

ПРОТОКОЛ

№ 161

гр. Варна, 01.02.2022 г.

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, V СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и пети януари през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Деспина Г. Георгиева
Членове: Златина Ив. Кавърджикова
Невин Р. Шакирова

при участието на секретаря Доника Здр. Христова
Сложи за разглеждане докладваното от Златина Ив. Кавърджикова Въззивно гражданско дело № 20223100500051 по описа за 2022 година.
На именното повикване в 14:25 часа се явиха:

Въззивната страна „ЖОРО 401“ ЕООД, редовно призована; представлява се от **адв. Кр.М. и адв. Яв.СТ.**, редовно упълномощени и приети от съда отпреди.

Въззиваемата страна ИВ. Р. ИВ., редовно призован, не се явява; представлява се от **адв. В.Д.**, редовно упълномощена и приета от съда отпреди.

Адв. М.: Да се даде ход на делото.

Адв. СТ.: Да се даде ход на делото.

Адв. Д.: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки по хода на делото, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО И ДОКЛАДВА

Въззивната жалба и отговорът са докладвани с Определение от закрито заседание № 175/ 14.01.2022г.

Адв. М.: Поддържам въззивната жалба, нямам възражения по доклада на делото.

Адв. Д.: Оспорвам въззивната жалба, поддържам депозирания писмен отговор. Нямам възражения по доклада на делото.

Адв. М.: Поддържахме доказателствените искания, с които желаем да установим, че длъжността на АНГ.Т. не е идентична с тази на ищеца, която той е заемал към момента на уволняване. Не сме ги предоставили пред първата инстанция, защото за нас е нямало спор, че той е бил на същата длъжност. Не е имало спор, затова, че АНГ.Т. е бил назначен на длъжността „шофьор“ на лек автомобил, а не „шофьор-куриер“, доказването е във връзка с изводите на съда, че Т. е изпълнявал идентична длъжност.

Адв. Д.: Считаме, че доказателственото искане за представяне на трудовия договор е преклудирано.

Още с исковата молба, която е подадена пред ВРС, е оспорено уволнението, като едно от основанията наведени в исковата молба е, че към момента на уволнението не е налице фактическо премахване на трудовата позиция - „шофьор-куриер“. С писмения отговор на исковата молба представен от ответника, той е имал възможност да представи всички доказателства, както стари, така и нови щатни разписания, съответно да представи трудови договори и длъжностни характеристики на работещите, но това не е били сторено. След като получихме доклада по делото в срока по чл.313 ГПК, изразих становище по депозирания отговор, както и по доказателствата, които са депозирани. В първото по делото с.з. не бяха представени доказателства, въпреки, че поисках съдебно удостоверение, да ни се представи официална справка от НАП, какви данни са подавани за сключените трудови договори, тази справка не е оспорена. Тези доказателства, които се целят да се представят във въззивната инстанция са преклудирани и не следва да се приемат.

СЪДЪТ, след изслушване направените от процесуалния представител на въззивника уточнения досежно необходимостта от събирането на сочените доказателства, и становището на процесуалния представител на въззиваемата страна, намира, че искането следва да бъде оставено без уважение, т.к. е несвоевременно заявено; налице е преклузията на чл.266 ГПК. Сочените доказателства страната е имала възможност да представи още в първата инстанция. Още повече, че нейна е доказателствената тежест да установи законосъобразността на уволнението.

Предвид горното, **СЪДЪТ**

О П Р Е Д Е Л И:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ искането за приемане на представените с въззивната жалба трудов договор № 30/29.04.2021г. и длъжностна характеристика на длъжността „Шофьор на лек автомобил до 9 места“, връчена на 29.04.2021. на АНГ.Н. Т..

Адв. М.: Моля да ни бъдат допуснати двама души свидетели, с които ще установим реално извършения подбор и датата, на която той е бил извършен, т.к. ВРС ни е указал, че трябва да докажем това, но същевременно не е изпълнил своите задължения по чл. 146, ал. 2 ГПК, за да ни каже, че ние не сочим доказателства, за това обстоятелство. Ние сме считали, че с доказателствата, които сме представили, които не бяха оспорени, нито по автентичност, нито като дата, за подбор и справките, които е направил работодателят и начина на подбор, сме доказали тези обстоятелства. Съдът не е казал на ответника, че не сме доказали, че не сме извършили реално подбора, това е процесуално нарушение, което може да се отстрани и е причина да не се съберат тези гласни доказателства. При хипотезата на чл. 266, ал. 3 ГПК, има основания да се допуснат тези свидетели за установяване на сочените обстоятелства по делото. Освен това по чл. 266 ГПК, тази възможност е за въззивното производство и не е нужни да се прави още с въззивната жалба, в която има възражения срещу доклада на делото.

Оспорването не беше от ответника, достоверността на датата и начинът, по който е извършен не беше оспорен.

Адв. Д.: Още в исковата молба съм наясно кои са опорните точки, по които следва да се оспори законността на уволнението, както е посочено, че реално не е премахната трудовата функция на ищеца. Оспорено е, че не е извършен реално подбор в дружеството. С доклада по делото има указания на ответника по чл. 146 ГПК, разпределена е доказателствената тежест. Това не е сторено от ответника, беше му дадена възможност да води двама свидетели, които бяха водени от ответника, но не установиха, че има извършен реален подбор, поради което това искане следва да бъде оставен без уважение, като преклудирано.

Адв. М.: Няма дадени такива указания, че не сочим доказателства.

СЪДЪТ по направеното доказателствено искане от процесуалния представител на въззивната страна, за допускане на двама души свидетели, съобрази следното:

С въззивната жалба липсват изрично наведени оплаквания за пропуснати процесуални нарушения от ВРС. При служебната проверка, по отношение изготвения проекто-доклад, който е обявен и за окончателен, съдът констатира, че на ответната страна изрично са дадени указания, че следва да докаже, че процесната заповед е била издадена при спазване на трудовото законодателство, включително реалното извършване подбора и неговата дата.

Ето защо и искането за събиране на гласни доказателства за установяване на тези обстоятелства е отново несвоевременно направено, при неспазване ограниченията на чл. 266 от ГПК, поради което искането следва да бъде оставено без уважение.

Предвид гореизложеното, **СЪДЪТ**

О П Р Е Д Е Л И:

ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ направеното от въззивната страна доказателствено искане за допускане на гласни доказателства, чрез разпита на

двама души свидетели, при условието на водене.

Адв. М.: Няма да сочим други доказателства. Представям списък на разноските.

Адв. Д.: Няма да сочим други доказателства. Представям списък на разноските.

СЪДЪТ намира, че следва да бъдат приети представените от страните списъци с разноски и затова

О П Р Е Д Е Л И:

ПРИЕМА И ПРИЛАГА по делото представените от процесуалните представители на страните списъци с разноските по чл. 80 от ГПК, ведно с доказателствата за извършването им.

СЪДЪТ счете делото за изяснено от фактическа страна, поради което

О П Р Е Д Е Л И:

ДАВА ХОД НА УСТНИТЕ СЪСТЕЗАНИЯ

Адв. М.: Моля да уважите въззивната жалба и отмените решението на ВРС, по доводите, които подробно сме изложили в жалбата. Претендираме присъждане на разноски за двете инстанции.

Считаме, че искът е погасен по давност, като моля да съобразите, че предизвестieto за прекратяване трудовото правоотношение е получено на 29.01.2021г., следователно с оглед императивната норма на чл.355 ал.2 от КТ, срокът следва да се счита за изтекъл в края на месеца следващ на предизвестieto, а това е не друга дата, а 28.02.2021г. Ирелевантно е това, че работодателят е посочил, че прекратяването е настъпило на 01.03.2021г., спор няма по това. Следователно, като е подадена исковата молба на 29.04.2021г.,

тя е просрочена с един ден, т.к. срокът е изтекъл на 28-ми, доколкото срокът по КТ е двумесечен. На това основание, моля да се сметете, че искът е погасен по давност.

Представени са по делото доказателства, които не са оспорени, нито като момент на съставяне или автентичност, другата страна само каза - реално подбор няма. Такъв е извършени това беше доказано с писмени доказателства, не сме събирали пред ВРС гласни доказателства, защото съдът не ни указал, че не сочим доказателства за тези обстоятелства. Отделно от това ние посочихме достоверността на датата не е оспорена, поради което подборът е извършен тогава, когато сочат документите, които са представени от моя доверител. Никъде в КТ няма норма, която да задължи работодателят да оповестява на всички работници как точно той ще извърши подбор кого точно да уволни. Това, че има извършен подбор се вижда от критериите, които той е приел предварително, че ще следва, от системата, която той е одобрил, че ще съобрази, когато преценява кой да бъде уволнен, а защо ищецът е уволнен се вижда, той просто се е справял най-зле от всички, поради което и са налице многобройни сигнали и жалби от клиенти, и от „Спиди“, липсата на качествено изпълнение на трудовите задължения, това е било мотиви за уволнението.

По отношение на АНГ.Т., практиката на ВКС казва по идентичен казус, че работодателят може да назначи и определя нови щатни разписания, независимо, че към един момент е извършил съкращение в щата. Обратното би означавало, че ако един работодател един път е съкратил щата си никога повече да не назначи служители. Няма спор, че длъжността на Т. няма спор че не е идентична, той е „шофьор на лек автомобил“ върши всичко друго, но не разнася пратки до крайни клиенти, каквото е било задължението на ищеца. Този аргумент на ВРС не го споделям.

Моля да съобразите изложеното в жалбата, както и да ни присъдите сторените разноси.

Адв. Д.: Моля да отхвърлите въззивната жалба.

Издадената заповед за уволнение не сочи на какво основание е бил уволнен ищецът, след като се запознах със съдържанието □ не ми стана ясно дали е прекратен трудовият договор поради закриване на част от предприятието или съкращение на щата, едва след подаване на исковата

молба се започна защита в посока, че има съкращение в щата. Ответникът не доказва, че е била премахната трудовата функция на ищеца, като водените от тях свидетели, посочиха, че след като И.И. е бил уволнен е бил назначен Петър Тодоров на работа на 07.04.2021г., работил известно време, след което е бил освободен и е постъпил друг работник.

Независимо от това, че по трудов договор е било посочено, че лицето изпълнява друга длъжност, свидетелите – Д. и В., които работят при ответника, потвърдиха, че пак е „шофьор-куриер, доставя пратки и приема пратки“. В. заяви: „Той също е шофьор-куриер“. Считам, че показанията, които бяха дадени от свидетелите са достоверни и свързани с това, което са възприели и сочат, че изпълнява същата длъжност на ищеца.

По отношение на подбора и съставения протокол, не бяха събрани никакви доказателства, които да установяват, че този подбор е бил извършен преди да се извърши процесното уволнение, поради което, считам че на всички тези основания следва да се отмени заповедта и да се уважат исквете.

Моля да ни бъдат присъдени сторените разноси.

СЪДЪТ дава възможност на процесуалния представител на въззивната страна да представи писмена защита в петдневен срок след изготвяне на протокола.

СЪДЪТ обяви на страните, че ще се произнесе с решение на **08.02.2022г.**

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 14:51 часа.

Председател: _____

Секретар: _____