

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ

УДК 349.227
ББК 67.405.112.4

ОСОБЕННОСТИ УВОЛЬНЕНИЯ ДИСТАНЦИОННОГО РАБОТНИКА ПО Ч. 1 СТ. 312.8 ТРУДОВОГО КОДЕКСА РФ

Ю. Е. Василенко

Колледж Алтайского государственного университета (Барнаул, Россия)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-5887-5595>

Развитие научно-технического прогресса приводит к увеличению процента дистанционных трудовых отношений. В свою очередь, правовые нормы, регулирующие данный вид нетипичных форм занятости, еще находятся в стадии формирования. В частности, появляются специальные основания для расторжения трудового договора по инициативе работодателя с дистанционным работником. Вопросу о расторжении трудового договора по обстоятельствам, связанным с виновными действиями работника, всегда уделялось достаточное количество внимания как со стороны законодателя, так и со стороны ученых по причине того, что работник в такой ситуации находится в очень уязвимом положении. Вместе с тем перечень оснований для расторжения трудового договора с дистанционным работником шире, чем с сотрудником, работающим в офисе по месту нахождения работодателя. Как следствие, данный вопрос требует углубленного изучения с целью не допустить неравенства прав удаленных и традиционных сотрудников. В статье автор анализирует некоторые проблемы, возникающие при увольнении дистанционного работника по ч. 1 ст. 312.8 Трудового кодекса РФ, правоприменительную практику, а также предлагает пути совершенствования трудового законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: дистанционная работа, дисциплинарная ответственность, уважительная причина, невыход на связь, увольнение.

FEATURES OF DISMISSAL OF REMOTE WORKER UNDER CH. 1 ART. 312.8 OF THE LABOR CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

J. E. Vasilenko

College of Altai State University (Barnaul, Russia)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-5887-5595>

The development of scientific and technological progress leads to an increase in the percentage of remote labor relations. In turn, the legal norms governing this type of atypical forms of employment are still under formation. In particular, there are special grounds for terminating an employment contract at the initiative of an employer with a remote employee. The issue of termination of the employment contract due to circumstances related to the guilty acts of the employee has always received a sufficient amount of attention from both the legislator and scientists due to the fact that the employee of such a situation is in a very vulnerable position. At the same time, there are more grounds for terminating an employment contract with a remote employee than with an employee working in the office at the employer's location.

Consequently, this issue requires more detailed legal regulation in order to prevent the inequality of the rights of remote and traditional employees. In the article, the author analyzes some problems arising from the dismissal of a remote worker under Part 1 of Art. 312.8 of the Labor Code of the Russian Federation, law enforcement practice, and also suggests ways to improve labor legislation in this area.

Keywords: remote work, disciplinary responsibility, good reason, not getting in touch, dismissal.

DOI: [https://doi.org/10.14258/ralj\(2023\)4.5](https://doi.org/10.14258/ralj(2023)4.5)

8 декабря 2020 г. Федеральным законом № 407 была введена норма ч. 1 ст. 312.8 Трудового кодекса РФ (далее — ТК РФ), которая предусмотрела дополнительное основание для расторжения трудового договора с дистанционным работником. На сегодняшний день трудовой договор с дистанционным работником может быть расторгнут по инициативе работодателя в случае, если в период выполнения трудовой функции дистанционно работник без уважительной причины не взаимодействует с работодателем по вопросам, связанным с выполнением трудовой функции, более двух рабочих дней подряд со дня поступления соответствующего запроса работодателя.

Ранее, до реформы 2020 г., невыход на связь дистанционного сотрудника работодателя квалифицировали как прогул, следовательно, увольняли таких работников со ссылкой на норму пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Волгоградского областного суда от 23 марта 2018 г. по делу № 33–3223/2018). Однако такая позиция работодателей представлялась судам неверной. Норма пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ закрепляет легальное определение понятия «прогул», согласно которому под прогулом понимается отсутствие работника на рабочем месте без уважительных причин в течение всего рабочего дня (смены), независимо от его (ее) продолжительности, а также в случае отсутствия на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (смены). В свою очередь, рабочее место — это место, где работник должен находиться или куда ему необходимо прибыть в связи с его работой и которое прямо или косвенно находится под контролем работодателя. В судебной практике под рабочим местом понимается непосредственно то место, которое указано в трудовом договоре. Как правило, работодатель обозначает рабочее место в виде адреса организации, либо филиала без дальнейшей детализации (Решение Печорского городского суда (Республика Коми) от 18 ноября 2020 г. по делу № 2–456/2020). Таким образом, рабочим местом чаще всего является вся территория работодателя.

Однако в ситуации с дистанционными сотрудниками работодатель, как правило, не устанавливает стационарное рабочее место, поскольку необходимость в выделении такого места отсутствует (Решение Кировского районного суда г. Хабаровска (Хабаровский край) от 21 января 2015 г. по делу № 2–146/2015).

Помимо этого, суды также указывали, что не будет считаться прогулом отсутствие работника в офисе в тех ситуациях, когда работодатель поручил ему работать удаленно и не оформил такой перевод надлежащим образом. Данный вывод судам позволяют сделать нормы ст. 72 и ч. 1 ст. 67 ТК РФ, по смыслу которых соглашение сторон об изменении определенных сторонами условий трудового договора считается заключенным, если работник приступил к работе в таких измененных условиях с ведома или по поручению работодателя, или его уполномоченного на это представителя (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 16 сентября 2019 г. по делу № 5-КГ19–106).

Как следствие, уволить дистанционного работника по пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ достаточно проблематично. Конечно, на практике встречались единичные случаи, когда к дистанционному работнику все же применяли дисциплинарное взыскание за прогул. Например, если сотрудник по условиям заключенного трудового договора обязан появляться у работодателя в определенные дни. Однако подобные примеры на практике не носят массовый характер (Решении Центрального районного суда г. Волгограда от 22 мая 2014 г. по делу № 2–1156/2014). Иных подходящих оснований для увольнения дистанционного работника, который фактически не выполняет свою трудовую функцию, на тот момент не было.

Следовательно, введение новой нормы ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ было практически обусловлено. Вероятнее всего, законодатель предполагал, что данная реформа упростит процесс увольнения дистанционного работника, исполняющего свои трудовые обязанности недобросовестно.

Вместе с тем ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ содержит общие черты с пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. В частности, можно отметить, что обе нормы допускают увольнение работника только при отсутствии уважительной причины.

Наличие в пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ оговорки об уважительности причины отсутствия не раз критиковалось в литературе, поскольку она создает некие неопределенности на практике.

К. Н. Гусов и Ю. Н. Полетаев отмечают, что на сегодняшний день уважительность причины оценивает работодатель, а при возникновении трудового спора — орган, рассматривающий его [1, с. 92]. Как следствие, на практике мнение работодателя нередко идет вразрез с позицией суда по поводу уважительности причины (Апелляционное определение Московского городского суда от 30 августа 2019 г. по делу № 33–32651/2019).

В отношении нормы ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ судебная практика еще находится в процессе формирования, однако на сегодняшний день уже можно встретить ситуации, в которых мнение суда и работодателя об уважительности причины не совпадают. Например, суд может посчитать в качестве уважительной причины для невыхода на связь дистанционного работника такое основание, как нелогичность требований работодателя (Решение Никулинского районного суд г. Москвы от 12 мая 2022 г. по делу № 2–1025/22) или необеспечение работника необходимым оборудованием (Решение Заводского районного суда г. Саратова от 15 ноября 2022 г. по делу № 2–3213/2022).

Л. С. Заржицкая указывает, что объем понятия «уважительная причина» является неограниченным, поскольку законодатель не может предусмотреть все многообразие жизненных ситуаций, которые бы охватывались содержанием указанного термина [2].

Пути решения данной коллизии в литературе обсуждаются достаточно давно. В частности, А. П. Пантюхина предлагала разработать и включить в ТК РФ норму, содержащую примерный перечень обстоятельств, которые будут считаться на практике уважительными причинами для отсутствия работника на рабочем месте в течение всего рабочего дня (смены) [3]. В такой ситуации представляется возможным согласиться с ученым лишь отчасти. Наиболее удачным видится вариант создания универсальной нормы, которая будет применима не только к пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, но и к иным нормам, содержащим обязанность работодателя оценить вину работника.

Отдельное внимание стоит уделить порядку увольнения по ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ. На сегодняшний день он нигде не закреплен законодателем. Норма ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ содержит лишь косвенное уточнение — у работника должна отсутствовать уважительная причина для невыхода на связь, следовательно, предполагается, что работодатель должен выяснить причину отсутствия. Однако суды признают увольнение по ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ незаконным в тех случаях, когда оно принято с нарушением порядка применения мер дисциплинарного взыскания ст. 192–193 ТК РФ. По мнению судов, ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ представляет собой фактическое наказание виновного работника, как следствие, ее можно отнести к дисциплинарной ответственности (Решение Советского районного суда г. Казани от 01 декабря 2021 г. по делу № 2–8804/2021). В частности, для того чтобы процедура увольнения по ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ была признана законной, работнику необходимо дать два полных рабочих дня для предоставления объяснения, не включая дня запроса (Определение Шестого КСОЮ от 17 декабря 2020 г. по делу № 88–25260/2020).

Для того чтобы оценить правомерность позиции судов по данному вопросу, представляется необходимым обратиться к признакам дисциплинарного проступка, закрепленным в ч. 1 ст. 192 ТК РФ. Из анализа данной нормы можно сделать вывод, что для квалификации того или иного деяния работника в качестве дисциплинарного проступка необходимы следующие юридические факты: ненадлежащее исполнение работником возложенных на него трудовых обязанностей; наличие любой формы вины.

Д. А. Агапов, анализируя нормы ч. 1 ст. 192 ТК РФ, указывает, что нарушение трудовых обязанностей может выражаться как в совершении запрещенного действия, так и в воздержании от предписанного действия [4].

Таким образом, можно прийти к выводу, что обстоятельства, указанные в ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ, действительно предлагается квалифицировать как дисциплинарный проступок работника. Данная

норма содержит все юридические факты, указанные в ч. 1 ст. 192 ТК РФ: ненадлежащее исполнение работником возложенных на него трудовых обязанностей — невзаимодействие работника с работодателем по вопросам, связанным с выполнением трудовой функции; вина работника будет выражаться в отсутствии у него уважительной причины. В свою очередь, последствием поступка, указанного в ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ, будет наложение дисциплинарного взыскания в виде увольнения.

В связи с чем позиция судов о том, что увольнение по ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ является дисциплинарной ответственностью, представляется обоснованной. Вместе с тем стоит отметить, что не все суды считают увольнение по ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ дисциплинарным взысканием (Решение Хамовнического районного суда г. Москвы от 2 ноября 2022 г. по делу № 2–3370/22). Таким образом, можно сделать вывод, что на сегодняшний день проверка соблюдения порядка применения мер дисциплинарного взыскания, закрепленного в ст. 192–193 ТК РФ, осуществляется в зависимости от мнения отдельного суда.

Такая неопределенность в судебной практике может повлечь за собой нарушение прав работников и работодателей. В связи с этим представляется целесообразным расширить перечень ч. 3 ст. 192 ТК РФ, указав, что увольнение по ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ также относится к дисциплинарному взысканию.

Вместе с тем существуют некоторые практические аспекты привлечения к дисциплинарной ответственности дистанционного работника. В частности, практикующий юрист А. Сорокин отмечает, что для правомерности наложения дисциплинарного взыскания на сотрудника работодателю необходимо ознакомить его с правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами, непосредственно связанными с трудовой деятельностью работника, коллективным договором [5]. Игнорирование данной обязанности может повлечь за собой отмену дисциплинарного взыскания (Решение Приволжского районного суда г. Казани от 11.06.2014 по делу № М2–3092/14). В то же время у дистанционного работодателя нет возможности лично ознакомить работника с указанным выше перечнем нормативных актов. Как правило, работодатели отправляют его по электронной почте. Юридическим фактом, подтверждающим ознакомление работника с документами, будет являться электронная подпись работника. В свою очередь, работник не обязан предоставлять свою электронную подпись в ответ на соответствующий запрос со стороны работодателя. В такой ситуации представляется целесообразным дополнить гл. 49.1 ТК РФ нормой, которая бы предусматривала обязанность работника в разумный срок предоставлять работодателю электронную подпись в ответ на соответствующий запрос.

Отдельное внимание следует уделить особенностям порядка взаимодействия между дистанционным работником и работодателем. Ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ не определяет, в какой форме работодатель должен направить запрос работнику. Как правило, если работодатель направляет дистанционному работнику запрос на электронную почту, это не вызывает никаких дополнительных вопросов у суда (Решение Тигильского районного суда Камчатского края от 20 июля 2021 г. по делу № 2–1–23/2021). Спорные ситуации возникают, когда запрос работодатель направляет в иных формах. Так, суды указывают, что, исходя из смысла ч. 1 ст. 312.1 ТК РФ, дистанционная работа предполагает электронный порядок взаимодействия между работником и работодателем. Следовательно, если работодатель отправит запрос не по электронной почте, а, например, курьером, то это не будет считаться тем запросом, который имеется в виду в ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ (Апелляционное определение Тверского областного суда от 28 июля 2022 г. по делу № 33–2673/2022).

Действительно, ч. 1 ст. 312.1 ТК РФ указывает на то, что трудовая функция дистанционных работников реализуется с помощью информационно-телекоммуникационных сетей.

М. М. Панарина указывает в качестве одного из признаков дистанционной работы использование информационно-компьютерных технологий на всех стадиях трудовой деятельностью [6, с. 126].

Вместе с тем В. Степанова критикует указанную выше норму, отмечая, что использование сетей общего пользования характерно для многих видов работ, выполняемых на объекте работодателя [7, с. 11].

В то же время норма ч. 1 ст. 312.1 ТК РФ не содержит запретов на взаимодействие между дистанционным работником и работодателем в реальной жизни, за пределами интернета. Норма ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ не устанавливает никаких критериев правомерности такого запроса.

На сегодняшний день некоторые работодатели, чтобы обезопасить себя, отправляют запрос работнику во всевозможных формах (Решение Советского районного суда г. Казани от 01 декабря 2021 г. по делу № 2–8804/2021).

Помимо этого, остается неясным, может ли работодатель направлять соответствующие запросы дистанционному работнику в ночное время, а также в выходные и праздничные дни.

В такой ситуации представляется целесообразным дополнить ч. 1 ст. 312.8 ТК РФ, указав критерии правомерности такого запроса. В частности, необходимо установить, что работодатель обязан направлять запрос дистанционному работнику в электронном виде. Помимо этого, необходимо установить запрет на отправку запросов дистанционному работнику в ночное время, а также в выходные и праздничные дни в тех случаях, когда сотрудник определяет рабочее время по своему усмотрению. Если работодатель устанавливает конкретное рабочее время для дистанционного работника, то такой запрос не должен направляться за его пределами.

Анализ практического применения новой нормы ч. 1 ст. 312 ТК РФ позволяет сделать вывод, что судебная практика еще находится в процессе формирования. Однако уже можно обратить внимание на то, что большинство спорных ситуаций в суде возникают из-за пробелов в нормах трудового законодательства либо неточностей формулировок нормативных правовых актов. Поскольку суд в большей степени старается защитить интересы работника как слабой стороны в трудовых отношениях, работодатель находится в более уязвимом положении.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гусов К. Н., Полетаев Ю. Н. Ответственность по российскому трудовому праву. М., 2008. 281с.
2. Заржицкая Л. С. Уважительные причины: трактовка понятия в трудовом праве // Мировой судья. 2019. №9. // Консультант плюс. URL: clck.ru/34ZBUV (30.05.2023).
3. Пантюхина А. П. Актуальные проблемы расторжения трудового договора за прогул // Ежедневник трудового права. 2014. №9. URL: [elibrary.ru.https://clck.ru/33quET](https://elibrary.ru/https://clck.ru/33quET) (23.03.2023).
4. Агапов Д. А. О качестве законодательной дефиниции Дисциплинарный проступок работника // Юридическая техника. 2007. № 1. [cyberleninka.ru.https://clck.ru/33rsjy](https://cyberleninka.ru/https://clck.ru/33rsjy) (25.03.2023).
5. Сорокин А. Дистанционные работники: анализ споров по дисциплине // Трудовое право. 2015. № 1. URL: [top-personal.ru.https://clck.ru/3478f2](https://top-personal.ru/https://clck.ru/3478f2) (11.04.2023).
6. Панарина М. М. Актуальные вопросы дистанционной правовой работы юриста: перспективы развития правового фриланса в современных условиях // Вестник Воронеж. гос. ун-та. Серия: Право. 2019. № 4. С. 126.
7. Степанов В. Дистанционные работники — новая категория работников в российском трудовом праве // Трудовое право. 2013. №6. С. 11.