

РЕШЕНИЕ

№ 90

гр. Смолян, 20.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – СМОЛЯН, ПЪРВИ ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и девети март през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Тоничка Д. Кисьова

Членове: Мария Ан. Славчева
Зоя Ст. Шопова

при участието на секретаря Софка М. Димитрова
като разгледа докладваното от Мария Ан. Славчева Въззивно гражданско дело № 20215400500241 по описа за 2021 година

И за да се произнесе, взе в предвид следното :

Производството е по чл.268 ГПК във връзка с чл.178 ал.1 ЗМВР.

Смолянският окръжен съд е сезиран въззивна жалба вх..№ 2743/26.04.2020година Главна дирекция „Гранична полиция” към МВР-гр.София, представлявана от Св.К., депозирана чрез пълномощника главен юрисконсулт Т. К., срещу решение № 93 от 02.04.2021година, постановено по гр.д.№1032/2020година по описа на Смолянски районен съд, с което е осъдена Главна дирекция „Гранична полиция“, със седалище и адрес на управление гр. София, п.к. 1202, бул. „Мария Луиза“ № 46, представлявана от главен комисар Св.К. на основание 178, ал. 1, т. 3, вр. чл. 187, ал. 5, т. 2 ЗМВР да заплати на Е.Р. П., ЕГН *****, от с. Б., общ. М., ул. „Р.“ № *, сумата от 1814,99 лева, представляваща допълнително трудово възнаграждение за положения 227 часа труд в периода 01.11.2017 – 31.10.2020 г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от 11.11.2020 г. – датата на подаване на исковата молба до окончателното заплащане на задължението, както и да му заплати на основание чл. 86, ал. 1 ЗЗД сумата от 257,76 лева, представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху всяко отделно допълнително месечно възнаграждение за труд, считано от първо число на месеца, следващ тримесечието, в което е отчитан труда до 11.11.2020 г. , както и да му заплати направените разноски в размер на сумата от 400 лв. за платено адвокатско възнаграждение. Със същото решение е осъдена Главна дирекция „Гранична полиция да заплати по сметка на РС Смолян сумата от 242,60 лв., от която 122,60 лв. държавна такса и 120 лв. за възнаграждение на вещо лице .

С въззивната жалба се атакува постановеното решение изцяло. Изложени са оплаквания за неправилност на съдебният акт като постановен в нарушение на материалния закон и необоснован, постановен при съществени процесуални нарушения. Изразено е

несъгласие с приетото, че е налице празнота в специалната нормативната база - ЗМВР и издадените въз основа на него наредби, която според съда следва да бъде запълнена от разпоредбите на общото трудово законодателство - КТ и в частност от издадените въз основа на него Наредба за структурата за организацията на работната заплата (НСОРЗ) и Наредбата за работното време, почивките и отпуските (НРВПО). Това тълкуване съответства на нормата на чл. 46, ал. 2 от ЗНА. подобно тълкуване е неправилно, вследствие на неправилно приложение на материалния закон. Развива оплакване, че неправилно съдът прилага материалния закон като не се съобразява със служебния статут на служителя и приложимите спрямо него норми. **В МВР има три категории служители, служебното положение на които е регламентирано в три различни закона. Съгласно чл. 142, ал. 1 от ЗМВР** „Служителите на МВР са: 1. държавни служители - полицейски органи и органи по пожарна безопасност и защита на населението; 2. държавни служители; 3. лица, работещи по трудово правоотношение. **В ал. 2 е предвидено, че** „статутът на държавните служители по ал. 1, т. 1 се урежда с този закон“, **в ал. 4, че** „Статутът на държавните служители по ал. 1, т. 2 се урежда със Закона за държавния служител“, **а в ал. 5, че** „статутът на лицата, работещи по трудово правоотношение, се урежда при условията и по реда на Кодекса на труда и на този закон“. В ЗМВР няма препращаща норма, която да даде основание да се прилагат субсидиарно, както разпоредбите на КТ, така и издадените въз основа на кодекса подзаконов нормативни актове, в т.ч. и НСОРЗ. ЗМВР е специален нормативен акт, регламентиращ статута на служителите, работещи в МВР, като обосновава различен метод на правно регулиране на работното време, трудовото възнаграждение и др. С оглед специалния характер на акта, размерът на дължимото допълнително възнаграждение следва да се определи съобразно специалните правила, посочени в ЗМВР и в издадените Наредби на министъра на вътрешните работи и заповеди, въз основа на призната от закона делегация.

Основавайки се на законовата делегация на чл. 187, ал. 9 във връзка с ал. 8, чл. 187а, ал. 4 и чл. 188, ал. 1 от ЗМВР, министърът на вътрешните работи е издал приложимата през процесния период Наредба № 81213-776/29.07.2016 г., регламентираща 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 министерството на вътрешните работи. Съгласно чл. 3, ал. 3 от наредбата, 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. Видно от приетата по делото експертиза е, че трудът, който служителят е полагал, е по 8 часа нощен труд.

Твърди също, че при съпоставянето на ЗМВР и КТ е видно, че за разлика от КТ, който ограничава нощния труд до 7 часа дневно, такова ограничение не е предвидено в ЗМВР и при него нормалната продължителност на работното време през деня съвпада с нормалната продължителност на работното време през нощта и тя е 8 часа. Различието на двете уредби е обяснимо със спецификата на функционалните задължения на служителите по чл. 142, ат. 1, т. 1 от ЗМВР, пряко обусловена от значимостта на обществените отношения, с които е свързано изпълнението на техните функции. Тази специфика обуславя и редица други различия именно по отношение обема на полагания труд, които обаче не аргументират извод за дискриминационно третиране на конкретната категория служители, защото адекватно на по-неблагоприятните условия, завишени изисквания и ограничения при полагане на труд в сравнение с работещите по трудови правоотношения лица и другите държавни служители, за служителите в ЗМВР са предвидени редица компенсационни механизми, допълнителни материални стимули и нематериални блага, от каквито нито работещите по трудови правоотношения, включително и тези в системата на МВР, нито останалите държавни служители се ползват. Съгласно чл. 107а, ат. 18 от КТ на служителите, работещи по трудово правоотношение в държавната администрация, не може да се определят допълнителни възнаграждения на основания, различни от посочените в КТ, като

такива не може да се определят за тях и в други закони. Напълно идентична е разпоредбата и на чл. 67, ал. 12 от ЗДСл по отношение на държавния служител - че не може да се определят допълнителни възнаграждения на основания, различни от посочените в ЗДС, нито в други закони може да се определят допълнителни възнаграждения на същия. Само за държавните служители в МВР е предвидено в чл. 179, ал. 4 от ЗДСл, че извън допълнителните възнаграждения по чл. 179, ал. 1 и по чл. 178, ал. 1, които са съответни на уредените в КТ и ЗДСл, им се изплащат и други възнаграждения в случаи, определени със закон или с акт на МС.

Не е налице колизия между нормите на чл. 179, ал. 2 и чл. 188, ал. 2 от ЗМВР. Съгласно чл. 188, ал. 2 от ЗМВР държавните служители, които полагат труд за времето между 22,00 и 6,00 ч., се ползват със специалната закрила по Кодекса на труда. Логическото тълкуване на цитираната норма обуславя извода, че препращането е само към Глава XV от КТ - „Специална закрила на някои категории работници и служители“. Норми извън посочената глава от КТ, включително подзаконовни нормативни актове, издадени въз основа на такива, не намират приложение по отношение на служителите на МВР.

Полагането на труд през нощта и от държавните служители по чл. 142, ат. 1, т. 1 от ЗМВР, и от тези по т. 2 на същата норма, и от работещите по трудови правоотношения, е свързано със задължение на работодателя за възмездяването му, като разпоредбите на трите закона и на свързаните с тях наредби относно дължимостта на допълнително възнаграждение за нощен труд за всеки отработен нощен час или за част от него и минималния размер на същото, са идентични: чл. 261 от КТ и чл. 8 от НСОПЗ; чл. 67, ал. 7, т. 1 от ЗДСл и чл. 20 от НЗСДА и чл. 179, ат. 1 от ЗМВР и чл. 9 от наредбите по чл. 179, ат. 2 от ЗМВР.

В чл. 2, ат. 3 от НСОПЗ изрично е предвидено, че наредбата не се прилага за служителите по трудово правоотношение в държавната администрация, за които се прилага чл. 107а от КТ. В този смисъл тази наредба е напълно неприложима за държавните служители по ЗДСл и ЗМВР.

Твърди още, че предвиденото в чл. 9, ат. 2 от НСОПЗ превръщане на нощния труд в дневен цели да установи, дати в рамките на съответния отчетен период има положен извънреден труд. Тъй като в КТ е предвидена различна продължителност на допустимия нощен труд в сравнение с дневния такъв, законодателят е използвал математически алгоритъм, чрез който нощният труд се

приравнява на дневен, за да стане възможно събирането му с отработените дневни часове, съпоставянето му с нормалната продължителност и съответно констатиране налице ли е положен извънреден труд. Превръщането става чрез умножаване на отработените нощни часове 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. $8:7 = 1,143$. Разпоредба, идентична на тази на чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ, с основание не е предвидена в наредбите по чл. 187, ал. 9 от ЗМВР, защото за държавните служители нормална продължителност на дневния и нощния труд съвпада и коефициентът, изчислен по горепосочения начин би бил 1 (едно).

В ЗМВР не е предвидено допълнително възнаграждение за нощен труд извън такова в размер на не по-малко 0.25 лв. (определения размер към процесния период) на отработен нощен час и ясно е определено как става установяването на положен извънреден труд, дължимостта на допълнително възнаграждение за същия и компенсирането му по друг начин. В КТ, НРВПО и НСОПЗ също ясно са разграничени допълнителните възнаграждения за нощен и извънреден труд, основанието за дължимостта им и начинът на формиране на размера им. Коефициентът, предвиден в чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ за превръщане на нощния труд в дневен, и при трудовите правоотношения няма отношение към допълнителното възнаграждение за нощен труд, а при определени хипотези (чл. 9, ал. 1 и ат. 3 от НСОПЗ) е

относимо към увеличаване размера на трудовото възнаграждение и при сумираното отчитане на работното време - към установяване полагането на извънреден труд. Превръщането съгласно НСОПЗ на нощните часове в дневни цели събирането им с общия брой отработени часове за отчетния период, за да се установи има ли надвишаване на нормата и съответно наличие на извънреден труд, а няма за цел автоматично обявяване за извънреден труд на разликата, получена след конвертиране на часовете нощен труд, без сумиране с действително отработените часове за отчетния период и установяване дали и с колко се надвишава нормата.

В специалната нормативна уредба - ЗМВР и подзаконовите му актове, не е предвидено превръщането на нощните часове в дневни, поради което отработеното време за даден отчетен период представлява сбора от общо положения от него на смени нощен и дневен труд, а не сбор от превърнатия с коефициент в дневен нощен труд и отработените дневни часове. Липсата на такава разпоредба не съставлява празнота в правото, която да подлежи на запълване, защото уредбата на материята в ЗМВР не е непълна, а изчерпателна - законът съдържа същата пълна уредба на правоотношенията по повод полагането на труд в МВР, каквато се съдържа и в КТ относно трудовите правоотношения, и в ЗДСл за служебните правоотношения в държавната администрация, а подзаконовият нормативен акт - наредбите по чл. 187, ал. 9 от ЗМВР, няма основание да предвиди превръщане на нощния труд в дневен, защото разпоредбите му са обусловени от предвидената в чл. 187, ал. 1 и ал. 3 от ЗМВР еднаквата нормална продължителност на часовете дневен и нощен труд. При паралелното действие на норми, уреждащи една и съща материя, приложение намират специалните норми, които изключват действието на общите.

Доколкото не се касае до норма, следствие от законова разпоредба, преценката на органа, комуто е делегирана компетентност по издаване на наредбите по чл. 187, ал. 9 от ЗМВР - министъра на вътрешните работи - както за въвеждането на коефициент на превръщане на нощния труд в дневен, така и за отпадането на този коефициент, е по целесъобразност и не подлежи на съдебен контрол. Подобна разпоредба не съществува в последващите наредби, относими към исковия период, и отсъствието ѝ в подзаконовия нормативен акт е в синхрон с разпоредбите на чл. 187, ал. 1 и ал. 3 от ЗМВР. Позицията се на практика обективизирана в съдебни решения № 2240 по гр. дело (В) № 196/2020 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 2903 по гр. дело (В) № 777/2020 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 903391 по гр. дело (В) № 332/20 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 903392 по гр. дело (В) № 306/20 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 903384 по гр. дело (В) № 624/20 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 903556 по гр. дело (В) № 615/20 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 2909 по гр. дело (В) № 929/20 г. на Окръжен съд - Благоевград; № 35/01.10.2020 г. по гр. дело (В) № 1110/2019 г. на Окръжен съд - Велико Търново; № 49/21.02.2020 г. по гр. дело (В) № 936/2019 г. на Окръжен съд - Хасково; № 405/04.11.2019 г. по гр. дело (В) № 548/2019 г. на Окръжен съд - Русе и № 456/27.11.2019 г. по гр. дело (В) № 709/2019 г. на Окръжен съд - Русе, които са с предмет обективно съединени искове на същото правно основание.

На следващо място, многократно експерти от МТСП са имали повод да дадат становища (поместени са в интернет сайтовете на МТСП и ciela), съдържащи разяснения относно приложение на чл. 9, ат. 2 от НСОПЗ? Ще цитирам матка част от тях:

Съгласно разяснение от 07.09.2010 г. и разяснение от 09.12.2010 г. на МТСП във връзка с чл. 9 от НСОПЗ: „Съгласно чл. 6 от Наредбата за определяне на видовете работи, за които се установява намалено работно време, продължителността на нощното работно време за работниците и служителите, ползващи намалено работно време, е равна на дневната продължителност, но не повече от установената в чл. 140, ал. 1 КТ, т.е. продължителността на нощното работно време за работниците и служителите, ползващи намалено работно време, е съответно 6 или 7 часа (равна на дневната продължителност).“.

Това означава, че отношението е 6 ч./6 ч. или 7 ч./7 ч., т. е. коефициентът за превръщане е равен на 1 (едно). Съгласно разяснение на МТСП от 27.11.2009 г. във връзка с чл. 9, ал. 2 от НСОПЗ: „Въпрос: При намалено работно време (7 часа) и сумирано отчитане на работното време, трябва ли нощните часове да се превръщат в дневни с коефициент (1,143), съгласно чл. 9, ал. 2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата? В случая нормалната продължителност на дневното и нощното работно време е еднаква - 7 часа. Отговор: При нормална 8-часова продължителност на работното време коефициентът е 8:7, т.е. 1,143, а при 7-часова продължителност коефициентът е 7:7, т.е. 1 и в този случай всъщност броят на нощните часове не се увеличава.

От тези становища е видно, че преизчисляването на нощния труд към дневен не е абсолютно правило. То не се прилага дори за всички категории и служители, чиито статут се урежда от КТ. Макар и в горния случай да се коментира за лицата работещи с намалено работно време, тогава когато нормалната продължителност на дневното и на нощното работно време е еднаква, е видно, че преизчисляване не се прилага в случаите, когато работодателят е установил еднаква продължителност на дневното и нощното работно време. Именно такава продължителност е установена за служителите по ЗМВР. Твърди още, че обжалваното решение не съдържа обсъждане и преценка на всички правнорелевантни факти, което го прави неправилно поради съществено нарушение на съдопроизводствените правила. Съгласно трайната съдебна практика на ВКС, съдът е длъжен да прецени всички правнорелевантни факти, от които произтича спорното право. Съдът трябва да обсъди в мотивите на решението всички доказателства, въз основа на които намира едни от тях за установени, а други за неосъществени. Освен това трябва да бъдат обсъдени и всички доводи на страните, които имат значение за решението по делото. Неправилността на решението по главния иск влече неправилност и на решението в частта, с която съдът е уважил акцесорния иск за заплащане на обезщетение за забава е правно основание чл. 86 от ЗЗД.

Моли окръжният съд да отмени обжалваното решение, като претендира присъждане юрисконсултско възнаграждение и разноски за двете инстанции.

В съдебно заседание редовно и своевременно призован жалбоподателят Главна дирекция „Гранична полиция“ към МВР-гр.София не се явява и в писмена молба депозирана от пълномощника главен юрисконсулт Т. К. поддържа въззивната жалба и излага съображения по същество на спора.

Въззиваемият Е.Р. П. редовно и своевременно призован не се явява и се представлява от адв.Мая Орманова, която поддържа становище за неоснователност на въззивната жалба

Окръжният съд след като взе в предвид оплакванията във въззивната жалба, обсъди събраните по делото доказателства намира за установено следното:

Решението е връчено на жалбоподателя на 21.04.2021 година, поради което въззивната жалба е депозирана в срока по чл.259 ГПК, отговаря на изискванията на чл. 260 ал. 1 т. 1, 2, 4 и 7 и чл. 261 от ГПК и с оглед депозирането ѝ от активно легитимирана страна по делото, срещу подлежащ на обжалване съдебен акт е процесуално допустима, поради което съдът пристъпи към разглеждане нейната основателност. С атакуваното решение е прието по отношение иска за присъждане обезщетение за положен извънреден труд от 1814.99лева, че положеният нощен труд от 227 часа получени след преобразуване положен нощен труд в дневен, положен от ищеца при утвърден график, който не е начислен, не е изплатен и не е компенсиран с почивка. По делото не е спорно и това се установява от представената и приета служебна бележка, издадена от ОД на МВР-Смолян, че страните са обвързани от служебно правоотношение по силата на което през процесния период 01.11.2017г.- 31.10.2020г. ищецът младши експерт-„оперативен дежурен“ в граничен полицейски участък Рудозем и съгласно чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР е със статут на държавен служител. Не е спорно също, че е полагал труд на 12-часови смени, съгласно предварително

изготвени и утвърдени графици, като е полагал и 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 01.11.2017г.- 31.10.2020г е действала Наредба № 8121з-776/29.07.2016г. /обн.в ДВ бр.60 в сила от 02.08.2016г./ за реда за организацията и разпределянето на работното време, неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното работно време, режима на дежурство, времето за отдых и почивките на държавните служители в МВР. Преди това е действала Наредба № 8121з-592/25.05.2015г., обн.в ДВ бр.40 в сила от 02.06.2015г. като текстовете в двете наредби относно полагането и заплащането на "извънреден труд" в системата на МВР са идентични. Преди Наредбата от 2015г. е действала Наредба № 8121з-407/11.08.2014г. , в която е било предвидено положения нощен труд да се преизчислява в дневен с коефициент 1,143, като коефициент представлява съотношението на нормата на дневен труд (8 часа) към нормата на нощен труд (7 часа). В посочените наредби е определено, че работното време на държавните служители в МВР се изчислява в работни дни - подневно, а за работещите на 8, 12 или 24-часови смени - сумирано за тримесечен период. При 6 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. В чл.9,ал.2 от общата Наредба за структурата и организацията на работната заплата, издадена по КТ се предвижда, че при сумирано отчитане на работното време нощните часове се преизчисляват в дневни с коефициент равен на съотношението на нормалната продължителност на дневното и нощното работно време, като продължителността е регламентирана и в чл.140,ал.1 от КТ. Работното време на държавните служители, какъвто е ищецът се изчислява и отчита сумарно по месеци, като отработените часове нощен труд се отчитат с протоколи (Приложение № 5) към посочената наредбата от 2016г. За целия период от 13.01.2017г.- 13.01.2020г.ищецът е отработил 328 часа нощен труд, които са начислени по ведомост и са му заплатени на основание заповеди на министъра на вътрешните работи № 8121з[1]791/28.10.2014г. и № 8121з1429/23.11.2017г.издадени на основание чл.179,ал.2 от ЗМВР ,с които за всеки отработен през нощта час се изплаща допълнително възнаграждение от 0,25 лева за час. Положените часове нощен труд не са преобразувани в дневен. При преобразуване на отработените часове нощен труд в дневен, съгласно посочената в заключението таблица по месеци, се получава разлика от 47 часа извънреден труд, който не му е заплатен и е на стойност 318,95 лева, законната лихва за забава върху тази сума е 46.97 лева. При така установеното от фактическа страна, въззивният състав приема следното:

Предявените и разгледани облигационни претенции на ищеца пред СмРС 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 извънреден труд при преизчисляване на положен нощен труд в дневен през периода от 01.11.2017г.- 31.10.2020г,ведно с акцесорните претенции за заплащане на мораторна лихва и законна лихва от подаване на исковата молба, както по реда на чл.181,ал.3 от ЗМВР за левовата равностойност на неосигурена полагаща се безплатна храна за същия период, 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 в обжалваната част. 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 ГД“Гранична полиция“ към МВР София се свеждат до начина на изчисляване на заплащането на положените часове нощен труд – дължи ли се превръщане на часовете, положен нощен труд в дневен, съответно дължи ли се заплащане на извънреден труд за така преобразуваните часове нощен 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, а по втория иск допустимо ли е заплащане на

левовата равностойност на неосигурена предпазна безплатна храна, която е с целево предназначение и ако не е осигурена не е предвидено в закона да бъде изплащана нейната парична равностойност. По делото не е спорно, че между страните съществува служебно правоотношение по ЗМВР, доколкото ищецът е държавен служител в ГД“Гранична полиция“ Смолян, граничен полицейски участък гр. Врудозем на длъжност старши полицей-водач на служебно куче, 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), 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 процесния период, 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 ѝ обн. в ДВ 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 отдых 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 от 08.01.2017г. до 08.01.2020г. е действала Наредба № 8121з-776 от 29.07.2016г. (обн. ДВ, бр. 60/2.08.2016 г., в сила от 2.08.2016 г.). Преди това са действали Наредба № 8121з-592/25.05.2015 г. в сила от 01.04.2015 г. до 29.07.2016 г. и Наредба № 8121з407/11.08.2014г. (обн. ДВ, бр. 69 от 19.08.2014 г., в сила от 19.08.2014г, отм., ДВ бр. 40 от 02.06.2015г.) Текстовете на чл. 3, ал. 3 от трите наредби 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. Съгласно чл. 31, ал. 2 от Наредба № 8121з[1]407/11.08.2014 г. 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 № 8121з-592/25.05.2015г. и № 8121з-776/29.07.2016г., последната приложима към процесния период от 13.01.2017г. до 13.01.2020г., липсва изрична регламентация за преизчисляване на нощния труд в дневен. Доколкото в действащата за процесния период наредба е посочено, че отново се касае за сумирано отчитане на работното време, но не е посочен алгоритъм за преизчисляване на нощния труд в дневен е налице празнота. Липсата на такава норма обаче не да 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. 188, ал. 2 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. Следователно при наличие на посочената непълнота в специалната уредба, касаеща служителите в МВР и предвид 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 положеният от ищеца нощен труд подлежи на възмездяване чрез преизчисляването му с коефициент 1,143 за целия 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 на ГД“ГП“, че в действащата за процесния период Наредба № № 8121з776/29.07.2016г., 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.67,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 ОСГК 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, приемат, че в Закона за МВР и в приложимите наредби към него, с изключение на отменената Наредба № 9 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 спази 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, 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 налагат да се приема 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 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. В т.79 от решението на СЕС е посочено, 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 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 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 разрешение, съответстващо на преследваната от нея цел. 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. 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. В решението на СЕС е изложено, че липсата на механизъм в последващите Наредби от 2015 и 2016г. за преобразуване на нощните часове в дневни се обясняват със съображения от правен и икономически порядък, но подобен аргумент видимо не отразява допустимата от закона цел, годна за обоснове разглежданата в главното производство разлика в третирането на работниците от частния и от публичния

сектор, в частност полицаите и пожарникарите. Предвид изложеното, настоящият състав счита, че исквата 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 1814.99 лева за периода от 01.11.2017г.- 31.10.2020г се явява дължима от въззивника, както и сумата от 257.96 лева, представляваща мораторна лихва за забава, за периода от 01.11.2017г.- 31.10.2020г, ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска-11.11.2020г. до окончателното изплащане на сумите.

Въззивният състав намира за необходимо да отбележи, че ако се изключи приложението на правилата на КТ и издадените въз основа на него подзаконовни нормативни актове с оглед горните доводи, би довело до различно прилагане на правилата, касаещи извънредния труд спрямо държавния служител в МВР и спрямо работниците и служителите, чиито правоотношения се уреждат от правните норми на Кодекса на труда и Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. Следва да се посочи, че съгласно разпоредбата на чл.67, ал.3 от ЗДСл минималните и максималните размери на основните заплати по нива и степени, размерите на допълнителните възнаграждения по ал. 7, т. 1 – 5, както и редът за получаването им се определят с наредба на Министерския съвет и не могат да бъдат по-ниски от определените в трудовото законодателство.

Поради гореизложените съображения решението е правилно постановено и ще следва да бъде потвърдено. Н

а основание чл.81 във вр. с чл.78,ал.3 от ГПК ще следва да бъде осъдена ГДПП да заплати на жалбоподателя направените по делото разноски за въззивна инстанция в размер на 400 лева за адвокатско възнаграждение, което е към минималния размер определен в Наредба №1 от 01.07.2004 година за минимални размери на адвокатски възнаграждения и няма основания във връзка направеното своевременно възражение за прекомерност на разноските за тяхното редуциране.

Мотивиран от гореизложеното Смолянският окръжен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 93/02.04.2020г., постановено по гр.д.№ 103 2/2020г. по описа на Районен съд – Смолян, като законосъобразно постановено.

ОСЪЖДА Главна дирекция „Гранична полиция” към МВР-гр.София, представлявана от Св. К. да заплати на Е.Р. П. направените разноски по делото за ползвана адвокатска помощ в размер на сумата 400(четиристотин)лева.

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

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____