

«Мой профсоюз»

№23 от 4 июня 2020 года

Вопрос-ответ

- Подскажите, пожалуйста, если оформляешь больничный во время отпуска, включается ли он в число дней отпуска?

- Временная нетрудоспособность, то есть нахождение на больничном, подтверждается официальным документом - листком нетрудоспособности, выдаваемым медицинской организацией в форме документа на бумажном носителе или (с письменного согласия застрахованного лица) сформированного и размещенного в информационной системе страховщика в форме электронного документа, подписанного с применением усиленной квалифицированной электронной подписи медицинским работником и медицинской организацией, в случае если медицинская организация и страхователь являются участниками системы информационного взаимодействия по обмену сведениями в целях формирования листка нетрудоспособности в форме электронного документа (ч. 5 ст. 13 Федерального закона от 29.12.2006 №255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством»).

В соответствии с частью первой статьи 124 Трудового кодекса Российской Федерации (далее - ТК РФ) ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен или перенесен на другой срок, определяемый работодателем с учетом пожеланий работника, в случае если период временной нетрудоспособности работника совпадает с его отпуском. Согласно статье 18 Правил об очередных и дополнительных отпусках (утв. Народным комиссариатом труда СССР 30.04.1930 №169) если период временной нетрудоспособности наступил во время пребывания работника в отпуске, то срок возвращения из отпуска автоматически удлиняется на соответствующее количество дней, причем работник обязан немедленно уведомить работодателя о периоде временной нетрудоспособности. Стоит отметить, что указанная выше формулировка «соответствующее количество дней» является не совсем точной.

В ТК РФ также не раскрывается, каким образом определяется количество дней, на которое должен быть продлен отпуск в связи с наступлением периода нетрудоспособности.

По данному вопросу в письме Федеральной службы по труду и занятости (Роструд России) от 27 декабря 2007 года №5339-6-1 «О продлении ежегодного оплачиваемого отпуска в случае временной нетрудоспособности

работника» уточняется, что период отпуска в этом случае удлиняется на число календарных дней нетрудоспособности работника.

Однако Фонд социального страхования Российской Федерации указывает, что отпуск должен быть продлен на количество календарных дней временной нетрудоспособности (с учетом выходных и праздничных дней), совпавших с периодом отпуска (письмо Фонда социального страхования Российской Федерации от 5.06.2007 №02-13/07-4830).

Следует отметить, что правовой смысл нормы части первой статьи 124 ТК РФ заключается в обеспечении работнику возможности использовать свой отпуск по его правовому назначению, то есть восстановление работником своих физических и психических сил, израсходованных в течение года (см. Рекомендацию Международной организации труда (МОТ) от 24.06.1936 №47 о ежегодных оплачиваемых отпусках).

Тогда как в период временной нетрудоспособности достижение данной цели, указанной в международном акте МОТ, невозможно, поскольку этот период исключается из числа дней отпуска. Так как приведенная гарантия направлена именно на сохранение права работника на отпуск, ее реализация не может приводить к увеличению его продолжительности (определение Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 12.04.2012 №33-642/2012). Иное противоречило бы закреплённому в статье второй ТК РФ принципу равенства прав и возможностей работников. Таким образом, во исполнение части первой статьи 124 ТК РФ отпуск должен быть продлен только на число тех дней нетрудоспособности, которые совпали с днями самого отпуска.

Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного основного оплачиваемого отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются (ч. 1 ст. 120 ТК РФ). Соответственно, дни нетрудоспособности, приходящиеся на нерабочие праздничные дни, не могут быть включены в число дней, на которые должен быть продлен отпуск при возникновении обстоятельств, указанных в части первой статьи 124 ТК РФ. Например, в организации установлена пятидневная рабочая неделя, суббота и воскресенье являются выходными днями.

Работник находился в отпуске с 23 марта по 30 мая 2016 года. В отпуске он заболел и оформил листок нетрудоспособности с 4 мая по 6 июня 2016 года.

В данном случае листок нетрудоспособности был выдан за период с 4 мая по 6 июня, то есть на 34 дня. При этом 27 дней временной нетрудоспособности совпали с днями отпуска, а один из дней пришелся на нерабочий праздничный день 9 Мая - День Победы (ч. 1 ст. 112 ТК РФ). Следовательно, ежегодный отпуск подлежит продлению только на 26 календарных дней, и отпуск работника закончится 25 июня 2016 года. В число продленных дней отпуска входит еще один нерабочий праздничный день - 12 июня - День России (ч. 1 ст. 112 ТК РФ).

В соответствии со статьей 120 ТК РФ в число календарных дней отпуска этот день не включается, поэтому день окончания отпуска за счет этого праздничного дня должен быть смещен еще на 1 день. В итоге отпуск работника окончится 26 июня 2016 года.

Таким образом, работник должен приступить к своим трудовым обязанностям 27 июня 2016 года.

- На период пандемии, вызванной распространением коронавирусной инфекцией (COVID-2019), все работники образовательной организации переведены на дистанционную работу. Кто должен обеспечить работника техническим оборудованием (компьютер, принтер, веб-камера и прочее) для выполнения своей работы?

- Ранее Центральным советом Общероссийского Профсоюза образования (письма ЦС профсоюза от 23.03.2020 №164, от 9.04.2020 №545) отмечалось, что перевод педагогических и иных работников на дистанционную работу в целях предотвращения распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-2019) является временным изменением условий трудового договора, обусловленным не волеизъявлением сторон трудовых отношений, а исключительно распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-2019), что является в сложившихся условиях чрезвычайным и непредотвратимым обстоятельством, повлекшим введение режима повышенной готовности в соответствии с Федеральным законом от 21.12.1994 №68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера», который является обстоятельством непреодолимой силы.

Перевод работников на дистанционную работу должен оформляться распорядительным актом руководителя организации, в котором будут оговорены условия удаленной работы и ее сроки (или событие). Также условие о том, что работа будет выполняться дистанционно, можно закрепить в дополнительном соглашении к трудовому договору с учетом особенностей главы 49.1 ТК РФ.

В этой связи Роструд России также разъясняет, что при переводе работников на удаленную работу работодатель определяет порядок организации работы, который подразумевает график, способы обмена информацией о производственных заданиях и их выполнении, возможность использования ресурсов организации на дому. Вопрос об обеспечении работников оборудованием, программно-техническими средствами, средствами защиты информации и иными средствами для выполнения трудовых обязанностей, а также предоставление работником работодателю готовой продукции и (или) отчетности о проделанной работе также рекомендуется отразить в дополнительном соглашении к трудовому договору (информация Федеральной службы по труду и занятости от 14 мая 2020 г. «Роструд напоминает о недопустимости нарушения трудовых прав работников на «удаленке»).

Кроме того, согласно статье 209 ТК РФ рабочее место - это место, где работник должен находиться или куда ему необходимо прибыть в связи с его работой и которое прямо или косвенно находится под контролем работодателя.

Таким образом, у дистанционных работников, по сути, вообще нет рабочего места в том смысле, как оно понимается статьей 209 ТК РФ. Однако по общему правилу в соответствии с частью 2 статьи 22 ТК РФ работодатель обязан обеспечить работников оборудованием, инструментами, технической документацией и иными средствами, необходимыми для исполнения ими трудовых обязанностей.

Порядок и сроки обеспечения дистанционных работников необходимыми для исполнения ими своих обязанностей по трудовому договору о дистанционной работе оборудованием, программно-техническими средствами, средствами защиты информации и иными средствами, размер, порядок и сроки выплаты компенсации за использование дистанционными работниками принадлежащих им либо арендованных ими оборудования, программно-технических средств, средств защиты информации и иных средств, порядок возмещения других связанных с выполнением дистанционной работы расходов определяются трудовым договором о дистанционной работе (ст. 312.3 ТК РФ).

При использовании работником с согласия или ведома работодателя и в его интересах личного имущества работнику выплачивается компенсация за использование, износ (амортизацию) инструмента, личного транспорта, оборудования и других технических средств, материалов, принадлежащих работнику, а также возмещаются расходы, связанные с их использованием. Размер возмещения расходов определяется соглашением сторон трудового договора, выраженным в письменной форме (ст. 188 ТК РФ). Таким образом, вопрос об обеспечении работников оборудованием следует предусмотреть в дополнительном соглашении к трудовому договору педагогического работника.

В этой связи следует также упомянуть, что спорные вопросы, неурегулированные главой 491 ТК РФ, которые могут возникнуть на практике (например, способы и порядок взаимодействия между работниками и работодателем в период удаленной работы, перечень работников, направляемых временно на удаленную работу, порядок и сроки представления работниками отчетов о выполненной работе, порядок и сроки обеспечения работников, временно находящихся на удаленной работе, необходимыми для исполнения ими своих трудовых функций оборудованием, программно-техническими и иными средствами), также можно определить коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами, принимаемыми с учетом мнения представительного органа работников в порядке, установленном статьей 372 ТК РФ.

- Могут ли школы не увольнять учителей-совместителей летом?

- Из вопроса не следует, о каких учителях-совместителях идет речь, а от этого зависит ответ на постановленный вопрос.

Рассмотрим несколько вариантов:

1) если речь идет об учителях-совместителях, которые помимо работы в одном образовательном учреждении осуществляют преподавательскую работу в другой школе (внешнее совместительство);

2) принимается ли необоснованно за совместительство преподавательская работа учителей в той же школе сверх установленной нормы;

3) относят ли к совместительству осуществление преподавательской работы в том же учреждении помимо основной работы, то есть работы в должности руководителя, заместителя, другого работника школы.

Для того чтобы представлять себе, что такое совместительство, необходимо изучить главу 44 Трудового кодекса Российской Федерации (далее - ТК РФ), а также иные принятые в соответствии с положениями указанной главы нормативные правовые акты.

Так, в соответствии со статьей 282 ТК РФ совместительство - выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время. Работа по совместительству может выполняться работником как по месту его основной работы, так и у других работодателей.

В трудовом договоре обязательно указание на то, что работа является совместительством.

В соответствии с частью 6 статьи 282 ТК РФ и постановлением Правительства Российской Федерации от 4 апреля 2003 года №197 «Об особенностях работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры» Министерством труда и социального развития Российской Федерации принято постановление от 30 июня 2003 года №41 «Об особенностях работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры» (далее - постановление Минтруда России №41). В соответствии с подпунктом «а» пункта 1 постановления Минтруда России №41 установлено, что педагогические, медицинские, фармацевтические работники и работники культуры вправе осуществлять работу по совместительству - выполнение другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время по месту их основной работы или в других организациях, в том числе по аналогичной должности, специальности, профессии, и в случаях, когда установлена сокращенная продолжительность рабочего времени (за исключением работ, в отношении которых нормативными правовыми актами Российской Федерации установлены санитарно-гигиенические ограничения).

Пунктом первым постановления Минтруда России №41 установлены следующие особенности работы по совместительству педагогических работников:

а) указанные категории работников вправе осуществлять работу по совместительству - выполнение другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время по месту их основной работы или в других организациях, в том числе по аналогичной должности, специальности, профессии, и в случаях, когда установлена сокращенная продолжительность рабочего времени (за исключением работ, в отношении которых нормативными правовыми актами Российской Федерации установлены санитарно-гигиенические ограничения);

б) продолжительность работы по совместительству указанных категорий работников в течение месяца устанавливается по соглашению между работником и работодателем, и по каждому трудовому договору она не может превышать:

- для педагогических работников (в том числе тренеров-преподавателей, тренеров) - половины месячной нормы рабочего времени, исчисленной из установленной продолжительности рабочей недели;

- для педагогических работников (в том числе тренеров-преподавателей, тренеров), у которых половина месячной нормы рабочего времени по основной работе составляет менее 16 часов в неделю, - 16 часов работы в неделю;

- для работников культуры, привлекаемых в качестве педагогических работников дополнительного образования, концертмейстеров, балетмейстеров, хормейстеров, аккомпаниаторов, художественных руководителей, - месячной нормы рабочего времени, исчисленной из установленной продолжительности рабочей недели;

в) педагогическая работа высококвалифицированных специалистов на условиях совместительства с согласия работодателя может осуществляться в образовательных учреждениях повышения квалификации и переподготовки кадров в основное рабочее время с сохранением заработной платы по основному месту работы.

Следует обратить внимание, что в соответствии с пунктом вторым для указанных в пункте первом постановления Минтруда России №41 категорий работников при выполнении педагогической работы не считаются совместительством и не требуют заключения (оформления) трудового договора следующие виды работ:

- осуществление работниками, не состоящими в штате учреждения (организации), руководства аспирантами и докторантами, а также заведование кафедрой, руководство факультетом образовательного учреждения с дополнительной оплатой по соглашению между работником и работодателем;

- педагогическая работа в одном и том же учреждении начального или среднего профессионального образования, в дошкольном образовательном учреждении, в образовательном учреждении общего образования, учреждении дополнительного образования детей и ином детском учреждении с дополнительной оплатой;

- работа без занятия штатной должности в том же учреждении и иной организации, в том числе выполнение педагогическими работниками образовательных учреждений обязанностей по заведованию кабинетами, лабораториями и отделениями, преподавательская работа руководящих и других работников образовательных учреждений, руководство предметными и цикловыми комиссиями, работа по руководству производственным обучением и практикой студентов и иных обучающихся, дежурство медицинских работников сверх месячной нормы рабочего времени по графику и др.;

- работа в том же образовательном учреждении или ином детском учреждении сверх установленной нормы часов педагогической работы за ставку заработной платы педагогических работников, а также концертмейстеров, аккомпаниаторов по подготовке работников искусств. Если речь идет об учителях-совместителях, которые помимо работы в одном образовательном учреждении осуществляют преподавательскую работу в другой школе, то есть на условиях внешнего совместительства, то с такими учителями в соответствии с абзацем десятым части второй статьи 59 ТК РФ трудовой договор может заключаться на определенный срок, в связи с чем он прекращается по истечении срока его действия, о чем работник должен быть предупрежден в письменной форме не менее чем за три календарных дня до увольнения, за исключением случаев, когда истекает срок действия срочного трудового договора, заключенного на время исполнения обязанностей отсутствующего работника. При этом учителю выплачивается денежная компенсация за неиспользованный отпуск.

Вместе с тем если с учителем-совместителем заключен трудовой договор на неопределенный срок, то по окончании учебного года учителю-совместителю в соответствии со статьей 286 ТК РФ предоставляется отпуск одновременно с отпуском по основной работе. Если на работе по совместительству работник не отработал шести месяцев, то отпуск предоставляется авансом. В каникулярное время, не совпадающее с отпуском, учитель-совместитель должен привлекаться к педагогической, организационной или методической работе с сохранением заработной платы, как и учителя, для которых данное учреждение является местом основной работы.

В соответствии со статьей 284 ТК РФ продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать четырех часов в день. В дни, когда по основному месту работы работник свободен от исполнения трудовых обязанностей, он может работать по совместительству полный рабочий день (смену). В течение одного месяца (другого учетного периода) продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать половины месячной нормы рабочего времени (нормы рабочего времени за другой учетный период), установленной для соответствующей категории работников.

Работа учителей в одном и том же учреждении сверх установленной нормы согласно подпункту «з» пункта 2 постановления Минтруда России №41 не считается совместительством и может выполняться в объеме, превышающем установленную норму.

При этом ни этим пунктом, ни разделом VII приказа Минобрнауки России от 22 декабря 2014 года №1601 «О продолжительности рабочего времени (нормах часов педагогической работы за ставку заработной платы) педагогических работников и о порядке определения учебной нагрузки педагогических работников, оговариваемой в трудовом договоре» (далее - приказ Минобрнауки России №1061) не установлено предельного объема учебной (преподавательской) работы.

Следует обратить внимание на неправомерные действия работодателей, которые в ряде случаев в нарушение законодательства при распределении учебной нагрузки на новый учебный год устанавливают учителю учебную нагрузку в объеме 18 часов (то есть в пределах нормы часов за ставку заработной платы), а учебную нагрузку сверх 18 часов необоснованно считают совместительством, чтобы не связывать себя обязательством сохранять ее в течение учебного года или на следующий учебный год. Еще один случай, связанный с педагогической работой, которая не считается совместительством, определен подпунктом «ж» пункта 2 постановления Минтруда России №41. В соответствии с этим пунктом не считается совместительством преподавательская работа в том же учреждении руководителей организаций, осуществляющих образовательную деятельность, их заместителей, других работников, которая выполняется наряду со своей основной работой.

В соответствии с пунктом 5.2 Порядка определения учебной нагрузки педагогических работников, оговариваемой в трудовом договоре, утвержденного приказом Минобрнауки России №1601, определение учебной нагрузки педагогических работников на определенный срок осуществляется для выполнения учебной нагрузки на период замещения временно отсутствующих педагогических работников, а также на период временного замещения вакантной должности до приема на работу постоянного работника.

Согласно пункту 5.3 этого же Порядка определение и изменение учебной нагрузки лиц, замещающих должности педагогических работников по совместительству, а также путем замещения таких должностей наряду с работой, определенной трудовым договором (в том числе руководителями организаций, осуществляющих образовательную деятельность, их заместителями, другими работниками наряду со своей основной работой), осуществляется в соответствии с главами I-IV и VI настоящего Порядка.

Галина РОЖКО,
заведующая правовым отделом - главный правовой инспектор труда
Центрального совета профсоюза, кандидат юридических наук,

**преподаватель кафедры гражданского процесса и социальных отраслей
права Московского гуманитарного университета**

**Вера ПОНКРАТОВА,
эксперт аппарата Общероссийского Профсоюза образования**