

# ОПРЕДЕЛЕНИЕ

№ 337

гр. Благоевград, 27.03.2024 г.

**ОКРЪЖЕН СЪД – БЛАГОЕВГРАД, ЧЕТВЪРТИ ВЪЗЗИВЕН  
ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ**, в закрито заседание на двадесет и седми март  
през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Николай Грънчаров

Членове: Владимир Ковачев  
Георги Янев

като разгледа докладваното от Георги Янев Въззивно гражданско дело №  
20241200500276 по описа за 2024 година

Производството по делото е образувано с въззивна жалба от инж. С. Б. Т., \*\*\*\*\*

Благоевград, ул. „А.Х.“, чрез адв. А. Б., против Решение № 872/11.12.23г., по гр.д. № 2579/21 г на  
БРС.

В жалбата се твърди, че - съдът е извел правни изводи без да обоснове кои доказателства ги подкрепят и въз основа на какво са направени същите, както и каква е връзката им с конкретните твърдения на всяка от страните по спора. За да отхвърли исковете, БРС е приел за установено, че ищецът не е работил при същия работодател по друг трудов договор освен спорния, което дава възможност за включване на клауза за срок за изпитване, както и че липсва идентичност във функциите, които ищецът е заемал по служебното и по трудовото правоотношение. Тези изводи на съда са неправилни, необосновани и в пълно противоречие на доказателствата по спора, които както вече се посочи - не са обсъдени по никакъв начин и то от гледна точка на възраженията и доводите на всяка от страните, както и на изискванията на закона. Изразява се становище, че за да бъде законосъобразно прекратено от работодателя едно трудово правоотношение, е необходимо да са налице предпоставките, които пораждают потестативното му право на уволнение. В случая трудовото правоотношение е прекратено на основание чл. 71, ал. 1 КТ, поради което преценката дали е налице действителна клауза за срок за изпитване, се явява преюдициална по отношение на исковете по чл. 344 КТ. Според чл. 74, ал. 1 и 4 КТ трудов договор или само отделна клауза от него са недействителни, когато противоречат на закона или на колективен трудов договор или ги заобикалят, а заобикаляне на закона е налице, когато забранена от закона цел се постига с позволени средства, когато макар и от външна страна правната форма да е спазена, целта е чрез нея да се постигне един непозволен или забранен от закона резултат. Твърди се, че в случая с исковата молба е заявено твърдение, че при сключване на спорния трудов договор, не е имало нужда от включване на изпитателен срок в полза на когото и да било. Изрично е заявено твърдение, че след продължителна работа като държавен служител на длъжност, която е сходна на изпълняваната по трудовия договор, при същия работодател и при сходни, а донякъде и идентични отговорности, ищецът е назначен на трудов договор. Заявено е твърдение, че не е имало нужда да се изпитва работника, тъй като работодателя е бил наясно както с възможностите на служителя, така и с качествата му на работник. Вместо да обсъди тези твърдения и да извърши преценка дали е налице недействителност на клаузата като противоречаща на императивната разпоредба на чл. 70, ал. 5 КТ, както и чрез сравняване на трудовите функции да извърши преценка дали има сходство или идентичност във функциите по служебното и трудовото правоотношение на база на събраните доказателства, БРС е направил само и единствено декларативен извод, че изискванията

за служебното правоотношение не могат да се преценяват във връзка с иска по чл. 74 КТ, тъй като разпоредбите на закона изискват да е съществувало друго трудово правоотношение. Този извод сам по себе си е неправилен и не кореспондира със съдържанието на относимите към спора норми на КТ. Излага, че съгласно разпоредбата на чл. 70 ал. 1 от КТ, когато работата изисква да се провери годността на работника или служителя да я изпълнява, окончателното приемане на работа може да се предшества от договор със срок за изпитване до 6 месеца, а когато за работата е определен срок, по-кратък от една година - срокът за изпитване е до един месец. **Никъде в цитираната норма не се предвижда проверката да е предшествана от друг трудов договор, върху какъвто е разсъждавал БРС.** Точно обратното - единствената предпоставка, която КТ предвижда като възможност за включване на клауза със срок за изпитване, е необходимост от проверка на годността на работника. С оглед на това без значение е дали Т. е заемал длъжност преди спорния ТД по служебно или по трудово правоотношение.

Въз въззивната жалба се твърди и, че при постановяване на решението РС не е взел предвид ограничението на чл. 70, ал. 5 КТ, което обхваща случаите, когато се касае за изпълнение на същата по естеството си трудова функция, тъй като годността на работника/служителя вече е проверена. В тази връзка и за установяване естеството на трудовите функции по трудовото и по служебното правоотношение, по делото са ангажирани писмени доказателства, изслушана е експертиза и са събрани гласни доказателства, но същите не са обсъдени. Счита, че изпълняваните по ТД функции са сходни на част от изпълняваните по служебното правоотношение, доколкото последното е включвало и контролни и организационни функции, които при ТД са отпаднали. Тези различни функции обаче не следва да се преценяват във връзка с исковата претенция за недействителност на клаузата, тъй като за тях не е било необходимо да се преценяват качествата и възможностите на служителя във връзка с трудовото правоотношение. Всички останали възложени с длъжностна характеристика задължения са били част от изпълняваните от Т. функции и до заемане на длъжността по ТД, като те дори са били с по-висока степен на отговорност и изисквания от тези по ТД. Твърди, че тези изводи на експерта се подкрепят и от свидетеля по делото, който установява идентични обстоятелства. Ето защо неправилно съдът не е кредитирал експертизата, тъй като се касае до изключително специфични функции и задължения, които не биха могли да се съпоставят само чрез елементарно сравняване на текстовете от длъжностните характеристики, а само чрез преценка на естеството на задачите по двете правоотношения.

Предвид изложеното искат от съда да постанови решение, с което да отмените изцяло решението по гр.д. № 2579/21 г на БРС и вместо него постанови решение по съществото на спора, с което да уважи всички представени искове.

Претендира разноски.

срока по чл.263, ал.1 ГПК от Областна администрация Благоевград и М.Д. – Областенуправител на Област Благоевград, адрес пл. Г.И. е постъпи писмен отговор.

отговора се твърди, че първоинстанционният съд правилно е преценил разпоредбата на чл. 70 , ал. 1 от КТ, когато работата изисква да се провери годността на работника или служителя да изпълнява определена длъжност, има предвид проверката да е предшествана от друг трудов договор, а не от служебно правоотношение. Сключеният на 12.04.2021 г. трудов договор между ищеца и ответника е първи и единствен такъв. Преди да заеме длъжността дежурен в ОСС ищецът не е работил по друго трудово, а по служебно правоотношение. Наличието на служебно правоотношение, възникнало по силата на административен акт не е еднозначно с трудово правоотношение, възникнало по силата на трудов договор. Възникналото по силата на трудовия договор правоотношение между ищеца и Областния управител на област Благоевград, е първо по смисъла на чл. 70, ал. 5 от КТ, доколкото преди неговото сключване, между същите страни, не е съществувало трудово правоотношение, а служебно такова. В тази връзка, за работодателя е възникнало правото да сключи договор със срок за изпитване.

Доколкото не е налице непосредствено предхождащо трудово правоотношение със същия служител, за същата работа, клаузата от договора, по силата на която работодателят има право да прекрати трудовия договор в срока за изпитване, е действителна и съобразена с разпоредбата на чл. 70, ал. 5 от КТ. Считат, че съдът се е съобразил и със съдебната практика по такива казуси - в този смисъл е Решение от 19.12.2007 г. по гр. дело № 763/2007 г., ГК на САС, което е окончателно.

На следващо място, намират за неоснователни са доводите във въззивната жалба, че съдът не е обсъдил събраните доказателства по делото нито отделно, нито в съвкупност, поради което крайните му изводи, че липсва идентичност във функциите на двете длъжности са неправилни. Считат, че в самата въззивна жалба по бланкетен начин е констатирано, че длъжностите са сходни, като не е посочено конкретно кои функции са идентични и по двете правоотношения. Жалбоподателят се позовава на експертизата, според която „експерта сочи, че по своето естество всичко, което ищецът е изпълнявал по трудовия договор, е изпълнявал и като държавен служител и дори повече от това“. Но съдът в решението си ясно е обосновал, че заключението на вещото лице не следва да бъде кредитирано, доколкото се касае до правен въпрос, който е от преценката на съда. В тази си част решението съответства на съдопроизводствените правила, тъй като съгласно чл. 195 от ГПК вещо лице се назначава, когато за някои възникнали въпроси са необходими специални знания в областта на науката, изкуството, занаятите и други. В настоящия случай, такива специални знания не са необходими, тъй като са събрани писмени и гласни доказателства, въз основа на които съдът следва да формира своите изводи и да приложи закона, като за сравнението на трудови функции не се изисква специална компетентност. На тези основания са оспорили назначаването на експертиза по искане на ищеца, поради което правилно съдът в решението си не я е взел предвид.

Излага, че в този ред на мисли, правилен е и вторият основен извод на съда, че сключеният на 12.04.2021 г. трудов договор между ищеца и Областния управител на област Благоевград не само е първи по ред трудов такъв за страните, но е и за друга длъжност, както по наименование, така и по трудови задължения. Поради което и клаузата за изпитване, уговорена в полза на двете страни е действителна, тъй като не само работодателят има възможност да провери качествата на работника на новата длъжност, но и работникът също е имал възможност да провери своите възможности за изпълнение на длъжността по трудово правоотношение. За да е налице една и съща работа по смисъла на чл. 70, ал. 5 от КТ, е необходимо дейността, която работникът или служителят е изпълнявал преди сключването на трудовия договор с уговорката „срок за изпитване “ да е идентична с тази, която ще изпълнява по новото трудово правоотношение, т. е. да не е налице промяна на длъжностната характеристика и свързаните с нея трудови функции, което да налага нова проверка на годността на служителя да я изпълнява. Всяка промяна на трудовата функция, изразяваща се във вменияване на различни от досега осъществяваните трудови задължения и отговорности, създава за работодателя право да провери качествата на служителя и в случай на непригодност на същия да прекрати трудовото му

правоотношение. Твърди, че съдът е извършил задълбочен сравнителен анализ на длъжностните характеристики на двете длъжности. Правилно е приел, че не се установява идентичност на трудовите функции, а че всяка от длъжностите има свои специфични отговорности и задължения. Длъжността на дежурния по Областен съвет за сигурност е изпълнителска - да дава („носи“) дежурства, включително нощни, в извънработно време, отговаря за пропускателния режим в сградата; работи със свързочни средства за оповестяване; осъществява видеонаблюдението в сградата на администрацията и други специфични единствено за тази длъжност дейности. Този вид функции старшият експерт в дирекция АПОФУС не изпълнява, т.е. той никога не е „носил“ дежурства по смисъла на ПМС 212/10.11.1993 г., което е видно както от длъжностната характеристика на длъжността на държавния служител - „старши експерт“ в дирекция АПОФУС, така и от Инструкция с рег. №RB501001-001-06/515/04.02.2015 г. за задълженията на дежурните по Областен съвет за сигурност. Новата длъжност по трудово правоотношение включва в обхвата си и други задължения, освен тези по отбранително мобилизационна подготовка (ОМП), които също не са проверени и не са били изпълнявани от длъжността старши експерт. Всяка промяна на трудовата функция, изразяваща се във вменяване на различни от досега осъществяваните трудови задължения и отговорности, създава за работодателя право да провери качествата на служителя и в случай на непригодност на същия да прекрати трудовото му правоотношение. Поради което не е вярно твърдението във въззивната жалба, че изпълняваните функции са сходни на изпълняваните такива по служебното правоотношение.

При преценка дали работата е една и съща, правно релевантна е трудовата функция в съществените ѝ задължения, като например работното време, ползването на междудневни /междуседмични почивки. В единия случай работното време е 8 часа, а в другия - по график, с работа в почивни и празнични дни. Това има значение за престирането на труд и е определящо за характера на трудовата функция, поради което е налице съществена разлика между двете длъжности. Това е така, тъй като основен елемент на трудовия договор съгласно чл. 66, т. 8 от КТ е работното време. Промяната на всеки елемент от трудовия договор води до неговото изменение по чл. 119 от КТ, следователно и до изменение на трудовите задължения. Съществена промяна на работата би било промяната на работното време и начина на полагане на труд. В този смисъл, работодателят трябва да провери на самостоятелно правно основание годността на работника да полага труд, на смени, по график, в почивни и празнични дни, да поема дежурства на свои колеги в тяхно отсъствие, което води понякога и до полагане на извънреден труд. Самият служител, както се посочи по-горе също следва да провери възможността си да полага труд при така установеното разпределение на работното време. Следователно се налага извода, че е налице съществено изменение на трудовите задължения, поради което не може да се приеме, че работата е идентична.

Твърдят, че съдът е обсъдил не само че няма противоречие на клаузата на изпитване със закона, но и защо не е налице и неговото заобикаляне. Това е така, тъй като клаузата за изпитване е уговорена в полза на двете страни. Поради което не е била сключена, както

неправилно се твърди във въззивната жалба с цел прекратяване на договора по облекчения ред, а единствено с цел проверка годността на работника или служителя от страна на работодателя, съответно работника да провери своите възможности. Фикцията по чл. 75, ал. 1 от КТ поражда правни последици единствено когато работникът е действал добросъвестно при сключване на трудовия договор. В настоящия случай, това не е налице. Считат, че при сключване на Трудов договор №0003/12.04.2021 г., ищецът С. Б. Т. е действал недобросъвестно. Съгласно съдебната практика на ВКС работникът е добросъвестен по смисъла на чл. 75 от КТ, когато не е знаел опорочаващите договора или съответна клауза от договора факти, но не и когато се позовава на незнанието на закона. Излагат, че към момента на сключване на трудовия договор С. Б. Т. е знаел твърдените от него с исковата молба опорочаващи клаузата от договора, предвиждаща срок за изпитване факти. Това е видно от исковата молба, както и от Протокол № 421/19.04.2022 г. на Районен съд - Благоевград за разпит на С. Т., в който признава, че е получил трудовия договор и го е прегледал, което означава, че се е запознал и с неговото съдържание. Също така към момента на сключване на договора, лицето е било наясно с обстоятелствата от колко време работи в Областна администрация Благоевград, какви длъжности е заемало през годините, какви функции изпълнява, какви са правата и задълженията му както като старши експерт в дирекция АПОФУС, така и какви ще бъдат задълженията му, когато заеме длъжността дежурен по Областен съвет за сигурност.

Предвид изложеното, молят да се постанови решение, което да потвърди изцяло решението на Районен съд – Благоевград.

Съдът при проверката си в закрито заседание по реда на чл.267 във вр. с чл. 262 ГПК намира подадената въззивна жалба за допустима като подадена в срока за обжалване, от легитимирана страна с правен интерес за това. Същата отговарят на изискванията на закона и е редовна, като съдът дължи произнасяне по същество. Спазени са правилата на процесуалния закон и с оглед на съдържанието и сроковете за депозиране на писмения отговор към жалбата. Делото е с предмет предявени иски при условията на обективно кумулативно съединяване с правно основание чл. 74, ал.4 КТ, чл.344, ал.1, т.1-3 КТ, вр. чл.225, ал.1 КТ, като първоинстанционният съд правилно е приел същия за разглеждане, след като е счел, че предявения иск е допустим, а исковата молба е редовна. С въззивната жалба са направени оплаквания относно правните изводи на РС - относно приложимия материален закон и неговото тълкуване, по които въззивният съд ще се произнесе по същество, поради което не намира за нужно да дава указания на страните по въпросите, визирани в чл.312 ГПК.

Следва съдът да насрочи открито съдебно заседание по делото, за която дата да се призват редовно страните.

Водим от горното и на основание чл. 267 ГПК във връзка с чл. 317 от ГПК, съдът

**ОПРЕДЕЛИ:**

НАСРОЧВА открито съдебно заседание по делото за 11.04.24г. от 09.00 часа, за която дата да се призоват редовно страните по делото.

ОПРЕДЕЛЕНИЕТО е окончателно.

**Председател:** \_\_\_\_\_

**Членове:**

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

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