

НЕДЕЙСТВИТЕЛНОСТ НА ТРУДОВИЯ ДОГОВОР – ФУНКЦИИ, ОСНОВАНИЯ, ВИДОВЕ И ПОСЛЕДИЦИ

НИНА ГЕВРЕНОВА*

Катедра „Трудово и осигурително право“

Резюме: Изложението анализира спецификите на пълната и частичната недействителност на трудовия договор, с чиято помощ законодателят предоставя закрила на служителя, запазвайки трудовото правоотношение и най-благоприятните за него нормативно уредени условия. Посочва се, че от порока в трудовия договор се определя наличието на пълна или частична недействителност, но не и видът на правните последици, които пораждат. Аргументира се тезата, че от добросъвестността на служителя зависи съдържанието на предизвиканата от пълната недействителност промяна, но в същото време тя няма каквото и да е значение за преобразуващото действие на частичната недействителност. Излагат се аргументи в подкрепа на извода, че пълната недействителност се предявява с помощта на конститутивен иск, за разлика от частичната, която се предявява с установителен иск. Акцентира се върху противоречието с колективен трудов договор като основание за частична недействителност на трудовия договор и неговото значение като съществена част от държавната санкция на недържавния източник. Анализират се механизмите, с чиято помощ частноправните по произход норми заместват договорните клаузи, които им противоречат, гарантирайки прилагането на по-благоприятния за служителя нормативен режим, създаден от различните видове недържавни източници. Правят се обосновани предложения за промени в разпоредбите на чл. 74 и чл. 75 Кодекса на труда, чието приемане би предотвратило редица практически проблеми и би осигурило прилагането на по-ефективен като закрила режим при пълна и частична недействителност на трудовия договор.

* Професор по трудово и осигурително право в Юридическия факултет на Софийския университет „Св. Климент Охридски“. Доктор по право. Ръководител на Катедра „Трудово и осигурително право“.

Ключови думи: пълна недействителност; частична недействителност; конститутивен иск; установителен иск; противоречие и заобикаляне на закона; противоречие и заобикаляне на колективен трудов договор; по-благоприятен нормативен режим.

INVALIDITY OF THE EMPLOYMENT CONTRACT – FUNCTIONS, GROUNDS, TYPES AND CONSEQUENCES

NINA GEVRENOVA**

Labour Law and Social Security Department

Abstract: This article analyzes the specifics of both the full and partial invalidity of the employment contract, with the help of which the legislator provides protection to the employee, preserving the employment relationship and the most favorable regulatory conditions for the employee. In general, the defect in the employment contract determines the existence type of invalidity (i.e., full or partial), but not the type of legal consequences they give rise to. It is argued that the good faith of the employee determines the changes following the determination of full invalidity, but at the same time it has no significance for the transformative effect of the partial invalidity. Arguments are presented in support of the conclusion that the complete invalidity is declared with the help of a constitutive claim, as opposed to the partial invalidity, which is declared through a declaratory action. The article places emphasis on the regulation of this contradiction with the collective labor agreements as a ground for partial invalidity of the labor agreement and its importance as an essential part of the state sanction of the non-state source. We analyze the mechanisms through which the norms of private law (i.e., collective labour agreements) replace contradictory clauses, ensuring the application of the more favorable for the employee normative regime, created by the different types of non-state sources. Finally, the article proposes changes to the provisions of Art. 74 and Art. 75 of the Labor Code, the adoption of which would prevent a number of practical problems and would ensure the application of a more effective protection regime in case of complete and partial invalidity of the employment contract.

Keywords: invalidity; full invalidity; partial invalidity; constitutive claim; declaratory action; contradiction and circumvention of the law; contradiction and circumvention of a collective labor agreement; more favorable regulatory regime.

Договорната свобода на работника (служителя) и работодателя се реализира в нормативно уредени императивни граници, засягащи формата, предмета, страните и съдържанието на трудовия договор. Всяко едно тяхно нарушаване води до недействителност на постигнатото съгласие и до невъзможност то да породи „целените“ от страните в нарушение на императива последици. Недействителността определя негативните последици, които страните търпят,

** Professor in Labour Law and Social Security, Faculty of Law, University of Sofia “St. Kliment Ohridski”. PhD. Head of Department Labour Law and Social Security

когато тяхното съгласие нарушава императивните норми или императивния елемент в диспозитивните норми в държавните или недържавните източници на трудовото право. С нейна помощ законодателят:

а) гарантира, че когато договарят в съответствие с императивните граници в държавните и недържавните източници, работодателят и служителят сключват трудов договор и учредяват трудово правоотношение. Законодателят признава договорната им свобода и им гарантира, че когато я упражняват в рамките на позволеното, те могат суверенно да определят трудовото си битие, трудовете си права и задължения;

б) забранява на служителя и работодателя да договарят в нарушение на установените в държавните и недържавните източници императивни граници. Законодателят „дисциплинира“ страните, като не им позволява да учредяват трудово правоотношение и да установяват трудови права и задължения в нарушение на императива, независимо от вида на източника и нормата, която го регламентират;

в) наказва работодателя и служителя във всяка една хипотеза, когато договарят в нарушение на установените от държавните и недържавните източници императивни граници. Те са длъжни да търпят неблагоприятните последици, свързани с невъзможността недействителният трудов договор и/или отделни негови клаузи да породят целените в нарушение на императива правни последици.

С недействителността на трудовия договор законодателят цели постигането и на други, различни от типичните за недействителността в гражданското право цели¹, както следва:

а) въпреки порока и/или пороците, да запази трудовото правоотношение и реализираните по него трудови права и задължения. Затова, игнорирайки факта, че опороченият трудов договор реално не може да породии последици, законодателят го запазва като годно основание за възникване и съществуване на трудово правоотношение;

б) въпреки порока и/или пороците, да гарантира упражняване на пълния, нормативно уреден набор от трудови права и задължения. Затова, законодателят създава необходимите правни механизми, осигуряващи реализирането на определените от него самия като „необходим минимум“ трудови права и задължения по всяко едно трудово правоотношение, независимо от договореното между страните;

¹ За функциите на недействителността, нищожността и унищожаемостта на сделката в: **Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. Обща част. Д. 2. София: Наука и изкуство, 1973, с. 239–240; **Павлова**, Мария. Гражданско право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. София: Софи-Р, 2002, с. 525–527; **Димитров**, Мирослав. Основания за нищожност по чл. 26, ал. 1, т. 1 ЗЗД. София: Сиби, 2013, с. 29–37.

в) въпреки порока и/или пороците да гарантира прилагане на най-благоприятния за служителя нормативен режим, независимо дали той се съдържа в държавен или недържавен източник. Затова законодателят създава необходимите предпоставки за това служителят да упражнява трудовите права с най-високи за него, нормативно установени стойности, независимо от договореното с работодателя.

Функциите на недействителността не се изчерпват със „санкциониране“ на неправомерното договаряне на работодателя и служителя, а се допълват и обогатяват с нови, свързани с гарантиране съществуването на трудовото правоотношение и реализиране на най-благоприятните за служителя права. „Сблъсъкът“ между тези две групи, по принцип противоречащи си цели води не само до ограничаване/стесняване на приложното поле на недействителността, но и до нейното функциониране на базата на различни в сравнение с гражданското право положения.

1. Обща характеристика на недействителността на трудовия договор

Основните белези на недействителността на трудовия договор са, както следва:

Първо, няма „нищожност“ и „унищожаемост“, а само „недействителност“ на трудовия договор² (по арг. чл. 74, ал. 1 Кодекс на труда (КТ). Видът на порока не определя наличието на нищожност или унищожаемост, нито води до присъщите за тях последици³, включително, но не само: въпреки порока, не е налице нищожен трудов договор, който от самото начало не поражда правни последици; никой не може да се позовава на нищожност и на липса на трудов договор; с помощта на установителен иск не може да установява нищожност на трудов договор; няма съдебно решение, което с обратна сила да обявява

² За съществените разлики между нищожността и унищожаемостта на сделката и недействителността на трудовия договор в: **Василев**, Атанас. Трудово право. Бургас: БСУ, 1997, с. 151–152; **Милованов**, Кругер. Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване. София: Труд и право, 2008, с. 102–103; **Мръчков**, В. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018, с. 229.

В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 319/05. 11. 2013 г. по гр. д. № 20/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решене № 42/25. 02. 2019 г. по гр. д. № 3042/2018 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

³ Виж повече за разликите между нищожността и унищожаемостта на сделката в **Таджер**, Витали. Цит. съч. с. 240–248; **Павлова**, Мария. Цит. съч. с. 510–513; **Димитров**, Мирослав. Цит. съч. с. 28–32.

унищожаемостта на трудов договор само поради наличие на съответния порок и т.н.;

Второ, видът на порока определя вида на недействителността на трудовия договор и предизвиканите от нея последици. Вярно е, че **порокът не води до „нищожност“ или „унищожаемост“, но определя наличието на пълна или частична недействителност на трудовия договор и свързаните с тях различни правни последици**, в това число:

а) дали последиците от недействителността засягат съществуването или само съдържанието на трудовото правоотношение;

б) дали добросъвестността на служителя има значение за обявяване на недействителността, вида и съдържанието на предизвиканите от нея правни последици;

в) дали отпадането или отстраняването на порока има значение за обявяване на недействителността и съдържанието на предизвиканите от нея последици;

г) вида на иска, с който недействителността се предявява⁴.

Трето, до момента, в който няма влязло в сила съдебно решение, обявяващо пълната недействителност на трудовия договор (пълната недействителност), трудовото правоотношение е действително (по арг. чл. 74, ал. 5 КТ)⁵. Въпреки порока или пороците законодателят не санкционира незаконосъобразното договаряне и не урежда каквито и да са неблагоприятни последици, само защото субектите „третират“ правоотношението помежду си като трудово, а реализираните по него права и задължения, като трудови. Образно казано той фингира и приравнява едно „правно нищо“ на „правно нещо“ и по-точно на действително трудово правоотношение, независимо от тежестта на порока, засягащ формата, страните и предмета на трудовия договор. Тази конструкция изглежда не само странно, но и спорно и може да бъде правилно оценена само в контекста на закрилата на служителя и неговите права;

⁴ Такова разграничаване не се прави в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 151–160; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 102–112; **Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011, с. 103–104; **Мръчков**. Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 294–302.

⁵ В своята трайна практика ВКС приема, че докато влязло в сила съдебно решение не провъзгласява недействителността, е налице действителен трудов договор/действително трудово правоотношение, без изрично да уточнява дали става въпрос за пълна или частична недействителност. В този смисъл в: Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; ТР № 4/2017 г., т. 1Б по т.д. № 4/2017 г. ОСГК ВКС; Решение № 92/16. 06. 2020 г. по гр. д. № 421/2020 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

Четвърто, до момента, в който няма влязло в сила съдебно решение, обявяващо частичната недействителност на трудовия договор (частичната недействителност), съответната клауза е действителна (по арг. чл. 74, ал. 5 КТ). Клаузата, респективно клаузите са действителни и породените от тях трудови права и задължения се запазват, независимо дали става въпрос за противоречие с държавен или с недържавен източник на трудовото право. Тяхното обявяване за недействителни и замяна със съответните норми става, ако и когато има влязло в сила съдебно решение, обявяващо частичната недействителност на трудовия договор;

Пето, страните нямат право да се позовават на недействителността на трудовото правоотношение преди тя да бъде обявена с влязло в сила съдебно решение⁶. Независимо от вида на порока, позоваването на пълната и на частична недействителност става само след като влязло в сила и връчено на страните съдебно решение я установи и предизвика свързаните с нея последици. В този смисъл уредената в чл. 74, ал. 5 КТ забрана допълва и „стабилизира“ посочената по-горе законова фикция, гарантираща съществуването на трудовото правоотношение при липса на съдебно решение относно пълната му недействителност. Тя е двустранно адресирана и не позволява както на служителя, така и на работодателя да се позовават на недействителността, независимо дали е пълна или частична. Забраната е в сила до момента, в който съдебното решение обяви пълната недействителност, добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя или частичната недействителност.

Редакцията на чл. 74, ал. 5 КТ не е коректна, защото забраната не се ограничава само до страните, а засяга и трети, различни от тях субекти, в това число и контролните органи, в частност Изпълнителна Агенция (ИА) „Главна инспекция по труда“. Аргументите в подкрепа са няколко. Първо, разпоредбата в чл. 74, ал. 3 КТ не позволява на контролния орган да се позовава на недействителност, а го задължава, когато установи наличието на порок, да предяви съответния иск пред съда за произнасяне и установяване на нейния вид и последици. Второ, изключението е, когато по силата на чл. 74, ал. 2 КТ инспекцията по труда обявява пълната недействителност при кумулативното наличие на: **а)** служителят сключва трудов договор без да е навършил необходимата за изпълнение на длъжността минимална възраст и **б)** по същия спор

⁶ В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 319/05. 11. 2013 г. по гр. д. № 20/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 92/16. 06. 2020 г. по гр. д. № 421/2020 г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

няма висящо производство пред съда⁷. Инспекцията по труда действа при условия на обвързана компетентност и се произнася с индивидуален административен акт, който подлежи на обжалване по реда на Административно процесуалния кодекс.

2. Пълна недействителност на трудовия договор

Пълната недействителност **не води до липса на правоотношение, точно обратното, тя винаги е основание за съществуването на такова, било то трудово или гражданско**. Тя е налице, когато порокът или пороците на трудовия договор са толкова тежки, че от самото начало правоотношението не възниква, без да е необходимо да има влязло в сила съдебно решение, което го установява. Вместо обаче провъзгласената от съда **пълна недействителност** да доведе до пълна и начална липса на правоотношение, **тя е основание за съществуването на правна връзка, чиито трудовоправен или гражданскоправен характер се определя от добросъвестността на служителя**.

Пълната недействителност **е основание за съществуване на трудовото или гражданското правоотношение само за определен период от време**, от момента на сключване на опорочения трудов договор и до момента на влизане в сила на съдебното решение, провъзгласяващо пълната недействителност и добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя. Поради наличието на съществен порок в трудовия договор законодателят не може и за в бъдеще да запази трудовото или гражданското правоотношение, поради това и съдебното решение ги прекратява. В резултат, провъзгласената от съда пълна недействителност **е основание за прекратяване за в бъдеще на запазеното въпреки порока трудово (при добросъвестност на служителя) и гражданско (при неговата недобросъвестност) правоотношение**.

Пълната недействителност е основание за **запазване, както с обратната сила, така и за в бъдеще на трудовото правоотношение при отпадане (отстраняване) на порока** по арт. чл. 74, ал. 6 КТ⁸. Законодателят забранява

⁷ В този смисъл в: Милованов, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 106; Средкова, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 102; Мръчков, Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 298; Мръчков. Васил в: Мръчков, Васил, Красимира Средкова Атанас, Василев, Емил Мингов. Коментар на Кодекса на труда. 13. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2021, с. 245.

⁸ ВКС приема, че недействителността не се обявява при отпадане или отстраняване на порока, независимо дали става въпрос за пълна или частична недействителност в Решение № 1549/29.09.2006 г. по гр.д. № 3241/2003 г., III г.о. ВКС; недействителността не се обявява при отпадане или отстраняване на порока, без да конкретизира дали става въпрос за пълна или частична недействителност в: Решение № 125/13.05.2010 г. по гр.д. № 5096/2008 г., II г.о., ВКС; Решение № 305/02.12.2013 г. по гр.д. № 1449/2012 г., Решение № 467/31.01.2014 г. по гр.д. № 2392/2013 г., IV г.о., ВКС; Решение № 320/26.11.2014 г. по гр.д. № 2420/2014 г., IV г.о., ВКС и т.н.

на съда да обявява пълната недействителност и да предизвиква свързаните с нея последици, когато към момента на разглеждане на спора пороку вече не е налице. Съдът е длъжен да отхвърли като недоказан иска, с който се претендира пълната недействителност при условие, че пороку е отпаднал или е бил отстранен. Съответно нарушаването на забраната е основание за отмяна на съдебното решение, независимо от вида и броя на пороците, както и това дали служителът е бил добросъвестен към момента на сключване на трудовия договор. Отпадането или отстраняването на порока трябва да стане до предявяване на исковата молба пред съда или до момента, в който инспекцията по труда извършва проверката, свързана с липсата на необходимата възраст. Разликата е, че в първата хипотеза пороку изчезва в резултат на събитие, върху което страните не влияят, докато във втората, в резултат на тяхната изрична воля. Така например, трудов договор, сключен от лице, което няма работодателска власт, се подписва от лице с такава власт; служител, изпълняващ длъжността „юрисконсулт“ придобива магистърска степен „право“ след подписване на трудовия договор; служител придобива необходимата по смисъла на КТ възраст след сключване на трудовия договор и т.н. Отпадането/отстраняването на порока е основание за валидиране на трудовия договор и запазване на възникналото от него трудовото правоотношение без каквато и да е промяна, както с обратна сила, така и за в бъдеще.

Пороците, които водят до пълна недействителност се уреждат в чл. 74, ал. 1 КТ и чл. 26, ал. 1 и ал. 2 Закона за задълженията и договорите (ЗЗД), прилаган субсидиарно поради частноправния характер на трудовото правоотношение⁹. В същото време противоречието и заобикалянето на колективния трудов договор не са основание за провъзгласяване на пълната недействителност. Аргументите в подкрепа се основават на факта, че по силата на държавната санкция колективният трудов договор не урежда тези елементи, които законодателят регламентира с императивни разпоредби, в това число формата, страните, предмета и необходимото съдържание на трудовия договор (по арг. чл. 50 във връзка с чл. 61, чл. 62 и чл. 66 КТ). Всяка една норма в колективен трудов договор, регламентираща формата, предмета, страните или елементите в необходимото съдържание на трудовия договор, противоречи на

⁹ В този смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 152–155; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 102–105; **Средкова**, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 100; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 294–296; Васил **Мръчков**. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 241–244.

В този смисъл трайната практика на ВКС в: ТР № 86/27. 02. 86 г. по гр.д. № 86/1985 г., ОСГК, ВКС; Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014 г. IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 91/16. 04. 2018 г. по гр. д. № 3513/2017 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 250/21. 10. 2020 г. по гр. д. № 159/2019 г., IV г. о., ГК, ВКС.

императива в държавната санкция и е недействителна по смисъла на чл. 60 КТ. Съответно, противоречието между трудовия договор и такава норма на колективен трудов договор не е основание и не може да доведе до неговата пълна недействителност.

Без претенции за изчерпателност пороците, които водят до пълна недействителност са:

Първо, липса на писмена форма. По силата на императива в чл. 62, ал. 1 КТ трудовият договор се сключва в писмена форма, която е форма за неговата действителност. Респективно сключването му в устна форма води до пълна недействителност и съдебното решение, което я провъзгласява, поражда последици в зависимост от добросъвестността на служителя¹⁰. От друга страна неизпълнението на задължението за регистрация на сключения трудов договор пред териториалната дирекция на Националната агенция по приходите не е основание за неговата пълна недействителност. Безспорно работодателят нарушава свое публично задължение, за което спрямо него може да се реализира административнонаказателна отговорност в завишените размери по чл. 414, ал. 3 КТ. Неговото противоправно поведение обаче не се отразява върху действителността, защото регистрацията не е елемент от сключване на трудовия договор и нейното неизпълнение няма отношение към формата на постигнатото между служителя и работодателя съгласие;

Второ, липса на клауза относно наименованието на длъжността¹¹ (по арг. чл. 74, ал. 1 във връзка с чл. 66, ал. 1 КТ). Под страх от пълна недействителност служителят и работодателят трябва да постигнат съгласие по всички елементи, определени в чл. 66, ал. 1 КТ като необходимо съдържание на трудовия договор. Въпреки това, поради наличието на държавноправна, а в някои случаи и на недържавноправна уредба на елементите, липсата на договорки не води до пълна, а до частична недействителност на трудовия договор¹².

Елементът, който задължително трябва да бъде договорен, е наименованието на длъжността, защото липсата на клауза е основание за пълна недействителност и поражда не свързаните с нея последици. Клаузата липсва, когато: **а)** изобщо няма запис относно наименованието на длъжността;

¹⁰ В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 81/25. 02. 2011 г. по гр. д. № 930/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 251/25. 02. 2011 г. по гр. д. № 255/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 612/22. 03. 2011 г. по гр. д. № 1024/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 218/05. 07. 2011 г. по гр. д. № 775/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г. IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 92/16.06. 2020 г. по гр. д. № 421/2020 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 117/07. 10. 2020 г. по гр. д. № 4457/2019 г., III г.о., ГК, ВКС и т.н.

¹¹ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. София: Сиела. 2021, с. 68–76, с. 83–85.

¹² Виж в **Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. Цит. съч., с. 27–51.

б) вместо запис относно наименованието на длъжността, договорът препраща към структурата, длъжностното разписание или друг вътрешен акт на работодателя; **в)** вместо наименованието се „описват“ изпълняваните от длъжността задължения¹³ и т.н. В същото време, договаряне на наименование на длъжност, която не е част от структурата и/или длъжностното/щатното разписание на работодателя не влече след себе си пълна недействителност на трудовия договор. Наличието на длъжност, включена в утвърдена от работодателя структура и/или длъжностно/щатно разписание не е предпоставка за сключване на трудовия договор, респективно нейната липса не се отразява върху неговата действителност¹⁴;

Трето, невъзможен предмет. Предметът на трудовия договор е трудова дейност, за чието изпълнение служителят трябва да притежава работна сила с необходимото по вид и степен образование, професия, специалност и т.н. Когато не притежава уредените с императивни държавни разпоредби вид и степен на образование, професия или специалност, то той не може да изпълнява трудовата дейност, която е предмет на правоотношението. По същите причини, когато не притежава законово уредената възраст за изпълнение на дейността, служителят не притежава работната сила, необходима за изпълнение на предмета на трудовия договор. Липсата на работна сила с необходимите професионални характеристики или възраст води до невъзможен предмет на трудовия договор и е основание за неговата пълна недействителност. Без значение са причините, поради които служителят не притежава законово изискуемото се образование, професия, специалност и т.н.; дали не представя диплома, удостоверяваща притежаваното образование или пък представя фалшива диплома и т.н.

Тук не попадат случаите, когато служителят не притежава въведеното от работодателя и различно от законното изискване за образование, професия, специалност и т.н. Когато трудовият договор се сключва в противоречие с частноправното по произход волеизявление, каквито са длъжностната характеристика, вътрешните правила на работодателя за подбор и т.н., не е налице основание, което води до пълната му недействителност (по арг. от противното на чл. 74, ал. 1 КТ).

Интерес представлява въпросът дали трудов договор, сключен за изпълнение на опасна и вредна за здравето и живота на служителя длъжност е недействителен поради липса на предмет. Считам, че отговорът трябва да е положителен поради няколко основни аргумента. С индивидуален административен акт (болничен лист или експертно решение) органите на медицинската експертиза установяват дали с оглед своето здравословно състояние служителят

¹³ В обратния смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 141; **Средкова**, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 46.

¹⁴ В обратния смисъл в: **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 53.

може да изпълнява съответната длъжност. Когато те установяват, че поради наличие на противоположни условия на труд нейното изпълнение е опасно и вредно за здравето и живота, то служителят не може да я изпълнява, а работодателят, няма право да му я възлага (по арт. 317, ал. 2 КТ). В този смисъл, считам, че трудова дейност, която със сигурност уврежда здравето и поставя под риск живота на служителя, покрива белезите на „невъзможен предмет“ на трудовия договор и е основание за неговата пълна недействителност¹⁵. Без значение са причините, поради които такъв трудов договор се сключва като те най-често са свързани с непредставяне (скриване) на болничния лист или експертното решение, посочващи противоположните условия от служителя; неиздаване в срок на болничен лист или експертно решение, поради забавяне в процедурата; формално проведени или непроведени предварителни прегледи, които не установяват, че здравословното състояние не позволява изпълнението на длъжността и т.н. В същото време, когато органите на медицинската експертиза установяват, че длъжността може да се изпълнява при облекчени условия на труд, не е налице невъзможен предмет на трудовия договор, респективно не е налице основание за неговата пълна недействителност;

Четвърто, липса на взаимно съгласие. Трудовият договор се сключва от служителя и работодателя (по арт. чл. 61, ал. 1 КТ) и всяко едно нарушаване на това императивно изискване е основание за неговата пълна недействителност. Без значение е дали става въпрос за физическо лице или лица, подписващи трудовия договор от името и за сметка на работодателя, но без да имат работодателска власт¹⁶ по силата на закон, устав или учредителен акт или такава им е делегирана в нарушение на изискванията в чл. 192, ал. 1 във връзка с ДР, пар. 1, т. 5 КТ. Също така, за пълната недействителност няма значение дали от името и за сметка на дееспособния служител трудовият договор се подписва от друго лице, без или с пълномощно, формата и вида на пълномощното и т.н.

Пето, сключване на трудов договор в нарушение на установената в чл. 38, ал. 1 ЗЗД забрана за „договаряне сам със себе си“¹⁷. Трудовият договор не може да се сключва от едно и също физическо лице, веднъж в качеството му на представляващ работодателя и втори път, в качеството му на служител. Нарушаването на посоченото ограничение води до липса на съгласие и до

¹⁵ Виж в друг смисъл Решение № 58/30. 07. 2015 г. по гр. д. № 2600/2014 г., IV г. о., ГК, ВКС.

¹⁶ Виж за сключване на трудов договор със субект, който няма качеството „работодател“ в: Решение № 169/12. 06. 2019 г. по гр. д. № 2489/2018 г., IV г. о., ГК, ВКС и особеното мнение на съдия Боян Цонев; Решение № 171/21. 06. 2019 г. по гр. д. № 2912/2018 г., IV г. о., ГК, ВКС и особеното мнение на съдия Боян Цонев; Решение № 203/07. 10. 2019 г. по гр. д. № 2497/2018 г, IV г. о., ГК, ВКС и особеното мнение на съдия Боян Цонев.

¹⁷ Виж повече в **Димитров**, Мирослав. Цит съч., с. 129–132.

пълна недействителност¹⁸, независимо дали лицето представлява работодателя по силата на закон, устав, учредителен акт или изрично делегирана работодателска власт. Достатъчно е то еднолично да упражнява работодателската власт, за да няма право да договаря и да сключва трудов договор само със себе си, независимо от наименованието на длъжността, размерите на трудовите възнаграждения, на платените годишни отпуски и т.н. Считам обаче, че хипотезите, в които лицето не представлява еднолично работодателя, а само съвместно с друго или други лица не попадат под ограничението на чл. 38, ал. 1 ЗЗД и при тях няма законова пречка за сключване на трудов договор.

Видът на порока има значение за обявяването на пълната недействителност, но не и за съдържанието на предизвиканите от нея правни последици (по арг. чл. 75, ал. 1 КТ). **Добросъвестността на служителя** определя дали възникналото в резултат на порочния трудов договор и съществувало до влизане в сила на съдебното решение правоотношение се запазва като трудово или с обратната сила се трансформира в гражданско. Съдебното решение, провъзгласяващо пълната недействителност, установява не само вида на порока, но и добросъвестността/недобросъвестността на служителя, защото без това не може да определи и провъзгласи настъпващите последици.

Става въпрос за легална добросъвестност, при която служителят съзнава наличието на порока, засягащ трудовия договор, съзнателно го създава или участва в неговото създаване¹⁹. От значение е добросъвестността към момента на сключване на договора, като узнаването на порока от служителя във всеки един по-късен момент е правно ирелевантно по отношение на последиците, които пълната недействителност поражда. Добросъвестността се предполага до доказване на противното; установява се с помощта на всички доказателствени средства и изводите са въпрос на конкретна преценка на база на установените в съдебния спор фактически обстоятелства.

Когато служителят е добросъвестен, възникналото от порочния договор трудовото правоотношение се счита за действително, а реализираните по него права и задължения се запазват като трудови. Образно казано, добросъвест-

¹⁸ В този смисъл в: Решение № 91/16. 04. 2018 г. по гр. д. № 3513/2017 г., IV г. о., ГК, ВКС и Решение № 250/21. 10. 2020 г. по гр. д. № 159/2019 г., IV г. о., ГК, ВКС.

¹⁹ В този смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 158; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 111; **Средкова**, Красимира. Цит. съч. Трудово право, с. 104; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Трудово право, с. 300–301; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 252–253.

В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 251/25. 05. 2011 г. по гр. д. № 255/2009 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 252/24. 06. 2011 г. по гр. д. № 1743/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/14 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г. IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 42/25. 02. 2019 г. по гр. д. № 3042/2018 г., IV г. о., ГК, ВКС и т.н.

ността на служителя трансформира „правното нищо“ в действително трудово правоотношение и запазва „упражнените“ права и задължения като трудови, както и свързаните с тях осигурителноправни последици. Тя е основание за съществено намаляване на обема на неблагоприятните за служителя последици, които не настъпват с обратна сила, а само за в бъдеще, изчерпвайки се с прекратяване на трудовото му правоотношение.

Все пак законодателят не може изцяло „да игнорира“ наличието на порок в трудовия договор, поради това и не запазва за в бъдеще трудовото правоотношение. Съдебното решение е основание за неговото прекратяване²⁰ и се вписва в заповедта за прекратяване и в трудовата книжка на служителя. Прекратяването е без предварителна закрила по чл. 333 КТ и е от момента на влизане в сила на съдебното решение, провъзгласяващо пълната недействителност и добросъвестността на служителя. Заповедта, която на основание чл. 335, ал. 1 КТ работодателят издава, не прекратява, а само установява факта на прекратеното с влизане в сила на съдебното решение трудово правоотношение. Тя няма конститутивно, а само декларативно по отношение на прекратяването значение и нейното връчване, респективно невръчване на служителя е без значение в това отношение. Възникват всички права и задължения, свързани с прекратяване на трудово правоотношение, включително: правото на служителя да получи обезщетение за натрупан, неизползван и непогасен по давност платен годишен отпуск; правото на служителя незабавно да получи оформената трудова книжка и т.н.

Когато служителят е недобросъвестен, възникналото от порочния трудов договор трудово правоотношение се заличава с обратната сила и вместо него се обявява съществуването на гражданско правоотношение /по арг. чл. 75, ал. 1 КТ/. Образно казано, недобросъвестността на служителя трансформира „правното нищо“ в действително гражданско правоотношение, запазвайки „упражнените“ по него граждански права и задължения, и свързаните с тях осигурителноправни последици. Тя е основаниято за възникване на съществено по-неблагоприятни за служителя последици, както следва:

а) трудовото правоотношение се обявява за недействително и се заличава с обратна сила. Реализираните по него права и задължения загубват характера си на трудови, в това число: периодът на неговото съществуване не е трудов стаж; претърпяната злополука не е трудова и не е основание за реализиране на имуществена отговорност по реда на чл. 200 КТ; претърпяната болест не е

²⁰ Затова, че при добросъвестност на служителя недействителността, без да се конкретизира дали става въпрос за пълна или частична недействителност, няма обратно действие, а последиците настъпват за напред в: Решение № 236/08. 05. 2000 г. по гр. д. № 1199/99 г., III г.о. ВКС; Решение № 252/24. 06. 2011 г. по гр. д. № 1743/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 467/31. 01. 2014 г. по гр. д. № 2392/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 320/26. 11. 2014 г. по гр. д. № 2420/14 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 42/25. 02. 2019 г. по гр. д. № 3042/2018 г. IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

професионална и също не е вече основание за обезщетяване по чл. 200 КТ и т.н. Трудовите права, чието изпълнение е започнало, но не е завършило преди влизане в сила на съдебното решение не се реализират за в бъдеще поради отпадане на правното основание. Така например, започналото преди влизане в сила на съдебно решение, обявяващо пълната недействителност и недобросъвестност на служителя прекратява ползването на платени годишни отпуски или неплатени отпуски; отпуски за бременност, раждане или отглеждане на малко дете; отпуски за временна неработоспособност и т.н.;

б) заличаването с обратна сила на трудовото правоотношение поражда имуществени последици, свързани с необходимостта от възстановяване на „даденото“ и „полученото“ от страните (по арт. 34 ЗЗД)²¹. При условие, че се прилага реституция в пред договорни отношения, този, който е имал качеството „служител“ следва да върне получените парични престации, а този, който е имал качеството „работодател“, получената трудова дейност. Последното е невъзможно, затова и евентуалната реституция би довела до неоснователно обогатяване и по точно „работодателят“ би получил обратно дадените парични престация, но не би могъл да възстанови получената срещу тях от „служителя“ трудова дейност. С цел избягване на възможността за неоснователно обогатяване и затрудненията, свързани с неговото преодоляване, реституцията не следва да се прилага при пълна недействителност и недобросъвестност на служителя²². Не подлежат на връщане трудовите възнаграждения, които по силата на приложимите държавни и недържавни източници са възмездявали предоставената трудова дейност по заличеното с обратната сила трудово правоотношение, в това число: основно трудово възнаграждение и различни видове допълнителни трудови възнаграждения, бонуси, премии, материално стимулиране, изплащани по силата на КТ, Наредбата за структура и организация на работната заплата (НСОРЗ), колективни трудови договори и вътрешни правила за работната заплата. Не подлежат на връщане изплатените по силата на приложимите държавни и недържавни източници различни видове обезщетения; компенсационни плащания, в това число различните видове командировачни разходи; средства от социално-битов характер, в това число ваучери за храна, за транспорт, подаръчни ваучери и т.н.;

в) преобразуване на трудовото в гражданско правоотношение. Неприлагането на реституцията води до това, че за периода на заличеното с обратната сила трудово правоотношение едно физическо лице срещу възнаграждение е предоставяло престация, която вече няма характер на „трудова дейност“, а на „трудов резултат“. За целия период от време вместо заличеното трудово правоотношение се появява едно гражданскоправно по своя характер право-

²¹ Виж повече в: **Димитров**, Мирослав. Цит. съч., с. 245–266.

²² Виж затова в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 158–160; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 110–111.

отношение, по което за трудов резултат се е заплащало възнаграждение. Преобразуването на трудовото правоотношение в гражданско настъпва по силата на съдебното решение, обявяващо пълната недействителност и недобросъвестността на служителя;

г) гражданското правоотношение се прекратява за в бъдеще. Законодателят не може изцяло „да игнорира“ наличието на порок в трудовия договор и затова гражданското правоотношение не се запазва, а се прекратява за в бъдеще от влязлото в сила съдебно решение, провъзгласяващо пълната недействителност и недобросъвестността на служителя.

Пълната недействителност се претендира с помощта на **конститутивен иск**²³ или с **насречно възражение в рамките на висящото производство**. **Съдебното решение, което ги уважава е конститутивно и в зависимост от добросъвестността на служителя предизвиква различни по съдържание последици, както следва:**

Първо, прекратява за в бъдеще трудовото правоотношение, когато установява: **а)** порок, засягащ съществуването на трудовото правоотношение; **б)** порокът не е отпаднал и не е отстранен и **в)** служителят е добросъвестен и

Второ, с обратна сила заличава трудовото правоотношение и прекратява за в бъдеще заместилото го гражданско правоотношение, когато установява: **а)** порок, засягащ съществуването на трудовото правоотношение; **б)** порокът не е отпаднал и не е отстранен и **в)** служителят е недобросъвестен. И в двете хипотези, когато отхвърля конститутивния иск, съдебното решение е декларативно и установява липсата или отпадането/отстраняването на порок, водещ до пълна недействителност.

Трябва да посоча, че никой не може да се позовава на пълната недействителност не само, защото законодателят изрично го забранява, но и защото това не е възможно преди да има влязло в сила съдебно решение, което я провъзгласява. Причините са, че пълната недействителност не води до едни и същи последици, а в зависимост от добросъвестността на служителя предизвиква взаимно изключващи се правни промени. Въпреки вида на порока, преди съдът да установи добросъвестността или недобросъвестността на служителя, както и това дали порокът не е отпаднал или отстранен, не е ясно дали и какви точно последици пълната недействителност би предизвикала, още по малко е възможно служителят, работодателят или друг субект да се позовават на тях. В зависимост от добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя съдебното решение предизвиква не само различни, но алтернативни по своето съдържание и действие (само за в бъдеще и/или с обратната сила) промени. Затова и съдебно решение, което евентуално

²³ Виж за конститутивния иск **Попова, Валентина в: Сталев, Живко, Анелия Мингова, Огнян Стамболиев, Валентина Попова, Ружа Иванова. Българско гражданско процесуално право. 9. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2012, с. 194–199.**

би уважило един установителния иск, не би могло да предизвика нито една от законово уредените, преобразуващи трудовото правоотношение промени, свързани с провъзгласяване на пълната недействителност, добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя. Само съдебно решение, което уважава един конститутивен иск, би могло и в зависимост от добросъвестността/недобросъвестността на служителя да преобразува с обратна сила и/или за в бъдеще трудовото правоотношение.

Това са причините да не споделям практиката на ВКС, в която се посочва, че „недействителността се предявява с отделен иск, включително с отрицателен установителен иск“ без да се конкретизира, че става въпрос за конститутивен иск при пълна недействителност и установителен иск, при частична недействителност на трудовия договор²⁴.

Конститутивният иск се предявява пред районния съд, който разглежда спора, свързан с пълна недействителност (по arg. чл. 74, ал. 2 КТ). Ищец може да е всяка една от страните по трудовото правоотношение, както и Инспекцията по труда или друг контролен орган, който в рамките на извършваната проверка за спазване на трудовото законодателство установява наличие на порок, водещ до пълна недействителност (по arg. чл. 74, ал. 3 КТ). Искът се предявява в общата по смисъла на чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ тригодишна давност, която започва да тече от момента, в който страната/контролният орган, позоваващ се на пълната недействителност, узнава порока в трудовия договор²⁵.

3. Частична недействителност на трудовия договор

Частичната недействителност не води до трансформиране на трудовото правоотношение в гражданско, нито до прекратяването му, а е основание за неговото запазване с нормативно уредените, най-благоприятни за служителя ус-

²⁴ От достъпната ми практика на ВКС, само в Решение № 161/08. 05. 2015 г. по гр. д. № 4848/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС се посочва, че недействителността, без да се конкретизира дали става пълна или частична недействителност, се установява с влизане в сила на конститутивно съдебно решение. В останалите решения, се посочва, че недействителността на трудовия договор може да се предявява с отделен иск, включително с инцидентен установителен иск. В този смисъл в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 650/17. 11. 2010 г. по гр. д. № 1573/2008 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 117/11. 04. 2011 г. по гр. д. № 525/2010 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 81/25. 06. 2011 г. по гр. д. № 930/2010 г. III г.о., ГК, ВКС; Решение № 218/05. 07. 2011 г. по гр. д. № 775/2010 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 16/01. 02. 2013 г. по гр. д. № 611/2012 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 339/22. 10. 2013 г. по гр. д. № 2713/2013г., IV г.о., ГК, ВКС и т.н.

Проф Мръчков, посочва, че недействителността на трудовия договор, без значение дали е пълна или частична, се предявява с конститутивен иск. В този смисъл в: **Мръчков**, Васил. Цит.сч. Трудово право, с. 297.

²⁵ В този смисъл в Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014г., IV г.о., ГК, ВКС.

ловия. Пороците засягат само отделни трудови права и задължения, които имат императивна или диспозитивна с императивен елемент регламентация. Без значение дали се съдържа в държавен или в недържавен източник, нарушената норма замества клаузата и вместо нея поражда правните последици. В този смисъл, **частичната недействителност запазва трудовото правоотношение и гарантира реализирането на най-благоприятните за служителя права.**

Частичната недействителност не засяга сключването, а само съдържанието на трудовия договор и затова порокът/пороците не са свързани с неговата форма, предмет, страни или наименованието на длъжността. Без претенции за изчерпателност пороците, които водят до **частична недействителност при противоречие на трудовия договор с държавноправен източник** са:

Първо, липса на клауза относно елемент от несъщинското необходимо съдържание. С изключение на наименованието на длъжността, останалите елементи по смисъла на чл. 66, ал. 1 КТ нямат стойност на същинско необходимо съдържание и тяхната липса не води до пълна, а до частична недействителност. Причината е наличието на държавноправна уредба, която замества липсващата клауза и вместо нея попълва съдържанието, пораждайки правните последици. Интересно е, че законодателят изрично допуска липсата на някои от клаузите и регламентира тяхното заместване със съответните разпоредби. Така например по силата на чл. 66, ал. 3 КТ при липса на клауза, мястото на работа е мобилно (в зависимост от характера на работа) или е постоянно и съвпада с населеното място, в което е седалището на работодателя²⁶. Също така, по силата на чл. 326, ал. 2 КТ липсващата клауза относно срока на предизвестие на трудов договор за неопределен период се замества от законната разпоредба, определяща го като 30 дни, а при срочен договор, с разпоредба, уреждаща го като 3 месеца, но не повече от остатъка на срока и т.н.²⁷ В други случаи, по силата на общите правила императивният елемент в диспозитивната държавна разпоредба замества липсващата клауза и вместо нея попълва съдържанието, запазвайки трудовия договор като годно основание за учредяване на правоотношението. Липсата на клауза относно нормалната продължителност на работното време не влече след себе си пълна, а частична недействителност, защото се замества от разпоредбата в чл. 136, ал. 2 КТ; клаузата относно намалената продължителност на работното време, се замества от разпоредбите в чл. 137 КТ във връзка с Наредбата за определяне на видовете работи, за които се установява намалено работно време (НОВРУНПВ)²⁸;

²⁶ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 115–131.

²⁷ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 319–334.

²⁸ Виж повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 154–172.

клаузата относно размера на основното трудово възнаграждение се замества от разпоредбата в Постановлението на Министерския съвет (МС), което към момента урежда минималната за страната работната заплата²⁹; клаузата относно размера на допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит, от разпоредбата в чл. 12 НСОРЗ и тази в Постановление на МС № 127/29. 06. 2007 г.; клаузата относно продължителността на основния платен годишен отпуск, от разпоредбата в чл. 155, ал. 4 КТ³⁰ и т.н.;

Второ, клаузата противоречи на императива в диспозитивна държавно-правна разпоредба, уреждаща минимален размер на право на служителя (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ). Без значение е дали клаузата определя елемент от необходимото или от факултативното съдържание на трудовия договор, както и дали разпоредбата се съдържа в КТ, закон или подзаконов нормативен акт. Достатъчно е клаузата да определя размер на трудово право в противоречие с минималния императив в съответната диспозитивна държавна разпоредба, за да бъде обявена за недействителна и заменена в съдържанието на трудовия договор. Възможно е частичната недействителност да засяга несъщинското необходимо съдържание, в това число: в противоречие с чл. 155, ал. 4, КД клаузата определя по-нисък размер на основния платен годишен отпуск; в противоречие с чл. 155, ал. 5 КТ във връзка с чл. 24, 25, 26, 27 и 31 Наредбата за работното време, почивките и отпуските (НРВПО) определя по-нисък размер на удължения платен годишен отпуск; в противоречие с чл. 156, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 2, т. 26, 27, 28, 29 и 30 Наредбата за определяне на видовете работи, за които се установява допълнителен платен годишен отпуск (НОВ-РУДПГО) клаузата определя по-нисък размер на допълнителния платен годишен отпуск; в противоречие с чл. 326, ал. 2 КТ клаузата определя по-дълъг или по-кратък срок на предизвестие и т.н. Възможно е частичната недействителност да засяга клаузи от факултативното съдържание на трудовия договор, в това число: в противоречие с чл. 177 КТ клаузата определя по-нисък размер на изплащаното по време на платения годишен отпуск възнаграждение; в противоречие с чл. 228 КТ клаузата определя по-нисък размер на изплащаните от работодателя обезщетения; в противоречие с чл. 262 КТ, определя по-нисък размер на допълнителното трудово възнаграждение за извънреден труд; в противоречие с чл. 264 КТ, определя по-нисък размер на допълнително възнаграждение за нощен труд и т.н. Във всяка една от хипотезите служителят упражнява съответното трудово право в неговия пълен, нормативно уреден размер. При условие, че позовавайки се на клаузата, работодателят отказва да го изплаща/предоставя в пълния му размер, служителят може да претендира

²⁹ Вж. повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 202–221.

³⁰ Вж. повече в: **Гевренова**, Нина. Цит. съч. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор, с. 252–266.

разликата между изплатеното и дължимото с помощта на осъдителен иск в общата по силата на чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ тригодишна давност. Въпросът за недействителността на клаузата се явява преюдициален по отношение на спора относно изплащането/реализирането на правото в дължимия размер и съдът трябва да се произнесе по частичната недействителност, за да уважи или отхвърли осъдителния иск, решавайки спора по същество.

Тук попада и хипотезата, когато страните договорят наименование на длъжност в противоречие с императива в чл. 66, ал. 4 КТ. Първо, когато създадената от работодателя длъжност съвпада или в голяма степен е сходна с уредената в Националната квалификация на професиите и длъжностите (НКПД) и затова посоченото в НКПД наименование в пълна степен „я отразява и разкрива“ (по арг. чл. 8, ал. 1 от Правилника за прилагане на националната класификация на професиите и длъжностите, 2011 г. – Правилника), страните са длъжни да договорят това наименование, което, законодателят изрично определя. В случай, че постигнат съгласие за различно от посоченото наименование, клаузата влиза в противоречие с императива в чл. 66, ал. 4 КТ, недействителна е и се замества от законово уреденото наименование. Второ, ако съдържанието на създадената от работодателя длъжност е такова, че наименованието по НКПД не го отразява (по арг. чл. 8, ал. 2 от Правилника), страните могат да договорят наименование, което допълва посоченото в НКПД с кратко уточнение, разкриващо разликата между длъжностите. Преценката за наличие на необходимостта от допълване в наименованието се прави, като се сравняват съдържанието на законово определената и създадената от работодателя с помощта на длъжностната характеристика длъжност. При условие че разлика между длъжностите не е налице, то и необходимост от допълване на наименованието липсва, а договорената в този смисъл клауза влиза в противоречие с императива на чл. 66, ал. 4 КТ и чл. 8, ал. 2 от Правилника, недействителна е и не поражда правни последици. Съдебното решение, провъзгласяващо частична недействителност на трудовия договор, замества недействителната клаузата с наименованието, което в НКПД стои срещу уникалния код на длъжността и вместо нея попълва съдържанието;

Трето, клаузата противоречи на императив в диспозитивна държавноправна разпоредба, уреждащ максимален размер на трудово задължение на служителя (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ). Без значение е дали става въпрос за елемент от необходимото или факултативното съдържание, както и дали разпоредбата се съдържа в КТ, закон или подзаконов нормативен акт. Достатъчно е клаузата да определя размер на трудово задължение в противоречие с императивна максимална стойност в съответната държавна разпоредба, за да бъде обявена за недействителна и заменена като част от съдържанието на трудовия договор. Така например, в противоречие на чл. 136, ал. 2 КТ клаузата определя по-голяма нормална продължителност на работното време; в противоречие на

чл. 137 във връзка с НОВРУНПВ, определя по-голяма намалена продължителност на работното време и т.н.;

Четвърто, клаузата дерогира императивно уредени в държавноправни разпоредби права на служителя (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ). За целите на изложението се посочват само част от множеството примери на клаузи, които целят да лишат служителя от възможност да упражнява своите трудови права. Недействителни са клаузи, които: дерогират правото на допълнително трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит, защото „съдържат“ отказ от неговото получаване; дерогират правото на допълнително трудово възнаграждение за извънреден труд, защото „установяват“ изрично съгласие на служителя да не го получава и т.н. Независимо от конкретния си предмет и формулировка, клаузите, които целят или изрично уреждат отказ от законово уредени трудови права, влизат в противоречие с императива в чл. 8, ал. 4 КТ, недействителни са и не пораждат последици.

Често се срещат трудови договори, които лишават или съществено ограничават правото на труд на служителя след прекратяване на съществуващото правоотношение. В някои случаи клаузите въвеждат забрани за работа при работодатели, реализиращи конкурентна дейност, било за неопределен период от време, било за определен срок след прекратяване на правоотношението. В други хипотези, клаузите установяват задължение на служителя да не работи за конкурентни работодатели; да не работи на същата или сходна на заеманата длъжност; да не използва натрупаните професионални знания и умения след прекратяване на правоотношението и т.н. Независимо от начина, по който са формулирани клаузите са недействителни, защото влизат в противоречие с чл. 48, ал. 1 Конституцията на Република България, който закрепва правото на труд и с чл. 48, ал. 3 Конституцията на Република България, провъзгласяващ свободата на избор на професия и място на работа на всеки един гражданин. Също така, целящите или изрично установяващи бъдещия отказ от законово уреденото право на труд договорки противоречат и на императива в чл. 8, ал. 4 КТ, недействителни са и не пораждат последици³¹.

Недействителни са и клаузите, които третират нарушаването на посочените незаконосъобразни забрани като основание за реализиране на имуществена отговорност на служителя след прекратяване на трудовото правоотношение. Без значение е начинът, по който неговото задължение се формулира; дали става въпрос за задължение за изплащане на неустойка или за изплащане

³¹ В този смисъл е константната практика на ВКС в: Решение № 417/21. 05. 2010 г. по гр. д. № 1228/2009 г., III г. о., ВКС; Решение № 561/17. 06. 2010 г. по гр. д. № 1717/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 715/05. 11. 2010 г. по гр. д. № 139/2010 г., IV г. о. ВКС; Решение № 533/30. 06. 2010 г. по гр. д. № 309/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/200 9г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., Г.К., IV г. о., ГК ВКС.

на обезщетение; в какъв размер са неустойката и обезщетението и т.н.³² След като забраната за учредяване на трудово правоотношение е недействителна, то е нейното „нарушаване“ не е годно основание за ангажиране на имуществената отговорност на служителя;

Пето, клаузата определя модалитети в нарушение на императивни разпоредби в КТ. Става въпрос за клаузата за изпитване, определеният или определяемият срок, които са основание за прекратяване на трудовото правоотношение при отпадане на съществени елементи на закрила за служителя в това число: без задължение за изплащане на обезщетения от работодателя; без предварителна закрила по чл. 333 КТ; без предизвестие и т.н. Това е и причината законодателят да урежда поредица от императивни забрани и ограничения, на които договорките трябва да отговарят. Съответно, всяко едно нарушаване на императивните разпоредби води до недействителност на клаузите относно изпитването³³ и срока³⁴, както и до невъзможност те да породят правните си последици. При условие, че позовавайки се на опорочения модалитет работодателят едностранно прекратява или обявява да прекратено трудовото правоотношение, е налице хипотеза на незаконосъобразно прекратяване, срещу което служителят може да се защитава по реда на чл. 344 КТ. Въпросът за недействителността на клаузите се явява преюдициален по отношение на спора относно незаконосъобразността и отмяната на прекратяването; възстановяването на служителя на работа и обезщетението за оставане без работа. Съдът трябва да се произнесе по отношение на частичната недействителност, за да може, решавайки спора по същество, да уважи или да отхвърли консти-

³² В този смисъл е константната практика на ВКС в: Решение № 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., Г.К. IV г. о. ВКС.

³³ В този смисъл трайната практика на ВКС в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 188/21. 05. 2013 г. по гр. д. № 795/2012 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 369/03. 02. 2014 г. по гр. д. № 3037/2013 г. IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 07/04. 02. 2014 г. на ВКС по гр. д. № 3029/2013 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 261/07. 11. 2014 г. по гр. д. № 1477/2014 г. IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 118/04. 06. 2015 г. по гр. д. № 6968/2014 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 26/28. 02. 2018 г. по гр. д. № 2545/2017 г. по гр. д. № 2545/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 96/15. 06. 2018 г. по гр. д. № 4048/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС и т.н.

³⁴ В този смисъл е константната практика на ВКС в: Решение № 256/15. 09. 2011 г. по гр. д. № 1379/2009 г., III г. о., Г.К, ВКС; Решение № 282/11. 10. 2011 г. по гр. д. № 360/2009 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 22/31. 01. 2012 г. по гр. д. № 31. 01. 2012 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К., ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К.; Решение № 435/02. 02. 2016 г. по гр. д. № 2299/2015 г., IV г. о. Г.К., ВКС и т.н.

тутивните искове по чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 КТ и осъдителния иск по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ;

Шесто, клаузата/клаузите заобикалят императивни разпоредби, независимо дали се съдържат в КТ, законов или подзаконов нормативен акт. Изисква се кумулативното наличие на следните елементи: **а)** договаряне на клауза, чието съдържание пряко не противоречи на императивна разпоредба; **б)** с помощта на клаузата/клаузите се постига незаконосъобразен/неправомерен резултат. Става въпрос за формално законосъобразни договорености, чиито краен резултат е свързан с неприлагане на съответната императивна или с императивен елемент държавна норма и **в)** служителят и работодателят съзнават, че договаряйки клаузата/клаузите постигат незаконосъобразен резултат и по-точно, избягват прилагането на съответната норма и породените от нея последици. Така например, страните договорят наименование на длъжност, което не отговаря на изпълняваните от нея задължения с цел да избегнат пълното работно време с намалена продължителност от 7 работни часа (по арг. чл. 137, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 3 НОВРУНПВ) или от 6 работни часа (по арг. чл. 137, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 2 НОВРУНПВ); с цел да избегнат удължения платен годишен отпуск по чл. 155, ал. 5 КТ във връзка с чл. 24, 25, 26, 27 и 31 НРВПО; да избегнат допълнителния платен годишен отпуск по арг. чл. 156, ал. 1, т. 1 КТ във връзка с чл. 2, т. 26, 27, 28, 29 и 30 НОВРУДПГО и т.н.

Седмо, клаузата дерогира императивно уредени права на работодателя, включително: правото му едностранно да определя работното място; правото едностранно да изчислява работното време; правото едностранно да разпределя работното време; правото едностранно да определя вида и размера на трудовите норми и т.н. Независимо от конкретния си предмет и формулировка, тези договорки изрично уреждат или целят отказ от законово уредени права на работодателя, противоречат на императива в чл. 8, ал. 4 КТ, недействителни са и не пораждат правни последици.

Противоречието между клаузи на трудовия договор и частноправни по произход норми е логична последица от признаването от страна на държавата на различните видове недържавни източници и постоянното увеличаване на тяхното значение като регулатори. „Въздигането“ на противоречието и заобикалянето на колективния трудов договор в основание за частична недействителност е съществена част от санкцията, гарантираща прилагането на уредения в него, по-благоприятен за служителя в сравнение с държавния нормативен режим. С изричната му уредба законодателят равнопоставя колективния трудов договор на държавните източници и им придава една и съща стойност и значение като нормативни регулатори, които ограничават, направляват и контролират договорната свобода.

Противоречието с норма на колективен трудов договор изисква кумулативното наличие на следните предпоставки: **а)** действащ колективен трудов

договор; б) служителят и работодателят са негови адресати и в) нормата на колективния трудов договор регулира в рамките на държавната санкция, първично уреждайки трудови права или установявайки по-високи техни стойности в сравнение със законово регламентирани. В резултат тя допълва или замества държавните разпоредби, регулира правоотношението и определя императивните граници, в рамките на които страните договарят съдържанието на трудовия договор. Само при кумулативното наличие на посочените предпоставки противоречието с частноправната по произход норма е основание за недействителност на клаузата. Нормата на колективния трудов договор я замества и вместо нея определя съдържанието на трудовия договор, респективно наличието или стойността на трудовото право. Това е механизмът, с чиято помощ законодателят не само запазва трудовия договор като основание за възникване на трудово правоотношение, но и гарантира прилагането на по-благоприятния за служителя нормативен режим, съдържащ се в колективния трудов договор. Трябва да посоча, че когато има два колективни трудови договори, регулиращи по противоречив начин един и същ елемент от съдържанието на трудовия договор, се прилага нормата на този от тях, който урежда по-благоприятния за служителя режим. Без значение са нивата, на които колективните трудови договори се сключват; момента, в който всеки един тях се сключва; основанията на което служителят и работодателят стават техни адресати и т.н.

Без претенции за изчерпателност пороците, които водят до **частична недействителност при противоречие на трудовия договор с колективен трудов договор** са:

Първо, клаузата дерогира уредени в колективен трудов договор трудови права на служителя (по арг. чл. 74, ал. 1 във връзка с чл. 333, ал. 4 КТ). Става въпрос за хипотези, когато колективният трудов договор регулира в оставената от законодателя празнота и неговите норми са единствените, които уреждат съответните трудови права. Така например, по силата на санкцията в чл. 333, ал. 4 КТ колективният трудов договор регламентира предварителна закрила при уволнение на служителите, които са негови адресати на основание „съкращаване на щат“ и „намаляване обема на работа“; по силата на чл. 168, ал. 1 КТ, той урежда право на платен отпуск от два работни дни на служителка с две живи, ненавършили 18 години деца и право на платен отпуск от четири работни дни, при три и повече ненавършили 18 години деца и т.н.

Клауза, която в противоречие на императивните норми на колективния трудов договор дерогира трудови права на служителя, е недействителна и не поражда целените последици (по арг. чл. 74, ал. 1 КТ). Съдебното решение, провъзгласяващо частичната недействителност, замества клаузата със съответните норми на колективния трудов договор и прилага уредените в тях права. Например, въпросът за недействителността на клаузата, дерогираща

уредената в колективен трудов договор закрила по чл. 333, ал. 4 КТ, е преюдициален по отношение на спора относно незаконосъобразността и отмяната на уволнението, възстановяване на служителя на работа и неговото обезщетение за оставане без работа. Съдът трябва да се произнесе по въпроса за частичната недействителност, за да може да реши спора по същество, уважавайки или отхвърляйки конститутивните искове по чл. 344, ал. 1, т. 1 и т. 2 КТ и осъдителния иск по чл. 344, ал. 1, т. 3 КТ;

Второ, клаузата противоречи на императивния елемент в диспозитивна норма в колективен трудов договор (по арг. чл. 74, ал. 1 КТ). Нейното съдържание противоречи на уредения в недържавния източник императивен минимум, недействителна е и не поражда правни последици. Тук попада всяка една клауза, която определя по-малък в сравнение на уредения в колективен трудов договор размер на: основно трудово възнаграждение; различните видове допълнителни трудови възнаграждения; основен, допълнителен или удължен платен годишен отпуски; различните видове, дължими от работодателя по силата на КТ обезщетения и т.н.

Трето, клаузата заобикаля императивни или диспозитивни с императивен минимум норми на колективен трудов договор. Предпоставките са идентични на посочените при заобикаляне на държавния източник, затова не се анализират отново. Практиката предлага множество такива примери, включително, когато страните договарят наименование на длъжност с цел да избегнат и да не прилагат уредените в колективния трудов договор минимални размери на основните трудови възнаграждения; минималните размери на уредените като основание в КТ и НСОПЗ допълнителни възнаграждения; минималните размери на допълнителни възнаграждения за постигнати резултати, за реализирани проекти, за участие в печалбата и т.н.

Четвърто, клаузата противоречи или заобикаля императивна норма или императивния елемент в диспозитивна норма на вътрешните правила за работната заплата (правилата). Законодателят не регламентира частичната недействителност при противоречие на трудовия договор с правилата (по арг. чл. 74, ал. 4 КТ), което поражда множество практически затруднения. На първо място проблемите се основават на значението на правилата като нормативен източник, уреждащ минималните размери на основното и най-важните допълнителни трудови възнаграждения; основанията за възникване и увеличаване на размера на допълнителното трудово възнаграждение за трудов стаж и професионален опит; основанията, размерите и реда за изплащане на допълнителни възнаграждения за постигнати резултати; премии, бонуси, материално стимулиране и т.н. На следващо място за разлика от колективния трудов договор, който не се прилага спрямо всеки служител, правилата регулират всяко едно трудово правоотношение. Не всеки работодател е обвързан и прилага колективен трудов договор, но всеки е длъжен да има и да прилага правила, уреж-

дащи режима на най-важните трудови възнаграждения (по арг. чл. 22 НСОРЗ). Когато са по-благоприятни за служителите в сравнение с държавните източници, техните норми заместват държавните разпоредби, регулират трудовите възнаграждения и определят границите на договорната свобода на страните. Респективно, противоречието с тяхното съдържание трябва да е основание за недействителност на клаузите и гаранция за прилагане на по-благоприятния за служителите нормативен режим. Също така, при липса на договорни клаузи, нормите на правилата ги заместват и вместо тях попълват съдържанието, запазвайки трудовия договор като основание за учредяване на трудово правоотношение. Не на последно място, спорът относно действителността на клауза, която в противоречие на правилата определя по-неблагоприятен за служителя размер и/или основание на основно или допълнително трудово възнаграждение, е преюдициален по отношение на спора относно тяхното изплащане от работодателя в дължимия размер. Следователно, за да се произнесе по осъдителния иск, съдът трябва да вземе отношение и по въпроса за действителността, респективно недействителността на противоречащата на правилата клауза. В този смисъл, пропускът на законодателя да уреди, че трудовият договор, който противоречи на правилата или ги заобикаля, е недействителен, е съществен и следва да бъде преодолян чрез допълване на чл. 74, ал. 1 КТ разпоредбата. По същите причини и разпоредбата в чл. 74, ал. 4 КТ трябва да бъде променена, като се допълни, че вместо недействителните клаузи по трудовия договор се прилагат съответните разпоредби на закона, на колективния трудов договор или на вътрешните правила за работната заплата.

Добросъвестността на служителя не определя вида на правните последици, които обявената от съда частична недействителност поражда³⁵. Основните аргументи в подкрепа са няколко.

³⁵ В друг смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 155–160; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 110–112; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Трудово право. 300–301; **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 252–253.

Интересно е, че в достъпната ми практика не съм срещала решение на ВКС, в което съдът изследва добросъвестността, респективно недобросъвестността на служителя, когато обявява за частичната недействителност и предизвиканите от нея последици при:

договорената в противоречие на чл. 48, ал. 1 Конституцията на Р България клауза/и, ограничаващи правото на труд на служителя след прекратяване на трудовото му правоотношение. В този смисъл в: Решение № 417/21. 05. 2010 г. по гр. д. № 1228/2009 г., III г. о., ВКС; Решение № 561/17. 06. 2010 г. по гр. д. № 1717/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 715/05. 11. 2010 г. по гр. д. № 139/2010 г., IV г. о. ВКС; Решение № 533/30. 06. 2010 г. по гр. д. № 309/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., Г.К., IV г. о., Г.К. ВКС;

договорената имуществена отговорност при нарушаване на недействителните забрани за работа след прекратяване на трудовото правоотношение. В този смисъл в: Решение

Първо, частичната недействителност по дефиниция не засяга трудовия договор като основание за учредяване на трудово правоотношение. Тя не поставя под съмнение нито неговото сключване, нито възникването и съществуването на учреденото правоотношение, защото засяга само отделни клаузи в съдържанието, които се заместват със съответните разпоредби. В този ред на мисли, няма каквато и да е необходимост чл. 75, ал. 2 КТ изрично да „провъзгласява“ действителността на трудовото правоотношение в хипотезите на частична недействителност, още по-малко пък да я обвързва с добросъвестността/недобросъвестността на служителя.

Второ, „буквалното“ прилагане на чл. 75, ал. 2 КТ води до това, че при добросъвестност на служителя порочната клауза „се оказва“ действителна. Съдът не обявява нейната недействителност и не я замества със съответната императивната или с императивен елемент разпоредба от държавен или недържавен източник. В резултат на своята добросъвестност служителят не упражнява своите трудови права в техните нормативно уредени размери или изобщо не ги упражнява. Положение, което може да бъде определено като правен абсурд, защото лишава служителя от правна закрила и защита.

Трето, „буквалното“ прилагане на чл. 75, ал. 2 КТ води до това, че при недобросъвестност на служителя порочната клауза е недействителна, съдът я обявява за такава и я замества със съответната императивната или с императивен елемент разпоредба от държавен или недържавен източник. Оказва се, че в резултат на своята недобросъвестност служителят вече може да упражнява своите трудови права, както и да ги упражнява в техните нормативно уредени размери. Положение, което отново е меко казано парадоксално, защото зако-

№ 200/17. 05. 2011 г. по гр. д. № 1018/2010 г., III г. о., ГК, ВКС; Решение № 656/25. 10. 2010 г. по гр. д. № 1954/2009 г., IV г. о. ВКС; Решение № 682/16. 12. 2010 г. по гр. д. № 2132/2008 г., Г.К. IV г. о. ВКС; Решение № 60/13. 03. 2012 г. по гр. д. № 456/2011 г., IV г. о. Г.К., ВКС;

договорената в противоречие на чл. 70 и 71 КТ клауза за изпитване. В този смисъл в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 188/21. 05. 2013 г. по гр. д. № 795/2012 г., IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 369/03. 02. 2014 г. по гр. д. № 3037/2013 г. IV г. о., ГК, ВКС; Решение № 07/04. 02. 2014 г. на ВКС по гр. д. № 3029/2013 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 261/07. 11. 2014 г. по гр. д. № 1477/2014 г. IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 118/04. 06. 2015 г. по гр. д. № 6968/2014 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 130/14. 07. 2016 г. по гр. д. № 150/2016 г., IV г. о. Г.К., ВКС; Решение № 26/28. 02. 2018 г. по гр. д. № 2545/2017 г. по гр. д. № 2545/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС; Решение № 96/15. 06. 2018 г. по гр. д. № 4048/2017 г., III г. о. Г.К., ВКС и т.н.

договорената в противоречие на чл. 68 клауза за срок, независимо дали става въпрос за определен или определяем срок. В този смисъл Решение № 256/15. 09. 2011 г. по гр. д. № 1379/2009 г., III г. о., Г.К, ВКС; Решение № 282/11. 10. 2011 г. по гр. д. № 360/2009 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 22/31. 01. 2012 г. по гр. д. № 31. 01. 2012 г., III г. о., Г.К. ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К., ВКС; Решение № 166/16. 06. 2017 г. по гр. д. № 4921/2016 г. IV г. о., Г.К.; Решение № 435/02. 02. 2016 г. по гр. д. № 2299/2015 г., IV г. о. Г.К., ВКС и т.н.

нодателят на практика награждава недобросъвестния служител, гарантирайки неговата закрила и защита.

Не на последно място, чл. 74, ал. 4 и чл. 75, ал. КТ уреждат по противоречив начин правилата за обявяване на отделни клаузи на трудовия договор за недействителни и тяхното заместване със съответните повелителни разпоредби на закона или на колективния трудов договор. В резултат, считам, че разпоредбата в чл. 75, ал. 2 КТ не прави разграничение между пълна и частична недействителност на трудовия договор и механично поставя „знак на равенство“ по отношение на предпоставките за тяхното прилагане. Обвързването на последиците на частичната недействителност със знанието на порока на отделната клауза от служителя прегражда възможността за прилагане на създадения от държавните и недържавните източници императив и уредените с негова помощ права. Това са и аргументите в подкрепа на предложението *de lege ferenda* разпоредбата в чл. 75, ал. 2 КТ да бъде заличена.

Разпоредбата в чл. 74, ал. 6 КТ не намира приложение при частичната недействителност³⁶, поради няколко основни аргумента. За периода между сключване на трудов договор с порочна клауза и последващо отпадане/отстраняване на нейния порок, служителят има право да реализира правото, предмет на клаузата в пълния, нормативно уреден размер. При условие, че позовавайки се на клаузата работодателят отказва да стори това, служителят може да претендира разликата между изплащаното/предоставяното и реално дължимото с помощта на осъдителен иск в общата тригодишна давност. Тезата, че правото няма да се реализира, ако порокът отпадне или бъде отстранен, означава, че служителят е длъжен да търпи породените от порочната клауза негативни последици, без да може да се защити. В този смисъл, обвързването на последиците на частичната недействителност с отпадане или отстраняване на порока е дълбоко погрешно и не отчита нейната специфика. То може да се приеме, ако отпадането или отстраняването стават с обратната сила и всички, неупражнени от служителя права бъдат реализирани³⁷. Само в случай, че работодателят изплати/реализира в пълния, дължим размер правата от момента на сключване на трудовия договор с порочната клауза и до момента на отпадане/отстраняване на нейния порок може да се счита, че са отпаднали/отстранени породените от частичната недействителност негативни правни последици.

Частичната недействителност се предявява с помощта на установителен отрицателен иск или с насрещно възражение в рамките на висящото производство. Докато трудовото правоотношение съществува, всяка една от страните има правен интерес да иска обявяване на недействителност на клау-

³⁶ В друг смисъл в: **Василев**, Атанас. Цит. съч. Трудово право, с. 156; **Милованов**, Кругер. Цит. съч. Трудов договор, с. 107; **Мръчков**. Васил. Цит. съч. Трудово право. 299. **Мръчков**, Васил. Цит. съч. Коментар на Кодекса на труда, с. 249.

³⁷ В друг смисъл Решение № 1549/29. 09. 2006 г. по гр. д. № 3241/2003 г., III г.о., ГК, ВКС.

зата, като може да го направи с отделен инцидентен установителен иск³⁸ или с възражение за преюдициално произнасяне по висящ трудов спор относно незаконно уволнение, трудово възнаграждение, обезщетение и т.н. Установителният иск може да се предяви самостоятелно или да бъде съединен с осъдителен иск по всяко време докато трудовото правоотношение съществува, защото е налице правен интерес за упражняване на правата в нормативно дължимите, а не в определените в недействителната клауза размери³⁹. Установителният иск се предявява в общата по смисъла на чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ тригодишна давност, която започва да тече от момента, в който страната, позоваваща се на частичната недействителност узнава порока⁴⁰. След прекратяване на трудовото правоотношение служителят и работодателят имат право да искат обявяване на частичната недействителност, само ако тя има преюдициално значение за решаване на друг спор, свързан с незаконност на уволнението⁴¹, дължимост на трудови възнаграждения, обезщетения⁴² и т.н. Сезирането става в рамките на установените преклузивни процесуални срокове, чието пропускане води до преклудирание на процесуалното право на служителя, работодателя или контролния орган да сезират съда с иск или възражение за недействителност на клауза, която има преюдициално за другия иск значение⁴³.

4. Изводи

Анализът позволява да се направят няколко основни извода. Въпреки, че няма нищожност и унищожаемост, недействителността на трудовия договор не е еднороден и хомогенен правен институт. Съществените разлики между

³⁸ Виж за установителния иск в: **Попова**, Валентина в: Цит съч. Българско гражданско процесуално право, с. 182–190; Виж повече за предпоставките, реда и последиците на въззивното и касационното обжалване на съдебните решения в: **Мингова**, Анелия. Цит съч. Българско гражданско процесуално право, с. 519–631.

³⁹ В този смисъл константната практика на ВКС в: Решение № 581/10. 12. 2010 г. по гр. д. № 869/2009 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 650/17. 11. 2010 г. по гр. д. № 1573/2008 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 16/01. 02. 2013 г. по гр. д. № 611/2012 г., III г.о., ГК, ВКС; Решение № 339/22. 10. 2013 г. по гр. д. № 2713/2013 г., IV г.о., ГК, ВКС; Решение № 161/08. 05. 2015 г. по гр. д. № 4848/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС.

⁴⁰ В този смисъл в Решение № 57/06. 03. 2015 г. по гр. д. № 2584/2014 г., IV г.о., ГК, ВКС.

⁴¹ Решение № 581/10.12.2010 г. по гр.д. № 869/2009 г., IV г.о., ВКС; Решение № 117/11.04.2011 г. по гр.д. № 525/2010 г., IV г.о., ВКС; Решение № 339/22.10.2013 г. по гр.д. № 2731/2013 г., IV г.о., ВКС; Решение № 161/08.05.2015 г. по гр.д. № 4848/2014 г., IV г.о., ВКС и т.н.

⁴² Решение № 663/02.11.2010 г. по гр.д. № 1477/2009 г., III г.о., ВКС; Решение № 663/02.11.2010 г. по гр.д. № 1477/2009 г., III г.о., ВКС; Решение № 218/05.07.2011 г. по гр.д. № 775/2010 г., III г.о., ВКС; Решение № 252/24.06.2011 г. по гр.д. № 1743/2010 г., III г.о., ВКС; Решение № 161/08.05.2015 г. по гр.д. № 4848/2014 г., IV г.о., ВКС и т.н.

⁴³ В този смисъл в: Решение № 305/02. 12. 2013 г. по гр. д. № 1449/2012 г., IV г.о., ВКС.

пълната и частичната недействителност не позволяват прилагането на един и същ подход по отношение на нейното практическо прилагане. В зависимост от това дали порокът е основание за пълна или частична недействителност, се пораждат свързаните с всеки един от двата вида различни по вид и съдържание правни последици. Когато порокът засяга съществуване на трудовото правоотношение, преобразуващите последици се определят от добросъвестността на служителя към момента на сключване на трудовия договор. С отпадане или отстраняване на порока се прекратява възможността за обявяване на пълната недействителност не само от съда, но и от инспекцията по труда. Пълната недействителност се предявява с помощта на конститутивен иск или възражение, защото само конститутивно по своята същност съдебно решение може да предизвика пълния набор от дълбоките промени с обратна сила и за в бъдеще. Тук намесата на държавата е много съществена, защото с помощта на фикцията едно „правно нищо“ се третира като действително трудово правоотношение, когато служителят е бил добросъвестен, респективно като гражданско правоотношение, когато е бил недобросъвестен.

Когато порокът засяга само съдържанието на трудовия договор, добросъвестността на служителя няма значение за правните последици, които се изчерпват със заместване на клаузата със съответната правна норма. Частичната недействителност се предявява с помощта на установителен иск и при нея отпадането и отстраняването на порока не влияят върху вида на последиците. Тя е част от специфичния за трудовото право подход, който гарантира приложимостта на нормата, уреждаща по-благоприятния за служителя режим, независимо дали се съдържа в държавен или недържавен източник. Въпреки своя частноправен характер нормата в колективния трудов договор установява императивната граница, която служителят и работодателят нямат право да нарушават, реализирайки своята договорна свобода. Всяко едно нарушаване или заобикаляне на този императив е съществен порок на волята, водещ до недействителност на клаузата и нейното заместване със съответната частноправна норма. В резултат, частичната недействителност не урежда само негативните за страните последици, а по скоро гарантира приложимостта на пълния, нормативно уреден набор от трудови права и то в нормативно уредения им минимален размер.

Уредбата на недействителността следва да бъде подложена на сериозен анализ и промяна, които да доведат до ясно разграничаване на основанията и предпоставките за обявяване на пълната и частичната недействителност. Това би помогнало за преодоляване на противоречията в практика и съществено би повишило ефективността на представяната с тяхна помощ закрила.

ЛИТЕРАТУРА

- Василев**, Атанас. Трудово право. Бургас: БСУ, 1997.
- Гевренова**, Нина. Необходимо съдържание на индивидуалния трудов договор. София: Сиела, 2021.
- Димитров**, Мирослав. Основания за нищожност по чл. 26, ал. 1, т. 1 ЗЗД. София: Сиби, 2013.
- Милованов**, Кругер. Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване. София: Труд и право, 2008.
- Мръчков**, Васил, Красимира **Средкова**, Атанас **Василев**, Емил **Мингов**. Коментар на Кодекса на труда. 13. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2021.
- Мръчков**, В. Трудово право. 10. прераб. и доп. изд. София: Сиби, 2018.
- Павлова**, Мария. Гражданско право. Обща част. 2. прераб. и доп. изд. София: Софи-Р, 2002.
- Средкова**, Красимира. Трудово право. Специална част. Д. 1. Индивидуално трудово право. София: Университетско издателство „Св. Климент Охридски“, 2011.
- Сталев**, Живко, Анелия **Мингова**, Огнян **Стамболиев**, Валентина **Попова**, Ружа **Иванова**. Българско гражданско процесуално право. 9. прераб. и доп. изд. София: Сиела, 2012.
- Таджер**, Витали. Гражданско право на НРБ. Обща част. Д. 2. София: Наука и изкуство, 1973.