

РЕШЕНИЕ

№ 115

гр. София, 09.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ ГРАДСКИ СЪД, ВЪЗЗ. III-Б СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и пети октомври през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Теменужка С.а

Членове: РОЗАЛИНА Г. БОТЕВА
Яна Ем. Владимирова

при участието на секретаря Михаела Огн. Митова
като разгледа докладваното от Яна Ем. Владимирова Въззивно гражданско дело № 20221100505605 по описа за 2022 година

Производството е по реда на глава XXV, във вр. с глава XX от Гражданския процесуален кодекс.

С решение № 3807 от 26.04.2022 г. по гр.д.№ 62039/2021 г. на Софийски районен съд, 61 състав, са отхвърлени предявените от С. С. И., ЕГН *****, с адрес: гр. София, кв. „Бояна”, ул. *****, срещу „Б.Б.ЗА Р.” ЕАД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „****”, искове с правна квалификация чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ – за признаване на уволнението, извършено със Заповед № 24/31.08.2021г. на Изпълнителните директори на „Б.Б.ЗА Р.” ЕАД, за незаконно и неговата отмяна; с правна квалификация чл. 344, ал. 1, т. 2 КТ – за възстановяване на ищцата на заеманата преди уволнението длъжност „Мениджър управление на проекти” в „Б.Б.ЗА Р.” ЕАД и с правна квалификация чл. 344, ал. 1, т. 3, вр. чл. 225, ал. 1 КТ – за заплащане от Б.Б.ЗА Р.” ЕАД на обезщетение в размер на брутно трудово възнаграждение за времето, през което С. С. И. е останала без работа поради уволнението, считано от 1.09.2021 г. до 28.02.2022г. в общ размер на 43 632,06 лева, ведно със законната лихва, считано от датата на предявяване на исковата молба – 29.10.2021 г. до окончателното изплащане на сумата, като неоснователни. Осъдена е на основание чл. 78, ал. 3 ГПК С. С. И. ЕГН *****, с адрес: гр. София, кв. „Бояна”, ул. ***** да заплати на „Б.Б.ЗА Р.” ЕАД със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „****”, сумата 300 лева /триста лева/, направени разноси в настоящото производство.

Срещу решението в частта, с която са отхвърлени исковете по чл. 344, ал. 1, т.

1 и т. 2 КТ и искът по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ – за сумата от **43 631,94 лв.**, в срока по чл. 259, ал. 1 КТ е подадена въззивна жалба от ищцата С. С. И., чрез процесуалния □ представител адв. Д. С.. Излагат се съображения за неговата неправилност. Сочи се, че от управителните органи не е взето конкретно решение за основанието, на което следва да бъдат прекратени трудовите договори на служителите в управление „Стратегическо развитие“. Налице било закриване на част от предприятието, тъй като се закривал целия отдел „Пазарни проучвания“. Взето било и решение за съкращаване на щатните бройки на изрично изброени длъжности, сред които и тази на ищцата. Не ставало ясно обаче на кое конкретно основание по чл. 328, ал. 1, т. 2 КТ следвало да бъдат прекратени трудовите договори. Освен това изготвянето на предизвестие и заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение било възложено на служители от отдел „Човешки ресурси“, поради което не компетентният орган бил определил на кое основание е прекратено трудовото правоотношение на ищцата. Протокол № 65/24.08.2021 г. не бил изготвен в утвърдената от банката форма и по утвърдения ред. Липсвали подписи на секретаря на заседанието и началника на отдел „Секретариат“. По делото бил представен протокол за одобряване от Надзорния съвет на решението на Управителния съвет за промяна на щатното разписание, въпреки че същото не подлежало на одобрение. Протокол № 65/24.08.2021 г. не бил представен в цялост по делото. Сочи се още, че една от служителките, които заемали длъжността „мениджър управление на проекти“ в управление „Стратегическо развитие“ – К.Т.Я., била преназначена на друга длъжност в банката, а трудовото □ правоотношение не било прекратено, въпреки приетото в решение в т. 3 от протокол № 65/24.08.2021 г. Ето защо не било доказано, че съкращаването в щата и утвърждаването на ново щатно разписание е извършено преди прекратяването на трудовото правоотношение с ищцата. Непълнотите и несъответствията в представените от ответника писмени документи водели до извод, че същите били съставени за нуждите на процеса. Те били и оспорени от ищцата, въпреки че първоинстанционният съд приел обратното в решението си. На следващо място се сочи, че не било доказано реалното съкращаване в щата и реалното премахване на трудовата функция на ищцата. Освен това работодателят следвало да извърши подбор, доколкото такъв се извършвал не само при еднакви, но и при сходни длъжности, каквито са били всички длъжности в управление „Стратегическо развитие“. Сочи се, че работодателят е извършил подбор, преназначавайки служителката К.Т. от длъжност „мениджър управление на проекти“ на длъжност „началник отдел „Данъчна методология“. Подборът следвало да обхваща всички служители от управлението. Обстоятелството, че длъжностите са били взаимнозаменяеми и че новите длъжности имат различни напълно нови функционални характеристики, обуславяло извършването на подбор между всички служители в управлението. Без значение било, че наименованието на новата длъжност „главен експерт“ се припокривала с наименование на длъжност от старото щатно разписание. Сочи се още, че заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение била издадена в нарушение на чл. 333, ал. 1, т. 4 от КТ, тъй като към този момент ищцата е ползвала отпуск поради временна нетрудоспособност от 31.08.2021 г. до 13.09.2021 г. включително. Нямамо данни решението на ЛКК, представено от ответника, с което болничният лист е отменен, да е влязло в сила. Работодаателят не бил получил предварително

разрешение от Инспекция по труда за преодоляване на закрилата по чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ, поради което заповедта за уволнение се явявала незаконна. При тези съображения се прави искане обжалваното решение да бъде отменено, а предявените искове – уважени. Претендират се разносните за производството. В срока по чл. 263, ал. 1 ГПК писмен отговор на въззивната жалба е подаден от ответника „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД, чрез процесуалния представител старши юрисконсулт Б.Г.-Д.. Изложени са съображения за неоснователност на въззивната жалба. Сочи се, че решението за промяна в щатното разписание и закриване на щатни бройки в управление „Стратегическо развитие“ е взето при спазване на утвърдените правила – чл. 54, ал. 10 от Устава на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД и чл. 9, т. 6 от Правилника за работата на Управителния съвет на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД. Представеното по делото препис-извлечение от протокола от 24.08.2021 г. било изготвено надлежно. По делото било доказано, че длъжността на ищцата е реално заличена от щатното разписание и функциите, присъщи на длъжността, са престанали да бъдат осъществявани в своята съвкупност в отделна щатна бройка. Дейностите на длъжността не били възложени за изпълнение на друга длъжност. Правилно първоинстанционният съд приел, че доколкото в случая всички щатни бройки „мениджър управление на проекти“ в управление „Стратегическо развитие“ били премахнати, работодателят нямал задължение да извърши подбор. По отношение на твърденията, че не е преодоляна закрилата по чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ, въззиваемият сочи, че ищцата е била на работа в деня, в който ☐ е връчено предизвестието и заповедта за уволнение и е подписала декларация по чл. 333, ал. 1 КТ, а от друга страна представеният от нея болничен лист бил отменен от лекарска консултативна комисия. При тези съображения прави искане обжалваното решение да бъде потвърдено.

Решението като необжалвано е влязло в сила в частта, с която е отхвърлен искът по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ за разликата над обжалваемия размер от 43 631,94 лв. до пълния предявен размер от 43 632,06 лв.

Софийският градски съд, като прецени събраните по делото доказателства и взе предвид наведените във въззивните жалби пороци на атакувания съдебен акт, приема следното:

Предявени са искове с правна квалификация чл. 344, ал. 1, т. 1, 2 и 3 КТ.

Съгласно разпоредбата на чл. 269 ГПК въззивният съд се произнася служебно по валидността на решението, а по допустимостта – в обжалваната му част, като по останалите въпроси е ограничен от посоченото в жалбата, при съобразяване с постановките на Тълкувателно решение № 1 от 9.12.2013 г. по тълк.д.№ 1/2013 г. на ОСГТК на ВКС.

Обжалваното решение е валидно и допустимо. По същество същото е правилно, поради което на основание чл. 272 ГПК въззивният съд препраща към мотивите на първоинстанционния.

В изпълнение на задълженията си да обсъди всички доводи и възражения на страните и да изложи свои собствени мотиви по съществото на спора, въззивният съд намира следното:

По делото е безспорно обстоятелството, че между страните е бил сключен трудов договор № 496/20.06.2018 г. за длъжност „съветник на Управителния

съвет“, изменен с допълнително споразумение от 10.01.2020 г. за изменение на трудовото възнаграждение, с допълнително споразумение от 16.03.2020 г., както и с допълнително споразумение от 27.07.2020 г., с което страните са се споразумели, че служителят ще изпълнява длъжността „мениджър управление на проекти“ в отдел „Пазарни проучвания“, управление „Стратегическо развитие“, категория персонал – специалисти.

По делото е представена декларация по чл. 333 КТ, подписана от служителката С. С. И. на 31.08.2021 г., от която се установява, че към датата на подписване на декларацията, същата не е трудоустроена, не страда от заболявания, съгласно Наредба № 5/20.02.1987 г. за болестите, при които работниците, боледуващи от тях, имат особена закрила, съгласно чл. 333, ал. 1 КТ, както и че не се ползва със закрилата по чл. 333, ал. 1 КТ. Служителката не оспорва, че е подписала декларацията на посочената дата.

Установява се, че на 31.08.2021 г. на служителката са връчени предизвестието за прекратяване на трудовия договор на основание чл. 328, ал. 1, т. 2 КТ, както и заповед № 24 от 31.08.2021 г. за прекратяване на трудовото правоотношение, поради съкращаване на щата.

Заповедта, както и предизвестието за прекратяване на трудовия договор, са връчени на служителката при отказ – обстоятелство, удостоверено с подписите на двама свидетели на отказа.

Спорни по делото са въпросите дали е налице реално съкращаване в щата; дали решението за промяна на щатното разписание и прекратяване на трудовия договор на служителката е било взето от надлежния орган и по надлежния ред; дали работодателят е бил длъжен да извърши подбор; дали ищцата се е ползвала със закрилата по чл. 333 КТ.

От представените по делото писмени доказателства се установява, че с докладна записка от 23.08.2021 г. изпълнителният директор и член на Управителния съвет на банката – Ж. Т., е предложил промяна на управление „Стратегическо развитие“. До този момент в това управление са били включени девет щатни бройки със следното разпределение по отдели и длъжности: управление „Стратегическо развитие“: началник управление – една щатна бройка; отдел „Стратегически анализи и развитие“ – началник отдел – една щатна бройка; мениджър управление на проекти – две щатни бройки; главен експерт – две щатни бройки; отдел „Пазарни проучвания“ – началник отдел – една щатна бройка; мениджър управление на проекти – две щатни бройки.

Предвид липсата на реализирани дейности по управление на проекти в дейността на управление „Стратегическо развитие“ (проектният принцип на работа не бил застъпен, а дейността се осъществявала предимно от експертния състав на управление „Стратегически анализи и развитие“), предложението от 23.08.2021 г. е да бъде закрито управление „Стратегическо развитие“, заедно с отдел „Пазарни проучвания“, като се запази отдел „Стратегически анализи и развитие“, който да премине на пряко подчинение на ресорния изпълнителен директор; да бъдат закрити щатните длъжности „началник управление „Стратегическо развитие“ – една щатна бройка; „началник отдел „Пазарни проучвания“ – една щатна бройка; „мениджър управление на проекти“ в отдел „Пазарни проучвания“ – две щатни бройки;

„мениджър управление на проекти“ в отдел „Стратегически анализи и развитие“ – две щатни бройки.

По делото е представен препис-извлечение от протокол № 65 от 24.08.2021 г. от заседание на Управителния съвет на банката. С решение по т. 12 от дневния ред на заседанието е закрито управление „Стратегическо развитие“, заедно с отдел „Пазарни проучвания“, като е запазен отдел „Стратегически анализи и развитие“, който преминава на пряко подчинение на ресорния изпълнителен директор (т.12.1); закрити са щатните длъжности „началник управление „Стратегическо развитие“ – една щатна бройка; „началник отдел „Пазарни проучвания“ – една щатна бройка; „мениджър управление на проекти“ в отдел „Пазарни проучвания“ – две щатни бройки; „мениджър управление на проекти“ в отдел „Стратегически анализи и развитие“ – две щатни бройки (т.12.2); взето е решение да бъдат прекратени на основание чл. 328, ал. 1, т. 2 КТ трудовите договори с лицата, които заемат закритите щатни бройки по предходната точка; утвърдена е нова функционална характеристика на отдел „Стратегически анализи и развитие“ (т.12.4), представена по делото (приложение № 1 от посочената по-горе докладна записка на изпълнителния директор Ж. Т.); утвърдено е ново щатно разписание на отдел „Стратегически анализи и развитие“, съгласно приложение № 2 към посочената по-горе докладна записка от 23.08.2021 г. (представено по делото); взето е решение промените да влязат в сила след одобрението им от Надзорния съвет, но не по-рано от 1.09.2021 г. (т.12.6); възложено е на отдел „Стратегически анализ и развитие“ и управление „Човешки ресурси“ съвместно да изготвят и да представят за утвърждаване от двама изпълнителни директори длъжностните характеристики на служителите в отдел „Стратегически анализи и развитие“, отразяващи горните промени (т.12.7); възложено е на управление „Човешки ресурси“ да предприеме действия по прекратяването на трудовите договори на служителите, заемащи закритите щатни бройки по т. 12.2 (т.12.8); възложено е на управление „Човешки ресурси“ да предприеме действия за сключване на допълнителни споразумения със служителите, заемащи длъжностите „началник отдел“ и „главен експерт“ в отдел „Стратегически анализи и развитие“, отразяващи горните промени (т.12.9); констатирано е, че промяната подлежи на одобрение от Надзорния съвет, във връзка с промяната на структурата във функционалната характеристика на управлението (т.12.10).

Протоколът, в частта по т. 12 от дневния ред, решенията по която са относими към предмета на доказване по делото, е подписан от председателя и членовете на Управителния съвет. По делото е представен препис-извлечение от протокола, поради което неоснователни са възраженията на ищцата, че същият не отговаря на изискванията на чл. 17, ал. 2 и 3 от Правилника за работата на Управителния съвет на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД. За съставянето на препис-извлечение се прилагат правилата на чл. 17, ал. 6 от посочения Правилник.

С протокол № 31 от 25.08.2021 г. от заседание на Надзорния съвет на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД се установява, че по т. 12 от дневния ред е взето решение, с което е одобрен протокол № 65 от 24.08.2021 г. на управителния съвет, взето по докладна записка от Ж. Т. – изпълнителен директор и член на Управителния съвет на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД, относно промяна на управление „Стратегическо

развитие“ и длъжностно щатно разписание на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД.

Неоснователни са твърденията на ищцата, че решението за промяна на управлението „Стратегическо развитие“ и за промяна в щатното разписание не са взети от компетентен орган. Съгласно чл. 54, ал. 10 от Устава на банката, Управителният съвет решава всички въпроси, които не са от компетентността на Едноличния собственик на капитала или на Надзорния съвет. Съгласно чл. 9, т. 6 от Правилника за работата на Управителния съвет на банката, същият е длъжен да приема организационната и управленската структура на Банката и да утвърждава щатното разписание. В случая решението за промяна на функционалната характеристика на управлението и утвърждаване на новото щатно разписание е било одобрено и от Надзорния съвет, като дори да се приеме, че по отношение на същото не е необходимо одобряване, само по себе си наличието на такова не води до опорочаване на процедурата.

Видно от връчените на ищцата в условията на отказ предизвестие и заповед за прекратяване на трудовия договор, същите са подписани от двама изпълнителни директори – Ж. Т. и Ц. А.. С направени забележки под подписите на двамата изпълнителни забележки е посочено, че техническото изготвяне на заповедта и на предизвестieto е извършено от Й.Й., главен експерт в управление „Човешки ресурси“ и е съгласувано с И.Р., началник управление „Човешки ресурси“. В този смисъл неоснователни се явяват възраженията на ищцата, че некомпетентен орган е подписал заповедта, с която трудовото ☐ правоотношение е прекратено. Доколкото банката ответник се представлява съвместно от двама изпълнителни директори (чл. 55, ал. 1 от Устава на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД), и именно двама изпълнителни директори са подписали предизвестieto и заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение, уволнението е извършено от орган, притежаващ работодателска правоспособност.

Неоснователно е възражението на ищцата, че е неясно на кое от основанията по чл. 328, ал. 1, т. 2 КТ е прекратено трудовото ☐ правоотношение. Във връченото в условията на отказ предизвестие за прекратяване на трудовото правоотношение е посочено, че основаниято за това е по чл. 328, ал. 1, т. 2 КТ. Едновременно с предизвестieto на ищцата е връчена и заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение, в която ясно е посочено, че същото се прекратява поради съкращаване на щата. Предвид едновременното връчване на предизвестieto и заповедта, срок на предизвестieto не е започнал да тече и същото няма конститутивен ефект по отношение на прекратяването на трудовото правоотношение.

Неоснователно е възражението на ищцата, че същата се ползва от закрилата по чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ. По делото е представен болничен лист за временна неработоспособност, издаден на 1.09.2021 г. (денят след връчване на предизвестieto и заповедта за уволнение), съгласно който разрешеният на ищцата отпуск е от 31.08.2021 г. до 13.09.2021 г. По делото е представено и решение № 2125/24.09.2021 г. на Лекарска консултативна комисия (ДКЦ ХХ – София), с което е отменен посоченият болничен лист, поради противоречието му с чл. 9, ал. 1 от Наредбата за медицинската експертиза. Няма данни за влизане в сила на решението на ЛКК. В случая обаче, съобразявайки практиката на Върховния касационен съд (например решение

№197 от 09.06.2011 г. по гр. дело №661/2010 г. на ВКС, IV г.о., както и решение № 492 от 21.01.2013 г. по гр. д. № 1696/2011 г. на ВКС, IV г.о.), въззивният съд приема, че закрилата по чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ има обективен характер и важи винаги когато работникът е започнал ползването на разрешения му отпуск. Тя се прилага само когато работникът или служителът е започнал ползването на разрешения му отпуск (без значение точно какъв – платен годишен, неплатен, учебен, отпуск за временна неработоспособност и др.) Щом работникът или служителът е бил на работа и на работното му място е връчена заповедта за уволнение, той не се ползва от предварителна закрила, макар и за същия ден да има болничен лист за временна неработоспособност. В случая се установява, че ищцата се е явила на работа, попълнила е декларация, с която е декларирала, че не се ползва от закрилата по чл. 333, ал. 1 КТ, предизвестieto и заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение са били връчени, макар и в условията на отказ, а болничният лист за временна неработоспособност е бил издаден едва на следващия ден. Ето защо ищцата не се ползва със закрилата по чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ.

Неоснователно е възражението на ищцата, че не е доказано реалното съкращаване на щата. От представените писмени доказателства (докладна записка от 23.08.2021 г., приложенията към нея, решенията на управителния и надзорния съвет на банката) се установява, че съкращаването на част от щатните бройки в управление „Стратегическо развитие“ е вследствие на предприета от работодателя вътрешна реорганизация на това управление. В тази връзка въззивният съд взема предвид приетото в тълкувателно решение № 5 от 26.10.2021 г. по тълк.д. № 5/2019 г. на ОСГК на ВКС, съгласно което вътрешна реорганизация е налице, когато дейността на предприятието или на част от него се реорганизира по нов начин чрез сливане, вливане, отделяне или разделяне. В случая е била реорганизирана дейността на управление „Стратегическо развитие“, като същото е престанало да съществува – запазена е дейността единствено на отдел „Стратегически анализи и развитие“, в рамките на който са запазени три от съществувалите преди реорганизацията пет щатни бройки. Целесъобразността на предприетите от работодателя промени не подлежи на съдебен контрол. На установяване подлежи единствено дали е налице реално съкращаване на щата, което съпровожда реорганизацията. В случая от представените писмени доказателства (действалото преди 1.09.2021 г. щатно разписание и действащото считано от 1.09.2021 г. такова, заключението на допуснатата по делото съдебно-счетоводна експертиза, което въззивният съд кредитира при условията на чл. 202 ГПК) се установява, че след приемане на новото щатно разписание, действащо от 1.09.2021 г., са престанали да съществуват щатните бройки, закрити с решението, обективизирано в т. 12.2 от протокол № 65 от 24.08.2021 г. на Управителния съвет на банката.

Въззивният съд не споделя съображенията на ищцата, че трудовите функции, които е изпълнявала, са вече осъществявани от други длъжности. В представената по делото докладна записка от 23.08.2021 г. се сочи, че проектният принцип на работа в управление „Стратегическо развитие“ не е застъпен и липсвали реализирани дейности по управление на проекти, като това е мотивирало и извършената вътрешна реорганизация в управлението.

След премахване на щатните бройки за длъжността „мениджър управление на проекти“ и в двата отдела в управлението, запазената дейност на отдел „Стратегически анализи и развитие“ се осъществява единствено от двама главни експерти и началник отдел. От длъжностните характеристики за длъжността „главен експерт“ в този отдел, утвърдени считано от 1.09.2021 г. (заедно с утвърждаване на новото щатно разписание), е видно, че съществените трудови функции на тази длъжност се различават значително от съществените трудови функции, изпълнявани от ищцата на заеманата от нея длъжност преди уволнението. Така например проектният принцип на работа не е застъпен при изпълнение на задълженията на длъжността „главен експерт“ в отдел „Стратегически анализи и развитие“ – функцията на тези длъжности включва предимно аналитична дейност („изготвя тримесечен обзор на икономиката в страната, който се публикувана интернет страницата на банката“ – т. 1 от длъжностната характеристика; „участва в изготвянето на справки относно състоянието и динамиката на кредитния портфейл на банката, както и във връзка с динамиката на кредитите и лихвените равнища в страната“ – т. 2 от длъжностната характеристика; „участва в изготвянето на анализите, свързани със стратегическото развитие и процеса на планиране на банката, да участва в подготовката за стратегическо планиране“ – т. 3 от длъжностната характеристика). Изпълняваната от ищцата длъжност преди уволнението от друга страна е била свързана с организирането, координирането, планирането, контролирането и управлението на работата по конкретни проекти, свързани със събиране и анализ на пазарна информация, възложени от Управителния съвет на банката и/или ресорен изпълнителен директор (т. 1 и 2 от длъжностната характеристика). Доколкото не се установява след утвърждаване на новото щатно разписание в банката да съществува длъжност, чиято основна функция да е работата по конкретни проекти, не може да се възприеме тезата, че не е налице реално съкращаване на щата – не само са заличени всички щатни бройки за длъжността, изпълнявана от ищцата, а и е премахната изобщо трудовата функция, изпълнявана от нея. В този смисъл е и заключението на вещото лице по допуснатата от първоинстанционния съд съдебно-счетоводна експертиза, което, както вече беше отбелязано по-горе, въззивният съд кредитира като компетентно изготвено и обосновано. Вещото лице е посочило, че след промяната в щатното разписание няма длъжност, която да припокрива задълженията и отговорностите на „мениджър управление на проекти“ в отдел „Пазарни проучвания“ (л. 302 от първоинстанционното дело).

Неоснователно е и възражението на ищцата, че работодателят е бил длъжен да извърши подбор по чл. 329 КТ.

Съгласно тълкувателно решение № 5 от 26.10.2021 г. по тълк.д. № 5/2019 г. на ОСГК на ВКС, когато вътрешната реорганизация е съпроводена със съкращаване в щата, работодателят е длъжен да извърши подбор. Тази постановка обаче е в сила само когато се съкращават една или повече от множество щатни бройки, част от които не се съкращават (аргумент в този смисъл вж. и в Тълкувателно решение № 3 от 16.01.2012 г. по тълк.д. № 3/2011 г. на ОСГК на ВКС). В случая се установява, че след съкращаването в щата и утвърждаване на ново щатно разписание, единствените две щатни бройки за длъжността на ищцата в отдел „Пазарни проучвания“ в управление

„Стратегическо развитие“, вече не съществуват (както беше отбелязано, закрит се явява целият отдел „Пазарни проучвания“, както и самото управление, от което е запазена дейността единствено на отдел „Стратегически анализи и развитие). Съкратени са и единствените две щатни бройки за тази длъжност в отдел „Стратегически анализи и развитие“ (за пълнота следва да се отбележи, че макар с еднакво наименование, длъжностите в двата отдела са разкривали различия помежду си – така и заключението на вещото лице, чийто анализ напълно се подкрепя от представените по делото писмени доказателства – длъжностните характеристики за съответните длъжности).

Ищцата твърди, че подбор е следвало да се извърши между всички съкращавани служители и останалите да работят в отдел „Стратегически анализи и развитие“, доколкото изпълняваната от нея длъжност била сходна с длъжността „главен експерт“ и „началник отдел“ в отдел „Стратегически анализи и развитие“, а поначало длъжностите в цялото управление били взаимнозаменяеми.

Съгласно трайната практика на Върховния касационен съд (решение № 249 от 17.06.2015 г. по гр. д. № 294/2015 г. на ВКС, IV г.о., и цитираните в него решения на ВКС по гр.д.№ 1561/ 2010 г., IV г.о., гр.д.№ 5829/ 2014 г., IV г.о.), ако една длъжност е от ръководно естество (в случая такава е длъжността „началник отдел“ в отдел „Стратегически анализи и развитие“, запазена след утвърждаване на новото щатно разписание), а друга е свързана с пряка изпълнителска работа (в случая такава е длъжността, заемана от ищцата преди уволнението, по аргумент от допълнително споразумение от 27.07.2020 г., в което е посочено, че длъжността попада в категория „специалисти – персонал“ (л. 21 от първоинстанционното дело), а не в категория „персонал – ръководни длъжности“ (срв. трудовия договор за предходната длъжност, заемана от ищцата – л. 15 от първоинстанционното дело), не може да се приеме, че има идентичност между тези длъжности. Не може да се приеме, че не се различават съществено длъжностите и в обратната хипотеза – ако съкратената длъжност е от изпълнителско естество, а за другата са предвидени ръководни функции. В такава хипотеза в кръга на лицата, между които се извършва подбор при съкращаване на щата за изпълнителската длъжност, не се включват работниците, заемащи ръководната длъжност, независимо от идентичността или сходството в наименованията на двете длъжности. Ето защо подборът между лицата, заемали длъжността „началник отдел“ в отдел „Пазарни проучвания“ и в отдел „Стратегически анализи и развитие“ и лицата, заемали длъжността „мениджър управление на проекти“ и в двата отдела, не само не е задължителен, но и поначало изключен.

Съгласно трайната съдебна практика (например решение № № 492 от 21.01.2013 г. по гр. д. № 1696/2011 г. на ВКС, IV г.о.), при съкращаването на част от повече еднакви длъжности работодателят е длъжен да извърши подбор, защото иначе той не може да определи кои работници да уволни и кои да остави на работа. При определяне кръга на лицата, които да участват в подбора, не се изхожда от наименованието на длъжностите нито от сходствата във възложените трудови функции, а от техните различия, като определящо е дали различията са съществени. Две длъжности със сходни наименования може да включват съществено различаващи се трудови

функции, както и две длъжности с различни наименования може да включват несъществено различаващи се трудови функции. За да бъде изпълнено „задължението за подбор“, в него трябва да бъдат включени всички лица, изпълняващи несъществено различаващи се трудови функции.

Не се установява преди съкращаването в щата в предприятието да е съществувала друга длъжност, еднаква или сходна с тази на ищцата, която да е изпълнявала несъществено различаващи се трудови функции, което би обусловило задължение за извършване на подбор от страна на работодателя, съгласно чл. 329 КТ.

Обсъждането на евентуалното сходство между длъжността „мениджър управление на проекти“ в двата отдела „Пазарни проучвания“ и „Стратегически анализи и развитие“ е безпредметно, доколкото след съкращаването в щата са съкратени всички щатни бройки за тези длъжности в съществуващото дотогава управление „Стратегическо развитие“ (двете щатни бройки в отдел „Пазарни проучвания“, както и двете бройки за тази длъжност в отдел „Стратегически анализи и развитие“).

Длъжността „главен експерт“, съществувала в управление „Стратегическо развитие“, отдел „Стратегически анализи и развитие“ преди утвърждаване на новото щатно разписание, разкрива съществени разлики с изпълняваната от ищцата длъжност преди уволнението – видно от длъжностната характеристика за тази длъжност (л. 259 и л. 260 от първоинстанционното дело), дейността на главния експерт в посоченото отделение не е включвала работа по конкретни проекти, нито тяхното управление, а предимно аналитични функции – да изготвя тримесечен обзор на икономиката в страната, който се публикува на интернет страницата на банката (т. 1 от ДХ), да участва в изготвянето на справки относно състоянието и динамиката на кредитния портфейл на банката, както и във връзка с динамиката на кредитите и лихвените равнища в страната (т. 2 от ДХ), да участва в изготвянето на анализите, свързани със стратегическо развитие и процеса на планиране на банката (т. 3 от ДХ), да участва в изготвянето на анализи по конкретни икономически въпроси, свързани с изпълнението на основните цели и стратегията на банката (т. 4 от ДХ). От друга страна длъжността на ищцата, както беше отбелязано и по-горе, е имала за своя основна функция управление, организация и планиране по конкретни проекти. Изложеното е в съответствие и със заключението на вещото лице по съдебно-счетоводната експертиза.

Този извод не се променя от обстоятелството, че в длъжностната характеристика за длъжността, заемана от ищцата, е посочено, че същата може да бъде замествана от друг мениджър управление на проекти или от главен експерт в управлението. Обратната зависимост не се установява – в длъжностната характеристика за длъжността „главен експерт“, утвърдена на 23.07.2020 г. (преди утвърждаване на новото щатно разписание), е посочено, че главен експерт може да бъде заместван само от друг главен експерт или от експерт от управлението, но не и от „мениджър управление на проекти“.

Фактът, че след утвърждаване на новото щатно разписание служителката Койка Янева е била преназначена на друга длъжност – „началник отдел“ в управление „Счетоводство“, отдел „Данъчна методология“ (л. 110 от

първоинстанционното дело), също не променя извода на въззивния съд, че подбор преди извършване на уволнението на ищцата не е бил задължителен. В случая не се твърди и не се установява, че длъжността „началник отдел“, заемана от Койка Янева в управление „Счетоводство“, отдел „Данъчна методология“ след преназначаването, е еднаква или сходна със заеманата от ищцата преди уволнението. Нещо повече – не са необходими специални знания, за да се установи, предвид приетите по делото доказателства, че длъжността „началник отдел“ в управление „Счетоводство“, отдел „Данъчна методология“, е ръководна такава, и то в управление, чиято дейност е съществено различна с тази, осъществявана от управление „Стратегическо развитие“. Ето защо за работодателя не е имало задължение да извърши подбор и няма данни такъв да е извършван без участието на ищцата (в този смисъл е и приетото от вещото лице – л. 302 от първоинстанционното дело).

По изложените съображения искът по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ се явява неоснователен, което обуславя и неоснователност на претенциите по чл. 344, ал. 1, т. 2 и 3 КТ.

С оглед отхвърляне на исковете, не се е сбъднало процесуалното условие за разглеждане на евентуално заявеното възражение за прихващане, релевирано от работодателя с отговора на исковата молба.

Доколкото изводите на въззивния съд съвпадат с тези на първоинстанционния, решението на Софийския районен съд като правилно следва да бъде потвърдено в обжалваната част.

По разноските:

При този изход на спора право на разноски има въззиваемият. Претендира се присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Същото въззивният съд определя по реда на чл. 78, ал. 8 ГПК, във вр. с чл. 37 ЗПП, във вр. с чл. 23, т. 1 от Наредбата за заплащането на правната помощ – в размер от 100 лв.

Така мотивиран, Софийски градски съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА решение № 3807 от 26.04.2022 г. по гр.д.№ 62039/2021 г. на Софийски районен съд, 61 състав, **в обжалваната част.**

ОСЪЖДА С. С. И., ЕГН *****, с адрес: гр. София, кв. „Бояна“, ул. *****, да заплати на „Б.Б.ЗА Р.“ ЕАД, ЕИК *****, със седалище и адрес на управление: гр. София, ул. „****“, сумата от 100 лв., представляваща съдебни разноски за въззивното производство.

Решението подлежи на обжалване пред Върховния касационен съд по реда на глава XXII от Гражданския процесуален кодекс в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове: _____

1. _____

2. _____