

# РЕШЕНИЕ

№ 109

гр. С.З., 15.04.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – С.З., I ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ**, в публично заседание на шестнадесети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Даниела К. Телбизова Янчева

Членове: Николай Ил. Уруков  
Атанас Д. Атанасов

при участието на секретаря Павлина Г. Тодорова  
като разгледа докладваното от Николай Ил. Уруков Въззивно гражданско дело № 20225500500106 по описа за 2022 година

Производството е на основание чл.258 и сл. от ГПК.

Производството е образувано по въззивна жалба от „О.Б.“ ЕООД, представлявано от управител С.Т. Н., чрез пълномощника си адв.В.Ц. от АК - С.З. против Решение № 451 от 03.11.2021 г. постановено по гр.дело № 2255/2021г. по описа на Районен съд - С.З..

Въззивното дружество обжалва първоинстанционното решение, с което съдът е уважил предявения на основание чл.74, ал.1 във вр. с ал.4 от КТ иск за обявяване на недействителността на клаузата за срок на изпитване в допълнително споразумение № 00000047/23.03.2021г. към трудов договор № 000000036/29.05.2020г., уважил е предявения на основание чл.341, ал.1, т.1 от КТ иск за отмяна на Заповед № 00000024/30.03.2021г. на „О.Б.“ ЕООД за прекратяване на трудовото правоотношение на въззиваемата, възстановил е същата на заеманата преди уволнението длъжност „Касиер“ и е осъдил да заплати на въззиваемата обезщетение по чл.225 от КТ в размер на 3 900 лв., ведно със законната лихва до окончателното плащане, както и направени по делото разноси в размер на 1150.00 лв. Излага подробни съображения. Твърди, че извода на съда, че между страните по спора е имало повече от две трудови правоотношения е несъответен на действителността и доказателствата по делото. Намира за несъответен на доказателствения материал и извода за отсъствие на съществена промяна в длъжностните задължения по новоразкритата длъжност „Касиер“ и заеманата от въззиваемата, преди промяната на трудовия ѝ договор, длъжност „Продавач

консултант“. Счита, че игнорирането на същественото съдържание на трудовите задължения за длъжността „Продавач консултант“, спрямо която работодателят е установил изпитателен срок при сключения на 29.05.2020г. трудов договор е обусловило неправилния извод за неприложимост на нормата на чл.70, ал.1, изречение първо от КТ при сключване на допълнително споразумение за заемане на длъжността „Касиер“.

По отношение на иска по чл.225, ал.1 от КТ счита, че решаващият съд се е произнесъл като е приел, че същият е основателен, без да са налице доказателства за неговия размер. Въззивното дружество оспорва решението и в частта на присъдените разноски, защото счита същите за прекомерни спрямо действителната фактическа и правна сложност на делото.

Моли съда да отмени първоинстанционното решение, като вместо него постанови друго по съществото на спора, като отхвърли предявените иски.

Претендират присъждане на направените по делото разноски.

Доказателствени искания не са направени.

В срока по чл.263, ал.1 ГПК е постъпил писмен отговор от Р. К. Н. от гр.С.З., чрез пълномощника й адв.Й.М. от АК - С.З., в който сочи, че подадената въззивната жалба е изцяло неоснователна, а постановеното решение е правилно, с оглед събраните по делото доказателства. Излага подробни съображения по оплакванията в жалбата.

Моли съда да потвърди първоинстанционното решение.

Претендира присъждане на направените пред въззивната инстанция разноски за адвокатско възнаграждение.

Доказателствени искания не са направени.

Съдът е докладвал, че на 15.03.2022 г. в 10:58 часа по делото е постъпила молба от „О.Б.“ ЕООД, с която молят да бъде даден ход на делото, тъй като са редовно и своевременно призовани. Заявяват, че поддържат въззивна жалба против Решение № 451 от 03.11.2021 г. по гр.д. № 2255/2021г. като оспорват становището на въззиваемия, както и че няма да правят нови доказателствени искания, поради което молят, да се даде ход по същество и да бъде отменено постановеното решение по гр.д. №2255/2021г. по описа на РС, като се възприемат изложените във въззивната жалба доводи. Претендират за заплащане на разноски пред първата и въззивна инстанции, за което представят Списък по чл.80 от ГПК.

Съдът е докладвал, че на 15.03.2022г. в 14:21 часа е постъпила молба от адв. М., като пълномощник на Р. К. Н., с която сочи, че видно от Определение с № 221 от 18.02.2022г. на съда по настоящето дело, предмет на разглеждане е въззивната жалбата на „О.Б.“ ЕООД против Решение №451 от 03.11.2021г., с което е уважен иска по чл.74, ал.1 във вр. с ал.4 от КТ на Р.Н.. Уволнението й със Заповед №24/30.03.2021г. е отменено, като незаконно и е възстановена на преди заеманата длъжност, като й е присъдено обезщетение.

По същото гр. дело по описа на РС - С.З., с Решение № 584/14.12.2021 г., адв.М. сочи, че е подадена въззивна жалба от „О.Б.“ ЕООД. Двете жалби са изпратени на настоящата инстанция, поради което счита, че в настоящето

производство следва да се разглежда и въззивната жалба с вх. №137 от 05.01.2022г. против Решение под №584/14.12.2021 год.

Съдът намира, че в тази насока е допълнил доклада си по делото от 18.02.2022 г., в следния смисъл:

Постъпила е въззивна жалба от „О.Б.“ ЕООД, чрез пълномощника адв. Ц. против Решение №584/14.12.2021г. на РС - С.З., постановено по гр.д. № 2255 по описа на същия съд за 2021г. Счита, че решението е постановено в нарушение на процесуалния закон и в отсъствие на предвидените в чл.247 от ГПК предпоставки за поправка на очевидна фактическа грешка. Излагат съображения като основното е, че видно от диспозитива на първоначално постановения акт, решаващият съд се е произнесъл по искането на ищеца за отмяна на издадената заповед за уволнение, без да формулира изричен диспозитив за признаване на извършеното с нея едностранно прекратяване на трудовото правоотношение. Такова произнасяне отсъства и в мотивите на съдебното решение, приемайки уговорената между страните клауза като недействителна, а предявения иск по чл.74, ал.1 от КТ основателен. Решаващият съдебен състав не бил изложил ясни и конкретни мотиви относно законосъобразността на обективизираното в Заповед №24/2021 г. уволнение. Липсата на мотиви изключвало формирана воля, чието външно изразяване да бъде обект на поправки по реда на чл.247 от ГПК. Счита, че пропусъкът на съда да се произнесе по цялото искане е основание за поправка на постановения акт, чрез допълване по реда на чл.250 от ГПК, каквото искане от страна на ищеца не било направено.

Моли да бъде отменено Решение № 584 от 14.12.2021 г. на РС - С.З..

По тази жалба е постъпил и отговор от другата страна, в който се оспорва изцяло жалбата като неоснователна. Считат, че решението е правилно, поради което следва да бъде потвърдено от въззивната инстанция. Съображения, които се излагат за това, са следните:

Тъй като с постановеното по делото решение съдът е отменил незаконното уволнение на ищцата, но в диспозитива на решението не се съдържа изрично произнасяне за признаване на уволнението, като незаконно.

С оглед разпоредбата на чл.344, ал.1, т.1 от КТ с молба по чл.250, ал.1 от ГПК, ищцата е поискала допълване на Решение с № 451 от 03.11.2021г. чрез произнасяне на съда в диспозитива относно незаконността на уволнението със заповед № 24/30.03.2021г. и признаването му за незаконно. С решение № 584/14.12.21г. РС се произнася изрично по предявения по чл.344, ал.1, т.1 от КТ иск за признаване на незаконността на уволнението на ищцата, като признава за незаконно това уволнение.

Моли въззивната инстанция да потвърди решението, като правилно.

Въззивникът “О.Б.” ЕООД- гр. С.З., редовно и своевременно призовани, не се явява процесуалния представител по делото, но е депозирана горецитираната писмена молба от 15.03.2022 год., с която молят да бъде отменено постановеното решение по гр.д. № 2255/2021г. по описа на РС, като се възприемат изложените във въззивната жалба доводи. Поддържат и молят

да се уважи и втората им въззивна жалба с вх. №137 от 05.01.2022г. против Решение под №584/14.12.2021 год. постановено по гр. дело с № 2255/2021 год. по описа на РС-С.З..

Претендират за заплащане на разноски пред първата и въззивна инстанции, за което представят и Списък по чл.80 от ГПК. Съображенията им за това са подробно посочени във въззивната жалба, като молят да се отхвърли изцяло предявения иск на ищцата и въззиваема Р. К. Н., по съображенията подробно изложени във въззивната жалба

Въззиваемият Р. К. Н., чрез пълномощника си адв. Й.М., молят жалбата да се остави без уважение и решението на районния съд да бъде потвърдено. Подробни съображения и доводи излагат в депозирания писмен отговор и в съдебно заседание, по съществото на делото от датата 16.03.2022 год.

Съдът като обсъди събраните по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност намери за установено следното:

Предявени са исковете с правно основание чл.74, ал.1 във връзка с ал.4 и чл.344, ал.1, т.1, 2 и 3 от КТ.

1.По отношение на първоначалното Решение с № 451 от 03.11.2021г. на РС-С.З. , въззивният съд възприема следното:

В първоинстанционното производство правилно е установена следната фактическа обстановка:

Не се спори по делото относно това, че въззиваемата Р. К. Н. е работила по трудов договор с № 36/29.05.2020 г. при въззивника, и че последната и ответното дружество са се намирали в трудово правоотношение, като същото е възникнало именно на основание горепосочения трудов договор. По същото правоотношение ищцата е започнала работа в „О.Б.“ ЕООД като „продавач-консултант“, като е бил уговорен срок на изпитване-6 месеца, като срокът е бил уговорен в полза на работодателя. По делото е приложена и длъжностна характеристика за длъжността - “продавач-консултант”, съответно подписана от ищцата на датата 29.05.2020г. Налице е и копие на служебна бележка с №34/01.06.2020г. за проведен начален инструктаж на ищцата, същата е подписана от последната. С допълнително споразумение /ДС/ под № 00000047/23.03.2021г. ищцата и ответното дружество са се споразумели за измененията на трудовия й договор в насока смяна на длъжността на ищцата от „продавач- консултант“ в „Касиер“.

Със Заповед под №00000024/30.03.2021г., трудовия договор между ищцата и ответното дружество е бил прекратен. Заповедта е била надлежно връчена на последната на датата 30.03.2021г.

Видно от показанията на свидетелката Б., дадени пред първостепенния съд е, че познавала ищцата, от м.06 до м.09.2020г. и работили заедно, като свидетелката работела на касата в магазина на ответното дружество, въпреки, че длъжността й била „продавач - консултант“. Твърди, че работещите на каса не напускали касите по време на работа, но когато се натрупвала работа на колегите им на витрините отивали да помагат. Твърди, че ищцата работела

на каса в търговския обект. На каса продавали цигари, маркирали стоките, издавали касовите бонове, опаковали стоката и връщали ресто, освен в наличност плащането ставало чрез постерминал, чрез карта и чрез ваучери за храна, твърди, че не е издавала РКО за заплати, не била извършвала плащане от каса на доставчици, получавали на каса цигари и отговаряли за наличността им и това какво са продали. В края на деня изброявали и сумата в касата заедно с ваучерите и постерминала, описвали ги на лист, поставяли ги в торба и ги оставяли в офиса, оставяли си начално салдо, с което са започнали деня за следващия ден и отчитали сумата.

Видно от показанията на св. Г. депозирани пред първата инстанция е, че работила съвместно с ищцата от м.06.2020г. до м.02.2021г. и двете били назначени като продавач консултанти, но работата им била като касиер. Работата в магазина била организирана по следния начин: двете работнички работели на топла и студена витрина и две на касата, между витрините и касите имало наредени стоки и в целия магазин, като касиерите понякога помагали в работа на работничките на витрините. Касиера отварял магазина, броял си касата за наличност, оправял вестници-които също се продавали в обекта, също и зеленчуци, работел с клиенти. Касиерите продавали и цигари, получените цигари се нареждали от касиера, касиерите не издавали фактури, извършвали плащане на доставчици. На свидетелката били възлагани проверяващи функции, периодично.

В показанията си св. А. изнася пред съда, че ищцата работила в търговския обект на ответната страна като „касиер“, като по документи заемала длъжност „продавач-консултант“, когато посещавал магазина заварвал ищцата да подрежда стоки в магазина, бил с нея, когато подписала документа за преназначаване от длъжност „продавач -консултант“ в „касиер“.

Свидетелката Н. изнася, че била управител на магазин „О.\*“, в този магазин имало извършвана промяна в длъжностите, по конкретно било извършено разпределение на персонала на касиери и на обслужващ щанд, за да можело всеки да отговаря за позицията си. Свидетелката връщала допълнителните договори и длъжностните характеристики, връчила документите и на ищцата, което се случило в офиса на дружеството.

Според показанията на св. Г., същата работела на длъжността „касиер“ при ответното дружество, преди това работила навсякъде-била „продавач-консултант“, на всички служители в магазина била променена длъжността, и било определено, който е на щанд да отговаря за щанда, не за липси на касата, като преди промяната се случвало да приема и нарежда стоки и да сменя колежки и на щанд.

Ищцата е представила и съответните болнични листи за процесните месеци и дати, които установяват именно посоченото от нея в исковата молба здравословно състояние /листи 9-15 от първоинст. дело/.

По делото са събрани и съответните гласни доказателства чрез разпита на свидетелките И. Б. Б. и Ф. Т. Г., подробно разгледани по-горе и от въззивния съд.

Съгласно специалната и императивна разпоредба на чл.70, ал.5 (Нова - ДВ, бр. 25 от 2001 г.) от КТ за една и съща работа, с един и същ работник или служител в едно и също предприятие **трудов договор със срок за изпитване може да се сключва само веднъж.**

Съобразно Решение с № 60210 от 04.01.2022 г. на ВКС по гр. д. № 873/2021 г., III г. о., ГК, с докладчик председателят Е.Т. освен от нормата на [чл. 8, ал. 2](#), във вр. [ал. 1 КТ](#), договорната свобода между страните в трудовото правоотношение е ограничена и от общото изискване уговорките в трудовия договор да не противоречат на закона и да не го заобикалят, като проверката за нищожност на целия договор, или на негова клауза при иск по [чл. 74 КТ](#) не изключва приложно поле на [чл. 8, ал. 1 КТ](#), което е по-широко и засяга включително упражняването на съществуващи права, докато в другия случай - при противоречие или заобикаляне на закона, санкцията е отричане на възникването им за работодателя. **И в двата случая уволнението, основано на [чл. 70, ал. 1 КТ](#) е незаконно, ако клаузата е недействителна, както е разяснено и в [реш. с № 96/2018 г по гр. д № 4048/2017 г](#) на 3-то г. о. на ВКС.**

Правилно и обосновано първостепенният съд е счел, че уволнителната Заповед с № 24/30.03.2021г. не е правилна и мотивирана отчасти и че уговорената клауза за срок на изпитване от 6 месеца в полза на работодателя в допълнително споразумение №00000047/23.03.2021г. към Трудов договор №00000036/29.05.2020г., сключен между ищцата Р. К. Н. ЕГН: \*\*\*\*\* с адрес гр. С.З. бул. „\*\*\*\*\* и ответника „О.Б.“-ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\*, седалище и адрес на управление гр.С.З., ж.к.“\*\*\*\*\*“, представлявано от Управител С.Т. Н. **е недействителна, поради противоречие със закона, а именно с противоречието ѝ в тази част на специалната и императивна разпоредба на чл.70, ал.5 (Нова - ДВ, бр. 25 от 2001 г.) от КТ.**

На следващо място, съдът счита, че законосъобразното упражняване на правото на прекратяване на трудовото правоотношение от работодателя на посоченото основание изисква преди това изобщо да не е сключван такъв договор за изпитване, та макар и той да е бил уговорен в полза на работодателя. В тази насока правилен и обоснован е изводът на първостепенния съд, че е налице **явен идентитет между реално изпълняваните от въззиваемата Н. трудови функции в магазин „О.-\*“ за периода от постъпването ѝ на работа на 01.06.2020г. на длъжност „продавач-консултант“ до подписването на ДС с №00000047/23.03.2021г. с клауза за изпитване по чл.70 от КТ за срок от 6 месеца, от една страна и трудовите функции по длъжностната характеристика на „касиер“, на която преминава по силата на посоченото допълнително споразумение, от друга страна.**

Видно от приложения към исковата молба Трудов договор с №36 от 29.05.2020г. за длъжността „продавач-консултант“, с място на работа в магазин „О.-\*“, считано от 01.06.2020г. въззиваемата работи по безсрочен трудов договор, който е сключен с клаузата за изпитване по чл.70 от КТ със

срок на изпитване 6 месеца, в полза на работодателя. Срокът за изпитване е изтекъл и договърът е станал и се превърнал в окончателен.

От показанията на свидетелките И. Б. Б. и Ф. Т. Г. безспорно се установява, че от започването на работа от въззиваемата Н. в магазин „О.-\*“ до прекратяване на трудовото правоотношение организацията на работа в магазина е следната: обслужването на клиентите се осъществява от 2 екипа по 4 служителки, всички на длъжност „продавач-консултант“, като единият екип работи в 2 последователни дни и почива в следващите два дни, в които работи другият екип; съставът на екипите е постоянен, без преминаване на служителки от единия екип в другия; въпреки еднаквото наименование на длъжностите-„продавач-консултант“, в екипа, в който е включена въззиваемата Н., има постоянно разпределение на работните места- ищцата и св.И. Б.- до средата на м.септември 2020г., а след това св. Фр. Г. работят само на касите - 2 на брой, а другите две служителки работят на двата щанда и приемат и зареждат стоката в. магазина; това персонално разпределение на работните места в магазина е направено от управителката на фирмата г-жа Н.; при липса на клиенти на касата служителките, обслужващи касата, могат да помогнат на другите служителки в магазина, но последните никога не работят на касите. Св. Б. сочи: „В смяна работехме две на каса, две на витрина...Аз работех на каса, по трудов договор бях продавач-консултант... Тези които бяхме на касата, не напускаме касата ... Тези които сме си на каса, сме си на каса, а тези които са си на витрина, са на витрина. Не сме се сменяли.... Р. работеше на касата до мен...Не се е случвало колежките от витрината да застават и да работят на касите“. Показанията на св.Г. са в същия смисъл, като свидетелката уточнява: „Работихме с Р. на хранителен магазин З...две момичета са отзад, две отпред, т.е. две зареждат магазина, обслужват топлатата и студената витрина и две са на касата... Специално на О.\* не се е случвало служителките, които обслужват топла и студена витрина да работят на касата... По принцип нашата работа е като касиер и ако ни остане време и имаме желание можем да помогнем на топла и студена витрина... Извършвали сме заплащане на доставчици. Ако свършат парите в касата в офиса, които са за заплащане на доставчици, за по-бързо използваме парите от касата... Касиерът си носи отговорност за неговата каса...Ако има несъответствие, възстановява ги този, който носи отговорност на касата....И. работеше в О.\*. Тя също беше касиер. Тя работеше с Р. в една смяна и аз съм работила с нея в една смяна.... Не съм била свидетел колежките, които работят на витрините да са работили на касите..“

От показанията на св.А. също се установява, че от започването на работа в магазина до прекратяване на трудовия ѝ договор ищцата е работила на касата в хранителния магазин. Правилно съдът кредитира показанията на последния свидетел, въпреки особените му отношения с ищцата, тъй като показанията му се подкрепят изцяло от показанията на св.Б. и св.Г.. Предвид посочените гласни доказателства, безспорно се установява, че от постъпването на ищцата на работа на датата 01.06.2020г. до прекратяването

на трудовия ѝ договор, тя работи само на касата като „касиер“, въпреки че наименованието на длъжността ѝ по трудов договор е „продавач-консултант“

От показанията на свидетелките Б. и Г. се установява, че служителките в магазина, обслужващи касите, извършват като трудови функции следните практически дейности:

В началото на работната смяна извършват проверка на наличната в касата парична сума, с която започват работа. При закупуване на стока от клиентите маркират стоката на касата, получават покупно- продажната цена в брой, връщат при необходимост ресто и издават касов бон. Приемат плащания за закупената стока и чрез посттерминала, за което снабдяват клиента с платежен документ, генериран от устройството на посттерминала. Приемат плащанията на закупената стока и чрез ваучери, които проверяват за валидност и предназначение, в случая за закупуване на хранителните стоки. Получените от обслужващите касите ваучери се съхраняват от всяка една от служителките на касата. На касите се извършва и продажба на цигари, които се съхраняват от касиерките, като всяка една от тях носи материалната отговорност за съответствието между получените, продадените и наличните опаковки с цигари- т.е. носи отговорност за съхранението, продажбата и отчитането на тютюневите изделия. След края на работната смяна всяка служителка на касата извършва проверка на фактичката наличност в брой в касата, на генерираните от посттерминала документи за извършени безкасови плащания и на събраните през деня ваучери, като извършва опис на паричните средства в брой, на платежните документи от посттерминала и на ваучерите за хранителни стоки. Описът заедно с паричните средства, документите от посттерминала и ваучерите се поставя в найлонова опаковка и се оставя в офиса на управителката. На следващия ден управителката извършва проверка на продадените пари в брой, документи от посттерминала и ваучерите и при наличие на несъответствие между стойността на продадените стоки и отчетените от касиерката парични средства в брой, документи за безкасови плащания чрез посттерминал и ваучери, несъответствието се възстановява от съответната касиерка- показанията на св.Г..

Установените чрез горепосочените свидетелски показания трудови функции и отговорностите на служителките, работещи на касите в магазин с №3 на ответното дружество, съответстват почти изцяло на трудовите функции по длъжностната характеристика на длъжността „касиер“, приложена към отговора на исковата молба и представляват съществена част на основните длъжностни задължения и отговорности за посочената длъжност, а различията са несъществени. По длъжностната си характеристика за длъжността „касиер“ е възложено издаването на фактурите за извършени продажби, изплащане от касата на трудови възнаграждения и обезщетения на служителите с изготвяне на разходни касови ордери и опис на ваучерите по номера и издател и заверка на същите и окомплектоването им по издател,



които действия не са извършвани от служителките, работещи на касата, преди уволнението на въззиваемата. Задълженията за опис на ваучерите по номера и издател и заверка на същите и окомплектоването им по издател не изискват специални знания и подготовка, тъй като са чисто технически и могат да се извършат от всеки средно грамотен служител, който познава цифрите и може да чете и пише, каквито безспорно са служителките в магазина, чрез вписването в описа на номера на ваучера, наименованието на издателя му и поставяне върху ваучера на печат на ответното дружество, в какъвто смисъл са и показанията на св.Г. - "вече им слагаме печат още щом ги вземем от клиента". Задължението за издаване на фактура при поискване от страна на клиента също не изисква специалните знания и подготовката, тъй като се свежда до вписването във фактурата на наименованието на закупената стока и на нейната стойност. Същото се отнася и до задължението за издаването на РКО при заплащане на суми от касата на доставчиците на стоки - РКО са готови отпечатани формуляри, в които се вписва размера на предадената сума и името на получателя на сумата, в случая на доставчика, който подписва ордера, като РКО служи за оправдаването на излязлата от касата сума. Озадачаващо звучи вмененото на касиера задължение да прави плащания от касата на трудовите възнаграждения и обезщетения на служителите с изготвяне на разходни касови ордери, тъй като такова задължение е напълно несвойствено за длъжността с оглед характера на дейността на един касиер в магазин, а именно обслужване на клиентите на магазина при заплащане на закупените стоки. Видно от показанията на св.Г., изпълнението на това задължение се свежда до предаване на определени от управителката суми от касата на магазина на служителките, без на касиерките да се предоставят ведомостите за начислените възнаграждения и обезщетения: „Аз знам кой колко има да взема. Казала ми е шефката. Тя ми казва, вадим парите и всеки си получава, кой колкото трябва да вземе.... Не, на момента не се дава ведомостта, когато даваме парите. От касата даваме парите за заплата. От касата вадим парите за заплата". Самата свидетелка лично не е правила такива плащания. От тези показания се налага извода, че „изплащането на трудови възнаграждения и обезщетения на служителите" по т.13 от длъжностната характеристика, в конкретния случай, представлява предаване на посочени от управителката суми от средствата в касата на служителките, за което трябва да се оформи РКО. Тези фактически действия по „изплащането на трудови възнаграждения и обезщетения на служителите" също не изискват специална подготовка и знания и също могат да бъдат извършени от всяка касиерка в хранителен магазин.

Изводът, който се налага въз основа на сравнението между действително изпълняваните от въззиваемата Н. трудови функции преди прекратяването на трудовия ѝ договор, заемайки по трудов договор длъжност „продавач-консултант" и вписаните в длъжностната характеристика трудови функции за длъжността „касиер" е, че не е налице съществено изменение на изпълняваните от ищцата функции и възложените по длъжностната

характеристика за длъжността „касиер“ . От сравнението между дл. характеристика за длъжността „продавач-консултант“ и тази за длъжността „касиер“ се установява, че изискванията за заемане на двете длъжности са едни и същи - средно образование, умения за работа с фискално устройство, каквото е и посттерминалът.

При така установените по делото факти и обстоятелства повторна проверка на годността на въззиваемата Н. за изпълнението на трудовите функции на длъжността „касиер“ е била ненужна, а вписаната в допълнително споразумение №000000047 от 23.03.2021г. клауза по чл.70 от КТ е недействителна поради противоречие с разпоредбата на чл.70, ал.5 от КТ и заобикаляне целта на закона, тъй като годността ѝ за длъжността „касиер“ вече е била проверена от работодателя в периода от 01.06.2020г. до 28.02.2021г. в съществуващото помежду им правоотношение, макар и формално за длъжност „продавач-консултант“.

Клаузата със срок за изпитване може да се включи в трудовия договор, когато работата изисква да се провери годността на работника или служителя да я изпълнява. Срокът за изпитване предшества окончателното приемане на работа, като за една и съща работа договор със срок за изпитване може да се сключи само веднъж и то при първоначалното приемане на работа - чл.70, ал.5 от КТ, която норма е императивна. Т.е. при идентичност на работата повторна проверка на годността на работника с договор по чл.70 от КТ е ненужна и затова законът не я позволява. Преценката за идентичност на трудовите функции се извършва с оглед естеството на възложената работа - трудовата функция в съществените ѝ права и задължения. Изводът за различие не може да се изведе нито само от наименованието на длъжността, нито от механично сравнение на трудовите задължения по дл. характеристика. В случаите, когато първоначално изпълняваната от работника/служителя длъжност включва в обема си и трудовите функции на длъжността, на която впоследствие е преназначен, не е налице нова длъжност поради липса на съществено изменение на трудовите задължения. Константната съдебна практика на ВКС е в насока, че не е допустимо и законосъобразно сключване на споразумение за изменение на ТПО по чл.119 от КТ чрез включване на клауза със срок за изпитване, когато работникът /служителят продължава да изпълнява предишната си трудова функция - така решение №350/29.10.2014г. по гр.д.№2458/2014г.,IV г.о.; решение №27/25.02.2014г. по гр.д.№2868/2013г.,IV г.о.; решение №344/29.11.2011г. по гр.д.№1407/2010г.,III г.о.; решение №338/27.09.2011г. по гр.д.№64/2011г.,IV г.о.; решение №765 от 11.01.2011г. по гр.д.№228/2010г.,III г.о.; решение №366 от 28.04.2010г. по гр.д.№1023/2009г.,IV г.о. В посочената практика се приема, че по правило договорът със срок за изпитване се сключва,когато работникът/служителят постъпва първоначално на работа при съответния работодател, като по изключение може да бъде сключен и при съществуващо трудово правоотношение, но само когато по реда на чл.119 от КТ е съществено променена трудовата функция на работника/служителя. При

липса на съществено изменение на трудовата функция включването на клауза за срок за изпитване при преназначаването му, е недопустимо и същата клауза е недействителна -чл.74,ал.4 от КТ-в този смисъл решение №369/03.02.2014 по гр.д. №3037/2013г. на ВКС, IV г. о.

В настоящия случай ответникът, чиято е доказателствената тежест, не е установил по делото, че на 23.03.2021 год. с доверителната ми е сключено допълнително споразумение №0000000.47 за нова работа, със съществено различна трудова функция от изпълняваната дотогава. Както е посочено по-горе, такова различие не се установява от сравнението на действително извършваните от ищцата функции и дл.х-ка за „касиер“. Напротив, отчитайки, че не всички трудови функции са основни и съществени, при сравнението се установява идентичност на основните трудови функции, изпълнявани от доверителната ми и включените в дл.х-ка на „касиер“, а също така и на изисквания за заемането на двете длъжности и отговорностите. Това обосновава извода, че в противоречие с чл.70, ал.5 от КТ, при преназначаването на въззиваемата с ДС №000000047/23.03.2021г., в което е включен срок за изпитване, е нарушен принципът на едно- кратност и изключителност на договора за изпитване. В случая повторна проверка, с клауза по чл.70 от КТ е била ненужна и заобикаля целта, на която е подчинен характерът на този договор, доколкото годността на ищцата за изпълнението на определени трудови функции, е била изпитана вече от работодателя. При липса на възлагане на нова трудова функция на ищцата, водеща до съществено изменение на задълженията ѝ, включената в ДС №000000047 клауза за изпитване е недействителна, тъй като реално фактическите трудови функции на доверителната ми не са променени и годността ѝ за изпълнението им вече е била проверена. Ето защо уговорката за изпитателен срок в допълнително споразумение №000000047 е недействителна поради противоречието ѝ със закона, тъй като съгласно чл.70, ал.5 от КТ е недопустимо да се уговаря повторно срок за изпитване за същата работа със същия работник в същото предприятие, а също така и поради заобикаляне на закона, тъй като с нея се цели не проверка на годността на работника за изпълняваната работа, а прекратяване на трудовия ѝ договор по облекчения за работодателя ред на чл.71 ал.1 от КТ по причини, които не са свързани с изпълняваната работа, като целта е била постигането на резултат в противоречие с чл.8, ал.1 КТ. В този смисъл е практиката на ВКС, изразена в Решение №96 от 15.06.2018г. по гр.д. №4048/2017г., III ГО, в което се приема: „клаузата от трудовия договор за определяне на „срок за изпитване“ е недействителна поради заобикаляне на закона, когато с нея не се цели проверка на годността на работника или служителя за изпълняваната работа и в този случай прекратяването на трудовия договор на основание чл.71 КТ е незаконно поради злоупотреба с право в нарушение на чл. 8, ал.1 КТ. Заобикаляне на закона е налице, когато с правомерни средства се постига забранен резултат, а злоупотребата с право представлява упражняване на субективното право с цел да се увреди друго лице. Когато работодателят знае,

че работникът или служителят е годен за изпълняване на длъжността и уговаря срок за изпитване в своя полза, то работодателят действа недобросъвестно при сключване на трудовия договор. А когато работодателят упражни правото по чл.71, ал.1 КТ в срока за изпитване, при условие, че е знаел за годността на работника или служителя да изпълнява длъжността, то работодателят действа недобросъвестно при прекратяване на трудовия договор. В първия случай възниква недействителност на клауза от трудовия договор поради нарушение на забраната за недобросъвестност по чл.8, ал.1 КТ, а във втория случай е налице злоупотреба с право и незаконно уволнение отново поради нарушение на чл.8, ал.1 КТ". В същия смисъл е и решение с № 118/2015 на ВКС, III ГО, постановено по реда на чл.290 ГПК.

С включването на клауза за срок за изпитване в допълнителното споразумение очевидно ответникът е целял не проверка годността на въззиваемата за изпълнение длъжността „касиер", а прекратяване на трудовия й договор по облекчения за ответника ред-този по чл.71, ал.1 КТ. В случая въззивникът въобще не е имал нито целта, нито намерението да проверява годността на въззиваемата за изпълнение работата на “касиер”, което се обективира чрез изненадващото й прекратяване на трудовия й договор само една седмица след подписването на допълнителното споразумение, през което време тя не е работила нито един ден поради разрешения й отпуск за временна неработоспособност. Това е показателно за липсата на намерение и необходимост за работодателя да изпитва качествата й. Очевидно допълнителното споразумение със срок за изпитване е сключено с единствената цел- последващо й уволнение по облекчен за работодателя ред. Налице е заобикаляне на закона,когато забранена от закона цел се постига с позволени средства;когато,макар от външна страна правната форма да е спазена,целта е чрез нея да се постигне непозволен или забранен от закона резултат. Принципно срокът за изпитване започва да тече от момента на фактическото, реално изпълнение на възложената работа и уговореното за изпитване време трябва реално да бъде използвано за проверка, като съгл. чл.70,ал.4 от КТ в уговореното време не се включва времето, през което служителят не е изпълнявал работата, а в конкретния случай ищцата въобще не е започнала реално изпълнение по допълнителното споразумение - в този смисъл е изразеното от ВКС становище в Определение №635/09.07.2018г. по гр.д. №4769/2017г. на IV г.о. Поради това работодателят не е имал и възможност да провери качествата й за справяне с трудовите задължения по „новата" длъжност, за да установи негодността й за изпълнение на длъжността и да прекрати трудовия договор по чл.71, ал.1 От КТ. Проверка на годността на въззиваемата за изпълнение на длъжността „касиер" е била невъзможна и поради липсата на връчена й,длъжностна- характеристика за тази длъжност. .Ответникът не доказва твърдението си за отказ на ищцата да подпише длъжностна характеристика за длъжността „касиер" при подписване на. доп. споразумение. За доказване на твърдението си ответникът ангажира гласни доказателства - показания на св.Н., на които съдът с оглед

разпоредбата на чл.172 от ГПК не следва да дава вяра, тъй като не се подкрепят от други доказателства по делото. Св.Н. не удостоверява отказа на ищцата да подпише длъжностната характеристика. Свидетелката само твърди, че ѝ дала два документа, а след като ищцата напуснала офиса, свидетелката установила, че е подписано само допълнителното споразумение. Така е отбелязано и върху споразумението - „Р.Н. не подписа длъжностната характеристика“. Показанията на свидетелката не установяват отказ на ищцата да подпише длъжностната характеристика, което може да се дължи и на това, че ищцата въобще не е разбрала, че ѝ се връчва за подпис и дл.х-ка, още повече, че е нелогично да подпише доп. споразумение, а да откаже подписването на характеристиката. Считам, че с оглед показанията на св.Фр.Г., установяващи, че при подписването на споразумение за преминаването ѝ на длъжност „касиер“ също не ѝ била връчена длъжностна характеристика за последната длъжност, съдът правилно кредитира показанията на св.А., който сочи, че при посещението на ищцата в офиса на работодателя ѝ е бил връчен за подпис само един документ - доп.споразумение. Очевидно приложената към отговора на исковата молба дл. х-ка за длъжността „касиер“ и оформянето ѝ като връчена на ищцата при отказ да я подпише е теза на ответника, създадена и поддържана за нуждите на процеса.

Гореизложените обстоятелства безспорно установяват, че клаузата за срока за изпитване в допълнителното споразумение не преследва типичната ѝ и позволена от закона цел да провери годността на ищцата за трудовата функция „касиер“, а единствено и само прекратяване на договора ѝ по облекчен за работодателя ред-по чл.71, ал.1 от КТ, елиминирайки съответно и закрилата ѝ по чл.333, ал.1 от КТ като бременна служителка, която закрила съществено затруднява уволнението ѝ на друго основание, до степен да го направи почти невъзможно. Поради това очевидно ответникът и въззивник е решил да предприеме уволнението ѝ по чл.71, ал.1 от КТ, което е най-безпроблемно за него - не се изисква отправяне на предизвестие, мотивиране на уволнението, съблюдаване на закрилата по чл.333 от КТ, заплащане на обезщетения по чл.220, ал.1 и чл.222, ал.1 от КТ. За да се осъществи уволнението ѝ на основание чл.71, ал.1 от КТ обаче е било необходимо да се сключи трудов договор със срок за изпитване в полза на работодателя, което е било възможно в случая само при преназначаването ѝ уж на „новата“ длъжност, която се припокрива изцяло във функциите и характеристиките си от първоначалната такава.

Изводът за недобросъвестно упражняване на работодателските права /по чл.8, ал.1 и ал.2 от КТ/ се налага и от поведението на работодателя при аргументирането пред ищцата на необходимостта от подписването и на допълнителното споразумение. Ищцата е била уведомена по телефона от счетоводителката на дружеството, че има проверка от Дирекция „Инспекция на труда“ и затова се налага да подпише допълнително споразумение за преминаване на длъжността „касиер“. Същите причини са били изложени и

пред св. Ф. Г., също ползваща отпуска си поради временна неработоспособност поради бременност, която също е подписала допълнително споразумение за преминаване на длъжност „касиер“ със- срок за изпитване и чийто договор също бил прекратен в срока за изпитване, без да работи нито един ден между подписване на допълнителното споразумение и прекратяването на трудовия договор.

При липсата на валидно уговорен срок за изпитване в посоченото ДС №00000047/23.03.2021г. ТПО е за неопределено време, без валидна клауза за изпитване и не може да бъде прекратявано на основание чл.71, ал.1 от КТ, респективно окончателен договор за неопределено време не подлежи на прекратяване на посоченото основание. Поради това прекратяването на договора на ищцата със Заповед №00000024/30.03.2021г. правилно е отменено като незаконно.

Първоинстанционното решение е правилно и по отношение на иска по чл.344,ал.1,т.3 от КТ вр. с чл.225,ал.1 от КТ. По делото е безспорно установено, че в 6-месечния срок след прекратяване на трудовия договор доверителната ми е останала без работа поради незаконното уволнение. По делото е представено ЛТД на ищцата, от което се установява, че както по първоначално сключения трудов договор, така и по ДС №00000032/01.01.2021г., е договорено пълно работно време - „8 часа работно време при 8 часа законоустановеното работно време“, при трудово възнаграждение в размер на минималната работна заплата за страната - по посоченото ДС 650лв., считано от 01.01.2021г. Този размер на основното възнаграждение е вписан и в трудовата ѝ книжка. Не са договорени никакви допълнителни трудови възнаграждения. В ЛТД не са налице актове - ДС или акт на работодателя, за преминаване на въззиваемата Н. на непълно работно време, нито пък се съдържат данни за неотработване на пълното работно време от ищцата до излизането ѝ в отпуск за временна неработоспособност на 28.02.2021г. При тези обстоятелства правилно е определено и присъдено обезщетението по чл.225, ал.1 от КТ в брутен размер 3900лв. – за 6 месеца по 650 лв., без сумите за допълнителни трудови възнаграждения, каквито не се и претендират. В случая е без значение, че ищцата не е представила фиш за получената работна заплата за месеца, предхождащ уволнението, а фиша явно не е представен поради липса на издаден такъв от работодателя, тъй като полученото от нея трудово възнаграждение не може да бъде по-ниско от минималната работна заплата за страната. Без значение е и обстоятелството дали ищцата е изработила всички работни дни в месеца, тъй като обезщетението, изчислено по правилата на чл.19 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата отново не може да бъде по-ниско от минималната работна заплата за страната. По този иск е приложима и разпоредбата на чл.162 от ГПК предвид основателността на предявения иск.

2. По отношение на второто Решение с № 584 от 14.12.2021г. по гр. дело с № 2255/21 год. на РС-С.З. въззивният съд намира следното:

Решението е правилно и законосъобразно като краен резултат по

съображенията, подробно изложени в мотивите на същото Решение, както и съобразно доводите, изложени в отговора на въззивната жалба против това Решение, поради което следва да бъде потвърдено от въззивната инстанция. По отношение на това второ Решение следва да намери приложение специалната разпоредба на **Чл. 272.** от ГПК, която гласи, че когато въззивният съд потвърди първоинстанционното решение, той мотивира своето решение, като може да препрати и към мотивите на първоинстанционния съд.

Първостепенният съд подробно и обосновано е разгледал и хипотезите на чл.8, ал. 1 и ал. 2 от КТ и е стигнал до правилния и мотивиран извод в постановените решения, че в конкретният случай се касае за една явна недобросъвестност от страна на работодателят – въззивник “О.Б.”-ЕООД-гр.С.З. при прекратяване на трудовото правоотношение с въззиваемата.

Първостепенният съд е обсъдил и разгледал всички събрани доказателства - свидетелски показания и писмени доказателства, посочени и от двете страни по трудовия спор, като е стигнал до правилния и законосъобразен извод, че заповедта за уволнение на въззиваемата Р.К. е неправилна и незаконосъобразна и **постановена в противоречие на разпоредбата на чл. 74, ал. 1, във връзка с ал. 4 от КТ.**

Основателни и доказани се явяват и акцесорните иски за последния отменяне на заповедта за уволнение, а именно за възстановяване на предишната работа, както и иска за изплащане на обезщетение за оставането на работника без работа поради незаконното уволнение по чл. 225, ал. 1 от КТ. Първоинстанционният съд обосновано и мотивирано е разгледал и въпроса с константната практика на ВКС в тази насока и по приложението на трудово правните норми. В този смисъл първостепенният съд е изложил подробни и обосновани мотиви, които изцяло се споделят и от настоящата съдебна инстанция. Правилно е бил посочен и размера на дължимото обезщетение от 3 900.00 лева по чл.225, ал.1 от КТ, като е била взета предвид от съда и разпоредбата на чл.228, ал.1 от КТ.

Въззивният съд намира, че и двете Решения на районния съд са правилни и законосъобразни, поради което следва да бъдат изцяло потвърдени.

На основание чл.78, ал.1, във връзка с чл.273 от ГПК въззивникът “О.Б.”-ЕООД-гр.С.З. следва да заплати направените от въззиваемия Р. К. Н. и пред въззивната инстанция по делото, общо в размер на 1150 лева, съобразно представения списък на разноските по чл.80 от ГПК на датата 16.03.2022 год. /на лист 34 от въззивното дело/, представляващи възнаграждение за един адвокат – адв. М., съобразно представените договор за правна защита и съдействие и пълномощно от 21.12.2021 год. пред въззивния съд /на л. 18 от въззивното дело/.

Водим от горното, съдът

**РЕШИ:**

**ПОТВЪРЖДАВА** Решение № 451 от 03.11.2021 г. постановено по гр.дело № 2255/2021г. по описа на Районен съд - С.З., съответно коригирано по реда на чл.247 от ГПК с Решение № 584/14.12.2021г., постановено по същото гр.дело с № 2255/2021г., по описа на Районен съд-С.З., като ПРАВИЛНИ и ЗАКОНОСЪОБРАЗНИ.

**ОСЪЖДА** на основание чл. 78, ал.3 и чл.273 от ГПК „О.Б.“-ЕООД, ЕИК \*\*\*\*\*, седалище и адрес на управление гр.С.З., ж.к."\*\*\*\*", представлявано от Управител С.Т. Н. да заплати на Р. К. Н. ЕГН: \*\*\*\*\* с адрес гр. С.З. бул. „\*\*\*\*\*“ сумата от 1150,00лв. /хиляда сто и петдесет лева/, представляващи направените по делото разноски за адвокатското възнаграждение пред въззивната инстанция.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на касационно обжалване в 1-месечен срок от връчването му на страните пред Върховния касационен съд на Р.Б., чрез Окръжен съд С.З. при наличието на основанията по чл.280, ал.1 от ГПК.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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