

РЕШЕНИЕ

№ 242

гр. Смолян, 22.07.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – СМОЛЯН, ПЪРВИ ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и първи юли през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Тоничка Д. Кисьова

Членове: Мария Ан. Славчева
Зоя Ст. Шопова

при участието на секретаря Недялка М. Кокудева
като разгледа докладваното от Мария Ан. Славчева Въззивно гражданско дело № 20225400500235 по описа за 2022 година

И за да се произнесе, взе в предвид следното:

Производството е по реда на чл. 268 и сл. във вр. с чл. 310, ал. 1, т. 1 ГПК.

Смолянският окръжен съд е сезиран с въззивна жалба вх.№ 2376 от 16.05.2022 година депозирана от М. СТ. К., с ЕГН *****, с адрес с. Баните, общ. Смолян, ул. „Дичо Петров“ №28, чрез пълномощника си адв. Т.П. срещу решение №75 от 01.04.2022г., постановено по гражданско дело № 1308 по описа на Районен съд Смолян за 2021 година, с което са отхвърлени като неоснователни и недоказани предявените от М. СТ. К. срещу „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД обективно съединени искове с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ за признаване на уволнението му, извършено със заповед № 26/09.11.2021 г. на управителя Р.Я. за незаконно и неговата отмяна, иск по чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ - за възстановяване на заеманата преди уволнението длъжност „ръководител експлоатационен район и група в строителството“, с място на работа експлоатационен район 40- Баните, иск по чл. 344, ал. 1, т. 3, във вр. с чл. 225, ал. 1 от КТ – за присъждане обезщетение за времето на оставане на ищеца без работа поради уволнението за период от шест месеца в общ размер на 8 342,88 лв. (сборът от шест месечни възнаграждения по 1 390,48 лв. всяко), ведно със законната лихва върху главницата, считано от 23.12.2021 г. до окончателното заплащане на вземането, както и е осъден М. СТ. К. на основание чл. 78, ал. 3 ГПК да заплати на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД сумата от 1 680 лв. с ДДС за направените деловодни разноски за платено адвокатско възнаграждение.

С въззивната жалба се атакува постановеното решение изцяло, поради неговата незаконосъобразност, необоснованост и постановено при нарушение на съдопоризводствените правила, в нарушение на материалния, процесуалния закон и при неверни фактически изводи и преценка па доказателствата, поради което моли да бъде отменено и постановено ново, с което да уважи изцяло предявените искове.

Направено е оплакване за незаконосъобразност на извода на проверявания съд, че в процесния случай оспорваната заповед съдържа всички необходими данни, характеризиращи извършеното прекратяване на трудовото правоотношение на ищеца. Неправилно и в противоречие със задължителната за съда съдебна практика, (цитирана и от самия съд в оспорваното решение) Районен съд Смолян приема за неоснователни доводите на ищеца относно липсата на законово изискуеми реквизити в процесната заповед, която липса води до нейната незаконосъобразност. В текста на цитираното и от съда Решение № 93 от 08.04.2011г. на ВКС по гр.дело № 1141/2010г. III г.о., постановено по реда на чл.290 от ГПК е прието, че законът не сочи конкретното съдържание на писменото волеизявление (акт) за прекратяване, но по аналогия с указанията за минималното задължително съдържание на трудовия договор по чл.66, ал.1 от КТ, следва да се приеме, че в него следва да се съдържат данни за страните... . Предвид посоченото досежно изискването за наличие на данни за страните моли съдът да приеме, че в Кодекса на труда е налице легална дефиниция на понятието данни за страните, дадена в разпоредбата на §1, т. 10 от ДР на Кодекса на труда, които по чл. 66, ал. 1, т. 1 включват: а)(изм. - ДВ, бр. 108 от 2008 г.) за работодател - юридическо лице или едноличен търговец - наименованието, седалището и адреса на управление на юридическото лице или едноличния търговец, ЕИК по регистър БУЛСТАТ/ЕИК, името/имената на лицето/лицата, което/които го представляват, единния граждански номер (личния номер - за чужденец). В процесния случай видно от текста на заповед № 26 от 09.11.2021 година, приета като доказателство по делото, в нея не се съдържат всички изискуеми от закон данни. Оспорваната заповед е издадена без информация за единния идентификационен код на ответното дружество, както и без да са посочени пълните имена и единния граждански номер на лицето, представляващо ответното дружество. Предвид посоченото моли съдът да приеме, че същата заповед е издадена при нарушение на §1, т. 10 от ДР на Кодекса на труда , и противоречи на задължителната практика на Върховен касационен съд в тази връзка. Също така във връзка с горепосоченото се счита за неоснователен довода на Районен съд Смолян, че видно от самата заповед, същата носи логото на „ВОДОСНАБДЯВАНЕ И КАНАЛИЗАЦИЯ“ ЕООД - Смолян, което недвусмислено сочи, че работодателят по прекратеното трудово правоотношение е именно ответното дружество. Понятието „лого“ не фигурира като термин в Кодекса на труда и неговото наличие или липса в издавани от работодателя книжа не може да доказва или опровергава тяхната законосъобразност. Кодекса на труда изрично е дал дефиниция на термина данни за страните,какви то пълни данни за страните липсват в оспорената заповед от 09.11.2021 година. На второ място правилно Районен съд приема, че специалното основание за уволнение по чл. 328, ал. 2 КТ е свързано с икономически съображения и е предоставено на управителя при сключен договор за управление именно с оглед постигането на определени икономически резултати с нов управленски екип, като същевременно неправилно Районен съд приема, че в процесния случай е доказано изпълнението на пълния фактически състав на нормата на чл.328, ал.2 от КТ. Неправилно в решението е прието, че от страна на ответното дружество е доказано наличието на договор за управление, съдържащ конкретна бизнес задача. В проведеното на 01.03.2022г. открито съдебно заседание по делото от процесуалния представител на ответника са представени общоизвестни 2 документи за сведение , които съдът с протоколно определение не прие като доказателства по делото, а единствено приложил същите за с в е д е н и е и въпреки това ги кредитира като доказателство по делото. Районен съд явно игнорира възраженията в тази насока, като дори въобще не ги посочва и/или коментира в решението си. В случая съдът в нарушение на предвиденото в ГПК се позова на документи , които на първо място не представляват документи по смисъла на ГПК. Същите не съдържат подпис на лицето, което се твърди, че ги е издало, пито са подписани с квалифицирания електронен подпис на това лице. От друга страна с доклада на съда по чл. 146 от ГПК изрично е указано подлежащите на доказване факти и е разпределена доказателствената тежест с определен

срок за изпълнение. Видно от същия не са отделени неподлежащи на доказване обстоятелства, като съответно съдът е определил, че ответникът следва да докаже, че издадената заповед за уволнение е законосъобразно издадена, при спазване на процесуалните и материални правила, както и изложените в отговора възражения. В рамките на съдебното производство не са налице и данни, съдът на основание чл. 155 от ГПК, да е съобщил на страните общоизвестни и служебно известни факти, за което законът определя, че съдът е длъжен да направи. На базата на изложеното, приетото от страна на съда наличие на бизнес програма/задача в обжалваното съдебно решение е незаконосъобразно. Съдът буквално е възпроизвел в своето решение писмената защита на ответника, което неминуемо води до липсата на безпристрастност и на мотиви в съдебният акт, тъй като съдът не е изложил свои собствени съображения от фактическа и правна страна по съществото на спора. Посоченото води и до неправилност на постановеното решение. Това обстоятелство е подкрепено и от факта, че нито един от изложените твърдения в исковата молба и хода на съдебното производство, подкрепен със задължителна съдебна практика, включително на Върховния касационен съд, не е даже обсъден от съда или посочен поради каква причина не е кредитиран от същия. Изводът на съда, че видно от публикувания на сайта на ответното дружество в меню „За нас“ Бизнес план за развитие на дейността на „ВиК“ ЕООД гр. Смолян като ВиК оператор за периода 2017-2021 г. същият е изготвен и внесен за одобрение от КЕВР преди уволнението на ищеца е направен на база непосочен и респективно - неприет по делото доказателствен материал, което води до неговата необоснованост и неправилност. Съдът незаконосъобразно и в противоречие на ГПК е приел, че е налице бизнес план за периода 2017 г.-2021 г., въз основа на информация в сайт на ответника (обстоятелство, останало недоказано по делото) и наличен файл във формат pdf без подпис. Липсата на подпис има значение на липса на изявление, респективно поместената на интернет сайта информация (невключена в док. материал по делото) не може да бъде квалифицирана като документ, защото документ е вещ, върху която с писмени знаци е материализирано изявление. В случая съдът се е позовал на правно нищо, което няма никаква доказателствена стойност според ГПК. По същия начин седи въпросът и спрямо приетото от съда (обстоятелство също останало недоказано по делото) последствие е изготвен и внесен за одобрение в КЕВР нов бизнес план за периода 2022-2026 г., като към настоящия момент не са открити данни същият да е одобрен. По отношение на изложеното се представя по делото Констативен протокол от 21.03.2022г. на основание чл.593 от ГПК, съставляващ Акт № 39. том I, общ рег. № 949 от 21.03.2022 г. на Нотариус Невена Кулишева, рег. 122 в РИК, от който е видно, че към 21.03.2022г. подписи, под посочените изявления относно твърдените бизнес планове липсват, което категорично опровергава тяхната документална стойност. Затова и в случая в противоречие с императивните норми на ГПК Районен съд превратно тълкува законосъобразността на извършеното уволнение, позовавайки се на недопустими съгласно ГПК „доказателства“, а именно - изявления, публикувани в интернет страницата на ответното дружество, без същите да имат характера на документи, надлежно и законосъобразно събрани като доказателства по делото. Същите т.н. документи без подпис са представени в първото по делото открито съдебно заседание, а не с отговора на исковата молба по делото както изискват императивните разпоредби на ГПК. Направено е оплакване от друга страна, неправилно Районен съд прие в решението си, че т.3 настоящия случай поради избора на новия управител в края на действието на предходния бизнес план и възлагането на изпълнението му с договор за управление — чл.3.20, което по съществото си му поставя конкретна бизнес задача с конкретни икономически показатели, които следва да постигне, се налага изводът, че договорът за управление съдържа такива бизнес задачи, с конкретни икономически показатели, от изпълнението на които управителят е обвързан както с икономическа отговорност, така и с размера на възнаграждението му. Съдът сам правилно отбелязва, че важното е всеки договор за управление да съдържа бизнес задача с

конкретни икономически показатели, които управляващото предприятие трябва да постигне, като-производителност, рентабилност, обем на оборота, печалби, поддържане на определен брой работни места, финансови задължения и и н в е с т и ц и и ..а същевременно напълно погрешно приема, че в цитирания чл.3.20 от Договора за управление такива икономически показатели са посочени. Твърди се също така, че напротив в случая конкретни икономически показатели не са посочени, а цитираната разпоредба реално пресъздава технически показатели, предвидени в Методика за определяне на допустимите загуби на вода във водоснабдителните системи, приета с НАРЕДБА № 1 от 5 май 2006 г. на МРРБ. С договор за управление не се посочва конкретна бизнес задача, не се определя поддържането на определен брой работни места, не се предвиждат данни за финансовите задължения и/или инвестиции, които управителят следва да постига. Също така, съдът не коментира обстоятелството, че дори и да съществува в правния мир, утвърденият бизнес план от КЕВР за периода 2017 - 2021 г. не е приет за изпълнение с нарочна заповед от новия управител на дружеството ответник. Това обстоятелство само по себе си води до липса на каквото и да е бизнес план за дружеството към момента на прекратяване на ТПО. По отношение на изложените обстоятелства е налице и задължителна съдебна практика, уреждаща посочените въпроси за законността на извършено уволнение от ВиК оператор, на осн. чл. 328, ал.2 от КТ въз основа на договор за управление на предприятието и съдържащите с в него технически показатели. Договорът за управление с ВиК оператор не съдържа каквито и да било конкретни икономически показатели, обуславящи извод за поставена бизнес задача и правото на управителя да сформира нов управленски екип - Решение по в.гр.д.№ 71 по описа за 2016 година на ОС Търговище, с което е потвърдено решение № 86/23.02.2016 г., постановено по гр.д. № 1907/2015 г. на РС Търговище, с което е признато за незаконосъобразно извършеното уволнение, същото е отменено и са уважени предявените акцесорни искове. Решението е влязло в законна сила с оглед Определение № 548/18.05.2017 г. на ВКС, IVт.о, постановено по гр.д. 3775/2017 г.,което не е допуснато до касационен контрол поради неговата законосъобразност. От друга страна се прави оплакване,че не е коментирано и възразението, че ответникът като ВиК оператор е публично правно дружество, чийто статут и дейност е нормативно установена със Закон за публичните предприятия и Закон за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги. Съгласно глава първа на Закон за регулиране на водоснабдителните и канализационните услуги дейността на предприятието на ответника с императивно определена в изцяло обществен интерес и същата не съдържа постигане на стопански резултати по смисъла на чл. 328. ал. 2 от КТ. На трето място е изразено несъгласие с приетото, че по делото е безспорно установено, че жалбоподателят е заемал ръководна длъжност, без да обсъди приетите по делото доказателства нито поотделно, нито в тяхната съвкупност. Предвид посоченото доказателствата по делото са неправилно възприети от решаващия съдебен състав, като по този начин е постановено необосновано съдебно решение. Районен съд постанови решението си по горното дело, позовавайки се единствено на представената длъжностна характеристика на заеманата от жалбоподателя длъжност. В решението си съдът обсъжда избирателно и едностранчиво показанията на разпитания по делото свидетел, като не посочва коя част от показанията на свидетеля приема за относими за правилното решаване на процесния казус. В решението си съдът приема, че заеманата длъжност е ръководна, тъй като съгласно длъжностната характеристика на същата е вменено задължението да „организира, планира и контролира цялостната ПРОИЗВОДСТВЕНА дейност на експлоатационния район“. Същевременно обаче съгласно посоченото в § 1, т. 3 ДР на КТ за част от ръководството на предприятието се считат „други лица, на които е възложено ръководството на ТРУДОВИЯ процес“ в предприятието. В конкретния случай от страна на ответника не е доказано при пълно и главно доказване, че К. е ръководил трудовия процес в предприятието на ответника. Напротив - доказва се, че същият не е имал никаква автономност при вземане на решения относно трудовата дейност

на дружеството, не е определял по никакъв начин нито трудовите правоотношения на назначените вече служители, не е определял възнаграждението и задълженията им. Ищецът К. не е имал управленски и ръководни права и по отношение на потенциалните пови служители на ответника. Твърди се още, че е доказано, че ищецът инж. К. не е имал свободата и правомощието да разходва самоволно средства на ответното дружество, всеки един нужен според служителя разход във връзка с работния процес е бил предлаган на зам. управителя Костадин Тотев за одобрение и едва тогава е бил извършван. Доказва се, че е посещавал различните обекти на ответника при аварийни ситуации отново единствено по нареждане и с оглед преценката на Зам. Управителя, като именно тази ПРОИЗВОДСТВЕНА дейност в експлоатационни район е организиран и планиран инж. К.. В рамките на първоинстанционното производство от страна на дружеството-работодател е представено и прието като доказателство по делото щатно разписание на ответника с графика към него, които отново са избирателно и едностранчиво коментирани от страна на съдебния състав в оспорваното решение. От същите, както и от показанията на разпитания свидетел се доказва, че длъжността на жалбоподателя ищец е подчинена не единствено пряко на Управителя, а и на множество други длъжности. От приетото по делото писмено доказателство е видно, че длъжността на К. е подчинена както на управителя, така и директно на заместник управителя и едновременно с това - на ръководителите на отделните направления в ответното дружество, а именно - на ръководител направление финанси, ръководител направление продажби и събиране на вземания, ръководител направление ПСОВ и ПСПВ и ръководител направление ПТ. От показанията на свидетеля стана ясно, че именно той в качеството си на зам. управител на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД е отговарял за цялостната оперативна дейност, едновременно на него и на останалите посочени по-горе ръководители е отчитал дейността си и извършените задачи ищецът по делото. Моли съдът да приеме, че именно длъжностите заместник управител, ръководител направление финанси, ръководител направление продажби и събиране на вземания, ръководител направление ПСОВ и ПСПВ и ръководител направление ПТ са именно тези различни от управителя „други лица. на които е възложено ръководството на трудовия процес“, а не длъжността на ищеца по делото К.. Напротив - предоставените му права и вменените му задължения НЕ ВКЛЮЧВАТ отговорности, свързани с ръководство на ТРУДОВ процес в предприятието като цяло. Моля да бъде взето предвид и обстоятелството, че в йерархическата структура на ответното дружество, длъжността на ищеца не е в непосредствено подчинение на управителя. Напротив - връзката с него е тройно опосредена. Възражение в тази връзка е направено и пред първоинстанционния съд, което обаче отново не е коментирано и съответно — взето предвид при постановяване на обжалваното решение. Именно тази опосреденост на подчинението също предполага, че длъжността на ищеца К. не може да се приеме за такава от ръководството на предприятието, по отношение на която да може да бъде осъществен валидно фактическия състав на чл.328, ал.2 от Кодекса на труда. В тази връзка е задължителната и приложима по делото съдебна практика обективизирана в Решение № 108 от 27.06.2019 г. по гр. д. № 4168 / 2018 г. на Върховен касационен съд, 3-то гр. отделение. От друга страна моли съдът да приеме, че характерът на длъжността като ръководна се определя не от нейното наименование, нито въз основа на включването ѝ в Националната класификация на професиите и длъжностите, а въз основа съдържанието на трудовите функции по длъжностната характеристика и съществуващата йерархическа структура в съответното предприятие. В този смисъл е и константната и задължителна съдебна практика, като в този смисъл е и цитираното по-горе Решение № 108 от 27.06.2019 година. С оглед тези съображения моли съдът да приеме, че съдът неправилно отхвърля предявения от М.К. иск с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ и обусловените от него иски по чл.344, ал.1, т.2 от КТ и по чл. 344, ал. 1, т. 3, вр. чл. 225, ал. 1 от КТ - за обезщетение за оставане на доверителя ми без работа за период от шест месеца. Иска се съдът да постанови отмяна на обжалвания съдебен акт и постанови решение, с което

да уважи изцяло предявените в обективно и субективно съединение искове. Претендира направените съдебни и деловодни разноси за две съдебни инстанции, включително за адвокатско възнаграждение определено на основание чл. 38, ал. 2 от Закона за адвокатурата.

В съдебно заседание редовно и своевременно призован чрез пълномощника си адв. Т.П. жалбоподателят М.К. не се явява.

Въззиваемият – „Водоснабдяване и канализация“ – гр. Смолян, редовно и своевременно призован се представлява от адв. Б.К., който поддържа становище за неоснователност на въззивната жалба и предлага да се потвърди атакувания съдебен акт, в каквата насока се излагат пространни доводи в писмения отговор.

Окръжен съд – гр. Смолян, като взе предвид оплакванията, изложени във въззивната жалба и писмения отговор и след съвкупна преценка на събраните по делото доказателства, прие за установено следното:

Въззивната жалба е депозирана в законово установения срок, от процесуално легитимирана страна, срещу съдебен акт подлежащ на въззивно обжалване, поради което се явява процесуално допустима и следва да се разгледа по същество.

При служебната проверка на основание чл. 269 от ГПК се констатира, че решението е валидно - постановено е в рамките на правораздавателната компетентност на съдилищата по граждански дела и допустимо – съдът се е произнесъл по иск, с който е бил сезиран – по предмета на делото, правилно изведен въз основа на въведените от ищеца твърдения и заявления петитум.

При разглеждане на делото от фактическа страна е установено, че между страните е съществувало трудово правоотношение, като ищецът е работил на длъжността „Ръководител експлоатационен район и група в строителството“, с място на работа експлоатационен район 40- Баните, възникнало по силата на трудов договор № 14/01.04.2015 г., изменен с допълнително споразумение № 160/02.02.2021 г., с основно месечно възнаграждение в размер на 1 008 лв. и допълнително възнаграждение за трудов стаж и професионален опит 31 % или 312,48 лв. , както и допълнително възнаграждение за храна в размер на 70 лв.. Трудовото правоотношение е прекратено, считано от 11.11.2021 г. със заповед № 26/09.11.2021 г. на управителя на „ВиК“ ЕООД - Смолян. Уволнението е извършено на основание чл. 328, ал. 2 КТ поради сключен договор за управление на предприятието. Разпоредено е на ищеца да бъдат изплатени обезщетение по чл. 220, ал. 1 КТ за неспазено предизвестие от 30 дни и по чл. 224, ал. 1 КТ за неползван платен годишен отпуск от 15 дни, която заповед е връчена на ищеца на 10.11.2021 г.

Съгласно представената по делото длъжностната характеристика на длъжността „Ръководител експлоатационен район и група в строителството“, длъжността попада в клас Ръководители по НКПД, код 1323 (ръководител в строителството) - 7010 (ръководител група). В характеристиката са описани отговорностите и задълженията на заемания длъжността, изискванията за заемане на длъжността, подчиненост, връзки и взаимодействия. Част от задълженията на длъжността са да организира, планира, ръководи и контролира цялостната производствена дейност на експлоатационния район; да организира, ръководи и контролира цялостния технологичен процес на пречиствателната станция за отпадни и питейни води; да ръководи изпълнението на разчета по всички показатели; извършва цялостен надзор, преглед, ремонт и поддръжка на водопроводите; отговаря за опазването на имуществото; отговаря за цялостната дейност на направление инкасо и др. За заемането на длъжността са въведени специални изисквания за образование. Съгласно длъжностната характеристика и представените организационни структури на управление длъжността на ръководителя експлоатационен район и група в строителството е пряко подчинен на управителя, зам.управителя, ръководител направление финанси, ръководител направление продажби и събиране на вземания, ръководител направление ПСОВ и ПСПВ и на

ръководител направление ПТ. Съгласно щатното разписание по длъжности на персонала, в сила от 20.10.2021 г., длъжността а ищеца е ръководна.

Установено е също така, че с решение на едноличния собственик на капитала, в редакцията му от 02.02.2021 година е приет учредителния акт на ВИК ЕООД, ЕИК ***, със седалище и адрес на управление гр. Смолян, ул. П.Р. Славейков №2 е юридическо лице по смисъла на чл. 113 и следващите ТЗ, чийто едноличен собственик на капитала е "Български ВИК Холдинг" ЕАД, като съгласно чл. 9 в правомощията на едноличния собственик са всички решения, които по смисъла на ТЗ са от компетентността на общото събрание на съдружниците, както и да определя направлението на дейността на дружеството и да одобрява бизнес програмата, да избира и уволнява управители, а съгласно чл. 11 управителят организира и управлява оперативната дейност на дружеството, като организира изпълнението на решенията на едноличния собственик, организира дейността на дружеството, осъществява оперативното му ръководство, стопанисването и опазването на имуществото, сключва трудови договори със служители и други.

С договор за възлагане на управление на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД – Смолян № РД-02-16ф/10.02.2021 г., сключен между министъра на регионалното развитие и благоустройството, и М.Х.Н. като управител на ответното дружество, последният е приел да управлява дружеството за срок от три години. Възложени са му правомощия да взема решения по всички въпроси, които не са от компетентността на едноличния собственик на капитала, да сключва и прекратява трудови и граждански договори и др.. Предвидени са основанията за прекратяване на договора, като основното от тях, посочено в чл. 8 е освобождаването на управителя с решение на едноличния собственик на капитала.

Съгласно протокол № 32/14.10.2021 г. на „Български ВиК Холдинг“ ЕАД са взети решения за освобождаване на М.Х.Н. като управител на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД – Смолян; избор на Р.А.Я. за управител за срок до провеждане на конкурс и избор на управител на дружеството; сключване на договор за възлагане на управлението на дружеството с избрания управител.

С договор за възлагане на управление на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД – Смолян № ЧР-02-005/20.10.2021 г., сключен между изпълнителния член на УС на „Български ВиК холдинг“ ЕАД и Р.А.Я. като управител на ответното дружество, последната е приела да управлява дружеството за срок до провеждане на конкурс и избор на управител на дружеството. Възложени са ѝ правомощия да взема решения по всички въпроси, които не са от компетентността на едноличния собственик на капитала, да сключва, изменя и прекратява трудови и граждански договори и др. Предвидени са основанията за прекратяване на договора, като основното от тях, посочено в чл. 8 е освобождаването на управителя с решение на едноличния собственик на капитала. В чл. 3 са предвидени задълженията на управителя. Според чл. 3.5 следва да представя за сведение в „Български ВиК холдинг“ ЕАД одобрения от КЕВР бизнес – план за съответния период от време и отчетния доклад за бизнес – плана. Съгласно чл. 3.6 има задължение да разработи и представи за одобрение бизнес програма за развитие на предприятието в съответствие със срока и изискванията на ППЗПП, като първата бизнес програма се изготвя и приема до края на 2021 г. В чл. 3.20 са заложили конкретните показатели – обект на изпълнение на договора и съгласно бизнес планове на В и К операторите - рентабилност на 100 лв. нетни продажби; загуба на питейна вода, съгласно утвърдения бизнес план от КЕВР; събираемост съгласно утвърдения бизнес план от КЕВР; обща ликвидност и качество на питейната вода. Според чл. 6 възнаграждението на управителя се определя при условията и по реда на чл. 56 ППЗПП и заповед № РД-02-14-502/26.06.2020 г. на МРРБ и видно от отделните клаузи – чл. 6, чл. 6.2 и чл. 6.7 размерът на възнаграждението изцяло се определя и зависи от постигнатите резултати.

При така правилно установена фактическа обстановка, въззивният състав счита

предявените обективно и кумулативно съединени искове – главен с правно основание чл.344 ал.1т.1 КТ за признаване уволнението за незаконно и неговата отмяна, както и акцесорните искове за възстановяване ищеца на заеманата длъжност от преди уволнението - „Ръководител експлоатационен район и група в строителството“, с място на работа експлоатационен район 40- Баните, с правно основание чл.344 ал.1т.2 КТ и иска по чл.344ал.1 т.3 във вр.- с чл.225 ал.1 КТ за присъждане обезщетение за времето, през което ищецът е останал без работа поради уволнението за период от шест месеца за неоснователни и недоказани, като изложените от районен съд мотиви се споделят изцяло от въззивната инстанция .

Извършеното уволнение е на основание чл.328 ал.2 КТ поради сключване договор за управление на предприятието, съгласно която норма служителите от ръководството на предприятието могат да бъдат уволнени с предизвестие в сроковете по чл. 326, ал. 2 и поради сключването на договор за управление на предприятието, като уволнението може да бъде извършено след започване на изпълнението по договора за управление, но не по-късно от 9 месеца. Следователно законността на едностранното прекратяване на трудовото правоотношение на основание чл. 328, ал. 2 КТ се предпоставя от проявлението на следните юридически факти -

компетентен орган на работодателска власт да е прекратил трудовото правоотношение; служителят да е бил измежду лицата, които представляват „ръководство на предприятието“ по смисъла на § 1, т. 3 КТ;

преди прекратяването на трудовото правоотношение да е бил сключен договор за управление на предприятието и да е започнало изпълнението на договора за управление, като уволнението да е извършено в 9-месечен срок от този момент.

Особеното при това основание за прекратяване на трудовия договор е, че към горепосочените предпоставки съдебната практика „добавя“ още една, свързана с характера на договора за управление, която обосновава правото на уволнение по чл. 328, ал. 2 КТ по икономически съображения, без да се излагат мотиви, дадено на управителя при сключен договор за управление на дружеството именно с оглед постигането на определени икономически резултати с нов управленски екип.

При преценка законността на уволнението по чл. 328, ал. 2 КТ съдът не може да осъществява контрол върху целесъобразността на възложените с договора конкретни икономически и социални задачи. Поради което за правилното решаване на настоящия спор е ирелевантно обстоятелството дали икономическият план (т. нар. стратегия, бизнес програма) е била изменяна преди или след сключване на процесния договор за управление, респ. дали бизнес програмата е нова, сходна или идентична по съдържание с предходната. В този смисъл е и задължителната за съдилищата практика на ВКС, формирана по реда на чл. 290 ГПК с Решение № 76/27.03.2012 г. по гр. д. № 937/2011 г., Г. К., III г. о.

Съдебната практика еднозначно приема, че при сключване на нов по време договор за управление, независимо дали той е с ново лице или такова, което е имало предходен договор за управление, дали бизнес програмата следва да е нова, сходна или идентична като съдържание е без значение. Същественото е всеки договор за управление да съдържа бизнес задача с конкретни икономически показатели, които управляващият предприятието трябва да постигне (производителност, рентабилност, обем на оборота, печалби, поддържане на определен брой работни места, финансови задължения и инвестиции), а въз основа на бизнес задачата, управляващият е длъжен да разработи бизнес програма, която да предложи и следва да изпълни по време на действие на договора. Бизнес задачата може да бъде поставена и с други актове и документи, стоящи извън самия договор за управление, стига да е налице връзка между тях, в какъвто смисъл е Решение № 249 от 4.07.2013 г. на ВКС по гр. д. № 1358/2012 г., IV г.о., ГК, което настоящия състав споделя.

Освен това, изпълнителният директор има възможност при наличие на изрична

клауза в договора за управление, в определен или технологично необходим срок да разработи бизнес програма в отделен документ след сключването на договора съгласно даденото разрешение в практиката на ВКС обективизирана в Решение № 215 от 3.07.2014 г. на ВКС по гр. д. № 7007/2013 г., IV г. о., ГК.

Относно изискването служителът да е бил измежду лицата, които представляват „ръководство на предприятието“ по смисъла на § 1, т. 3 КТ следва да бъде отбелязано, че съгласно дефинитивната правна норма на § 1, т. 3 КТ „ръководство на предприятието“ е ръководителят на предприятието, неговите заместници и други лица, на които е възложено ръководството на трудовия процес, включително и в поделение на предприятието.

Настоящият съдебен състав се солидаризира с извода направен от районен съд, че в настоящата хипотеза заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение съдържа всички изискуеми от закона реквизити. В същата е посочен работодателят, авторът на заповедта – управителят на въззиваемото дружество, а в мотивите към нея е посочено, че трудовият договор с въззивника се прекратява на основание чл. 328, ал. 2 КТ поради сключването на договор за управление на предприятието с инж. Я.. Съгласно формираната съдебна практика в решение № 379 от 10.11.2015 г., постановено по гр. д. № 2863/2015 г. по описа на ВКС, IV г.о. това посочване на конкретния договор за управление и на разпоредбата на чл. 328, ал. 2 от КТ в мотивите на заповедта е напълно достатъчно за нейното мотивиране при това основание за уволнение, тъй като преценката за освобождаването му е по целесъобразност и не подлежи на съдебен контрол.

Неоснователно е оплакването, че атакуваната заповед за уволнение не съдържа всички изискуеми по закон данни, тъй като е издадена без единния единтификационен код на дружеството и без посочени пълни имена на лицето и ЕГН. Възражението е правено и в хода на първоинстанционното производство, който районен съд законосъобразно приема, че атакуваната заповед не е издадена в нарушение параграф 1т.10 ДРКТ. Видно от съдържанието на самата заповед, същата носи логото на „Водоснабдяване и канализация ЕООД – Смолян, което недвусмислено сочи, че работодателят по прекратеното трудово правоотношение е именно ответното дружество. Обстоятелството, че не е посочен ЕИК на дружеството не води до неяснота в субекта, издал заповедта, тъй като юридическото лице се индивидуализира освен с ЕИК, също и със седалище и адрес на управление, които са посочени от работодателя, както и представляващите го лица. В случая заповедта е подписана от законния представител на дружеството-работодател – управителя Я., като е поставен и печатът на дружеството, което също е доказателство за това, че заповедта изхожда от него. Освен това е посочено и законовото основание за извършеното уволнение, както с посочването на цифровото изражение на правната норма – чл. 328, ал. 2 КТ, така и текстово е описано – „сключен договор за управление на предприятието“.

Основанието за уволнението по чл. 328, ал. 2 КТ е сключеният договор за управление и възложените с него на управителя задачи за успешно управление на стопанската дейност и изпълнение на определената с него бизнес програма, като именно за изпълнението на която и за ефективната дейност на ръководената от него стопанска дейност, законът предоставя на управителя и право да подбере нов екип по негова преценка.

Настоящият съдебен състав счита, че в процесния случай е налице сключен договор за управление на предприятието, съдържащ конкретна бизнес задача и оплакванията в обратен смисъл във въззиваната жалба са неоснователни. С решение № БП-Ц-2 от 26.04.2017 г. на КЕВР на закрито заседание, проведено на 26.04.2017 г., е разгледало подаденото от „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД, гр. Смолян заявление с вх. № В-17- 20- 9 от 30.06.2016 г. за одобряване на бизнес план за развитие на дейността на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД, гр. Смолян като ВиК оператор за периода 2017-2021 г., изменено и допълнено със заявление с вх. № В-17- 20-9 от 18.07.2016 г., заявление с вх. № В-17-20-9 от 16.09.2016 г., заявление с вх. № В[1]17- 20-9 от 29.11.2016 г. и заявление с вх. № В-17-20-9

от 25.01.2017 г.; и заявление с вх. № В-17-20-10 от 30.06.2016 г. за утвърждаване и одобряване на цени на ВиК услуги, изменено със заявление с вх. № В-17-20-11 от 16.09.2016 г., заявление с вх. № В-17- 20-10 от 06.12.2016 г. и заявление с вх. № В-17-20-10 от 25.01.2017 г., бизнес планът за 2017-2021г. е одобрен. В последствие е изготвен и внесен за одобрение в КЕВР нов бизнес план за периода 2022-2026г. В Решение № 215 от 3.07.2014г. на ВКС по гр. д. № 7007/2013 г., IV г. о., ГК е прието, че изпълнителният директор има възможност, при наличие на изрична клауза в договора за управление, в определен или технологично необходим срок да разработи бизнес програма в отделен документ след сключването на договора. Конкретни бизнес задачи са поставени в чл. 3.20 от договор за възлагане на управление на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД – гр. Смолян №ЧР-02-005/20.10.2021г., сключен между въззивамото дружество и управителя Я. във връзка с утвърдения бизнес план от КЕВР за периода 2017 – 2021г. Неоснователно е оплакването на жалбоподателя, че съдът се е позовал на документи, публикувани в сайта на ВИК, тъй като не съдържат подпис на управителя на дружеството, които факти са общо известни по смисъла на чл.155 ГПК и затова не подлежат на доказване.

Неоснователно е и оплакването, че не е налице бизнес план за периода, тъй като не е подписан, тъй като последният е одобрен от държавния регулаторен орган с Решение №БП-Ц-2 от 26.04.2017 година на Комисията за енергийно и водно регулиране-меню решения 2017г.).

Освен това съгласно практиката на ВКС обективизирана в Решение № 249/04.07.2013г. по гр.дело № 1358/2012 година ,IV г.о., като бизнес задачите могат да бъдат поставени и с други актове, и документи извън самия договор на управление, ако е налице връзка между тях.

В настоящият случай сме изправени пред такава хипотеза, в която бизнес задачите са извън договора за управление и са конкретизирани в различни подзаконови актове и документи-Закона за водите, Закона регулиране на водоснабдителните и канализационни услуги, Стратегия за развитие и управление на водоснабдяването и канализацията в РБ, регионални и генерални планове на ВИК системите и предоставяне услугите в границите на една или повече обособени територии. договорите за управление. Дейността се упражнява в специфичен отрасъл-водоснабдяване и канализация, която предполага и специфични бизнес цели, и задачи, които са част от стоящите такива пред целия отрасъл, стоят извън самия договор за управление и са конкретизирани в различни законови, подзаконови и други документи, от което се извеждат и специфични бизнес цели и задачи поставени пред дружеството и които не могат да останат изолирани от обществените такива, стоящи пред управлението на целия отрасъл. Съгласно разпоредбата на чл. 3.20 от договора за възлагане на управление, на управителя – инж. Я. е поставена конкретна бизнес задача с посочени икономически показатели, (рентабилност на 100 лева нетни продажби в %, загуби на питейна вода – съгласно утвърдения бизнес план от КЕВР, събираемост, ликвидност и качество на питейната вода – 94), като от изпълнението на посочените в табличен вид икономически показатели зависи и размерът на възнаграждението на управителя Я. – чл. 6 от договора. Във връзка с изпълнението на поставените бизнес задачи е предприето изготвянето и е внесен за одобрение последващият бизнес план на дружеството, който следва да се изпълни по време на действие на договора за управление, в какъвто смисъл е и практиката на ВКС обективизирана в Решение № 178 от 07.11.2016 г. на ВКС по гр.д. № 1838/2016г. на III г.о .

Неоснователно е и оплакването, че заемащата от ищеца настоящ жалбоподател длъжност - „ръководител експлоатационен район и група в строителството“, с място на работа експлоатационен район 40- Баните не е ръководна и не предполага прекратяване на трудовото правоотношение на основание чл.328 ал.2 КТ.

Както бе изяснено, с процесния договор за управление е било уговорено, че

изпълнителният директор следва да изпълнява определената от възложителя ръководна и финансова стратегия, като размерът на уговореното възнаграждение е предпоставено от постигнатите в тази насока финансови резултати. Поради което, управителят притежава автономно и неподлежащо на съдебен контрол право в установения в [чл. 328, ал. 2 КТ](#) срок да избере своя ръководен екип за изпълнение на определените стопански задачи и за постигането на основната цел на търговското дружество - финансова стабилност и реализиране на търговска печалба. Очевидно е, че тези бизнес цели не биха могли да бъдат постигнати без предварително установена стопанска програма и без съответния ръководен екип, който новият органен представител на дружеството има право да избере (в същия смисъл и клаузата на чл. 4, т. 2 от договора).

Легалното определение на понятието “ръководство на предприятието” е дадено в §1, т.3 от ДР на КТ. Съгласно този текст, по смисълът на КТ “ръководство на предприятието” е ръководителят на предприятието, неговите заместници и други лица, на които е възложено ръководството на трудовия процес, включително и в поделение на предприятието, както и колективните изборни органи на управление. Под “други лица” се имат предвид служители, на които е възложено ръководството на трудовия процес, включително и в поделенията на съответното предприятие или в отделена фаза от производствения цикъл, какъвто е настоящия случай.

В свои решения ВКС е приемал, че служител от ръководството на предприятието е например и заемащи длъжността началници на отдели и служби, ръководители на цехове и други производства, когато отговарят за цялостния производствен процес. Също така трайно ВКС приема, че характерът на длъжността като ръководна се определя от длъжностната характеристика, а не от определянето ѝ като ръководна по Единния класификатор на длъжностите (Решение № 442 от 8.06.2010 г. на ВКС по гр. д. № 1621/2009 г., III г. о., ГК), т.е. този признак е налице по отношение на ищеца. В този смисъл са и Решение № 1629 от 18.01.2000 г. по гр. д. № 522/99 г. на ВС III г. о., Решение № 1172 от 27.10.2008 г. по гр. д. № 3624/2007 г., IV о., ГК; Решение № 442 от 8.06.2010 г. по гр. д. № 1621/2009 г., III г. о., ГК, решение №327/27.04.1995 година по гр.д.№1442,III ГО ВС.

От събраните в хода на разглеждане на делото доказателства - трудовата характеристика,,организационната структура на дружеството и щатното разписание в сила на 20.10.2021г. е видно,че длъжностите в експлоатационен район Баните са ръководител експлоатационен район и група в строителството се включва задължението да ръководи цялостната производствена дейност на експлоатационен район Баните, а съгласно приложената като доказателство по делото длъжностна характеристика ръководител експлоатационен район организира,планира,ръководи и контролира цялостната производствена дейност на експлоатационния район, от което се налага и извод,че на ищеца функционално са подчинени всички работници и служители в експлоатационния район и е упражнявал ръководни,контролни и организационни функции спрямо работници и служители, които оперативно са му подчинени. В този смисъл са и показанията на изслушания пред районен съд свидетел Тотев. Или на ищеца е възложено прякото ръководство на трудовия процес в експлоатационен район Баните, което се явява поделение на ответното дружество по смисъла на § 1, т. 3 ДР на КТ с трудови функции, които включват и правомощия да организира дейността в експлоатационния район, да планира и разпределя задачи на подчинените му длъжностни лица, да отчита и носи пряка отговорност за изпълнението на дейността, които функции характеризират длъжността му като ръководна, поради което изложените оплаквания не се споделят от настоящия състав на въззивния съд. Без значение с оглед изложеното е поддържаното от жалбоподателя, че последният е подчинен на управителя,зам.управителя и ръководителите на съответните направления.

От горното следва, че трудовата функция е свързана с пряката организация и

ръководство на една от основните дейности на предприятието, а длъжността, заемана от ищеца попада в ръководните длъжности.

Районен съд не е допуснал процесуално нарушение на разпоредбата на чл.146 от ГПК,проекто-доклада е изготвен и съобщен на страните по делото, в проведеното на 01.03.2022година открито съдебно заседание ищецът лично и чрез пълномощника си адв.Панайотов не е възразил, разпределена е и доказателствената тежест на страните съобразно правилата на чл.154 ГПК, поради което оплакването е неоснователно.

Предвид гореизложеното и поради съвпадане изводите на настоящия състав с изложените от районен съд, атакуваното решение е законосъобразно постановено и следва да бъде потвърдено.

С оглед изхода на спора направените разноски в настоящето производство за ползвана адвокатска помощ, които са своевременно поискани и надлежно документирани, както и е представен списък по чл.80 ГПК следва да се възложат в тежест на жалбоподателя в размер на сумата на 1 680лева с включен ДДС.

Мотивиран от гореизложеното, Окръжен съд – гр. Смолян

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 48/07.03.2022г., постановено по гр.д. № 1308/2021г. по описа на Районен съд – гр. Смолян като законосъобразно постановено.

ОСЪЖДА М. СТ. К.,ЕГН ***** да заплати на „Водоснабдяване и канализация“ ЕООД, с ЕИК: ***, представлявано от управителя инж.Георги Василев направените разноски пред въззивния съд за ползвана адвокатска помощ в размер на сумата 1680 (две хиляди шестотин осемдесет) лева с включен ДДС.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред ВКС на Република България в едномесечен срок, считано от 04.08.2022 година, съгласно обявената в съдебно заседание дата.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____