

РЕШЕНИЕ

№ 1869

гр. София, 29.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ВЪЗЗ. II-Г СЪСТАВ, в публично заседание на осми март през две хиляди двадесет и четвърта година в следния състав:

Председател: Татяна Димитрова

Членове: Румяна М. Найденова
Гюлсевер Сали

при участието на секретаря Алина К. Т.а
като разгледа докладваното от Татяна Димитрова Въззивно гражданско дело
№ 20231100506692 по описа за 2023 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. от ГПК.

Със съдебно решение №884 от 19.01.2023 г., постановено по гр.д. № 82/2022 г. по описа на СРС, 53 състав, са уважени предявените от А. К. Р., ЕГН *****, с постоянен адрес : гр. **** и адрес на месторабота: гр. София, ж.к. „Бъкстон“ ,ул. ****, действащ чрез процесуалния си представител адв. З. И. С. срещу „К.Е.“ ЕАД, ЕИК ****, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. **** искове с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ и чл.344,ал.1, т.2 и чл.344, ал.1,т.3 вр. чл.225 КТ за признаване за незаконно и за неговата отмяна и възстановяване на ищцата на предишната ѝ работа и заплащане на обезщетение за оставане без работа за периода 01.11.2021 год.-01.05.2022 год. в размер на 59 147,10 лв. Осъжда „К.Е.“ ЕАД, ЕИК ****, да заплати на А. К. Р., ЕГН **** сумата от 3 000 лева, представляваща разноски по делото.

Образувано е по въззивна жалба, подадена от ответника, който е недоволен от постановеното решение. Твърди, че решението е незаконосъобразно поради нарушение на материалния закон, наличие на съществени нарушения на съдопроизводствените правила, както и че решението е необосновано.

Основното възражение, което въвежда въззивникът е, че неправилно съдът се е произнасял по съдържанието на договора за управление и по – конкретно за липсата на конкретна бизнес задача и бизнес план, на основание които да се възлага управлението. Оспорва заключенията на първата инстанция, доколкото смята, че съдът не е изпълнил задължението си пълно, обективно и изцяло да прецени събрания доказателствен материал, поотделно и в неговата съвкупност, а се е позовал на едностранчиво тълкуване съобразно обстоятелствата по делото и твърденията на страните. Оспорва изводът за необоснованост и непълнота на заповедта за уволнение, а напротив,

счита, че същата изчерпателно, подробно и пълно очертава както качествата, които не притежава ищецът, така и конкретните задължения, които не е изпълнил и резултатите и последиците, които са настъпили за ответника. Нарушен е принципа на равноправието, като не е допуснат втори свидетел на ответника. Поддържа, че ответника – въззивник пълно и главно е доказал липсата на качества за изпълнение на възложената работа, включително и конкретно изпълнение, индивидуализирано по отношение на клиенти, периоди и т.н. Моли съда да отмени първоинстанционното решение, като постанови ново, с което да отхвърли претенциите на ищцата спрямо дружеството. Претендира и разноски.

В срок е постъпил отговор на въззивната жалба от ищеца в първоинстанционното производство, с който се излагат подробно доводи за правилност и законосъобразност на съдебното решение. Оспорва твърденията за наличие на разминаване между приетото от първоинстанционния съд в определението, с което е изготвен и доклад по делото и крайния съдебен акт – съдебното решение, с което претенциите на ищеца са уважени, като намира същите твърдения за едностранчив прочит на определението. Оспорва и твърденията за нарушаване на съдопроизводствените правила по отношение на събиране на доказателствения материал и неоправдано ограничаване на възможността на ответника да докаже твърденията си, конкретно с отказа от разпитване на още един свидетел. Поддържа всички твърдения, направени в исковата си молба относно притежаването от ищеца на необходимите умения, знания и качества за работа и добросъвестното изпълнение на работата от същия. Моли съда за потвърждаване на обжалваното решение, а въззивната жалба да бъде оставена без уважение като неоснователна. Претендира и разноски.

Страните не представят нови доказателства и не сочат нови обстоятелства по смисъла на чл. 266 от ГПК.

Софийски градски съд, като обсъди събраните по делото доказателства, становищата и доводите на страните и съгласно разпоредбата на чл.235, ал.2 ГПК, намира за установено следното:

Жалбата е процесуално допустима като подадена в законоустановения срок, срещу акт, подлежащ на обжалване и от лице, което има правен интерес.

Съгласно чл. 269 от ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, по допустимостта му – в обжалваната част, като по останалите въпроси е ограничен от посоченото в жалбата.

Обжалваното съдебно решение е валидно и допустимо в обжалваната част, а по отношение на нейната правилност, съдът намира подадената въззивна жалба за неоснователна. Съображенията за това са следните:

Предявени са конститутивни иски за отмяна на уволнението, извършено със [Заповед № 21/01.11.2021 г.](#), с правно основание [чл. 344, ал. 1, т. 1 от КТ](#), за възстановяване на заеманата до уволнението длъжност "Разработчик софтуер" при ответника с правно основание [чл. 344, ал. 1, т. 2 от КТ](#) и осъдителен иск за заплащане на сумата от 59147, 10 лв., представляваща обезщетение за оставане без работа в резултат на незаконното уволнение за периода 01.11.2021 г. – 01.05.2022 г. – [чл. 344, ал. 1, т. 3](#) вр. [чл. 225 КТ](#). На основание [чл. 78, ал. 1 от ГПК](#) ищецът претендира направените от него по делото разноски, в това число платените държавни такси и адвокатско възнаграждение в размер на 3000 лв. На основание

[чл. 78, ал. 3 от ГПК](#) ответникът претендира да му бъдат присъдени направените по делото разноски в размер на 3600 лв.

Ищецът твърди, че е незаконосъобразно уволнен, тъй като заповедта за уволнение не е издадена и подписана от надлежно оправомощено лице и изложените в заповедта за уволнение мотиви са формални, общи и неконкретни, поради което счита заповедта за немотивирана, тъй като не са посочени конкретни факти за допуснати от него пропуски при изпълнение на задълженията му, които да обуславят извод за липса на качества.

Ответникът твърди, че уволнението е законосъобразно, тъй като процесната заповед е издадена от оправомощено лице и е съставена при приложение на стандартния метод на оценяване. Според ответника по отношение на ищеца е установено да липсват необходимите качества за изпълнение на длъжността и в мотивите на процесната заповед подробно са изложени причините, които обуславят основанието по [чл. 328, ал. 1, т. 5 от КТ](#).

По иска с правно основание [чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ](#) процесуално задължение на ищеца е да установи при условията на пълно и главно доказване съществуването на трудово правоотношение през сочения от него период, както и прекратяването на същото по силата на заповедта, която оспорва.

В тежест на ответника - работодател е да докаже предпоставките на уволнителното основание, а именно, че на ищеца липсват конкретни качества /знания, умения и навици/ за ефективно изпълнение на задълженията за длъжността, от която е уволнен, съответно, че е упражнил надлежно правото на уволнение.

Основателността на иска с правно основание [чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ](#) за възстановяване на заеманата преди уволнението длъжност предполага да се установи, че прекратяването на процесната трудовоправна връзка е незаконосъобразно, както и че същата не е прекратена на друго основание- изтекъл срок, предизвестие от работника или служителя, чийто срок да е изтекъл към момента на приключване на съдебното дирене в съответното съдебно производство.

Между страните не е спорно, че между ищеца и ответника е било налице трудово правоотношение, по силата на което ищеца е заемал длъжността "разработчик софтуер", което е прекратено със Заповед № 21/01.11.2021 г., на основание [чл. 328, ал. 1, т.5 от КТ](#).

Спорен между страните въпрос с правно значение е доколко в случая са били налице предпоставките за уволнение на посоченото основание.

Съобразно становището, възприето в мотивите към т. 3 от ТР № 4/2017 г. на ОСГК на ВКС, субективното право на работодателя по чл. 328, ал. 1, т. 5 КТ е потестативно право, което се упражнява с едностранно писмено волеизявление, като трудовият договор се прекратява по причина у работника или служителя. Фактическият състав на основанието включва следните елементи: трайно неефективно изпълнение на работата във времево, количествено или качествено отношение, причинено от липсата на качества за изпълнение на работата. Липсващите качества означават фактическа липса на знания, умения и навици за изпълнение на работата. Формата на волеизявлението за прекратяване трудовия договор е писмена, за действителност, но законът не урежда съдържанието на заповедта. Необходимостта работодателят да посочи фактическото

основание за прекратяване на трудовия договор поради липса на качества се извлича от правилата за индивидуализация на волеизявлението, при отчитане значението на принципите за защита на правото на труд и законоустановеност на основанията за уволнение.

Упражняването на потестативното право за прекратяване на трудовия договор по чл. 328, ал. 1 КТ става чрез едностранно писмено волеизявление. Волеизявлението се индивидуализира чрез съдържанието си, а това са правните последици, които желае да предизвика. В случая същественото съдържание на волеизявлението за прекратяване на трудовия договор от страна на работодателя е основанието за прекратяване. Чрез посочването му се постига нужната индивидуализация. Основанието за прекратяване на трудовия договор по чл. 328, ал. 1, т. 5 КТ е формулирано като общо оценъчно и неопределено понятие- "липсата на качества за изпълнение на работата". Съдържанието на това понятие включва следните признаци: трайно неизпълнение на трудово задължение в качествено, количествено или във времево отношение, причинено от липса на знания, умения или навици. Доколкото всяко отделно по вид неизпълнение, както и всяка отделна липса на знания, умения или навици, биха могли да станат причина за прекратяване на трудовия договор, то за да индивидуализира волеизявлението си при прекратяване на трудовия договор по чл. 328, ал. 1, т. 5 КТ, работодателят следва да посочи фактическата причина за прекратяване на договора.

Правилото, че работодателят следва да посочи фактическото основание в заповедта за прекратяване на трудовия договор по чл. 328, ал. 1, т. 5 КТ, е в съответствие с принципите за гарантиране и защита правото на труд и законоустановеност на основанията за уволнение. Правото на защита произтича от упражненото право на уволнение, но за да може работникът или служителят да упражни правото си на защита, работодателят следва да посочи фактическото основание за уволнение.

За индивидуализация на волеизявлението е достатъчно в писмената заповед за прекратяване по чл. 328, ал. 1, т. 5 КТ да се изброят кои знания, умения или навици липсват или да се посочи в какво се състои трайното неефективно изпълнение на работата (начинът по който работникът се справя с възложената работа). И в двата алтернативни варианта се постига целта на закона и работникът или служителят могат да упражнят правото си на защита. В задължителната практика на ВКС постановена по реда на чл. 290 от ГПК се приема, че изричното посочване на отделните качества на работника не е необходимо, ако е посочен начинът, по който той се справя или не с възложената работа и/или са посочени задълженията, които работникът не е в състояние да изпълни. (*Решение № 318 от 11.11.2014 г. на ВКС по гр. д. № 1201/2014 г., IV г. о., ГК, решение № 81 от 8.05.2012 г. на ВКС по гр. д. № 1363/2010 г., IV г. о., Решение № 165 от 6.07.2011 г. на ВКС по гр. д. № 1611/2009 г., IV г. о., ГК.*)

Дори да е налице извод, че процесната Заповед за уволнение № 21 от 01.11.2021 год. е пълна, обоснована и съответства на изискванията на закона във връзка с посочването на качествата и уменията, които липсват у работника или служителя или по конкретно неизпълнените задължения, респ. за основателност на възраженията на ответника - въззивник в тази насока, това не може да обоснове извода, че действително такива качества са липсвали на ищеца – въззиваем. Въззивният съд споделя изводите на първата инстанция, че не е достатъчно по делото да се установи законосъобразно съставяне и издаване на

Заповед за уволнение, която да изхожда от легитимирано и оправомощено лице, а е необходимо и в условията на пълно и главно доказване да се установи от ответника – въззивник, че действително ищецът – въззиваем не е притежавал необходимите качества и именно това е довело до прекратяване на трудовото му правоотношение. Въззивникът – работодател не успява да докаже твърденията си, като съображенията за това са следните.

Представените писмени доказателства по делото в тяхната съвкупност водят до извода, че ищецът – въззиваем е изпълнявал добросъвестно задълженията си по реализиране на отделните проекти, като през цялото време е приемал и изпълнявал указанията и желанията на клиентите, изисквал е уточняване и конкретизиране относно обстоятелствата, които не са му ясни, давал е предложения за подобряване и своевременно е осъществявал комуникация с клиентите. Нещо повече, дори се установява, че работникът или служителят е работил и в извънработно време. Отчитал се е пред клиентите, каквото изискване е постановено изрично от представител на единия клиент с цел оптимално синхронизиране на работния процес. При даването на отчета, ищецът – въззивник изчерпателно е описвал осъществените от него задачи, като е използвал и специфичната за специалността му терминология, което за всеки, който не притежава необходимите познания и качества, каквото е твърдението на ответника – въззивник, би представлявало трудност. Хронологичната и последователна комуникация с клиентите, представена в официален и легализиран превод, показва, че през времето, през което ищецът – въззиваем не е бил възпрепятстван от технически затруднения, работата е осъществявана качествено и навреме, каквато обратна връзка дават непрестанно и клиентите.

По отношение недаването на обратна връзка за изпълнението на поставените задачи, регулярното неизпълнение на задачите в срок и непоемането на отговорност към персоналните задачи са посочени едни и същи примери за два случая в работа на въззивника и за двата са депозираны показания от свидетелят, разпитан на страната на въззивника - работодател. Такъв извод не следва от представените по делото доказателства, независимо, че в показанията си свидетелят посочва непрестанното отричане на проблеми в работата, с което се цели да обоснове прикриване на затруднения в работата и неуспешното и извършване. Клиентите, с които си е комуникирал въззивника ясно са изразявали задоволството си от протичането на работния процес, както във времево, така и в качествено отношение, поради което не е била налице причина за въззивника да сигнализира за затруднения или за невъзможност да изпълнява задачите си или цялостно възложения проект.

Основанието за прекратяване на трудовия договор по [чл. 328, ал. 1, т. 5 КТ](#) е формулирано като общо оценъчно и неопределено понятие- "липсата на качества за изпълнение на работата". Съдържанието на това понятие включва следните признаци: трайно неизпълнение на трудово задължение в качествено, количествено или във времево отношение, причинено от липса на знания, умения или навици. Въззивният съд намира, че наличието на два случая в работата на ищеца при ответника не могат да са определящи за наличието на обективна липса на качества, респ. наличието на личностни и/ или

професионални недостатъци у ищеца. Посочените софтуерни продукти касаят малка част от задачите изпълнени от ищеца при ответника като се вземе предвид периода за тяхното изпълнение и характер на работата на "разработчика софтуер" при ответника. Несвоевременното изпълнение на поставените от работодателя задачи би могло да характеризира служителя, като неорганизиран и неконцентриран, но този извод може да бъде направен когато това се наблюдава като трайна тенденция в работния процес. В случая това не се установява по делото. Забавянето на задачи касае само два случая в работата на ищеца, които дори не се дължат на негово обективно и виновно поведение, като житейски логично е в част от работните си задачи служителят да има затруднения и да не се справя спрямо предварително очаквания срок за изпълнение. В случая, съда не намира, че с поведението си ищецът не е давал навременна обратна връзка за изпълнението на задачите и техническите трудности пред възложената задача. Напротив, видно от представените писмени доказателства по делото, винаги щом ищецът е установявал липсата на необходима техника, програма, операционна система, лиценз и т.н. е уведомявал прекия си ръководител, респ. друг служител на въззивника – работодател. Обстоятелството, че е получавал информация за специфични изисквания и нуждата от пригаждане на предоставеното му оборудване към исканията на клиента във връзка с поставената от последните задача, не е нещо, което е в контрола на ищеца. Тук следва да се отбележи, че очевидно в работата на ищеца работата в екип е важна.

По отношение на възраженията, изложени във връзка със съдържанието на доклада на първоинстанционния съд, въззивният съд намира следното. Видно от приложените по делото книжа е, че настоящият съдебен състав е изготвил доклад по делото на основание чл. 146 ГПК, където е дал правна квалификация на иска, разпределил е доказателствената тежест, посочил е кои обстоятелства не се нуждаят от доказване и са безспорни между страните и се е произнесъл по отношение на доказателствените им искания. Определението по реда на чл. 146 ГПК е постановено на 27.04.2022 год., като доклада е станал достояние на процесуалния представител на въззивника - работодател с получаване на съобщението за призоваването му да се яви в съдебно заседание на 29.04.2022 год., към което е приложен и препис от определението от 27.04.2022 год., като същото е получено на 17.05.2022 год. Не се установява да е правено възражение от страна на въззивника, с което да възразяват относно разпределянето на доказателствената тежест или да е правено искане за корекции относно обстоятелствата, които са отделени като безспорни или ненуждаещи се от доказване, както и във връзка с констатациите на съда. В първото съдебно заседание пред СРС на 08.06.2022 г., за което е съставен и протокол, въззиваемият е бил представляван от адвокат, който своевременно е могъл да възрази срещу доклада по делото и да заяви възраженията си. Видно от съставения от заседанието протокол, въззивникът не е направил изрично противопоставяне или оспорване на доклада, поради което възможността да оспори по – късно се е преклудирала. (*Решение № 263102 от 7.10.2022 г. на СГС по в. гр. д. № 11010/2020 г., Решение № 264181 от 23.06.2021 г. на СГС по гр. д. № 17276/2018 г.*)

По отношение на възражението, че неоправдано е отказан разпита на втори свидетел

в полза на въззивника, с което е нарушено принципът за равноправно третиране на страните в процеса, съдът намира следното. По допускането на направени от страните доказателствени искания, съдът преценява дали те са допустими, относими и необходими, съгласно чл.146 ал.4 ГПК. Посочване на доказателствено средство от страната, в частност искане за допускане на свидетели, направено своевременно, с указване на релевантни за спора факти, за които те ще бъдат разпитвани съгласно чл.156 ал.2 ГПК, не следва да бъде отклонявано. Такава възможност съдът има само когато за установяване на един и същи факт се сочат повече свидетели и макар и предварително, се прави преценка, че всички те не са необходими. В случай, че доказването с допуснатите свидетели се окаже неуспешно, следва да бъдат допуснати и останалите, каквато хипотеза не е налице. Съдът се произнесъл по въпроса в заседанието от 05.10.2022 год., като с протоколно определение е постановил, че „отменя определението, с което са допуснати останалите свидетели“. Действително в резултат на това в полза на въззивника не е разпитан втори свидетел, но същият резултат е настъпил и по отношение на въззиваемия, тъй като с исковата си молба същият е поискал разпита на двама свидетели, като му е разпитан един и с посоченото протоколно определение му е отказан втория свидетел. Аналогична е ситуацията и с въззиваемия, който в отговора на исковата молба иска да му бъдат допуснати трима свидетели, разпитан е в съдебно заседание единият и с протоколното определение е отказан разпита на останалите двама. Обстоятелството, че на единия са отказани двама свидетели, а на другия един е ирелевантно, доколкото в полза и на двамата е разпитан по един свидетел, поради което и не може да се приеме, че страните са били поставени в неравноправно положение.

Изводите от горните констатации са следните. Работодателят е извършил нарушение на процедурата по чл.328, ал.2 от КТ, тъй като ищцата успява да докаже наличието на предпоставките, които обосновават извода, че прекратяването на процесната трудовоправна връзка е незаконосъобразно. С оглед изложеното и при конкретните данни, подадената въззивна жалба следва да се остави без уважение като неоснователна, настоящият съдебен състав намира, че процесното уволнение се явява незаконосъобразно, а искът по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ – основателен. Предвид неоснователността на главния иск по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ, основателни се явяват и акцесорните искове по чл. 344, ал. 1, т. 2 и т. 3 вр. чл. 225, ал. 1 и ал. 2 КТ - за възстановяване на заеманата до уволнението длъжност и за заплащане на обезщетение за времето, през което ищцата е останала без работа поради уволнението, доколкото основателността на тези искове включва извод за незаконосъобразност на уволнението.

По разноските:

При този изход на правния спор въззиваемият има право на направените от него в хода на въззивното производство разноски, за които е представен списък с разноски, към който са приложени договорът за правна защита и съдействие относно параметрите на уговореното процесуално представителство и платежно нареждане относно плащането на договореното възнаграждение. Въззивникът следва на основание чл. 78, ал.3 ГПК да заплати на А. К. Р. разноските за заплатено адвокатско възнаграждение, което е в претендиран размер от 3 200 лв. Възнаграждението попада в хипотезата на чл.7, ал.2, т.4 от Наредба № 1 от 2004 год. за минималните размери на адвокатските възнаграждения възлиза в размер на 3 000 лева, поради

което следва да се уважи в пълния претендиран размер.

Мотивиран от горното, Софийски градски съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение №884 от 19.01.2023 г., постановено по гр.д. № 82/2022 г. по описа на СРС, 53 състав, са уважени предявените от А. К. Р., ЕГН *****, с постоянен адрес : гр. **** и адрес на месторабота: гр. София, ж.к. „Бъкстон“ ,ул. ****, действащ чрез процесуалния си представител адв. З. И. С. срещу „К.Е.“ ЕАД, ЕИК ****, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. **** искове с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ и чл.344,ал.1, т.2 и чл.344, ал.1,т.3 вр. чл.225 КТ за признаване за незаконно и за неговата отмяна и възстановяване на ищцата на предишната ѝ работа и заплащане на обезщетение за оставане без работа за периода 01.11.2021 год.-01.05.2022 год. в размер на 59 147,10 лв.

ОСЪЖДА, на основание чл. 78, ал.1 ГПК, „К.Е.“ ЕАД, ЕИК ****, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. **** да заплати на А. К. Р., ЕГН *****, с постоянен адрес : гр. **** и адрес на месторабота: гр. София, ж.к. „Бъкстон“ ,ул. **** сумата от 3 000,00 лева, разностите за заплатено адвокатско възнаграждение.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване пред ВКС в едномесечен срок от съобщаването.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____