

РЕШЕНИЕ

Номер 329 30.09.2020 г. Град

В ИМЕТО НА НАРОДА

Окръжен съд – Сливен

Първи въззивен граждански състав

На 30.09.2020 година в публично заседание в следния състав:

Председател: Надежда Н. Янакиева

Членове: Мартин Ц. Сандулов

 Стефка Т. Михайлова Маринова

Секретар:

С. В. П.

като разглежда докладваното от Надежда Н. Янакиева Въззивно гражданско дело № 20202200500555 по описа за 2020 година

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

Обжалвано е първоинстанционно решение № 772/25.06.2020 г. по гр.д. № 260/2020 г. на СлРС, с което е осъдена Главна дирекция “Пожарна безопасност и защита на населението“, гр. София да заплати на П. С. Д. на основание чл.187, ал.6, вр. ал.5, т.2 от ЗМВР, вр. чл. 178 ал. 1 т. 3 и чл. 179 от ЗМВР, сумата от 2 369, 16 лв., представляваща дължимо и незаплатено допълнително възнаграждение за положен от ищеца извънреден труд за периода от 01.10.2016г. до 30.09.2019г., ведно с обезщетение за забава в размер на законовата лихва, считано от подаване на исковата молба – 27.01.2020г. до окончателното ѝ изплащане, сумата 290, 90 лв. обезщетение за забава в размер на законовата лихва до завеждането на исковата молба и са присъдени разноси на ищеца в размер на 500 лв., а ответната дирекция е осъдена да заплати съответна държавна такса и разноси по сметка на СлРС в общ размер от 294, 77 лв.

Решението е обжалвано изцяло от ответника в първоинстанционното производство.

Въззивникът - Главна дирекция “Пожарна безопасност и защита на

населението“, гр. София, чрез процесуален представител по пълномощие по чл. 32 т. 3 от ГПК, обжалва първоинстанционното решение изцяло, като твърди, че то е неправилно и незаконосъобразно, поради нарушение на материалния закон и необосновано.

В жалбата се твърди, че решението е постановено при неправилно тълкуване и прилагане на нормативната уредба, която урежда полагането, отчитането и заплащането на нощния труд от държавните служители, чиито служебни правоотношения са уредени от ЗМВР. На първо място се твърди, че е неправилен изводът на съда, че за исковия период е действало правилото на чл. 31 ал. 2 от наредба от 11.08.2014 г. за превръщане на нощните часове в дневни, с коефициент 0,143 и че тя е запазила действието си и след постановеното решение на ВАС. Развиват се съображения в подкрепа на това твърдение. На второ място грешка на съда е допускането на субсидиарното прилагане на Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. Видът и условията на заплащане на възнагражденията на държавните служители на МВР са подробно уредени в ЗМВР. По този начин възнаграждение не се дължи по силата на Кодекса на труда или Закона за държавния служител. Твърди се, че допълнението в чл. 202 ал. 5 от ЗМВР от 2006 г. показва желанието на законодателя недвусмислено да лиши служителите в МВР от допълнителни възнаграждения, определени в други нормативни актове, които не са насочени специално към служители на МВР. Развиват се аргументи в подкрепа на тази теза и се сочи, че полагането, отчитането и заплащането на нощния или извънреден труд е изрично уредено в ЗМВР и липсва препращане към Кодекса на труда. На следващо място се сочи за неправилно заплащане на извънреден труд след преобразуването на нощния труд в дневен. Превръщането на нощните часове в дневни е установено с цел увеличено заплащане на нощния труд, а не за заплащане на извънредния труд. Поради това мотивите на съда са противоречиви, тъй като той счита, че към служебното правоотношение на ищеца е приложима НСОПЗ, но не следва да удовлетворява претенцията на ищеца за заплащане на извънреден труд. В случая служителят не работи извънредно по смисъла на чл. 143 ал. 1 от КТ, получените часове в повече при преизчисляването на дневния и нощния труд създават неточно разбиране за наличието на

извънреден труд, а такъв би бил налице, само ако служителят действително работи извън установеното му работно време. В обобщение се сочи, че дори и при прилагането на общите трудови норми, е недопустимо преизчисляването на часовете нощен труд с коефициент 1,143, което да служи за генериране на извънреден труд и се сочи съдебна практика. На следващо място се твърди, че съдът е приел съдебно-икономическата експертиза, а е налице разминаване между исковата претенция и предмета на експертизата. Твърди се, че ответникът е възразил по поставен към експертизата въпрос, който е неправилно формулиран, а именно за евентуално преизчисляване на часовете положен нощен труд в дневни. Излагат се съображения относно неправилността на експертизата и се сочи, че съдът е приел като доказателство в тази експертиза. Тя е с манипулативен резултат и така с постановеното решение, съдът е присъдил на ищеца в повече, като не е отчел, че положеният нощен труд или част от него вече е заплатен като извънреден труд. По отношение на присъдените лихви сочи, че поддържа становището си в писмения отговор.

С оглед всичко изложено, въззивникът моли съда да отмени изцяло обжалваното първоинстанционно решение и да постанови ново по същество, с което отхвърли изцяло предявените искове. Прави евентуално възразение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на другата страна, в случай, че надвишава минималните размери по Наредба №1. Претендира присъждане на разноски за юрисконсултско възнаграждение в минимален размер.

Във въззивната жалба няма направени нови доказателствени искания за въззивната фаза на производството.

В жалбата е направено искане за спиране на настоящото производство на основание чл. 229 ал. 1 т. 4 от ГПК до произнасяне с решение на ГО на ВКС по тълкувателно дело № 1/2020г.

Освен това се иска спиране на въззивното производство по делото и на основание чл. 229 ал. 1 т. 4 от ГПК, тъй като има висящо друго дело в друг съд, което има значение за правилното решаване на настоящия спор и на основание чл. 633 вр. чл. 631 ал. 1 изр. 1 от ГПК, тъй като има висящ преюдициален спор от значение за правилното решаване на делото. Заявява,

че е образувано преюдициално дело C-262/20 на съда на ЕС, Люксембург, по искане на РС-Луковит със запитване за тълкуване на нормите на Директива ЕО 2003/88/ЕО на ЕП и на Съвета от 2003г. относно някои аспекти на организацията на работното време.

С мотивирано определение, държано в з.с.з. на 09.09.2020г. съдът е оставил без уважение, като неоснователно, искането за спиране на производството на всички заявени правни основания.

В срока по чл. 263 ал. 1 от ГПК въззиваемата страна е подала писмен отговор, в който се оспорват изцяло твърденията във въззивната жалба. Въззиваемият намира постановеното решение за правилно, обосновано и законосъобразно. Излага подробни контра аргументи на съображенията, изложени във въззивната жалба. Счита, че разпоредбата на чл.9, ал.2 от НСОПЗ е напълно приложима, като тя е израз на една от мерките, които държавата е взела за ограничаване/компенсиране на вредните последици от полагането на нощен труд, наред с другите задължения на работодателя по КТ и ЗМВР. В ЗМВР и подзаконовите актове по прилагането му липсва аналогична правна регламентация по прилагане на този компенсаторен механизъм и именно поради препращащата норма на чл.188, ал.2 от ЗМВР се прилага въпросната разпоредба на чл.9, ал.2 от НСОПЗ. При спазването на разпоредбата, при изчисляването на нормата работно време, ако същата не е надвишена, обективно служителят не би получил никакво възнаграждение за извънреден труд, тъй като няма да е налице надвишаване на работното му време. Предвиденото в нормата е израз на специалната законодателна закрила по отношение на полагащите нощен труд и ако работодателят я съобразяваше при изготвяне на графици за дежурствата, нямало да се стига до полагане на извънреден труд. Посочва, че тълкуването на разпоредбата на чл.188, ал.2 от ЗМВР обхваща всички мерки, форми на специална закрила за работещите през нощта, една от които е преобразуването на нощните часове към дневните. Посочва, че специалният закон съдържа непълнота относно продължителността на нощното работно време при 5-дневна работна седмица, тъй като разпоредбата на чл.187, ал.1 от ЗМВР посочва 8 часа дневно /а не денонощно/, при което следва да се прилага общата разпоредба на чл.140 от КТ за нормалната продължителност на нощния труд – до 7 часа на денонощие. Поради това

доводът за изрична регламентация на продължителността на работното време през нощта намира за неоснователен. Прави анализ на разпоредбата на чл.187, ал.3 от ЗМВР. В него е налице специална правна норма, която предвижда каква е нормалната продължителност само на дневното работно време и работна седмица при това работно време. Поради това специалният закон съдържа празнота за нормалната продължителност на нощното работно време при 5-дневна работна седмица. Регламентацията на нормалната продължителност на нощния труд до 7 часа на денонощие и до 35 часа седмично при 5-дневна работна седмица в чл. 140 от КТ е императивна и тя съдържа забрана да се превишава, като 7 часа е максималният праг, което обосновава и празнота в специалния закон по отношение на нощния труд. Развиват се аргументи, че при празнота, като липса на специална правна норма, на общо основание следва да намери приложение нормата от общото трудово законодателство, тъй като специалният закон не изключва изрично приложението му. Сочи се съдебна практика в подкрепа на това твърдение. Относно аргументите свързани с тълкуването на извънредния труд се сочи, че то приложимо при по дневно отчитане на работното време, а не при сумиране. При последното работното време се изчислява в часове, като положеният труд в повече, всяко превишаване на установената индивидуална норма, в часове за отчетния период. Излагат се аргументи в подкрепа на тази теза, а на последно място се сочи, че наредбата от 2014 г. е била действаща и приложима към процесния случай и в нея е налице изрична специална правна норма предвиждаща преобразуването на нощните часове в дневни с коефициент от 0,143. На последно място посочва, че твърдяната от въззивника специална регламентация – Наредба №8121з-776/29.07.2016г. на МВР е отменена с Решение от 10.12.2019г. по адм.д.№8601/2019г. на ВАС изцяло като незаконосъобразна, основно поради липса на мотиви за изменението. По този начин се възстановява действието на предходната правна регламентация – Наредба №8121з-407 от 11.08.2014г., която пък съдържа разпоредба в чл.31, аналогична с тази на чл.9, ал.2 от НСОПЗ.

С оглед изложеното, въззиваемият моли съда да потвърди обжалваното решение. Претендира присъждане на направените пред въззивната инстанция разноски.

В отговора не са направени нови доказателствени или други процесуални искания.

В същия срок няма подадена насрещна въззивна жалба.

В с.з., за въззивника, редовно призован, не се явява процесуален представител по закон, с писмено становище процесуалният представител по пълномощие по чл. 32 т. 3 от ГПК желае да се даде ход на делото, поддържа въззивната жалба и моли съда да я уважи, оспорва отговора, като развива сходни на изложените до момента доводи. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение, прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на насрещната страна.

В с.з. въззиваемият, редовно призован, не се явява и не се представлява. С писмено становище процесуалният му представител по пълномощие по чл. 32 т. 1 от ГПК оспорва въззивната жалба като неоснователна, поддържа отговора, няма доказателствени или други процесуални искания. Моли въззивния съд да потвърди атакуваното решение, като го счита за правилно и законосъобразно. Претендира разноски, представя пълномощно, договор за правна защита и списък.

Въззивникът е поискал с писмена молба спиране на производството поради наличие на преюдициално запитване, като искането е оставено без уважение с влязло в сила определение от 03.09.2020г.

Въззивният съд намира въззивната жалба за редовна и допустима, отговаряща на изискванията на чл. 260 и чл. 261 от ГПК, същата е подадена в законовия срок, от процесуално легитимиран субект, имащ правен интерес от обжалването, чрез постановилия атакувания акт районен съд.

При извършване на служебна проверка по реда на чл. 269 от ГПК настоящата инстанция констатира, че обжалваното съдебно решение е валидно, и с оглед пълния обхват на обжалването – и допустимо.

При извършване на въззивния контрол за законосъобразност и правилност върху първоинстанционното решение, в рамките, поставени от въззивната жалба, настоящата инстанция и след преценка на събраните пред РС доказателства, намира, че обжалваното решение е и правилно.

Този състав счита, че формираната от първоинстанционния съд фактическа обстановка, така, както е изложена в мотивите на решението, е пълна, правилна и кореспондираща с доказателствения материал, и с оглед разпоредбата на чл. 272 от ГПК, препраща своята към нея.

Изложенията във въззивната жалба оплаквания са неоснователни.

Безспорно са установени релевантните факти, а именно - че въззиваемият, към момента и през претендирания период за заплащане на извънреден труд, е в служебно правоотношение с ответната дирекция, с местоизпълнение на служебните задължения в РД „ПБЗН“ – Твърдица. През процесния период е работил на сменен режим, при сумирано изчисляване на работното време. Категорично е установено посредством СИЕ, че за процесния период ищецът е полагал нощен труд. Също така се установява, че за този период ищецът е положил труд, надвишаващ индивидуалната му норма. Разликата между действително изработените часове и индивидуалната норма на ищеца, получена при прилагане на коефициент 0,143, преобразуващ ночните часове в дневни, при съобразяването на ограничението до 70 часа извънреден труд на тримесечие, както и при отчитане на изплатените му часове, възлиза на 335 часа, представляваща извънреден труд, за който му се дължи допълнително възнаграждение в размер на 2 369, 16 лв.

Обезщетението за забава върху сумата до завеждането на исковата молба е в размер на 290, 90 лв.

С въззивната жалба се иска пълно отхвърляне на исковете, като единственият аргумент се изразява в отричане приложимостта на гражданското законодателство и съответно оспорване правилността на приетото от районния съд преизчисление на часове нощен труд с прилагането на коефициент 0,143, както и полученият по този начин извънреден труд.

Съгласно чл. 176 от ЗМВР, брутното месечно възнаграждение на държавните служители на МВР се състои от основно и допълнителни такива.

В чл.178, ал.1, т.3, от ЗМВР е предвидено, че към основното месечно възнаграждение на държавните служители се изплаща допълнително такова за извънреден труд, а според чл.179, ал.1, пр.2 от закона и за нощен. Условиата и редът за заплащане на последното се определят с наредба на министъра на вътрешните работи, а размерът – с негова заповед.

Съгласно чл.187, ал.1 от ЗМВР, нормалната продължителност на работното време на държавните служители в МВР е 8 часа дневно и 40 – седмично при 5-дневна работна седмица. За работещите на 8, 12 или 24-часови смени, то се изчислява сумирано за тримесечен период, с възможно полагане на труд и през нощта – между 22.00 и 06.00 часа, като работните часове не следва да надвишават средно 8 за всеки 24-часов период. В ал.5, т.2 е предвидено, че за служителите, работещи на смени, работата извън редовното работно време, до 280 часа годишно, се компенсира с възнаграждение за извънреден труд за отработени до 70 часа на тримесечен период, който се заплаща с 50 на сто увеличение върху основното месечно възнаграждение – ал.6.

Съгласно чл.187, ал.9 от ЗМВР редът за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата на държавните служители извън редовното работно време, режимът на дежурство, времето за отдих и почивките за държавните служители се определят с наредба на министъра на вътрешните работи.

Разпоредбата на чл. 188 ал.2 от ЗМВР повелява, че държавните служители, които полагат труд за времето между 22,00 и 6,00 ч., се ползват със специалната закрила по [Кодекса на труда](#).

През периода от 01.01.2016г. – 31.12.2018г. са действали Наредба № 8121з-407 от 11.08.2014г., Наредба № 8121з-592 от 25.05.2015г. и Наредба № 8121з-776 от 29. 07.2016г., издавани от министъра на вътрешните работи, съобразно горната разпоредба. Текстовете на чл.3, ал.3 и в трите са идентични – при работа на смени е възможно полагането на труд и през нощта между 22.00 и 06.00 часа, като работните часове не следва да надвишават средно 8 за всеки 24-часов период. В първата от тях изрично е предвидено, че при сумирано отчитане на отработеното време общият брой

часове, положен нощен труд за отчетния период, се умножава по 0.143 – чл.31, ал.2. Подзаконовият нормативен акт е отменен с приемането на втората цитирана Наредба в сила от 01.04.2015г. и отменена с Решение № 8585/11.07.2016г. по адм. дело № 5450/2016г. на ВАС, влязло в сила от датата на постановяването му и обнародвано. В периода от отмяната до издаването и обнародването на третата Наредба – на 02.08.2016г., отново приложима е била първата, предвиждаща преизчисляване на нощния труд в дневен.

В Наредба № 8121з-592 /обн. в ДВ бр.40 от 02.06.2015г./ и в Наредба № 8121з-779 /обн. в ДВ бр.60 от 02.08.2016г./ липсва изрична норма, съответстваща на чл.31, ал.2 от Наредба № 8121з-407, за преобразуване на часовете положен нощен труд с коефициент 0.143.

От своя страна Наредба №8121з-776/29.07.2016г. на МВР е отменена с Решение от 10.12.2019г. по адм.д.№8601/2019г. на ВАС изцяло като незаконосъобразна, поради което отново се възстановява действието на последната предхождаща я правна регламентация – Наредба №8121з-407 от 11.08.2014г., ведно с цитираната разпореда чл.31, аналогична с тази на чл.9, ал.2 от НСОПЗ. Доколкото обаче правният ефект от отмяната на Наредба №8121з-776/29.07.2016г. ще се породи занаяпред /за тези фактически състави, които ще се осъществят след започване на действието ѝ, а правните последици на по-рано осъществените фактически състави ще се запазят при уредбата на старата материалноправна норма/, то по отношение на процесния спор действа регламентацията на цитираната Наредба от 2016г. В тази връзка следва да се посочи, че липсата на изрична норма в горния смисъл не следва да се тълкува като законово въведена забрана за това, тъй като такава би била противоконституционна и би поставила служителите в МВР в по неблагоприятно положение от другите държавни служители – по отношение заплащането на допълнителните възнаграждения. Това представлява празнота в уредбата на реда за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за компенсиране на работата извън редовното работно време, режима на дежурство, времето за отдих и почивките. При наличието на тази непълнота в специалната уредба, касаеща служителите в МВР, следва

субсидиарно да се приложи общата Наредба за структурата и организацията на работната заплата, съгласно чл.9, ал.2 от която при сумирано изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни с коефициент, равен на отношението между нормалната продължителност на дневното и нощното работно време, установени за подневно отчитане на работното време за съответното работно място. В чл.140, ал.1 от КТ е предвидено, че нормалната продължителност на седмичното работно време през нощта при 5-дневна работна седмица е до 35 часа или до 7 часа за една нощ. А както вече бе посочено – изрично в чл. 188 ал. 2 от ЗМВР по въпроса за правата на държавните служители на МВР във връзка с положения нощен труд, се препраща към закрилата по КТ, описана по-горе. Следователно – приложимият и в настоящия случай коефициент за преизчисляване на нощния труд в дневен е 0.143, получен като частно при деление на нормалните им продължителности от 8 часа на денонощие за втория /чл.187, ал.1 от ЗМВР/ и 7 часа за първия.

Тук следва да се посочи, че трудовото законодателство дава право на работещите да получат от една страна завишено почасово заплащане за нощния си труд, а от друга задължава работодателите да преизчисляват нощните часове в дневни и така да съобразяват продължителността на работния ден. Когато последната е надвишена, се касае за положен извънреден труд, който следва да бъде компенсиран. Това са две различни основания за заплащането на допълнителни възнаграждения.

В този смисъл е несподелим релевираният от въззивника довод, че било недопустимо преизчисляването на часовете нощен труд с коефициент 0.143 да служи за генериране на извънреден труд – законодателната логика е, че при сумирано изчисление на работното време, времетраенето на нощния труд не е абсолютната му хронометрична продължителност, а за такова се счита фингираната от закона продължителност, математически получена чрез прибавяне на коефициент 0, 143. Тоест – това число се счита за действителното време на положения труд, а едва след това се проверява дали той надвишава индивидуалната норма и дали се получава и хипотезата на извънреден труд.

По изложените съображения исковата претенция за заплащане на

извънреден труд в процесния период, получен след преобразуване на положените часове нощен труд в дневен с коефициент 0.143 се явява доказана по своето основание – правилно е приложена субсидиарно Наредбата за структурата и организацията на работната заплата.

Единствената корекция, което следва да бъде приложена, е тази, предвидена в разпоредбата на чл. 187 ал. 5 т. 2 от ЗМВР. Сумата би следвало да бъде редуцирана до размер на възнаграждението за отработени 70 часа на тримесечен период, доколкото законодателят е въвел задължение за работодателя за компенсиране на работа извън редовното работно време чрез заплащане на възнаграждение за положен извънреден труд при работа на смени, само до отработени 70 ч. на тримесечие.

В случая първостепенният съд е извършил тази проверка и е констатирал, че липсват отработени от ищеца часове извънреден труд над 70 часа на тримесечие за исковия период, поради което е уважил изцяло иска /с оглед и допуснатото в хода на процеса изменение на размера му/, в размер, ненадвишаващ равностойността на допустимото от правната норма парично компенсиране.

Върху присъдената сума се дължи и обезщетение за забава в размер на законовата лихва от завеждането на исковата молба, до окончателното изплащане, както и обезщетение за забава до този момент, възлизащо на 290, 90 лв. и този иск също следва да се уважи изцяло, с оглед допуснатото изменение на размера му.

Така, след като първостепенният съд е стигнал до идентични изводи, атакуваното решение се явява изцяло правилно и законосъобразно, поради което следва да бъде потвърдено. Въззивната жалба е неоснователна и не следва да се уважава.

С оглед изхода на процеса отговорността за разноси за тази инстанция следва да се възложи на въззивника, който следва да понесе своите както са направени и заплати тези на въззиваемия в размер на 300 лв. Съдът намира, че няма причини за намаляването на този размер, с оглед направеното възражение в тази насока, тъй като то е в минималния предвиден в Наредба №1/04г. размер към момента на сключване на договора

за правна защита и съдействие и кореспондира с вида и сложността на спора.

Ръководен от гореизложеното съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА първоинстанционно решение № 772/25.06.2020 г. по гр.д. № 260/2020 г. на СлРС.

ОСЪЖДА Главна дирекция “Пожарна безопасност и защита на населението“, гр. София да заплати на П. С. Д. направените разноси по делото за въззивното производство в размер на 300 лв.

Решението не подлежи на касационно обжалване.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____