

ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ И СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2020.119.10.105-115

Н. В. Черных*

Формирование подходов к определению дифференциации трудовых отношений в рамках нетипичной занятости¹

Аннотация. В статье рассмотрена дифференциация правового регулирования труда, связанная со все возрастающей экспансией нетипичных форм занятости. Определены подходы к выделению оснований (критериев) дифференциации, ее пределам, проанализировано соотношение норм дифференциации, обусловленных развитием нетипичных форм занятости, с иными нормами трудового законодательства, посвященными регулированию труда отдельных категорий работников, в частности работников, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, несовершеннолетних работников, работников-инвалидов. В статье обосновывается вывод об отнесении факторов дифференциации при нетипичной занятости к объективным факторам, не связанным с личностью работника, анализируется отнесение норм, принимаемых при легализации нетипичной занятости, к нормам-изъятиям или нормам-приспособлениям. Сформулирован вывод о необходимости более точного определения пределов дифференциации в целях сохранения единого подхода к минимальному стандарту трудовых прав работника.

Ключевые слова: занятость; нетипичная занятость; дифференциация правового регулирования труда; основания дифференциации; критерии дифференциации; пределы дифференциации; соотношение норм дифференциации; развитие нетипичных форм занятости; труд отдельных категорий работников; трудовое право.

Для цитирования: Черных Н. В. Формирование подходов к определению дифференциации трудовых отношений в рамках нетипичной занятости // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — Т. 15. — № 10. — С. 105—115. — DOI: 10.17803/1994-1471.2020.119.10.105-115.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16126.

© Черных Н. В., 2020

* Черных Надежда Вячеславовна, кандидат юридических наук, доцент, директор Института частного права, 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
nvchernyh@yandex.ru

Formation of Approaches to the Definition of Differentiation of Labor Relations in Atypical Employment²

Nadezhda V. Chernykh, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Director of the Institute of Private 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
nvchernyh@yandex.ru

Abstract. The paper is devoted to the differentiation of legal regulation of labor related to the increasing expansion of atypical forms of employment. The author determines approaches to the allocation of grounds (criteria) of differentiation and its limits, analyzes the ratio between differentiation norms preconditioned by the development of atypical forms of employment and other norms of labor legislation devoted to the regulation of certain categories of labor, in particular the labor of employees working in areas of the Far North and equivalent localities, juvenile employees, employees with disabilities. The paper substantiates the conclusion on attribution of differentiation factors taking place in atypical employment to objective factors unrelated to the employee's personality, analyzes the attribution of norms adopted to legalise atypical employment to norms-exemptions or norms-adjustments. The conclusion is drawn that there is a need for a more precise definition of the limits of differentiation in order to maintain a uniform approach to the minimum standard of labor rights of an employee.

Keywords: employment; atypical employment; differentiation of legal regulation of labor; grounds of differentiation; criteria of differentiation; limits of differentiation; the balance between standards of differentiation; development of atypical forms of employment; labor of certain categories of workers; labor law.

Cite as: Chernykh NV. Formirovanie podkhodov k opredeleniyu differentsiatsii trudovykh otnosheniy v ramkakh netipichnoy zanyatosti [Formation of Approaches to the Definition of Differentiation of Labor Relations in Atypical Employment]. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*. 2020;15(10):105-115. DOI: 10.17803/1994-1471.2020.119.10.105-115. (In Russ., abstract in Eng.).

Нетипичная занятость всё прочнее обосновывается в современном трудовом законодательстве. Угроза распространения коронавирусной инфекции в первой половине 2020 г. послужила определенным толчком для постановки вопроса о том, насколько гибким и приспособленным для быстрых изменений является российское трудовое право. Переход на удаленную работу, пусть и вынужденный, показал многим работодателям, что при современном уровне развития технологий из дома может выполняться гораздо большее количество видов работы, чем они могли себе ранее представить. В качестве определенного итога этого процесса можно рассматривать внесение в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проекта федерального закона № 973264-7 «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Феде-

рации в части регулирования дистанционной и удаленной работы»³, в котором пересматриваются некоторые нормы о дистанционной работе и вводятся новые ее подвиды (временная дистанционная (удаленная) работа, комбинированная дистанционная (удаленная) работа). В этой связи, учитывая ожидаемое развитие нетипичных форм занятости, необходимо обозначить проблему формирования подходов к определению дифференциации трудовых отношений, связанную с внедрением нетипичной занятости в современное трудовое законодательство.

В настоящее время дифференциация правового регулирования в самом общем виде понимается как установление особенностей регулирования труда для отдельных категорий работников. Она необходима, чтобы, учитывая специфические особенности и потребности в

² The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16126.

³ URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/973264-7> (дата обращения: 12.07.2020).

модификации общей правовой нормы для отдельных категорий работников, не допустить при этом таких различий в правовом положении работников, которые могут рассматриваться как дискриминация⁴. Путем дифференциации достигается детализация и конкретизация единых основополагающих принципов трудового права, учитываются особенности тех или иных отношений в целом или особенности отдельных сторон этих отношений⁵.

Дифференциация представляет собой правовой инструмент, позволяющий в рамках одной отрасли права, на основе отраслевых принципов правового регулирования учесть специфику общественных отношений, складывающихся в условиях или между субъектами, которые обладают определенной спецификой. Дифференциация выступает противоположностью единства правового регулирования, которое олицетворяет существование единого правового статуса работников, их равенство и в конечном счете единство отрасли права, немыслимое без опоры на устойчивость и определенность правового положения основных участников соответствующих правоотношений⁶.

Одной из новелл Трудового кодекса Российской Федерации является выделение особенно-

стей регулирования труда отдельных категорий работников в самостоятельную часть кодекса — часть IV⁷. При этом, как показывает практика, легализация нетипичных форм занятости также происходит за счет включения самостоятельных глав в указанную часть кодекса (в частности, так было при включении норм о дистанционном труде, труде работников, направляемых к другому работодателю по договору о предоставлении труда работников (персонала)). Эти обстоятельства позволяют признать развитие нетипичных форм занятости одним из направлений дифференциации в правовом регулировании труда⁸.

Факторами дифференциации, то есть объективными обстоятельствами, свойственными для труда выделяемой в законе категории работников, при нетипичной занятости будут выступать, в частности, в отношении дистанционной работы:

- специфика и характер дистанционной работы⁹;
- расположение места выполнения работы вне места нахождения работодателя, осуществление трудовой функции вне рамок коллектива работников, установление мобильного рабочего места¹⁰;

⁴ Коршунова Т. Ю., Бочарникова М. А. Особенности правового регулирования трудовых отношений отдельных категорий работников: теоретические аспекты // Особенности правового регулирования трудовых отношений отдельных категорий работников : науч.-практ. пособие / Е. Г. Азарова, М. А. Бочарникова, Л. А. Егошина [и др.] ; отв. ред. Т. Ю. Коршунова. М. : ИЗиСП при Правительстве РФ, 2015. С. 13, 17.

⁵ Петренко Л. Ф. Законодательство о труде научных работников. 2-е изд. М. : Наука, 1988. С. 11.

⁶ Нуртдинова А. Ф., Чиканова Л. А. Дифференциация регулирования трудовых отношений как закономерность развития трудового права // Журнал российского права. 2015. № 6. С. 70.

⁷ Гусов К. Н. К 10-летию действия Трудового кодекса Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 10. С. 6—7.

⁸ Закалюжная Н. В. К вопросу о защите прав работников в условиях нестандартной занятости // Трудовое право в России и за рубежом. 2015. № 2. С. 29—31 ; Скачкова Г. С. Роль современного трудового права в реализации социально-трудовых прав граждан // Трудовое право в России и за рубежом. 2014. № 1. С. 16—18.

⁹ Миронов В. И., Новикова М. В. Дистанционная работа как явление на российском рынке труда: дифференциация и дискриминация // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 1. С. 38—42 ; № 2. С. 35—38.

¹⁰ Моцная О. Правовое регулирование трудовых отношений при нетипичных формах занятости // Кадровик. Трудовое право для кадровика. 2009. № 6-2. С. 20—27 ; Бородин Е. Н. Работа вне места расположения работодателя как фактор дифференциации трудового законодательства // Пробелы в российском законодательстве. 2014. № 4. С. 91—95.

— сочетание характера трудовой связи между работником и работодателем с использованием новых средств труда и технологий¹¹.

В отношении норм, закрепленных в гл. 53.1 ТК РФ, в качестве фактора дифференциации выделяют характер трудовой связи между работником и работодателем.

В отечественной доктрине трудового права принято разделение факторов (оснований) дифференциации на объективные и субъектные. Под первыми понимаются объективно (независимо от воли субъектов права) существующие особенности условий, содержания и характера труда, под вторыми — физиологические особенности личности работника¹².

Как следует из выделенных оснований для дифференциации, все факторы (основания), относящиеся к нетипичной занятости, имеют объективный характер, то есть связаны с особенностями выполнения трудовой функции, ее спецификой, а не с субъектными особенностями работника. Особый характер трудовой связи между работником и работодателем, отличающийся крайней нестабильностью, присутствует в таких нестандартных способах привлечения к труду, как работа по договорам с нулевым рабочим временем (zero-hours contracts) или разовая занятость (casual employment).

По общепринятой в трудовом праве классификации норм дифференциации (нормы-льготы, нормы-приспособления, нормы-изъятия) положения законодательства, опосредующие нетипичную занятость, очевидно, будут относиться к нормам-изъятиям, хотя в научной литературе высказываются и иные позиции. В. И. Миронов и М. В. Новикова, например, относят к нормам-изъятиям нормы о дистан-

ционном труде¹³, в коллективной монографии К. Н. Гусова, Е. П. Циндяйкиной, И. С. Цыпкиной «Особенности трудового договора с отдельными категориями работников» дистанционные работники отнесены к работникам, трудовые договоры с которыми устанавливают специальные правила их прекращения (наравне, например, с руководителями организаций), то есть имеют нормы-изъятия, а вот работники, направляемые временно работодателем к другим физическим лицам или юридическим лицам по договору о предоставлении труда работников (персонала), отнесены к работникам, трудовые договоры которых имеют нормы-приспособления¹⁴. С. В. Колобова, напротив, относит нормы о дистанционном труде к нормам-приспособлениям, указывая, что «примером норм-приспособлений, т.е. норм, которые приспособляют общие нормы к конкретным условиям труда или категории работников, является статья 312.2 ТК РФ об особенностях заключения трудового договора о дистанционной работе»¹⁵.

Однако, как отмечает Г. С. Скачкова, дифференциация не может производиться до бесконечности, поэтому должны быть законодательно установлены пределы ее осуществления, поскольку в некоторых случаях дифференциация, будучи не вполне оправданной с объективной точки зрения, иногда может носить дискриминационный характер¹⁶. С ней солидарна И. О. Снигирева, которая указывает, что «внимание к анализу дифференциации и отсутствие при этом упоминания о единстве создают впечатление о вытеснении единства из правового регулирования трудовых отношений или о превалировании особого регулирования над общим»¹⁷. В этой связи весьма важным становится вопрос о том,

¹¹ *Снигирева И. О.* О единстве и дифференциации в правовом регулировании трудовых отношений. Теория вопроса // *Трудовое право в России и за рубежом.* 2017. № 2. С. 3—5.

¹² *Снигирева И. О.* Указ. соч.

¹³ См.: *Миронов В. И., Новикова М. В.* Указ. соч.

¹⁴ *Гусов К. Н., Циндяйкина Е. П., Цыпкина И. С.* Особенности трудового договора с отдельными категориями работников : науч.-практ. пособие / под ред. К. Н. Гусова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2018. 240 с.

¹⁵ *Колобова С. В.* Некоторые вопросы перевода кадровой документации в электронный вид // *Современное право.* 2020. № 2. С. 41—49.

¹⁶ *Скачкова Г. С.* Дифференциация в трудовом праве и Трудовой кодекс РФ // *Гражд. экон. экон. экон.* 2012. С. 86—94.

¹⁷ *Снигирева И. О.* Указ. соч. С. 3—5.

какие именно виды нетипичной занятости будет легализовывать, вводить в сферу действия норм трудового права современный законодатель. Кроме того, поскольку в нетипичных видах занятости наблюдается определенное «ухудшение» правового статуса работника за счет изъятия действия на него некоторых общих норм, необходимо определить некие пределы дифференциации, установить определенный стандарт минимальных трудовых прав, обеспечиваемых всем работающим по трудовому договору.

А. М. Лушников и Л. С. Кириллова указывают, что «усиление гибкости в регулировании трудовых отношений ставит на повестку дня вопрос о пределах гибкости (нетипичности), в качестве которых должны выступить прежде всего: 1) общепризнанные нормы и принципы международного трудового права, а равно 2) отраслевые принципы (запрет дискриминации в трудовых отношениях, запрет принудительного труда и др.); 3) установленный законом минимальный уровень трудовых прав и гарантий (национальные стандарты трудовых прав)»¹⁸. Поддерживая в целом логику рассуждений процитированных авторов, отметим, что ими сформулированные пределы дифференциации являются весьма широкими и расплывчатыми, нуждаются в дальнейшей конкретизации. Укажем, что сформулированные авторами пределы дифференциации не помешали законодателю указать в главе об особенностях регулирования труда дистанционных работников норму о том, что стороны вправе включать в трудовой договор дополнительные основания его расторжения, что на практике привело к необоснованным и дискриминационным увольнениям дистанционных работников в тех случаях, когда работодатель в буквальном смысле не мог обеспечить работника работой и «терял интерес к сотрудничеству».

Определенную актуальность в контексте расширения применения нетипичной занятости представляет вопрос о соотношении норм о

труде отдельных категорий работников, относящихся к нетипичной форме занятости, с иными нормами трудового законодательства, представляющими нормы дифференциации, в том числе в отношении труда лиц, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите со стороны государства. Вопрос о соотношении норм дифференциации между собой возникает в тех случаях, когда на работника распространяется несколько норм дифференциации одновременно. Такие ситуации могут сложиться при разнообразных сочетаниях норм дифференциации, обусловленных объективными или субъективными факторами дифференциации (например, в случае назначения на должность генерального директора организации женщины, имеющей детей, или инвалида, имеющего право на сокращенную продолжительность рабочего времени). В подобных случаях могут сложиться предпосылки для возникновения правоприменительной коллизии, если возникнет конфликт таких норм, как нормы-изъятия и нормы-льготы.

Так, в контексте рассматриваемой темы предлагается рассмотреть случаи сочетания норм о дистанционной работе (как пример узаконенной нетипичной занятости) с нормами гл. 50, 42 ТК РФ, а также с нормами об особенностях работы инвалидов.

Частью 1 ст. 312.2 ТК РФ предусмотрено, что в качестве места заключения трудового договора о дистанционной работе, соглашений об изменении определенных сторонами условий трудового договора о дистанционной работе указывается место нахождения работодателя. Некоторыми авторами при комментировании указанной статьи высказывается позиция о том, что отсутствие в ТК РФ закрепления права на получение гарантий и компенсаций дистанционным работником, работающим в районах Крайнего Севера и в местностях, приравненных к районам Крайнего Севера, является дискриминацией дистанционных работников¹⁹.

¹⁸ Лушников А. М., Кириллова Л. С. Нетипичные трудовые договоры: гибкость и стабильность юридической конструкции // Вестник Ярославского государственного университета имени П. Г. Демидова. Серия : Гуманитарные науки. 2017. № 2 (40). С. 49.

¹⁹ Трофимова Г. А. Трудовой кодекс Российской Федерации: концептуальные недостатки // Современное право. 2016. № 7. С. 58—65.

Нами такая точка зрения не разделяется. Обязанность выплачивать районный коэффициент и процентную надбавку к заработной плате, а также предоставлять иные гарантии, связанные с работой в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, обусловлены не местом нахождения работодателя, в штате которого состоит работник, а местом выполнения работником трудовой функции²⁰.

Однако особенность дистанционной работы и заключается в отсутствии «привязки» работника к определенному месту выполнения трудовой функции. Считается, что такой работник может выполнять свою работу, находясь в любом месте, где он может использовать для передачи работодателю результатов своей работы информационно-коммуникационные сети общего пользования.

В настоящее время трудовое законодательство не содержит положения, обязывающего указывать место работы дистанционного работника в обязательном порядке в случаях, когда с осуществлением работы в определенной местности связаны гарантии и компенсации. Полагаем, что это может приводить к нарушению прав работников, позволяя работодателю уклоняться от предоставления гарантий и компенсаций, ссылаясь, в частности, на то, что сам работодатель не находится в местностях с особыми климатическими условиями. В этой связи необходимо внести изменения в ст. 312.2 ТК РФ, дополнив ее указанием на обязательность отражения в трудовом договоре с дистанционным работником места его работы, если с осуществлением работы в определенной местности связано предоставление компенсационных выплат и иных льгот.

Законодатель не ограничивает субъектный состав сторон трудового договора о дистанционной работе и не устанавливает специальных требований ни для работника, ни для работодателя. В этой связи возникает вопрос о том, может ли в качестве дистанционного работника выступать несовершеннолетнее лицо.

С одной стороны, дистанционная работа для несовершеннолетних имеет свой интерес и привлекательность, среди молодого поколения много лиц, которые владеют азами компьютерной грамотности, умеют редактировать большой объем информации, составлять презентации, электронные макеты, выполнять другие виды работ, в связи с чем вполне могут справляться с определенными разновидностями дистанционной работы. Безусловно, еще остается аспект наличия или отсутствия у них специальных знаний, который целиком находится в компетенции работодателя. Сейчас рассматривается некая абстрактная возможность разрешения либо запрета привлекать к дистанционному труду несовершеннолетних работников (с 16 лет, а в случае выполнения требований ст. 63 ТК РФ — и более раннего возраста).

С другой стороны, труд несовершеннолетних традиционно подвергается специальному правовому регулированию, содержащему достаточно большое количество ограничений.

Так, главой 42 ТК РФ предусмотрен запрет на применение труда лиц в возрасте до 18 лет на работах, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, работа в ночных кабаре и клубах, производство, перевозка и торговля спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и иными токсическими препаратами, материалами эротического содержания). Как известно, торговля через Интернет отдельными видами вышеуказанной продукции является весьма прибыльным занятием. При приеме на работу несовершеннолетнего работника необходимо проведение предварительного медицинского осмотра, который в дальнейшем проводится ежегодно (ст. 266 ТК РФ).

Учитывая стремление работодателя «экономить» при приеме на работу дистанционного работника, а также организационные затраты, которые необходимо произвести работодателю для того, чтобы направить работника на медицинский осмотр (заключение договора, выда-

²⁰ Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с осуществлением гражданами трудовой деятельности в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26.02.2014 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 4. 2018. № 5, 6.

ча письменного направления на прохождение медицинского осмотра, оплата расходов и т.д.), можно прогнозировать игнорирование работодателями соответствующих положений ТК РФ, что, несомненно, представляется негативным фактором.

Однако наибольшую сложность при сочетании статуса несовершеннолетнего работника и дистанционного работника представляют, на наш взгляд, нормы об ограничении времени работы. Несовершеннолетним работникам устанавливается сокращенная продолжительность рабочего времени: для работников в возрасте до 16 лет — не более 24 часов в неделю, а для работников в возрасте от 16 до 18 лет — не более 35 часов в неделю. Кроме того, законодательно установлена продолжительность ежедневной работы (смены) для работников (включая лиц, получающих общее образование или среднее профессиональное образование и работающих в период каникул) в возрасте от 14 до 15 лет — 4 часа, в возрасте от 15 до 16 лет — 5 часов, в возрасте от 16 до 18 лет — 7 часов; для лиц, получающих общее образование или среднее профессиональное образование и совмещающих в течение учебного года получение образования с работой, в возрасте от 14 до 16 лет — 2,5 часа, в возрасте от 16 до 18 лет — 4 часа (ст. 94 ТК РФ).

Учитывая положение ст. 312.4 ТК РФ в части самостоятельного определения режима рабочего времени и времени отдыха дистанционного работника, следует признать, что присутствует определенный конфликт между нормативным регулированием свободной удаленной работы и необходимостью контроля работодателя за ограничением рабочего времени несовершеннолетних работников.

Кроме того, необходимо учитывать и психологические особенности несовершеннолетнего работника. Интернет-занятость предполагает высокий уровень самодисциплины, умение

правильно распределять свое время и нагрузку. При этом сама работа осуществляется в отрыве от коллектива, что не позволяет работнику оперативно получить помощь и поддержку со стороны более опытных коллег. Указанные факторы говорят о том, что дистанционная работа в некоторых случаях может отрицательным образом отразиться на несовершеннолетних. Д. В. Зайцев и Г. В. Эйгелис, проведя психологическое исследование, установили, что для каждого третьего молодого интернет-работника характерна нервно-психическая неустойчивость, признаки стресса (37,5 %); для каждого четвертого — вероятность пограничной психической патологии, невротизации, а также вероятность выраженной психической патологии (по 25 %). Низкий уровень жизненной удовлетворенности отмечается у 27 % интернет-работников, средний и высокий — у 73 % (ответы распределились поровну — по 36,5 %). У половины респондентов фиксируется высокий уровень личностной тревожности²¹. На основании изложенного предлагается внести в ТК РФ запрет на привлечение несовершеннолетних работников к дистанционной работе.

Достаточно неоднозначным является и вопрос о возможности распространения положений о дистанционной работе на работников-инвалидов. Пожалуй, ключевым фактором в рассматриваемой ситуации является то обстоятельство, что дистанционная работа не должна быть противопоказана инвалиду по состоянию здоровья. Однако, в отличие от приема на работу несовершеннолетних (на любую работу), статьями 69, 213 ТК РФ, а также подзаконными правовыми актами, принятыми во исполнение указанных норм²², не предусмотрено прохождение обязательного медицинского освидетельствования при приеме инвалида на дистанционную работу. С другой стороны, рекомендации о показанных и противопоказанных видах трудовой деятельности с учетом

²¹ Зайцев Д. В., Эйгелис Г. В. Психологические параметры модели личности молодого интернет-работника // Бюллетень науки и практики. 2019. Т. 5. № 7. С 376.

²² Например, приказом Минздравсоцразвития России от 12.04.2011 № 302н «Об утверждении перечней вредных и (или) опасных производственных факторов и работ, при выполнении которых проводятся обязательные предварительные и периодические медицинские осмотры (обследования), и Порядка

нарушенных функций организма человека, обусловленных заболеваниями, последствиями травм и дефектами, должны содержаться в индивидуальной программе реабилитации или абилитации инвалида (ИПРА), составляемой в соответствии с приказом Минтруда России от 13.06.2017 № 486н «Об утверждении Порядка разработки и реализации индивидуальной программы реабилитации или абилитации инвалида, индивидуальной программы реабилитации или абилитации ребенка-инвалида, выдаваемых федеральными государственными учреждениями медико-социальной экспертизы, и их форм»²³. Однако формулировки данного приказа Минтруда России не позволяют сделать однозначный вывод о том, подходит ли дистанционная работа инвалиду. Например, в ИПРА будет указано, что работнику-инвалиду противопоказаны «виды трудовой и профессиональной деятельности, которые в условиях интенсивной физической нагрузки и эмоционального напряжения могут привести к угрозе жизни и/или потере здоровья инвалида и/или людей». Как указанная формулировка может быть соотнесена с дистанционной работой, которая в отдельных ситуациях действительно может быть связана с эмоциональным напряжением? Как работодатель сможет оценить риски причинения вреда жизни и здоровью инвалида при усилении эмоционального напряжения? Как при этом рассчитать рабочую нагрузку и объем производственных заданий, поручаемых работнику-инвалиду? Выскажем предположение, что отсутствие подробного механизма привлечения работников с инвалидностью к дистанционной работе может сдерживать применение норм гл. 49.1 ТК РФ на практике, хотя, безусловно, в положениях о дистанционной работе есть определенный потенциал для трудоустройства лиц с ограниченными возможностями здоровья.

Анализируя участие работодателей и дистанционных работников в отношениях по обязательному социальному страхованию, нельзя не отметить интересную особенность, связанную с

наложением старого (до принятия изменений в ТК РФ и включения в него гл. 49.1 ТК РФ) и нового подхода к работе в удаленном режиме.

Так, по заявлению женщины или иных лиц, осуществляющих уход за ребенком, во время нахождения в отпусках по уходу за ребенком они могут работать на условиях неполного рабочего времени или на дому с сохранением права на получение пособия по государственному социальному страхованию (ч. 3 ст. 256 ТК РФ). Аналогичные положения содержатся в п. 2 ст. 11.1 Федерального закона от 29.12.2016 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством». Указанные нормы появились в российском законодательстве задолго до легализации дистанционной занятости и, вероятнее всего, относились к случаям осуществления надомной работы. Однако прочитанные буквально и рассматриваемые правоприменителями в совокупности с легализацией дистанционной работы, эти нормы приводят к тому, что лица, находящиеся в отпуске по уходу за ребенком, претендуют на работу на дому, понимаемую ими как дистанционная работа, без уменьшения при этом продолжительности рабочего времени.

Так, судом был рассмотрен иск М. к работодателю о признании незаконным отказа в предоставлении работы на дому (дистанционной работы) на период до достижения ребенком возраста полутора лет. Работодатель отказал М., работавшей в должности начальника юридического отдела, в заключении дополнительного соглашения о дистанционной работе, ссылаясь на то, что характер ее трудовых функций предполагает постоянное нахождение на рабочем месте. Кроме того, работодатель указывал на то, что работник, в соответствии с ч. 3 ст. 256 ТК РФ, имеет право работать либо на условиях неполного рабочего времени, либо на дому, но не может смешивать эти два понятия. Отказывая в удовлетворении иска, суд указал, что нормами действующего законодательства не установлена

проведения обязательных предварительных и периодических медицинских осмотров (обследований) работников, занятых на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда».

²³ Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 01.08.2017.

обязанность работодателя переводить работника на дистанционную работу по его просьбе²⁴. В другом случае работодатель заключил трудовой договор с условием о дистанционной работе с женщиной, находящейся в отпуске по уходу за ребенком до полутора лет, при этом рабочее время составляло 40 часов в неделю. При проведении проверки региональным отделением Фонда социального страхования было установлено, что работа женщины не носит характер надомной работы, а имеет признаки дистанционной работы вне стационарного рабочего места. Поскольку получение пособия не носило характер возмещения утраченного заработка, то действия работодателя были признаны не основанными на законе²⁵.

Справедливости ради отметим, что в судебной практике встречается и иная позиция²⁶. Однако в рассматриваемом споре речь шла о работе на дому без придания ей статуса дистанционной работы, так как половину рабочего дня работники проводили в офисе, а оставшееся время — работу на дому совмещали с обязанно-

стями по уходу за ребенком. Вместе с тем указанные проблемы правоприменения еще раз подтверждают необходимость четкого разграничения понятия дистанционной работы (в смысле того определения, которое дается ей в гл. 49.1 ТК РФ) и понятия «удаленной работы» вне офиса или работы на дому, которое используется на практике. Возможно, после принятия проекта федерального закона № 973264-7 «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной и удаленной работы» отмеченная нами проблема исчезнет.

Таким образом, проведенный анализ показывает необходимость определения подходов к дифференциации трудовых отношений в рамках нетипичной занятости в части определения факторов (оснований) для законодательной дифференциации, пределов такой дифференциации, а также более точной настройки трудового законодательства в вопросе о соотношении традиционных норм дифференциации и норм, характерных для нетипичных форм занятости.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бородина Е. Н. Работа вне места расположения работодателя как фактор дифференциации трудового законодательства // Пробелы в российском законодательстве. — 2014. — № 4. — С. 91—95.
2. Гусов К. Н. К 10-летию действия Трудового кодекса Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2012. — № 10. — С. 6—7.
3. Гусов К. Н., Циндяйкина Е. П., Цыпкина И. С. Особенности трудового договора с отдельными категориями работников : научно-практическое пособие / под ред. К. Н. Гусова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2018. — 240 с.
4. Зайцев Д. В., Эйгелис Г. В. Психологические параметры модели личности молодого интернет-работника // Бюллетень науки и практики. — 2019. — Т. 5. — № 7. С 376—384.
5. Закалюжная Н. В. К вопросу о защите прав работников в условиях нестандартной занятости // Трудовое право в России и за рубежом. — 2015. — № 2. — С. 29—31.
6. Колобова С. В. Некоторые вопросы перевода кадровой документации в электронный вид // Современное право. — 2020. — № 2. — С. 41—49.

²⁴ Решение Черногорского городского суда Республики Хакасии № 2-978/2017 2-978/2017~М-788/2017 М-788/2017 от 25.09.2017 по делу № 2-978/2017 // URL: www.sudact.ru.

²⁵ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2019 № 09АП-7238/2019 по делу № А40-221715/18 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁶ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 07.06.2019 № Ф09-2576/19 по делу № А76-38436/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

7. Лушников А. М., Кириллова Л. С. Нетипичные трудовые договоры: гибкость и стабильность юридической конструкции // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия : Гуманитарные науки. — 2017. — № 2 (40). — С. 46—50.
8. Миронов В. И., Новикова М. В. Дистанционная работа как явление на российском рынке труда: дифференциация и дискриминация // Трудовое право в России и за рубежом. — 2019. — № 1. — С. 38—42 ; № 2. — С. 35—38.
9. Моцная О. Правовое регулирование трудовых отношений при нетипичных формах занятости // Кадровик. Трудовое право для кадровика. — 2009. — № 6-2. — С. 20—27.
10. Нуртдинова А. Ф., Чиканова Л. А. Дифференциация регулирования трудовых отношений как закономерность развития трудового права // Журнал российского права. — 2015. — № 6. — С. 68—82.
11. Особенности правового регулирования трудовых отношений отдельных категорий работников: научно-практическое пособие / Е. Г. Азарова, М. А. Бочарникова, Л. А. Егошина [и др.] ; отв. ред. Т. Ю. Коршунова. — М. : ИЗиСП при Правительстве РФ, 2015. — 400 с.
12. Петренко Л. Ф. Законодательство о труде научных работников. — 2-е изд. — М. : Наука, 1988. — 190 с.
13. Скачкова Г. С. Дифференциация в трудовом праве и Трудовой кодекс РФ // Цивилист. — 2012. — С. 86—94.
14. Скачкова Г. С. Роль современного трудового права в реализации социально-трудовых прав граждан // Трудовое право в России и за рубежом. — 2014. — № 1. — С. 16—18.
15. Снигирева И. О. О единстве и дифференциации в правовом регулировании трудовых отношений. Теория вопроса // Трудовое право в России и за рубежом. — 2017. — № 2. — С. 3—5.
16. Трофимова Г. А. Трудовой кодекс Российской Федерации: концептуальные недостатки // Современное право. — 2016. — № 7. — С. 58—65.

Материал поступил в редакцию 7 августа 2020 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Borodina E. N. Rabota vne mesta raspolozheniya rabotodatelya kak faktor differenciacii trudovogo zakonodatel'stva // Probely v rossijskom zakonodatel'stve. — 2014. — № 4. — S. 91—95.
2. Gusov K. N. K 10-letiyu dejstviya Trudovogo kodeksa Rossijskoj Federacii // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2012. — № 10. — S. 6—7.
3. Gusov K. N., Cindajkina E. P., Cypkina I. S. Osobennosti trudovogo dogovora s otdel'nymi kategoriyami rabotnikov : nauchno-prakticheskoe posobie / pod red. K. N. Gusova. — 2-e izd., pererab. i dop. — M. : Prospekt, 2018. — 240 s.
4. Zajcev D. V., Ejgelis G. V. Psihologicheskie parametry modeli lichnosti molodogo internet-rabotnika // Byulleten' nauki i praktiki. — 2019. — T. 5. — № 7. S 376—384.
5. Zakalyuzhnaya N. V. K voprosu o zashchite prav rabotnikov v usloviyah nestandartnoj zanyatosti // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2015. — № 2. — S. 29—31.
6. Kolobova S. V. Nekotorye voprosy perevoda kadrovoj dokumentacii v elektronnyj vid // Sovremennoe pravo. — 2020. — № 2. — S. 41—49.
7. Lushnikov A. M., Kirillova L. S. Netipichnye trudovye dogovory: gibkost' i stabil'nost' yuridicheskoy konstrukcii // Vestnik Yaroslavl'skogo gosudarstvennogo universiteta im. P. G. Demidova. Seriya : Gumanitarnye nauki. — 2017. — № 2 (40). — S. 46—50.
8. Mironov V. I., Novikova M. V. Distancionnaya rabota kak yavlenie na rossijskom rynke truda: differenciaciya i diskriminaciya // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2019. — № 1. — S. 38—42 ; № 2. — S. 35—38.
9. Mocnaya O. Pravovoe regulirovanie trudovyh otnoshenij pri netipichnyh formah zanyatosti // Kadrovik. Trudovoe pravo dlya kadrovika. — 2009. — № 6-2. — S. 20—27.

10. Nurtdinova A. F., Chikanova L. A. Differenciatsiya regulirovaniya trudovykh otnoshenij kak zakonomernost' razvitiya trudovogo prava // Zhurnal rossijskogo prava. — 2015. — № 6. — S. 68—82.
11. Osobennosti pravovogo regulirovaniya trudovykh otnoshenij otдел'nykh kategorij rabotnikov: nauchno-prakticheskoe posobie / E. G. Azarova, M. A. Bocharnikova, L. A. Egoshina [i dr.] ; otv. red. T. Yu. Korshunova. — M. : IZiSP pri Pravitel'stve RF, 2015. — 400 s.
12. Petrenko L. F. Zakonodatel'stvo o trude nauchnykh rabotnikov. — 2-e izd. — M. : Nauka, 1988. — 190 s.
13. Skachkova G. S. Differenciatsiya v trudovom prave i Trudovoj kodeks RF // Civilist. — 2012. — S. 86—94.
14. Skachkova G. S. Rol' sovremennogo trudovogo prava v realizacii social'no-trudovykh prav grazhdan // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2014. — № 1. — S. 16—18.
15. Snigireva I. O. O edinstve i differenciacii v pravovom regulirovanii trudovykh otnoshenij. Teoriya voprosa // Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom. — 2017. — № 2. — S. 3—5.
16. Trofimova G. A. Trudovoj kodeks Rossijskoj Federacii: konceptual'nye nedostatki // Sovremennoe pravo. — 2016. — № 7. — S. 58—65.