

ОТНОСНО МОМЕНТА НА ВЪЗНИКВАНЕТО НА ТРУДОВО ПРАВООТНОШЕНИЕ

проф. д-р Атанас Василев

CONCERNING THE MOMENT OF ESTABLISHING A LABOUR RELATIONSHIP

Prof. Atanas Vassilev, PhD

Abstract: Three types of grounds for establishing of a labour relationship are provided by the Labor Code – contract of employment, election and competition. But if after the realisation of these facts the worker (employee) does not begin the fulfillment of his labour obligations according to the law the relationship is considered as not established. This means (positively said), that the beginning of the fulfillment of the labour duties is a constitutive part of the grounds of labour relationship. So the start of fulfillment of the worker's (employee's) obligations duties) is actually concluding in the each of other „grounds” for establishment of a labour relationship. Namely this defines the the moment of beginning of fulfillment of duties as a moment in which the labour relationship must be considered as established.

Key Words: labour relationship; grounds for establishing; contract of employment; election; competition; beginning (start) of fulfillment of obligations (duties).

1. Кодексът на труда урежда **трудовия договор, избора и конкурса** като **основания за възникване на трудово правоотношение**. В трудовоправната доктрина тези основания се схващат като правопоараждащи (учредителни) юридически факти (поскоро – фактически състави) с осъществяването на които възниква трудово правоотношение.¹ Юридически това означава, че от момента на осъществяването на съответния фактически състав се създава и правното отношение между работодателя, от една страна и работника (служителя), от друга страна, със специфичното съдържание на трудово правоотношение, определено по надлежния ред.

Действащата уредба обаче не позволява да се заключи, че със сключването на трудовия договор, с провеждането на избора или на конкурса между страните възниква трудово правоотношение. Това предстои да се обоснове в следващите редове.

2. Преди всичко, при **трудовия договор** сключването му в предписаната от закона форма не е достатъчно, за да се смята, че от този момент трудовото правоотноше-

¹ Вж. **Радоилски, Л.**, Трудово право на НРБ, НИ, С., 1957, с.197; **Мръчков, В.**, Трудово право, IX изд., Сиби, С., 2015, с. 199 и сл; **Милованов, Кр.**, Трудов договор, II изд., ИК „Труд и право”, С., 2008, с.26; **Василев, Ат.**, Трудово право, БСУ, Бургас, 1997, с. 130; **Средкова, Кр.**, Трудово право. Специална част. Дял I Индивидуално трудово право, Унив. изд-во „Св.Кл.Охридски”, С., 2011, с. 56 и сл.

ние е възникнало. Моментът на сключването на договора² и на възникването на трудовото правоотношение не съвпадат.³ Съгласно чл.62, ал.3 КТ за сключения трудов договор работодателят е длъжен да уведоми съответната териториална дирекция на НАП, където това обстоятелство надлежно се регистрира. Уведомлението не е елемент от фактическия състав на трудовия договор, нито е форма на утвърждаване или някаква друга проява на разрешителен режим на сключването на трудов договор. То е изпълнение на едно административно задължение, чиито предназначение и социална потребност надхвърлят тематичните рамки на настоящото изложение, за да бъдат разисквани. За разглеждания въпрос обаче този режим има важно правно значение. То се съдържа в разпоредбата на чл.63, ал.2 КТ. Работодаателят няма право да допуска до работа работника или служителя без да му представи копие от уведомлението, наред с екземпляр от самия трудов договор. А това препятства възможността и на работника (служителя) да постъпи на работа съгласно разпоредбата на чл.63, ал.3, изр.1 КТ. Това едва ли би било юридически издържано, ако правното отношение беше възникнало. При възникнало правно отношение в обичайния случай няма пречка да се започне изпълнението на задълженията, които съставляват неговото съдържание.⁴ Както се вижда обаче, в случая възможността за постъпване на работа предполага не само сключен трудов договор, но и неговата регистрация. Изводът, струва ми се, не може да бъде друг, освен че във фактическия състав на възникването на трудоводоговорното правоотношение към трудовия договор се прибавя и неговата регистрация. Неосъществяването на регистрацията не засяга действителността на трудовия договор,⁵ но прави евентуалното постъпване на работа незаконнообразно с всички произтичащи от това последици.

По нататък, законът (чл.63, ал.3, изр.2 КТ) изисква работникът или служителят да постъпи на работа в определен срок от получаването на екземпляр от договора и копие от уведомлението от НАП.⁶ В случай, че фактическото постъпване на работа не се осъществи, „трудовете правоотношение се смята за невъзникнало”, разпорежда чл.63, ал.3, изр.2 КТ. Тази формулировка създава една правна фикция „за практичес-

² След отмяната на чл.63, ал.1 КТ през 1992 г. този въпрос се решава по общите правила на договорно право, по специално – чл.14, ал.1 ЗЗД – вж. в този смисъл и *Мръчков, В.*, Договорът в трудовото право, Сиби, С., 2010, с. 95; *от него*, Трудово право, Цит.съч., с. 211-212.

³ Впрочем, повечето автори разграничават трудовия договор в този аспект – като юридически факт, от трудоводоговорното правоотношение, което с него се учредява. Вж. напр. *Велев, В.*, Коментар на Кодекса на труда, НИ, С., 1954, с.40 и сл.; *Радоилски, Л.*, Цит.съч., с. 237 и сл.; *Милованов, Кр.*, Цит.съч., с.17 и сл.; *Мръчков, В.*, Цит.съч., с.198 и сл.; *Средкова, Кр.*, с.56 и сл.

⁴ Напротив, при консенсуалните договори, ако изпълнението не е обусловено от отлагателно условие или срок, то се дължи след покана. Ако не бъде престигано, вече е налице изпълнение или най-малко забава на длъжника. Но това е така, защото с постигането на съгласието вече е учредено и съответното правно отношение. В случая с трудовия договор това би означавало след сключването на договора да възникне задължение за изпълнение – за явяване на работа, а при неизпълнение – да се ангажира дисциплинарната отговорност на работника (служителя) по договора за неявяването му на работа, което да се третира като дисциплинарно нарушение (по чл.187, т.1 КТ). Теза, която при предвиденото заличаване на възникването в случай на непостъпване на работа би било абсурдно да се поддържа. И за такава теза законът не дава ни най-малък повод. Неявяването на работа ще бъде релевантно само след първоначалното постъпване (явяване) на работа, сир. след възникването на трудовото правоотношение.

⁵ В този смисъл и *Милованов, Кр.*, Цит. съч., с. 99; *Мръчков, В.*, Трудово право, Цит. съч., с.212-213. Както правилно отбелязва проф. В.Мръчков неизпълнението на задължението за уведомяване на НАП е административно нарушение по чл.414, ал.3 КТ – вж. *Мръчков, В.*, пак там.

⁶ Начинът на определянето на срока за постъпване е ирелевантен за момента на възникването на трудовото правоотношение, поради което и няма да бъде разискван.

ки лесно и бързо уреждане на отношенията между страните⁷. Това означава заличаване на осъществените до този момент действия – елементи от учредителния състав на трудовото правоотношение, с обратна сила. Но от тази фикция, по аргумент за противното следва, че (изразено позитивно) постъпването на работа е елемент от учредителния фактически състав на трудоводоговорното правоотношение. Щом при непостъпване на работа трудово правоотношение не възниква, то обратното може да означава само, че *възникването* на трудовото правоотношение *предпоства и постъпването* на работа, сир. още един елемент на учредителния фактически състав. До момента на постъпването учредителният фактически състав е *незавършен*. Следователно, в разглежданата хипотеза трудовото правоотношение възниква от сложен фактически състав, от кумулативната наличност на писмен трудов договор, надлежно уведомяване за сключването му и постъпване на работа – все правомерни юридически действия, разположени последователно във времето. Завършващият елемент на този състав е постъпването на работа. Тъкмо *от този момент и възниква трудоводоговорното правоотношение*.

3. *Изборът и конкурсът* също се третираат като отделни, самостоятелни основания за възникване на трудово правоотношение.⁸ И при двете основания обаче, подобно на положението при трудовия договор, учредителният спрямо трудовото правоотношение ефект не се проявява с успешното произвеждане на избора, съответно - на конкурса. Независимо от нарочните разпоредби в смисъл, че трудовото правоотношение възниква от обявяването на избрания кандидат (чл.86, ал.2 КТ) или от деня на получаването на съобщението от спечелилия конкурса участник (чл.96, ал.1 КТ) юридически трудово правоотношение не се учредява, докато избраният кандидат, респ. спечелилият конкурса участник,⁹ не постъпи на работа (срв.чл.86, ал.7, чл. 96, ал.4, изр.1 КТ). Не възниква, тъй като съгласно словесната формулировка на закона в случай на непостъпване „трудовете правоотношение се смята за невъзникнало”. С други думи, обявеното в предходните разпоредби възникване на трудовото правоотношение в предшествуващ постъпването момент, подобно на положението при трудовия договор, се заличава с обратна сила.¹⁰ Или, както по-горе се формулира позитивно за

⁷ *Мръчков, В.*, Трудово право, цит.съч., с. 214; *Средкова, Кр.*, Цит. съч., с.71; *Сербезова, Ст.*, Последници от непостъпването на работника или служителя на работа след сключване на трудов договор, както и при възникването на трудовото правоотношение от избор или конкурс, Във: Трудови отношения 2013, ИК „Труд и право”, С., 2013, с. 368.

⁸ *Милованов, Кр.*, Цит. съч., с. 26; *Мръчков, В.*, Трудово право, цит. съч., с. 199, с. 274, с. 284; *Средкова, Кр.*, Цит. съч., стр.58; *Василев, Ат.*, Цит. съч., с. 131

⁹ Впрочем, при конкурса това може да не бъде непременно класираният на първо място участник. Това може да бъде и следващ класиран участник в конкурса – чл. 96, ал.4, изр.2 КТ. Това обстоятелство обаче не се отразява на крайния извод относно момента на постъпването на работа като елемент от фактическия състав на възникването на трудовото правоотношение. За да не се обременява словесно, изложението визира спечелилия конкурса участник, като се има пред вид и хипотезата на чл.96, ал.4, изр.2 КТ.

¹⁰ Една фикция, необходимостта от която, както и при трудовия договор, трудно може да намери сносно обяснение или юридическо оправдание. Кому е нужно да се заличава един незавършен фактически състав? Защото, както ще се обоснове в изложението по-нататък, докато работникът или служителят не постъпи на работа учредителният фактически състав е незавършен, трудово правоотношение не е възникнало. Сегашната конструкция – при непостъпване възникналото се заличава, ми се струва твърде „усукана”. С оглед на аналогичната разпоредба относно трудовия договор (чл.63, ал. 4 изр.2 КТ) проф. *Кр. Милованов* също отбелязва, че от теоретическо гледище тази конструкция предизвиква възражения. За съжаление той не излага подробно тези възражения, вероятно защото намира решението за практически удобно – вж. *Милованов, Кр.*, Цит. съч., с. 102.

трудовия договор – постъпването на работа и при избора и конкурса е елемент от фактическия учредителен състав.

При избор и конкурс обаче постъпването е допустимо след договорното определяне на размера на трудовото възнаграждение, а евентуално – и на други условия по трудовото правоотношение – чл.107 КТ. Текстът нарочно предписва това да стане **преди** постъпването на работа. Тази конструкция („връщането” към договорния принцип) има своето юридическо обяснение и оправдание. С избора и конкурса се определят работникът или служителят (персонално) и само част от необходимото съдържание на трудовото правоотношение – характерът и мястото на работата.¹¹ С тях не се определя другият съществен (есенциален) елемент от съдържанието на правоотношението – размерът на трудовото възнаграждение. Този елемент не се съдържа нито във вота на изборителното тяло, нито в решението на конкурсната комисия. Функцията на избора и конкурса се изчерпва с определянето на лицето, което ще изпълнява съответната длъжност. Те не са предназначени да определят съдържанието на трудовото правоотношение. Затова законът предписва на страните да „допълнят” по взаимно съгласие фактическия състав с липсващия елемент от необходимото съдържание на трудовото правоотношение – размера на трудовото възнаграждение.

Ще осуети ли обаче липсата на споразумение по чл. 107 КТ законосъобразното постъпване на работа? Ако въпреки липсата на нарочно споразумение определеното с избора или с конкурса лице все пак се яви с готовност да се постави на разположение на работодателя, за да изпълнява работата си, ще възникне ли трудово правоотношение?

Надали може да има съмнение, че липсата на споразумение по чл.107 КТ не може да се отрази на законосъобразността нито на конкурса, нито на избора. Тя не може да осуети и самото постъпване на работа.¹² Законът (КТ) обуславя невъзникването на трудовото правоотношение само от факта на непостъпването на лицето на определената работа, но не и от липсата на споразумение по чл. 107. Разширителното прилагане на действието на фикцията „трудовето правоотношение се смята за невъзникнало” и спрямо други факти ми се струва недопустимо по чисто формални юридически съображения. Фактът, с който законът свързва заличаването на предходните правни действия е непостъпването на работа на избрания или спечелилия конкурса. Действието на фикцията не може да се обосновава с други факти. В случая ми се струва недопусима и аналогията.

4. Изложеното позволява да се заключи, че с негативната формулировка „**непостъпването на работа**” води до **невъзникване** на трудово правоотношение законът в същност установява позитивното изискване за „**постъпване**”, за да **възникне** трудово правоотношение.¹³ Защото се оказва, че и при трите основания непостъпването на работа осуетява възникването на трудовото правоотношение. Щом непо-

¹¹ Впрочем, при избора и конкурса характерът и мястото на работата са предопределени. Избор и конкурс се провеждат за определени длъжности на определено място на работа – срв. чл.83, ал., чл.90, ал.1, чл.91, ал.2, т.1 КТ.

¹² Друг въпрос е как в такъв случай ще се определи размерът на трудовото възнаграждение (евентуално – и на други допълнителни елементи от съдържанието на трудовото правоотношение). Един несъмнено важен правно и житейски въпрос, който заслужава внимание, но е извън тази тема.

¹³ Елементарно правило на формалната логика, което лесно се илюстрира с математическия постулат – „минус” по „минус” е равно на „плюс”.

стъпването заличава обявеното в предходни разпоредби възникване на трудовото правоотношение, очевидно *постъпването на работа е конститутивен елемент от учредителния фактически състав на трудовото правоотношение* и при трите основания.

5. Постъпването е фактът, който завършва процеса на възникването на трудовото правоотношение. Затова не ми се струва приемливо възражението на проф. *Кр.Средкова*, срещу изложената теза със съображението, че „Постъпването на работа...предполага възникнало трудово правоотношение.”¹⁴ „Ако постъпването на работа беше елемент от фактическия състав на възникването на правоотношението, правоотношението изобщо няма да е възникнало и няма да има нужда от фикцията по чл.96, ал.4 КТ”, продължава по-нататък авторката.

Това съображение е основателно в частта, че от фикцията не би имало нужда. Наистина, от подобна фикция въобще няма нужда при един позитивен редакционен подход към уредбата и това е, което се опитам да обоснова с настоящото изложение. Ако щете, дори от съображения за словесна пестеливост¹⁵, както изисква чл. 9, ал.1 ЗНА, много по-просто би било текстовете да се освободят от сегашните взаимно изключващи се разпоредби. Сега алинея 7 на чл. 86 КТ заличава (обезсилва) действието на ал.1 от същия член при непостъпване на работа; в аналогичната хипотеза алинея 4 на чл.96 КТ да върши същото с разпоредбата на ал.1 от същия член. Това може да се постигне просто като към уредбата на предходните елементи от фактическия състав – трудов договор, избор и конкурс, общо¹⁶ за всички тях се прибави уредбата¹⁷ на допълнителния решаващ елемент – постъпването на работа. Няма пречка при тази уредба да се запази диференциацията на продължителността на сроковете за постъпване на работа при трудовия договор, от една страна и при избора и конкурса, от друга страна. Но постъпването на работа трябва позитивно да се открий като общ за всички основания факт, който в крайна сметка учредява трудовото правоотношение.

6. В заключение, уредбата би трябвало да следва „естествената” хронология и динамика на формирането на учредителния фактически състав на трудовото правоотношение. Най-напред трябва да се уредят волеизявленията, които поставят началото на динамичния фактически състав – трудов договор, избор, конкурс. Следващо място трябва да се отреди на уредбата на регистрацията на тези актове.¹⁸ За избора и конкурса несъмнено трябва да се включи и уредбата на споразумението относно трудо-

¹⁴ *Средкова, Кр.*, Трудово право. Специална част, Цит съч., с.97.

¹⁵ Краткост – по изреча на законния текст.

¹⁶ Общо и еднократно, а не да се преповтаря (съвсем ненужно, впрочем) в три отделни текста

¹⁷ Именно уредбата, а не просто фактът, тъй като уредбата на постъпването съдържа два важни компонента: а) сроковете за постъпване и б) писмената форма за удостоверянето му.

¹⁸ Въпросът за регистрацията на избора и на конкурса в НАП не е бил предмет на обстойно разглеждане в нашата литература. Инцидентно тезата за наличие на такова изискване се поддържа от *Ем.Банова*, що се отнася до конкурса. Авторката го обосновава по аналогия с разпоредбата на чл.62, ал.3 КТ и със съдържанието на уведомлението по чл.62, ал.5 съгласно Наредба № 5 от 29.12.2002 г. (позиция 09 – споразумение по чл.107 във връзка с чл.89 КТ) – Вж. *Банова, Ем.*, Постъпване на работа по трудово правоотношение, В: Трудови отношения 2013, ИК „Труд и право”, С., 2013, с. 390. Въпросът за регистрацията на избора и на конкурса в НАП е твърде интересен и заслужава внимание, но няма да бъде разискван, тъй като надхвърля тематичните рамки на настоящото изложение.

вото възнаграждение и евентуалните други условия по чл.107 КТ. Накрая иде ред на заключителния елемент на фактическия състав – постъпването на работа. Моментът на осъществяването на този последен факт е и моментът, от който възниква и трудовото правоотношение.¹⁹

¹⁹ Важността, значимостта, актуалността и пр. подобни характеристики на едно изследване обикновено се излагат в началото на изложението. В противовес с тази практика, накрая, все пак ми се ще да отбележа защо въобще поставям въпроса за момента на възникването на трудовото правоотношение. С какво този момент е толкова важен? Само ще припомня двете съществени основания за това. *Първо*, от момента на възникването на трудовото правоотношение възникват и задълженията по изпълнението му и в частност – основното насрещно задължение на работодателя – за заплащане на трудово възнаграждение. От момента на поставянето на работника или служителя на разположение на работодателя с готовност да му престира работната си сила, работодателят вече му дължи трудово възнаграждение. *Второ*, от този момент *ex lege* за страните възникват и осигурителни правоотношения с Държавното обществено осигуряване – работодателят придобива статус на осигурител, работникът или служителят – статуса на осигурен с всички произтичащи от това последици (арг. от чл.10, ал.1 КСО). Тези две обстоятелства ми се струват достатъчни, за да оправдаят вниманието и интереса към темата.