

РЕШЕНИЕ

№ 400

гр. Бургас, 13.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – БУРГАС, IV ВЪЗЗИВЕН ГРАЖДАНСКИ
СЪСТАВ**, в публично заседание на двадесет и седми февруари през две
хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: Недялка П. Пенева

Членове: Даниела Д. Михова

Кристиян Ант. Попов

при участието на секретаря Стойка Д. Вълкова
като разгледа докладваното от Недялка П. Пенева Въззивно гражданско дело
№ 20222100502227 по описа за 2022 година

Производството по делото е образувано по повод въззивна жалба на „ПС Гард“ – ООД – гр. Асеновград чрез адв.К. – ответник в първоинстанционното производство, срещу Решение №2127/05.10.22г., постановено по гр.д.№2023/2022 г. по описа на БРС, с което въззивното дружество е осъдено да заплати на Т. И. И., сумата от общо 661 лв. – възнаграждение за положен извънреден труд в периода м. юли – м.декември 2021г. в рамките на отработеното време и след преобразуване на положените часове нощен труд в дневен; сумата от 320,00 лева – възнаграждение за положения в периода м.юли-м.декември 2021 г. нощен труд формиран от добавка от 1лв. на всеки час нощен труд за отработени в периода 320 часа; сумата от 130,00 лева – възнаграждение за положен труд през официални празници в периода 01.07.2021 г. - 31.12.2021 г., както и сумата от 162,00 лева – главница за полагаща се храна на основание Наредба № 11 от 21 декември 2005 г. за определяне на условията и реда за осигуряване на безплатна храна и/или добавки към нея, от по два лева на смяна за отработени 81 смени в периода 01.07.2021 г. – 31.12.2021 г., ведно със законната лихва върху всяка главница от подаване на исковата молба – 30.03.2022 г. до окончателното изплащане на сумите, а в полза на държавата по сметка на Бургаски районен съд, сумата от 200 лв., представляваща държавна такса, както и сумата от 200 лв. – заплатено от бюджета на съда възнаграждение за вещо лице.

Въззивникът излага оплаквания за неправилност и незаконосъобразност на постановеното решение и претендира отмяната му, с постановяване на въззивно решение, с което исковите да бъдат отхвърлени. Излага хронологията на извършените в първоинстанционното производство процесуални действия на страните – от изложените в исковата молба и подадения писмен отговор фактически твърдения и становища, събраните в хода на делото доказателства, в т.ч. съдебно – икономическа експертиза. Въз основа на горното, въззивникът обосновава изводи за:

- недопустимост на решението в частта, с което съдът е присъдил законната лихва върху всички претендирани от ищеца суми, т.к. такова искане не е било направено; недопустимост на решението в частта, с което е присъдена сума за разноски за храна, т.к.

това искане не е поддържано от ищеца;

- неправилност на решението в останалата част: въззивникът намира че съдът е допуснал нарушение на съдопроизводствените правила, основавайки изводите си на графици, представени от ищеца, които са били оспорени своевременно от ответника и излага съображения в тази насока, основавайки ги и на изводите на извършената СИЕ. Според въззивника, съдът не се е произнесъл по възражението за неавтентичност на тези писмени доказателства, въпреки че е обсъждал свидетелските показания, от които не се установява конкретно не/автентичността – излага съображения в тази насока. Оспорва и изводите на съда по въпроса за разминаванията между графика, представен от ищеца и този от ответника, предвид и изводите на извършената СИЕ, като извършва анализ и обосновава твърдението си, че положението от ищеца допълнителен труд не е в размера, който се претендира. Въззивникът цитира направен от първоинстанционния съд извод, досежно книгата за инструктаж, като излага фактически твърдения за оборването му, доколкото не е твърдял, че тя е унищожена, както е приел съда, а че такава не е водена, предвид липсата на нормативно изискване. Твърденията са унищожаване са касали дневника за приемане и предаване на смяната, което е станало много преди предявяване на иска и не попада в хипотезата на чл.161 ГПК. На последно място според въззивника, съдът е извършил разпит на свидетели, чието искане е направено след изтичане на преклузивния срок – след подаване на исковата молба и доклада по делото – излага съображения, в т.ч. и по въпроса че с показанията не е доказана автентичността на представените от ищеца графици.

- нарушение на материалния закон – въззивникът излага съображения, че при постановяване на решението, съдът не е взел предвид Правилника за вътрешния трудов ред, относно сумарното изчисляване на работното време съобр. чл.139, ал.1 КТ, трудовия договор на работника и разпоредбата на чл.9, ал.3 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. В тази връзка въззивникът извършва анализ, за да обоснове тезата си, че ищецът е отработил със 108/168 часа по-малко от трудовата норма, съгласно утвърденото с трудовия договор.

Въззиваемият – ищец Т. И. Т. представя в срока по чл.263, ал.2 ГПК **писмен отговор**. В него излага съображения за потвърждаване на решението. Счита, че не е оттеглил искането си за присъждане на сумата 162 лева за безплатна храна. Според ищеца, ответникът е оспорил съдържанието на представените от него графици, а не истинността им. Според него, свидетелските показания са допуснати, поради това, че ответникът не е представил книгата за инструктаж и за предаване и приемане на смените, които са нормативно задължителни. Свидетелските показания и извършената СИЕ са установили истинността полагането на извънреден труд по представените от ищеца графици.

Производството е по реда на чл.258 и сл. ГПК. Жалбата е подадена в срока по чл.259 ГПК, от лице, за което съществува интерес от обжалване на първоинстанционното решение. Същата съдържа необходимите реквизити по чл.260 и чл.261 ГПК, поради което е допустима.

Бургаският окръжен съд, след като обсъди събраните по делото доказателства намира, че първоинстанционният съд е установил релевантните за спора факти и обстоятелства, във връзка със съществувало между страните трудово правоотношение, периода на действие на същото, размера на уговореното трудово възнаграждение, плащане/плащането за процесния период от работодателя на работника, както и дължимите, но неизплатени суми, съставляващи възнаграждение за извънреден труд и труд в официални празнични дни. Поради това и на осн. чл.272 ГПК, въззивната инстанция препраща към мотивите на първоинстанционното решение.

Бургаският окръжен съд, след служебната проверка на валидността и допустимостта на обжалваното решение, извършена на осн. чл.269 ГПК, не установи съществуването на пороци, водещи до неговата нищожност, поради което същото е валидно.

По възраженията на въззивника за недопустимост следва да се каже:

- по претенцията за присъждане на 162.00 лева – за полагаща се храна на осн. Наредба №11/2005г. – с исковата молба е предявен иск, за сумата 162 лева, като е посочено, че се претендира на осн. Наредба №11/2006г. (всъщност 2005г. – бел. съдия - докладчик). В молба – уточнение от 27.05.22г. е допълнено искането с уточняване, че се касае за неполучена безплатна храна и напитки. В съдебно заседание на 28.06.22г., ищецът е заявил, че „не поддържа“ това искане, т.к. с исковата молба е пропуснал да го заяви. Въпреки последното изявление, БОС намира че такъв иск е бил заявен с исковата молба и уточнен по-

късно, като не е направено изявление за неговото оттегляне и съдът не е прекратил производството по него. Поради това искът е надлежно предявен и решението по него е допустимо.

- по претенцията за присъждане на обезщетение за забавено плащане на исковите суми: нормата на чл.245, ал.2 КТ дава право на работника, да получи трудовото си възнаграждение, ведно със законната лихва, когато е налице забава на работодателя при изпълнение на задължението си за плащане в срок. Но както всяко право, същото следва да бъде упражнено – правоимащият следва да направи волеизявление, искане, да заяви претенция за плащане. В настоящия случай, ищецът е заявил за плащане горепосочените трудови възнаграждения, но не е направил искане за присъждане и на обезщетение за забавата на работодателя. Поради това въззивната инстанция намира, че като е присъдил такова обезщетение, първоинстанционният съд се е произнесъл по непредявен иск, „плюс петитум“. В тази част решението е недопустимо и следва да бъде обезсилено.

Бургаският окръжен съд, като взе пред вид становищата на страните намира, представените доказателства и като съобрази закона намира, че първоинстанционното решение е правилно и законосъобразно. Мотивите и в тази им част въззивната инстанция споделя на осн. чл.272 ГПК.

Според нормата на чл.143 КТ, извънреден е трудът, който се полага от работника по разпореждане или със знанието и без противопоставянето на работодателя или на съответния ръководител на работника, извън установеното за него работно време. В тежест на работодателя е вменено задължението разпореждането му за полагане на извънреден труд да бъде в писмена форма, както и да води специална книга за отчитане на извънредния труд, за да не може последният да постановява полагането на такъв труд, без възможност за неговото отчитане и за избягване на възможността за експлоатация на труда на работника по устно разпореждане. Но в случаите, в които работодателят не е изпълнил вменените му по силата на закона задължения, не може да черпи права от неизпълнението (в този смисъл и Решение №759/29.12.201г. по гр.д.№1361/09г. на ВКС). Доказването на фактите относно положен извънреден труд, при оспорване от страна на работодателя, се възлага в тежест на работника. Полагането може да се доказва с всички допустими доказателства (в този смисъл извод може да се направи и от Решение №872/14.01.11г. по гр.д.№1472/09г. на ВКС).

С исковата молба ищецът е поискал работодателят да представи извадка от книгата за ежедневен инструктаж. При отговор от работодателя, че не я съхранява, ищецът е направил искане за разпит на свидетели и извършване на съдебно – икономическа експертиза. Поради това въззивната инстанция намира, че събирането на тези доказателства е извършено по своевременно направени искания и преди изтичане на преклузивния срок. Доколкото от показанията на свидетелите се установява, че работодателят е водил книга за инструктаж и нарочна книга за приемане и предаване на смяната, представянето им би установило релевантните за спора факти и обстоятелства, относно полагания от ищеца труд. Непредставянето на тези доказателства дава възможност на насрещната страна да установи твърденията си с други допустими доказателства, в т.ч. и гласни.

В настоящия случай при съвкупна преценка на представените в първоинстанционното производство писмени доказателства и при анализ на показанията на свидетелите, въззивната инстанция намира, че по делото е установено полагането от страна на ищеца по разпореждане на ответника на извънреден труд. Основен извод за това съдът формира от показанията на свидетелите Б. и Д. – колеги на ищеца. От показанията им се установява, че работодателят е водил графици на дежурствата, като свидетелите са запознати/виждали са тези, представени от ищеца с исковата молба. Тези графици са се намирали при съответния началник – смяна. Според свидетелите, графичите са търпели промяна - в случай че някой от служителите отсъства по някаква причина, той е бил заместван от друг служител, който в момента ползва почивен ден, като това се отразява в графика от началника на охраната Добричков. За заместването заместващите са били уведомявани по телефона или лично, че ще имат „извънредна смята“. Това кореспондира и с извършваните поправки и добавки в представените от ищеца графици. Свидетелят Б. установява, че е работил в една смяна с ищеца, но не вижда своето име в някои от графичите, представени от ответника. Поради това въззивната инстанция намира, че от представените от ищеца графици и показанията на свидетелите се изясняват фактите и обстоятелствата досежно практиката, създадена в ответното дружество, касаеща съставянето, изменението и изпълнението на трудовите задължения на служителите по график, както и полагането на извънреден труд – извън първоначалните графици при

необходимост и с устно разпореждане на работодателя.

По изложените съображения въззивната инстанция намира за доказани твърденията на ищеца за полагане на извънреден труд, нощен труд и труд през време на официални празници, за които не му е заплатено възнаграждение.

В представените от ответното дружество графици са налице някои несъответствия - напр. липса името на св.Б.; същите не съдържат данни, изнесени от свидетелите – че са извършвани промени „в движение“, при отсъствие на служител. Ето защо и експертизата, в частта, в която е основана на тези графици, въззивната инстанция не съобразява, доколкото като краен извод приема, че ищецът е положил труд, съобразно представените от него и потвърдени от свидетелите графици, за които му се следва заплащане на възнаграждение за извънреден, нощен и празничен труд.

По изложените съображения Бургаският окръжен съд намира, че така предявени, исковете са основателни. Първоинстанционното решение, с което са уважени, е правилно и законосъобразно и следва да бъде потвърдено.

Въззиваемият не е направил разноски, не претендира такива, поради което и не следва да му се присъждат.

С оглед на гореизложеното Бургаският окръжен съд

РЕШИ:

ОБЕЗСИЛВА Решение №2127/05.10.22г., постановено от Районен съд Бургас по гр.д.№2023/2022 г. по описа В ЧАСТТА, с което „ПС Гард“ – ООД – гр. Асеновград е осъдено да заплати на Т. И. И., **законната лихва** върху сумите: 661 лв. – възнаграждение за положен извънреден труд в периода м. юли – м.декември 2021г.; 320,00 лева – възнаграждение за положения в периода м.юли-м.декември 2021 г. нощен труд; 130,00 лева – възнаграждение за положен труд през официални празници в периода 01.07.2021 г. - 31.12.2021 г.; 162,00 лева – главница за полагаща се храна на основание Наредба №11/21.12.2005 г., **считано от подаване на исковата молба – 30.03.2022 г. до окончателното изплащане на сумите.**

ПОТВЪРЖДАВА РЕШЕНИЕТО в останалите части.

Настоящото решение е окончателно на осн. чл.280, ал.2 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____