

IV. ТРУДОВОЕ ПРАВО

Информация для цитирования:

Васильева Ю. В., Шуралева С. В. Дистанционная работа в России: проблемы правоприменения // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2016. Вып. 32. С. 216–225. DOI: 10.17072/1995-4190-2016-32-216-225.

Vasilyeva Yu. V., Shuraleva S. V. *Distsionnaya rabota v Rossii: problemy pravoprimeniya* [Remote Work in Russia: Issues of Law Enforcement]. *Vestnik Permskogo Universiteta. Juridicheskie Nauki* – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2016. Issue 32. Pp. 216–225. (In Russ.). DOI: 10.17072/1995-4190-2016-32-216–225.

УДК 349.2: 341.9

DOI: 10.17072/1995-4190-2016-32-216–225

**ДИСТАНЦИОННАЯ РАБОТА В РОССИИ:
ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ¹**

Ю. В. Васильева

Доктор юридических наук, доцент,
зав. кафедрой трудового и международного права
Пермский государственный национальный исследовательский университет
614990, Россия, г. Пермь, ул. Букирева, 15
ORCID: 0000-0002-8010-340X
ResearcherID: F-7864-2016
e-mail: vasilev95@list.ru

С. В. Шуралева

Кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры трудового и международного права
Пермский государственный национальный исследовательский университет
614990, Россия, г. Пермь, ул. Букирева, 15
ORCID: 0000-0003-1220-1179
ResearcherID: F-7659-2016
e-mail: shura_leva@rambler.ru

Введение: в статье рассмотрены позиции судов, федеральных органов исполнительной власти в части применения норм о дистанционной работе. **Цель:** исследовать особенности применения законодательства о дистанционной работе на примере судебной практики и разъяснений компетентных органов. **Методы:** методологическую основу исследования составляют всеобщие, общенаучные методы, а также системно-структурный, формально-юридический методы. **Результаты:** правовое регулирование дистанционной работы в России развивается. В спорных ситуациях работники и работодатели обращаются к судебным решениям, доктрине, разъяснениям Минтруда России, Роструда, Минфина России, ФНС России. Разъяснения, которые издаются указанными органами в форме писем, можно отнести к актам официального неаутентичного толкования. Они имеют рекомендательный характер, помогают работникам и работодателям уяснить содержание права, способствуют формированию единообразной практики. Анализ писем и некоторых судебных решений по дистанционной работе показал: в основном письма посвящены отдельным вопросам заключения трудового договора о дистанционной работе и условиям данного договора, а судебная практика – преимущественно основаниям и порядку расторжения договора. **Выводы:** критически оценивается позиция Минтруда о невозможности заключения договора о дистанционной работе с иностранным работником, поскольку ограничивается свобода сторон трудового договора и понижается значение преимуществ дистанционной работы. Разъяснение Рост-

руда о том, что в договоре о дистанционной работе следует указывать место работы, является справедливым для тех случаев, когда дистанционному работнику предоставляются дополнительные гарантии по заработной плате или социальному страхованию. Судебная практика о расторжении трудового договора о дистанционной работе только формируется. Но уже обозначена важная позиция: установление дополнительных оснований расторжения договора по инициативе работодателя должно быть согласовано сторонами, что подтверждается подписью работника. При отсутствии подписи работника договор не может быть принят в качестве доказательства права работодателя на его расторжение по дополнительным основаниям, указанным в договоре.

Ключевые слова: трудовой договор о дистанционной работе; дистанционные работники; судебная практика; письма федеральных органов исполнительной власти; условия трудового договора; место работы

REMOTE WORK IN RUSSIA: ISSUES OF LAW ENFORCEMENT

Yu. V. Vasilyeva

Perm State University
15, Bukireva st., Perm, 614990, Russia
ORCID: 0000-0002-8010-340X
ResearcherID: F-7864-2016
e-mail: vasilev95@list.ru

S. V. Shuraleva

Perm State University
15, Bukireva st., Perm, 614990, Russia
ORCID: 0000-0003-1220-1179
ResearcherID: F-7659-2016
e-mail: shura_leva@rambler.ru

Introduction: the article considers the positions of courts and federal executive authorities on the application of norms on remote work. **Purpose:** to study the specific features of the application of legislation on remote work basing on judicial practice and explanations from the competent authorities. **Methods:** the methodology comprises universal and general research methods, as well the method of system and structure analysis and the technical method. **Results:** legal regulation of remote work is developing in Russia. In disputes, employees and employers advert to judicial decisions, doctrine, explanations by the Russian Ministry of Labor, Federal Service for Labor and Employment, Ministry of Finance, Federal Tax Service. Explanations, which are issued by these bodies in the form of letters, can be referred to acts of formal inauthentic interpretation. They are of an advisory nature and help employees and employers to understand the content of law, foster the formation of a uniform practice. Analysis of letters and some court decisions on remote work has showed that letters are mainly focused on specific issues concerning conclusion of remote work employment contracts and their contractual clauses, while legal practice is primarily focused on the grounds and procedure for termination of the contract. **Conclusions:** The position of the Ministry of Labor on the impossibility of concluding a remote work employment contract with a foreign worker is critically evaluated. This interpretation limits the freedom of parties of the employment contract and reduces the benefits of remote work. The explanation of the Federal Service for Labor and Employment that the remote work employment contract should indicate the place of work is only valid for the cases when remote workers are provided with additional guarantees on wages or social insurance. Judicial practice on termination of remote work employment contracts is being formed now. However, an important point has already been designated: the establishment of additional grounds for termination of a contract by the employer must be agreed by the parties, which should be confirmed by the signature of the employee. In the absence of the employee's signature a contract cannot be accepted as a proof of the employer's right to its termination on additional grounds specified in the contract.

Keywords: remote work; remote workers; law enforcement; conditions of the employment contract; place of work

Введение

«The Sandwich Generation» (или «поколение сэндвича») – так называют достаточно многочисленную группу взрослых людей трудоспособного возраста, которым необходимо найти баланс между карьерой, заботой о стареющих родителях и воспитанием собственных детей. Зарубежные корпорации и органы государственной власти успешно применяют стратегии «гибкой» занятости, которые помогают таким работникам совмещать работу и семейные обязанности, среди них: бессрочный отпуск; среда, ориентированная только на результаты работы; «гибкое» расписание; разделение одной работы между двумя работниками; дистанционная работа [7]. Этот вид нетипичной занятости уже стал популярным в США, странах Европы и других странах, ему посвящено значительное количество научных исследований [6; 8; 9; 10].

В России общественные отношения в сфере дистанционной работы только «настраиваются» и, как часто случается с чем-то новым, наталкиваются на сдержанное сопротивление правоприменителей, не спешащих менять сложившуюся практику. В условиях законодательной свободы правоприменители ищут привычные «точки опоры», которыми становятся: судебная практика, позиции компетентных федеральных органов исполнительной власти (далее – ФОИВ), прежде всего Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации (далее – Минтруд) и Федеральной службы по труду и занятости (далее – Роструд). Имеющиеся разъяснения данных ФОИВ по вопросам дистанционной работы посвящены аспектам заключения трудового договора о дистанционной работе и его условий. Некоторые трудовые вопросы дистанционной работы в контексте исчисления и уплаты налогов затрагиваются в документах Министерства финансов Российской Федерации (далее – Минфин) и Федеральной налоговой службы России (далее – ФНС России).

Практика судов общей юрисдикции по существу вопроса пока еще небольшая и в основном касается споров о расторжении трудового договора. Арбитражные суды также высказывались по вопросу о возможности осуществления труда дистанционно при рассмотрении отдельных споров о зачете расходов на выплату страхового возмещения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством¹.

¹ *Постановление* Тринадцатого Арбитражного апелляционного суда от 5 дек. 2013 г. по делу № А26-3198/2013; *постановление* Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 25 апр. 2014 г.

За невозможностью рассмотреть все имеющиеся материалы в рамках одной статьи мы выбрали наиболее интересные, с нашей точки зрения, правовые позиции. Но прежде обратимся к вопросу о их правовой природе.

О правовой природе официальных позиций судов и отдельных федеральных органов исполнительной власти

Всякое «общение» с правом, всякая его реализация и особенно такая форма, как применение права, предполагают уяснение правовых требований и дозволений. Как правило, в этом помогают специальные разъяснения нормативных правовых актов, которые даются в официальном и неофициальном порядке. И уяснение требований норм как внутренний интеллектуальный процесс, и разъяснение их как выражение воле своих заключений чаще всего объединяют одним понятием – «толкование права» [4, с. 392]. По субъекту разъяснения правового акта обычно различают официальное и неофициальное толкование. При этом под официальным толкованием понимается толкование, которое дается уполномоченными на то компетентными органами и должностными лицами и для всех, кого это касается, является юридически обязательным и имеет определенные последствия. Неофициальное толкование исходит от субъектов, деятельность которых не является официальной, государственной, а стало быть, оно не имеет юридической силы и не влечет правовых последствий. Важной его особенностью является то, что оно не связано с властью, принуждением, наказанием. Какие-либо санкции здесь исключены [5, с. 356–357].

В литературе существует несколько классификаций официального толкования. Приведем лишь один из вариантов такой классификации: официальное толкование подразделяется на нормативное (общее) и казуальное (индивидуальное), аутентичное (авторское) и легальное (разрешенное, делегированное); судебное [5, с. 356].

В этой связи судебное толкование в форме постановлений Верховного Суда Российской Федерации можно рассматривать в качестве акта официального нормативного толкования, а правовые позиции, изложенные в иных судебных решениях, – как акты официального казуального толкования. Тем не менее в случае спорных ситуаций юристы-практики и ученые зачастую принимают во внимание весь массив судебной практики, сложившейся по данному вопросу.

№ А72-13400/2013 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Разъяснения ФОИВ (в форме официальных писем, информации, ответов на вопросы и др.) согласно приведенной выше классификации можно отнести к официальному аутентичному толкованию, если такие разъяснения относятся к собственным нормативным правовым актам, или к легальному толкованию, если такое право им делегировано.

Так, например, пунктом 5.16 Положения о Министерстве труда и социальной защиты Российской Федерации, утвержденного постановлением Правительства РФ от 19 июня 2012 г. № 610 (далее – Положение о Минтруде)¹, предусмотрено, что Минтруд дает разъяснения по вопросам, отнесенным к его компетенции, в случаях, предусмотренных законодательством РФ. Согласно пунктам 5.2.140, 5.2.12 Положения о Минтруде, он наделен полномочиями давать разъяснения по вопросам, связанным с применением конкретных федерального закона и постановления Правительства РФ.

Согласно пункту 5.5.4 Положения о Федеральной службе по труду и занятости, утвержденного постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 324 (ред. от 25 дек. 2015 г.; далее – Положение о Роструде)², данный орган осуществляет информирование и консультирование работодателей и работников по вопросам соблюдения трудового законодательства и нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Право давать письменные разъяснения налоговым органам, налогоплательщикам, плательщикам сборов и налоговым агентам по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах предоставлено Минфину на основании ч. 1 ст. 34.2 Налогового кодекса Российской Федерации³.

ФНС России вправе давать юридическим и физическим лицам разъяснения по вопросам, отнесенным к установленной сфере деятельности, согласно п. 6.3 Положения о Федеральной налоговой службе, утвержденного постановлением Правительства РФ от 30 сентября 2004 г. № 506 (ред. от 5 февр. 2016 г.)⁴.

Таким образом, можно согласиться с суждением о том, что субъектами официального неаутентичного толкования могут выступать все

государственные органы, в обязанность которых входит приведение правовых предписаний в жизнь. Круг этих органов довольно широк. Юридическая сила актов толкования различных органов неодинакова. Они обязательны для руководства, если не противоречат требованиям других правовых норм, если толкование нижестоящего органа соответствует разъяснениям по тому же вопросу, данными вышестоящими инстанциями. Иными словами, юридическая сила разъяснительных актов определяется их местом в механизме правового регулирования и соответствует силе других предписаний, исходящих от того или иного органа [4, с. 401].

Какова юридическая сила подобных разъяснений ФОИВ? Частично ответ на этот вопрос содержится в самих разъяснениях указанных органов. Например, в письме ФНС России от 31 января 2014 г. № СА-4-14/1645⁵ указано, что правовые позиции в сфере государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (в том числе по вопросу о дистанционных работниках-руководителях), изложенные в данном письме, подлежат применению территориальными налоговыми органами при осуществлении функций по государственной регистрации, а также подлежат доведению до заинтересованных лиц. Таким образом, указанные разъяснения обязательны, как минимум, для территориальных органов ФНС России.

В письмах Минфина⁶ можно встретить указание на то, что такое письмо «не содержит правовых норм, не конкретизирует нормативные предписания и не является нормативным правовым актом. Письменные разъяснения Минфина России по вопросам применения законодательства Российской Федерации о налогах и сборах, направленные налогоплательщикам и (или) налоговым агентам, имеют информационно-разъяснительный характер и не препятствуют налогоплательщикам, налоговым органам и налоговым агентам руководствоваться нормами законодательства Российской Федерации о налогах и сборах в понимании, отличающемся от трактовки, изложенной в настоящем письме». Иными словами, подчеркивается информационный характер таких разъяснений.

⁵ Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

⁶ Например, письма: от 4 авг. 2015 г. № 03-04-06/44857 по вопросу о налогообложении НДФЛ доходов гражданина Республики Беларусь, выполняющего дистанционную работу за пределами РФ; от 16 окт. 2015 г. № 03-04-06/59439 по вопросу об НДФЛ с доходов сотрудника организации, работающего дистанционно в Республике Молдова [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹ Собрание законодательства Рос. Федерации. 2012. № 26, ст. 3528.

² Собрание законодательства Рос. Федерации. 2004. № 28, ст. 2901.

³ *Налоговый кодекс Российской Федерации*. Часть первая: Федер. закон № 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (в ред. от 5 апр. 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

⁴ Собрание законодательства Рос. Федерации. 2004. № 40, ст. 3961.

В письмах Роструда (например, письмо от 20 ноября 2015 г. № 2628-6-1 «Об условиях труда на рабочем месте»)¹ иногда также указывается, что данное письмо не является нормативным правовым актом.

В Апелляционном определении Пензенского областного суда от 17 июля 2012 г. по делу № 33-1679² дана следующая оценка письмам Роструда: «Письма Федеральной службы по труду и занятости не порождают правовых последствий для неопределенного круга лиц и суд не связан при принятии решений мнением каких-либо лиц и организаций». Вместе с тем нельзя утверждать, что такая позиция характерна для судебной практики.

Таким образом, можно сделать следующие выводы. Во-первых, разъяснения, а также работа по информированию и консультированию осуществляются ФОИВ в рамках их компетенции, что придает разъяснениям характер официального толкования. Очевидно, что правовыми позициями ФОИВ в целях формирования единообразной практики руководствуются в своей деятельности нижестоящие или подведомственные органы государственной власти. Вместе с тем требование обязательности указанных разъяснений для неопределенного круга лиц из законодательства и иных нормативных правовых актов не вытекает.

Во-вторых, роль подобных разъяснений ФОИВ видится нам, прежде всего, в том, чтобы помочь гражданам и организациям уяснить содержание правовых норм и сформировать собственную правовую позицию. Однако это не исключает того, что у граждан, организаций, иных государственных органов может быть свое понимание нормативных правовых актов, которое при возникновении спорных ситуаций будет озвучено в суде.

Относительно значения правовых позиций Минтруда необходимо дополнительно отметить следующее. Согласно пункту 1 Положения о Минтруде, данный орган власти является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию, в том числе касательно демографии, труда, уровня жизни и доходов, оплаты труда, условий и охраны труда, социального партнерства и трудовых отношений.

К компетенции Минтруда также отнесено вносить в Правительство РФ проекты федеральных законов, нормативных правовых актов Пре-

зидента РФ и Правительства РФ и других документов, по которым требуется решение Правительства РФ, по вопросам, относящимся к установленной сфере ведения Минтруда и к сфере ведения подведомственного ему Роструда (п. 5.1 Положения о Минтруде). Стоит отметить, что именно Правительство РФ выступило субъектом законодательной инициативы по законопроекту № 88331-6 «О внесении изменений в отдельные акты Российской Федерации (об особенностях правового регулирования труда работников, выполняющих работу вне места расположения работодателя)»³.

Таким образом, правовые позиции Минтруда представляют особый интерес потому, что данный орган оказывает непосредственное влияние на формирование трудового законодательства и подзаконных нормативных актов в сфере труда, в том числе в сфере дистанционной работы.

Далее рассмотрим некоторые правовые позиции ФОИВ и судебных органов по различным аспектам трудового договора о дистанционной работе.

Заключение трудового договора о дистанционной работе

В Минтруд поступило обращение по вопросу начисления страховых взносов в государственные внебюджетные фонды на выплаты, производимые в пользу гражданина Украины, заключившего трудовой договор о дистанционной работе. В соответствии с договором предполагалось, что трудовые обязанности работник будет исполнять на территории Украины. В письме Минтруда от 7 августа 2015 г. № 17-3/В-410⁴ со ссылками на ст. 13, 312.3 Трудового кодекса РФ (далее – ТК РФ)⁵ сделан вывод: обеспечение работодателем безопасных условий труда для дистанционных работников, трудящихся за пределами Российской Федерации, не представляется возможным. Следовательно, ТК РФ не предусматривает возможность заключения трудового договора о дистанционной работе с иностранным гражданином, осуществляющим трудовую деятельность за пределами России. Сотрудничество с такими иностранными гражданами следует осуществлять в рамках гражданско-правового договора. Выплаты по нему не будут облагаться страховыми взносами.

³ Законопроект № 88331-6 [Электронный ресурс]. Доступ из Автоматизированной системы обеспечения законодательной деятельности.

⁴ Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

⁵ Трудовой кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 30 дек. 2015 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹ Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

Думается, аналогичной позиции Минтруд будет придерживаться и в отношении лиц без гражданства. С экономической точки зрения для работодателя такое решение может быть выгодным и удобным. Но с юридической точки зрения остаются вопросы.

Основной аргумент, который приводит Минтруд, – невозможность для работодателя обеспечить безопасные условия и охрану труда дистанционного работника в другой стране. При этом не принимается во внимание, что обязанности работодателя по обеспечению безопасных условий и охраны труда дистанционных работников, в принципе, ограничены. Согласно ст. 312.3 ТК РФ, работодатель обязан: проводить расследование и учет несчастных случаев и профессиональных заболеваний; выполнять предписания должностных лиц Федеральной инспекции труда и ее территориальных органов; осуществлять обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. По мнению ряда ученых, многие обязанности работодателя в сфере охраны труда объективно не могут быть им выполнены, например обеспечение контроля за состоянием условий труда на рабочем месте, предотвращение аварийных ситуаций. Поэтому работник сам должен позаботиться о безопасности своей трудовой деятельности [3].

Следуя логике Минтруда, российским работодателям не следует заключать трудовой договор о дистанционной работе и с гражданами РФ, проживающими за рубежом, поскольку российскому работодателю точно так же сложно обеспечить им безопасные условия труда на территории другого государства. Однако в этом случае Минтруд разъясняет, что для российских граждан вне зависимости от их местонахождения никаких ограничений не предусмотрено. Поэтому россиянина, проживающего за границей, трудоустроить дистанционно можно [2]¹.

¹ В контексте рассматриваемой проблематики заслуживают внимания письма Минфина по вопросу о налогообложении НДФЛ доходов физических лиц – иностранных граждан, которые заключили с российскими организациями договоры о дистанционной работе и выполняли указанную работу за пределами РФ в своей стране. Разъяснения были даны в отношении граждан Молдовы, Республики Беларусь, Украины, резидента ФРГ. Указывая, в частности, что доходы физических лиц, не являющихся налоговыми резидентами РФ, в виде вознаграждения за выполнение трудовых обязанностей за пределами РФ не подлежат обложению налогом на доходы физических лиц, Минфин, по-видимому, не ставит под сомнение правомерность договоров о дистанционной работе с иностранными гражданами. Письма Минфина от: 16 окт. 2015 г. № 03-04-06/59439; 15 июля 2015 г.

Думается, что проблема создания безопасных условий труда для дистанционных работников в другом государстве все-таки не является ключевым аргументом. Представляет больший интерес вопрос о соотношении главы 49.1 ТК РФ и специальных норм о правовом положении иностранных граждан на стыке административного и трудового права. Правовое регулирование труда работников, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, в национальном законодательстве в основном предусмотрено гл. 50.1 ТК РФ и ст. 13, 13.1 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»².

Однако из общих правил могут быть установлены исключения. Так, указом Президента РФ от 28 ноября 2015 г. № 583 «О мерах по обеспечению национальной безопасности Российской Федерации и защите граждан Российской Федерации от преступных и иных противоправных действий и о применении специальных экономических мер в отношении Турецкой Республики» в числе таких мер обозначен запрет для работодателей, заказчиков работ (услуг), не включенных в перечень, определяемый Правительством Российской Федерации, на привлечение с 1 января 2016 г. для осуществления трудовой деятельности, выполнения работ (оказания услуг) работников из числа граждан Турецкой Республики, не состоящих в трудовых и (или) гражданско-правовых отношениях с указанными работодателями, заказчиками работ (услуг) по состоянию на 31 декабря 2015 г.³ Полагаем, что данный запрет в полной мере распространяется и на трудовые отношения в сфере дистанционной работы.

Важно учитывать и международные договоры РФ. Так, например, трудовая деятельность трудящихся государств-членов Евразийского экономического союза регулируется ст. 97 Договора о Евразийском экономическом союзе (подписан в Астане 29 мая 2014 г.)⁴. Пунктом 1 данной статьи предусматривается право работодателей и (или) заказчиков работ (услуг) государства-члена привлекать к осуществлению трудовой деятельности трудящихся государств-

№ 03-04-06/40525; 4 авг. 2015 г. № 03-04-06/44857; 4 авг. 2015 г. № 03-04-06/44849; 4 авг. 2015 г. № 03-04-06/44852; 4 авг. 2015 г. № 03-04-06/44855; 16 окт. 2014 г. № 03-04-06/52135 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

членов без учета ограничений по защите национального рынка труда. При этом трудящимся государств-членов не требуется получение разрешения на осуществление трудовой деятельности в государстве трудоустройства.

Однако анализ норм об особенностях заключения трудового договора, временного перевода, отстранения от работы, прекращения трудового договора с иностранными гражданами и лицами без гражданства показывает, что правовое регулирование труда данной категории работников в российском законодательстве ориентировано на тех лиц, которые трудятся на территории РФ. По-видимому, на этом основании Минтруд считает, что привлечение иностранцев к работе осуществляется только при пересечении ими границы и получении разрешительных документов на работу, поэтому заключать трудовой договор о дистанционной работе с иностранцем, находящимся в другом государстве, нельзя.

Думается, однако, что это ограничительное толкование закона, поскольку гл. 50.1 ТК РФ не содержит запрета на привлечение к труду иностранцев на условиях трудового договора о дистанционной работе, а гл. 49.1. ТК РФ не содержит норм, ограничивающих привлечение к дистанционному труду иностранцев и лиц без гражданства. Полагаем, что запрет на дистанционный труд для иностранцев, проживающих за пределами нашей страны, ограничивает свободу сторон дистанционных трудовых отношений, не соответствует целям гл. 49.1 ТК РФ и существенно понижает значение преимуществ дистанционной работы.

Условия трудового договора о дистанционной работе

В письме Роструда от 7 октября 2013 г. № ПГ/8960-6-1 «Об определении рабочего места»¹ указывается, что договор о дистанционной работе должен содержать сведения о месте работы, в котором дистанционный работник непосредственно исполняет обязанности, возложенные на него трудовым договором. В письме содержится ссылка на общую норму ч. 1 ст. 57 ТК РФ, закрепляющую условие о месте работы как обязательное. Однако одной из основных особенностей трудового договора о дистанционной работе является выполнение работником трудовой функции вне места нахождения работодателя. Фактически место применения труда дистанционного работника может оказаться любым, включая работу на дому. Минфин в письме от 1 августа 2013 г. № 03-03-06/30978 указал,

что из определения дистанционной работы, данного в статье 312.1 ТК РФ, следует, что для работника местом постоянной работы является место его нахождения². При этом легальной дефиниции места работы ТК РФ не содержит. Данный термин употребляется в Кодексе в разных значениях: как синоним должности, занимаемой работником, как указание на работодателя и как место выполнения работником трудовой функции.

На наш взгляд, условие о месте работы для трудового договора о дистанционной работе утрачивает свое конститутивное значение в связи с невозможностью (и отсутствием особой надобности) для работодателя контролировать фактическое место осуществления дистанционной работы, а также с учетом взаимодействия дистанционного работника и его работодателя через информационно-коммуникационную сеть Интернет [1, с. 91]. Вместе с тем в некоторых случаях оно может (и должно быть) указано в трудовом договоре с дистанционным работником.

Например, если дистанционный работник трудится в территориях РФ с установленными районными коэффициентами к заработной плате. Очевидно, что работодатель должен выплачивать такому работнику заработную плату и пособия по социальному страхованию с учетом указанных коэффициентов, даже если сам работодатель находится в «обычной» местности. В таком случае видится обоснованной фиксация соответствующего места работы в трудовом договоре о дистанционной работе. Более того, если в трудовом договоре не будет указано «северное» место работы, то Фонд социального страхования РФ, при проверке правильности начисления страхователем пособий по временной нетрудоспособности, не примет в зачет суммы выплат, увеличенные на районный коэффициент. Добавим, что при фиксации «северного» места работы дистанционный работник имеет право на дополнительный отпуск соответствующей продолжительности, оплату проезда к месту отдыха и обратно в общеустановленном порядке.

Если работодатель хочет «застраховать» себя от переезда работника в территории, проживание на которых предполагает получение льгот и компенсаций, отличающихся от стандартных, в трудовом договоре о дистанционной работе необходимо указать, что работа осуществляется дистанционным работником на территории Российской Федерации (других государств), за исключением определенных местностей. Наруше-

¹ Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² Оплата труда: акты и комментарии для бухгалтера. 2013. № 10.

ние данного условия можно будет предусмотреть в качестве основания для прекращения трудового договора о дистанционной работе.

Во-вторых, условие о месте работы приобретает значение, если выполнение трудовой функции дистанционного работника будет связано с необходимостью командирования (в том числе к месту нахождения организации – работодателя). В этой связи заслуживает внимания правовая позиция Минфина, согласно которой в случае направления работодателем своего работника, выполняющего работу дистанционно, в командировку вне места его постоянной работы, указанного в трудовом договоре, к суммам возмещения командировочных расходов применяются нормы п. 3 ст. 217 НК РФ (письмо Минфина от 1 августа 2013 г. № 03-03-06/30978)¹.

В-третьих, условие о месте работы является важным при решении вопроса о сохранении за работником права на получение пособия по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет. Согласно ст. 11.1 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. (ред. от 9 марта 2016 г.) № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством»² право на указанное пособие сохраняется в случае, если лицо, находящееся в отпуске по уходу за ребенком, работает на условиях неполного рабочего времени или на дому и продолжает осуществлять уход за ребенком.

Федеральный арбитражный суд Уральского округа в связи с этим указал, что действующее трудовое законодательство предполагает свободу сторон в установлении надомной формы организации трудового процесса; возможность ее организации определяется самим работодателем с учетом экономической целесообразности и реальной возможности осуществления работ в домашних условиях. При этом трудовое законодательство не содержит ограничений в отношении круга лиц, которые могут работать на дому. Суд отклонил довод территориального органа ФСС России о том, что работа на дому должна быть связана только с материальным производством³. Несмотря на то, что данное решение

принималось судом еще до введения в ТК РФ главы о дистанционном труде, оно сохраняет свое значение.

Вместе с тем право на получение пособия по уходу за ребенком нельзя распространять «по умолчанию» на всех дистанционных работников, сочетающих работу и уход за ребенком в возрасте до полутора лет. Согласно положениям главы 49.1 ТК РФ, дистанционный работник вправе самостоятельно определять режим своего рабочего времени, а работодатель, как правило, ограничен в возможности контролировать место работы и передвижение работника в течение рабочего дня. Поэтому в целях сохранения права на пособие по уходу за ребенком до полутора лет, в трудовом договоре о дистанционной работе следует конкретизировать место выполнения трудовой функции (на дому) и согласовать режим рабочего времени и времени отдыха работника. Сокращать продолжительность рабочего времени при работе на дому не требуется.

Расторжение трудового договора о дистанционной работе

Одной из наиболее «гибких» норм о дистанционной работе в ТК РФ следует признать норму в ст. 312.5, в соответствии с которой расторжение трудового договора о дистанционной работе по инициативе работодателя производится по основаниям, предусмотренным трудовым договором. С одной стороны, это дает работодателю свободу при формулировании таких оснований и возможность в любое время без проблем «расстаться» с дистанционным работником. С другой стороны, представляется, что такие основания как минимум должны иметь недискриминационный характер и вытекать из особого характера дистанционной работы.

Судебная практика показывает, что споры об увольнении по таким «договорным» основаниям уже имеют место. Так, из Апелляционного определения Московского городского суда от 20 января 2015 г. по делу № 33-1146/2015⁴ следует, что дистанционный работник (истец) состоял в трудовых отношениях с ООО «Биокодек» (ответчик) с 21 ноября 2012 г. и работал в должности регионального менеджера в обособленном подразделении в г. Казани на основании трудового договора от 21 ноября 2012 г. и приказа № 058 от 21 ноября 2012 г. Дополнительным соглашением сторон от 1 октября 2013 г. к трудовому договору принята новая редакция трудового договора без изменения трудовой функции по причине изменения организационных условий

2012 г. № Ф09-1216/12 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹ URL: http://www.glavbukh.ru/npd/edoc/97_46842 (дата обращения: 09.04.2016).

² Собрание законодательства Рос. Федерации. 2007. № 1, ч. 1, ст. 18.

³ Согласно материалам дела, работница была допущена к выполнению обязанностей начальника отдела кадров на условиях работы на дому с установлением режима работы, с сохранением права на получение пособия по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет. См.: постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 13 марта

труда в порядке ст. 74 ТК РФ. В соответствии с п. 6.5.3 данной редакции, трудовой договор мог быть прекращен по инициативе работодателя по основаниям, предусмотренным ТК РФ, а также в любой момент в связи с нецелесообразностью дальнейшего сотрудничества или в связи с производственной необходимостью.

Приказом ответчика истец с 1 декабря 2013 г. переведен в отдел дистанционных работников на должность регионального директора по продажам в г. Ростов-на-Дону. Приказом от 20 мая 2014 г. истец уволен 30 мая 2014 г. по инициативе работодателя на основании п. 14 ст. 81 ТК РФ и ст. 312.5 ТК РФ в связи с нецелесообразностью дальнейшего сотрудничества, а также ввиду производственной необходимости, определяемой работодателем. К сожалению, в рассматриваемом деле суд не дал правовую оценку договорным основаниям увольнения, поскольку истцом был пропущен срок для обращения в суд (ст. 392 ТК РФ), о чем заявлено ответчиком. Между тем рассматриваемая ситуация показывает, что важно не только сформулировать адекватные основания для прекращения трудового договора, но и предусмотреть сроки предупреждения об увольнении по данным основаниям. Право трудящихся на получение в разумные сроки заблаговременного уведомления о прекращении их работы по найму, закрепленное в п. 4 ст. 4 Европейской социальной хартии, должны иметь и дистанционные работники. Формулировка «в любой момент» в тексте рассмотренного договора явно это право нарушает. Полагаем, что «разумные сроки заблаговременного уведомления» или способы их определения должны быть предусмотрены ст. 312.5 ТК РФ.

Другой пример из судебной практики демонстрирует важность правильного оформления трудового договора с дистанционным работником под угрозой невозможности для работодателя расторгнуть договор по основаниям, указанным в таком договоре¹.

Из материалов дела следует, что дистанционный работник (истец) работал в ООО «Центр обработки данных» (ответчик) в группе по добавлению товарных позиций в должности контент-менеджера. Согласно трудовому договору, место работы работника находилось вне места расположения работодателя. Работа, по данному договору, являлась дистанционной, могла быть сопряжена с командировками по России и за границу. Указанный трудовой договор подписи

истца не содержал, данных об ознакомлении истца с приказом о приеме на работу в материалы дела представлено не было. С согласия ответчика истец работал в Камбодже. Истец был уволен с занимаемой должности, трудовой договор с ним расторгнут на основании ст. 312.5 ТК РФ в связи с отсутствием у работодателя достаточного объема работы.

Суд первой инстанции восстановил работника в ранее занимаемой должности. Суд апелляционной инстанции, подтвердив незаконность увольнения работника, сделал важный, с нашей точки зрения, вывод: установленное трудовым договором о дистанционной работе основание его расторжения по инициативе работодателя, в частности, в связи с отсутствием у работодателя достаточного объема работы, при отсутствии подписи работника в трудовом договоре является несогласованным, поскольку неподписанный трудовой договор не может быть принят в качестве доказательства права работодателя на его расторжение по основаниям, указанным в таком договоре.

Представляет интерес суждение апелляционного суда о неправомерности взыскания в пользу работника суммы, потраченной им на возвращение из Королевства Камбоджа. Апелляционный суд не поддержал позицию суда первой инстанции о том, что указанные денежные средства являются ущербом для работника. Основываясь на ст. 232, 233 ТК РФ, суд апелляционной инстанции указал: в ходе судебного разбирательства истцом не представлено доказательств, подтверждающих наличие соглашения, достигнутого между ним и ответчиком относительно необходимости осуществления трудовых обязанностей в Королевстве Камбоджа. Трудовая деятельность истца носит дистанционный характер и может осуществляться в любом месте. Доказательства противоправного поведения работодателя, причинившего истцу ущерб, выразившийся в производстве расходов, связанных с возвращением из Королевства Камбоджа в г. Курган, отсутствуют.

Выводы

1. Разъяснения, которые содержатся в письмах ФОИВ, изданных по вопросам, входящим в их компетенцию, можно рассматривать как официальное неаутентичное толкование, которое помогает правоприменителям уяснить содержание права, но не является для них юридически обязательным.

2. Критически оценивается позиция Министерства труда и социальной защиты РФ о невозможности заключения договора о дистанционной работе с иностранным работником. Данное толкование не подтверждено достаточными

¹ Апелляционное определение Курганского областного суда от 11 июня 2015 г. по делу № 1534/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

аргументами, ограничивает свободу сторон трудового договора и снижает преимущества дистанционной работы.

3. Разъяснение Роструда о том, что в договоре о дистанционной работе следует указывать место работы, является справедливым для тех случаев, когда дистанционному работнику предоставляются дополнительные гарантии по заработной плате или социальному страхованию. В иных случаях данное условие не является для сторон обязательным.

4. Судебная практика по вопросам расторжения трудового договора о дистанционной работе только начинает складываться, но уже обозначена важная позиция: установление дополнительных оснований расторжения договора по инициативе работодателя должно быть согласовано сторонами, что подтверждается подписью работника. При ее отсутствии договор не может быть принят в качестве доказательства права работодателя на его расторжение по дополнительным основаниям, указанным в договоре.

Библиографический список

1. Васильева Ю. В., Шуралева С. В. Содержание трудового договора о дистанционной работе: теоретические аспекты // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2015. Вып. 2(28). С. 88–97.
2. Голова И. Вне зоны офиса // Российская газета. URL: <http://www.rg.ru/2013/04/30/maslova.html> (дата обращения: 09.04.2016).
3. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. А. М. Куренного, С. П. Маврина, В. А. Сафонова, Е. Б. Хохлова. М.: Норма; Инфра-М, 2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Лазарев В.В., Липень С.В., Саидов А.Х. Проблемы общей теории jus. М.: Норма; НИЦ Инфра-М, 2014. 656 с.
5. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. М.: Изд-во деловой и учеб. лит., 2006. 541 с.
6. Caruso B. The Concept of Flexibility in Labour Law. The Italian case in the European context. Catania, 2004. 39 p.
7. Diab A. 5 Flexible Work Strategies And the Companies That Use Them. URL: http://www.fastcompany.com/3058344/the-future-of-work/5-flexible-work-strategies-and-the-companies-who-use-them?partner=rss&utm_source=feedly&utm_medium=webfeeds. Title from screen. (дата обращения: 09.04.2016).
8. Forsyth. A. Re-regulatory Tendencies in Australian and New Zealand Labour Law. Melbourne, 2001. 35 p.
9. Marot. J. C. Teleworking 2001. URL: https://www.pdfFiller.com/en/project/60762419.htm?form_id=15572726 (дата обращения: 09.04.2016).
10. Welz C., Wolf F. Telework in the European Union. URL: <http://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/comparative-information/telework-in-the-european-union> (дата обращения: 09.04.2016).

References

1. Vasil'yeva Yu. V., Shuraleva S. V. Soderzhanie trudovogo dogovora o distantsionnoy rabote: teoreticheskie aspekty [The Content of Employment Contract for Remote Work: Theoretical Aspects]. Vestnik Permskogo universiteta. Juridicheskie nauki – Perm University Herald. Juridical Sciences. 2015. Issue 2(28). Pp. 88–97. (In Russ.).
2. Golova I. Vne zony ofisa [Out of the Office Zone]. Rossiyskaya gazeta – Russian Gazette. Available at: <http://www.rg.ru/2013/04/30/maslova.html> (accessed 09.04.2016). (In Russ.).
3. Kommentariy k Trudovomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii (postateynnyy) [Commentary on the Labour Code of the Russian Federation (Itemized); ed. by A. M. Kurennoy, S. P. Mavrin, V. A. Safonov, E. B. Khokhlov]. Moscow, 2015. Access from the legal reference system «Kon-sul'tantPlyus». (In Russ.).
4. Lazarev V.V., Lipen' S.V., Saidov A.Kh. Problemy obshchey teorii jus [Problems of the General Theory of Jus]. Moscow, 2014. 656 p. (In Russ.).
5. Matuzov N. I., Mal'ko A. V. Teoriya gosudarstva i prava [Theory of State and Law]. Moscow, 2006. 541 p. (In Russ.).
6. Caruso B. The Concept of Flexibility in Labour Law. The Italian case in the European context. Catania, 2004. 39 p. (In Eng.).
7. Diab A. 5 Flexible Work Strategies And the Companies That Use Them. Available at: http://www.fastcompany.com/3058344/the-future-of-work/5-flexible-work-strategies-and-the-companies-who-use-them?partner=rss&utm_source=feedly&utm_medium=webfeeds (accessed 09.04.2016). (In Eng.).
8. Forsyth. A. Re-regulatory Tendencies in Australian and New Zealand Labour Law. Melbourne, 2001. 35 p. (In Eng.).
9. Marot. J. C. Teleworking. 2001. Available at: https://www.pdfFiller.com/en/project/60762419.htm?form_id=15572726 (accessed 09.04.2016). (In Eng.).
10. Welz C., Wolf F. Telework in the European Union. Available at: <http://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/comparative-information/telework-in-the-european-union> (accessed 09.04.2016). (In Eng.).