

РЕШЕНИЕ

№ 82

гр. В., 03.05.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – В., II-РИ ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на деветнадесети април през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: А. М. П.

Членове: Г. П. Й.
Н. Д. Н.

при участието на секретаря В. В. У.

като разгледа докладваното от Н. Д. Н. Въззивно гражданско дело № 20231300500150 по описа за 2023 година

Делото е образувано по подадена от Н. с. ЕАД „клон В.“ въззивна жалба против решение на ВРС, постановено по гр.д. № 2099/2022г, с което са уважени исковите претенции на Е. Г. И. от гр.В. с правно основание чл. 344, ал.1, т.1, 2 и 3 във вр. с чл.225 , ал.1 КТ, за признаване незаконосъобразността на заповед №6/15.08.2022г. на управителя на Н. с. ЕАД „клон В.“ за прекратяване на трудовото правоотношение, възстановяване на същия на заеманата преди уволнението длъжност и присъждане на обезщетение за оставането му без работа поради незаконосъобразността на уволнението в размер на 7622.10 лева, ведно със законната лихва. С решението, на адвокат пълномощника на ищеца е присъдено и адвокатско възнаграждение в размер на 1500.00 лева.

Въззивникът сочи, че решението е необосновано и неправилно, тъй като едностранчиво е интерпретирал писмените доказателства, обсъждал ги е изолирано, фрагментарно и незадълбочено, а други изобщо не са обсъдени. Позовава се на нарушение на процесуалните правила и материалния закон, както и не е съобразена съдебната практика. Моли решението да бъде отменено, като спорът бъде решен по същество, като исковете бъдат отхвърлени. Претендират се и разносните пред двете инстанции.

В срока по чл.263 ГПК е постъпил отговор от въззиваемия, в който излага, че жалбата е неоснователна, тъй като решението е законосъобразно и правилно. Претендират се разносните.

Подадена е насрещна въззивна жалба, в която се излага, че съдът е уважил исковете на първото от посочените основания, и е отхвърлил останалите основания за незаконосъобразност на процесната заповед, на които се е позовал ищеца, които са основателни- за дискриминационно отношение по възраст към ищеца и за липса на подбор. Иска се при разглеждане на въззивната жалба да бъдат разгледани и останалите изложени в исковата молба основания за незаконосъобразност.

Подаден е отговор на насрещната въззивна жалба, в който се сочи, че последната е неоснователна, а мотивите на решението по отношение на визираните основания е правилно.

От данните по делото във връзка с направените в жалбата оплаквания Окръжният съд намира от фактическа страна следното:

Не се спори, че страните са били в трудово правоотношение, което е видно и от Трудов договор № 18/ 29.06.2015г. , по силата на което ищецът първоначално е изпълнявал длъжността „ Т. н.- Г. р. „ В. и Д.” ОПВВВ, а със следващи допълнителни споразумения е назначаван последователно на длъжности „ Организатор стопанска дейност ОПВВВ, „ Организатор експлоатация и поддръжка ХМС-ОПВВВ” и „ Организатор експлоатация и поддръжка- ОПВВВ”.

Не се спори, и че по време на трудовото правоотношение ищецът е придобил право на пенсия при втора категория труд при условията на чл.69б от КСО / в сила от 01.01.2016г./, както и че към момента на прекратяване на правоотношението / 05.08.2022г/ ищецът не е достигнал възрастта за пенсиониране по чл. 68 КСО.

Видно от Разпореждане №***** за отпускане/изменяне на пенсия/, на ищеца е отпусната лична пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл.69б ,ал.1 от КСО, считано от 30.05.2016г.пожизнено.

С обжалваното решение ВРС е уважил обективно съединените искове предявени от Е. Г. И. с ЕГН: *****, като е признава за незаконно уволнението на същия и е отменил Заповед № 6/15.08.2022 г., издадена от управителя на "Н. с." ЕАД, клон В..

Възстановил е Е. Г. И. с ЕГН: ***** на заеманата преди уволнението длъжност "Организатор експлоатация и поддръжка ОПВВВ" в "Н. с. ЕАД, клон В. и е осъдил "Н. с. ЕАД, клон В. с ЕИК със седалище и адрес на управление: гр. В. да заплати на Е. Г. И. с ЕГН: ***** обезщетение за оставане без работа по чл. 225, ал. 1 от КТ в размер на 7622. 10 лева за времето от 16.08.2022 г. до 12.01.2023 г., като иска до пълния размер над присъдената сума до претендираната такава от 10 435. 01 лева и за периода след 12.01.2023 г. до 15.02.2023 г. е отхвърлил като неоснователен и недоказан.

Осъдил е "Н. с." ЕАД, клон В. с ЕИК със седалище и адрес на управление: гр. В. да заплати на адвокат В. М. разноски за адвокатско възнаграждение в общ размер на 1500. 00 лева, както и да заплати по сметка на РС- В. разноски за вещо лице в размер на 73. 04 лева и държавна такса в размер на 354. 89 лева.

Приел е в решението, че работодателят няма право да прекрати едностранно трудовия договор на работника в случай, че последният е придобил право на т. нар. "ранно пенсиониране" като лице работещо при условията на първа категория труд – чл. 69б ал. 1 от КСО на посоченото в заповедта основание-чл.328, ал.1, т.10 КТ, тъй като към датата на процесното уволнение, ищецът не бил придобил право на обща пенсия за осигурителен стаж и възраст, а само право на т. нар. ранна пенсия по чл. 69б, ал. 1 от КСО, а трудовото му правоотношение е прекратено на основание чл. 328, ал. 1, т. 10 от КТ. Прието е от първоинстанционния съд, че уволнението е незаконно, тъй като не е осъществен фактическия състав по отношение на един от кумулативно изискуемите се елементи - работникът или служителят да е навършил необходимата към този момент възраст за пенсиониране от 64 години и 4 месеца за мъжете.

Посочена е съдебна практика- решение на ВКС- № 311/14.12.11 г. по гр. № 88/11 г., III г. о., в което е прието, че възможността за ранно пенсиониране е лично субективно право на работниците или служителите, което не може да са упражни от другата страна в трудовото правоотношение – работодателя. Той не може да прекрати едностранно правоотношението с работника поради придобиване право на пенсия в хипотезата на основание чл. 69б, ал. 1 от КСО. За да прекрати едностранно трудовото правоотношение на осн. чл. 328, ал. 1, т. 10 от КТ поради придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, работодателят трябва съобрази изискванията на чл. 68 от КСО по отношение на минималната възраст, а в частта за осигурителния стаж и този по чл. 104 от КСО.

Приел е по отношение на второто въведено основание за незаконосъобразност на уволнението - дискриминационно отношение по възраст от страна на работодателя към ищеца при прекратяване трудовия му договор, поради това, че на работа са останали други пенсионери, че е недоказано.

При така установените факти и обстоятелства, съдът намира следното от правна страна:

Съгласно Тълкувателно решение № 1 от 9.12.2013 г. на ВКС по тълк. д. № 1/2013 г., ОСГТК, по отношение на съдебното решение може да са налице три вида пороци - нищожност, недопустимост и неправилност. Процесуалният закон урежда изрично служебните задължения на въззивния съд в хипотезите на нищожност и недопустимост на първоинстанционното решение /чл. 269, изр. 1 ГПК/, но по отношение на преценката за неговата правилност служебният контрол по принцип следва да бъде отречен, предвид изричната разпоредба на чл. 269, изр. 2 ГПК, според която извън проверката за валидност и допустимост въззивният съд е ограничен от посоченото в жалбата. Второинстанционното производство е ограничено въззивно обжалване. Непосредствена цел на въззивното производство е повторното разрешаване на материалноправния спор, при което дейността на първата и на въззивната инстанция е свързана с установяване истинността на фактическите твърдения на страните чрез събиране и преценка на доказателствата, и субсумиране на установените факти под приложимата материалноправна норма. Въззивният съд е длъжен да реши спора по същество, като съобразно

собственото си становище относно крайния му изход може да потвърди или да отмени решението на първата инстанция. Уредбата на второинстанционното производство като ограничено /непълно/ въззивно обжалване, и произтичащото от това ограничаване на възможността пред втората инстанция делото да се попълва с нови факти и доказателства, не променя основните му характеристики като въззивно. Обект на въззивната дейност не са пороците на първоинстанционното решение, а решаването на материалноправния спор, при което преценката относно правилността на акта на първата инстанция е само косвен резултат от тази дейност.

Обжалваното решение, предмет на настоящата проверка, е валидно и допустимо – постановено е от компетентен съд, съобразно правилата на родовата и местната подсъдност, от надлежен състав и в рамките на правораздавателната власт на съда, изготвено е в писмена форма и е подписано. Депозираниите срещу него въззивни жалби са подадени в преклузивния срок, от надлежни страни и при наличие на правен интерес, поради което са процесуално допустими.

Разгледана по същество, въззивната жалба на "Н. с." ЕАД, клон В. се явява основателна поради следните съображения:

Фактическият състав на предвиденото в чл. 328, ал. 1, т. 10 пр. 1 КТ субективно право на работодателя за едностранно прекратяване с предизвестие на трудов договор включва придобиване право на пенсия за осигурителен стаж и възраст. Упражняване по предвидения в КСО ред, реализиране от работника/служителя на правото на пенсия не е предвиден в нормата елемент от състава. Не е такъв елемент и конкретното основание, на което правото на пенсия за осигурителен стаж и възраст е придобито. Основанията са регламентирани в Глава шеста, Раздел I "Пенсии за осигурителен стаж и възраст" чл. 68 - 69в на Кодекса за социално осигуряване /КСО/. Такова е правото на пенсия, придобивано при определените в чл. 68 КСО общи условия. Такива са и правата за пенсиониране, придобивани при специфични условия /т. н. "ранно пенсиониране": по чл. 68а КСО - при наличие на изискуемия се осигурителен стаж по чл. 68, ал. 2 КСО и до една година по-рано от възрастта по чл. 68, ал. 1 КСО, по чл. 69, по чл. 69а, чл. 69б и чл. 69в КСО, чиито специфики произтичат от характера и условията на полагания труд, отнасящи се съответно за военнослужещи и служители по сигурността, за балерини, балетисти и танцьори, за лица, работещи при условията на първа и втора категория труд, и за учители. Такива са и пенсиите по § 4 и § 5 от ПЗР на КСО, регламентацията на които от 01.01.2016 г. вече се включва в основния текст на КСО /чл. 69б и чл. 69в КСО/.

Извън обхвата на разпоредбата на чл. 328, ал. 1, т. 10 пр. 1 КТ са военнослужещите и държавните служители по чл. 69 КСО, тъй като служебните правоотношения с тях се уреждат с други закони, както и лицата, придобили право на пенсия за инвалидност, на наследствена пенсия и на пенсия, несвързана с трудова дейност /виж Глава шеста, раздели II, III и IV КСО/. Извън този обхват са и лицата, на които по тяхно желание е отпусната пенсия за осигурителен стаж и възраст при условията по чл. 68а КСО. Това е така само защото преди отпускането /само по желание на лицето/ на пенсия

на това основание не е налице едно от предвидените в чл. 68 КСО условия за възникване на правото на пенсия за осигурителен стаж и възраст, а именно навършена възраст по чл. 68, ал. 1 КСО. Но с чл. 328, ал. 1, т. 10а КТ е предвидено право на работодателя да прекрати едностранно трудово правоотношение и с такива лица, ако и след като им е отпусната пенсия за осигурителен стаж и възраст в намален размер по чл. 68а КСО. С оглед тези съображения се приема в съдебната практика - решение №4 от 09.07.2018г. по гр.д. № 665/2017г. на ВКС, IV г.о., че работодателят може да упражни правото за едностранно прекратяване на трудов договор по чл. 328, ал. 1, т. 10 пр. 1 КТ по отношение на лице, придобило право на пенсия за осигурителен стаж и възраст при условията на § 4 ПЗР на КСО. Само поради преходния характер на тази разпоредба правото на пенсия следва да е упражнено до предвидения в нея краен срок 31.XII.2015 г., тъй като след този срок правото на ранно пенсиониране в тези случаи вече се регламентира в чл. 69б КСО, на което основание ищецът е упражнил правото си на пенсиониране.

Съгласно § 1 ,т. 11 от Допълнителни разпоредби на КСО „ Пенсия за осигурителен стаж и възраст” по раздел III от глава IV е пенсия по чл.68, чл.69, чл.69а, чл.69б, чл.69в и §4 и 5 от ПЗР на КСО.

Разпоредбите на §4 от ПЗР на КСО са в сила до 31.12.2015г., от 01.01.2016г. в сила е чл.69б от КСО.

В случая, цитираната съдебна практика- решение №311/14.12.2011г. на ВКС по гр.д. №88/2011г. не намира приложение, тъй като същото се отнася до личното, субективно право на служителя или работника да се пенсионира или не при условията на ранно пенсиониране- § 4 ПЗР на КСО до 01.01.2016г. и съответните разпоредби , включително чл.69б КСО , която разпоредба е в сила след тази дата. В случая не се спори, че ищецът е упражнил по собствено желание личното си субективно право да се пенсионира по този ред, и това не е направено от работодателя. Към момента на прекратяване на процесното правоотношение ищецът вече е бил придобил правото на пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл.69б КСО и го е упражнил, видно от доказателствата по делото.

В настоящия случай работодателят не упражнява личното субективно право на работника, свързано с преценката му дали желае да се пенсионира преди навършване на общата пенсионна възраст по чл. 68 КСО, а прекратява правоотношението поради придобиването на правото на пенсия за осигурителен стаж и възраст, като текста на т.10, на чл.328 КТ не прави разлика дали правото е упражнено или не.

Насрещната въззивна жалба на Е. Г. И. с ЕГН: ***** съдът намира за неоснователна.

Относно твърдението на същия в жалбата за дискриминационно отношение по възраст от страна на работодателя към него при прекратяване трудовия му договор поради това, че на работа са останали други пенсионери, е недоказано. По делото не са ангажирани никакви доказателства в тази насока, а в тежест на работника да установи тези си твърдения. Както е посочено в решение № 292 от 17.12.18 г. по гр. дело № 2250/18 г. на III г. о. на ВКС,

оборването на презумпцията за добросъвестност по чл. 8, ал. 2 КТ, е в тежест на работника, като в случая доказателства в тази насока не са представени.

Липсват основания за извършване на подбор от работодателя, тъй като такъв е предвиден, съгласно чл.329 КТ единствено при закриване на част от предприятието, както и при съкращаване в щата или намаляване на обема на работата. Нещо повече, видно от твърденията на жалбоподателя Е. Г. И. на работа при ответника са останали трима служители, които се твърди, че са пенсионери на длъжности „човешки ресурси“, „Гл.счетоводител“ и „Специалист ОПВВВ“, които са различни от заемащата от жалбоподателя длъжност, при което положение липсва задължение за работодателя, дори при наличие на основанията, посочени по-горе- закриване на част от предприятието, съкращаване в щата или намаляване на обема на работата да извършва подбор.

С оглед изложеното, решението на ВРС следва да бъде отменено, а исквете - отхвърлени.

По разноските: Искането на жалбоподателя Н. с. ЕАД за присъждане на разноски, следва да бъде уважено на основание чл.78, ал.8 ГПК досежно присъждане на юрисконсултско възнаграждение пред всяка инстанция в размер по 100.00 лева, или общо за двете инстанции 200.00 лева, съгласно чл.23, т.1 от Наредбата за заплащане на правната помощ, както и досежно платената за въззивно обжалване ДТ в размер на 177.45 лева.

Воден от горното, съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Решение № 49 от 12.01.2023 г. по гр. д. № 2099/22 г. на РС-В., вместо което постановява:

ОТХВЪРЛЯ предявените от Е. Г. И. с ЕГН: ***** с правно основание чл. 344, ал.1, т.1, 2 и 3 във вр. с чл.225, ал.1 КТ иски за признаване незаконосъобразността на уволнение, извършено със Заповед № 6/15.08.2022 г., издадена от управителя на "Н. с. ЕАД, клон В. за прекратяване на трудовото правоотношение, възстановяване на същия на заемащата преди уволнението длъжност и присъждане на обезщетение за оставането му без работа поради незаконосъобразността на уволнението в размер 7622.10 лева, ведно със законната лихва, считано от предявяване на иска на 04.10.2022г до окончателното издължаване.

ОСЪЖДА Е. Г. И. с ЕГН: *****, с адрес гр.В. да заплати на "Н. с. ЕАД, клон В. с ЕИК със седалище и адрес на управление: гр. В. разноски по делото пред двете инстанции в размер 200.00 лева юрисконсултско възнаграждение и 177.45 лева платена ДТ.

Решението може да бъде обжалвано пред ВКС в 30-дневен срок от съобщаването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____