**ОПРЕДЕЛЕНИЕ № 327 ОТ 08.05.2020 Г. ПО ГР. Д. № 674/2020 Г., Г. К., ІV Г. О. НА ВКС**

Върховен касационен съд на РБ, четвърто гражданско отделение, в закрито заседание на двадесет и осми април две хиляди и двадесета година в състав:

Председател: ВЕСКА РАЙЧЕВА

Членове: ЗОЯ АТАНАСОВА

ГЕНИКА МИХАЙЛОВА

като разгледа докладваното от съдията Райчева гр. д. № 674 описа на ВКС за 2020 г. и за да се произнесе, взе предвид следното:

Производството е по чл. 288, ал. 1 ГПК.

Обжалвано е решение от 26.11.2019 г. по гр. д. № 4745/2019 г. на ГС София, с което са отхвърлени искове с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1-3 КТ.

Жалбоподателят - Г. Й. Г., чрез процесуалния си представител поддържа, че с обжалваното решение съдът се е произнесъл по правни въпроси в противоречие с практиката на ВКС, и които са от значение за точното приложение на закона и за развитието на правото - основания за допускане на касационното обжалване по чл. 280, ал. 1, т. 1 и 3 ГПК. Поддържа, че решението е очевидно неправилно и моли да се допусне касационно обжалване.

Ответникът-Столична община- Район "Младост" в писмено становище, чрез процесуалния си представител поддържа, че не следва да се допуска касационно обжалване. Претендира разноски по чл. 78, ал. 8 ГПК.

Върховният касационен съд, състав на четвърто г.о., като направи преценказа наличие предпоставките на чл. 280 ГПК, приема за установено следното:

Касационно обжалване на решението на въззивния съд не следва да се допусне.

С обжалваното решение въззивният съд като е потвърдил първоинстанционното решение, е отхвърлил изцяло предявените от Г. Й. обективно съединени искове с правно основание чл. 344, ал. 1, т. 1, т. 2 и т. 3 КТ срещу Столична община, район "Младост", за отмяна като незаконно на уволнението му от длъжността "заместник-кмет", извършено със Заповед № РД-10-3-56/05.11.2018 г. на Вр ИД кмета на район "Младост", Столична община на основание чл. 39, ал. 5 ЗМСМА, за възстановяването му на заеманата до уволнението длъжност "заместник-кмет" и за присъждане на обезщетение за оставане без работа, поради незаконното уволнение в размер на 10, 764.18 лв. за период от шест месеца, считано от 05.11.2018 г.

По делото са събрани доказателства - трудов договор № РД-10-1-219/06.06.2018 г., от който се установява безспорно, че Г. Й. т е заемал длъжността "заместник кмет" при Столична община, район "Младост", сключен на осн. чл. 68, ал. 1, т. 5 КТ, вр. чл. 70, ал. 1 от КТ, като на 07.06.2018 г. е постъпил на работа. Договорени са размер на трудово възнаграждение и други права и задължения на служителя. По делото не се спори, че от 06.11.2018 г. трудовото правоотношение е прекратено със заповед № РД-10-3-56/05.11.2018 г., в която като основание е посочено чл. 39, ал. 5 ЗМСМА. В същата е разпоредено да се изплати и обезщетение по чл. 224 КТ - 10 дни за неизползван годишен отпуск. Заповедта е връчена на Г. на 05.11.18 г. лично. Представено е и решение № 318/31.05.2018 г. на Столичен общински съвет, с което друго лице е определено да изпълнява длъжността заместник-кмета на Район "Младост", считано от 04.06.2018 г. до завръщане на титуляра. С определение № 3694 от 12.06.2018 г. постановено по адм. д. № 6080/2018 г. по описа на АССГ е допуснао предварително изпълнение на горепосоченото решение на Столичния общински съвет. Определението на АССГ е оставено в сила с определение № 9162/04.07.2018 г. постановено по адм. д. № 8395/2018 г. на ВАС.

Съдът е приел, че при осъществяване на своята дейност, в рамките на определения в структурата на общината/района брой заместник-кметове, и кметовете на райони, и кметовете на общини свободно могат да определят своя управленски екип - заместниците, които ще ги подпомагат. Кметовете назначават заместник-кметовете и определят техните функции ( чл. 39, ал. 1 от ЗМСМА) изключително по своя преценка и без ограничения. В тази връзка следва да се посочи, че неоснователно се явява твърдението на жалбоподателя, че разпоредбата на чл. 39, ал. 1 от ЗМСМА е пример за възникване на ТПО чрез избор по КТ, поради което процесното правоотношение не може да възникне на основание посочената разпоредба. Съгласно чл. 83, ал. 1 от КТ длъжностите, които се заемат въз основа на избор се установяват в закон, в акт на Министерски съвет или устав. Разпоредбата на 38, ал. 2 от ЗМСМА предвижда, че единствено кметът на общината, както и кметовете на райони и кметства се избират пряко от населението. Съответно на правото на кмета на район да назначава зам-кмета на район по своя преценка е предвидената възможност заместник-кмет на район да бъде освободен от длъжност без предизвестие от същия орган (чл. 39, ал. 5 от ЗМСМА). Правното положение на заместник-кметовете като част от екипа на изборен орган, прави приложима при прекратяването и на специалната разпоредба на чл. 39, ал. 5 от ЗМСМА, предвиждаща, че освобождаването на заместник-кметовете се извършва без предизвестие, със заповед на кмета на общината/района, към която законът не въвежда допълнителни изисквания за съдържание. Такова е и даденото тълкуване по постановеното по реда на чл. 290 от ГПКРешение № 309 от 30.04.2010 г. по гр. д. № 898/2009 г. на ВКС, ІІІ г.о. (към което препращат и Решение № 459 от 01.06.2010 г. по гр. д. № 1358/2009 г. на ВКС, ІІІ г.о., Решение № 274 от 31.05.2010 г. по гр. д. № 110/2009 г. на ВКС, ІІІ г.о. и др.), дало отговор на въпроса дали разпоредбата на чл. 39, ал. 5 от ЗМСМА визира самостоятелно основание за прекратяване на трудовото правоотношение със заместник-кмета на община/район или определя само акта, с който се прекратява трудовото правоотношение, а основанията са посочени в КТ, както и относно необходимото съдържание на заповедта за уволнение, издадена на основание чл. 39, ал. 5 от ЗМСМА.

Въззивният съд е счел за неоснователно възражението на жалбоподателя, че в заповедта за уволнение липсват мотиви, а това е условие за нейната законосъобразност, е неоснователно. Длъжността, която е заемал жалбоподателят е политическа. Той е заел длъжността по политическа целесъобразност, назначен от изборен орган, и е освободен по такава целесъобразност, за което се носи единствено политическа отговорност. В тази връзка следва да се посочи, че е неоснователен доводът на жалбоподателя, че Вр ИД кмет на район не може да освобождава своите заместници, тъй като изпълнявал нетипична политическа програма. Съгласно разпоредбата на чл. 42, ал. 6 от ЗМСМА "когато пълномощията на кмет са прекратени предсрочно, общинският съвет избира временно изпълняващ длъжността кмет за срок до полагане на клетва от новоизбрания кмет. 3а временно изпълняващ длъжността кмет на общината или кмет на района се избира един от заместник - кметовете на общината, съответно на района.". Видно от представеното по делото решение № 318 от 31.05.2018 г. на Столични общински съвет за определяне на временно изпълняващ длъжността "кмет на район "Младост" е определен заместник - кмет на район "Младост" При така изложеното не може да се сподели довода, че същият изпълнява нетипична политическа програма, доколкото същият е бил назначен за заместник -кмет, поради което и изпълнява политическата програма на кмета на район "Младост", който е определен да замества до завръщането му.

Съдът е посочил, че въззивната жалба е въведено за първи път допълнително основание за незаконосъобразност на заповедта за прекратяване на трудовото правоотношение, а именно, че същата е издадена в нарушение на разпоредбата на чл. 333, ал. 1, т. 2 от КТ, което като несвоевременно заявено се явява преклудирано, но е иззложил и съображения за това, че закрилата по чл. 333КТ е неприложима в процесния случай, тъй като в тази разпоредба се урежда т.нар. предварителна закрила при уволнение, но е приложима само по отношение на някои от основанията за прекратяване на трудовия договор, които са изчерпателно изброени, както и по отношение на посочените категории работници и служители, за които тя се прилага.

При тези факти съдът е приел, че исковете са неоснователни и ги е итхвърлил.

В изложение по чл. 284, ал. 3 ГПК жалбоподателят, чрез процесуалния си представител поддържа, че в решението е даден отговор на правни въпроси от значение за спора: за задължението на съда да обсъди всички възражения и твърдения на страните, за задължението на съда да тълкува действителната воля на страните, дали е необходимо за да се приложи хипотезата на прекратяване по чл. 39, ал. 4 ЗМСМА трудовото правоотношение да е възникнало на основание чл. 39 ЗМСМА и ако страните не са се позовали на същата тя следва ли да урежда отношенията им, както и когато трудовия договор възникне въз основа н5 разпоредби на КТ и в договора изрично е записано, че се прекратява по КТ, включително по реда на чл. 71 КТ следва ли да се прилагат тези правила когато отношенията се уреждат от специален закон. Поддържа, че са налице основания по чл. 280, ал. 1, т. 1 и 3 и, ал. 2 ГПК за допускане на касационно обжалване.

Настоящият състав намира, че не следва да се допуска касационно обжалване на въззивното решение по поставените от жалбоподателя въпроси и на сочените от него основания. В практиката на ВКС, застъпена и в решение от 31.05.2010 г. по гр. д. № 110/2009 г. на трото г.о. на ВКС, се приема, че чл. 39, ал. 5 ЗМСМА заместник-кмет може да бъде освободен без предизвестие със заповед на кмета на общината, съответно на кмета на района. M, rejf eq ‘e mоради това, че е създадена специална уредба за прекратяване на трудовото правоотношение на заместник-кмет на община или район, именно тя намира приложение, а не основанията по Кодекса на труда. Посочено е, че законът не въвежда допълнителни изисквания за съдържанието на заповедта по чл. 39, ал. 5 ЗМСМА и преценката на кмета за освобождаване на заместник-кмет е по целесъобразност и не подлежи на съдебен контрол, като освободеният заместник-кмет не би могъл да основе защитата си срещу мотивите за освобождаването по целесъобразност, поради което и въвеждането на мотиви в заповедта не е необходимо. В този смисъл е и даденото разрешение в решение от 30.04.2010 г. по гр. д. № 898/2009 г. по реда на чл. 290 от ГПК, в което решение, при оспорване на заповед за уволнение като немотивирана, е прието, че нормата на чл. 39, ал. 5 от Закона за местното самоуправление и местната администрация(ЗМСМА), се приема, че освобождаването се извършва без предизвестие, със заповед на кмета на общината (района) и по негова преценка, а мотивите на този акт не подлежат на съдебен контрол и не се поставя въпрос за липса на мотив от формална или съдържателна страна с оглед фактическите основания за уволнение, тъй като законът в този случай не обвързва установяването им с извод за законосъобразност, в рамките на съдебния контрол.

Така установената практика не е неправилна, поради което не е налице и основание по чл. 280, ал. 1, т. 3 ГПК за допускане на касационно обжалване за коригирането й.

Не налице и твърдяната очевидна неправилност, тъй като решението е постановено при точно приложение на закона и практиката на ВКС.

На основание чл. 78, ал. 8 ГПК жалбоподателя следва да заплати на ответната общена сумата 150 лева разноски за процесуално представителство пред ВКС

Предвид изложените съображения, съдът

ОПРЕДЕЛИ:

НЕ ДОПУСКА касационно обжалване на решение от 26.11.2019 г. по гр. д. № 4745/2019 г. на ГС София

ОСЪЖДА Г. Й. Г. да заплати на Столична община-Райн "Младост" сумата 150 лева разноски пред ВКС.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: