

# По някои въпроси относно оспорването на законосъобразността на конкурс, проведен по Кодекса на труда

---

Some Issues about Challenging the Legality of Contest Procedure Held under the Labor Code

**Николема Лазарова<sup>1</sup>**

## **SUMMARY**

This article treats the challenging before the court the legality of contest procedure as a basis for employment. The problem that arises in practice is a result of the lack in the Labour Code of an explicit clause about judicial control over legality of the contest. The essential question concerns the persons having legal interest to bring before the court the contest case. According to the current legislation, the persons who have taken part in the proceeding but lost the case do not have a direct way to challenge its legality, as they are not a party to the employment relationship. Therefore, the dispute cannot be an employment one under the meaning of Art. 357, Para. 1 CT. The article pays special attention to a new trend in the case law, which creates a legal opportunity to implement indirect judicial control over the legality of the contest

---

<sup>1</sup> Гл.ас. д-р Николема Лазарова е преподавател по дисциплините „Трудово право“ и „Осигурително право“ към катедра „Гражданскоправни науки“ на Правно-историческия факултет на ЮУ „Неофит Рилски“ – Благоевград; e-mail: nikoletalazarova@abv.bg (Ch. Assistant Professor Dr. Nicoletta Lazarova is a lecturer in the disciplines „Labour Law“ and „Insurance Law“ at the Department of Civil Law at the Faculty of Law and History of the Southwestern University „Neofit Rilski“ – Blagoevgrad; e-mail: nikoletalazarova@abv.bg).

within litigation procedure aiming at termination of employment contract – for example – the termination of employment contract under Art. 325, para. 1, item 8 CT.

## KEY WORDS

Contest; Legality; Unsuccessful Candidate; Access to Justice; Fair Trial; Labour Code

### I. Увог

Кодексът на труда<sup>2</sup> (КТ) урежда конкурса като едно от основанията за възникване на трудово правоотношение, чиято правна уредба се съдържа в разпоредбите от чл. 89 КТ до чл. 97 КТ. Значението на конкурса се изчерпва с възникване на съответното трудово правоотношение, но за да се достигне до този момент е необходимо както да са налице конкретни материалноправни предпоставки, така и да се премине през поредица от последователни правни действия, които законодателят е уредил с императивни разпоредби. По своята правна същност тези действия очертават процедурата по провеждане на конкурс.

Конкурсното начало намира широко приложение в националната практиката, тъй като създава възможност за работодателя да провери кой е най-подходящият кандидат за заемане на съответната длъжност преди трудовото правоотношение да е възникнало. Широкото му приложение доведе до увеличаване на трудовоправните спорове относно законосъобразността на възникналите трудови правоотношения. Не са редки случаите, при които проведените процедури са незаконосъобразни, поради неспазване на материалноправните предпоставки, установени в действащото трудово законодателство.

---

<sup>2</sup> Кодексът на труда е в сила от 01.01.1987 г. – обн., ДВ, бр. 26 от 1 април 1986 г. Изм., ДВ, бр. 109 от 22.12.2020 г., в сила от 22.12.2020 г.

Кодексът на труда не съдържа изрична правна уредба относно съдебния контрол върху законосъобразността на конкурсите, което не означава, че такъв е недопустим на общо основание. Тази липса поражда съществен проблем относно определянето на кръга от лица, които имат процесуалното право да оспорят законосъобразността на конкурса. Към настоящия момент единственият, който разполага с процесуална легитимация и правен интерес за оспорване по пряк съдебен ред е работодателят като страна по възникналото конкурсно правоотношение.

В последните години се появи съдебна практика, която допусна съгът да упражни контрол за законосъобразността на конкурс, макар и косвен, в производството по иск по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ при уволнение на работник или служител по чл. 325, ал. 1, т. 8 КТ. Оспорващият в разглеждания случай е работникът или служителят, нает по трудов договор по чл. 68, ал. 1, т. 4 КТ, чието трудово правоотношение е прекратено на основание чл. 325, ал. 1, т. 8 КТ. Практика, която допусна трето лице, което е външно на трудовото правоотношение, възникнало по реда на чл. 96 КТ, да оспори законосъобразността на проведенния конкурс. Следва да се отбележи, че тази практика поставя редица проблеми, поради множество въпроси относно неблагоприятни последици за страните по възникналото конкурсно правоотношение, които ще бъдат разглеждани в следващите редове.

Същевременно на този фон българският законодател неоснователно продължава да пренебрегва нуждата от правна регламентация на фигурата на неспечелилите кандидати като лица, имащи право да оспорят законосъобразността на конкурса. Именно те са главните потърпевши от провеждането на незаконосъобразни конкурси по реда на КТ.

Липсата на специална правна уредба по въпроса кой може да оспори проведен конкурс като незаконосъобразен лишава неспечелилите кандидати от достъп до съд. Подобна празнота в КТ води до съществени нарушения както на нормата на чл. 56 от Конституцията на Република България (КРБ), така и на основното право на справедлив съдебен процес, уредено в разпоредбите на чл. 6 от Конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ) и чл. 47 от Хартата на основните права на ЕС.

## II. Анализ на изследвания проблем

Както бе отбелязано в увода, проблемът във връзка с оспорването на законосъобразността на конкурса е липсата на специална правна уредба, регламентираща изрично съдебен контрол върху законосъобразността му, респективно правоимащите лица и срока, в който може да се предяви съответният иск. Във връзка с разглежданата проблематика се очертават няколко основни въпроса, на които е необходимо да се даде отговор.

### **1. Първият въпрос е допустимо ли е да се изключи възможността за оспорване на законосъобразност на проведен конкурс, поради липсата на изрична правна регламентация в действащото трудово законодателство**

Липсата на изрична правна регламентация на съдебния контрол за законосъобразност, за правоимащите лица и за съответните сроковете може да създаде неправилното впечатление за недопустимост на съдебно оспорване на проведен конкурс. Исковата (съдебната) защита при наличие на незаконосъобразно проведен конкурс не може да бъде изключена, макар и да не е изрично уредена. Съдебният контрол върху законосъобразността на конкурса е допустим на общо основание, изхождайки от разпоредбата на чл. 357, ал. 1 КТ, която съдържа легалното определение за трудов спор.

Съгласно разпоредбата на чл. 357, ал. 1 КТ трудови са спорове между работник или служител и работодател относно възникването, съществуването, изпълнението и прекратяването на трудовото правоотношение. В случай на иск срещу законосъобразността на конкурс е налице спор относно възникването на трудовото правоотношение, който е трудов по смисъла на чл. 357, ал. 1 КТ<sup>3</sup>. Наличието му поражда правния

---

<sup>3</sup> Същото мнение изразява А. Василев. *Трудово право*. Бургас, Бургаски свободен университет, 1997, с. 173, В. Мръчков. Допустимо ли е съдебно оспорване на конкурса? В. *Мръчков et al. Трудови отношения*. София, Труг и право, 2010, с. 595 – 598.

интерес на страните от сезирането на компетентния съд, чиято подведомственост като процесуална предпоставка е правно уредена в разпоредбата на чл. 360, ал. 1 КТ.

## **2. Вторият въпрос засяга обхвата на компетентността на съда относно предмета на оспорване**

В хипотезата на оспорване на законосъобразността на проведен конкурс компетентността на съда е ограничена до преценката относно спазването на материалноправните предпоставки и процедурата по провеждане на конкурса. Те са уредени в разпоредбите на чл. 89 – 97 КТ. Процедурата по провеждане на конкурса обхваща няколко основни етапа: 1) обявяване на конкурса; 2) участие и допускане на кандидатите до конкурс; 3) определяне на конкурсни комисии, които да обезпечат провеждането на конкурса, същинското провеждане на конкурса и обявяване на резултатите от конкурса на спечелилия и останалите кандидати. От съществена важност е стриктното спазване на посочените етапи, за да не се опорочи конкурсната процедура, което би било основание за обявяване на недействителност на възникналото трудово правоотношение, поради обективното противоречие със закона.

От особено значение е да се отбележи, че в предмета на оспорване не попада решението на конкурсната комисия, назначена на работодателя по реда на чл. 94 КТ. Решението на комисията като колективен орган е резултат от извършена оценка на професионалната подготовка и другите качества на кандидатите, които са необходими за заемане на дадената длъжност по аргумент от разпоредбата на чл. 95, ал. 1, изр. 2 КТ. А дали лицето, спечелило конкурса, е най-подходящо за заемане на съответната конкурсна длъжност, е въпрос за преценка по целесъобразност, която не подлежи на съдебен контрол по същество<sup>4</sup>.

В случай че е налице хипотеза, при която се оспорва преценката на комисията по чл. 94 КТ, съдът няма право да уважи искането, тъй като не разполага с компетентност да

---

<sup>4</sup> В този смисъл е решение № 200 от 20.11.2019 г. по гр. г. № 792/2019 г. на Върховния касационен съд, 3-то гр. отделение.

замени решението на комисията, посредством диспозитива на постановеното съдебно решение. При извършване на проверката за законосъобразност на конкурсната процедура съгът следи единствено за нарушение на императивни правила.

**3. Третият въпрос засяга активната легитимация на лицата, които имат право да търсят съдебна (искава) защита, оспорвайки законосъобразността на проведения конкурс, респективно възникналото трудово правоотношение**

Легалното определение, съдържащо се в разпоредбата на чл. 357, ал. 1 КТ, очертава основните признаци на трудовете спорове. Първият основен признак са страните, изхождайки от формулировката – трудови са споровете между **работника или служителя и работодателя**. Другият признак, характеризиращ споровете като трудови, е техният предмет. Трудови са споровете **относно възникването, съществуването, изпълнението и прекратяването на трудовете правоотношения**.

Както вече бе отбелязано няма пречка да се предяви иск по съдебен ред на общо основание. Разпоредбата на чл. 357, ал. 1 КТ, с която да се **оспори възникването** на трудовото правоотношение от незаконосъобразен конкурс, проведен в нарушение на материалноправните норми и/или конкурсната процедура. В разглеждания случай съдебното производство ще бъде образувано във връзка с оспорването на валидността на възникналото трудово правоотношение от конкурс. А дали последното ще бъде действително, или не зависи от законосъобразността на проведения конкурс, който въпрос се явява преюдициален за съда.

Правото на иск на лицето е обусловено от две абсолютни процесуални предпоставки, които трябва да са налице кумулативно – процесуална легитимация и правен интерес. Като се изходи от определението за трудов спор по чл. 357, ал. 1 КТ, страните по трудов спор за законосъобразността на възникналото конкурсно правоотношение са работодателят и работникът (служителят), което им придава активната процесуална легитимация за образуване на съответното съдебно производство.

Процесуалната легитимация на лицето е само една от предпоставките за съществуване на правото на иск. Другата предпоставка, необходима за допустимостта на иска, е наличието на правен интерес на оспорващия. Той ще е налице във всеки случай, в който между две лица (с активна и пасивна процесуална легитимация) е възникнал правен спор, който налага юрисдикционна намеса за решаването му. От легалното определение по чл. 357, ал. 1 КТ, и изискването за кумулативно наличие на конкретни процесуални предпоставки се извежда заключението, че **работодателят** е единствената страна по трудовото правоотношение, възникнало по реда на чл. 96 КТ, която има право да оспори законосъобразността на проведеня конкурс. Той разполага с активна процесуална легитимация, тъй като е страна по възникналото трудово правоотношение, респективно е страна по възникналия трудов спор. Освен това има и правен интерес от решаване на възникналия спор, обусловен от факта, че трудовото правоотношение от конкурса възниква въз основа на решението на конкурсната комисия, а не като резултат от едностранно волеизявление на работодателя. Следователно работодателят е длъжен да се съобрази с преценката на комисията и да назначи лицето, спечелило конкурса. В случай че той има данни за нарушена материалноправната уредба и/или процедурата по провеждане на конкурса, за него се поражда правният интерес да оспори възникването на конкурсното правоотношение и да поиска обявяването му за незаконосъобразно, респективно недействително като противоречащо на закона. Следователно може да се заключи, че въпреки липсата на изрична правна уредба по отношение на оспорването на законосъобразността на конкурса пред работодателя не съществува процесуална пречка да предяви съдебен иск на общо основание по чл. 357, ал. 1 КТ<sup>5</sup>.

Допустимо ли е работникът или служителят, който е спечелил конкурса, да оспори законосъобразността му в контекста на разпоредбата на чл. 357, ал. 1 КТ? Логически отговорът

---

<sup>5</sup> Относно исковата защита на страните по трудовото правоотношение вж. В. Лазарова. Видове искове по индивидуалните трудови спорове. *Търговско право*, 1 (2006), с. 53 и сл.

на така поставения въпрос е отрицателен. Макар че работникът или служителят е страна по възникналото трудово правоотношение, което може да обуслови наличие на процесуална легитимация, то не е налице изискуемият правен интерес от оспорването на възникналото трудово правоотношение. Липсата на правен интерес обуславя недопустимостта на исковото производство по оспорване на възникването на конкурсното правоотношение.

Необходимо е да се даде отговор на въпроса **какво е правното положение на неспечелилите кандидатурите в подобна ситуация и допустимо ли е да оспорят по съдебен ред законосъобразността на проведения конкурс**. Съгласно действащото законодателство лицата, участвали, но неспечелили съответния конкурс, нямат пряк път за съдебно оспорване на законосъобразност на конкурса. В подобни хипотези оспорването на законността на конкурс е процесуално недопустимо, тъй като неспечелилият кандидат не разполага с активна легитимация да заведе иск по чл. 357, ал. 1 КТ относно възникване на трудово правоотношение. Макар и да има правен интерес от оспорването, неспечелилият кандидат е лице, намиращо се извън възникналото конкурсното правоотношение, т.е. той не е страна по него, респективно и по спора относно възникването му съгласно чл. 357, ал. 1 КТ.

В трудовоправната доктрина Васил Мръчков изразява по-различно мнение, според което иск за оспорване на законосъобразност на конкурс може да бъде предявен от всеки от участниците в конкурса, който твърди и излага данни за нарушение на императивните правила по чл. 90 – 95 КТ<sup>6</sup>.

Основните аргументи на автора са, че отсъствието на изрична законова разпоредба, която да признава правото на иск, не е основателен довод за отричане на съдебното оспорване на конкурса, тъй като подобно решение ще накърни конституционното право на защита на гражданите по чл. 56 от КРБ. В допълнение той изтъква, че подобно решение би ограничило основната функция на съдебната власт да защитава правата и интересите на гражданите, а това от своя страна ще доведе до правна несигурност. Според цитираното мнение, всеки от кандидатите може да предяви иск по чл.

---

<sup>6</sup> Мръчков (2010), с. 596.



357, ал. 1 КТ, тъй като засяга трудов спор относно възникване на трудовото правоотношение. Не би могло да се подкрепи изложеното мнение. В разпоредбата чл. 357, ал. 1 КТ изрично е дефинирано кои са страните по трудов спор, а както вече се отбеляза неспечелилите кандидати нямат качество на работници или служители по съответното правоотношение и не са процесуално легитимирани да предявят такъв иск. В случая между неспечелилите кандидати и работодателя не е възможно да възникне трудов спор по смисъла на чл. 357, ал. 1 КТ. Те не са легитимирани да установяват по исков ред възникването на чуждо трудово правоотношение, тъй като той не са носители на произтичащите от спорното правоотношение материални права (както трети лица извън конкурсното правоотношение, чиято правна сфера не се засяга пряко). Активната легитимация съставлява абсолютна процесуална предпоставка за съществуването на правото на иск и след като тя не е налице, то предявеният иск е недопустим. Това обуславя недопустимост и на исковото производство, и на евентуалните съдебни актове. Тази е и причината, поради която съдът отхвърля предявени иски за оспорване на законосъобразност на конкурс от неспечелилите кандидати.

Въпросът, който основателно се поражда в подобна ситуация, е **как неспечелилият кандидат да защити правата си при провеждане на незаконосъобразен конкурс.**

В разглежданата хипотеза за неспечелилия кандидат съществува алтернатива, която не е свързана с възможността за осъществяване на пряк съдебен контрол. В случай на допуснати нарушения на материалноправните предпоставки и/или на процедурата по провеждане на конкурса, неспечелилият кандидат разполага с единствената правна възможност да се обърне към Инспекцията по труда. Тя съответно трябва да сезира съда с искане възникналото конкурсно правоотношение да се обяви за недействително. Противоречието на конкурса със закона съставлява нарушение на императивните правила за неговото провеждане, което опорочава възникналото трудово правоотношение и води до неговата недействителност.

Съгласно разпоредбата на чл. 76 КТ правилата относно недействителност на трудов договор се прилагат и по отношение на конкурса. Според разпоредбата на чл. 74, ал. 3 КТ, ако контролен или друг компетентен орган сметне, че трудовото правоотношение страда от порок, то незабавно следва да се сезира съдът, в чиято компетентност е да се произнесе по действителността му. Сезирането на съда става посредством предявяване на конститутивен иск от Инспекцията по труда. Тя е контролен орган, следящ за спазване на трудовото законодателство, което означава, че с разпоредбата на чл. 74, ал. 2 КТ, законодателят е придал на този орган необходимата процесуална легитимация и правен интерес да сезира съда с иск за оспорване на действителността на проведения конкурс.

В подобна хипотеза ищец по спора ще бъде Инспекцията, а пасивно легитимирани като ответници ще бъдат страните по възникналото от конкурса трудово правоотношение. Ако съдът установи, че са допуснати нарушения при провеждане на конкурса, той следва да уважи предявения иск и да обяви възникналото правоотношение за недействително. Страните могат да се позоват на тази недействителност едва след обявяването на съдебното решение. Тогава отношенията между тях ще се уредят съгласно чл. 75, ал. 1 КТ, ако работникът или служителът е действал добросъвестно. Тук се има предвид т.нар. легална, а не етическа добросъвестност. Тя означава, че те не са знаели за порока на трудовото правоотношение, не са го създали или не са участвали в създаването му. В случай че са действали недобросъвестно (например при измама) ще се приложат общите правила за недействителност на правните сделки по ЗЗД. В разглежданата хипотеза се налага едно съществено уточнение. Съгласно разпоредбата на чл. 74, ал. 3 КТ Инспекцията има законоустановеното задължение незабавно да сезира съда, **ако сметне**, че са налице основания за недействителност на съответното трудово правоотношение. Следователно сезирането на съда е поставено в зависимост от нейната индивидуална преценка за наличие на някое от основанията в чл. 74, ал. 1 КТ, което да обуслови недействителността.

В контекста на поставената проблематика следва да се обърне внимание на последния въпрос за **допустимостта**

**работникът или служителят, зает по трудов договор (по чл. 68, ал. 1, т. 4 от КТ), да оспори законосъобразността на проведения конкурс в производство по искане срещу прекратяване правоотношение (по чл. 325, ал. 1, т. 4 КТ) като незаконосъобразно, респективно и за отмяна на конкурса и възстановяване на работа.** Въпросната хипотеза обхваща случаите, при които има трудовоправен спор по чл. 357, ал. 1 КТ, относно прекратяване на трудовия договор (по реда на чл. 325, ал. 1, т. 8 КТ). Работникът или служителят оспорва (по чл. 344, ал. 1, т. 1 КТ) законосъобразността на прекратяването на правоотношението с мотива, че проведеният конкурс е незаконосъобразен, тъй като е в нарушение на Раздел IV от КТ.

В тази връзка следва да се направят няколко кратки уточнения. Съгласно чл. 68, ал. 1, т. 4 КТ срочен трудов договор може да се сключи за работа на длъжност, която ще се заема с конкурс, проведен по реда на Раздел IV на КТ. Сключването на трудов договор по чл. 68, ал. 1, т. 4 КТ се обуславя от необходимостта да бъде наето лице, което да поеме изпълнението на съответната длъжност временно, докато тя бъде заета въз основа на проведен конкурс. В този смисъл действието на трудовото правоотношение ще продължи докато се сбъдне прекратителното условие по чл. 325, ал. 1, т. 8 КТ, а именно с постъпване на работа на лицето спечелило конкурса<sup>7</sup>.

Съгласно чл. 325, ал. 1, т. 8 КТ трудовият договор по чл. 68, ал. 1, т. 4 от КТ се прекратява с **постъпване на работа на работника или служителя, който е спечелил конкурса**. Постъпването на работа на спечелилия конкурса има характер на прекратително събитие по отношение на трудовия договор. Прекратяването предполага успешно провеждане на конкурса, тъй като само в подобна хипотеза ще има спечелил кандидат, който може да завърши фактическия състав с постъпването си на работа. С постъпване на работа от спечелилия кандидат възниква конкурсното правоотношение, което води до съответното прекратяване на трудовото правоотношение.

---

<sup>7</sup> Василев (1997), с. 487.

Тук възниква и същественният въпрос дали **законосъобразното провеждане на конкурса е елемент от фактическия състав на прекратителното основание по чл. 325, ал. 1, т. 8, предложение второ КТ**. Разпоредбата на обуславя прекратяването на трудовото правоотношение с кумулирането на следните предпоставки: 1) длъжност, определена за заемане с конкурс; 2) валидно възникнало отношение от сключен трудов договор по чл. 68, ал. 1, т. 4 КТ; 3) успешно проведен конкурс, спечелен от конкретен работник или служител; 4) постъпване на работа на лицето, спечелило конкурса, т.е. спечелилият следва да е започнал реално изпълнение на трудовете си задължения; 5) конкурсът да е проведен законосъобразно (Раздел IV КТ).

Изискването за законосъобразност на проведения конкурс не е изрично уредено, но то произтича от задължението на страните по чл. 8, ал. 1 КТ, която гласи, че трудовете права и задължения се осъществяват добросъвестно съобразно изискванията на законите. В този смисъл трудовото правоотношение по чл. 68, ал. 1, т. 4 КТ ще бъде прекратено законосъобразно, ако работодателят е изпълнил задължението си да проведе конкурса съобразно изискванията, уредени в разпоредбите от чл. 89 – чл. 96 КТ<sup>8</sup>. Обратното твърдение, че прекратяването на този трудов (поради постъпване на работа на лице, спечелило незаконосъобразен конкурс) би довело до правно недопустими резултати.

Както бе уточнено, законосъобразното провеждане на конкурса е част от фактическия състав по прекратяване на трудовото правоотношение по реда на чл. 325, ал. 1, т. 8, предложение второ КТ. Следователно при проверката за законосъобразността на прекратяването на трудовия договор по чл. 68, ал. 1, т. 4 КТ, съдът трябва да формира вътрешното си убеждение, след като изследва въпроса за кумулативното

---

<sup>8</sup> Това становище е вече изразявано в трудовоправната доктрина от Атанас Василев и Крюгер Милованов, срвн. Василев (1997), с. 487; К. Милованов. *Трудов договор. Сключване. Изменение. Прекратяване, III прер. изд.* София, Труд и право, 2016, с. 233. Изложението становище се споделя и в съдебната практика, така например Решение № 888 от 10.02.2014 г. по в. гр. г. № 12250/2013 г. на СГС, Определение № 56 от 13.01.2015 г. по к. гр. г. № 4053/2014 г. на ВКС, Решение № 200 от 20.11.2019 г. по гр. г. № 792/2019 г. на ВКС, 3-то гр. отделение.

наличие на всички елементи от съответния фактически състав, сред които е и законосъобразността на проведеня конкурс. Подобно заключение поставя множество въпроси с практическо и доктринерно значение. В тези случаи работниците или служителите, чийто трудови договори са прекратени по чл. 325, ал. 1, т. 4 КТ, не са страна по трудовото правоотношение, възникнало от конкурс. Следователно те не могат да бъдат конституирани като страна и в спора относно неговото възникване от конкурс, което поражда съмнения и относно процесуалната легитимация да сезират съда с възражение за недействителност на конкурса.

Друг съществен проблем възниква в случаите, при които съдът постановява решение за незаконосъобразност на прекратяването на трудовия договор по реда на чл. 325, ал. 1, т. 8, предложение второ КТ (поради противоречие на конкурса със закона), и съответно го отменя, защото правоотношението е недействително на това основание. Въпреки че признава конкурса за незаконосъобразен, съдът често не се произнася по възникналата недействителност на трудовото правоотношение. Обичайно причината е липсата на възражение на страните за преюдициално произнасяне по обусловения трудов спор за недействителност на трудовото правоотношение, възникнало от конкурса. Следователно конкурсното правоотношение е оставено във „висящо положение“ и страните не могат да уредят отношенията си поради липсата на предпоставки по смисъла на чл. 74, ал. 5 КТ. Подобен резултат е неприемлив, тъй като съдът оставя едно незаконосъобразно правоотношение да съществува. Ето защо, ако в хода на производство по трудов спор по чл. 325, ал. 1, т. 8, предложение второ КТ, съдът констатира мотив за обявяване на конкурсното правоотношение за недействително, той е длъжен да го направи, дори и да не е нарочно сезиран за това от някоя от страните по спора чрез иск или възражение.

Проблемът с разглежданите съдебни решения се задълбочава, когато работникът или служителят по незаконосъобразно прекратеният трудов договор бъде възстановен на предишната работа. Когато е налице незаконосъобразно проведен конкурс, съдът на общо основание възстановява работника или служителя, чийто трудов договор е прекратен на

основание чл. 325, ал. 1, т. 8 от КТ<sup>9</sup>. Работодателят ще бъде поставен в абсурдна ситуация, при която има двама служители за една длъжност. Недействителността на правоотношението, възникнало от конкурса, ще направи невъзможно приложението на каквото и да прекратително основание. Липсата на съдебен акт, с който трудовото правоотношение, възникнало от конкурса, се обявява за недействително прави невъзможно уреждането на отношенията между страните съгласно чл. 74, ал. 5 КТ. Смятам, че в тези случаи съгът задължително следва да обяви недействителност на конкурсното правоотношение, за да създаде възможност за преустановяване на съществуването му за в бъдеще. Обявяването на недействителността в тези случаи ще доведе до преустановяване на действието на трудовото правоотношение за в бъдеще и ще породи възможността за страните по конкурсното правоотношение по чл. 75, ал. 1 КТ, което би било решение на възникналия казус.

**4. Относно недопустимостта на прилагане по аналогия на разпоредбата на чл. 87, ал. 1 КТ към конкурса**

Във връзка с изследвания проблем следва да се разгледа и въпросът за прилагане по аналогия на специалната уредба относно контрола за законосъобразност на избора, като основание за възникване на трудово правоотношение.

Разпоредбата на чл. 87, ал. 1 КТ, гласи, че споровете за законосъобразност на избора се разглеждат от районния съд по молба на всеки кандидат или на работодателя в двуседмичен срок от получаването на съобщението за резултата. В случая е налице трудов спор относно възникване на трудовото правоотношение по смисъла на чл. 357, ал. 1 КТ. Цитираната разпоредба урежда компетентния съд, сроковете за оспорване и не на последно място лицата, които имат правото на съдебен иск. Прави впечатление, че освен за работодателя, законодателят е уредил тази процесуална възможност и за всеки кандидат, като по този начин признава на съответно лице активната процесуална легитимация да предяви иск

---

<sup>9</sup> В този смисъл е Решение на ВКС № 195/04-III г. о. по гр. г. 1225/2002 г., Решение № 196/04-III г. о. по гр. г. 1723/2002.

пред съда. Въпросното законодателно решение е изключение от общото правило, че само страните по трудовото правоотношение могат да бъдат страни и по възникналия трудов спор.

При такава правна уредба възниква логичният въпрос **може ли да я приложим по „аналогия на закона“ (*analogia legis*), за да преодолеем съществуващата празнота при оспорването на законосъобразността на конкурса.** Разпоредбата на чл. 87, ал. 1 КТ е императивна и процесуална по своя характер, тъй като урежда реда за осъществяване на искова защита при нарушение на материалноправните предпоставки и/или процедурата по провеждане на избора. Макар да е налице непълнота в правната уредбата на конкурс прилагането по аналогия на нормата на чл. 87, ал. 1 КТ е недопустимо. Това произтича именно от процесуалния характер на цитираната правната разпоредба, която предоставя активна легитимация и на субекти, които са извън възникналото от избора правоотношение. Законоателят е предвидил такава правна възможност за неспечелилите кандидати като изключение от общия принцип, заложен в разпоредбата на чл. 357, ал. 1 КТ, която изрично определя страните по трудовия спор (работник или служител и работодател). Смятам, че щом съответната процесуална норма е изключение и се отнася за изрично определено основание за възникване на правоотношението, каквото е изборът, то е недопустимо прилагане на института на *analogia legis* по отношение на една императивна правна норма<sup>10</sup>.

## II. Невъзможността за достъп до правосъдие на неспечелилите кандидати в контекста на фундаменталните права на човека

От вече изложеното може да се направи безспорният извод, че неспечелилите кандидати в конкурси по Кодекса на труда нямат достъп до правосъдие. Подобно решение е неприемливо

---

<sup>10</sup> Повече относно регулаторното тълкуване виж. Г. Михайлов. *Регулаторна оценка. Качество на законодателството*. София, Пропелер, 2018, с. 161 – 167.

и противоречащо на чл. 56 КРБ, който регламентира защитата на всеки гражданин при нарушени или застрашени неговите права или законни интереси. Съществуващата празнота в закона е нарушение и на правото на справедлив съдебен процес, прогласено в чл. 6 ЕКПЧ<sup>11</sup> и чл. 47 от Хартата на основните права на ЕС.

Достъпът до правосъдие се разбира като реална възможност на лице, чийто права и свободи са нарушени, да сезира прераздавателния орган, компетентен да разреши съответния спор. Разпоредбата на чл. 47 от Хартата регламентира правото на защита и на справедлив съдебен процес. Възможността за сезиране на съд при нарушение на правата, гарантирани от ЕС, е основно проявление на замисъла на чл. 47 от Хартата.

Разпоредбата на чл. 6, § 1, предложение 1 ЕКПЧ гласи, че „всяко лице, при решаването на правен спор относно неговите граждански права има право на справедливо и публично гледане на неговото дело в разумен срок, от независим и безпристрастен съд, създаден в съответствие със закона“.

Правото на справедлив процес е гаранция на основополагащ принцип на демократичните общества и по смисъла на Конвенцията (**Pretto and Others v. Italy, ЕСПЧ**). Ето защо в националното законодателство на гържавите трябва да е предвидено ефективно средство за съдебна защита, която ще позволи на правоимащите лица да защитят нарушените си граждански права<sup>12</sup>. Тук следва да се уточни, че Европейският съд за правата на човека (ЕСПЧ) приема, че правото на спра-

---

<sup>11</sup> Ратифицирана със закон, приет от Народното събрание на 31 юли 1992 г. - ДВ, бр. 66 от 1992 г. В сила за Република България от 7 септември 1992 г.). Допълнена с Протокол № 2 от 06.05.1963 г., изменена с Протокол № 3 от 06.05.1963 г., Протокол № 5 от 20.01.1966 г., Протокол № 8 от 19.03.1985 г. Обн., ДВ, бр. 80 от 2 октомври 1992 г., изм., ДВ, бр. 137 от 20 ноември 1998 г., попр., ДВ, бр. 97 от 9 ноември 1999 г., изм., ДВ, бр. 38 от 21 май 2010 г.

<sup>12</sup> Видно е, че цитираната разпоредба намира приложение и към гражданските спорове, в чийто обхват попадат и трудовоправните спорове. Приложението на разпоредбата на член 6, § 1, по отношение на гражданскоправни въпроси зависи от съществуването на реален спор за права и задължения, които са „граждански“ по смисъла на Конвенцията (**James and others v. United Kingdom, ЕСПЧ**).



ведлив съдебен процес инкорпорира в съдържанието си и правото на достъп до съд, тоест правото на унифициране на производство пред съд по гражданскоправни въпроси (**Golder v. the United Kingdom, ЕКПЧ**). Изследването показва, че липсата на изрична регламентация относно правото на оспорване на непечелилите кандидати създава процесуални бариери, пренятстващи възможността за искова защита при нарушаване на материалноправните разпоредби, засягащи конкурсната процедура<sup>13</sup>.

## Заключение

В резултат би могъл да се направи категоричният извод, че липсата на изрична правна регламентация за правото на пряк съдебен контрол върху законосъобразността на конкурса от непечелилите кандидати възпрепятства достъпа им до правосъдие. Това противоречи както на разпоредбите на чл. 56 от КРБ, така и на КЗПЧОС (чл. 6) и Хартата на основните права на ЕС (чл. 47). Невъзможността за прилагане по аналогия на чл. 87, ал. 1 КТ, налага като единствено решение на проблема *de lege ferenda* на изрична разпоредба, която да уреди съдебния контрол върху законосъобразността на конкурса, подобно на разпоредбата на чл. 87, ал. 1 КТ. Това ще спомогне за преодоляване на възникналия към момента правен нонсенс, като осигури достъп до съдебна (искова) защита на тези ли при незаконосъобразни конкурси. Това безспорно ще улесни съда при осъществяване на правораздавателната му функция.

**Разпоредбата *de lege ferenda* може да бъде формулирана по следния начин:** „Споровете за законосъобразност

---

<sup>13</sup> В решението си по **геломо Roche v. the United Kingdom** ЕСПЧ извежда заключението, че разпоредбата на член 6, § 1 не може да се приложи в случаи на материално ограничаване на право по националното законодателство, т.е. органите по Конвенцията не могат да създадат чрез тълкуване материално право, което няма правна основа в разглежданата страна. Всъщност случаят, обект на цитираното решение, засяга такова право, а настоящата статия предлага процесуална норма, подобна на тази в чл. 87, ал. 1 КТ.

на конкурса се разглеждат от районния съд по молба на всеки кандидат, неспечелил конкурса или на работодателя в 2-седмичен срок от получаването на съобщението за резултата“. С цел още по-голяма яснота в обществените отношения във връзка с оспорване на конкурса би било уместно да се създаде и втора алинея по подобие на чл. 87, ал. 1 КТ, съгласно която: „В случаите, когато съгът установи, че конкурсът е законосъобразен, той го потвърждава и трудовото правоотношение възниква от конкурса, а когато установи, че конкурсът е незаконсъобразен, той го отменя и се произвежда нов конкурс“.

### Цитирани източници

Василев, А. *Трудово право. Бургаски свободен университет*. Бургас, 1997, с. 173, (Vasilev, A. *Trudovo pravo. Burgaski svoboden universitet*, Burgas, 1997, s. 173).

Лазарова, В. Видове искове по индивидуалните трудови спорове. *Търговско право*, 1 (2006), с. 53 и сл. (Lazarova, V. *Vidove iskove po individualnite trudovi sporove. Targovsko pravo*, 1, (2006), с. 53 и сл.

Милованов, Кр. *Трудов договор. Сключване. Изменение. Прекратяване, III прер. изд.* София, Труд и право, 2016, с. 233 (Milovanov Kr. *Trudov dogovor. Sključvane. Izmeneni. Prekratjavane, treto preraboteno izdanie*, Sofia, Trud i pravo, 2016, s. 233).

Михайлов, Г. *Регулаторна оценка. Качество на законодателството*. София, Пропелер, 2018, с. 161 – 167 (Mihajlov, G. *Regulatorna ocenka. Kachestvo na zakonodatelstvoto*. Propeler, Sofia, 2018, s. 161 – 167).

Мръчков, В. Допустимо ли е съдебно оспорване на конкурса? В. *Мръчков et al. Трудови отношения*. София, Труд и право, 2010, с. 595 – 598 (Mrachkov, V. *Dopustimo li e sãdebno osporvane na konkursa? Mrachkov, V. et al. Trudovi otnoshenija*. Sofia, Trud i pravo, 2010, s. 595 – 598).