

РЕШЕНИЕ

№ 171

гр. Смолян, 16.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – СМОЛЯН в публично заседание на петнадесети април през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Росица Н. Кокудева

Членове: Мария Ан. Славчева
Крум Б. Гечев

при участието на секретаря Зорка Т. Янчева
като разгледа докладваното от Мария Ан. Славчева Въззивно гражданско дело № 20215400500292 по описа за 2021 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 № 214/28.06.2021г., постановено по гр.д.№ 217/2021г. по описа на Смолянския районен съд е осъдена Главна дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението" при МВР-гр.София, ул."Пиротска" № 171А, представлявана от директора Николай Николов да заплати на основание чл. 178, ал. 1, т. 3, вр. чл. 187, ал. 5, т. 2 ЗМВР на Г. ЯК. М., ЕГН *****, от гр. Смолян, ул. „Наталия“ № 3, сумата от 1 777,89 лв., представляваща дължимо трудово възнаграждение за положения извънреден труд в периода 01.01.2018 г. до 30.09.2020 г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от 15.02.2021 г., като е отхвърлен като неоснователен и недоказан иска в частта за разликата над уважения размер от 1 777,89 л в . до пълния претендиран размер от 2 088,94 лв., както и за периода 01.10.2020 г. – 15.02.2021 г..

Със същото решение е осъдена Главна дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението" при МВР - София, със седалище и адрес на управление гр. София, ул. „Пиротска“ № 171А, представлявана от главен комисар Николай Славев Николов , на основание чл. 86, ал. 1 ЗЗД да заплати на Г. ЯК. М., ЕГН *****, от гр. Смолян, ул. „Наталия“ № 3, сумата от 288,04 лева, представляваща обезщетение за забава в размер на законната лихва върху главницата за всяко месечно възнаграждение за извънреден труд, за периода, считано от първо число на месеца, следващ съответното отчетно тримесечие, в което е положен извънреден труд, до 15.02.2021 г., като е отхвърлен като неоснователен и недоказан иска в частта за разликата над уважения размер от 288,04 лв. до пълния претендиран размер от 290,39 лв., както и за периода 01.01.2021 – 15.02.2021 г.

Със същото решение е осъдена Главна дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението" при МВР - София, със седалище и адрес на управление гр. София, ул. „Пиротска“ № 171А, представлявана от главен комисар Николай Славев Николов , на основание чл. 78, ал. 1 ГПК да заплати на Г. ЯК. М., ЕГН *****, от гр. Смолян, ул.

„Наталия“ № 3, направените разноски за адвокатско възнаграждение в размер на 347,31 лв., пропорционално на уважената част от исковете, както и е осъден Г. ЯК. М., ЕГН *****, от гр. Смолян, ул. „Наталия“ № 3, на основание чл. 78, ал. 8 ГПК да заплати на Главна дирекция “Пожарна безопасност и защита на населението“ при МВР - София, със седалище и адрес на управление гр. София, ул. „Пиротска“ № 171А, представлявана от главен комисар Николай Славев Николов, юрисконсултско възнаграждение в размер на 39,52 лв., пропорционално на отхвърлената част от исковете.

С посоченото решение е осъдена Главна дирекция “Пожарна безопасност и защита на населението“ при МВР - София, със седалище и адрес на управление гр. София, ул. „Пиротска“ № 171А на основание чл. 78, ал. 6 ГПК да заплати по сметка на РС - Смолян сумата от 241,12 лв., от която 121,12 лв. държавна такса и 120 лв. за възнаграждение на вещо лице.

Решението е обжалвано в срок с въззивна жалба с вх.№ 4405/15.07.2021г. от Главна дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението" при МВР-гр.София, представлявана от главен комисар Николай Николов-директор, чрез процесуалния му представител старши юрисконсулт С.С. с оплаквания за неправилност и необоснованост.

Във въззивната жалба се поддържат оплаквания за неправилност и необоснованост на обжалваното решение. Излагат се доводи, че районният съд неправилно е тълкувал и приложил нормативната уредба относно полагането, отчитането и заплащането на нощен труд от държавни служители по ЗМВР, като не са отчетени последните изменения на ЗМВР за процесния период - 01.01.2018 г. до 15.02.2021 г. Направено е оплакване, че с последните промени в ЗМВР (д.в. бр.60 от 7 юли 2020 г.), законодателят още по- ясно и точно разписва спорните текстове в чл. 187 от ЗМВР, съгласно която 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. При сумирано изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни е коефициент, равен на отношението между нормалната продължителност на дневното работно време към нормалната продължителност на работното време през нощта по ал. 1. Направено е оплакване, че съдебният състав не е съобразил и тази законова промяна и е отчел като основателен искът на служителя и за този вече безспорен период, при действие на изрична правна норма, което прави решението незаконосъобразно.

Твърди също, че съдебният състав не е коментирал настъпилата законодателна промяна в сила от 11.07.2020година и обхващаща част от процесния период, като след тази дата коефициентът за превръщане на нощен в дневен труд е 1, какъвто е и иска за преобразуване, а не за извънреден труд в буквалния смисъл.

Развива оплакване, че в процесния период са действали няколко наредби, които уреждат въпросите за реда за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за- компенсирането на работата извън редовното работно време, режима за дежурство, времето за отдых и почивките на държавните служители в МВР-Наредба № 8121з-776 от 29.07.2016 г. за реда за организацията и разпределянето на работното време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното работно време, режима за дежурство, времето за отдых и почивките на държавните служители в МВР обн. – д.в. бр. 60 от 02.08.2016 г., в сила от 02.08.2016 г. до 09.01.2020 г. - Наредба № 8121з-36 от 7 януари 2020 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 Министерството на вътрешните работи – д.в., бр. 3 от 10 януари 2019 г., в сила от 10.01.2020 г. до 02.11.2020 г. - Наредба № 8121з-1174 от 21 октомври 2020 г. за реда за организацията и разпределянето на работно време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното време, режима

на дежурство, времето за отдиш и почивките за държавните служители по чл. 142, ал. 1, т. 1 и ал. 3 от Закона за Министерството на вътрешните работи – д.в., бр. 93 от 30 октомври 2020 г., в сила от 03.11.2020 г. до 31.12.2020 г. - Наредба № 8121з-1353 от 15 декември 2020 г. за реда за организацията и разпределянето на работно време, за неговото отчитане, за компенсирането на работата извън редовното работно време, режима на дежурство, времето за отдиш и почивките за държавните служители по чл. 142, ал. 1, т. 1 и ал. 3 от Закона за Министерството на вътрешните работи - ДВ, бр. 107 от 18 декември 2020 г., в сила от 01.01.2021 г. Твърди още, че правоотношенията по служба уредени в специален закон са създадени, за да може, поради специфичният статут и служебни задължения на служителите да се постигне баланс между правата и задълженията им (каквото е настоящия случай с тези по чл. 142, ал. 1, т. 1 от ЗМВР), тъй като тези служители имат специфична функция и съответно специфични и сами по себе си отличаващи се от общите права и задължения. За работещите на сумирано работно време служители по ЗМВР са установени 8-, 12- или 24- часови смени.

В разпоредбата на чл. 142, ал. 4 от Кодекса на труда е записано, че максималната продължителност на работна смяна при сумирано изчисляване на работното време може да бъде до 12 часа, като продължителността на работната седмица не може да надвишава 56 часа, а за работниците и служителите е намалено работно време - до 1 час над намаленото им работно време. В настоящия случай ищецът полага труд при работна смяна от 24 часа, а не 12 часа и същата е определена по ЗМВР, а не от КТ. Максималната продължителност на работното време за една смяна, определена в КТ е максимум 12 часа. Твърди още, че това само по себе си доказва, че е несъвместимо да бъде прилаган КТ и НСОРЗ за служителите по чл. 142, ал. 1, т. 1 от ЗМВР, тъй като техният статут е изключителен и различен от общия, като законодателят е съобразил това с разделянето на служителите по ЗМВР на три групи. Всяка от обособените групи служители има гарантирани права, които от своя страна са скрепени и с различни отговорности и задължения. В жалбата се поддържа, че в подкрепа на тезата, че в Министерството на вътрешните работи е налице равнопоставеност и обособеност спрямо права и задължения е решението на законодателя да обособи служителите в три групи съгласно чл. 142, ал. 1 от ЗМВР - държавни служители - полицейски органи и органи по пожарна безопасност и защита на населението; държавни служители; лица, работещи по трудово правоотношение. В чл. 142, ал. 2 от ЗМВР е записано, че статутът на държавните служители по ал. 1, т. 1 се урежда с този закон (т.е ЗМВР).

В чл. 142, ал. 4 от ЗМВР е записано, че статутът на държавните служители по ал. 1, т. 2 се урежда със Закона за държавния служител. В чл. 142, ал. 5 е посочено, че статутът на лицата, работещи по трудово правоотношение, се урежда при условията и по реда на Кодекса на труда и на този закон. В случаите на препращане към кодекса на труда законодателят изрично (пряко) е посочил съответните разпоредби.

В чл. 48, ал. 5 от Конституцията на Република България се прогласява, че работниците и служителите имат право на здравословни и безопасни условия на труд, на минимално трудово възнаграждение и на заплащане, съответстващо на извършената работа, както и на почивка и отпуск, при условия и по ред, определени със закон. В тази връзка върховният закон на страната прогласява основните и неизменни права, каквото безспорно е правото на труд, като е оставил на законотвореца да прецени тези права с оглед правоотношението. С оглед спецификата служебните правоотношения на държавните служители в МВР по чл. 142, ал. 1, т. 1 от ЗМВР са предвидени редица компенсаторни механизми, като допълнително възнаграждение за прослужено време (чл.178, ал.1, т.1 ЗМВР), размер на основния платен годишен отпуск (чл.189, ал.1 ЗМВР), обезщетения за неизползван платен годишен отпуск (чл.234, ал.1 ЗМВР), обезщетения за прекратяване на служебното правоотношение (чл.234, ал.1 ЗМВР), по-благоприятен режим на заплащане на извънредния труд по неговата продължителност - до 280 часа за година по чл.187, ал.5,6 и 7

ЗМВР и други. Това далеч не поставя тези служители в по-неблагоприятно положение. Заплащането на трудово възнаграждение за положеният нощен труд е със самостоятелна функция и значение. Предвидените условия за разграничение на нощен и извънреден труд в ЗМВР кореспондират и с Директива 2003/88/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 4 ноември 2003г. относно някои аспекти на организацията на работното време, включително по въпроса за начина на компенсиране на положеният нощен труд. Повече от мотивите за неприложимост на общата уредба на трудовите правоотношения към предмета на спора подробно съм изложил в отговора на исковата молба и в писмена защита представена по делото.

Според жалбоподателя нормалната продължителност на нощния труд в МВР, преди изменението (д.в. бр.60 от 7 юли 2020 г.) е регламентирана в законовата норма на чл. 187, ал. 3, изречение последно от ЗМВР. Нормата на чл. 187, ал. 3, изречение последно от ЗМВР определя, че продължителността на нощния труд по ЗМВР е осем часа, а не седем часа, както е за работещите по трудово правоотношение. Това е идеята на законодателя и смисъла на тази норма. Иначе тя би била напълно излишна, защото нощен е трудът (и по КТ, и по ЗДСл и по ЗМВР и други специални закони) полаган между 22 часа и 6 часа. Законодателят отбелязва, че работните часове не следва да надвишават средно 8 часа за всеки 24-часов период, което е достатъчно ясно и ненуждаещо се от коментар, че е имал в предвид, с това пояснение, че трудът през нощта за тези служители по чл. 142, ал. 1, т. 1 от ЗМВР е осем часа. Освен това те полагат труд на 24-часови смени като този труд е по график, същият е изплатен и не може да става дума за претенция за извънреден труд. С оглед на гореизложеното според жалбоподателя нормалната продължителност на дневното работно време на държавните служители в МВР е 8 часа (чл. 187, ал.1 от ЗМВР), а положения труд през нощта е 8 часа за всеки 24-часов период. Направен е извод,че съотношението на нормалната дневна продължителност на работното време (чл. 187, ал.1 ЗМВР) към нормалната продължителност на нощния труд по ЗМВР (чл. 187, ал. 3) е 8 часа : 8 часа, което е равно на коефициент 1, а не както е по КТ - 8 часа : 7 часа, което е равно на 1,143. Същият принцип е възприет и след изменението. Твърди също, че за държавните служители, чиито служебни правоотношения са уредени от ЗМВР, какъвто е ищецът, когато положеният нощен труд е в рамките на 8 часова продължителност, той не се трансформира в дневен такъв, а се заплаща по смисъла на Заповед № 8121з791/28.10.2014 г. на министъра на вътрешните работи по 0,25 лв. на час. Изразява несъгласие с мотивите на съда за приложимост на НСОРЗ към предмета на този спор. Твърди още, че не се доказва, че е налице и неизплатен извънреден труд за съответното тримесечие, тъй като видно от приложените платежни бележки на служителя са изплатени всички дължими суми.

Следващият съществен пропуск на съда се състои в това, че не мотивира по никакъв начин извода си, на който се основава решението, че при преизчисляване на положените от служителите в МВР часове нощен труд в дневен на ищеца се дължи заплащане като извънреден труд. Според жалбоподателя не се прави разлика между нощен и извънреден труд по ЗМВР, въпрос подробно засегнат в отговора на исковата молба. Претендира се допълнително възнаграждение за извънреден труд, което всъщност е на труд положен и попадащ в рамките на 24 - часовите дежурства на служителя. Тогава това следва ли трудът положен по график и в рамките на установената законова норма да бъде определян като извънреден труд и на какво основание. Ако съдът счита, че към служебното правоотношение на ищеца е приложима НСОРЗ, то не следва да удовлетворява претенцията на ищеца за заплащане на извънреден труд. Съгласно цитираното писмо на МТСП „когато нормалната продължителност на дневното работно време е 8 часа (чл. 136, ал. 3 КТ) и нормалната продължителност на нощното работно време е 7 часа (чл. 140, ал. 1 КТ), отношението е 8 ч./7 ч., т.е. коефициентът за превръщане на нощните часове в дневни е равен на 1,143. Целта на този коефициент е да определи така възнаграждението на работника или служителя, че когато той работи 7 часа през нощта, да получава трудово

възнаграждение за 8 часа. Следователно в тези случаи работникът или служителят не работи извънредно по смисъла на чл. 143, ал. 1 КТ. Получените часове в повече при преизчисляването на дневния и нощния труд създават неточно разбиране за наличието на извънреден труд. Извънреден труд би бил налице само ако работниците и служителите действително работят извън установеното за тях работно време.“ Направен е и извод, че дори и при прилагането на общите трудови норми, на чието съдържание ищецът се позовава, за да обоснове претенцията си е недопустимо преизчисляването на часовете нощен труд с коефициент 1,143 да служи за генериране на извънреден труд. Позовава се на практика обективирана в Решение № 34 от 20.01.2020 г. по гр. дело 1109/2019 г. и Решение № 35 от 20.01.2020 г. по гр. дело 1110/2019 г. на Окръжен съд - Велико Търново, Решение № 405 от 04.11.2019 г., по гр. дело №548 по описа на Окръжен съд - Русе, Решение № 43 по ВГД 918/2019 г., Решение № 44 по ВГД 919/2019 г., Решение № 45 по ВГД 966/2019 г., Решение № 46 по ВГД 971/2019 г., Решение № 48 по ВГД 928/2019 г., Решение № 50 по ВГД 954/2019 г., Решение № 51 по ВГД 950/2019 г., Решение № 55 по ВГД 12/2020 г. и Решение № 54 по ВГД 11/2020 г., всички на Окръжен съд - Хасково, Решения по ВГД № 25/2020 г. и по ВГД № 26/2020 г. от 04.03.2020 г. на Окръжен съд - Ловеч. Решения на Районен съд - Пазарджик от 08.04.2020 г. и 10.04.2020 г. по гр. дела № 4397, № 4400, № 4401, № 4406, № 4409, № 4410, № 4412, № 4414, № 4427, № 4470 по описа на съда за 2019 г. Решения на Окръжен съд - Разград по в. гр. дела № 40/2020 г., № 41/2020 г., № 42/2020 г., № 46/2020 г. Решения на Районен съд - Панагюрище по гр. дела № 959/2019 г. и № 962/2019 г. Решения на Окръжен съд - Стара Загора по в.гр.д.№ 1180/2020 г. и ВГД № 1217/2020 г. по описа на съда за 2020 г.

Позовава се на практика обективирана в Решение № 14 от 27.03.2012 г. по гр.д.№ 405/2011 г., ГК., IVг.о. на ВКС,съгласно която за работещите по трудово правоотношение разпоредбите от НСОРЗ, на които ищецът основава иска си - чл. 8 и чл. 9, ал. 2, се прилагат едновременно с правилата за заплащане на нощния труд, т. е. при сумирано изчисляване на работното време нощните часове се превръщат в дневни с коефициент 1,143 и за същите тези нощни часове се заплаща и допълнително трудово възнаграждение за нощен труд.

Счита също така, че обратното решение, възприето от първоинстанционният съд - при преизчисляване на часовете нощен труд с коефициент 1,143 получените допълнителни часове да се заплащат като извънреден труд би поставило в понеблагоприятно положение работещите по трудови правоотношения спрямо служителите, чиито служебни правоотношения са регламентирани от ЗМВР. Твърди също,че съдебно - счетоводната експертиза относно извършеното преобразуване с коефициент 1.143 не следва да бъде кредитирано.

Моли да бъде отменено изцяло като неправилно и необосновано обжалваното решение и бъде отхвърлен предявения иск. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение, като прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на насрещната страна.

В срока по чл.263,ал.1 от ГПК не е постъпил отговор на въззивната жалба от Г. ЯК. М..

В съдебно заседание жалбоподателят ГД „ПБЗН“ чрез пълномощника си юрисконсулт С.С. поддържа изцяло депозираната въззивна жалба.

Въззиваемият Г. ЯК. М., редовно и своевременно призован не се явява и се представлява от пълномощника си адв.В.П., която оспорва жалбата.

Смолянският окръжен съд като взе предвид оплакванията в жалбата, становищата 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 частично основателна 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 01.01.2018г. до 15.02.2021 година ищецът служи като пожарникар в група "пожарогасителна и спасителна дейност" в Районна служба "Пожарна безопасност и защита на населението"- гр.Смолян към Регионална Дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението"-Смолян при Главна дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението"-МВР и съгласно чл.142,ал.1,т.1 от ЗМВР е със статут на държавен служител.

От заключението на вещото лице по назначената и изслушана СИЕ, която не е оспорена от страните, се установява, че ищецът като държавен служител в системата на МВР работи на смени, съгласно изготвени месечни графици при сумирано отчитане на работното време. За периода 01.01.2018 – 15.02.2021 г. е положил нощен труд общо 1 749 часа (218 нощни смени), от които 70 часа положени в официални празници които часове отработен нощен труд са начислени по ведомост и изплатени на основание чл. 179, ал. 2 ЗМВР като допълнително възнаграждение по 0,25 лв. на час, без да са преобразувани в дневен труд. За изработените часове през дните на официални празници на ищеца е изплатено пълното дължимо възнаграждение за работа на официални празници в размер на 100 % от основното месечно възнаграждение, както и за всеки отработен час извънреден труд е получавал увеличена с 50 % часова ставка. Положените часове нощен труд, обаче не са преобразувани в дневен труд. В таблица към заключението по тримесечия е извършено преобразуване на положения нощен труд в дневен с коефициент 1,143 в съответствие с чл. 9, ал. 2 НСОПЗ, в резултат на което е приравнен нощният труд в дневен в размер на 1 919 часа и е определен положен извънреден труд в размер на 240 часа, които са над нормативно определените 70 часа на отчетен период (видно от колона 4 от таблицата към заключението), на стойност 2 103,12 лв., които не са начислени и не са изплатени. Не е ползвана и компенсация във вид на почивка. Дължимата лихва по тримесечия според експертизата към 15.02.2021 г. е определена в размер на 290,39 лв.

С протоколно определение от 01.06.2021г. районният съд по молба на ищеца е допуснал на основание чл.214,ал.1 от ГПК изменение на размера на предявения иск, като същият се счита предявен за главница в размер на 2088.94 лева и мораторна лихва в размер на 290.39 лева върху главницата считано от първо число на месеца, следващ тримесечния период за който възнаграждението се дължи до 11.02.2021г., ведно със законната лихва върху главницата, считано от 11.02.2021г. до окончателното изплащане на сумите.

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 01.01.2018г. до 15.02.2021г., 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 ДВ 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.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.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.

Като не е съобразил това изменение за периода от 11.07.2020 г. до 15.02.2021 г., се твърди, 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 Районна служба "Пожарна безопасност и защита на населението"- 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 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 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, 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-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 01.01.2018г. до 10.07.2020г. 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 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 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 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 № 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 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 № 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.31,ал.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 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 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. 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 между дневна, между седмична 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. 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 2021 г. 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 в ДВ бр.60/2020 г., в сила от 11.07.2020 г., 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 № 8121-407/11.08.2014 г. 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.60/2020 г. 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.

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 с коефициент 1,143, се явява доказана по основание и размер, съгласно заключението на вещото лице по приетата ССЧЕ за отработените за периода

01.01.2018 – 15.02.2021 г. е положил нощен труд общо 1 749 часа (218 нощни смени), от които 70 часа положени в официални празници които часове отработен нощен труд са начислени по ведомост и изплатени на основание чл. 179, ал. 2 ЗМВР като допълнително възнаграждение по 0,25 лв. на час, без да са преобразувани в дневен труд. За изработените часове през дните на официални празници на ищеца е изплатено пълното дължимо възнаграждение за работа на официални празници в размер на 100 % от основното месечно възнаграждение, както и за всеки отработен час извънреден труд е получавал увеличена с 50 % часова ставка. Положените часове нощен труд, обаче не са преобразувани в дневен труд съгласно извършеното преобразуване в таблица към заключението по тримесечия е извършено на положения нощен труд в дневен с коефициент 1,143 в съответствие с чл. 9, ал. 2 НСОПЗ, в резултат на което е приравнен нощният труд в дневен в размер на 1 919 часа и е определен положен извънреден труд в размер на 240 часа, които са над нормативно определените 70 часа на отчетен период (видно от колона 4 от таблицата към заключението), на стойност 2 103,12 лв., които не са начислени и не са изплатени, поради което се дължат на ищеца. Основателна и доказана е и акцесорната претенция за заплащане лихва за забава по тримесечия към 15.02.2021 г. определена от експертизата в размер на сумата 290,39 лв.

Като е достигнал до същите крайни изводи първоинстанционният съд с атакуваното решение в обжалваните части е постановил правилен съдебен акт, който следва да бъде потвърден.

За прецизност следва да бъде отбелязано, че с оглед изложените от въззивния съд мотиви се дължат и отхвърлените с атакуваното решение претендирани суми по предявените в обективно и субективно съединение икове, но жалба в тези части не е депозирана и съдът не дължи произнасяне.

На основание чл.81 във вр. с чл.78,ал.3 от ГПК ще следва да бъде осъден жалбоподателя да заплати на въззиваемия направените по делото разноски за въззивна инстанция в размер на 450 лева за адвокатско възнаграждение.

Мотивиран от гореизложеното Смолянският окръжен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 214/28.06. 2021г., постановено по гр.д.№ 217/2021г. по описа на Смолянския районен съд в обжалваните осъдителни части като законосъобразно постановено .

В отхвърлените части на предявените в обективно и субективно съединение икове решението не е обжалвано и е влязло в законна сила.

ОСЪЖДА Главна дирекция "Пожарна безопасност и защита на населението" при МВР гр.София, ул."Пиротска" № 171, представлявана от главен комисар Николай Николов-Директор да заплати на Г. ЯК. М. направените съдебни разноски пред въззивна инстанция в размер на 450 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. _____