

РЕШЕНИЕ

Номер 397

18.11.2020 г.

Град Велико Търново

В ИМЕТО НА НАРОДА

Окръжен съд – Велико Търново

На 11.11.2020 година в публично заседание в следния състав:

Председател: Пламен Борисов
Членове: Йордан Воденичаров
Светослав Иванов

Секретар: Красимира Г. Илиева

като разглежда докладваното от Светослав Иванов Въззивно гражданско дело
№ 20204100500781 по описа за 2020 година

Производството е по чл. 269 и сл. ГПК.

С решение № 278/24.08.2020 г. по гр. д. № 265/2020 г. на Горнооряховския районен съд (ГОРС) е отменено на основание чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ уволнението на Н. Л. А. , ЕГН: *****, гр. Г. О., ул. „Ц. О.“ № .., извършено на основание чл. 71, ал. 1 КТ със заповед № 6/13.01.2020 г. на управителя С. С. М. на „Д. с. п.“ („ДСП“), гр. Г. О., ул. „П. Е.“ № .. ЕИК: Със същото решение районният съд е възстановил на основание чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ Н. Л. А. , гр. Г. О., на заеманата до уволнението длъжност „специалист в социална услуга“ при „ДСП“, гр. Г. О., и е осъдил „ДСП“ да заплати на Н. Л. А. обезщетение за времето, през което същата е останала без работа: от 14.01 до 14.07.2020 г., в размер на 3978 лв. в брутен, което в претендирания – нетен – размер е 3580.20 лв., като е отхвърлил така предявения иск за разликата до сумата от 3600 лв. в нетен размер като неоснователен на основание чл. 344, ал. 1, т. 3, във вр. с чл. 255 КТ. С процесното решение първоинстанционният съд се е произнесъл по разноските и е допуснал на основание чл. 242, ал. 1 ГПК предварително изпълнение на решението в частта, с която „ДПЦ“ е осъдено да заплати на Н. Л. Атанасова обезщетение за оставането ѝ без работа.

Срещу така постановеното решение е постъпила въззивна жалба от „Д. с. п.“, гр. Г. О., в която се навеждат доводи за неговата неправилност: неправилно районният съд бил счел, че е налице нарушение на забраната по чл. 70, ал. 5 КТ, тъй като служителката А. била (пре)назначена на „нова“, а не на „същата“ работата. Моли Великотърновския окръжен съд (ВТОС) да постанови решение, с което да отмени изцяло решението на ГОРС, и да постанови нова, с което да отхвърли всички предявени иски. Претендират се и разноски.

По делото е постъпил и *отговор на въззивната жалба* от Н. Л. А. , гр. Г. О., в която се навеждат доводи за нейната неоснователност. Моли ВТОС да остави същата без уважение. Претендират се и разноски.

След като взе предвид установените по делото доказателства, посредством събраните доказателствени средства, и обсъди исканията, доводите и възраженията на страните, съгласно правилата на чл. 235, ал. 2 ГПК, Великотърновският окръжен съд намира за установено от фактическа и правна страна следното:

По оплакването за недопустимост на решението:

Съставът на ВТОС намира, че пълномощното на Н. Л. А. (л. 3 от п. д.), с което същата е овластила адв. Пл. Г. Г.-А. и адв. М. А. П. да я представляват *„по трудово дело против: община Г. О.– Д. с. п.“*, е учредило надлежна представителна власт пълномощниците да искат не само отмяна на незаконното уволнение и искането за обезщетение, но и възстановяване на служителката на работата. Това е така, защото пълномощното следва да се тълкува в полза на действителността (*in favorem validatis*). В този смисъл исковата молба на А. е била и все още е редовна, а произнасянето на районния съд – процесуално допустимо.

По фактите:

Понеже ГОРС е установил правнорелевантните обстоятелства по делото правилно с оглед на събраните доказателствени средства, ВТОС намира за необходимо да препрати към мотивите на обжалваното решение относно фактическа обстановка. Ето защо на основание чл. 272 ГПК настоящият състав на съда намира, че от представеното трудово досие на Н. Л. А. се установява следното:

Същата е постигнала съгласие, обективизирано в трудов договор № 92/28.04.2017 г., с „ДСП“, гр. Г. О., да престира трудовата си сила срещу възнаграждение на длъжността „сътрудник, социални дейности“ с код по НКПД № 34123006, код по НКИД № 8899, като било уговорено условие: шест месечен изпитателен срок в полза на работодателя. Впоследствие страните се споразумявали няколко пъти за изменение на първоначалното им съглашение, като последното изменение било на 02.01.2020 г. С това последващо съглашение А. и „ДСП“, гр. Г. О. се споразумели служителката да бъде преназначена на длъжност „специалист в социална услуга“. Във въпросното споразумение № 3/02.01.2020 г. не е била включена уговорка за изпитателен срок, но в титулната му част било посочено „чл. 70, ал. 1 КТ“. Със заповед № 6/13.01.2020 г. работодателят е прекратил трудовото

отношение на служителката на основание чл. 71, ал. 1 КТ по свое желание в изпитателния срок. Заповедта е връчена на служителката при отказ от нейна страна, който е бил удостоверение от двама свидетеля. В заповедта няма дата, на която е била връчена заповедта.

По правото:

ВТОС намира, че ГОРС е бил сезиран с няколко обективно съединени иска от Н. Л. А. , гр. Г. О., срещу „ДСП“, гр. Г. О., за (1) признаване на уволнението □ със заповед № 6/13.01.2020 г. за незаконно и неговата отмяна (чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ), за (2) възстановяване на предишната □ работа (чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ) и за (3) нетно □ обезщетение за времето, през което служителката е била останала без работа за срок от шест месеца, считано от датата на уволнението, в размер на 3600 лв., ведно със законната лихва от датата на исковата молба (чл. 344, ал. 1, т. 3, във вр. с чл. 225 КТ и чл. 86, ал. 1 ЗЗД).

В случая са безспорни обстоятелствата, че страните е бил сключен описаният по-горе трудов договор, вкл. и измененията към него, че акта за за уволнение от 13.01.2020 г. е бил връчен на служителката при отказ от нейна страна, който отказ е бил удостоверен от двама свидетеля. Работодателят, обаче, носи доказателствена тежест, за да докаже, че уволнението е законно: от една страна, че трудовият договор е бил срочен – сключен с изпитателен срок в негова полза, в т. ч. че служителката е била назначена на „нова“ длъжност; от друга страна, че той е упражнил правото си да прекрати едностранно трудовото отношение на това основание в изпитателния срок. Служителката в случая носи доказателствена тежест, за да установи, както че не е работила за периода от шест месеца след уволнението □ и, следователно, не е получавала трудово възнаграждение за това, но така също и размера на brutното □ трудово възнаграждение. Всяка от страните следва да докаже и основанията, от които черпи своите възражения, напр., че трудовият договор би се прекратил на някое друго основание, въпреки уволнението, че е изтекла погасителна давност и пр.

По иска по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ:

Институтът на трудов договор със срок за изпитание по чл. 70 КТ предоставя, от една страна, възможност на работодателя да провери качествата на работника или служителя, преди да го наеме окончателно на работа, а, от друга страна, възможност на работника или служителя да установи дали работата е подходяща за него. Това са двете легитимни цели, манифестирани в чл. 70, ал. 1 КТ, които законът позволява да се преследват от страните чрез сключването на трудов договор с изпитателен срок.

Изпитателния срок, обаче, не би могъл да се използва като средство за заобикаляне на основанията за прекратяване на трудовото отношение. Ето защо в чл. 70, ал. 5 КТ

законодателят е постановил, че: „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.“

Стремлението към подобна нелегитимна цел посредством сключването на последователни („щафетни“) трудови договори с изпитателни срокове за една и съща работа между едни и същи страни води до нищожност на всяка подобна (последваща) клауза във връзка трудовото отношение (чл. 74, ал. 1, пр. 1 и ал. 4, във вр. с чл. 70, ал. 5 КТ). Същевременно, след изтичане на изпитателния срок срочният трудов договор става безсрочен, и то *ex lege*, т. е. без да е необходимо последващо съглашение между страните за това (чл. 71, ал. 2 КТ).

В настоящия случай ВТОС приема, че трудовият договор № 92/28.04.2017 г. между Н. Л. А. и „ДСП“ е бил сключен с клауза за изпитателен срок от шест месеца в полза на работодателя (чл. 70 КТ); на 28.10.2017 г. този договор е станал „безсрочен“ (чл. 71, ал. 2 КТ), тъй като от трудовото досие на А. е видно, че същата е продължила да престира труда си срещу възнаграждение при същия работодател, който не представя доказателства, че упражнил е правото си да прекрати трудовия договор на това основание.

С допълнително трудово споразумение № 3/02.01.2020 г. страните са се споразумели, че Н. Л. А. ще бъде „преназначена“ от длъжност „сътрудник, социални дейности“ (код по НКПД № 34123006, код по НКИД № 8899) на длъжност „специалист в социална услуга“ (код НКПД № 26356010, код по НКИД № 8899, ЕКАТТЕ № 16359). В анкетката на същ. споразумение е записано, че то се сключва на основание чл. 70, ал. 1 КТ, без, обаче, в него да са уговаряни конкретни права и задължения на страните в тази връзка. На 13.01.2020 г. работодателят е издал процесната заповед за уволнение (описана подробно по-горе във фактическата част на решението).

ВТОС намира, че процесното трудово споразумение от 02.01.2020 г. е нищожно, поради това че с него работодателят е искал да „преназначи“ служителката само формално на друга длъжност (като тя продължи да изпълнява същите си трудови ангажменти), но предвид „новата“ работа да придобие право да я уволни на основание чл. 71, ал. 1 КТ, т. е. *без предизвестие и въпреки (социалната) защита на служителя по чл. 325 и сл. КТ*. Нищожността на тази „клауза“ от допълнителното споразумение следва от чл. 74, ал. 1, пр. 1 и ал. 4, във вр. с чл. 70, ал. 5 КТ. Както се посочи по-горе, правото не позволява за една и съща работа между едни и същи страни да се сключват няколко трудови договори със срок за изпитание; последващите уговорки в този смисъл са частично нищожни.

Оплакванията на въззивната страна, „ДСП“, гр. Г. О., че работата в единия (по първия

трудова договор) и в другия (по допълнителното споразумение) случай е била различна, са недоказани и поради това – неоснователни. Доводи си за това работодателят черпи само от – формално – различните номера на двете длъжности: „сътрудник, социални дейности“ (код по НКПД № 34123006, код по НКИД № 8899) и „специалист в социална услуга“ (код НКПД № 26356010, код по НКИД № 8899, ЕКАТТЕ № 16359); без, обаче, да представя доказателства, че работата, която Н. А. е продължила да извършва след „преназначението“, е била – по същество – различна.

Възражението на „ДСП“, гр. Горна Оряховица, за изтичане на погасителната давност по чл. 358, ал. 1, т. 2 КТ е неоснователно. Давността в случая е започнала да тече на 14.01.2020 г. – датата, на която работодателят е посочил, че се прекратява трудовото отношение със служителката. Срокът, обаче, е щял да изтече на 22.05.2020 г. по арг. от чл. 3, т. 2 ЗМДВИПОРНС от 13.03.2020 г., във вр. с § 13 от ПЗР към ЗИД за ЗЗ. Само че исквата молба срещу втория (настоящ) ответник е предявена на 11.05.2020 г. в ГОРС, т. е. преди изтичането на срока.

С оглед на всичко, изложено по-горе, ВТОС намира, че правилно ГОРС е уважил иска на Н. Л. А. , гр. Г. О., срещу „ДСП“, гр. Г. О., като е признал уволнението □ за незаконно и го отменил(чл. 344, ал. 1, т. 1, пр. 1 КТ), тъй като трудовото им отношение, възникнало от трудов договор № 92/28.04.2017 г., е станало безсрочно на 28.10.2017 г. (чл. 71, ал. 2 КТ), при което е клаузата за нов изпитателен срок в допълнително споразумение № 3/02.01.2020 г. между същите страни за същата работа се явява нищожна (чл. 74, ал. 1, пр. 1 и ал. 4, във вр. с чл. 70, ал. 5 КТ). На основание чл. 271, ал. 1, изр. 1 ГПК обжалваното решение на районния съд по иска с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ следва да бъде потвърдено като *правилно*, а въззивната жалба на „ДСП“, гр. Горна Оряховица, в тази □ част следва да бъде оставена *без уважение*.

По иска по чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ:

ВТОС намира за правилно и решението на ГОРС в частта, с която е намерен за *основателен* и искът на Н. Л. А. , гр. Г. О., срещу „ДСП“, гр. Г.О., по чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ за възстановяването □ на предишната работа. Това е така, защото тази основателност е обусловена от незаконното □ уволнение, което е отменено (чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ), и направеното от нея искане в тази връзка. Освен това по делото няма данни трудовото правоотношение да би било прекратено на някакво друго основание, напр. предизвестие на работника до работодателя, а съдът е длъжен да приеме за ненастъпило всичко, което не е било надлежно доказано в процеса (чл. 154, ал. 1 ГПК).

С оглед на изложеното правилно и на основание чл. 271, ал. 1, изр. 1 ГПК обжалваното решение на районния съд по иска с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ е правилно следва да бъде *потвърдено*, а въззивната жалба на „ДСП“, гр. Г. О., и в тази □ част следва да бъде оставена *без уважение*.

По иска по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ:

Основателността на иска по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ, която по делото е положително установена, е условие, от една страна, и за основателността на иска за обезщетяване на работника от работодателя за шест месечен срок, в който работникът е бил без работа, считано от деня на уволнението (чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ). От друга страна, искът за обезщетението се обуславя и от това Н. Л. А., гр. Г. О., да не е била сключвала трудов договор в срока, за който иска обезщетение, и да не е получавала трудово възнаграждение за това (ТР № 6/15.07.2014 г. по тълк. д. № 6/2013 г., ОСГК на ВКС). В случая тези факти се доказват, от една страна, от приложената трудова книжка на Н. Л. А., а от друга страна – от представената служебна бележка от 20.07.2020 г. от „Агенцията по заетостта“; впрочем, тези обстоятелства са безспорни по делото между страните.

Най-сетне, елемент от състава на вземането по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ е установяването на размера на нетното възнаграждение на Н. Л. А. за месеца, предхождащ месеца, в който е уволнена. По делото се установява от ССЕ от 31.07.2019 г., че brutното възнаграждение на А. за шест месеца: 3978 лв., а нетното – 3580 лв. Независимо че законът в чл. 223, ал. 1 КТ предоставя право на служителката да иска обезщетението в размер на brutното □ възнаграждение, което, естествено, е по-голямо, то няма пречки страната да претендира и по-малкото възнаграждение – нетното, при което иск по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ се явява правилно уважен от ГОРС за сумата от 3580.20 лв. (в отхвърлителната си част решението не е било обжалвано и, следователно, е влязло в сила).

С оглед на изложеното като правилно на основание чл. 271, ал. 1, изр. 1 ГПК обжалваното решение на районния съд по иска с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ трябва да бъде *потвърдено*, а въззивната жалба на „ДСП“, гр. Горна Оряховица, и в тази □ част следва да бъде оставена *без уважение*.

По разноските:

При този изход на делото – изцяло неоснователна въззивна жалба – право на разноси на основание чл. 78, ал. 3 ГПК има въззиваемата страна в размер на 150 лв. за процесуално представителство през въззивния съд. (Искането □ за разноси пред първоинстанционния

съд в размер на 596.70 лв. не би могло да бъде разгледано, тъй като ГОРС се е произнесъл по него на основание чл. 248 ГПК с определение № 1565/28.09.2020 г. по гр. д. № 265/2020 г., като го е уважил.)

Мотивиран от гореизложеното и на основание чл. 271, ал. 1, изр. 1, пр. 1 ГПК и чл. 78, ал. 3 ГПК, Великотърновският окръжен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 278/24.08.2020 г. по гр. д. № 265/2020 г. на Горнооряховския районен съд.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния касационен съд (чл. 280, ал. 3, т. 3 ГПК) в едномесечен срок (чл. 283 ГПК) от 18.11.2020 г. при наличието на предпоставките по чл. 280, ал. 1 ГПК, посочени в изложение по чл. 284, ал. 3, т. 1 ГПК, което трябва да бъде (при)подписано от адвокат или юрисконсулт, освен ако страната притежава юридическа правоспособност, за което следва да представи доказателства (чл. 284, ал. 2 ГПК).

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____