

Дистанционное выполнение работником трудовой функции: проблемы теории и правоприменения

Аннотация. Периодические всплески ухудшения санитарной-эпидемиологической обстановки в отдельных регионах и по России в целом делают актуальным и востребованным дистанционное выполнение трудовой функции работником. Дистанционный формат труда повышает экономическую рентабельность деятельности работодателя. Переход к дистанционному труду не является формальной сменой места выполнения трудовой функции, он предполагает существенную организационную и локально-нормативную перестройку.

Императивный и факультативный перевод на дистанционную форму трудовой деятельности предполагает включение определенных условий в трудовой договор, а также в дополнительные соглашения к нему. Классические правила взаимодействия работника и работодателя неприменимы для дистанционного осуществления трудовой функции. До заключения трудовых договоров с дистанционными работниками организации-работодателю рекомендуется разработать и опубликовать для ознакомления всех сотрудников локальные нормативные акты. Важно отметить, что с содержанием каждого локального нормативного акта работник должен быть ознакомлен под роспись.

Труд дистанционного работника означает определенную специфику взаимодействия его с работодателем, включая применение электронного документооборота и электронной цифровой подписи.

Традиционные подходы к определению времени труда и времени отдыха дистанционного работника также неприменимы. Такой работник самостоятельно и под свою ответственность выбирает режим труда в зависимости от периодически передаваемых работодателем заданий. К трудовому договору, заключенному с дистанционным работником, невозможно применить классические основания его прекращения, поскольку представляется необходимым учитывать специфику осуществления дистанционной трудовой функции.

В доктрине и правоприменительной практике не сложилось единобразного подхода к решению проблем, связанных с дистанционным осуществлением трудовой функции, взаимодействием дистанционного работника и работодателя. В статье на основании анализа актуальных положений трудового и информационного законодательства, судебной, деловой практики сделаны выводы и даны рекомендации относительно решения проблем, связанных с заключением и прекращением трудового договора с дистанционным работником, а также относительно сопровождающих этот договор документов.

Ключевые слова: трудовой договор; дистанционный работник; работодатель; дистанционная трудовая функция; сопровождающие документы; персональные данные; биометрические данные; изображение; конфиденциальность; электронная подпись; электронный документооборот.

Для цитирования: Шония Г. В. Дистанционное выполнение работником трудовой функции: проблемы теории и правоприменения // Lex russica. — 2023. — Т. 76. — № 6. — С. 48–56. — DOI: 10.17803/1729-5920.2023.199.6.048-056.

© Шония Г. В., 2023

* Шония Гури Вахтангович, кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
shoniyaguri@mail.ru

Remote Performance of a Labor Function by an Employee: Problems of Theory and Law Enforcement

Guri V. Shonia, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Labor Law and Social Security Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
shoniaguri@mail.ru

Abstract. Periodic bursts of deterioration of the sanitary and epidemiological situation in certain regions and in Russia as a whole make remote performance of a labor function by an employee relevant and in demand. The remote format of work increases economic profitability of the employer's activities. Transition to remote work is not a formal change of the place of performance of the labor function, it involves a significant organizational and local regulatory restructuring.

Mandatory and optional transfer to a remote form of work involves the inclusion of certain terms in the employment contract, as well as in additional agreements to the employment contract.

The classical rules of interaction between an employee and an employer are not applicable for the remote exercise of the labor function. Prior to the conclusion of employment contracts with remote employees of the employer organization, it is recommended that local regulations be developed and published for all the employees to read them. It is important to note that the employee must acknowledge by signing that he has read each local regulatory act.

The work of a remote employee means certain specifics of his interaction with the employer, including the use of electronic document circulation system and electronic digital signature.

Traditional approaches to determining the working time and rest time of a remote worker are also inapplicable. Such an employee independently and under his own responsibility chooses the mode of work depending on the tasks periodically given by the employer. It is impossible to apply the classical grounds to terminate an employment contract concluded with a remote employee, since it seems necessary to take into account the specifics of the remote labor function.

In the doctrine and law enforcement practice, there is no uniform approach to solving problems related to the remote exercise of a labor function, the interaction between a remote employee and an employer. Based on the analysis of current provisions of labor and information legislation, judicial and business practice, conclusions and recommendations are made in the article regarding the solution of problems related to the conclusion and termination of an employment contract with a remote employee, as well as regarding the documents supporting the contract.

Keywords: employment contract; remote employee; employer; remote labor function; supporting documents; personal data; biometric data; image; confidentiality; electronic signature; electronic document management.

Cite as: Shonia GV. Distantionnoe vypolnenie rabotnikom trudovoy funktsii: problemy teorii i pravoprimeneniya [Remote Performance of a Labor Function by an Employee: Problems of Theory and Law Enforcement]. *Lex russica*. 2023;76(6):48-56. DOI: 10.17803/1729-5920.2023.199.6.048-056. (In Russ., abstract in Eng.).

Дистанционный труд стал неотъемлемой частью российской социально-экономической жизни. Ряд соискателей изначально выбирают дистанционную форму осуществления трудовой функции, желая работать у себя дома, в удобное время и в любой географической локации. Одним из первых судебных прецедентов в отношении дистанционного выполнения работ-

ником трудовой функции возможно признать судебное решение, вынесенное в 2016 г.¹ Верховный Суд РФ квалифицирует дистанционное выполнение трудовой функции в качестве формы трудовых отношений между работником и работодателем².

По справедливому мнению А. М. Куренного, 2020 г. оставил след в истории человечества,

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19.05.2016 № Ф08-2869/2016 по делу № А32-22617/2015 (здесь и далее в статье, если не указано иное, материалы судебной практики приводятся в соответствии с СПС «КонсультантПлюс»).

² П. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2021 № 45 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права».

оказал влияние на правовой механизм регулирования общественных отношений, в том числе отношений в сфере наемного труда³. Для работодателя перевод на дистанционную форму осуществления трудовой функции является благоприятным способом оптимизации расходов на приобретение в собственность или аренду офисных помещений, а также сопутствующих расходов. При этом перевод работников на дистанционную работу не относится к числу уважительных причин для восстановления прескатальных материальных и процессуальных сроков по ходатайству работодателя⁴. А. В. Менкеновым отмечается: «Дистанционный работник может выполнять работу в любом месте... Таким образом, трудовые отношения с дистанционными работниками могут иметь трансграничный характер»⁵.

Следует поддержать позицию Н. В. Закалюжной, С. Н. Кудряшовой, И. Н. Бабкиной, согласно которой дистанционный труд — «выполнение определенной трудовым договором трудовой функции, постоянно по объективным причинам выполняемой вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), при отсутствии у работника рабочего места, прямо или косвенно находящегося под контролем работодателя, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей»⁶.

Важно отметить, что переход к дистанционному труду не является формальной сменой места выполнения трудовой функции, такой переход предполагает существенную организационную и локально-нормативную перестройку, а также переход на электронный документооборот. По мнению Суда, перевод на дистанционное выполнение трудовой функции означает изменение условий труда, по этой причине требуется заключение дополнительного соглашения к трудовому договору (ст. 72 ТК РФ)⁷. Следовательно, при переводе сотрудника на дистанционную работу необходимо заключить дополнительное соглашение к трудовому договору в соответствии с указанной статьей. В литературе верно указывается, что не каждую трудовую функцию возможно выполнять в дистанционном формате⁸. Дистанционный формат осуществления трудовой функции не относится к специальным условиям труда⁹.

Дистанционное осуществление трудовой функции предполагает проведение работодателем определенных подготовительных мероприятий. Согласно Рекомендациям Российской трехсторонней комиссии¹⁰, организацию дистанционной работы предлагается осуществлять с учетом специфики деятельности работников путем отражения в коллективном договоре, локальном нормативном акте (актах), принимаемом с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации, в

³ Куренной А. М. Некоторые актуальные проблемы правового регулирования трудовых отношений // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 4. С. 4.

⁴ Определение Верховного Суда РФ от 29.06.2021 № 310-ЭС21-13609 по делу № А09-2077/2020 ; определение Верховного Суда РФ от 01.11.2021 № 305-ЭС21-24461 по делу № А40-230488/2020 «Об отказе в удовлетворении ходатайства о восстановлении пропущенного срока подачи кассационной жалобы».

⁵ Менкенов А. В. Дистанционная работа: трансграничные трудовые отношения // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 3. С. 32–35.

⁶ Закалюжная Н. В., Кудряшова С. Н., Бабкина И. Н. Эволюция понятия дистанционной работы // Трудовое право в России и за рубежом. 2022. № 2. С. 50–52.

⁷ См.: постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.03.2020 № 14АП-842/2020 по делу № А66-16858/2019.

⁸ См.: Дячук М. Споры, связанные с дистанционной работой // Кадровая служба и управление персоналом предприятия. 2022. № 7. С. 55–67.

⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 04.10.2022 № 40-П «По делу о проверке конституционности пункта 17 части 1 статьи 30 Федерального закона “О страховых пенсиях” и статей 12 и 13 Федерального закона “О специальной оценке условий труда” в связи с жалобой гражданки И. В. Глущенко».

¹⁰ Рекомендации Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений сторонам социального партнерства по организации дистанционной (удаленной) работы и по определению категорий работников, в приоритетном порядке временно переводимых на дистанционную (удаленную) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях (утв. решением Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений от 26.03.2021, протокол № 2) // СПС «КонсультантПлюс».

трудовом договоре, дополнительном соглашении к трудовому договору определенных положений. К таким положениям, в частности, относятся: порядок взаимодействия работодателя и работника, в том числе в связи с передачей результатов работы и отчетов о выполненной работе по запросам работодателя; порядок подтверждения действий дистанционного работника и работодателя, связанных с представлением друг другу информации, если они осуществляют взаимодействие в иной форме. Таким образом, до заключения трудовых договоров с дистанционными работниками организации-работодателю рекомендуется разработать и опубликовать для ознакомления всеми сотрудниками локальные нормативные акты, содержащие регулирование отношений, связанных (гл. 49.1 ТК РФ):

- с временным переводом работника на дистанционную работу по инициативе работодателя в исключительных случаях;
- электронным документооборотом в организации;
- установлением лимитов времени труда и отдыха дистанционного работника;
- использованием электронной подписи и ее видов;
- альтернативными порядками обмена информацией между работодателем и дистанционным работником;
- порядком выплаты компенсации дистанционному работнику по причине использования им личных программно-технических средств и иного имущества в ходе выполнения им дистанционной трудовой функции.

Рекомендациями Российской трехсторонней комиссии также предусмотрено, что в исключительных случаях работодатель может установить категории работников, имеющих преимущественное право на временный перевод на дистанционную работу. К таким категориям, например, относятся: работники, рабочие места которых находятся в зоне непосредственной угрозы для их жизни и здоровья; беременные женщины; работающие пенсионеры и работники с хроническими заболеваниями. Следовательно, выбор категорий работников остает-

ся за работодателем. Мы полагаем, что отбор работников данных категорий должен производиться с учетом положений разд. XII ТК РФ (Особенности регулирования труда отдельных категорий работников).

По мнению А. В. Кудашкина и А. В. Потапова, «вопросы, которые требуется урегулировать в локальном акте, можно разделить на две группы: те, которые в силу ТК РФ необходимо отразить в локальном акте, и те, которые направлены на обеспечение эффективности управления и формирование правовой позиции работодателя в случае трудового спора с дистанционным работником»¹¹.

По этой причине полагаем, что целесообразно разработать и опубликовать локальные нормативные акты, регулирующие отношения:

- связанные с фиксацией, обработкой и хранением биометрических данных дистанционного работника;
- связанные с идентификацией и аутентификацией дистанционного работника в информационных системах;
- связанные с обеспечением конфиденциальности информации, ставшей известной в ходе выполнения работником дистанционной трудовой функции.

С содержанием каждого локального нормативного акта работник должен быть ознакомлен под роспись. Порядок применения в указанных случаях электронной подписи (ЭП) работника, вид ЭП должны быть также предусмотрены локальным актом.

Помимо императивного перевода в исключительных случаях на дистанционное выполнение трудовой функции (ст. 312.9 ТК РФ), в трудовом договоре с работником изначально может быть предусмотрено выполнение трудовой функции в дистанционном формате. Отсутствие в трудовом договоре условия о дистанционном осуществлении трудовой функции не влияет на квалификацию судом трудовых отношений в качестве дистанционных, выполнение работником дистанционной трудовой функции в этом случае не может быть квалифицировано в качестве прогула и влечь за собой увольнение по пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ¹². При этом

¹¹ Кудашкин А. В., Потапова А. В. Об изменении порядка регулирования дистанционной работы в России // Оборонно-промышленный комплекс: управление, экономика и финансы, право. 2021. № 2. С. 90–96.

¹² См.: п. 12 Обзора практики рассмотрения судами дел по спорам, связанным с прекращением трудового договора по инициативе работодателя (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 9 декабря 2020 г.). Данного вывода подтверждается также определением Верховного Суда РФ от 30.12.2021 № 302-ЭС21-24594 по делу № А33-10175/2020.

используется электронная форма трудового договора, а также усиленная квалифицированная электронная подпись работодателя и усиленная квалифицированная электронная подпись или усиленная неквалифицированная электронная подпись работника (ст. 312.2, 312.3 ТК РФ). Судебной практикой допускается организация электронного документооборота между работодателем и дистанционным работником при помощи сервисов электронной почты¹³.

По мнению В. В. Рябинина, «каждая из осуществляющих взаимодействие сторон обязана направлять в электронном виде подтверждение получения электронного документа от другой стороны в срок, определенный локальным актом. Подтверждение действий дистанционного работника и работодателя, связанных с предоставлением друг другу информации, осуществляется в порядке, установленном локальным актом... В ситуациях, когда в соответствии с ТК РФ работник вправе или обязан обратиться к работодателю с заявлением, предоставить работодателю объяснения либо другую информацию, “удаленщик” делает это в электронной или в иной форме, предусмотренной локальным актом»¹⁴.

Представляется важным отметить, что применение электронной формы обращения дистанционного работника к работодателю предполагает применение ЭП, на практике также используются аналоговые ЭП. Требования к видам и разновидностям, а также к использованию ЭП установлены приказом Федеральной службы безопасности от 27.12.2011 № 796¹⁵. Так, согласно п. 8, 9 указанного приказа, при использовании ЭП в электронном документообороте каждая из сторон трудового договора должна быть ознакомлена с его содержанием. Дееспособность и свобода воли работника при ознакомлении и подписании трудового договора, а также приложений к нему предполагается. Работодатель должен убедиться в подлинности ЭП работника, в частности возможно направить

запрос в удостоверяющий центр. При использовании ЭП предполагается полная осознанность и ответственность владельца ключа ЭП в ходе его использования при подписании электронных документов, включая электронные трудовые договоры.

В различных информационных системах (государственных и частных) используются свои коды и ключи для аналоговых электронных подписей. Согласно п. 10 приказа от 27.12.2011 № 796, его требования не распространяются на аналоговые электронные подписи. Такие ЭП не подлежат публичной защите, за их корректность не отвечают удостоверяющие центры, аналоговые ЭП не могут быть использованы для заключения электронного трудового договора с дистанционным работником, в также для внесения изменений в него. В приказе от 27.12.2011 № 796 в качестве средства защиты от кибератак признается усиленная квалифицированная электронная подпись. Иные виды ЭП, аналоговые ЭП не являются достаточным средством защиты от возможных нарушений прав дистанционного работника и работодателя.

В случае дистанционного осуществления трудовой функции содержание трудового договора имеет свои особенности, к которым относятся:

- условия об идентификации и аутентификации дистанционного работника и работодателя;
- условия о наименованиях аккаунтов дистанционного работника и работодателя;
- условия о времени труда и отдыха дистанционного работника, включая установление времени труда дистанционного работника по его усмотрению (ст. 312.4 ТК РФ);
- условия о формулярах (примерном содержании) заданий работодателя и ответов дистанционного работника об их получении;
- условия о сроке выполнения дистанционным работником заданий работодателя или о порядке определения таких сроков;

¹³ См.: п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2021 № 45 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях, связанных с нарушением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права».

¹⁴ Рябинин В. В. Дистанционная работа: новое правовое регулирование // Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения. 2021. № 1. С. 66–75.

¹⁵ Приказ Федеральной службы безопасности от 27.12.2011 № 796 «Об утверждении Требований к средствам электронной подписи и Требований к средствам удостоверяющего центра» // СПС «Консультант-Плюс».

- условия о порядке предоставления дистанционному работнику ежегодного оплачиваемого отпуска;
- условия о порядке использования дистанционным работником имущества работодателя в целях выполнения им трудовой функции;
- условия о порядке выплаты компенсации дистанционному работнику в случае использования им собственного (арендованного) имущества для выполнения дистанционной трудовой функции (ст. 312.6 ТК РФ);
- условия об особенностях охраны труда дистанционных работников (ст. 312.7 ТК РФ).

Корректное содержание трудового договора с дистанционным работником имеет важное значение не только для успешного выполнения им трудовой функции, но и для случаев разрешения ситуаций, связанных с ненадлежащим выполнением дистанционной трудовой функции. Случаи нарушения трудовой дисциплины дистанционным работником имеют свою специфику, оказывающую влияние на ход дисциплинарного производства.

Приведем типичный пример, с которым мы неоднократно сталкивались в ходе практической деятельности. Работник на основании дополнительного соглашения к трудовому договору был переведен по его заявлению на дистанционную форму осуществления трудовой функции, в качестве местности выполнения дистанционной трудовой функции был выбран иной город, чем город нахождения работодателя. Взаимодействие между дистанционным работником и работодателем осуществляется посредством электронной почты (обмен электронными сообщениями). Наименования аккаунтов электронной почты дистанционного работника и работодателя были зафиксированы в дополнительном соглашении к трудовому договору. В этом же соглашении указывается, что каждая из его сторон несет ответственность за ограничение доступа третьих лиц к своим почтовым аккаунтам, также предусмотрено, что любые действия лица под почтовым аккаунтом стороны дополнительного соглашения признаются действиями стороны, которой принадлежат права на такой почтовый аккаунт.

Дистанционный работник в течение двух недель не выполнял задания работодателя,

отправленные по электронной почте, и не выходил на связь с работодателем. Работодатель (в лице начальника соответствующего структурного подразделения) направил на электронную почту дистанционного работника два уведомления о том, что зафиксировано невыполнение им дистанционной трудовой функции. По причине данного невыполнения дистанционный работник обязан выслать по электронной почте объяснительную записку вместе с подтверждающими документами. Спустя пять рабочих дней дистанционный работник позвонил начальнику структурного подразделения работодателя по телефону и сообщил последнему о том, что он болел всё это время, поэтому не выполнял свою трудовую функцию, при этом подтверждающих документов он представить не может.

Возникает вопрос, обоснованно ли в данной ситуации применение пп. «а» п. 6 ст. 81 ТК РФ (увольнение работника по инициативе работодателя за прогул — грубое нарушение своих трудовых обязанностей). Полагаем, что в качестве прогула дистанционного работника возможно квалифицировать «невыход на работу без уважительных причин, т.е. отсутствие на работе в течение всего рабочего дня (смены) независимо от продолжительности рабочего дня (смены)»¹⁶. Полагаем, что определение понятия «отсутствие на рабочем месте дистанционного работника» имеет определенную специфику, выраженную в отсутствии взаимодействия дистанционного работника и работодателя. Иным образом доказать отсутствие работника, дистанционно выполняющего трудовую функцию, как мы полагаем, невозможно.

Верховный Суд РФ приходит к справедливому выводу: «При рассмотрении дел о восстановлении на работе следует иметь в виду, что при реализации гарантий, предоставляемых Кодексом работникам в случае расторжения с ними трудового договора, должен соблюдаться общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом, в том числе и со стороны работников. В частности, недопустимо скрытие работником временной нетрудоспособности на время его увольнения с работы»¹⁷. Мы полагаем, что в представленном практическом примере работник злоупотребил своим правом, скрывая от работодателя факт своей нетрудоспособности.

¹⁶ П. 39 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

¹⁷ П. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2.

Как верно отмечается Верховным Судом РФ, «не допускается увольнение работника в период его временной нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) по инициативе работодателя»¹⁸. В примере из практики работник не оформил документы, подтверждающие факт его нетрудоспособности. По существу, работник недобросовестно отсутствовал на своем рабочем месте без каких-либо уважительных причин. Данное разъяснение Верховного Суда РФ не применимо в этой ситуации.

Обратимся к ранее действовавшему приказу Роструда от 13.05.2022 № 123 (ч. II, III раздела «Расторжение трудового договора в связи с прогулом работника»¹⁹). Считаем важным указать, что данный приказ утратил силу в связи с изданием приказа Роструда от 11.11.2022 № 253²⁰. Отметим, что содержание приказа Роструда от 13.05.2022 № 123 имплементировано в приказ Роструда от 11.11.2022 № 253²¹. Анализ содержания данных актов дает нам возможность сделать следующие выводы. Факт отсутствия работника на рабочем месте должен быть зафиксирован письменно посредством составления акта, с которым под расписью должен быть ознакомлен работник. При этом обязательно запросить письменные объяснения с работника, которые могут быть им подготовлены в течение срока не менее двух рабочих дней. В случае невозможности личной передачи требование о предоставлении таких объяснений может быть направлено на адрес регистрации работника заказным письмом с уведомлением о вручении и описью вложения. По общему правилу увольнение работника за прогул может быть применено не позднее месяца с момента обнаружения дисциплинарного проступка. Отметим также, что в ч. II приказа Роструда от 11.11.2022 № 253 дано разъяснение: «В акте об отсутствии на рабочем месте... должны быть указаны Ф. И. О. работника, дата и время отсутствия работника на работе, дата и время составления акта, Ф. И. О. работников,

подписывающих акт. Работник должен быть ознакомлен с актом под расписку. При отказе работника от ознакомления об этом должен быть составлен акт (с указанием даты, времени и места составления акта). С составленным актом об отказе от ознакомления работник также должен быть ознакомлен под расписку. В случае отказа в акте необходимо сделать об этом отметку».

Полагаем, что содержание акта об отсутствии работника, выполняющего трудовую функцию дистанционно, имеет свои особенности. В данном акте необходимо указать, что дистанционный работник не выходил на связь с работодателем, не отвечал на его электронные сообщения в течение определенного периода времени, не направлял никаких уведомлений работодателю, не представлял документы, подтверждающие уважительный характер причин невыполнения своей дистанционной трудовой функции. К акту об отсутствии дистанционного работника следует приложить документы, подтверждающие факт направления уведомлений работодателем в заявленный период времени.

Представляется важным обратить внимание на то, что специальные основания прекращения трудовых отношений с дистанционным работником предусмотрены статьей 312.8 ТК РФ. К таким основаниям относятся:

- отсутствие ответа дистанционного работника в течение двух дней на запрос работодателя о выполнении трудовой функции;
- изменение работником местности выполнения им своей дистанционной трудовой функции.

В рассматриваемом примере период утраты связи между работодателем и дистанционным работником составил две недели, однако работодатель не направлял запрос о взаимодействии с дистанционным работником и об установлении причин отсутствия такого взаимодействия. В практическом примере работодатель недобросовестно бездействовал, не выходя на связь с дистанционным работником, не выявляя причины невыполнения им трудовой функции. Работодатель потребовал в элек-

¹⁸ П. 9 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ за четвертый квартал 2011 года.

¹⁹ Приказ Роструда от 13.05.2022 № 123 «Об утверждении Руководства по соблюдению обязательных требований трудового законодательства» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ См.: Русаков И. Роструд разработал новое руководство по соблюдению обязательных требований трудового законодательства // ЭЖ-Бухгалтер. 2023. № 9. С. 10–11.

²¹ Приказ Роструда от 11.11.2022 № 253 «Об утверждении Руководства по соблюдению обязательных требований трудового законодательства» // СПС «КонсультантПлюс».

тронной форме от дистанционного работника представления ему объяснительной вместе с подтверждающими документами. В приказе Роструда от 11.11.2022 № 253 предписывается, что требование о представлении объяснений с дистанционного работника должно быть направлено на адрес его регистрации заказным письмом с уведомлением о вручении и описью вложения. Заказное письмо работодателем направлено не было, у дистанционного работника не возникло обязанности представить работодателю объяснения совместно с подтверждающими документами. В представленном примере оснований для применения пп. «а» п. 6 ст. 81 ТК РФ в отношении прогула дистанционного работника не возникло. Хотелось бы обратить внимание на то, что Верховный Суд РФ не квалифицирует аналогичные случаи в качестве прогула работника, выполняющего дистанционно трудовую функцию²².

Подводя итоги рассмотрению теоретических и практических проблем, связанных с дистанционным выполнением работником своей трудовой функции, отметим следующее.

Во-первых, переход на дистанционный формат труда не может быть сведен исключительно к смене работником местности выполнения своей трудовой функции (жилое помещение работника вместо офисного помещения работодателя). Для организации и осуществления работником дистанционной трудовой функции необходимо издание работодателем локальных нормативных актов.

Во-вторых, организационной основой дистанционного труда является электронный документооборот. При этом должны использоваться только те виды электронной подписи, которые обеспечивают информационную защиту для дистанционного работника и работодателя. Аналоговые ЭП не могут быть использованы для этой цели.

В-третьих, содержание трудового договора (дополнительного соглашения к нему) должно

включать условия и порядок организации дистанционного взаимодействия между работником и работодателем. Особое внимание целесообразно уделить определению времени труда и отдыха дистанционного работника, а также сроку и форме ответа работника на запросы работодателя.

В-четвертых, дистанционное взаимодействие между работником и работодателем строится на принципе обеспечения сохранения конфиденциальности информации, ставшей известной в ходе выполнения дистанционной трудовой функции. В качестве гарантий реализации данного принципа выступают условия об идентификации и аутентификации сторон трудового договора (дополнительного соглашения к нему).

В-пятых, типичной практической ситуацией является утрата связи работодателя с дистанционным работником. Согласно ст. 312.8 ТК РФ утрата такой связи в течение двух рабочих дней квалифицируется как достаточное основание для увольнения дистанционного работника за прогул по инициативе работодателя.

В-шестых, несмотря на дистанционный формат взаимодействия между работником и работодателем, уведомление о запросе объяснения причин прогула должно быть вручено лично в руки дистанционному работнику либо направлено на адрес его регистрации заказным письмом с уведомлением о вручении и описью вложения. При нарушении порядка уведомления дистанционного работника его увольнение за прогул признается незаконным и может быть оспорено дистанционным работником в суде.

В-седьмых, в случае увольнения дистанционного работника по инициативе работодателя за прогул применяется гибридная форма взаимодействия между сторонами трудового договора (электронная переписка сторон, личное вручение уведомления либо вручение уведомления с помощью оказания услуг организации почтовой связи).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Дячук М. Споры, связанные с дистанционной работой // Кадровая служба и управление персоналом предприятия. — 2022. — № 7. — С. 55–67.
2. Закалюжная Н. В., Кудряшова С. Н., Бабкина И. Н. Эволюция понятия дистанционной работы // Трудовое право в России и за рубежом. — 2022. — № 2.

²² См., например: определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 16.09.2019 № 5-КГ19-106.

3. Кудашкин А. В., Потапова А. В. Об изменении порядка регулирования дистанционной работы в России // Оборонно-промышленный комплекс: управление, экономика и финансы, право. — 2021. — № 2. — С. 90–96.
4. Куренной А. М. Некоторые актуальные проблемы правового регулирования трудовых отношений // Российское право: образование, практика, наука. — 2020. — № 4.
5. Менкенов А. В. Дистанционная работа: трансграничные трудовые отношения // Трудовое право в России и за рубежом. — 2021. — № 8. — С. 32–35.
6. Русаков И. Роструд разработал новое руководство по соблюдению обязательных требований трудового законодательства // ЭЖ-Бухгалтер. — 2023. — № 9. — С. 10–11.
7. Рябинин В. В. Дистанционная работа: новое правовое регулирование // Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения. — 2021. — № 1. — С. 66–75.

Материал поступил в редакцию 18 октября 2022 г.

REFERENCES

1. Dyachuk M. Spory, svyazannye s distantsionnoy rabotoy [Disputes related to remote work]. *Kadrovsaya sluzhba i upravlenie personalom predpriyati*. 2022;7:55–67. (In Russ.).
2. Zakalyuzhnaya NV, Kudryashova SN, Babkina IN. Evolyutsiya ponyatiya distantsionnoy raboty [The Evolution of the Remote Work Concept]. *Labor law in Russia and Abroad*. 2022;2. (In Russ.).
3. Kudashkin AV, Potapova AV. Ob izmenenii poryadka regulirovaniya distantsionnoy raboty v Rossii [Changes in the procedure of regulating remote work in Russia]. *Oboronno-promyshlennyi kompleks: upravlenie, ekonomika i finansy, pravo*. 2021;2:90–96. (In Russ.).
4. Kurennoy AM. Nekotorye aktualnye problemy pravovogo regulirovaniya trudovykh otnosheniy [Some current issues of labor relations legal regulation]. *Russian Law: Education, Practice, Science*. 2020;4. (In Russ.).
5. Menkenov AV. Distantsionnaya rabota: transgranichnye trudovye otnosheniya [Remote work: transborder labor relations]. *Labor Law in Russia and Abroad*. 2021;8:32–35. (In Russ.).
6. Rusakov I. Rostrud razrabotal novoe rukovodstvo po soblyudeniyu obyazatelnykh trebovaniy trudovogo zakonodatelstva [Rostrud has developed a new manual on compliance with mandatory requirements of labor legislation]. *EZh-Bukhgalter*. 2023;9:10–11. (In Russ.).
7. Ryabinin VV. Distantsionnaya rabota: novoe pravovoe regulirovanie [Remote work: new legal regulation]. *Current Issues of Accounting and Taxation*. 2021;1:66–75. (In Russ.).