

РЕШЕНИЕ

№ 1649

гр. Варна, 19.12.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

ОКРЪЖЕН СЪД – ВАРНА, III СЪСТАВ, в публично заседание на двадесет и втори ноември през две хиляди двадесет и втора година в следния състав:

Председател: Юлия Р. Бажлекова

Членове: Невин Р. Шакирова
мл.с. Александър В. Цветков

при участието на секретаря Елка Н. И.а
като разгледа докладваното от мл.с. Александър В. Цветков Въззивно гражданско дело № 20223100502050 по описа за 2022 година

Производството е по реда на чл. 258 и сл. от ГПК.

Образувано е въз основа на въззивна жалба от Военно формирование 32140-Варна, представлявано от Командира - Капитан I ранг П.Д.Д. срещу Решение № 1595/23.05.2022 г. по гр. д. № 10527/2020 г. по описа на ВРС, поправено по реда на чл. 247 от ГПК с Решение № 2621/04.08.2022 г. по делото, с което жалбоподателят, като част от структурата на Министерство на отбраната на Република България, е осъден да заплати на И. С. И. сумата от 10181,72 лв. (десет хиляди сто осемдесет и един лева и седемдесет и две стотинки), представляваща равностойността на неизплатеното на ищеца обезщетение за положения от него в условията на удължено служебно време труд, което се изчислява като извънреден труд, т.е. фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на служебното време по чл. 194, ал.1 от ЗОВСРБ (нов) и по чл. 152, ал.6 от КВС (отм.) за процесния период от 01.04.2001г. до 31.08.2005 г. (53 месеца) и за периода от 01.06.2008 г. до 31.12.2015 г. до 31.12.2015г. (91 месеца), или общо 144 месеца в размер на (91 месеца) в размер общо на 2208 часа, или 276 дни, ведно със законната лихва, считано от подаване на исковата молба до окончателното изплащане на дължимата сума, както и сумата от 1972,02 лв. (хиляда деветстотин седемдесет и два лева и две стотинки), представляваща мораторната лихва за периода от 01.10.2018 г. до 16.08.2022 г. върху сумата от 10181,72 лв. за периода от 01.06.2001г. – 22.03.2016г. мораторна лихва върху уважената главница, на осн. на осн. чл. 203, ал. 3 ЗОВСРБ (отм.), чл. 194, ал.3 вр. ал.1 ЗОВСРБ ДВ.бр.35/2009г. и чл. 86, ал.1 ЗЗД, както и да заплати на ищеца съдебно-деловодни разноски в размер на 895 лева, а в полза на бюджета на съдебната власт – 1486.15 лева.

Въззивникът изразява становище, че обжалваното решение е неправилно и незаконосъобразно, като постановено при съществени процесуални нарушения и при неправилно прилагане на материалния закон. В частта. с която военното формирование е осъдено да заплати обезщетение за периода от 01.04.2001 г. до 31.05.2003 г. счита за

недопустимо, поради липса на пасивна процесуално и материалноправна легитимация на ответника, тъй като нито едно от формированията, към които е бил назначен военнослужещият не е влизало в състава на в.ф. 32140, а в.ф. 36940 – Варна не е разформировано и към настоящия момент. Въззивникът сочи, че за посочения период той не отговаря на изискванията за „учреждение, в което се изпълнява службата“ по смисъла на съдебната практика, поради което не е легитимиран да отговаря за задължения на други формирования, както и да ги представлява в съдебното производство. Той бил осъден да заплати суми за период с начало 01.04.2001 г., посочен в исковата молба, докато в мотивите на решението съдът приема за начална дата на легитимацията на в.ф.32140 датата 17.09.2001 г.

На следващо място жалбоподателят сочи, че първоинстанционният съд е допуснал процесуално нарушение като не е обсъдил всички приети доказателства по делото и било неясно защо кредитира едни заповеди - тези, от които достига до извода за наличие на некомпенсирани часове служебно време, а не кредитира други заповеди на същото длъжностно лице, от които се установява, че ищеца няма неизползвани компенсации до 01.10.2014 г. При условие, че съдът не приеме доводите му за изтекла погасителна давност, счита, че присъдените суми са неправилно определени в завишен размер, тъй като включват обезщетение за период, в който ищецът не е служил във военното формирование. В заключение въззивникът излага твърдение, че всички некомпенсирани часове служебно време, които в хода на първоинстанционното производство са доказани, били „отработени“ по чл. 195 ЗОВСРБ или по действащата в съответни период разпоредба на чл. 204 ЗОВСРБ (отм.). По изложените съображения моли за отмяна на обжалваното решение и отхвърляне на исквете в цялост, а в условията на евентуалност – същото да бъде отменено частично до сумата в размер на 4681.65 лв. - главница за неползвани компенсации и лихва в размер на 906.51 лв. за периода до 27.08.2020 г., или присъденото обезщетение да бъде определено в размерите съгласно Приложение №11-8.6-в, за периода от 01.06.2003 г. до 31.12.2015 г., а именно главница от 6378,59 лв. - главница и лихва от 1235,16 лв. - за времето до завеждане на ИМ. Претендира присъждане на съдебно-деловодни разноски.

В срока по чл. 263, ал. 1 от ГПК е подаден отговор И. С. И., чрез адв. М. П., с който въззивната жалба се оспорва като процесуално недопустима и неоснователна, тъй като по смисъла на закона ответното военно формирование 32140 - Варна се ръководи от командир, който при осъществяване на правомощията си издава заповеди, но той не е същински законен представител, поради което счита, че не може да осъществява процесуалното представителство на въззивника. В условията на евентуалност, счита, че решението е валидно, допустимо, правилно, законосъобразно, постановено мотивирано и при пълнота на доказателствата, поради което следва да бъде потвърдено.

Още в исковата молба ищецът е изложил твърдения, че за процесния период от 01.04.2001 г. до 01.06.2003 г. е служил и в други поделения / военни формирования, различни от ответното - Военно формирование 32140 - Варна, а именно: поделение/военно формирование 36940 - Варна, 26590 - Созопол (понастоящем закрито), поделение 28440 - Варна (понастоящем закрито), които са част от структурата на административния орган, с който е възникнало служебното му правоотношение - Министерство на отбраната, по силата на сключения Договор за кадрова военна служба № 836/0/27.11.1996 година още докато е бил курсант във ВВОВУ „Васил Левски“ - Велико Търново. Съгласно структурата на ответното ведомство, единствено Министерството на отбраната на Република България е първостепенен разпоредител на бюджетни средства - чл. 13, ал. 4 от ЗОВСРБ (нов), от където в случая произтичала процесуалната правоспособност на страната за участие в настоящото гражданско производство. Още в първоначалния договор за кадрова военна служба № 836/0/27.11.1996 г. кадровия орган се е задължил в чл. 22 да осигури на въззиваемия професионално и кадровото развитие в съответствие с показаните резултати от служебната му дейност в подчинените му поделения и военни формирования, както и при

организационно - щатни промени, пълна или частична ликвидация на поделения, да му предложи друга длъжност, съответстваща на неговото военно звание и професионална квалификация в подчинените му поделения и военни формирования - чл. 30 от договора за КВС.

На следващо място сочи, че първоинстанционният съд правилно е приел че докато военнослужещия е на военна служба за него не възниква правото да претендира възнаграждение за работа в условия на удължено служебно време, поради което именно работодателят към датата на прекратяване на служебното правоотношение е задълженото лица да начисли и изплати това обезщетение по силата на чл. 55, ал. 4 от ЗОВСРБ. Оспорва представената от ответника Справка с рег. № 1710/18.03.2021 г., тъй като счита, че същата представлява частен свидетелстващ документ, който не разполага с материална доказателствена сила за изгодните факти, от които се ползва издателят му. Позовавайки се на Тълкувателно решение № 6/2017 от 11.02.2022 г.-по тълк. дело № 6/2017 г. на ОСГК на ВКС обосновава становище, че дължимите компенсации с почивки от първите три поделения за процесния период от 01.04.2001 г. до 01.06.2003 г следва да бъдат предоставени от последното поделение / военно формирование, в което е назначен до прекратяване на военната му служба, поради което счита възраженията на ответника за недопустимост и неоснователност за напълно незаконосъобразни и неправилни.

От друга страна излага твърдения, че е правилен и законосъобразен изводът на първоинстанционния съд, че в настоящото производство ищеца при условията на пълно и главно доказване е установил твърденията си в исковата молба, че за целия процесен период е работил в условия на удължено служебно време, което не му е компенсирало с почивки по време на военната му служба, нито му е заплатено като обезщетение при прекратяване на служебното му правоотношение, поради което следва да бъде споделен извода му основателност на исковете на ищеца в посочените размери. От целия събран доказателствен материал се доказало, че ответникът е компенсирал ищеца с почивки от минали наряди (за минали години), с оглед на което правилно същите са отнесени към най-старото задължение, съобразно правилото на чл. 76 ЗЗД.

На следващо място сочи, че съгласно точка 4.6. от Заповед на МО на РБ № ОХ-313/08.05.2001 г. редът и начинът за ползване на почивката се определят от командира /началника/ на поделението, като режимът е заповеден, а не разрешителен. При несъобразяване с писмена заповед на командир, военнослужещият носил отговорност, включително и наказателна, ако се освободи сам от полагане на труд без писмена заповед. По гореизложените съображения относно момента на настъпване на изискуемостта на задължението оспорва като неоснователни възраженията на въззивника за погасяването му давност, тъй като нито ЗОВС (отм.), нито ПКВС (отм.) предвиждат възможност, ако дължимата компенсация чрез почивка/намалено работно време/ не е била разрешена/определена за реално ползване в следващия месец, това да може да стане само по искане от военнослужещия. По посочените съображения отправя искане за потвърждаване на обжалваното съдебно решение в цялост с присъждане на разноски.

Депозирана е още частна жалба от И. С. И., чрез адв. М. П. срещу Определение № 7850/12.07.2022 г. по гр. дело № 10527/2020 г. по описа на ВРС, с което е оставена без уважение молбата му с вх. № 42936/27.06.2022 г. с правно основание чл. 248 от ГПК за изменение и допълнение в частта за разноските на Решение № 1595/23.05.2022 г., постановено по делото.

Частният жалбоподател счита същото за незаконосъобразно и неправилно, като оспорва като неоснователен извода на съда за липса на фактическа и правна сложност в спора. Соци, че следните обстоятелства:: процесния период, за който ищецът събрал доказателства е 144 месеца (12 години), налице е голям брой проведени заседания - 4 броя; специфичния характер на законодателната материя, от която ищеца черпи правата си -

специалния ЗОВСРБ, препратки към други общи закони, намиране и представяне на специфични заповеди на министъра на отбраната отпреди повече от 20 години (непубликувани в ДВ); сложността на характера на спора по горното гражданско дело, при направени множество възражения от страна на ответника - за недопустимост на исковете, за продължителността на служебното време на военнослужещите, за видовете дежурства, за начина на компенсирането им, за погасяване по давност. На следващо място твърди, че е незаконосъобразен изводът на първоинстанционния съд, че намаляването на размера на исковата претенция обуславя и редуциране на размера на адвокатското възнаграждение, обосновават извод за комплицираност на производството. По посочените съображения отправя искане за отмяна на обжалваното определение и присъждане на пълния размер на претендираните разноски от 4 000 лева.

В срока по чл. 276, ал. 1 от ГПК е постъпил отговор от Военно формирование 32140-Варна, чрез процесуален представител юриск. Д.П., с който депозираната частна жалба се оспорва като неоснователна по съображения за липса на фактическа и правна сложност на спора и съобразеност на присъденото възнаграждение с цената на иска и предвидените размери с чл. 7 от Наредба №1/09.07.2004 г. на ВАДВС. Въз основа на същите, моли за потвърждаване на обжалваното определение.

За да се произнесе, съдът съобрази следното:

Производството по делото е образувано пред Варненския районен съд въз основа на искова молба на И. С. И., с която срещу Военно формирование 32140 – Варна са предявени обективно кумулативно съединени осъдителни искове за осъждане на ответника да заплати на ищеца сумата от 36388,00 лв., представляваща обезщетение за положения от него извънреден труд, или фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на служебното време по чл. 194, ал. 1 от ЗОВСРБ /нов/ и по чл. 152, ал. 6 от ПКВС /отм. / за периода от 01.04.2001 година до 31.08.2005 година (53 месеца) и за периода от 01.06.2008 г. до 31.12.2015 г. (91 месеца), или общо 144 месеца в размер общо на 720 дни почивки или 5760 часа, в следствие на полагащите му се и неизползвани почивки след изпълнявано от него дежурство по график, в ответните поделения на ВМС към Министерство на отбраната на РБ, а именно поделение/военно формирование 36940 - Варна, 26590 - Созопол (понастоящем закрито) , поделение 28440 - Варна (понастоящем закрито) и ответното поделение/военно формирование 32140 - Варна, ведно със законната лихва върху главницата от датата на завеждането на иска 27.08.2020 г. - до окончателното □ изплащане, както и лихва за забава от датата на прекратяване на служебното му правоотношение - 01.10.2018 година до датата на завеждане на исковата молба - 27.08.2020 година в размер на 7025.76 лева.

След допуснато изменение на размера на исковете, предмет на разглеждане на исковите претенции са сумата от 10181,72 лв., представляваща равностойността на неизплатеното на ищеца обезщетение за положения от него в условията на удължено служебно време труд, което се изчислява като извънреден труд, т.е. фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на служебното време по чл. 194, ал.1 от ЗОВСРБ (нов) и по чл. 152, ал.6 от КВС (отм.) за процесния период от 01.04.2001г. до 31.08.2005 г. (53 месеца) и за периода от 01.06.2008 г. до 31.12.2015 г. до 31.12.2015г. (91 месеца) , или общо 144 месеца в размер на (91 месеца) в размер общо на 2208 часа, или 276 дни, ведно със законната лихва, считано от подаване на исковата молба до окончателното изплащане на дължимата сума, както и сумата от 1972,02 лв., представляваща мораторната лихва за периода от 01.10.2018 г. до 16.08.2022 г. върху сумата от 10181,72 лв., на осн. чл. 86 от ЗЗД.

Ищецът излага твърдения, че е завършил ВВОВУ "Васил Левски" - град Велико Търново, випуск 1997/1998 година, след което е бил произведен в първо звание „Лейтенант" и бил назначен на първа офицерска длъжност „Началник на продоволствена и вещева

служба" в поделение на Военноморските сили към Министерство на отбраната на Република България, а именно поделение 36940 - Варна, което има самостоятелен военнопощенски номер и банкова сметка. Две години по-късно бил повишен в звание „Старши лейтенант". В периода 17.09.2001 г. до 13.06.2002 г. , ищеца е преназначен на длъжност „Началник на продоволствена служба" със същото звание, в поделение 26590 – Созопол, което понастоящем било закрито. Сочил, че от 14.06.2002 г. бил преназначен на длъжност „Началник на вещеви склад" със същото звание в поделение 28440 - Варна до закрИ.ето му на 31.05.2003 г. За периода от 01.06.2002г. до 31.08.2005 г. бил преназначен отново с МЗ на длъжност „Началник на продоволствена служба" в поделение 32140 - Варна (по това време ВМБ - Варна), като след три месеца бил повишен в звание „Капитан“.

От 01.09.2005 г. ищецът бил приет като редовен слушател във ВА „Г. С. Раковски" - София, като срокът на обучението му бил 2 години. През първата година на обучението си ищецът бил зачислен и обслужван финансово от Дирекция „ФСД" на МО, а през втората година - в поделение 22970 - София. След успешното завършване на Военната академия, считано от 01.09.2007 г. до 01.06.2008 г. , бил повишен в длъжност „Зам началник" в поделение 26910 - Радко Димитриево, община Шумен, което също има самостоятелен военнопощенски номер и банкова сметка. От 02.06.2008 г. с мотивирано предложение на командвация на ВМС, ищецът бил преназначен на длъжност „Началник на финансово отделение" със звание „Капитан I степен" отново в поделение 32140 - Варна и след 3 месеца бил повишен в звание „Майор I степен". През пролетта на 2010 година ищецът бил командирован в мисия за срок от 6 месеца в Босна и Херцеговина и след завръщането си бил на същата длъжност в ответното поделение. След поредната реорганизация на ВМС със заповед на МО през 2012 година и обединяването на двете Военноморски бази (Варна и Бургас), ищецът бил преназначен на длъжност "Началник на вещева служба" отново в ответното поделение / военно формирование 32140 - Варна, което след реорганизацията станало „Командване на пункт за базиране и обслужващи формирования". Ищецът бил повишен в длъжност „Началник на финансова служба" със звание „Майор I степен" в ответното поделение - Военно формирование 32140 – Варна след една година, а считано от от 08.01.2016 г. ищецът бил одобрен и командирован в дългосрочна командировка в Бидгощч, Полша на длъжност „Щабен офицер в отдел „Личен състав" в Щабния елемент за интегриране на силите на НАТО, като бил взет в специалния щат на МО и се водил на отчет и доволствие в ответното поделение - военно формирование 32140 –Варна, до уволнението си от военна служба. Със Заповед № КМ-2091/02.08.2018 година на Министъра на отбраната на Република България била прекратена дългосрочната му командировка в силите на НАТО, считано от 25.09.2018 г.

Със Заповед № КВ-375/14.08.2018 година на Министъра на отбраната на Република България бил прекратен договора за военна служба на ищеца, като бил освободен от длъжност и от военна служба и зачислен в запаса на основание чл. 146, т. 2, чл. 161, т. 2, чл. 163 и във вр. с чл. 168 от ЗОВСРБ, поради писмено предизвестие от страна на ищеца. Със Заповед № ЛС-01-44/01.10.2018 година на Командира на военно формирование 32140 - Варна, капитан I ранг Георги Георгиев бил отчислен от списъчния състав на ответното военно формирование, считано от 01.10.2018 година и му било изплатено от „Финансовата служба" на ответното военно формирование 32140-Варна парично обезщетение за прослужени 20 години на военна служба в размер на 37572,00 лева на основание чл. 227, ал. 1 от ЗОВСРБ, представляващо обезщетение за неизползвани общо 40 дни. полагаем платен годишен отпуск за 2016 г., 2017 г. и 2018 г., сумата в размер на общо 3259.26 лева на основание чл. 199 от ЗОВСРБ, представляваща парично обезщетение за неизползван вещев лимит за 2018 г. в размер на 448.77 лева на основание чл. 224, ал. 1, т. 1 от ЗОВСРБ, чл. 19 от Наредба № Н-9/04.04.2018 г. и МЗ № ОХ1165/08.11.2017 г., както и еднократно допълнително вещев доволствие в размер на 600.00 лева, съгласно чл. 227, ал. 5 от ЗОВСРБ, като на основание чл. 168 от ЗОВСРБ за неспазения срок на предизвестията си му

била удържана сумата от 1551.89 лева от дължимите обезщетения.

Ищецът сочи, че съгласно чл. 214, ал.1, т.1, във вр. с чл. 196 от ЗОВСРБ /нов/ - чл. 226, ал. 1 от ЗОВСРБ /отм./ и Заповед на Министъра на отбраната на Република България № ОХ241/10.04.2001 година за часовете над максималната продължителност на служебното време по чл. 194, ал. 2 от ЗОВСРБ /нов/ - чл. 152, ал. 1 от ПКВС /отм./ или за почивни и празнични дни, когато военнослужещият изпълнява дежурство по график, за който това не е изпълнение на основна служебна функция, получава допълнително възнаграждение. Освен това при тези дежурства, обхващащи част от междуседмичната почивка, е задължително на кадровите военнослужещи да се осигурява през следващата работна седмица ползването на същата за почивния ден, в който са положили дежурството - чл. 210 от ЗОВСРБ /нов/. Продължителността на служебното време през работния ден, в който кадровият военнослужещ ползва междуседмичната почивка се приспада при определяне на фактическата месечна продължителност на служебното време на кадровия военнослужещ за месеца, през който е изпълнявал дежурства.

Излага твърдения още, че поради служебни и други обективни причини /неокомплектованост по щат с кадрови военнослужещи, и/или заболяване, участие в планови мероприятия, свързани с бойната подготовка, ползване на полагаем годишен отпуск на голяма част от кадровия състав и други/ по време на кадровата му военна служба на ищецът твърди, че не му е било разрешавано ползването на приблизително 720 дни почивки или 5760 часа, след изпълнявано от него дежурство по график, в ответните поделения на ВМС към Министерство на отбраната на РБ, а именно поделение/военно формирование 36940 - Варна, 26590 - Созопол (понастоящем закрито), поделение 28440 - Варна (понастоящем закрито) и ответното поделение/военно формирование 32140 - Варна. Претендира заплащане на обезщетение за положен от него извънреден труд за периода от 01.04.2001 година до 31.08.2005 година (53 месеца) и за периода от 01.06.2008 г. до 31.12.2015 г. (91 месеца) , или общо 144 месеца, през който ищецът твърди, че е положил извънреден труд, представляващ фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на 720 дни почивки или 5760 часа.

В срока по чл. 131 от ГПК е постъпил отговор от Военно формирование 32140 – Варна, с който исквете се оспорват изцяло по основание и размер. Ответникът сочи, че в периода от 01.04.2001 г. до 01.06.2003 г. не е служил във военното формирование. а в други поделения, различни от в.ф. 32140-Варна, които са със самостоятелен военнопощенски номер и банкова сметка, поради което настоящият ответник не само няма задължение, но няма и правно основание за изплащане на каквито и да е обезщетения за положен труд. В тази връзка заявява, че поделение/военно формирование 36940-Варна, поделение 26590 - Созопол (закрито) и поделение 28440 - Варна (закрито) не са в щатната структура (в състава) на в.ф. 32140-Варна и не са били в щата на в.ф. 32140-Варна през нито един период. Възражава относно дължимостта на претендираните суми, по твърдения, че ищецът е бил надлежно компенсирал с намалено служебно време в рамките на съответния месец, в рамките на следващия календарен месец или през по-късен период от службата си във в.ф.: 32140-Варна, като по този начин служебното време на ищеца не е надхвърляло нормативно установената общата продължителност на служебното време за съответния период. На следващо място излага, че на ищеца не се дължи обезщетение по реда на чл.156, ал.2 от ПКВС и поради факта, че за положения труд по време на дежурства не е налице хипотезата на извънреден труд. Релевира възражение за погасяване на задълженията по давност, както следва: обезщетения за положен от ищеца по реда ЗОВСРБ извънреден труд за периода от 01.04.2001 г. до 30.09.2015 г.; обезщетения за фактически отработено служебно време над месечната продължителност на служебното време, за целия процесен период; положено по реда ЗОВСРБ, отработено и некомпенсирано, удължено, над нормативно определеното, служебно време за периода от 01.04.2001 г. до 30.09.2015 г., което време би могло да се трансформира (но едва след прекратяване на договора за военна служба) в парично

обезщетение възникналото за ищеца право сам да определи времето на компенсацията, в случай че работодателят/командирът не компенсира положения труд с увеличена продължителност в четиримесечен срок, съгласно субсидиарно приложимата норма на чл. 136а КТ, която поради непълнота в закона намира приложение и за служебни правоотношения. По изложените съображения моли за отхвърляне на исковете и присъждане на сторените съдебно-деловодни разноски.

След съвкупна преценка на доказателствата по делото и съобразявайки становището на страните и нормативните актове, регламентиращи процесните отношения, съдът приема за установено следното от фактическа и правна страна:

Предявените обективно кумулативно съединени искиве намират правното си основание в разпоредбите на чл. 194, ал.5, вр. ал. 1 от ЗОВСРБ, чл. 152, ал. 6 от ПКВС /отм./ и чл. 86 от ЗЗД. Тяхната основателност е предпоставена от усановяването в условията на главно и пълно доказване полагането на труд от него по съществуващо служебно правоотношение като военно служещ, в повече от нормативно определения, некомпенсиран с почивка.

Между страните не е налице спор относно назначаването на ищеца на военна служба, продължителността на служебното правоотношение и заеманите от него длъжности, като същите с установяват и от представените по делото.

През пролетта на 2010 година ищецът бил командирован в мисия за срок от 6 месеца в Босна и Херцеговина и след завръщането си бил на същата длъжност в ответното поделение. След поредната реорганизация на ВМС със заповед на МО през 2012 година и обединяването на двете Военноморски бази (Варна и Бургас), ищецът бил преназначен на длъжност "Началник на вещева служба" отново в ответното поделение / военно формирование 32140 - Варна, което след реорганизацията става „Командване на пункт за базиране и обслужващи формирования" . След 1 година ищецът бил повишен в длъжност „Началник на финансова служба" със звание „Майор I степен" в ответното поделение - Военно формирование 32140 - Варна. От 08.01.2016 г. ищецът бил одобрен и командирован в дългосрочна командировка в Бидгощч, Полша на длъжност „Щабен офицер в отдел „Личен състав" в Щабния елемент за интегриране на силите на НАТО, като бил взет в специалния щат на МО и се водил на отчет и доволствие в ответното поделение - военно формирование 32140 –Варна, до уволнението си от военна служба. Със Заповед № КМ-2091/02.08.2018 година на Министъра на отбраната на Република България била прекратена дългосрочната му командировка в силите на НАТО, считано от 25.09.2018 г.

Видно от представения по делото договор за кадрова военна служба №836/27.11.1996г. е, че И. С. И. е назначен на длъжност „кадрови офицер”, с продължителност срока на обучение две години и срок от десет години за изпълнение на кадровата военна служба след завършване срока на обучение.

От 01.09.2005 г. ищецът бил приет като редовен слушател във ВА „Г. С. Раковски" - София, като срокът на обучението му бил 2 години. През първата година на обучението си ищецът бил зачислен и обслужван финансово от Дирекция „ФСД" на МО, а през втората година - в поделение 22970 - София. След успешното завършване на Военната академия, считано от 01.09.2007 г. до 01.06.2008 г., бил повишен в длъжност „Зам началник" в поделение 26910 - Радко Димитриево, община Шумен, което също има самостоятелен военно-пощенски номер и банкова сметка. От 02.06.2008 г. с мотивирано предложение на командващия на ВМС, ищецът бил преназначен на длъжност „Началник на финансово отделение" със звание „Капитан I степен" отново в поделение 32140 - Варна и след 3 месеца бил повишен в звание „Майор I степен".

С Договор за военна служба №ДВС-НО-1752 от 01.04.2011 г., сключен между Министерство на отбраната, представлявано от Ген. С.Х. С., по силата на който ищецът е назначен на длъжност „Началник на финансово отделение” във ВФ – поделение 32140-

Варна с чин майор.

Със заповед на МО през 2012 година и обединяването на двете Военноморски бази (Варна и Бургас), ищецът бил преназначен на длъжност "Началник на вещева служба" отново в ответното поделение / военно формирование 32140 - Варна, което след реорганизацията става „Командване на пункт за базиране и обслужващи формирования" . След 1 година ищецът бил повишен в длъжност „Началник на финансова служба" със звание „Майор I степен" в ответното поделение - Военно формирование 32140 - Варна. От 08.01.2016 г. ищецът бил одобрен и командирован в дългосрочна командировка в Бидгошч, Полша на длъжност „Щабен офицер в отдел „Личен състав" в Щабния елемент за интегриране на силите на НАТО, като бил взет в специалния щат на МО и се водил на отчет и доволствие в ответното поделение - военно формирование 32140 –Варна, до уволнението си от военна служба.

Със Заповед № КМ-2091/02.08.2018 година на Министъра на отбраната на Република България била прекратена дългосрочната му командировка в силите на НАТО, считано от 25.09.2018 г.

По силата на Заповед №КВ-375 от 14.08.2018 г. договора за военна служба на Майор И. С. И. е прекратен, и същият е освободен от военна служба и е зачислен в запаса. Със заповед №ЛС-01-44/01.10.2018 г. на Командира на Военно формирование 32140-Варна ищецът е отчислен от списъчния състав на военното формирование, като на същия са начислени 20 брутни месечни трудови възнаграждения на стойност 37572,00 лв.; начислено е обезщетение за неизползван платен годишен отпуск за 40 дни в размер на 3259,26 лв. ; изплатено е вещеве доволствие; начислена му е сумата от 1551,89 лв. за неспазен срок на предизвестие .

При първоинстанционното разглеждане на делото е изготвена съдебно-счетоводна експертиза, от заключението на която се установява, че ищецът е работил в следните поделения: - Поделение 36940-Варна - Чайка - архивът за периода 01.04.2001 г. - 14.09.2001 г. се съхранява в Държавния военен архив гр. Велико Търново - Поделение 26590-Созопол - по настоящем закрито, архивът му се съхранява в Държавния военен архив гр. Велико Търново; Поделение 28440-Варна - по настоящем закрито, архивът му се съхранява в Държавния военен архив гр. Велико Търново; Поделение 32140-Варна - Периодите, през които Ищецът е полагал дежурства започват от м. 06.2003 г., тъй като преди това го няма в списъците за наряди.

Принципът на издаване на заповедите за полагане на дежурства е заповедта да се издава за следващия ден, но когато следващият ден е неработен ден, тогава заповедта обхваща целия период - до края на първия работен ден, след почивните дни. В заповедта са описани всички военнослужещи, които трябва да положат дежурства за периода, който обхваща заповедта, а не само за ищеца. Така например заповедта, която е издадена в петък, обхваща периода от събота до понеделник, включително. Във всяка заповед на командващия на военното формирование е посочен часа, от който се застъпва на дежурство. В заповедите, в които са посочени дължимите почивки, след положени дежурства, терминът не е „ползване на почивка" , а „компенсация" . В заповедите са посочени датите за ползване на компенсациите, но няма отбелязване дали това условие е спазено или компенсациите са ползвани на други дати. Почивките, след дежурства, или както пише в заповедните книги „компенсации", следва да бъдат само в работни дни. При натрупване на много почивни дни е изместено във времето ползване на компенсациите, понякога това е вече през следващия месец. В някои заповеди за дежурства са посочени кога ще се ползват компенсациите и точно е посочено коя компенсация за кое дежурство е - това е от м. 07.2008 година, а преди това - не пише кога ще се ползва компенсация, даже и не пише за компенсация. За периода на 2001 и 2002 г. възнагражденията са били формирани по различен начин от този след 01.01.2003 г., а именно плащало се е за „длъжност" и за „звание", а от 2003 г. отпада

плащане за „длъжност“ и остава само заплащане за „звание“.

За периода от 01.04.2001 г. до 31.12.2002 г. при определяне на възнаграждението, от което следва да се правят изчисленията колко струва едно дежурство се взема за база средното в групата - взема се за главен старшина за „звание“ и за същата позиция „за длъжност“. Сборът от тези две възнаграждения формира възнаграждението, когато се изчислява дежурството. Часовете превиишение за месеца от положени дежурства в работен ден се умножават по така получената средночасова ставка със завишение 20 на сто. Часовете превиишение за месеца от положени дежурства в почивен ден се умножават по така получената средно часова ставка със завишение 40 на сто. Часовете на превиишение за месеца от положени дежурства в празничен ден се умножават по така получената средно часова ставка със завишение 80 на сто.

За периода от 01.01.2003 г. до 19.05.2011 г., за база за изчислението се взема основното месечно възнаграждение за „звание“. Същото се разделя на работните часове за месеца и се получава средночасовата ставка. Часовете превиишение за месеца от положени дежурства в работен ден се умножават по така получената средночасова ставка със завишение 20 на сто. Часовете превиишение за месеца от положени дежурства в почивен ден се умножават по така получената средночасова ставка със завишение 40 на сто. Часовете на превиишение за месеца от положени дежурства в празничен ден се умножават по така получената средночасова ставка със завишение 80 на сто.

За периода от 19.05.2011 г. до 08.01.2013 г. или след влизане в сила на Заповед № 296 от 19.05.2011 г. на Министъра на отбраната до отмяната ѝ, съобразно разпоредбата на т. 39.1 от заповедта, възнаграждението за извънредния труд /положения труд над нормативно определеното служебно време/ се определя на база основното месечно възнаграждение на военнослужещия в съответствие с присвоеното му военно звание и степен в обхвата на званието му. Същото се разделя на работните часове за месеца и се получава средночасовата ставка. Часовете превиишение за месеца от положени дежурства в работен ден се умножават по така получената средночасова ставка без завишение - т. 39.2. Часовете превиишение за месеца от положени дежурства в почивен ден се умножават по така получената средночасова ставка със завишение 50 на сто, а часовете на превиишение за месеца от положени дежурства в празничен ден се умножават по така получената средночасова ставка със завишение 100 на сто -т. 40.

За периода от 08.01.2013 г. до 31.12.2015 г., е действала Наредба № Н-18 от 19.12.2012 г., изд. от Министъра на отбраната, обн. В ДВ бр. 2 от 08.01.2013 г. и в сила от 08.01.2013 г. , съгласно която отново е разпоредено, че възнаграждението за извънредния труд /положения труд над нормативно определеното служебно време/ се определя на база основното месечно възнаграждение на военнослужещия в съответствие с присвоеното му военно звание и степен на обхвата на званието му - чл. 43 и чл. 44, но вече е различен процентът на завишаване, според това кога е положен извънредния труд, а именно 25%, 50% и 100%, съответно за работни, почивни и празнични дни.

В Заповед № РД-01-353/08.10.2014 г., в раздел IV - „неизползвани компенсаци“ пише, че И. С. И. до 2013 година няма неизползвани компенсаци. В доклада за 2015 г. е записано още, че няма неизползвани компенсаци и до 01.10.2014 г. В заповед № РД-01 -390 от 03.11.2014 г. , в раздел XI - неизползвани почивки през м. 10.2014 г. - пише, че И. С. И. няма неизползвани почивки. В заповед № РД-01-430 от 01.12.2014 г. , в раздел IX пише, че И. С. И. няма неизползвани почивки. В заповедните книги, които се съхраняват в Държавния военен архив гр. Велико Търново, за периода 14.06.2002 г. до 31.05.2003 г., когато Ищецът е бил в поделение 28440, вещото лице намери заповеди, съгласно които на И. С. И. са му били изплащани допълнителни възнаграждения за положените дежурства. В тези заповеди има и други военнослужещи. Основанието, което е посочено е Заповед № ОХ-241/10.04.2001 г.

За периода 04.02.2013г.-30.06.2015г. на ищеца не е изплащан извънреден труд. За периода 04.02.2013г.-30.06.2015г. са положение общо 1216 часа дежурства, които представляват 152 дни, от които са компенсирани 1160 часа, което се равнява на 145 дни или за компенсация са останали 56 часа, равни на 7 дни, които се установяват в размер на 277,76 лева при спазване принципа на Устава за войсковата служба. Размера на мораторната лихва за некомпенсираните дежурства за периода от 04.02.2016г. (датата на прекратяване на правоотношението) до 22.03.2016г. (депозирание на ИМ в съда) в.л. изчислява в размер на 64,03 лева. за периода 01.04.2001г. – 03.02.2013г. не е установено изплащане на извънреден труд, доколкото са ползвани компенсации.

От заключението на вещото лице от 07.02.2022 г., което съдът намира за релевантно, тъй като изчисленията по него са извършени на база действителните звания и длъжности. От Таблица I.5-2 към него се установява, че в периода от 01.04.2001 г. до 31.12.2015 г. ищецът е отработил 2208 часа дежурства, които са останали некомпенсирани. Дължимите суми за обезщетение на това фактически отработено служебно време над месечната продължителност на служебното време, което не е компенсирано с почивки вещото лице определя на общо стойност 10181,72 лева., а законната лихва върху тази сума се равнява на 1972,02 лв. За да направи изчисленията вещото лице за периода от месец юни 2003 г. до месец юли 2004 г. е взело като основа заплатата на ищеца, който е бил капитан I Ранг (663,00 лв.), съгласно Постановление на МС, а при изготвянето на заключението от 22.03.2022 г. вещото лице е използвало за основа заплатата на капитан III ранг (599,00 лв.), като е получило, че общо дължимите суми за обезщетение на фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на служебното време се равняват на 9653,71 лв. и 1869,30 лв. – законна лихва.

Настоящият въззивен състав намира възраженията за липса на процесуална легитимация на ответното военно поделение, респективно за липса на правоспособност на същото за неоснователни, тъй като по приложението на чл. 203, ал.3 ЗОВСРБ (отм.), чл. 194, ал. 3 ЗОВСРБ относно надлежния ответник по иск за възнаграждение за извънреден труд на военнослужещ, Върховният касационен съд се е произнесъл в Решение № 128 от 29.04.2011 г. по гр.д. № 1356/2009 г. на IV г.о., Решение № 416 от 26.10.2012 г. по гр.д. № 271/2012 г. IV г.о., както и Решение №470/28.02.2014 г. по гр.д.№ 3253/2013 г. IV гр.отд. С цитираните съдебни актове е дадено разрешение, че ответник по искове за възнаграждения и обезщетения, свързани с изпълнението на военната служба е поделението, разпоредител с бюджетни кредити, в което военнослужещият е назначен от министъра на отбраната. Доколкото поделението е пасивно процесуално легитимирано по такъв иск, то същото безспорно е процесуално дееспособно и правоспособно, а негов законен представител е неговият командир.

В Глава девета Раздел I на ЗОВСРБ /отм./ е уреден статутът на военнослужещите, включващ правата, задължения и ограниченията на правата им, установени с този закон. Част от този статут са и правилата относно служебното време за изпълнение на военната служба, визирани в разпоредбите на чл.203 и чл.204 от закона, конкретизирани в Глава седма “Служебно време, почивки, почивни дни и отпуски” на ПКВС от 2000г. /отм./.

Според тези правила седмичната продължителност на служебното време на кадровия военнослужещ /КВС/ е 40 часа, а нормалната му дневна продължителност е 8 часа. Нормалната продължителност може да бъде увеличена при наличие на предвидените в чл.152 ал.2 от ПКВС /отм./ предпоставки с до 4 часа в денонощие /до ½ от максималната продължителност на работното време, установена с трудовото законодателство/, но в границите на нормалната месечна продължителност на служебното време /която е в зависимост от броя на работните дни в месеца, умножен по 8 часа – чл.152 ал.6 от ПКВС /отм./.

Съгласно чл.204 от ЗОВС /отм./, респективно чл.154 от ПКВС /отм./,

военнослужещите може да бъдат назначавани за носене на дежурства по график, чиято максимална продължителност не може да превишава 24 часа. Графикът за дежурства се изготвя при отчитане, т.е. в границите, на общия размер на месечната продължителност на служебното време. За дните, включени в 24 часовото дежурство, служебното време се зачита като такова с увеличена продължителност /чл.154 ал.2 от ПКВС /отм./.

По аргумент от чл.152 ал.4 т.5 от ПКВС /отм./ за положен труд над нормалната, но в границите на увеличената продължителност на служебното време, какъвто е и трудът при дежурства, непревишаващи 24 часа /чл.154 ал.2 от ПКВС /отм./, се дължи компенсация чрез осигуряване ползването на намалено работно време в рамките на общата продължителност на служебното време за месеца.

Съгласно чл.203 ал.3 от ЗОВС /отм./, респективно чл.158 и чл.159 от ПКВС /отм./, извънреден е трудът, с който се превишава продължителността на удълженото служебно време /положен труд над 12 часа, респективно над 24 часа при дежурства/ и нормалната му месечна продължителност. По силата на чл.203 ал.3 от закона извънредният труд се заплаща по размерите, определени с Наредбата за определяне размера на възнаграждението за извънреден труд на ВКС от 2001г. В случаите, когато до прекратяване на правоотношението положеният от военнослужещия при увеличено служебно време труд не е компенсиран, същият следва да се заплаща като извънреден, по аналогия на чл. 136а, ал. 5 от КТ, във вр. с чл. 46, ал.2 от ЗНА, но удълженото служебно време при 2 4 часови дежурства не е извънреден труд по смисъла на чл. 203, ал. 3 от ЗОВСРБ (отм.). Или в случая не се касае за претенция за извънреден труд, а обезщетение на фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на служебното време, което се определя в размера и по начина на обезщетението за извънреден труд

С Тълкувателно решение № 6/2017 г. от 11.02.2022 г. на ОСГК на ВКС е прието задължително тълкуване в смисъл, че за заплащане на обезщетение на военнослужещ, положил труд повече от нормативно определения при даване на двадесет и четири часови дежурства, некомпенсиран с почивка, възниква от датата на прекратяване на служебното правоотношение. От този момент то става изискуемо и военнослужещият може да упражни правото си на иск. От същия момент започва да тече тригодишната погасителна давност по чл. 358, ал. 1, т. 3, във вр. с ал. 2, т. 2 от КТ. Поради изложеното в конкретния случай давностния срок е започнал да тече, считано от 14.08.2018 г., респективно към датата на подаване на исковата молба същият не е изтекъл.

Неоснователни са и възраженията на ответното военно формирания, че не е материалноправно легитимирано да отговаря, респ. – не дължи такова обезщетение за периода от време, през който ищецът не е служил в него, а е служил в други военни формирания. Съгласно приетото в цитираното тълкувателно решение, вземането за това обезщетение възниква от датата на прекратяване на служебното правоотношение с военнослужещия (съгласно общия нормативен акт – чл. 136а, ал. 5 от КТ), тъй като докато трае служебното правоотношение почивките не могат да се компенсират с парични обезщетения и военнослужещият може да реализира само правото си на почивка в натура. Преназначаването на военнослужещия в различни военни поделения/формирания не води до прекратяване на служебното му правоотношение – то се прекратява при прекратяване на договора за военна служба, което става с връчването на заповедта за освобождаване от военна служба (чл. 170 от ЗОВСРБ). При това положение за положения от него труд повече от нормативно определения при даването на дежурства в едно формирование, военнослужещият може да бъде компенсиран с полагащата му се почивка в натура и след преназначаването му в друго поделение/формирование. Следователно, задължението за заплащане на паричното обезщетение за положен труд повече от нормативно определения, който не е компенсиран с почивка, възниква за военното формирование, разпоредител с бюджетни кредити, в което военнослужещият е бил последно назначен и при което той е

Съобразно заключението на вещото лице ищецът е отработил 2208 часа дежурства, които са останали некомпенсирани, чиято стойност възлиза на 10181,72 лева., а законната лихва върху тази сума се равнява на 1972,02 лева. До посочените размери исквете са основателни и следва да бъдат уважени. Поради съпадението в решаващите изводи на двете съдебни инстанции обжалваното решение подлежи на потвърждаване.

По отношение на частната жалба:

За да бъде допуснато намаляване на претендираното адвокатско възнаграждение, анализът на разпоредбата на чл. 78, ал. 5 от ГПК налага извод, че следва да са налице две кумулативно предвидени предпоставки: прекомерност на заплатеното възнаграждение съобразно действителната правна и фактическа сложност на делото и искане на насрещната страна. Липсата на първата предпоставка (материалноправна по своя характер) ще обуслови извод за неоснователност на направеното искане за присъждане на по-нисък размер от заплатеното адвокатско възнаграждение. Липсата на втората предпоставка (процесуалноправна по своя характер) е пречка съдът да присъди по-нисък размер от заплатеното адвокатско възнаграждение, дори когато е констатирал, че то е прекомерно, защото законът не го е овластил по своя инициатива да прилага правилото на чл. 78, ал. 5 от ГПК.

В настоящия случай са били налице и двете предпоставки за редуциране на адвокатското възнаграждение, тъй като размерът му от 4000 лева се явява прекомерен съобразно материалния интерес на двата разглеждани иска, с обща стойност от 12 153.74 лева. Производството не се отличава с фактическа и правна сложност, като изложените доводи относно периода на претенцията и проведените заседания при първоинстанционното разглеждане на делото не могат да обосноват противния извод, поради което същото следва да бъде намалено до предвидения в чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. на ВАДвС минимум, а именно до сумата от 895 лева. По изложените съображения обжалваното определение е валидно, допустимо и правилно и като такова следва да бъде потвърдено.

По отношение на разноските:

С оглед изхода на спора и на основание чл. 78, ал. 3 от ГПК в полза на въззиваемия следва да бъдат присъдени сторените за осъществяването защита по въззивната жалба съдебно-деловодни разноски. С оглед основателността на възражението на насрещната страна за прекомерност на претендирания размер на адвокатското възнаграждение, същият следва да бъде редуциран до предвидения в чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 от 9 юли 2004 г. на ВАДвС минимум, а именно до сумата от 895 лева.

Мотивиран от изложеното, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Решение № 1595/23.05.2022 г. по гр. д. № 10527/2020 г. по описа на ВРС, поправено по реда на чл. 247 от ГПК с Решение № 2621/04.08.2022 г. по делото, с което ВОЕННО ФОРМИРОВАНИЕ 32140 – Варна, с адрес в град Варна, 9000, п.к.194 като част от структурата на МИНИСТЕРСТВО НА ОТБРАНАТА на РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ град София, 1000, ул. "Дякон Игнатий" № 3 е осъдено да заплати на И. С. И., ЕГН *****, от гр. Варна, сумата от 10181,72 лв. (десет хиляди сто осемдесет и един лева и седемдесет и две стотинки), представляваща равностойността на неизплатеното на ищеца обезщетение за положения от него в условията на удължено служебно време труд, което се изчислява като извънреден труд, т.е. фактически отработеното служебно време над месечната продължителност на служебното време по чл. 194, ал.1 от ЗОВСРБ (нов) и по чл. 152, ал.6 от КВС (отм.) за процесния период от 01.04.2001г. до 31.08.2005 г. (53 месеца) и за

периода от 01.06.2008 г. до 31.12.2015 г. до 31.12.2015г. (91 месеца), или общо 144 месеца в размер на (91 месеца) в размер общо на 2208 часа, или 276 дни, ведно със законната лихва, считано от подаване на исковата молба до окончателното изплащане на дължимата сума, както и сумата от 1972,02 лв. (хиляда деветстотин седемдесет и два лева и две стотинки), представляваща мораторната лихва за периода от 01.10.2018 г. до 16.08.2022 г. върху сумата от 10181,72 лв. за периода от 01.06.2001г. – 22.03.2016г. мораторна лихва върху уважената главница, на на осн. чл. 203, ал. 3 ЗОВСРБ (отм.), чл. 194, ал.3 вр. ал.1 ЗОВСРБ ДВ.бр.35/2009г. и чл. 86, ал.1 ЗЗД, както и да заплати на ищеца съдебно-деловодни разноски в размер на 895 лева, а в полза на бюджета на съдебната власт – 1486.15 лева.

ПОТВЪРЖДАВА Определение № 7850/12.07.2022 г. по гр. дело № 10527/2020 г. по описа на Районен съд – Варна.

ОСЪЖДА ВОЕННО ФОРМИРОВАНИЕ 32140 – Варна, с адрес в град Варна, 9000, п.к.194 да заплати на И. С. И., ЕГН *****, от гр. Варна сумата от 895 /осемстотин деветдесет и пет/ лева, представляваща сторените във въззивното производство съдебно-деловодни разноски, на основание чл. 78, ал. 3 от ГПК.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен касационен съд в едномесечен срок от връчването му на страните.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____