

РЕШЕНИЕ

№ 115

гр. Смолян, 09.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

Председател: Петър Маргаритов

Членове: Тоничка Д. Кисьова
Мария Ан. Славчева

при участието на секретаря Зорка Т. Янчева
като разгледа докладваното от Мария Ан. Славчева Въззивно гражданско дело № 20235400500116 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.

Смолянският окръжен съд е сезиран с въззивна жалба с вх.№ 616/27.01.2023г. от Регионална дирекция на „Гранична полиция-Смолян“, представлявана от директора Ив. Ст., чрез пълномощника му гл.юрисконсулт М. Хр. срещу Решение № 14/10.01.2023г., постановено по гр.д.№ 982/2022г. по описа на РС-Смолян, с което е осъдена ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ „ГРАНИЧНА ПОЛИЦИЯ“ към МВР с адрес гр.С., бул.“М. Л.“ № ** да заплати на З. К. Б. , ЕГН ***** с адрес гр.Зл., ул.“П. Сл.“ № ** сумата от 2 244.21 лв.,представляваща дължимото допълнително възнаграждение за положен и незаплатен нощен труд за периода 11.10.2019г.- 30.09.2022г., получени в резултат на преизчисляване на положените часове нощен труд с коефициент 1.143, сумата от 302.60 лв., представляваща мораторна лихва за забава, считано от първо число на месеца, следващ тримесечието през който е положен труда до датата на предявяване на иска –17.10.2022г. , ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска-17.10.2022г. до окончателното ѝ изплащане, както и да му заплати сумата от 222.60 лв., представляваща левовата равностойност на неосигурена храна и ободряващи напитки за периода 17.08.2019г. до 01.08.2020г., сумата от 57.95 лв., представляваща мораторна лихва върху дължимата сума, считано от 01.09.2019г. до датата на предявяване на иска 17.10.2022г.,ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска до окончателното ѝ изплащане, както и направените разноски в размер на 500лева за ползвана адвокатска помощ.

Със същото решение е осъдена ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ „ГРАНИЧНА ПОЛИЦИЯ“ към МВР гр.С. да заплати по сметка на СМРС ДТ върху уважените иски в размер на 189.76 лв., както и разноски за вещо лице в размер на 120.00 лв.

Във въззивната жалба се поддържат оплаквания за неправилност на обжалваното

решение, поради нарушение на материалния закон и необоснованост. Излагат се доводи, че неправилно районният съд е приел, че е налице празнота в специалния закон - ЗМВР и издадените въз основа на него Наредби, поради което субсидиарно е приложил общото трудово законодателство и в частност - чл.9, ал.2 от НСОПЗ, като е приел, че в противен случай би се поставил държавният служител в МВР в неравностойно положение спрямо работещите по трудови правоотношения. Твърди се, че неправилно е тълкуван чл.46, ал.2 от ЗНА, поради което неправилно е приложен материалния закон, като не е съобразен със статута на ищеца по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР и приложимите спрямо него норми. 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, министър на вътрешните работи е издал приложимата през процесния период Наредба №81213-776/29.07.2016г.(обн.д.в., бр.60 от 2.08.2016г., в сила от 29.07.2016г.), 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, в чл.3, ал.3 от която е посочено, че при работа на смени е възможно полагането на труд и през нощта между 22:00 и 6:00 часа, като работните часове не следва да надвишават средно 8 часа за всеки 24-часов период. От приетата по делото съдебно-счетоводна експертиза се установявало, че ищецът е полагал по 8 часа нощен труд. За разлика от КТ, който ограничава нощния труд до 7 часа, такова ограничение не е предвидено в ЗМВР и според 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 правни уредби е пряко обусловено от значимостта на обществените отношения, с които е свързано изпълнението на специфичните функции на служителите по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР. Тази специфика обуславя и редица различия 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. Това тълкуване е изцяло в съответствие с изложените съображения и направените изводи в Решение от 24.02.2022г.на Съвета на Европейския съюз по дело № С-262/ 2020г., в т.1 от което е прието, че, „Член 8 и член 12, буква „а“ от Директива 2003/88/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 4 ноември 2003 година относно някои аспекти на организацията на работното време трябва да се тълкуват 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 през деня. При всички случаи в полза на такива 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“. Съгласно т.2 от решението „Чл. 20 и 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, свързана с допустима от закона цел на посоченото законодателство и е съразмерна на тази цел.“ Само за държавните служители в МВР е предвидено, че извън допълнителните възнаграждения им се изплащат и други възнаграждения в случаи определени със закон или акт на МС.

Твърди се, че не е налице колизия между нормите на чл.179, ал.2 и чл.188, ал.2 от ЗМВР, тъй като логическото тълкуване на чл.188, ал.2 от ЗМВР 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 подзаконовите нормативни актове, издадени въз основа на такива, не намират приложение по отношение на служителите на МВР. В чл.2, ал.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. Предвиденото в чл.9, ал.2 от НСОПЗ превръщане на нощния труд в дневен цели да установи, дали 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 дали 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 нормалната продължителност на дневния и нощния труд съвпада и коефициентът, изчислен по горепосочения начин би бил 1. В ЗМВР не е предвидено допълнително възнаграждение за нощен труд извън такова в размер конкретно определен към процесния период на отработен нощен час и ясно е определено как става установяването на положен извънреден труд. Липсата в специалното законодателство на разпоредба съответстваща на чл.9, ал.2 от НСОПЗ 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 и ЗДСл, в наредбите по чл.187, ал.9 от ЗМВР няма предвидено основание за превръщане на нощния труд в дневен, защото разпоредбите му са обусловени от предвидената в чл.187, ал.1 и ал.3 от ЗМВР еднаква нормална продължителност на часовете дневен и нощен труд. При паралелното действие на норми, уреждащи една и съща материя, приложение намират специалните норми, които изключват приложението на общите. Доколкото не се касае до норма, следствие от законова разпоредба, преценката е на органа по чл.187, ал.9 от ЗМВР - министъра на вътрешните работи - както за въвеждането на коефициент за превръщане на нощния труд в дневен, така и за отпадането на този коефициент, е но тази преценка 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. Като е приложил неправилно чл.9, ал.2 от НСОПЗ, съдът е допуснал нарушение на материалния закон, като е приел, че на ищеца се дължи възнаграждение за извънреден труд, без да е обосновавал полагането на такъв. Защитата на служителите на МВР, полагащи нощен труд се изразява в предвиденото в ЗМВР по-високо заплащане и по-висока степен на социална закрила, намиращи изражение в компенсирането на извънредния труд, почивките, отпуските и други придобивки, по-благоприятни в сравнение с тези на държавните служители по ЗДСл и на лицата, работещи по трудово правоотношение.

Твърди се още, че съдът не е обсъдил и преценил всички правнорелевантни факти, поради което е постановил неправилно решение. Неправилността на решението по главния иск влече неправилност и на решението и в частта, с която съдът е уважил акцесорния иск за заплащане на обезщетение за забава с правно основание чл.86 от ЗЗД.

Направено е и оплакване, че неоснователно и необосновано първоинстанционния съд

в обжалвания съдебен акт е приел за основателна и доказана претенцията на ищеца за заплащане на левовата равностойност на неосигурена безплатна храна и ободряващи напитки за периода 18.08.2019г. до 01.08.2020г., която е уважена в размер от 222.60лв., установен от заключението на вещото лице, както и акцесорната претенция за лихви върху тази сума в размер на 57.95лв., представляваща мораторна лихва върху дължимата сума, считано от 01.09.2019г. до датата на предявяване на иска - 17.10.2022г., ведно със законната лихва върху главницата от датата на предявяване на иска до окончателното ѝ изплащане. Първоинстанционния съд при уважаване на иска в тази му част не е отчел изложените от наша страна твърдения в отговора на исковата молба, относно недокзаност на исковата претенция по чл.181, ал.3 от ЗМВР, тъй като съгласно разпоредбата на чл.183, ал.3, изпр. Първо от ЗМВР(редакция д.в. бр.97 от 2017г.) за извършване на дейности, свързани със специфичен характер на труда на служителите се осигурява безплатна храна. Тази безплатна храна е и с целево предназначение и самия закон, към момента на редакцията му не предвижда заплащането ѝ в натура. Налице е съществена разлика между безплатната храна по ал. 1 на чл.181 от ЗМВР и предпазната храна по ал.3 от същата разпоредба. Първата представлява допълнително натурално трудово възнаграждение, докато предпазната храна по ал.3 е с целево предназначение и ако не е предоставена, към момента същата губи своя смисъл. Поради това не следва да бъде изплащана нейната равностойност и съответно ЗМВР не предвижда такава възможност. Законодателен подход в противен смисъл е въведен едва с чл.181, ал.3 от ЗМВР /редакция ДВ. Бр.60/2020г. в сила от 01.08.2020г./и в изпълнение на законовата разпоредба след тази дата ищецът е получавал левовата равностойност на полагащата се безплатна храна и ободряващи напитки. Неправилността на решението по главния иск влече неправилност и на решението в частта, с която съдът е уважил акцесорния иска за заплащане на обезщетение за забава с правно основание чл.86 от ЗЗД. 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 неосъществили се. Освен това трябва да бъдат обсъдени и всички доводи на страните, които имат значение за решението по делото. Това становище е застъпено в редица съдебни решения - решение № 164 от 04.06.2014 г. по гр. д. № 196/2014 г., г. к., III г. о. на ВКС, решение № 217 от 09.06.2011 г. по гр. д. № 761/2010 г., г. к., IV г. о. на ВКС, решение № 223 от 19.06.2013 г. по гр. д. № 1006/2012 г., г. к., IV г. о. на ВКС и др.

Моли да бъде отменено обжалваното решение и бъде отхвърлени предявените искове. Претендира за разноски по делото за юрисконсултско възнаграждение за двете инстанции. Направено е възражение за прекомерност на разноските за адвокатско възнаграждение.

В отговора на въззивната жалба се оспорва същата като неоснователна. Излагат се доводи, че обжалваното решение е правилно. Според въззиваемия от заключението на съдебно - счетоводната експертиза се установява, че за периода от 01.08.2019г. до 30.09.2022г. ищецът е положил 1053 часа нощен труд по служебното си правоотношение с ответника, като през този период положеният нощен труд не е приравняван в дневен с коефициент 1.143, какъвто е бил регламентиран с Наредба № 81213-407/11.08.2014 г., а след нейната отмяна поради липса на подобна регламентация в последващите по време Наредба № 81213-592 от 25.05.2015 г. и Наредба № 81213-776/29.07.2016 г. Наредба № 81213-36/07.01.2020г., в сила от 10.01.2020г., Наредба № 81213-1174/21.10.2020г., в сила от 03.11.2020г. и Наредба № 81213-1353/15.12.2020г., в сила от 01.01.2021г., издавани от министъра на вътрешните работи, уреждащи реда за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното работно време, режима на дежурство, времето за отдих и почивките на държавните

служители в Министерството на вътрешните работи - с чл.9 ал.2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. За искивия период главницата възлиза на 1560,41 лв. брутна сума, а мораторната лихва е в размер на 211,49 лв. Със заключението на ССЕ е установен и размерът не полагаемите, но неосигурени възнаграждения за безплатна предпазна храна и ободряващи напитки в размер на общо 264.60 лева, както и размерът на законната лихва за забава върху тях - общо 72.44 лева. Спорно между страните е обстоятелството дали на ищеца се полага допълнително възнаграждение за положения нощен труд след преизчисляване и приравняване към дневен такъв с коефициент 1,143. Предвид законовата празнота за преизчисляване на нощния труд с коефициент, предназначен да компенсира поне част от неблагоприятните фактори на нощния труд, в случая приложение следва да намери разпоредбата на чл.9, ал.2 от НСОПЗ, при което с оглед сумираното изчисляване на работното време на работещ на смяна държавен служител по ЗМВР се прилага принципа на превръщане на нощните часове в дневни с К 1.143. Приетата по делото експертиза е приложила това правило и е установила броя на извънредно положените часове, както и размера на дължимото заплащане за тях. Така претенцията за заплащане на извънреден труд за искивия период, след преобразуването на положените часове нощен труд в дневен се явява основателна и доказана и правилно е била уважена от РС Смолян до посочените в ССЕ размери. РС Смолян правилно е тълкувал националното право във възможно най-голяма степен с оглед на текста и целта на съответната разпоредба на първичното право, като се вземе предвид цялото вътрешно право, с което е гарантирал пълната ефективност на тази разпоредба и е достигнал до разрешение, съответстващо на преследваната с нея цел - т. 79 от Решението на СЕС

Доколкото не се оспорвал факта, че претендираните суми не били изплатени, то исковите претенции били основателни до размера, установен със съдебно-счетоводната експертиза, който пък съответствал на предявения и впоследствие изменен размер.

Моли постановеното първоинстанционно решение да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно.

В съдебно заседание жалбоподателят ГД „Гранична полиция“ чрез пълномощника си юрисконсулт М. Хр. поддържа изцяло депозираната въззивна жалба.

Въззиваемият Б., редовно и своевременно призован не се явява и се представлява от адв.Орм., която 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 работи по служебно правоотношение при ответника на длъжности ищецът работи при ответника по служебно правоотношение, като заема длъжността “старши полицай“ в ГПУ-Зл., към РД“ГП“- Смолян, което служебно правоотношение не е прекратено.

От заключението на вещото лице по назначената и изслушана СИЕ, която не е оспорена от страните, се установява, че за периода от 11.10.2019г. до 30.09.2022г., ищецът е положил общо 1 540 часа нощен труд, който е заплатен, без същите часове да бъдат превръщани в дневни, съгласно чл.9 ал.2 НСОПЗ. Размерът на отработените часове нощен труд, след приравняването им по методологията в НСОПЗ е 1 760 часа. Общата сума на неначислените и неизплатените възнаграждения за положен нощен труд за периода

11.10.2019г. до 30.09.2022г., преизчислен съгласно НСОПЗ е в размер на 2 244.21 лв.

Размерът на законната лихва върху дължимата сума за извънреден труд подробно е описана в таблица Приложение 1 е 302.60 лева. През периода от 17.08.2019г. до 01.08.2020г. на ищеца са начислени , но неизплатени суми за ободряващи напитки в размер на 31.80 и за безплатна предпазна храна в размер на 190,80лв. или общо 222. 60 лв. Размерът на законната лихва върху дължимата сума за безплатна храна и ободряващи на питки за периода 01.09.2019г до 17.10.202г. е в размер на 57.95лв.

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 извънреден труд, получен при преизчисляване на положен нощен труд в дневен през периода от 06.10.2019г. до 30.09.2022г., ,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 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 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. 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 от 11.07.2020г. до 15.02.2021г., с което изменение в чл.187ал.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.187 ал.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, което изменение не е съобразено за претендиращия период, като се поддържа, че съдът е постановил незаконосъобразно решение.

По делото не е спорно, че между страните съществува служебно правоотношение по ЗМВР, доколкото ищецът е държавен служител в Регионална дирекция „Гранична полиция“- Смолян 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 24-часови смени, като е полагал труд през нощта (от 22.00 до 06.00 часа), видно от приетите по делото 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 – по дневно, а за работещите на 8, 12 или 24 часови смени - сумирано за тримесечен период. Съгласно ал.5 от същата разпоредба в редакцията ѝ (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 ѝ (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 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 част от процесния период от 23.12.2016г. до 23.12.2019г. 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 № 8121з-407/11.08.2014г. (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, а именно - 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-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 № 8121з-592/25.05.2015г. и № 8121з-776/29.07.2016г., както и в издадените впоследствие Наредба № 8121з-36/07.01.2020г., в сила от 10.01.2020г., Наредба № 8121з-1174/21.10.2020г., в сила от 03.11.2020г. и Наредба № 8121з-1353/15.12.2020г., в сила от 01.01.2021г. последните четири приложими за процесния период 01.01.2017г. до 15.02.2021г., липсва изрична регламентация за преизчисляване на нощния труд в дневен. В последната посочена Наредба № 8121з-1353/15.12.2020г., в сила от 01.01.2021г. в чл.21,ал.3 е посочено, че при сумирано изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни с коефициент 1, съгласно чл.187,ал.4 от ЗМВР. С изменението на ЗМВР, (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.

Доколкото в действащите за периода от 06.10.2019г. до 30.09.2022г. наредби от 2016 и 2020г. липсва изрична норма, предвиждаща превръщането на часовете положен нощен труд в дневен, каквато правило съществува в нормата на чл.31,ал.2 от Наредбата от 2014г., то 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. 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 по чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР 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 по дневно 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 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 неоснователно 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 по чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР от тези допълнителни възнаграждения за нощен труд, като по този начин би ги поставило в неравносечно 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 № 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 по дневно 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 Република България 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 № 8121з-791/28.10.2014г. 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.

Освен това заповедта е издадена по време на действието на Наредба та от 2014г., която е предвиждала в чл.31ал.2 коефициент от 1.143 за заплащане на нощния труд. Тези изводи не противоречат и на постановеното Решение от 24.02.2022г. на съда на ЕС по дело С-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 налагат да се приема национална правна уредба, която да предвижда ,че нормалната продължителност на нощния труд за работниците от публичния сектор като полиците 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 полагащите 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 нощен труд да бъде адекватно възмезден.

Този извод не се опровергава и от съществуващите "компенсационни механизми" - служителите, които са първа категория труд ползват привилегиите по чл.69 от КСО, имат 30 дни платен годишен отпуск и за всяка прослужена година получават по 1 ден допълнително до достигане на 40 дни годишен отпуск, получават обезщетения при прекратяване на служебното правоотношение, получават допълнително възнаграждение за прослужено време, имат по-благоприятен режим за заплащане на извънредния труд, имат право на почивки в работния ден, на между дневна, между седмична и почивка в празнични дни, получават допълнително възнаграждение за храна и ободряващи напитки, които според състава на съда 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. свързана е 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 изменение на разпоредбата на чл.187,ал.1 и 4 от ЗМВР, обнародвано 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. 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.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 се поставят в неравностойно положение спрямо работещите по трудови договори по КТ и държавните служители по ЗДСл. В случая разликата в третирането на тази категория служители, каквито са полицаите и пожарникарите, не се основава на обективен и разумен критерий и не е свързана с допустима от закона цел, както е посочено в Решението на СЕС по дело C-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 третирани 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.142,ал.1,т.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.187,ал.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.

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.188,ал.2 от ЗМВР по отношение на нощния труд препраща към закрилата по КТ, то поради несъвместимостта на чл.187,ал.4 от ЗМВР 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.

Неоснователно е позоваването на жалбоподателя на практика на окръжни съдилища в страната, която не е със задължителен характер.

Предвид изложеното, настоящият състав счита, че исковата претенция,след допуснатото от съда изменение на иска за заплащане на извънреден труд за периода от 11.10.2019г. до 30.09.2022г., преизчислен съгласно НСОПЗ е в размер на 2 244.21 лв. е основателна и доказана, поради което правилно е уважена от районен съд. С оглед изложеното основателна и доказана е и акцесорната претенция за заплащане обезщетение за законната лихва върху главницата в размер 302.60 лева.

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

Неоснователно е поддържаното от жалбоподателя,че атакувания акт, в частта , с която са присъжда левовата равностойност на неосигурената безплатна храна и ободряващи напитки е незаконосъобразен и необоснован.

По делото е установено от експертизата, че жалбоподателят не е осигурил на ищеца ободряващи напитки за визириания с исковата молба период.

В чл. 9, ал. 1 от Наредба 81213з-904 от 30.07.2015 г., редакция д.в., бр. 62 от 2015 г., в сила от 14.08.2015 г. е предвидено, че по време на полагане на нощен труд от 22,00 до 06,00 ч. на служителите на МВР се осигуряват ободряващи напитки – чай, кафе, какао, енергийни и съдържащи кофеин напитки, и други. Съгласно изменението на разпоредбата с д.в. бр. 69 от 2020 г. , в сила от 4.08.2020 г. на служителите на МВР, на които по време на полагане на нощен труд от 22,00 до 6,00 ч. се полагат ободряващи напитки – чай, кафе, какао, енергийни и съдържащи кофеин напитки, се осигурява тяхната левова равностойност. Разпоредбата на чл. 181 ал.3 от ЗМВР предвижда, че за извършване на дейности, свързани със специфичния характер на труда на служителите по чл. 142 ал. 1, т. 1 - 3 и ал. 3, се осигурява безплатна храна. На служителите по чл. 142, ал. 1, т. 1 - 3 и ал. 3, полагащи труд през нощта от 22.00 до 6.00 ч., се осигуряват ободряващи напитки. Размерът на сумите за ободряващи напитки се определя от М. със заповед, а условията и редът за предоставянето се определят с Наредба № 81213-904 от 30.07.2015 г.. В чл. 10 от Наредбата е предвидено , че ободряващите

напитки не могат да се компенсират с пари.

Разпоредбата съгласно, която ободряващите напитки не могат да се компенсират с пари определя единствено задължение за работодателя да осигури ободряващите напитки в натура и му забранява да предложи парична компенсация вместо напитки. Тази разпоредба обаче не освобождава от отговорност работодателя в случай на неизпълнение на задължението му. В случая размерът на паричното обезщетение се равнява на равностойността на ободряващите напитки, които служителът не е получил в натура и които може да се допусне, че си е осигурил със собствени средства за да бъде работоспособен при работа през нощта.

По аналогични на горните съображения съдът намира, че законосъобразно е прието от районен съд, че ответникът следва да заплати на ищеца равностойността на неосигурената безплатна храна за визирания в исковата молба период поради неизпълнено от него задължение да предостави на ищеца безплатна храна и ободряващи напитки в натура, до размера установен от вещото лице – сума в общ размер от 222.60 лева.

Ответникът следва да заплати и акцесорната лихва до датата на предявяването на иска в размер на 57.95 лева и лихвата след завеждането на исковата молба.

Ще следва поради изложеното решението в тези атакувани части да бъде потвърдено като законосъобразно постановено.

За пълнота следва да бъде отбелязано, че посочената във въззивната жалба практика на окръжни съдилища не е задължителна за настоящия съд.

С оглед изхода на спора и неоснователност на въззивната жалба ще следва да бъде възложени в тежест на жалбоподателя направените от въззиваемия разноси за ползвана от него адвокатска помощ в размер на 600 лева, които разноси са своевременно поискани, надлежно документирани и е представен списък по чл.80 ГПК.

Във връзка направеното в молба на жалбоподателя по хода на въззивното производство евентуално възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение съдът намира за необходимо да отбележи, че заплатеното от ищеца адвокатско възнаграждение с оглед материалния интерес по делото и предвид предявените общо четири кумулативно съединени искове не е прекомерен и е в минималните размери, поради което следва да бъде присъден.

Мотивиран от изложените съображения Смолянският окръжен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 26/12.01.2023г., постановено по гр.д.№ 1011/2022г. по описа на Смолянския районен съд като законосъобразно постановено.

ОСЪЖДА ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ „ГРАНИЧНА ПОЛИЦИЯ“ към МВР с адрес гр.С., бул.“М. Л.“ № ** да заплати на З. К. Б., ЕГН ***** с адрес гр.Зл., ул.“П. Сл.“ № ** направените съдебни разноси пред въззивна инстанция в размер на 600 (**шестстотин**) лева за заплатено адвокатско възнаграждение.

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

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____