

РЕШЕНИЕ

№ 87

гр. Смолян, 23.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

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

Председател: Росица Н. Кокудева

Членове: Петранка Р. Прахова
Зоя Ст. Шопова

при участието на секретаря Мара Ат. Кермедчиева
като разгледа докладваното от Росица Н. Кокудева Въззивно гражданско дело № 20235400500079 по описа за 2023 година

Производството е по чл.258-чл.273 ГПК

Постъпила е **въззивна жалба** с вх.№7088/24.12.2022г. от ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ “ГРАНИЧНА ПОЛИЦИЯ“ - МВР,Р. Д. - ВПД ДИРЕКТОР, чрез процесуалния представител гл. юриск. М. Хр. против решение №351 от 16.12.2022г., постановено по гр. дело № 898 по описа за 2022г. на Районен съд- Смолян,с което е **осъдена** да заплати на В. М. Й., отс.Вр., общ.Кр. следните суми: **3 034,81 лева** представляваща неизплатено допълнително възнаграждение за положен нощен труд за периода от **29.10.2019г.** до **31.08.2022г.**, ведно със законната лихва от датата на подаване на исковата молба в съда 12.09.2022г. до окончателното изплащане, сумата от **416,37 лева**, съставляваща обезщетение за забава върху неизплатеното възнаграждение за положен нощен труд, изчислено за периода от **01.01.2020г. до 12.09.2022г.**, както и сумата от **400 лева** за направените съдебни разноски за заплатено адвокатско възнаграждение и сумата от **171,40 лева** за дължима по сметка на Районен съд-Смолян държавна такса върху уважените икове, както и разноски за вещо лице по назначената съдебно - счетоводна експертиза в размер на **150 лева**. Намира ,че неправилно са уважени предявените икове на основание чл.178, ал.3, т.3 вр. с чл.187, ал.7 от ЗМВР и чл.86, ал.1 ЗЗД. Счита обжалваният съдебен акт за неправилен, поради нарушение на материалния закон и необоснован в мотивите си, а от там и в осъдителната част относно трите иска. Счита ,че няма спор ,че страните по делото са обвързани от служебно правоотношение, регламентирано от ЗМВР и подзаконовите актове по неговото приложение. Твърди ,че в закона няма

препращаща норма, която да даде основание да се прилагат субсидиарно, както разпоредбите на КТ, така и издадените въз основа на него подзаконовни нормативни актове, в т.ч. и НСОПЗ.ЗМВР е специален нормативен акт, регламентиращ статута на лицата, работещи в Министерство на вътрешните работи, като обосновава различен метод на правно регулиране на работното време, трудовото възнаграждение и др. С оглед специалния характер на акта, размерът на дължимото допълнително възнаграждение счита, че следва да се определи съобразно специалните правила, посочени в закона и в издадените Наредби на министъра на вътрешните работи и заповеди, въз основа на призната от закона делегация. “ Неправилно първоинстанционния съд е приел, че е налице празнота в ЗМВР и издадените въз основа на него наредби, като тази празнота следва да бъде запълнена от разпоредбите на общото трудово законодателство - КТ и в частност издадената въз основа на него Наредба за структурата и организацията на работната заплата (НСОПЗ). Намира, че това тълкуване съответства на нормата на чл.46, ал.2 от ЗНА, но е неправилно вследствие на неправилно приложение на материалния закон. Намира, че неправилно районния съд е приложил материалния закон като не се съобразява със служебния статут на ищеца и приложимите спрямо него норми. В МВР има три категории служители, служебното правоотношение, на които е регламентирано в три различни закона. Съгласно чл.142 от ЗМВР (1) Служителите на МВР са: 1 .държавни служители - полицейски органи и органи по пожарна безопасност и защита на населението; 2. Държавни служители; 3. Лица, работещи по трудово правоотношение. (2) Статутът на държавните служители по а. 1, т. 1 се урежда с този закон. (4)Статутът на държавните служители по ал.1, т.2 се урежда със Закона за държавния служител. (5) Статутът на лицата, работещи по трудово правоотношение се урежда при условията на Кодекса на труда и на този закон. 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, министъра на вътрешните работи е издал приложимата през процесния период Наредба №8121з-776/29.07.2016г.(обн.ДВ, 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 отдих и почивките на държавните служители в министерството на вътрешните работи, текста на чл.3, ал.3 гласи, 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. видно от приетата по делото съдебно-счетоводна експертиза е. че труда, който служителят е полагал е 8 часа нощен труд. При съпоставянето на ЗМВР и КТ счита, че е видно, че за разлика от КТ, който ограничава нощния труд до 7 часа дневно, такова ограничение не е предвидено в ЗМВР и при него нормалната продължителност на работното време през деня съвпада с нормалната продължителност на работното време през нощта и тя е 8 часа. Различието на двете правни уредби е обяснимо със спецификата на функционалните задължения по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР, пряко обусловена от значимостта на обществените отношения, с които е свързано

изпълнението на техните функции. Тази специфика намира, че обуславя и редица различия именно по отношение обема на полагания труд, които обаче не аргументират извод за дискриминационно третиране на конкретната категория служители, защото адекватно на по-неблагоприятните условия, завишени изисквания и ограничения при полагане на труд в сравнение с работещите по трудови правоотношения лица и другите държавни служители, за служителите в ЗМВР са предвидени редица компенсационни механизми, допълнителни материални стимули и нематериални блага, от каквито нито работещите по трудови правоотношения, включително и тези в системата на МВР, нито останалите държавни служители се ползват. Намира, че това тълкуване е изцяло в съответствие с изложените съображения и направените изводи в решението на Съвета на Европейския съюз по преюдициално дело № C-262/2020г., постановено на 24.02.2022г. Видно от т.1 на диспозитива на цитираното решение „Член 8 и член 12, буква а) от Директива 2003/88/ЕО 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. Счита, че съгласно чл.107а, ал.18 от КТ на служителите, работещи по трудово правоотношение в държавната администрация не може да се определят допълнителни възнаграждения на основания, различни от посочените в КТ, като такива не може да се определят за тях и в други закони. Намира, че напълно идентична е разпоредбата и на чл.67, ал.12 от ЗДСл по отношение на държавния служител - че не може да се определят допълнителни възнаграждения на основания, различни от посочените в ЗДСл, нито в други закони може да се определят допълнителни възнаграждения на същия. Счита, че само за държавните служители в МВР е предвидено в чл.179, ал.4 от ЗДСл, че извън допълнителните възнаграждения по чл.179, ал.1 и по чл.178, ал.1, които са съответни на уредените в КТ и ЗДСл, им се изплащат и други възнаграждения в случаи определени със закон или акт на МС. Намира, че не е налице колизия между нормите на чл.179, ал.2 и чл.188, ал.2 от ЗМВР. Съгласно чл.188, ал.2 от ЗМВР държавните служители, които полагат труд за времето между 22,00 и 6,00ч. се ползват със специалната закрила по Кодекса на труда. Логическото тълкуване на цитираната норма обуславя извода, че препращането е само към Глава XV от КТ - „Специална закрила на някои категории работници и служители“. Норми извън посочената глава от КТ, включително подзаконовни нормативни актове, издадени въз основа на такива, счита, че не намират приложение по отношение на служителите на МВР. Полагането на труд през нощта и от държавни служители по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР и от тези по т.2 на същата норма, и от работещите по трудови правоотношения е свързано със задължение на работодателя за възмездяването му, като разпоредбите на трите закона и свързаните с тях наредби относно дължимостта на допълнително възнаграждение за нощен труд за всеки отработен нощен час или за част от него и минималния размер

на същото твърди ,че са идентични: чл.261 от КТ и чл.8 от НСОПЗ; чл.67, ал.7, т.1 от ЗДСл и чл.20 от НЗСДА и чл.179, ал.1 от ЗМВР и чл.9 от наредбите по чл.170, ал.2 от ЗМВР.

Твърди ,че 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 счита ,че 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(едно).В ЗМВР счита ,че 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, дължимостта на допълнително възнаграждение за същия и компенсирането му по друг начин. В КТ, НРВПО и НСОПЗ намира ,че ясно са разграничени допълнителните възнаграждения за нощен и за извънреден труд, основанието за дължимостта им и начинът на формиране на размера им. Коефициентът, предвиден в чл.9, ал.2 от НСОПЗ за превръщане на нощния труд в дневен, и при трудовите правоотношения счита ,че няма отношение към допълнителното възнаграждение за нощен труд, а при определени хипотези(чл.9, ал.1 и ал.3 от НСОПЗ) е относимо към увеличаване размера на трудовото възнаграждение и при сумираното отчитане на работното време - към установяване полагането на извънреден труд. Превръщането съгласно НСОПЗ на нощните часове в дневни цели събирането им с общия брой отработени часове за отчетния период, за да се установи има ли надвишаване на нормата и съответно наличие на извънреден труд, счита че няма за цел автоматично обявяване за извънреден труд на разликата, получена след конвертиране на часовете нощен труд, без сумиране с действително отработените часове за отчетния период и установяване дали и с колко се надвишава нормата. В тази насока сочи съдебна практика на съдилищата в страната.

Твърди ,че държавните служители по ЗМВР по чл.142, ал.1, т.1 от ЗМВР се пенсионират при условията на 1-ва категория труд (чл.69 от КСО), при което

3 години осигурителен стаж на служба, като държавни служители по ЗМВР се превръщат в 5 години общ осигурителен стаж (чл.104, ал.1 от КСО) и др. Това счита, че са парични или други материални или нематериални облаги, които държавните служители в МВР получават за разлика от работниците и служителите по трудови правоотношения по Кодекса на труда и от държавните служители по Закона за държавния служител другите държавни служители и работещи граждани, с които държавата и обществото изразяват своята отплата и признателност за изпълняваната от тях държавна служба, като държавни служители. Съгласно чл.187, ал.1 от ЗМВР „Нормалната продължителност на работното време на държавните служители в МВР е 8 часа дневно и 40 часа седмично при 5-дневна работна седмица “. Тази разпоредба счита, че е императивна. Тя определя изрично и точно нормалната продължителност на работното време, изразено в броя на часовете („8“) и заповядва на адресатите – държавните служители в МВР нейното изпълнение. Счита, че коефициентът, предвиден в чл.9, ал.2 от НСОПЗ, който ищеца иска да бъде приложен за превръщане на положения от него нощен труд в дневен, и при трудовите правоотношения няма отношение към допълнителното възнаграждение за нощен труд, а при определени хипотези /чл.9, ал.1 и ал.3 от НСОПЗ/ е относимо към увеличаване размера на трудовото възнаграждение и при сумираното отчитане на работното време - към установяване полагането на извънреден труд. По делото ищецът не твърди, че работодателят му поради неприлагане на такъв коефициент не му е признал положен извънреден труд и респективно не му е заплатил дължимото му допълнително възнаграждение и многократно в хода на производството заявява, че претенцията му няма за предмет възнаграждение за извънреден труд, като разлика между отработените часове за един отчетен период и нормата часове за този период. Дори и да претендираше такава, претенцията счита, че би била неоснователна, защото в специалната нормативна уредба - ЗМВР и подзаконовите му актове - не е предвидено превръщането на нощните часове в дневни поради което отработеното от ищеца време за даден отчетен период представлява сбора от общо положения от него на смени нощен и дневен труд, а не сбор от превърнатия с коефициент в дневен нощен труд и отработените дневни часове. Счита, че липсата на такава разпоредба не съставлява празнота в правото, която да подлежи на запълване, защото уредбата на материята в ЗМВР не е непълна, а изчерпателна - законът съдържа същата пълна уредба на правоотношенията по повод полагането на труд в МВР, каквато се съдържа и в КТ относно трудовите правоотношения, и в ЗДСл за служебните правоотношения в държавната администрация, а подзаконовият нормативен акт - наредбите по чл. 187, ал.9 от ЗМВР - няма основание да предвиди превръщане на нощния труд в дневен, защото разпоредбите му са обусловени от предвидената в чл.187, ал.1 и ал.3 от ЗМВР еднаква нормална продължителност на часовете дневен и нощен труд. Относно неприложимостта на НСОПЗ, счита, че следва да се има предвид, че 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 изразение в компенсирането на

извънредния труд, почивките, отпуските и други придобивки, поблагоприятни в сравнение с тези на държавните служители по ЗДСл и на лицата работещи по трудово правоотношение, за които е приложим КТ. Разпоредбата на ЗМВР, уреждаща формирането на основното възнаграждение на служителите на МВР, отчита спецификата на тяхната дейност, включително полагането на нощен труд и затова им гарантира едно по-високо основно възнаграждение в сравнение с други категории служители. Счита ,че 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. Поради това моли въззивния съд да се произнесе в този смисъл. Претендира разноси ,представляващи юриск. възнаграждение за двете съдебни инстанции. Прави възражение за прекомерност на адв. възнаграждение на пълномощника на насрещната страна.

Постъпил е в законният срок **писмен отговор** с вх.№818/03.02.2023г. от В. М. Й. чрез адв. М. Орм. ,която поддържа становище ,че въззивната жалба е неоснователна и моли въззивния съд да потвърди изцяло обжалваното решение по подробни доводи , изложени в отговора .Претендира разноси.

Жалбоподателят Главна дирекция“ Гранична полиция“ към МВР се представлява от юриск. М. Хр. , която поддържа изцяло въззивната жалба и моли да бъде отменено решението на районен съд –Смолян като неправилно и незаконосъобразно Претендира юриск. възнаграждение

Въззиваемият В. М. Й. редовно призован не се явява . Постъпило е писмено становище от пълномощника му адв. Орм. , която поддържа становище ,че въззивната жалба е неоснователна Претендира разноси по представен списък.Представя и писмени бележки.

Смолянският окръжен съд намира ,че въззивната жалба е **процесуално допустима** .Депозирана е в законният срок от надлежно упълномощен процесуален представител , с внесена държавна такса и при наличие на правен интерес от търсената защита.

Разгледана по същество е **неоснователна** по следните съображения:

Въззивният съд намира ,че не е спорно по делото, че ищеца е в служебно правоотношение с ответника. От заключението на съдебно-икономическата експертиза се установява от извършената от вещото лице проверка на документи при ответника, че на ищеца е заплатен положения нощен труд, без същите часове нощен труд да бъдат превръщани в дневни съгласно чл. 9 ал. 2 от НСОПЗ. Вещото лице сочи, че за процесния период ищецът е положил общо 1791 часа нощен труд, които са му заплатени на основание заповеди на Министъра на вътрешните работи, издадени на основание чл. 179 ал. 2 от ЗМВР, където съгласно т. 1 „За всеки отработен час през нощта или за част от него между 22. 00 и 06. 00 часа на държавните служители се изплаща допълнително възнаграждение за нощен труд в размер 0. 25 лева“. Вещото лице сочи, че разликата в часовете отработен нощен труд, след приравняването им по Наредбата е **256 часа**; извънредният труд за

служителите на МВР се заплаща с 50 на сто увеличение върху основното месечно възнаграждение. Експертизата установява, че за процесния период положения извънреден труд от ищеца е начислен и заплатен съгласно разпоредбите на наредбите, определени за държавните служители в МВР. В заключение /с уточненията в съдебно заседание/ вещото лице сочи, че общата сума на неначислените и неизплатени възнаграждения за положен нощен труд за процесния период, преизчислен съгласно НСОПЗ за ищеца е **3 034,81 лева**; размерът на законната лихва за забава, дължима за всеки тримесечен период, е **416,37 лева**. Даденото от районния съд разрешение по иска за заплащане на допълнително възнаграждение за извънреден труд е правилно и в съответствие със закона според настоящата инстанция. Съгласно чл. 176 от ЗМВР брутно трудово възнаграждение на държавните служители в МВР се състои от основно месечно възнаграждение и допълнителни възнаграждения, между които съгласно чл. 178 ал. 1 т. 3 от ЗМВР е възнаграждението за извънреден труд. Редът за организацията и разпределението на работното време, за неговото отчитане, за компенсиране работата на държавните служители извън редовното работно време и др. се определя на основание чл. 187 ал. 9 и ал. 10 от ЗМВР от министъра на вътрешните работи. За процесния период от време са действали Наредба № 8121з[1]1059/26.09.2019 г. и Наредба № 8121з-1353/15.12.2020 г., в разпоредбите на чл. 3 ал. 3 от които е предвидено, че за държавните служители в МВР е възможно полагането на труд и през нощта между 22: 00 ч. и 6: 00 ч., като работните часове не следва да надвишават средно 8 часа за всеки 24-часов период. В тези наредби липсва изрична норма, съответстваща на чл. 31 ал. 2 от Наредба № 8121з-407/11.08.2014 г. за преобразуване на часовете положен труд с коефициент 1, 143. С отмяната на тази наредба /2016 г./ е налице законова празнота при уреждане на преизчисляването на нощния в дневен труд за служителите в МВР. При липса на изрична законова регламентация и при предвиденото сумарно отчитане на отработените часове, но непосочен алгоритъм за преизчисляване, следва субсидиарно да се приложи разпоредбата на чл. 9 ал. 2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата. Прилагането на НСОПЗ следва и от принципа, че размерите на допълнителните възнаграждения не могат да бъдат по-ниски от определените в трудовото законодателство. Съгласно чл. 9 ал. 2 от НСОПЗ при сумарно 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 дневно отчитане на работното време. Приложимият коефициент за преизчисляване на нощния труд в дневен е 1, 143, получен при деление на нормалната продължителност на дневното /8 часа/ и нощното работно време /7 часа/. Противното разбиране, както се твърди във въззивната жалба, би поставило държавните служители в системата на МВР в неравностойно положение като спрямо останалите държавни служители, така и спрямо служителите и работниците по трудово правоотношение, които получават допълнително възнаграждение за извънреден труд. В този смисъл и Решение № 311/08.11.2019 г. по гр. д. № 1144/2018 г. на ВКС, което е с предмет

заплащане на други допълнителни възнаграждения на държавни служители в МВР, но дава принципно разрешение за субсидиарно прилагане на друг закон при липса на изрично уредено заплащане в ЗМВР; посочено е, че положителния отговор на въпроса за приложение на субсидиарни разпоредби е в съответствие с основния принцип на равенство и недопускане на дискриминация, закрепен в чл. 6 от Конституцията на РБ и чл. 14 от ЕКЗПОЧС. Следва да намери приложение принципът за законност, уреден в разпоредбата на чл. 5 от ГПК – когато съдът констатира непълнота или неяснота на закона, следва да приложи общия им разум и да основе решението си на основните начала на правото, обичая или морала. Неоснователни са доводите, че положеният от ищеца часове нощен труд следва да бъде заплатени само с по 0, 25 лева на час. На държавните служители в МВР се изплащат допълнителни възнаграждения за полагане на труд през нощта от 22: 00 до 6: 00 ч., като условията и редът за изплащане на тези допълнителните възнаграждения се определят с наредба на министъра на вътрешните работи, а техният размер – с негова заповед (чл. 179, ал. 1 и ал. 2 ЗМВР). За всеки отработен час през нощта или за част от него между 22, 00 и 06, 00 ч. на държавните служители се изплаща допълнително възнаграждение за нощен труд в размер 0, 25 лв. Тази специална разпоредба съответства на общото правило на чл. 8 от НСОПЗ, съгласно което за всеки отработен нощен час или за част от него между 22, 00 ч. и 6, 00 ч. на работниците и служителите се заплаща допълнително трудово възнаграждение за нощен труд в размер не по-малък от 0, 25 лв. Разпоредбата на чл. 9 ал. 2 от НСОПЗ предвижда при сумирано изчисляване на работното време нощните часове да се превръщат в дневни с коефициент, равен на съотношението между нормалната продължителност на дневното и нощното работно време, установени за подневно отчитане на работното време за съответното работно място. Касае се за две различни и паралелно действащи разпоредби, които установяват два отделни способа за заплащане на положения нощен труд. Следователно разпоредбите на чл. 8 и чл. 9, ал. 2 НСОПЗ се прилагат съвместно, без едната да изключва приложението на другата. Тези разпоредби 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 (Решение № 14 от 27.03.2012 г. на ВКС по гр. д. № 405/2011 г., IV г. о., ГК). Ето защо приложението на чл. 9, ал. 2 НСОПЗ не се изключва от обстоятелството, че ответникът е изпълнил задължението си да заплати на ищеца допълнително възнаграждение за нощен труд в размер на 0, 25 лева за всеки отработен час през нощта. В чл. 188, ал. 2 ЗМВР е посочено, че държавните служители, които полагат труд за времето между 22. 00 ч. и 6. 00 ч., се ползват със специалната закрила по КТ, т. е. би могло да се приеме директно препращане и към чл. 140, ал. 1 КТ (а не само към ал. 4 на този текст), приложимо и за служителите на МВР, тъй като единият от елементите на специалната закрила по КТ следва да се приеме и установената намалена в сравнение с дневната продължителност на работното време през нощта. Ако не се приеме

гореизложеното във връзка с приложението на чл. 188, ал. 2 ЗМВР, то празнотата може да бъде преодоляна по реда на чл. 46, ал. 2 ЗНА - аналогия на закона (извеждане на правило относно неуреден случай въз основа на изрично уредена сходна хипотеза), като се приложи общата уредба на трудовите правоотношения в тази насока. В случая следва да се вземе предвид, че въззиваемият е лице със статут на държавен служител – чл. 142 ал. 1 т. 1 от ЗМВР. По отношение на работното време, почивките и отпуските на държавните служители чл. 50а, ал. 2 ЗДС предвижда субсидиарно приложение на КТ относно допустимостта, продължителността, отчитането и заплащането на извънредния труд. Последните два закона, както и двете цитирани по-горе Наредби, съдържат специални норми, уреждащи ограничен кръг специфични правоотношения, а именно тези, засягащи лицата със статут на държавни служители и лицата от структурите на МВР. Както ЗДСл, така и ЗМВР могат да регламентират отношения, уредени от институтите на КТ по начин различен от уредбата на Кодекса, но не такъв, че да бъде влошено положението на лицата, в сравнение с правните разрешения, предвидени по Кодекса на труда.

От друга страна, съгласно чл. 187, ал. 1 ЗМВР /до изменението с ДВ бр. 60/07.07.2020 г./, нормалната продължителност на работното време на държавните служители в МВР е 8 часа дневно и 40 часа седмично при 5-дневна работна седмица. Тълкуването на тази разпоредба налага аналогични правни изводи на тези по приложението на чл. 136 ал. 1 -3 КТ, според които нормалното работно време е установено за работния ден и за работната седмица, като за работния ден то е продължителността му в рамките на едно денонощие - 8 часа, а за работната седмица, която е 5-дневна - 40 часа, като продължителността на работния ден е установена с оглед на дневната, а не на нощната част от денонощието. Работното време се дели на два вида: дневно (или денно), при което трудът се полага през денната част на денонощието, и нощно работно време, при което трудът се полага през нощната част на денонощието, което от своя страна е обусловило и отделната регламентация на нощния труд в чл. 140, ал. 1 КТ. На следващо място във въззивната жалба се сочи, че друг съществен пропуск на първоинстанционния съд се състои в това, че не мотивира по никакъв начин извода си, на който се основава решението, че при преизчисляване на положените от служителите на МВР часове нощен труд в дневен на ищеца се дължи заплащане като извънреден труд, като веднъж съдът твърди, че се полага възнаграждение за нощен труд, а след това е постановил решение, че на ищеца се дължи заплащане на извънреден труд, а извънреден труд би бил налице само ако работниците и служителите действително работят извън установеното за тях работно време. В писмо изх. № 94-НН-198 от 29.08.2011 г. на МТСП е посочено, че когато нормалната продължителност на работното време е 8 часа (чл. 136 КТ) и нормалната продължителност на работното време е 7 часа (чл. 140, ал. 1 КТ), отношението е 8ч/7 ч., т. е. коефициентът за превръщане на нощните часове в дневни е равен на 1, 143, като целта на този коефициент е да определи така възнаграждението на работника или служителя, че когато той работи 7 часа през нощта, да получава възнаграждение за 8 часа. Посочено е също така, че в

тези случаи служителят не работи извънредно по смисъла на чл. 143, ал. 1 КТ. Сумираното изчисляване на работното време е форма на отчитане на работното време, при която установената нормална продължителност на работното време се спазва средно за определен по-продължителен период от време, който в процесния случай е тримесечен. В тази насока от неоспореното заключение на ВЛ е видно, че с оглед броя на нощните смени, всяка от по 8 часа, след превръщането на отработените нощни часове в дневни, получения брой часове надхвърлят установеното работно време, поради което разликата се явява извънреден труд. Т.е при съпоставката с общия брой нощни часове за периода като норма часове, разликата от 181 часа е извън тази норма и е извънреден труд. Поради това са неоснователни доводите във въззивната жалба за смесване на понятията „нощен труд“ и „извънреден труд“ от районния съд. Предвид изменението на чл. 187 ал. 1 и ал. 4 от ЗМВР с ДВ бр. 60/07.07.2020 г. следва да се допълни: Съгласно чл. 187 ал. 1 изречение второ от ЗМВР, според изменението в сила от 10.07.2020 г., нормалната продължителност на работното време през нощта е 8 часа за всеки 24-часов период. Създадена е нова ал. 4, според която, 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 по ал. 1. Този коефициент се равнява вече на единица, а не на 1, 143, какъвто коефициент се използва по силата на субсидиарното прилагане на чл. 9 ал. 2 от Наредбата за структурата и организацията на работната заплата при сумарно изчисляване на работното време. С тези изменения вече се установява законово закрепено неравенство в третирането на полицаите и пожарникарите, те са поставени в неравносечно положение спрямо останалите държавни служители и работещите по трудово правоотношение и това е в противоречие с изрично прогласеното в чл. 188 ал. 2 от ЗМВР приложение спрямо служителите на МВР на уредената в КТ специална закрила на нощния труд. С решението от 24.02.2022 г. на СЕО по дело № 262/2020 г., съдът приема в т.73-79, че: „Що се отнася до обосноваването на евентуалната разлика в третирането, следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика, разликата в третирането е обоснована, когато се основава на обективен и разумен критерий, тоест когато е свързана с допустима от закона цел на съответното законодателство и е съразмерна на тази цел (решение от 29 октомври 2020 г., *Veselības ministrija*, C-243/19, EU:C:2020:872, т. 37 и цитираната съдебна практика). В това отношение от преюдициалното запитване следва, че спорната в главното производство липса на механизъм в Наредби № 81213-592 и № 81213-776 за преобразуване на нощните часове труд в дневни се обяснява със съображения от правен и икономически порядък. Сочи се, че освен ако не покажат друго проверките, които следва да направи запитващата юрисдикция, подобен аргумент видимо не отразява допустима от закона цел, годна да обоснове разглежданата в главното производство разлика в третирането; от друга страна, запазването на подобен механизъм за преобразуване би изисквало значителни допълнителни финансови средства. Прието е, че подобен аргумент не може да се приеме;

всъщност правото на Съюза наистина не е пречка за държавите членки да вземат предвид бюджетни съображения успоредно със съображения от политически, социален или демографски порядък и да въздействат върху естеството или обхвата на мерките, които смятат да приемат, но такива съображения не могат сами по себе си да представляват цел от общ интерес. В решението на СЕС се сочи, 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 различни категории работници, намиращи се в сходно положение, би била несъвместима с правото на Съюза и би налагала в такъв случай националният съд да тълкува националното право във възможно най[1]голяма степен с оглед на текста и целта на съответната разпоредба на първичното право, като вземе предвид цялото вътрешно право и приложи признатите от последното тълкувателни методи, за да гарантира пълната ефективност на тази разпоредба и да достигне до разрешение, съответстващо на преследваната с нея цел. Приема се от СЕС, че членове 20 и 31 от Хартата 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, тоест е свързана с допустима от закона цел на посоченото законодателство и е съразмерна на тази цел.“ В същото решение е разяснено /т. 38 - т. 40/, че правото на всеки работник на ограничаване на максималната продължителност на труда и на периоди на почивка, по-специално междудневна, не само представлява особено важно правило на социалното право на Съюза, но и е изрично прогласено в член 31 параграф 2 от Хартата, на която член 6, параграф 1 ДЕС придава същата юридическа сила като Договорите (решение от 17 март 2021 г., *Academia de Studii Economice din București*, C-585/19, EU:C:2021:210, т. 36 и цитираната съдебна практика). Разпоредбите на Директива 2003/88 и по[1]специално членове 8 и 12 от нея, уточняват това основно право и поради това трябва да се тълкуват с оглед на него (решение от 17 март 2021 г., *Academia de Studii Economice din București*, C-585/19, EU:C:2021:210. С това напомняне, от постоянната практика на Съда следва, че при тълкуването на разпоредба от правото на Съюза следва да се вземат предвид не само нейният текст, но и контекстът ѝ и целите на правната уредба, от която тя е част (решение от юни 2020 г., *CHER Equipment Pooling*, C-242/19, EU:C:2020:466, т. 32 и цитираната съдебна практика).“ Съгласно чл. 5 ал. 4 от КРБ, международните договори, ратифицирани по конституционен ред, обнародвани и влезли в сила за Република България, са част от вътрешното право на страната. Те имат предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат. Такъв е ДЕС, който, както е посочено и в решението на СЕС, в своя член 6, параграф 1 придава на Хартата на основните права на ЕС същата юридическа сила като Договорите (решение от 17 март 2021 г., *Academia de Studii Economice din București*, C-585/19, EU:C:2021:210, т. 36 и цитираната съдебна практика). По т.1 от диспозитива

на решението на СЕС е прието, че, член 8 и член 12, буква а) от Директива 2003/88/ЕО 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 на труда 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. В тази връзка следва да се посочи, че с промяната на ЗМВР не са предвидени такива мерки за защита, които да ползват само полагашите нощен труд държавни служители по чл. 142 ал. 1 т.1 ЗМВР, а съществуващите в ЗМВР защитни мерки се прилагат за всички държавни служители, включително неполагашите труд през нощта. По този начин, както е описано и в т. 69 от решението на СЕС, националното право видимо изключва държавните служители в МВР като полицаите и пожарникарите от обхвата на общия правен режим, който предвижда ограничение от седем часа на нормалната продължителност на нощния труд, от една страна, а от друга, не предоставя на тези държавни служители възможността за преобразуване на нощния труд в дневен. При това положение разпоредбата на чл. 187 ал 4 от ЗМВР и изр. второ на ал.1 на същия член не следва да се прилагат, защото са несъвместими с правото на Съюза – те 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, без тази разлика в третирането да се основава на обективен и разумен критерий, не е свързана с допустима от закона цел на нашето законодателство и не е съразмерна на тази цел. Изменението в ЗМВР, изрично закрепващо еднаква продължителност от 8 часа на нощния труд с дневния и прилагането на коефициент единица, не се основава на обективен и разумен критерий, свързан с допустима от закона цел. Не се открива друга причина за промяната в закона, освен спестяването на значителни финансови средства; както и преодоляване на преобладаващата практика на съдилищата в страната, която уважава исконите на полицаите и пожарникарите в резултат на прилагане, заради празнотата в закона преди горното изменение, и наредбите, на чл. 9 ал. 2 от НСОПЗ. Както е посочено и в самото решение на СЕС, подобен аргумент видимо не отразява допустима от закона цел, годна да обоснове разглежданата в главното производство разлика в третирането и не може да се приеме спестяването на значителни финансови средства като аргумент, за да е допустима разлика в третирането. Указано е по т. 79 от решението на СЕС, 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 различни категории работници, намиращи се в сходно положение, би била несъвместима с правото на Съюза и би налагала в такъв

случай националният съд да тълкува националното право във възможно най[1]голяма степен с оглед на текста и целта на съответната разпоредба на първичното право, като вземе предвид цялото вътрешно право и приложи признатите от последното тълкувателни методи, за да гарантира пълната ефективност на тази разпоредба и да достигне до разрешение, съответстващо на преследваната с нея цел. Така, при положение, че не следва да се прилагат изр. 2 на ал. 1 от чл. 187 от ЗМВР и ал. 4 на същия член, заради несъвместимостта им с правото на Съюза, ще се приложи същото разрешение на спора, което е дадено при редакцията на ЗМВР преди изменението от юли 2020 г. – налице е празнота в уредбата, ето защо се прилага чл. 9 ал. 2 от НСОПЗ и преизчисляването на възнаграждението за положения от ищеца труд през нощта през целия исков период става с прилагане на **коефициент 1, 143**.

Предвид гореизложеното настоящата инстанция счита, че законосъобразно и обосновано районният съд е уважил исковата претенция, поради което решението следва да бъде потвърдено, а жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на въззиваемия деловодни разноски за настоящата инстанция в размер на 600 лева за адвокатско възнаграждение.

Неоснователно е възражението за прекомерност на това възнаграждение, тъй като то е определено в минималния размер по чл. 7 1/09.07.2004 г.

Водим от горното Смолянски окръжен съд

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА изцяло решение № 351/16.12.2022 г. по гр. д. № 898/2022 г. по описа на Смолянски районен съд, като законосъобразно и обосновано постановено.

ОСЪЖДА ГЛАВНА ДИРЕКЦИЯ "ГРАНИЧНА ПОЛИЦИЯ" –МВР, гр. София , да заплати в полза на В. М. Й. -ЕГН-***** разноски за настоящата инстанция ,представляващи адвокатско възнаграждение в размер на 600/шестотин /лева

РЕШЕНИЕТО не подлежи на обжалване поради ограничението на чл.280, ал.3, т.1, пр.1 ГПК.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____