

РЕШЕНИЕ

№ 112

гр. Смолян, 06.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – СМОЛЯН, ПЪРВИ ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и осми февруари през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Петър Маргаритов

Членове: Тоничка Д. Кисьова
Мария Ан. Славчева

при участието на секретаря Недялка М. Кокудева
като разгледа докладваното от Мария Ан. Славчева Въззивно гражданско дело № 20235400500094 по описа за 2023 година

И за да се произнесе, взе в предвид следното:

Производството е по реда на чл. 268 и следващите ГПК във връзка с чл. 178 ЗМВР.

С Решение № 2/03.01.2023г., постановено по гр.д.№ 780/2022г. по описа на Смолянския районен съд е осъдена Областна дирекция на МВР[1]гр.См., с Булстат: *****, със седалище и адрес на управление гр.См., бул.”Б.” № ** да заплати на К. И. Ш., ЕГН *****, от с. М., община См., ул.”Ел.” № ** сумата от 2 048.55 лв., представляваща неплатено трудово възнаграждение за положен от ищеца нощен извънреден труд в периода 17.02.2020 – 01.03.2022 г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от 11.08.2022 г. – датата на подаване на исковата молба до окончателното заплащане на възнаграждението, както и сумата от 259.90 лв., представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главницата, считано от първо число на месеца, следващ съответното отчетно тримесечие, за което е дължимо всяко месечно възнаграждение, начислена за периода 01.04.2020 - 11.08.2022 г., както и да му заплати направените деловодните разноски за платено адвокатско възнаграждение в размер на 450 лева, както и да заплати по сметка на РС Смолян сумата от 251.94 лв., от която 131,94 лв. държавна такса и 120 лв. за възнаграждение на вещо лице.

Решението е обжалвано в срок с въззивна жалба с вх.№ 480/20.01.2023г. от Областна дирекция на МВР-Смолян, представлявана от ст.комисар К. П., с оплаквания за неправилност, поради нарушаване на материалния закон. Изразено е несъгласие с мотивите на районен съд, че е налице празнота в уредбата в ЗМВР и подзаконовите актове за неговото прилагане по отношение приравняването на нощният труд към дневния и заплащането му като извънреден, поради което е приложима нормата на чл.9,ал.2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата.Развива оплакване, че съгласно чл. 187, ал. 1 от ЗМВР нормалната продължителност на работното време на държавните служители в

МВР е 8 часа дневно и 40 часа седмично при 5-дневна работна седмица. Нормалната продължителност на работното време през нощта е 8 часа за всеки 24- часов период. Нощен е трудът, който се полага между 22:00 и 6:00 ч. По аргумент на чл. 187, ал. 3 от ЗМВР, работното време на държавните служители се изчислява в работни дни - подневно, а за работещите на 8, 12 или 24-часови смени - сумирано за тримесечен период. Извънреден е трудът, полаган от служителя по разпореждане или без такова, но със знанието и без противопоставянето на работодателя, който труд попада извън установеното за служителя работно време по график. Нормата на чл. 187, ал. 7 (сега ал. 8) от ЗМВР ограничава извънредния труд, който не може да надвишава 70 часа на тримесечен период и 280 часа годишно. Съгласно чл. 187а, ал. 4 от ЗМВР, редът за полагане, компенсиране и отчитане на извънреден труд над ограниченията по чл. 187, ал. 8 се регламентира с наредбата по чл. 187 ал. 10 от ЗМВР. Твърди още, че в чл. 31, ал. 2 от Наредба № 8121з-407/11.08.2014 г. за реда за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното работно време, режима на дежурство, времето за отдых и почивките на държавните служители в МВР, действително е било предвидено при сумирано отчитане на отработеното време общият брой часове труд, положен между 22:00 и 6:00 часа за отчетния период, да се умножават по 0.143, а полученото число да се събира с общия брой отработени часове за отчетния период. Тази наредба обаче е неотнормирана за процесния период, тъй като е отменена с Наредба № 8121з-592/25.05.2015 г. за реда за организацията и разпределянето на работното време, режима на дежурство, време за отдых и почивките на държавните служители в МВР, отменена с решение № 8585/11.07.2016 г. по адм. д. № 5450/2016 г. на ВАС и Наредба № 8121з-776/29.07.2016 г. за реда за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното работно време, режимът на дежурство, времето за отдых и почивките за държавните служители в Министерството на вътрешните работи. В чл. 3, ал. 3 и на двете е указано, че служителите в МВР може да полагат труд през нощта между 22:00 и 6:00 часа, без работните часове да надвишат средно 8 часа за всеки 24- часов период. Разпоредбата на чл. 31, ал. 2 от Наредба № 8121з-407/11.08.2014 г. не е възпроизведена в следващите две наредби, а напротив - законодателят се е отказал от въпросното преизчисляване. Съгласно чл. 32, ал. 1 от Наредба № 8121з-776/29.07.2016 г. положеният труд извън редовното работно време се компенсира при условията и в размерите, 2 определени в специалния ЗМВР. Следователно е направен извод, че положеният нощен труд, ако е в рамките на установеното работно време от 8 часа не се явява извънреден и затова следва да се заплаща като нощен по определената в заповедта на министъра на вътрешните работи тарифна ставка. Работното време на държавните служители в МВР се отчита и заплаща по специален ред и е недопустимо по аналогия на чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ преобразуването на часовете труд, положен през нощта, в дневни часове с коефициент 1.143. Преобразуването е приложимо за трудовите правоотношения, при които нормалната продължителност на дневното работно време е 8 часа (чл. 136, ал. 3 от КТ), а нормалната продължителност на нощното работно време е 7 часа (чл. 140 ал. 1 от КТ). Според жалбоподателя съотношението е 8 ч./7 ч., т. е. 1.14285 или приблизително 1.143 колкото е въведеният в НСОПЗ коефициент. Според жалбоподателя той е предназначен да изравни продължителността на нощния с дневния труд, като определи възнаграждението на работника или служителя тъй, че когато работи 7 часа през нощта, да получава трудово възнаграждение за 8 часа. Или превръщането на нощните часове в дневни по НСОПЗ е въведено с цел увеличаване заплащането на нощния труд, а не за заплащане на извънреден труд по смисъла на чл. 143, ал. 1 от КТ. Правилото на чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ е неприложимо за служителите на МВР. За тях специалният закон предвижда нормална продължителност на работното им време от 8 часа дневно и допуска нормалната продължителност и на нощното време да е до 8 часа. НСОПЗ е подзаконов нормативен акт, издаден да регулира отношенията по КТ; това е изрично предвидено в чл. 2, ал. 2, като в чл. 2, ал. 3 приложението на

наредбата е изключено за служителите по трудово правоотношение в държавната администрация. След като НСОПЗ е неприложима дори спрямо категория лица, заети по трудово правоотношение, за които е предвидена специална нормативна уредба по чл. 107а от КТ, то и се поддържа, че на още по-голямо основание НСОПЗ е неприложима спрямо лица по служебно правоотношение, чиято трудова дейност се регламентира от специалния ЗМВР. Разпоредбата на чл. 187, ал. 10 от ЗМВР делегира на министъра на вътрешните работи приемането на наредба за реда за организацията, разпределянето, отчитането на работното време на държавните служители в МВР. Такава наредба е приета и е действала през процесния период. Направен е извод, че се касае за нормативно решение да не се прилага правилото за умножаване на часовете нощен труд с коефициент, а не за празнота в правото, нуждаеща се от преодоляване и попълване чрез прилагане на чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ. За разлика от трудовите правоотношения, които са между равнопоставени правни субекти, служебните правоотношения се регулират от принципите на властническия метод. Поддържа се също така, че при различие в субектите и метода на правно регулиране, нормите на трудовото законодателство не могат да бъдат субсидиарно или по аналогия прилагани по въпроси в административно правната уредба досежно служебните правоотношения на държавните служители - полицейски органи. Направено е и оплакване, че специалният ЗМВР и съпътстващата го подзаконова уредба уреждат изчисляването и заплащането на видовете труд, т.е. налице е изрично законодателно разрешение, нормативният акт не е непълен, уредбата на Кодекса на труда по подобни случаи не отговаря на целите му и не може да се прилага по реда на чл. 46, ал. 2 от ЗНА. Твърди се също така, че субсидиарно приложение нормите на Кодекса на труда би било допустимо само, ако е предвидено в прилагания ЗМВР. Специалният закон не съдържа генерално правило, което да препраща за всички неуредени хипотези към общия Кодекс на труда, уреждащ правоотношенията по трудов договор, респ. към подзаконовите нормативни актове, детайлизиращи приложението на норми от КТ. В определени, неуредени в специалния закон, хипотези е налице изрично препращане напр. чл. 190, ал. 1, 3 и 4 от ЗМВР, чл. 142, ал. 5 от ЗМВР, вкл. чл. 188 ал. 2 от ЗМВР препраща към специалната закрита по Кодекса на труда за полагащите нощен труд. Но последното препращане, противно на приетото от съда, касае само специалната закрита, не и правилото за превръщане на нощния труд в дневен с коефициент. Всъщност, за служителите в МВР този коефициент (съотношение) е „1“ и нужда от такава трансформация няма, а това обяснява и липсата в ЗМВР и в посочената наредба на министъра на вътрешните работи на разпоредба, сходна на тази по чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ. Твърди се още, че липсата на подобна норма в посочения подзаконов акт не е празнота, а решение на изпълнителния орган, съобразено със спецификата на полагащите от служителите на МВР труд, цялостната уредба, на който се съдържа в ЗМВР, с което се обосновава незаконосъобразност на правните изводи на съда, че е налице празнота в ЗМВР и издадените въз основа на него наредби, която да налага субсидиарното приложение на КТ, а още по-малко на подзаконовите нормативни актове, приети въз основа на КТ, и по-конкретно нормата на чл. 9, ал. 2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата, приета с ПМС № 4/17.01.2007 г. (НСОПЗ) за преобразуването на часовете нощен труд с коефициент 1,143. Твърди още, че с Решение от 24.02.2022 г. по дело № 262/2020 г. съдът на Европейския съюз се произнесе по преюдициално запитване относно действието на чл. 8 и чл. 12 от Директива 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4.11.2003 г. за някои аспекти на организацията на работното време. Прието бе, че посочените разпоредби следва да бъдат тълкувани в насока, че не е необходимо националната правна уредба, която е относима към нормалната продължителност на нощния труд, да урежда по-кратък нощен труд на работниците от публичния сектор полицаи и пожарникари от предвидената в закона нормална продължителност на работа през деня. Възприета е позиция, че при всички случаи в полза на тези работници трябва да съществуват други мерки за организация под формата на продължителност на работното време, за плащане

обезщетение или сходни придобивки, които позволяват компенсиране на особената тежест на полагания нощен труд. Касателно действието на чл. 21 от Хартата на основните права на Европейския съюз, съдът възприема, че се допуска определената в закон на държавата - членка нормална продължителност на нощния труд от 7 часа за работници в частния сектор да не се прилага за работници в публичния сектор, в т. ч. за полицаи и пожарникари. Основно и съществено е разликата в третирането да е обоснована от обективен и разумен критерий, който е свързан с допустима от закона цел на посоченото законодателство и да е съразмерна на тази цел. Правомощие единствено на националните съдилища е да преценят и проверят релевантните категории работници, съобразно националното законодателство и да преценят дали е сходство в положението им. Подход на законодателя е да извежда особени уредби за определени сфери на дейност на държавата и за работещите в тях, които се различават помежду си от една страна, а от друга - от тези по трудово правоотношение. Обект на такова специфично уреждане е дали при служителите в сферата на отбраната, вътрешната сигурност, правосъдната дейност и др. С разпоредбата на чл. 142, ал. 2 от ЗМВР статутът на служителите по ЗМВР е специфично уреден и диференциран от самия закон, с оглед осъществяваните държавни дейности и изпълнявани различни функции, на които са корелативни определени предимства и ограничения: на работещи по трудово правоотношение, по служебно правоотношение по общия закон за държавната служба - особените държавни служители - полицейски органи и органи по пожарна безопасност, чийто статут е уреден само със ЗМВР. В националното законодателство е урегулирана различна продължителност на нощния труд за различните категории работници, което се определя от характера на извършваната от тях дейност и особености на трудовите функции на полагашите нощен труд - лекари, санитари, медицински сестри, шофьори, строители, военнослужещи или цивилни служители в МО. Направено е и оплакване независимо дали работниците полагат нощен труд в частния или в публичния сектор, обективен е подходът на законодателя относно разграничението по отношение на продължителността на нощния труд, обусловено единствено от характерните функции, които осъществява всяка различна категория служители. Същевременно във всеки един отрасъл са предвидени различни мерки за компенсиране на нощния труд, под форма на продължителност и организация на работното време и почивките, по-високо заплащане, по-високи обезщетения, пенсионно и здравно осигуряване, застраховане за сметка на бюджета или сходни придобивки, които позволяват да се компенсира тежестта на нощния труд - право на ранно пенсиониране, по-благоприятен режим за заплащането му, допълнително възнаграждение за изпълнение на специфични дейности и работа при специфични условия на труд, безплатна храна и ободряващи напитки. Предвид така изложените съображения, в конкретния случай няма основание да се извършват преизчисления с коефициент 1,143 заради полагане на нощен труд от ищеца, респ. да се достига до резултат на положен извънреден труд. Твърди се още, че след като съдът е уважил иска за заплащане на претендираната сума за възнаграждение за положен извънреден труд от разлика между отработените часове нощен труд и превръщането им в дневен труд за претендирания период, е постановил един неправилен съдебен акт, който следва да бъде отменен. По аргумент и на Решение № 264033 от 17.06.2021 г. на СГС по в. гр. д. № 338/2021 г.; Решение № 415/13.07.2022 г. по в. гр. д. № 939/2020 г. по описа на Окръжен съд - Благоевград; Решение № 123/26.04.2022 г. по в. гр. д. № 3018/2020 г. по описа на Окръжен съд - Стара Загора; Решение от 21.04.2022 г. по в. гр. д. № 330/2020 г. по описа на Окръжен съд - Ловеч; Решение № 260009/17.05.2022 г. по в. гр. д. № 581/2020 г. по описа на Окръжен съд - Хасково, Решение № 398/05.07.2022 г. по в. гр. д. № 339/2022 г. по описа на Окръжен съд - Благоевград и др. Моли да бъде отменено обжалваното решение и бъдат отхвърлени предявените искове. Претендира за разноски по делото за юрисконсултско възнаграждение.

В писмения отговор на въззивната жалба на К. Ш., депозиран чрез пълномощника му адв. В. П. се оспорва изцяло основателността на същата и се предлага съдът да я остави без

уважение, съответно да потвърди изцяло решението на първоинстанционния съд по горепосоченото дело като правилно и законосъобразно, постановено при правилно тълкуване и прилагане на нормативната уредба - действала към релевантния период, както и с утвърдената съдебна практика на съдилищата в страната, кореспондираща изцяло и с постановеното по преюдициално запитване на РС Луковит решение № С 262/ 2020 г. на СЕС. Развива довод относно спорният въпрос между страните, въведен и с въззивната жалба следва ли по отношение на служителите на МВР, полагащи нощен труд на смени, да се прилага коефициент за преобразуване на нощните часове в дневни при сумарното изчисляване на отработените часове за съответния отчетен период и на тази база да се определи надвишена ли е индивидуалната работна норма на ищеца, т.е. дали е положен от него извънреден труд в заявените с исковата молба продължителност и размер за главница и лихва. Според въззиваемата страна районен съд Смолян е отговорил правилно на спорния въпрос, стигайки до крайния извод, че заявените искове са основателни. Твърди се за установено в прозводството по делото, че на ищеца не са отчетени и заплатени часовете труд, които се явяват разлика между реално отработените такива и увеличеният им размер след преизчисление с коефициент 1.143. От заключението на съдебно-счетоводната експертиза се установява, че за процесния период ищецът е положил нощен труд, който преизчислен с коефициент 1.143 за превръщането му дневен е равен на присъдената главница, с което изчисление съдът се е съобразил по правилото в чл. 187. ал. 5, т. 6 от ЗМВР и направеното в тази връзка изменение на иска.

Предвид незаплащане на дължимото възнаграждение в срок, правилно съдът е присъдил и законна лихва от падежа, до датата на плащането.

Първоинстанционният съд е проследил и анализирал в пълнота нормативната уредба, касаеща служителите по ЗМВР в т.ч. и Наредбите, издавани от министъра на вътрешните работи, съобразно чл.187, ал. 9 (сега ал.10) от ЗМВР - Наредба № 81213-36/07.01.2020г. обн.д.в. бр. 3/10.01.2020г. в сила до 10.01.2020г., Наредба № 81213-1174/21.10.2020г., обн.д.в. бр.93/30.10.2020г. в сила от 30.10.2020г. до 31.12.2020г., Наредба № 8121-1353/15.12.2020г., обн.д.в. бр. 107/18.12.2020г. в сила от 01.01.2021г., а преди това и Наредба № 8121 з776/29.07.2016г. (обн. д.в., бр.60/02.08.2016г., в сила от 02.08.2016г.)- Наредба № 8121 з592/25.05.2015 г. в сила от 01.04.2015 г. до 29.07.2016 г. и Наредба № 8121з[1]407/11.08.2014г. (обн.д.в., бр. 69 от 19.08.2014 г., в сила от 19.08.2014г.до 02.06.2015г.).

В този смисъл е и даденият от Съда на европейския съюз отговор на поставения въпрос по дело С-262/20 г., който е задължителен за българския съд по силата на чл. 633 ГПК, а именно, че не се налага приемане на национална правна уредба, която да предвижда, че нормалната продължителност на нощния труд за работниците от публичния сектор като полицаите и пожарникарите е по-кратка от предвидената за тях нормална продължителност на труда през деня, но при всички случаи в полза на такива работници трябва да се вземат други мерки за защита, които да компенсират особената тежест на полагания от тях нощен труд - под формата на продължителност на работното време, заплащане, обезщетения или сходни придобивки. В Решението СЕС е посочил, че "ако не е основана на обективен и разумен критерий, всяка разлика в третирането, която разпоредбите на националното право в областта на нощния труд въвеждат по отношение на различни категории работници, намиращи се в сходно положение, би била несъвместима с правото на Съюза и би налагала в такъв случай националният съд да тълкува националното право във възможно най-голяма степен е оглед на текста и целта на съответната разпоредба на първичното право, като вземе предвид цялото вътрешно право и приложи признатите от последното тълкувателни методи, за да гарантира пълната ефективност на тази разпоредба и да достигне до разрешението, съответстващо на преследваната е нея цел".

Поддържа неоснователност на възражението на ответника, че по отношение на тази

категория служители са предвидени други компенсиращи социални придобивки като например по-ранното пенсиониране, възнаграждение за специфични дейности и работа при специфични условия на труд, безплатна храна и ободряващи напитки и т.н. Подобни придобивки са предвидени и за други категории работници и служители и в други както публични, така и частни сектори, но по отношение и на тях на общо основание е приложимо правилото за заплащане на извънреден труд, формиран от преобразуване на нощния в дневен, изчислен е приложимия коефициент.

Поддържа се правилност на извода на съда, че за ищеца се поражда право да претендира допълнително възнаграждение за извънреден труд при наличие на положен такъв, което се доказва по несъмнен начин по делото от заключението по приетата съдебно-счетоводна експертиза. С оглед допуснатата забавя в изплащането на дължимите възнаграждения, в полза на ищеца следва да се присъди и мораторна лихва в изчисления от вещото лице размер. Моли съдът да потвърди обжалваното решение.

В съдебно заседание жалбоподателят ОДМВР Смолян редовно и своевременно призован се представлява от юрисконсулт Н. Ш., който поддържа изцяло депозираната въззивна жалба

Въззиваемият К. Ш. редовно и своевременно призован не се явява. В писмено становище и писмени бележки пълномощника му адв. В. П. поддържа становище за неоснователност на въззивната жалба.

Смолянският окръжен съд като взе предвид оплакванията в жалбата, становището на страните в съдебно заседание и след преценка на събраните по делото доказателства съобрази следното:

Въззивната жалба е подадена в срок, от надлежна страна, срещу подлежащ на обжалване акт, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество въззивната жалба е неоснователна по следните съображения:

По делото не е спорно и това се установява от представените и приети писмени доказателства, че страните са обвързани от служебно правоотношение, по силата на което през процесния период от 17.02.2020г. до 01.03.2022г. ищецът К. Ш. заема длъжността служител в група „Охранителна полиция“ при РУ Ч. към ОД МВР-Смолян и съгласно чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР е със статут на държавен служител.

Не се оспорва също, че ищецът е работил на 12-часови работни смени по график, като е полагал по 8 часа нощен труд за времето от 22.00 до 06.00 часа.

От заключението на вещото лице по назначената и изслушана СИЕ, която не е оспорена от страните, се установява, че за процесния период От заключението по назначената СИЕ се установява, че ищецът като държавен служител в системата на МВР работи на смени, всяка с продължителност от 12 часа, съгласно изготвени месечни графици при сумирано отчитане на работното време. За периода 17.02.2020 – 01.03.2022 г. е положил нощен труд общо 1456 часа в 182 нощни смени, от които 28 часа в официални празници, които са заплатени, без да бъдат превърнати нощните часове труд в дневни по методиката на чл. 9, ал. 2 НСОПЗ. След приравняването на часовете нощен труд в дневен по реда на чл. 9, ал. 2 НСОПЗ се получават 1 664 часа.

Разликата от 208 часа отработен нощен труд на стойност 2 048.55 лв. не е заплатена на ищеца. Дължимата лихва, начислена по тримесечни период, считано от първо число на месеца, следващ тримесечието, за което се отнася до 11.08.2022 г. е определена в размер на 259.90 лв..

С протоколно определение от 01.12.2022г. районният съд по молба на ищеца е допуснал на основание чл.214 ал.1 от ГПК изменение на размера на предявения иск, като искът по чл.178,ал.1,т.3 във вр. с чл.187,ал.5,т.2 от ЗМВР се счита предявен за главница в

размер на 2 048.55 лева и акцесорният иск с правно основание чл.86 от ЗЗД за мораторна лихва се счита предявен за сумата от 259.90 лева.

При така установеното от фактическа страна въззивният съд направи следните правни изводи:

Предявените и разгледани облигационни претенции на ищеца пред Смолянския районен съд по реда на чл.178,ал.3,т.1 във вр. с чл.187,ал.5,т.2 (сега ал.7) от ЗМВР са за заплащане на допълнително възнаграждение за положен ношен труд при преизчисляване на положен ношен труд в дневен през периода от 17.02..2020г. до 01.03.2022г.,ведно с акцесорните претенции за заплащане на мораторна лихва и законна лихва от подаване на исковата молба.

В обхвата на така посочените въззивни предели, настоящият съдебен състав намира обжалваното решение за валидно и допустимо.

По отношение на правилността на първоинстанционния съдебен акт, съгласно чл.269,ал.1 от ГПК, въззивният съд е ограничен от посочените в жалбата оплаквания.

Релевираните от въззивника такива се свеждат до начина на изчисляване на заплащането на положените часове ношен труд – дължи ли се превръщане на часовете, положен ношен труд в дневен, съответно дължи ли се заплащане на извънреден труд за така преобразуваните часове ношен труд и доколко в случая е приложима Наредбата за структурата и организацията на работната заплата при наличието на специални норми в ЗМВР и подзаконовите актове за неговото прилагане. Поддържат се и оплаквания, че районният съд не е съобразил изменението на ЗМВР, обнародвано в д.в. бр.60 от 07.07.2020 г., в сила от 11.07.2020г., касаещо част от процесния период, с което изменение в чл.187,ал.1 ясно и точно е посочено, че нормалната продължителност на работното време на държавните служители в МВР е 8 часа дневно и 40 часа седмично при 5-дневна работна седмица, а нормалната продължителност на работното време през нощта е 8 часа за всеки 24-часов период, като съгласно чл.187ал.4 ЗМВР при сумирано

изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни с коефициент, равен на отношението между нормалната продължителност на дневното работно време към нормалната продължителност на работното време през нощта, който безспорно е 1. Като не е съобразил това изменение, действащо за част от процесния период от 11.07.2020 г. до 29.08.2022г., съдът е постановил незаконосъобразно решение.

По делото не е спорно, че между страните съществува служебно правоотношение по ЗМВР, доколкото ищецът като заемаш длъжността „старши полицаи“ в група „Охрана на обществения ред“ в сектор „Охранителна полиция“ при РУ Смолян към ОД МВР-Смолян е държавен служител по смисъла на чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР, поради което приложимият закон, уреждащ този вид обществени отношения е ЗМВР.

Не е спорно и обстоятелството, че с оглед характера на заеманата длъжност ищецът е работил на 12-часови смени, като е полагал труд през нощта (от 22.00 до 06.00 часа), по график, съгласно протоколи за отчитане на отработеното време между 22.00 и 6.00 часа,а отработеното работно време се е изчислява сумирано, за което обстоятелство също липсва спор между страните.

Съгласно разпоредбата на чл.176 от ЗМВР брутното месечно възнаграждение на държавните служители на МВР се състои от основно месечно възнаграждение и допълнителни възнаграждения, като съгласно чл.178,ал.1,т.3 от ЗМВР сред предвидените допълнителни възнаграждения е и допълнително месечно възнаграждение за извънреден труд. Нормалната продължителност на работното време на държавните служители в МВР е 8 часа дневно и 40 часа седмично при 5-дневна работна седмица, съгласно чл. 187,ал.1 от ЗМВР.

Разпоредбата на чл.187,ал.3 от ЗМВР регламентира, че работното време на

държавните служители се изчислява в работни дни - подневно, а за работещите на 8-, 12- или 24-часови смени - сумирано за тримесечен период. Съгласно ал.5 от същата разпоредба в редакцията ѝ, обн. В д.в. бр. 81/2016г., действаща за част от процесния период, (сега ал.7 на чл.187) работата извън редовното работно време до 280 часа годишно се компенсира с допълнителен платен годишен отпуск за работата в работни дни и с възнаграждение за извънреден труд за работата в почивни и празнични дни - за служителите на ненормиран работен ден, а за служителите, работещи на смени - с възнаграждението за извънреден труд за отработени до 70 часа на отчетен период, като извънредния труд, според ал.6 в редакцията обн.в д.в. бр.81/2016г.(сега ал.7) се заплаща с 50 на сто увеличение върху основното месечно възнаграждение. 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 според чл.187,ал.9(сега ал.10) от ЗМВР.

За процесния период са действали Наредба № 8121з-776/29.07.2016г. ,(обн. д.в., бр.60/02.08.2016г.,в сила от 02.08.2016г.). Наредба № 8121з-36/07.01.2020г. обн.д.в.бр.3/10.01.2020г. в сила до 10.01.2020г., Наредба № 8121з-1174/21.10.2020г., обн.д.в.бр.93/30.10.2020г. в сила от 30.10.2020г до 31.12.2020г, Наредба № 8121-1353/15.12.2020г., обн.д.в.бр.107/18.12.2020г. в сила от 01.01.2021г. и Наредба № 8121з-922/22.07.2022г., в сила от 22.07.2022г. Преди това са действали Наредба № 8121з-592/25.05.2015г. в сила от 01.04.2015 г. до 29.07.2016 г. и Наредба № 8121з-407/11.08.2014г. (обн.д.в., бр. 69 от 19.08.2014 г., в сила от 19.08.2014г.до 02.06.2015г.) Текстове на чл. 3, ал. 3 от наредбите от 2016,2015 и 2014г. са идентични, като гласят, че при работа на смени е възможно полагането на труд и през нощта между 22,00 и 6,00 ч., като работните часове не следва да надвишават средно 8 часа за всеки 24- часов период. Същото е предвидено и в наредбите от 2020г. Съгласно чл.31,ал.2 от Наредба № 8121з-407/11.08.2014г. при сумирано отчитане на отработеното време общият брой часове положен труд между 22, 00 и 6, 00 ч. за отчетния период се умножава по 1,143. В следващите две наредби от 2015 и 2016 година, както и в наредбата от 10.01.2020г. липсва изрична регламентация за преизчисляване на нощния труд в дневен.

С изменението на ЗМВР, обнародвано в д.в. бр.60/07.07.2020г., в сила от 11.07.2020г. в чл.187,ал.1 от ЗМВР е предвидено, че нормалната продължителност на работното време през нощта е 8 часа за всеки 24-часов период.Нощен е трудът от 22.00 часа до 6.00 часа.Приета е нова ал.4 на чл.187, според която при сумирано изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни, с коефициент равен на отношението между нормалната продължителност на дневното работното време към нормалната продължителност на работното време през нощта по ал.1 или с коефициент 1. Същата е регламентацията и в издадените впоследствие Наредба № 8121з-1174/21.10.2020г.,Наредба №8121з-1353/ 15.12.2020г. и Наредба № 8121з-922/22.07.2022г.

Доколкото в действащите за процесния период наредби липсва изрична норма, предвиждаща превръщането на часовете положен нощен труд в дневен, за разлика от чл.31,ал.2 от наредбата от 2014г. ,регламентираща, че при сумирано отчитане на отработеното време общият брой часове положен труд между 22.00 и 6.00 часа за отчетния период се умножава с коефициент 1.143, в цитираните наредби, действали през процесния период е предвиден редът за отчитане на отработеното време между 22.00 и 6.00 часа с изготвянето на протокол и лицата, които го изготвят, сроковете за това и начинът на отчитане броя на отработените часове, но не е предвиден алгоритъм за преизчисляване на нощния труд в дневен. Поради това правилно районният съд е приел, че е налице празнота. Липсата на такава норма обаче не следва да се възприема като законово въведена забрана за преизчисляване на положените от служителите в МВР часове нощен труд в дневен, а представлява празнота в уредбата. Съгласно принципните разяснения, дадени в т. 23 на

Тълкувателно решение № 6/06.11.2013 г. на ОСГТК на ВКС, в МВР има служители, назначени по трудови договори и такива по служебно правоотношение, като тези от втората група са държавни служители по смисъла на ЗДСл и общият закон намира субсидиарно приложение по отношение на тях. Същото разрешение се отнася и за служителите по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР.

Още повече, че ЗМВР съдържа изрична разпоредба- чл.179, ал.1 от ЗМВР, предвиждаща, че на държавните служители се изплащат допълнителни възнаграждения за полагане на труд през нощта от 22.00 до 6.00 ч., както и чл. 188 ал. 2 ЗМВР, който предвижда, че държавните служители, които полагат труд за времето между 22. 00 и 6. 00 ч., се ползват със специалната закрила по Кодекса на труда. Следователно при наличие на посочената непълнота в специалната уредба, касаеща служителите в МВР по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР и предвид изричната разпоредба на чл.179, ал.1 от ЗМВР, предвиждаща, че на държавните служители се изплащат допълнителни възнаграждения за полагане на труд през нощта от 22.00 до 6.00 ч., за полагане на труд на официални празници и за времето на разположение, както и препращането на чл.188, ал.2 от ЗМВР към КТ следва субсидиарно да се приложи КТ и по специално чл.9, ал.2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата, съгласно 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, т.е. приложим е коефициентът 1.143.

Ето защо положението от ищеца нощен труд подлежи на възмездяване чрез преизчисляването му с коефициент 1.143 за част от претендиран период , след като с разпоредбата на чл.188, ал.2 от ЗМВР за държавните служители, които полагат нощен труд за времето между 22.00 и 6.00 ч., е налице изрично препращане към специалната закрила по КТ, а такава се съдържа именно в чл.140, ал.1 от КТ. Възприемането на обратното разрешение, каквото се твърди във въззивната жалба, че в действащите за процесния период Наредби не се съдържа текст, който да предвижда заплащането на положен нощен труд да се увеличава с коефициент 1,143, т.е. 7 часа нощен труд да се приравняват на 8 часа дневен, а е предвидено 8 часа нощен труд да се равняват на 8 часа дневен труд, то такова разрешение би довело до лишаване на държавните служители в системата на МВР от тези допълнителни възнаграждения за нощен труд, като по този начин би ги поставило в неравностойно положение спрямо останалите държавни служители и служителите по трудово правоотношение, които получават такива допълнителни възнаграждения, съгласно чл.6 ал.7 т.1 от ЗДСл и чл.261 от КТ. Полагането на нощен труд, без оглед на вида на извършваната работа, нарушава биологичните ритми и е свързано с вредни за организма последици, които се компенсират чрез допълнителното заплащане и различното отчитане на нощния труд. Горното тълкуване е в съответствие и с основния правен принцип за равенство и недопускане на дискриминация, закрепен и в чл.6 от КРБ и чл.14 от ЕКЗПЧОС.

По спорния въпрос с оглед формираната противоречива съдебна практика с Разпореждане от 26.02.2020г. е образувано Тълкувателно дело № 1/2020 г. за приемане от ОСГТК на ВКС на тълкувателно решение по въпроса: "При отчитане и заплащане на положените часове нощен труд от служители на Министерството на вътрешните работи приложими ли са разпоредбите на Кодекса на труда и на Наредбата за структурата и организацията на работната заплата (в частност разпоредбата на чл. 9, ал. 2 от същата наредба) или следва да се прилагат разпоредбите на специалния Закон за Министерството на вътрешните работи и на издадените въз основа на него подзаконовни нормативни актове. Една част от съдебните състави, както и настоящият приеми, че в Закона за МВР и в приложимите наредби към него, с изключение на отменената Наредба № 8121з-407/2014г., липсва правна регламентация относно преобразуване на часовете положен нощен труд в дневен с коефициент 1, 143 (такъв коефициент е бил регламентиран в отменената Наредба № 8121з-407/2014 г.) и поради това следва да се прилагат разпоредбите на Наредбата за

структурата и организацията на работната заплата(чл.9,ал.2), а именно, че 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, което според тези съдебни състави е в съответствие с основния правен принцип за равенство и недопускане на дискриминация. В същия смисъл е и Решение № 311/08.01.2019 г. по гр. дело № 1144/2018 по описа на ВКС, IV г.о. по чл.290 от ГПК.

При наличието на неяснота в правната уредба съдът следва да тълкува закона, като търси целта на закона съобразно чл. 46 ЗНА. Повече от очевидно е, че единствената цел на законовите разпоредби относно заплащането на труда на служителите в МВР е да се спазва конституционната повеля на чл. 48, ал. 5 от Конституцията на РБългария заплащането да съответства на извършената работа. Нощният труд, положен от служителите на МВР, безспорно разстройва биологичния ритъм на живота и нервната система, обмяната на веществата и нормалния метаболизъм и може да е вреден за здравето, поради което следва да получи адекватно заплащане. Повече от очевидно е, че предвиденото в заповед на министъра заплащане от 0.25 лв. на час нощен труд нито има характера на допълнително трудово възнаграждение, нито съответства по какъвто и да било начин на конституционното задължение трудовото възнаграждение да е съответно на положения труд.

Тези изводи не противоречат и на постановеното Решение от 24.02.2022г. на съда на ЕС по дело C-262/2020, образувано по преюдициално запитване от РС- Луковит по дело със същия предмет на спора. Не може да има спор, че с това решение не се отговаря конкретно на основния спорен по настоящето дело въпрос относно приложимостта на общата правна уредба на трудовите правоотношения и в правоотношенията с държавните служители в МВР, доколкото в обхвата на компетентността на СЕС са включени общностните норми и вътрешноправните разпоредби, които съдържат такива норми, а не националното право и функцията на този съд е не да тълкува националните правни норми. Независимо от това следва да се подчертае, че съдът на ЕС е достигнал до същите правни изводи, въз основа на които по-голяма част от българските съдилища (в това число и настоящият) до този момент са постановили решенията си, а именно: че чл.8 и чл.12,б.“а“ от Директива 2003/88/ЕО на Европейският парламент и на Съвета от 04.11.2003г. относно някои аспекти на организацията на работното време трябва да се тълкува в смисъл, че не налага да се приема национална правна уредба, която да предвижда, че нормалната продължителност на нощния труд за работниците от публичния сектор като полицаяте и пожарникарите е по-кратка от предвидената за тях нормална продължителност на труда през деня, но при всички случаи в полза на тези работници трябва да има други мерки за защита, под формата на продължителност на работното време, заплащане, обезщетения или сходни придобивки, които да позволяват да се компенсира особената тежест на полагания от тях нощен труд. Посочено е, че Директива 2003/88/ЕО макар да не налага да се приеме особена норма, която специфично да урежда нормалната и пределна продължителност на нощния труд, задължава държавите-членки да следят да е гарантирано спазването на принципа за защита на безопасността и здравето на работниците, като в полза на полагашите нощен труд работници да има други мерки за защита. Както е установено по делото и в натрупана съдебна практика в ЗМВР такива мерки не са предвидени поради липсата на изрична регламентация за възможността положения труд да бъде адекватно възмезден. В тази връзка сочените от процесуалния представител на въззивника "компенсационни механизми" като това, че служителите, които са първа категория труд ползват привилегиите по чл.69 от КСО, че имат 30 дни платен годишен отпуск и за всяка прослужена година получават по 1 ден допълнително до достигане на 40 дни годишен отпуск, че получават обезщетения при прекратяване на служебното правоотношение, че получават допълнително възнаграждение за прослужено време, че имат по-благоприятен режим за заплащане на извънредния труд, че имат право на почивки в работния ден, на междудневна, междуседмична и почивка в

празнични дни, че получават допълнително възнаграждение за храна и ободряващи напитки, не може да се приеме, че представляват допълнителна защита или обезщетение по смисъла на Директивата и решението на СЕС по преюдициалното запитване. Тези придобивки ползват всички държавни служители на МВР, а не само полагащи нощен труд, поради което на тях не може да се придава качеството на обезщетение, след като не са насочени специално към категорията служители, полагащи нощен труд, нито пък се предоставят поради и съобразно продължителността на труда им през нощта. Следователно с оглед даденото в решението на СЕС разрешение нощният труд на служителите по чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР следва да бъде обезщетяван,но в специалния ЗМВР и наредбите по неговото прилагане не е предвидено такова обезщетение, което да компенсира своеобразната тежест на нощния труд, нито пък има методология за изчисление на такова обезщетение, каквато е имало в отменената Наредба от 2014г.

Изводите на въззивния съд не се променят и от възприетото в т.2 от посоченото решение на СЕС, според което чл.20 и чл.31 от Хартата на основните права на Европейския съюз трябва да се тълкуват в смисъл, че допускат определената в законодателството на държава членка нормална продължителност на нощния труд от седем часа за работниците от частния сектор да не се прилага за работниците от публичния сектор, включително за полицаите и пожарникарите, ако такава разлика в третирането се основава на обективен и разумен критерий ,т.е. е свързана с допустима от закона цел на посоченото законодателство и е съизмерима с тази цел. В мотивите на решението се приема, че липсата на механизъм в посочените Наредби за преобразуване на нощните часове в дневни се обяснява със съображения от правен и икономически характер, но подобен аргумент не може да се приеме, тъй като такива съображения от икономически, политически, социален или демографски порядък сами по себе си не представляват цел от общ интерес. В решението на СЕС е посочено, че ако не е основана на такъв обективен и разумен критерий, всяка разлика в третирането, която разпоредбите на националното право в областта на нощния труд въвеждат по отношение на различните категории работници, намиращи се в сходно положение би била несъвместима с правото на Съюза и би налагала в такъв случай националният съд да тълкува националното право във възможно най-голяма степен с оглед на текста и целта на съответната разпоредба от първичното право, като вземе предвид цялото вътрешно право и приложи признатите от последното тълкувателни методи, за да гарантира пълната ефективност на тази разпоредба и достигне до разрешение, съответстващо на преследваната с нея цел(решение от 6 октомври 2021г. Sumalq C-882/19, EU:C: 2021:800, т.71).

С посоченото изменението на разпоредбата на чл.187,ал.1 и 4 от ЗМВР, обнародвано в д.в. бр.60/2020г., в сила от 11.07.2020г., с което е предвидено по ал.1, че нормалната продължителност на работното време през нощта е 8 часа за всеки 24-часов период, както и че според ал.4, при сумирано изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни, с коефициент 1, а не с коефициент 1.143, както е по КТ и по ЗДСл., същата регламентация се предвижда и в издадените наредби. Неравенството в третирането на държавните служители в МВР по чл.142,ал.1,т.1,полагащи нощен труд, е закрепено законово, като не е съобразено с Директива 2003/88 ЕО, с Хартата на основните права на Европейския съюз, с практиката на СЕС, както и с разпоредбата на чл.179,ал.1 от ЗМВР, предвиждаща, че на държавните служители се изплащат допълнителни възнаграждения за научна степен, за полагане на труд през нощта от 22.00 ч.до 6.00 ч., за полагане на труд на официални празници и за времето на разположение и с разпоредбата на чл.188,ал.2 от ЗМВР, която предвижда, че държавните служители, които полагат труд за времето между 22, 00 и 6, 00 ч., се ползват със специалната закрила по Кодекса на труда.

По този начин посочените служители в МВР, полагащи нощен труд се поставят в неравностойно положение спрямо работещите по трудови договори по КТ и държавните служители по ЗДСл.,полагащи нощен труд. В случая разликата в третирането на тази

категория служители каквито са полицаите и пожарникарите, не се основава на обективен и разумен критерий, поставен от законодателя и не е свързана с допустима от закона цел, която да оправдае по-неблагоприятните условия за полагане на нощен труд от работещите в публичния сектор, каквито са полицаите и пожарникарите. Както е посочено в Решението на СЕС по дело С-262/2020, с което се приема, че обяснението за липсата на механизъм за преобразуване на нощните часове труд в дневни в специалния закон със съображения от икономически и правен порядък не могат да се приемат като аргументи и не могат да представляват цел от общ интерес. След като преди отмяната на Наредба № 8121-407/11.08.2014г. тези служители са били еднакво третираны с останалите държавни служители, полагащи нощен труд, чиито правоотношения са уредени в ЗДСл. и с тези, работещи по трудови договори по КТ, а впоследствие със законодателното изменение на чл.187 от ЗМВР,обнародвано в ДВ бр.60/2020г. и наредбите по неговото прилагане, държавните служители по чл.142ал.1т.1 от ЗМВР са поставени в неравностойно положение, без да е обоснована тази разлика в третирането им с обективен и разумен критерий, като се приема, че бюджетните съображения не могат да бъдат такъв критерий, то разпоредбите на чл.187ал.1 и ал.4 от ЗМВР, които въвеждат разлика в третирането на определената категория служители, каквито са полицаите и пожарникарите в сравнение с другите категории работници и служители, намиращи се в сходно положение, са несъвместими с правото на Съюза и налага съдът да тълкува тези разпоредби като вземе предвид не само текста, но и контекстът и целта на съответните разпоредби от правото на съюза, както и цялостното вътрешно право,уреждащо трудовите и служебните правоотношения, респективно чл.179,ал.1 и чл.188,ал.2 от ЗМВР. Съгласно чл.5,ал.4 от КРБ, международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила са част от вътрешното право,като те имат предимство пред вътрешните норми, които им противоречат. Като се има предвид, че т.1 от решението на СЕС посочва, че във всички случаи в полза на тази категория работници трябва да има други мерки за защита под формата на продължителност на работното време, заплащане, обезщетения или сходни придобивки, които позволяват да се компенсира особената тежест на полагания от тях нощен труд и след като разпоредбата на чл.179,ал.1 от ЗМВР изрично предвижда допълнително възнаграждение за полагането на нощен труд, а чл.188 ал.2 от ЗМВР по отношение на нощния труд препраща към закрилата по КТ, то поради несъвместимостта на чл.187ал.4 от ЗМВР с посочените разпоредби от ЗМВР и с правото на Съюза ще следва да се приложи закрилата по КТ, респективно по чл.9,ал.2 от НСОПЗ и преизчисляването на часовете положен нощен труд в дневен да става с коефициент 1.143.

Предвид изложеното, настоящият състав счита, че исковата претенция за заплащане на извънреден труд за процесния период, получен след преобразуване на положените часове нощен труд в дневен, се явява доказана по основание и размер, съгласно заключението на вещото лице по приетата ССЧЕ, като сумата от 2048.55 лева за периода от 17.02..2020г. до 01.03.2022г. се явява дължима от въззивника, както и сумата от 259.90 лева, представляваща мораторна лихва за забава, считано от първо число на месеца, следващ тримесечния период, за който се дължи за периода 01.04.2020 - 11.08.2022г., ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска[1]11.08.2022г. до окончателното изплащане на сумите.

Като е достигнал до същите крайни изводи първоинстанционният съд е постановил правилен съдебен акт, който следва да бъде потвърден.

Ще следва да бъде осъден жалбоподателя да заплати на адвокат В. Л. П. на основание чл.38ал.2 ЗАДв. във връзка с чл.7ал.2 т.2 Наредбата за минимални размери на адвокатски възнаграждения адвокатско възнаграждение за оказана безплатна помощ на въззиваемия К. Ш. в размер на 392 лева.

Мотивиран от горното Смолянският окръжен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 2/03.01.2023г., постановено по гр.д.№ 780/2022г. по описа на Смолянски районен съд като законосъобразно постановено.

ОСЪЖДА Областна дирекция на МВР - См., бул.“Б.“ № ** да заплати на адвокат В. Л. П. адвокатско възнаграждение за оказана безплатна правна помощ на К. И. Ш. в размер на 392(триста деветдесет и два лева) лева .

РЕШЕНИЕТО не подлежи на касационно обжалване на основание чл.280,ал.3,т.1 от ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____