

Ползването на отпуск като хипотеза на изменение на индивидуалното трудово правоотношение

Ивайло Стайков

Taking a Leave as a Hypothesis of Amendment to the Individual Employment Relationship

Ivaylo Staykov

Abstract: *This scientific study explores and provides argumentation for the thesis that exercising the right to leave (its use) is a hypothesis of an amendment of the individual employment relationship. The concept “amendment to the employment relationship” is analyzed in broader terms beyond the legal regulation in Art.118-123a of the Labour Code and in connection with lots of its possible manifestations. In this article the author also takes a position on the related theoretical issue how the right to leave needs to be classified within the doctrinal scientific classification of subjective rights.*

Keywords: *employment law, employment relationship, amendment, subjective*

I. Традиционно в българската трудовоправна литература под понятието „изменение на трудовото правоотношение” се разбира и се анализира правната уредба, която се съдържа в раздел X на глава V от Кодекса на труда (КТ) – чл. 118-123а, който има именно такова наименование. Така въпросът се свежда до анализ на принципа за определеност и стабилност на трудовото правоотношение и забраната за едностранно изменение на трудовото правоотношение от някоя от страните му (чл. 118 КТ), за уредените в този раздел хипотези на изменение на трудовото правоотношение: по взаимно съгласие на страните му (чл. 119 КТ) и едностранно допустимо изменение от работодателя (чл. 120 и чл. 121 КТ), както и запазването на трудовото правоотношение при промяна на работодателя (субективна новация) по чл. 123 и чл. 123а КТ¹. Това разбиране е отразено в кратката теоретична дефиниция на това понятие, която дава проф. Кр. Милованов – „изменение на трудовия договор има при изменение на съдържанието и при изменение на страните на договора”².

¹ Радоилски, Л. Трудово право на Народна република България, С.: ДИ „Наука и изкуство”, 1957, 260-276; Христова, Ел. Проблеми на стабилността на трудовите отношения, С.: Наука и изкуство, 1971; Милованов, Кр. Преместване на работниците и служителите на друга работа. С.: Изд. на БАН, 1972; Милованов, Кр. Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване. 2. изд. С.: ИК „Труд и право”, 2008, 113-160; Василев, Ат. Трудово право. Бургас: Бургаски свободен университет, 1997, 177-214; Мръчков, В. Трудово право. 9. изд. С.: Сиби, 2015, 300-317; Мръчков, В., Кр. Средкова, Ат. Василев. Коментар на Кодекса на труда. 12. прер. и доп. изд. С.: Сиби, 2016, 356-383; Средкова, Кр. Трудово право на Република България. Изменение на трудовото правоотношение. С.: УИ „Св. Кл. Охридски”, 1997; Средкова, Кр. Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право. С.: УИ „Св. Кл. Охридски”, 2011, 114-156.

² Милованов, Кр. Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване, Цит. съч., 113.

В настоящото съчинение се обоснова тезата, че упражняването на правото на отпуск (неговото ползване) е също хипотеза на изменение на индивидуалното трудово правоотношение. Понятието „изменение на трудовото правоотношение“ се разглежда в по-общ аспект, надхвърлящ правната уредба в чл. 118-123а КТ и във връзка с всички възможни негови проявления³. По повод на анализа се взема становище и за пряко свързани с това проблем относно класифицирането на правото на отпуск от гледна точка на научно изградената видова класификация на субективните права.

II. Като начало на анализа е необходимо да се разгледа същността на отпуска като субективно право и да се определи неговата видова принадлежност. Това следва да бъде изходната база, върху която да се обоснове поддържаната теза, че упражняването на правото на отпуск (неговото ползване) е хипотеза на изменение на индивидуалното трудово правоотношение.

1. Правото на отпуск е субективно право⁴. Това съждение се нуждае от две съществени уточнения.

а) Първото уточнение се отнася до това, че в трудовоправната теория, по повод видовете отпуска, се разграничават понятията „субективно право“ и „правна възможност“. Всички автори, които са разглеждали проблематиката на отпуските, приемат, че действащото трудово право разграничава „отпуск-субективно право“ и „отпуск-правна възможност“, като неплатеният отпуск по чл. 160, ал. 1 КТ еднозначно се определя като правна възможност⁵.

³ В действащото трудово право съществуват и хипотези на изменение на трудовото правоотношение по силата на закона. За тази теоретична конструкция вж. **Стайков, Ив.** Изменение на трудовото правоотношение по силата на закона (относно правната същност и прилагането на § 5, ал. 5 от Преходните и заключителни разпоредби на Закона за развитието на академичния състав в Република България). [електронен ресурс] – В: интернет Юридическо списание на НБУ, изд. на Департамент „Право“ на НБУ, 2014, № 4, 18-44.

Проф. Кр. Милованов посочва, че „изменение на съдържанието на трудовия договор може да се извърши с изменение: а) на правната уредба на трудовия договор; б) на колективния трудов договор; в) на договорното съдържание на трудовия договор“ и анализира четири хипотези на изменение на трудовия договор чрез изменение на закона. Вж. **Милованов, Кр.** Трудов договор. Сключване, изменение, прекратяване, Цит. съч., 113-116. В българската трудовоправна наука не е достатъчно изследвано изменението на индивидуалното трудово правоотношение по силата на закона.

⁴ Вж. за общотеоретичната същност на субективното право **Бойчев, Г.** Курс по обща теория на правото. С увод в методологията на юриспруденцията. С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2010, 311-337; **Колев, Т.** Теория на правото. С.: Сиела, 2015, 346-369; **Милкова, Д.** Обща теория на правото. 2. изд. С.: Албатрос, 2007, 149-153; **Михайлова, М.** Теория на правото. С.: Феня, 2002, 83-111; **Ташев, Р.** Обща теория на правото. Основни правни понятия. 4. прер. и доп. изд. С.: Сиби, 2010, 285-292. За субективните граждански права вж. **Василев, Л.** Гражданско право. Обща част. 2. изд. Нова редакция акад. Ч. Големинов, Варна: ИК „ТедИна“, 1993, 78-84; **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял I. С.: Наука и изкуство, 1972, 165-166; **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част. Том I. С.: Софи-Р, 1995, 157-159; **Рачев, Ф.** Гражданско право. 2. изд. С.: УИ „Стопанство“, 2001, 142-190.

⁵ Тезата за съществуването на отпуск, който е само правна възможност, но не е субективно право, се среща за първи път в курса по трудово право на проф. Л. Радоилски във връзка с неплатения отпуск по чл. 58, ал. 1 КТ 1951 г. (отм.). **Радоилски, Л.** Трудово право на Народна република България, Цит. съч., 372.

Върху разграниченото отпуск-субективно право и отпуск-правна възможност проф. В. Мръчков се сира при анализа на конститутивните признаци на отпуска, както и във връзка с правните гаранции за ползването на отпуските. **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 366-367, 395-396. Същото становище застъпва и проф. Кр. Средкова при анализа на понятието и правната характеристика на отпуска, при видовото деление на отпуските на платени и неплатени, както и при характеристиката на отделните отпуска (напр. платения учебен отпуск). **Средкова, Кр.** Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 207-208, 210-211, 215; **Средкова, Кр.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 538.

Отпускът-правна възможност на работника или служителя се превръща в субективно право на работника или служителя по определен от закона правен механизъм. При неплатения отпуск по чл. 160, ал. 1 КТ това става посредством сключване на споразумение (договор) между работника или служителя. Това е договор на трудовото право, който може да се разглежда като частна хипотеза на изменение на трудовото правоотношение по взаимно съгласие на страните по чл. 119 КТ⁶. След направеното искане на работника или служителя за ползване на такъв отпуск е налице правно очакване, което се превръща в субективно право, когато работодателят разреши отпуска (даде съгласието си) и се сключи споразумението. Ползването на разрешенния неплатен отпуск е упражняване на същинско субективно трудово право. След като работодателят разреши уреденият в закона като правна възможност отпуск, той се превръща в пълноценно субективно право на работника или служителя и съществува в правната действителност като такова през целия период на неговото ползване. Работникът или служителят е освободен от юридическото си задължение да изпълнява трудовата си функция (да престира работната си сила) и произтичащите от нея други трудови задължения, като трудовото правоотношение продължава да съществува. Работодателят е длъжен да търпи така създаденото фактическо и правно положение⁷.

б) Второто уточнение е свързано с някои законови хипотези на едностранно предоставяне на отпуск от работодателя без съгласието на работника или служителя. В този случай може да се постави под съмнение същността на отпуска като субективно право на работника или служителя.

Съгласно чл. 173, ал. 4 КТ работодателят има право да предостави платения годишен отпуск на работника или служителя и без негово съгласие по време на престой повече от 5 работни дни, при ползване на отпуска от всички работници и служители, както и в случаите, когато работникът или служителят след покана от работодателя не е поискал отпуска си до края на календарната година, за която се отнася. Тези три изчерпателно уредени хипотези са свързани с реда за ползване на платения годишен отпуск. Тяхната правна уредба е проявление на производствената (икономическата) функция на трудовото право, т.е. отчита интересите на работодателя. Това едностранно предоставяне на ползване на платения годишен отпуск, и както изрично посочва Кодексът на труда без съгласието на работника или служителя, е проява на работодателската управленска власт. Това право на работодателя е негово субективно трудово потестативно право, което е включено в законовото съдържание на трудовото правоотношение.

Проф. Ат. Василев посочва, че „неплатеният отпуск, уреден в чл. 160, ал. 1 КТ, е всъщност една правна възможност, която поначало дори не е необходимо да се урежда специално в закона”. **Василев, Ат.** Трудово право, Цит. съч., 257.

Видова класификация на отпуските съобразно критерия дали са субективно право или са само правна възможност е направена от Ст. Симеонова. **Симеонова, Ст.** Правен режим на отпуските. С.: Дикта-интелект, 1994, 3, 32-35.

Вж. също **Панайотов, Б.** Работно време, отпуски и почивки. С.: Дикта-интелект, 1993, 35; **Сербезова, Ст.** – В: **Банова, Ем., Ст. Сербезова, Ч. Христов.** Наръчник по трудови отношения. С.: ИК „Труд и право”, 2001, 274, 280; **Коев, Ст.** Трудово право. Варна: ВСУ „Черноризец Храбър”, 2008, 129.

⁶ За споразумението по чл. 119 КТ като вид договор на трудовото право вж. **Мръчков, В.** Договорът в трудовото право. С.: Сиби, 2010, 121-133; **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 301; **Мръчков, В.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 360; **Василев, Ат.** Трудово право, Цит. съч., 178-179; **Средкова, Кр.** Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 117-118.

⁷ Тази правна конструкция съм аргументирал за първи път в **Стайков, Ив.** Субективни права и правни възможности в трудовото право. – В: *Право и права. Сборник в памет на проф. д-р Росен Ташев*. С.: УИ „Св. Кл. Охридски”, 2016, 420-439. Вж. подробно и **Стайков, Ив.** Неплатеният отпуск по чл. 160, ал. 1 от Кодекса на труда, С.: Авангард Прима, 2016, 74-95.

Но това изрично уредено право на работодателя по никакъв начин не изключва същността на платения годишен отпуск като субективно право на работника или служителя⁸. Изрично в чл. 155, ал. 1 КТ е уредено, че всеки работник или служител има право на платен годишен отпуск. Това субективно право на работника или служителя е в законовото съдържание на трудовото правоотношение. Трите посочени законови хипотези са свързани с особеност при упражняването на правото на платен годишен отпуск, т.е. с неговото ползване, а не със същността му. Това следва и от систематическото тълкуване на чл. 173, ал. 4 КТ – разпоредбата систематически е включена в раздела за ползването на платения годишен отпуск. Правото на работодателя за едностранно предоставяне на ползването на платения годишен отпуск не се отразява върху същността на този вид отпуск, както и върху неговата продължителност. Между отпуска като субективно право и реда за упражняване на субективното право (ползване на отпуска) има съществена разлика, която е отражение на самата същност и социално-правно предназначение на отпуска, независимо от неговия вид.

Не се накърнява характера на субективно право и на отпуска при временна неработоспособност. Този вид отпуск се разрешава от здравните органи (чл. 162, ал. 2 КТ). Издаденият болничен лист като индивидуален административен акт е задължителен за изпълнение и за двете страни на трудовото правоотношение. Въпреки този специфичен механизъм за възникване на правото на отпуск за временна неработоспособност, този отпуск е същинско право на работника или служителя.

В периода 30.07. 2010 – 31.12.2010 г. съществуваше възможността за предоставяне на неплатен отпуск от работодателя без съгласието на работника или служителя (§ 3д, ал. 1 ПР на КТ). И в този случай, при започнало ползване на отпуска, работникът или служителят имаше субективно право на отпуск, с всички произтичащи от това правни последици.

Отдавна в българското позитивно трудово право съществува хипотеза на едностранно предоставяне от работодателя на неплатен отпуск по чл. 160 КТ, без съгласието на работника или служителя. Съгласно чл. 54 от Наредбата за работното време, почивките и отпуските (НРВПО) работниците и служителите от растениевъдството и животновъдството, механизаторите в селското и горското стопанство и работниците и служителите от дърводобива в страната, които работят по трудово правоотношение за неопределено време, в неблагоприятните за работа поради климатичните условия дни и месеци, със заповед на ръководителя на предприятието ползват неплатен отпуск по чл. 160 КТ. Идентично на вече недействащата хипотеза по § 3д, ал. 1 ПР на КТ, и разпоредбата на чл. 54, изр. първо НРВПО урежда субективно потестативно трудово право на работодателя едностранно да предостави на работника или служителя ползването на неплатен отпуск за определен период от време. Субективното трудово право на работодателя е част от законовото (законоустановеното) съдържание на трудовото правоотношение. Ползването на неплатен отпуск настъпва по едностранната воля на работодателя⁹.

⁸ Проф. Кр. Средкова отбелязва, че законът е предвидил „отклонение от принципа, че като субективно право на работника или служителя този отпуск се ползва само с негово съгласие“, като посочва и Указание на МТПС № 92-00-38 от 1.03.1995 г. **Средкова, Кр.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 596.

⁹ За посочените две хипотези на едностранно предоставяне от работодателя на неплатен отпуск без съгласието на работника или служителя – § 3д, ал. 1 ПР на КТ и чл. 54, изр. първо НРВПО вж. подробно **Стайков, Ив.** Допустимо едностранно предоставяне на неплатен отпуск от работодателя без съгласието на работника или служителя. – В: *Годишник на Департамент „Право“ на Нов български университет 2015 година*. Год. IV. С.: НБУ, 2016, 163-193.

2. Правото на отпуск е субективно трудово право от гледна точка на правно-отрасловата му принадлежност. Негов титуляр е работникът или служителят като страна на индивидуалното трудово правоотношение и е част от съдържанието на това правоотношение¹⁰. Това право проявява своето действие при неговото упражняване на плоскостта на индивидуалното трудово правоотношение, независимо от основаниято, от което е възникнало (трудов договор, конкурс, избор, индивидуален административен акт). И последиците от неговото упражняване засягат пряко действието и съдържанието на трудовото правоотношение.

3. В преобладаващия брой случаи субективното право на отпуск се включва в законовото съдържание на индивидуалното трудово правоотношение. Така е при отпуските, които възникват *ex lege*¹¹, независимо от спецификите в реда за тяхното ползване (упражняването на правото на отпуск). При отпуските-правна възможност, субективното право на отпуск възниква от споразумението (договора) по чл. 119 КТ, което се сключва между работника или служителя и работодателя като страни на трудовото правоотношение (напр. неплатеният отпуск по чл. 160, ал. 1 КТ), или от колективен трудов договор и/или трудов договор (вж. платения или неплатен служебен или творчески отпуск по чл. 161, ал. 1 КТ; учебните отпуски). Това е съществената особеност и разлика на този вид отпуск в сравнение с другите видове отпуски, които са уредени в Кодекса на труда и които възникват *ex lege*. В момента на сключването на споразумението между страните на трудовото правоотношение (трудов договор или договор по чл. 119 КТ), респ. колективен трудов договор, съдържанието на това трудово правоотношение се обогатява с още едно субективно трудово право в патримониума на работника или служителя. Правопораждащият (конститутивен, правоучредяващ) юридически факт за възникването на субективното право на отпуск в съдържанието на трудовото правоотношение е споразумение по чл. 119 КТ, трудов договор или колективен трудов договор¹². В този случай субективното трудово право

¹⁰ Отпуск, респ. субективно право на отпуск, има и в съдържанието на служебното правоотношение (чл. 56-66 ЗДСл). Държавните служители изпълняват длъжността си въз основа на комплексно правоотношение, което включва в себе си относително обособените служебно и трудово правоотношение. Тази теза съм изложил в **Стайков, Ив.** Комплексно правоотношение, в което е включено трудово правоотношение. Научен доклад, представен пред Научната конференция „Право и бизнес – усъвършенстване на нормативната уредба”, УНСС, 24.11.2016 г. (под печат). В действителност българските трудовоправници приемат, че и по служебното правоотношение или друго публично правоотношение, подобно на него (т.е. независимо дали се отнася за държавните служители по ЗДСл или за тези по други специални закони) се простира работна сила, полага се зависим труд за друго, но в същото време прокарват разграничителна линия между това правоотношение и трудовото правоотношение. Крайният резултат от това теоретично положение е, че правната уредба на служебното правоотношение и сродните нему други публични правоотношения не се включват в предмета на правно регулиране на трудовото право. Вж. така **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 31-32, 55-57.

Тази проблематика е обсъждана и в мотивите на реш. № 12 от 11.11.2010 г. на Конституционния съд по конст. дело № 15 от 2010 г., в което се приема, че „от един юридически факт – индивидуалния административен акт, възникват задължително две правоотношения – административно и трудово”. Вж. несъгласие по отношение на тези мотиви **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 56 (бел. 3 под линия).

¹¹ За използването на латинския израз *ex lege* и за принципното положение, че няма и не може да има субективни права, задължения и правоотношения без юридически факти, които да са ги породили вж. **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II. С.: Наука и изкуство, 1973, 166; **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част. Т. II. С.: Софи-Р, 1996, 39; **Рачев, Ф.** Гражданско право, Цит. съч., 127, 129. Тезата, че правната норма може сама да породи правни последици без осъществяването на юридически факт се приема от проф. Ж. Сталев. Вж. **Сталев, Ж.** Правни норми и юридически факти. – Социалистическо право, 1984, № 11, 3 и сл.

¹² За видовото деление на юридическите факти според предизвиканата от тяхното проявление промяна в правната действителност (според настъпилите правни последици) вж. **Колев, Т.** Теория на правото, Цит. съч., 319-327; **Милкова, Д.** Обща теория на правото, Цит. съч., 130-136; **Василев, Л.** Гражданско право..., Цит. съч., 238; **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II, Цит. съч.,

на отпуск не се включва в законовото съдържание на трудовото правоотношение (така както е напр. при субективното право на основния платен годишен отпуск). Нововъзникналото субективно трудово право се включва в договорното съдържание на индивидуалното трудово правоотношение. Това е така, не само поради липсата на изрична правна уредба в законова разпоредба (в закона е уредена само правната възможност), но и поради правния механизъм на неговото възникване в правната действителност – споразумение между страните на трудовото правоотношение (трудова договор или договор по чл. 119 КТ) или колективен трудов договор. При отпуските-правна възможност възникналото субективно трудово право на отпуск има срочен характер – то съществува в съдържанието на трудовото правоотношение за времеви период на ползване на отпуска. В момента, в който изтече този времеви период, се прекратява и това субективно трудово право. При отпуските, които възникват *ex lege* и които са уредени като субективно право, е налице многократност при упражняване на правото на отпуск (класически пример за това е отново платеният годишен отпуск), като самото субективно право на отпуск съществува в съдържанието на трудовото правоотношение, докато последното се прекрати. Затова е и възможна хипотезата на погасяване по давност на ползването на платения годишен отпуск (чл. 176а КТ), но не и погасяване по давност на самото субективно право на този вид отпуск¹³.

III. Субективното право на всеки вид отпуск е от категорията на непритезателните субективни права и по-конкретно на потестативните (преобразуващите) трудови права. С неговото упражняване (ползването на отпуска) се внася едностранна правна промяна в чужда правна сфера – тази на работодателя като насрещна страна на индивидуалното трудово правоотношение¹⁴.

В правната литература проф. Кр Средкова поддържа тезата, че правото на отпуск е „от групата на притезателните права – волеизявлението на работника или служителя задължава насрещната страна по трудовото правоотношение да извърши определено

169-170; **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част. Т. II, Цит. съч., 43-45; **Рачев, Ф.** Гражданско право, Цит. съч., 135.

¹³ По повод погасяването по давност на правото на ползване на платения годишен отпуск само поставям на дискусия въпросът, дали това е правният институт на погасителната давност или е друго правно явление. Въпреки, че в чл. 176а КТ и чл. 224, ал. 1 КТ законодателят употребява понятието „давност“, склонен съм да приема, че в случая в закона е уреден краен прекратителен преклузивен срок за правото на ползване на платения годишен отпуск за конкретна календарна година (тази, за която той се отнася, се полага). В правната теория се приема, че в приложното поле на погасителната давност се включват и преобразуващите субективни права, за каквото по видова принадлежност считам и правото на отпуск, независимо от неговия вид. Така **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II, Цит. съч., 356, но вж. по-различното мнение на **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част. Т. II, Цит. съч., 264-265.

Проблемът е, ако по давност се погасява правото на ползване на платения годишен отпуск, как това се вписва в класическите постановки относно действието (правните последици) на изтеклата погасителна давност. Сходен проблем има и при учебните отпуски, като аргументацията относно една или друга теоретична теза, трябва да следва нормативната уредба (изразът „за всяка учебна година“ в чл. 169, ал. 1 *in fine*, която е своеобразна крайна времева граница, както и израза в чл. 171а КТ „организацията на учебния процес“, и особено разпоредбата на чл. 224, ал. 3 КТ, чийто смислово съдържание надхвърля пряко постановеното в нея, че отпусъкът, „когато не бъде използван, не се обезщетява парично“). Въпросът дали се погасява по давност или се прекратява поради изтичане на преклузивен срок правото на ползване на платения годишен отпуск, както и по-общо правото на ползване на всеки отпуск, изисква обстойна аргументация, представянето на която надхвърля рамките на настоящото изследване.

¹⁴ За субективните преобразуващи права вж. **Милкова, Д.** Обща теория на правото, Цит. съч., 153-154; **Ташев, Р.** Обща теория на правото, Цит. съч., 302-304; **Василев, Л.** За преобразуващите субективни граждански права. – Правна мисъл, 1958, № 2, 3-23; **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял I, Цит. съч., 177-181; **Павлова, М.** Гражданско право обща част, Том I, Цит. съч., 180-184; **Мръчков, В.** Субективни преобразуващи трудови права. – В: *Актуални гражданскоправни проблеми*. С.: Изд. на БАН, 1983, 243-259.

действие – „работодателят е длъжен да разреши“ отпуска по изричния израз на закона”¹⁵. Правният извод е по повод неплатения отпуск за работа в институции на Европейския съюз и в международни правителствени организации по чл. 160, ал. 2 КТ. Професор Кр. Средкова, без да генерализира становището си, определя и правото на други видове отпуск като субективно притезателно право на работника или служителя – отпускът за бащинство при раждане на дете по чл. 163, ал. 7 КТ; отпускът за отглеждане на дете до двегодишната му възраст, настанено при близки и роднини или в приемно семейство по чл. 164а, ал. 1 КТ; неплатеният отпуск за отглеждане на дете до осемгодишна възраст по чл. 167а, ал. 1 КТ¹⁶.

Освен самата правна същност на отпуска, правното действие, което настъпва при упражняването на правото на отпуск (ползването на отпуска), реда за упражняване на правото на отделните видове отпуски, аргумент за потестативния характер на правото на отпуск, е предвиденият от закона ред за защита на това субективно трудово право. Не е възможен (недопустим е) осъдителен иск за реално изпълнение на субективното право на отпуск (да се осъди работодателя да разреши, да предостави ползването на отпуска), т.е. не е възможно принудителното му осъществяване по съдебен ред чрез средствата на държавната принуда. Непредоставянето от работодателя на ползването на отпуск, който е субективно право на работника или служителя не се включва в съдържанието на понятието за правен трудов спор относно „изпълнението на трудовите правоотношения“ по смисъла на чл. 357, ал. 1 КТ. Недопустим е такъв осъдителен иск, предявен от работника или служителя „за да възстанови правото си, когато то е нарушено“, нито положителен установителен иск, предявен от работника или служителя, „за да установи съществуването на едно право“ (правото на отпуск в съдържанието на трудовото му правоотношение), нито отрицателен установителен иск, предявен от работодателя, „за да установи несъществуването на едно право“ (правото на отпуск на конкретен работник или служител, с който е в трудово правоотношение) на основание чл. 124, ал. 1 ГПК. При липса на доброволно изпълнение на притезателно право, защитата му се осъществява чрез установителни и осъдителни иски и може да бъде осъществено принудително или ако това не е възможно, може да се получи от правоимащия паричният еквивалент на дължимия резултат¹⁷.

Аргумент за непритезателния характер на правото на отпуск може да се изведе и от разпоредбата на чл. 358, ал. 2 КТ (начален момент на давностните срокове по трудови спорове). По отношение на правото на отпуск не може да се определи денят, в който то става изискуемо. Вярно е, че за всеки вид отпуск може да се определи денят, в който правото е могло да бъде упражнено. Ако се приеме, че е възможен иск за реално изпълнение, то погасителната давност за него ще бъде три години (общата давност по трудови спорове по чл. 358, ал. 1, т. 3 КТ), която ще тече от деня, в който правото на отпуск е могло да бъде упражнено. Но този правен извод няма как да се съотнесе с други разрешения на закона за отделните видове отпуски – погасяването с двегодишна давност на правото на ползване на платения годишен отпуск (чл. 176а КТ) и с неговото социално-правно предназначение (да се ползва през календарната година, за която се отнася – чл. 173, ал. 5, изр. първо КТ); ползването на учебните отпуски – „във време, определено от работника или служителя в зависимост от организацията на учебния процес“ (чл. 171а КТ); невъзможността да се отлага ползването на отпуска на синдикалните дейци (чл. 159, ал. 4 КТ); социално-правното предназначение на отпуските поради временна неработоспособност, бременност, раждане и отглеждане на деца, кратките целеви отпуски по чл. 157, ал. 1 и 2 КТ. Поради потестативния характер

¹⁵ Средкова, Кр. – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 540.

¹⁶ Средкова, Кр. – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 552, 561-562, 572.

¹⁷ Вж. така Павлова, М. *Гражданско право обща част*, Том I, Цит. съч., 169.

на правото на отпуск Кодексът на труда урежда други начини за защита на субективното право, когато то е нарушено. По отношение на правото на платен годишен отпуск това е самопомощта и самозащитата по чл. 176, ал. 3 КТ. Санкционен характер спрямо работодателя има и основанията за едностранно прекратяване на трудовия договор от работника или служителя без предизвестие по чл. 327, ал. 1, т. 3, предл. второ КТ – когато работодателят не изпълни други задължения, уговорени с трудовия договор или с колективния трудов договор, или установени с нормативен акт. Сред тези „други задължения“ е и трудовото задължение на работодателя по отношение предвидения от закона ред за ползване на различните видове отпуски¹⁸. Това е правната санкция, когато работодателят не предостави отпуск, който е субективно право на работника или служителя.

Субективното право на отпуск е от вида преобразуващи субективни права, които се упражняват извънсъдебно, както е при повечето субективни преобразуващи трудови права.

IV. След като е възникнало в правната действителност субективното трудово право на отпуск се упражнява от неговия носител – работника или служителя. Ползването на всеки вид отпуск е упражняване на правото на отпуск¹⁹. То се състои в определяне на вида, основанията, размера и времето, през което ще се ползва съответният отпуск от работника или служителя²⁰.

Отпусъкът трябва да бъде поискан за ползване от работника или служителя. По правната си същност искането представлява едностранно адресно волеизявление на работника или служителя, отправено до работодателя, в което се изразява воля за ползване на съответния вид отпуск. При едни отпуски искането се материализира в писмена молба, а в други – в писмено заявление. Употребата на понятията „молба“ и „заявление“ не е случайно²¹. Разликата в словоупотребата отразява различната правна

¹⁸ Вж. така изричното посочване на отпуските при анализа на това основание **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 601.

¹⁹ Упражняването, респ. неупражняването на субективното право от неговия носител е част от същността на самото субективно право. Изключение от това принципно положение има тогава, когато субективното право е едновременно и юридическо задължение за същия правен субект. Това принципно положение и посоченото изключение има особено проявление в материята на отпуските. Без да се навлиза в голямата по същество и дискусийна проблематика, само посочвам становището и аргументите на д-р Б. Михайлов за „задължителност на ползването на платените годишни отпуски“. **Михайлов, Б.** Правен режим на отпуските. Коментар–справочник. С.: ДИ „Д-р Петър Берон“, 1988, 73-76. Вж. и ред. на чл. 173, ал. 2 КТ в периода ДВ, бр. 58 от 2010 г. до бр. 54 от 2015 г. – „Работникът или служителят е длъжен да използва платения си годишен отпуск до края на календарната година, за която се полага“, както и анализа на проф. В. Мръчков на тази редакция и връзката ѝ с графика за ползването на платения годишен отпуск в **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 391-392. Сега действащата ред. на чл. 173, ал. 5, изр. първо КТ е „Работникът или служителят използва платения си годишен отпуск до края на календарната година, за която се отнася“. Мисля, че и тази редакция на разпоредбата, съдържа императивна правна норма. Вж. и ред. на чл. 172 КТ в периода ДВ, бр. 25 от 2001 г. до бр. 58 от 2010 г. в частта „от които най-малко половината се ползва наведнъж през календарната година, за която се полага отпусъкът“, т.е. императивността беше по отношение на половината от размера на платения годишен отпуск. Въпросът е дали редовният платен годишен отпуск, освен че е субективно трудово право на работника или служителя, е едновременно и негово юридическо трудово задължение? По същия начин се поставя и въпросът за отпуската поради временна неработоспособност, който се разрешава от здравните органи (чл. 162, ал. 2 КТ). Отпусъкът поради временна неработоспособност се оформя с болничен лист по образец (чл. 6, ал. 2 НМЕ), който по правна същност е индивидуален административен акт по чл. 21, ал. 1 АПК, и като такъв е задължителен за изпълнение от работодателя и от работника или служителя (вж. чл. 18, ал. 1 НМЕ).

²⁰ Вж. така **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 387; **Средкова, Кр.** Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 234-236

²¹ В правната литература, както и в правоприлагането, искането за ползване на всички видове отпуски, когато е в писмена форма (т.е. документът), се наименува „молба“. Изработени са типови

същност и правно значение на искането за ползване на един или друг вид отпуск. Тя е следствие на действащата правна уредба на съответния вид отпуск – дали е субективно право или е само правна възможност на работника или служителя; какво е основанието за възникването му и социално-правното му предназначение; какъв е предвидения ред за неговото упражняване (ползване). Когато не е необходимо разрешение от работодателя за ползването на отпуска (кратките целеви отпуски по чл. 157 КТ²²; отпускът при временна неработоспособност по чл. 162 КТ; служебният неплатен отпуск по чл. 27, ал. 2, изр. първо ЗРТ²³), по-правилно е да се употребява понятието „заявление“ като наименование на документа, който материализира в писмена форма искането на работника или служителя за ползването на този отпуск. Това са отпуски, които не само са субективно право на работника или служителя, но са и от вида отпуски, които възникват като субективно право *ex lege*, когато в правната действителност настъпи предвиденото в закона основание за това. Обстоятелството, че ползването на отпуска трябва да бъде поискано от работника или служителя, не влиза в противоречие с тезата, че тези видове отпуски възникват *ex lege*. Искането за ползване на отпуска е упражняване на вече възникналото субективно право на отпуск. Тези отпуски са от категорията отпуски, които не само представляват субективно право на работника или служителя, но и които работодателят е длъжен да разреши във времето и в рамките на установената от закона тяхна продължителност. Работодаелят не

образци (бланки), които се използват в практиката. Вж. така **Сербезова, Ст.** – В: *Наръчник по трудови отношения*, Цит. съч., 275 („редът за ползване на посочените по-горе видове отпуски (това означава всички уредени в Кодекса на труда отпуски – бел. моя) се разрешава въз основа на подадена от работника или служителя писмена молба до работодателя”, което не е вярно, защото не всички отпуски по Кодекса на труда се разрешават от работодателя), както и с. 286 (общ образец на „молба от работника или служителя до работодателя за ползване на различни видове отпуски”, като в текста са посочени основния платен годишен отпуск, допълнителен платен отпуск и неплатен отпуск, т.е. видове отпуски, при които е необходимо разрешението на работодателя за ползването им, т.е. искането на работника или служителя действително следва да се именува като „молба”).

²² Неправилно в някои съчинения се приема, че отпуските по чл. 157, ал. 1 КТ се разрешават от работодателя въз основа на молба от работника или служителя. Така **Сербезова, Ст.** – В: *Наръчник по трудови отношения*, Цит. съч., 278-279. За никакво разрешение от работодателя не може да става и дума – текстът на закона е ясен – „работодаелят е длъжен да освобождава от работа работника или служителя”. Затова и за ползването на целеви отпуск по чл. 157, ал. 1 КТ работникът или служителят подава до работодателя писмено заявление, а не молба, с приложен документ, който да удостоверява, че субективното право на съответния вид отпуск е възникнало. Правилно в тази връзка е посочено, че „тези целеви отпуски работникът или служителят може да поиска да ги ползва, само ако са налице посочените условия. [...] Работодаелят не може да откаже ползването на такъв вид отпуск, ако са налице необходимите основания”. Така **Панайотов, Б.** *Работно време, отпуски и почивки*, 31-32. Вж. също **Средкова, Кр.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 523 – „отпуските по чл. 157 КТ са субективно право на работника или служителя. [...] Работодаелят не може да преценява дали да разреши отпуска и кога да го разреши. Основанията и времето за ползване на отпуска са посочени изрично и изчерпателно в законодателството”; **Средкова, Кр.** *Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право*, Цит. съч., 235 – относно реда за ползване на тези отпуски, като авторката окачествява писмената заповед на работодателя в този случай като „декларация за ползване на отпуск”. Вж. и тезата на проф. В. Мръчков относно „заповедта” на работодателя за ползване на някои отпуски. **Мръчков, В.** *Трудово право*, Цит. съч., 389.

²³ Уреденият в чл. 27, ал. 2, изр. първо ЗРТ неплатен служебен отпуск е не само субективно право на работника или служителя, но е и от вида отпуски, които възникват като субективно право *ex lege*. Въпреки използвания в закона израз „работодаелите, ... са длъжни ... да разрешат неплатен отпуск за времетраенето на мандата”, не е необходимо съгласието (разрешението) на работодателя относно основанието, размера (продължителността) и времето на ползване на този вид отпуск. Вж. подробно **Стайков, Ив.** *Неплатеният отпуск по чл. 27, ал. 2, изр. първо от Закона за радиото и телевизията*. Научен доклад, представен пред Юбилейна международна научна конференция „Приложение на конституционните принципи в публичното и частното право”, Юридически факултет към ВТУ „Св. Св. Кирил и Методий”, 6-7.10.2016 г. (под печат).

разполага с никаква дискреционна преценка (няма право да преценява дали и кога да ги предостави). В случай, че работодателят издаде заповед за ползването на отпуска, тя има само декларативно, но не и конститутивно значение.

С понятието „молба“ следва да се именуват писмените искания за ползване на отпуска, при които има разрешаване от работодателя (както е при платения годишен отпуск и при неплатения отпуск по чл. 160, ал. 1 КТ), т.е. е необходимо неговото волеизявление, за да може работникът или служителят да започне ползването на съответния отпуск. Следователно критерият за използване на едното или другото понятие (и правно-технически термин) е не дали съответният отпуск е субективно право или само правна възможност на работника или служителя, или пък дали е платен или неплатен, а какъв е редът за упражняване (ползване) на съответния отпуск, в смисъл дали се изисква разрешаването му от работодателя или не²⁴.

V. Правната същност на всеки вид отпуск е период от време, през което работникът или служителят е освободен от юридическото задължение да изпълнява трудовата си функция (да престира работната си сила) и произтичащите от нея други трудови задължения, като трудовото правоотношение продължава да съществува²⁵. Упражняването на субективното трудово право на отпуск (неговото ползване) има като правна последица промяна в осъществяването (динамичното развитие) на трудовото правоотношение. Това трудово правоотношение продължава да съществува между страните му в правната действителност като правно явление, но то преустановява своето активно и пълноценно осъществяване – неговото действие и активно състояние е спряно (суспендирано). През времето на ползването на отпуска трудовото правоотношение е до голяма степен изпразнено от съдържание, защото не се изпълнява основното юридическо задължение на работника или служителя – да изпълнява работата, за която се е уговорил (трудова функция), т.е. задължението за предоставяне (пестиране) на работната сила (вж. чл. 124 КТ и голямата част от задълженията по чл. 126 КТ, свързани с непосредственото изпълнение на трудовата функция). Това е правната последица и новосъздаденото правно положение при ползването на всеки един вид отпуск.

Упражняването на субективното право на отпуск (неговото ползване) е правопроменящ юридически факт спрямо самото действащо индивидуално трудово правоотношение. Ползването на отпуска следва да се разглежда и като хипотеза на изменение на трудовото правоотношение. Изменение, защото е налице съществена промяна в съдържанието на индивидуалното трудово правоотношение. Това изменение

²⁴ В Кодекса на труда се използва и понятието „уведомяване“ (чл. 159, ал. 3, чл. 167а, ал. 7 КТ), като в някои разпоредби се посочва, че то трябва да бъде в писмена форма (чл. 171а, чл. 173, ал. 9 КТ). Въпросът е за съотношението между понятията „искане“, „уведомяване“ и „заявление“. В трудовото законодателство, в правната теория, съдебната практика и в ежедневието, се използват различни понятия – молба, заявление, искане, поискване, уведомление, пожелаване за ползване на отпуск (чл. 168, ал. 1 КТ). Под понятието „искане“ следва да се разбира материализиране на съдържанието на волеизявлението (обективизиране на човешка воля). Понятието „уведомяване“ може да се разглежда като синоним на „искане“, но и като искане с допълнителни модалитети – напр. предвиден в закона срок преди определен времеви момент, в които искането трябва да бъде направено и да достигне до знанието на неговия адресат. Понятието „заявление“ има съдържанието на документ, т.е. правен акт, в който се обективизира в писмена форма едно искане. Вж. в този смисъл за съотношението между заявление и уведомление **Средкова, Кр.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 578.

²⁵ Тази теоретична дефиниция на понятието „отпуск“ е безспорна в българската правна литература. Вж. **Янулов, Ил.** Трудово право. 2. изд. С.: Университетска печатница, 1948, 230-231; **Радоилски, Л.** Трудово право на Народна република България, Цит. съч., 363; **Милованов, Кр.** Трудово право. Част първа. С.: НИПП „Г. Димитров“, 1988, 96-97; **Василев, Ат.** Трудово право, 215-216, 237; **Мръчков, В.** Трудово право, 365-366; **Средкова, Кр.** Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 207; **Средкова, Кр.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, 513.

е и пряка правна последица от характера на правото на отпуск като преобразуващо (потестативно) субективно право.

Аргумент за тази теза се съдържа в самото позитивно трудово право. Съгласно чл. 118, ал. 1 КТ работодателят или работникът или служителят не могат да променят едностранно съдържанието на трудовото правоотношение, освен в случаите и по реда, установени в закона. Такъв „случай“ и такъв „ред“ на едностранна промяна на съдържанието на трудовото правоотношение от страна на работника или служителя е установен в закона чрез правната уредба на различните отпуски. Правният извод важи за всички видове отпуски, които са уредени в действащото трудово законодателство. Тъй като по дефиниция всеки вид отпуск има определена във времето продължителност (уредена в нормативен акт, договорена в колективен трудов договор и/или в трудовия договор, или в споразумение по чл. 119 КТ) – няма безсрочен отпуск²⁶, то тази хипотеза на изменение на трудовото правоотношение е винаги за определено време. От друга страна, времето на ползване на отпуска е юридически факт от категорията на юридическите състояния и правоподдържащ (правосъхраняващ) юридически факт за същото трудово правоотношение.

В трудовоправната литература ползването на който и да е вид отпуск не се разглежда като хипотеза на изменение на индивидуалното трудово правоотношение. Инцидентно, по повод служебния отпуск по време на активна служба в доброволния резерв по чл. 158 КТ, проф. Кр. Средкова посочва, че „с упражняването на субективното право на този служебен отпуск се внася временна промяна в съществуващото трудово правоотношение – спира се изпълнението на трудовата функция от работника или служителя“²⁷. Професор В. Мръчков посочва като един от признаците на правното понятие за отпуска, че той „води до съществена промяна във функционирането на трудовото правоотношение: то преустановява своето активно и пълноценно съществуване. Неговото действие и активно състояние е спряно, след което то отново ще бъде заменено от подновяване на активното му функциониране“²⁸.

Не считам, че следва да се прави смислова разлика между „промяна“ (понятието, което използват двамата цитирани автори) и „изменение“ на трудовото правоотношение. Проблемът е за преодоляване на теоретичната теза, че под понятието „изменение на трудовото правоотношение“ трябва да се разбира и да се изследва правната уредба, която се съдържа в раздел X на глава V от Кодекса на труда – чл. 118-123а. Изменение на трудовото правоотношение има винаги, когато има промяна (изменение) на някой елемент на правоотношението (страни, обект, съдържание). Няма

²⁶ „Безсрочен отпуск“ като правно понятие няма, а е и правно нелогично да има. Така изрично д-р Б. Михайлов – „отпускът се ползва винаги за определено време, за определен срок, чиято продължителност е точно или условно определена. Нашето законодателство не познава безсрочен отпуск“. Михайлов, Б. Правен режим на отпуските. Коментар–справочник, Цит. съч., 29. Без изрично да е определено, в този смисъл вж. и проф. В. Мръчков по повод „заповедта за разрешаване на отпуск, която трябва да съдържа ... неговия размер и началото на ползването му“; „Една част от отпуските се отрездат и ползват за определен календарен период. [...] Друга част от отпуските се ползват при възникване на основанието за тях ...“. Мръчков, В. Трудово право, Цит. съч., 388-389. Така и проф. Кр. Средкова по повод „продължителността“ на отделните отпуски, както и за „изчисляване на отпуските“. Средкова, Кр. Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 237-238. Други автори без да посочват срока (продължителността) на отпуска като основен признак, който характеризира това правно понятие, го включват в дефиницията му – „отпускът е временно освобождаване на работника или служителя...“. Вж. така Андреева, Адр. – В: Андреева, Адр., Г. Йолова. Трудово и осигурително право. Варна: Изд. „Наука и икономика“ и Иконом. ун-тет – Варна, 2014, 99. Под „временно освобождаване“ следва да се разбира, че всеки отпуск има предварително определена и известна продължителност, т.е. срок на ползването му.

²⁷ Средкова, Кр. – В: Коментар на Кодекса на труда, Цит. съч., 534.

²⁸ Мръчков, В. Трудово право, Цит. съч., 366.

значение какво е в количествено отношение това изменение, дали е безсрочно или е за определен срок, както и каква е причината (какво е основанието му) и начина (механизма) на нейното проявление.

VI. Упражняването на субективното право на отпуск (неговото ползване), освен анализираната вече правна последица – изменение на трудовото правоотношение в разгледания смисъл, има и други правни последици, които се проявяват в приложимостта на няколко разпоредби от Кодекса на труда. С началото на ползването на отпуска възникват рефлексни (странични) правни последици, които също са в съдържанието на индивидуалното трудово правоотношение²⁹. Това са нови субективни трудови права на работника или служителя, които в същото време са и правни гаранции за ползването на отпуска, както и съответни юридически задължения за работодателя. Въпреки, че същинското действие на индивидуалното трудово правоотношение е спряно (суспендирано), то не е изпразнено от съдържание.

Подробно анализиране на тези рефлексни (странични) правни последици и нововъзникнали субективни трудови права на работника или служителя не е нужно. Те само ще бъдат посочени.

1. Съгласно чл. 175, ал. 1 КТ, когато през време на ползването на платения годишен отпуск на работника или служителя бъде разрешен друг вид платен или неплатен отпуск, ползването на платения годишен отпуск се прекъсва по неговото искане и остатъкът се ползва допълнително по съгласие между него и работодателя. В тази хипотеза на прекъсване на платения годишен отпуск законът дава правна уредба на ползването на няколко субективни трудови права на отпуск. Налице е конкуренция на субективни права на отпуск в един и същ времеви момент. При възникване на субективно право на даден вид отпуск по време на упражняване на субективното право на платен годишен отпуск се дава предимство на упражняване на субективното право на новия отпуск. В същото време прекъсването на ползването на платения годишен отпуск играе ролята на правна гаранция за субективното право на нововъзникналия отпуск³⁰.

Прекъсването на ползването на платения годишен отпуск е субективно право на работника или служителя³¹. По характера си това е субективно преобразуващо (потестативно) трудово право, което се упражнява извънсъдебно. При условие, че през време на ползването на платения годишен отпуск на работника или служителя бъде разрешен друг вид платен или неплатен отпуск и при направено искане от работника или служителя, работодателят е длъжен да се съобрази с това искане, т.е. да понесе последиците от прекъсването на ползването на платения годишен отпуск на работника или служителя.

2. Съгласно чл. 176, ал. 1, т. 2, предл. първо КТ ползването на платения годишен отпуск може да се отложи за следващата календарна година от работника или служителя, когато ползва друг вид отпуск. Разпоредбата е относима за всички видовете отпуски. Направените изводи относно прекъсването на ползването на платения годишен отпуск са относими и за тази хипотеза на отлагане на ползването на платения

²⁹ За прякото (директно) и отразено (рефлексно) действие на юридическите факти вж. **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II., Цит. съч., 173-174; **Рачев, Ф.** Гражданско право, Цит. съч., 132; **Джеров, Ал.** Гражданско право. Обща част. Кн. първа. С.: Академично издателство „Проф. Марин Дринов“, 1994, 270-271.

³⁰ Вж. подробно **Стайков, Ив.** Прекъсване на ползването на платения годишен отпуск. – В: *Актуални проблеми на трудовото и осигурителното право*. Том IV. С.: УИ „Св. Кл. Охридски“, 2010, 95-107.

³¹ Това положение е безспорно в теорията и практиката. Вж. **Василев, Ат.** Трудово право, Цит. съч., 247; **Средкова, Кр.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, 598 и цит. съдебна и административна практика; **Стайков, Ив.** Прекъсване на ползването на платения годишен отпуск, Цит. съч., 101.

годишен отпуск. Ползването на друг вид отпуск води до възникване за работника или служителя на субективно потестативно право на отлагане на ползването на платения годишен отпуск.

3. Съгласно чл. 194, ал. 3 КТ сроковете за налагане на дисциплинарни наказания не текат през времето, когато работникът или служителят е в законоустановен отпуск или участва в стачка. Едната хипотеза на спиране на сроковете за налагане на дисциплинарно наказание е започнало ползване от работника или служителя на законоустановен отпуск. В разпоредбата се има предвид всеки вид отпуск, независимо дали е платен или неплатен, както и независимо от неговата продължителност и неговото социално-правно предназначение. Всъщност всеки вид отпуск по действащото трудово право е законоустановен, защото законът изрично урежда материалноправните предпоставки, при които възниква субективното право за ползването му, или предвижда те да бъдат създадени по договорен път – посредством колективен трудов договор или споразумение между страните на трудовото правоотношение.

4. Работник или служител, който е започнал ползването на разрешения му отпуск, има предварителна закрила при уволнение на определени основания (чл. 333, ал. 1, т. 4 КТ). Понятието „разрешен отпуск“ има същото смислово значение, както и в разпоредбата на чл. 175, ал. 1 КТ. Законното изискване за действието на тази хипотеза на предварителна закрила при уволнение е, че тя се прилага от момента, в който реално започва да се ползва отпускът, а не от момента, в който той е разрешен, или да е приключило ползването му. Социално-правното предназначение на тази закрила е да осигури спокойно ползване по предназначението на съответния отпуск. Видът на отпуска няма значение³². Упражняването на субективното право на отпуск (започване на ползването на отпуска) води до възникване на хипотеза на предварителна закрила при уволнение за този работник или служител.

Всички посочени хипотези имат двойк правен смисъл и двойко правно значение.

На първо място, те представляват странични (рефлексни) правни последици от упражняването на субективното право на отпуск. Основната и пряка (директна) правна последица е настъпилото изменение на индивидуалното трудово правоотношение, когато се упражни правото на отпуск (неговото ползване). При възникване на субективно право на отпуск, самото субективно право е правопораждащият юридически факт за възникването в съдържанието на трудовото правоотношение на други субективни трудови права на работника или служителя – право да прекъсне или право да отложи ползването на платения си годишен отпуск; правото му спрямо него да не се осъществява дисциплинарно производство, докато ползва отпуск; правото му на предварителна закрила при уволнение на определени основания, докато е в отпуск³³. Тезата е относима за всички видове отпуски по действащото трудово право, независимо дали се приема, че те са в законното съдържание на индивидуалното трудово правоотношение, уредени са като субективно право и възникват *ex lege*, или както е при неплатения отпуск по чл. 160, ал. 1 КТ, който е уреден като правна възможност и се превръща в субективно право по силата на споразумение между работника или служителя и работодателя. Наличието на тези субективни трудови права на работника или служителя, респ. юридическите задължения на работодателя, по времето, когато

³² Така **Мръчков, В.** – В: *Коментар на Кодекса на труда*, Цит. съч., 1046; **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 662; **Средкова, Кр.** Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 480; **Филипова, Т.** Дисциплинарно уволнение. Пловдив: УИ „П. Хилендарски“, 2015, 231.

³³ За възможността и субективно право да бъде юридически факт вж. **Таджер, В.** Гражданско право на НРБ. Обща част. Дял II., Цит. съч. 164; **Павлова, М.** Гражданско право. Обща част, Т. II, Цит. съч., 39.

работникът или служителят ползва някакъв вид отпуск, сочат на това, че макар и със спряно (суспендирано) действие, това трудово правоотношение продължава да има определено съдържание и социално-правно предназначение.

На второ място, посочените хипотези и уредените субективни трудови права на работника или служителя, които възникват при ползване на отпуск, представляват правни гаранции за ползването на отпуска, т.е. гаранции за реалността на субективното право на отпуск³⁴.

³⁴ За същността на правните гаранции за ползване на отпуските вж. **Радоилски, Л.** Трудово право на Народна република България, Цит. съч., 376; **Мръчков, В.** Трудово право, Цит. съч., 395-396; **Средкова, Кр.** Трудово право. Специална част. Дял I. Индивидуално трудово право, Цит. съч., 239-242.