

Прогул и увольнение

Газета "Солидарность" публикует ответы на вопросы, связанные с применением к работнику дисциплинарного взыскания в виде увольнения за прогул.

1. По дороге на работу я застрял в ужасной пробке, в результате опоздал более чем на 4 часа. Сейчас от меня требуют объяснений и угрожают увольнением за прогул. Как мне быть?

В качестве прогула может быть квалифицировано отсутствие на рабочем месте без уважительных причин в течение определенного времени (пп. "а" п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ). При совершении прогула дисциплинарное взыскание, в том числе увольнение, применяются к работнику в соответствии с правилами главы 30 ТК РФ. Дисциплинарное взыскание применяется за совершение дисциплинарного проступка. Под дисциплинарным проступком следует понимать неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей (ч. 1 ст. 192 ТК РФ).

В данной ситуации наличие вины работника в опоздании на работу вызывает большие сомнения. В чем здесь виновен работник? В том, что не смог предвидеть возникновение многочасового транспортного коллапса? В том, что не выехал на работу на 4 часа раньше обычного времени? Очевидно, что вины работника в данном случае не усматривается.

В объяснениях необходимо указать действительную причину опоздания и сделать акцент на то, что в таких масштабах затруднение движения транспорта для данного участка дороги нехарактерно, ситуация исключительна, поэтому предвидеть ее не было возможности.

Другой вопрос: чтобы работодатель принял объяснения, необходимо иметь какие-либо доказательства того, что работник действительно провел определенное время в дорожной пробке. Для этого можно попытаться получить справку в органах ГИБДД или МЧС. Также можно совместно с "соседями" по пробке составить письменный акт, в котором зафиксировать дату, время и место нахождения в пробке и поставить подписи (лучше - с указанием контактной информации и паспортных данных). Кстати, подобный акт может оказаться нелишним и для "соседей", которые, возможно, тоже опаздывали на работу. Никаких оснований не принимать такой документ у работодателя не будет. Подойдет в данном случае и запись видеорегистратора, фиксирующая долгий путь человека на работу в тот день.

Если никаких письменных подтверждений нет - можно ссылаться на наличие свидетелей, например, попутчиков и других лиц, которые могут подтвердить факты, указанные работником. В объяснениях нужно указать данные свидетелей. Если работодатель усомнится в наличии таких свидетелей, работник может заявить ему, что в случае увольнения за прогул он будет восстанавливаться на работе в судебном порядке и обязательно обеспечит явку в суд свидетелей, которые подтвердят его невиновность в совершении прогула.

При наличии письменного объяснения работника с указанием на уважительность причин отсутствия на работе, с подтверждающими документами или иными доказательствами, увольнение за прогул - крайне рискованное дело для работодателя. В случае судебного разбирательства работник имеет большие шансы восстановиться на работе с компенсациями вынужденного прогула и морального вреда. Ведь, согласно п. 23 постановления пленума Верховного суда РФ от 17.03.2004 № 2, при рассмотрении судом дела о восстановлении на работе лица, трудовой договор с которым расторгнут по инициативе работодателя, обязанность доказать наличие законного основания увольнения и соблюдение установленного порядка увольнения возлагается на работодателя. В рассматриваемой ситуации, при наличии подтверждений объяснения работника, у работодателя практически нет возможности доказать наличие вины работника в совершении проступка и, как следствие, законного основания для применения взыскания в виде увольнения за прогул.

2. Мой рабочий день с 8:00 до 17:00, обед - с 12:00 до 13:00. Я отсутствовал на рабочем месте с 10:30 до 14:40. Работодатель сообщил о намерении уволить меня за прогул. Но ведь прогул бывает только при отсутствии на работе более 4-х часов, а один час из времени моего отсутствия пришелся на обеденный перерыв. Прав ли в данном случае работодатель?

Действительно, прогулом является отсутствие на рабочем месте без уважительных причин в течение всего рабочего дня (смены) независимо от его (ее) продолжительности, а также отсутствие на рабочем месте более 4 часов подряд в течение рабочего дня (смены) (пп. “а” п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ).

Рабочее время, согласно ст. 91 ТК РФ, это время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды, которые в соответствии с ТК РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ относятся к рабочему времени.

За исключением рабочего времени все остальное время является временем отдыха работника. Это время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению (ст. 106 ТК РФ). Одним из видов времени отдыха являются перерывы в течение рабочего дня (смены), в том числе установленный ст. 108 ТК РФ перерыв для отдыха и питания продолжительностью от 30 минут до 2 часов, который в рабочее время не включается.

В рассматриваемой ситуации, несмотря на то, что работник отсутствовал на рабочем месте в сумме 4 часа и 10 минут, данный период прерывается перерывом для отдыха и питания, в течение которого отсутствие работника на рабочем месте правомерно. Поэтому прогула здесь нет, а максимальное наказание, которое грозит работнику за отсутствие на рабочем месте не более 4 часов подряд, - это выговор.

3. В силу не сложившихся отношений с начальством я увольняюсь по собственному желанию, подал соответствующее заявление работодателю за 2 недели, последний день работы - завтра. Но так получилось, что вчера я не вышел на работу. Сегодня мне сказали написать объяснительную по поводу прогула. Видимо, хотят на прощание испортить трудовую книжку. Можно ли как-то дотянуть до увольнения “по собственному”?

Прогул - грубое нарушение трудового законодательства. Но представляется, что в данной ситуации “тянуть” не потребуется, работник уже практически “дотянул” до увольнения по собственному желанию.

Во всех случаях при применении к работнику дисциплинарного взыскания, в том числе увольнения за прогул, работодатель обязан затребовать от работника письменное объяснение (ч. 1 ст. 193 ТК РФ). На представление такого объяснения работнику отводится два рабочих дня, после чего, если объяснение не представлено, работодатель фиксирует отказ от представления объяснения соответствующим актом и может осуществлять дальнейшие действия по применению взыскания.

Дисциплинарное увольнение работника без получения от него объяснений или без составления акта - грубейшее нарушение работодателем порядка увольнения, при котором работник, в случае судебного разбирательства, будет восстановлен судом на работе. Таким образом, работник имеет запас времени в два рабочих дня для дачи объяснений.

В то же время работник, предупредивший работодателя за 2 недели об увольнении по собственному желанию, по истечении этого срока имеет право прекратить работу, а работодатель обязан в последний день работы выдать работнику трудовую книжку и произвести с ним окончательный расчет (ч. 5 ст. 80 ТК РФ).

В рассматриваемой ситуации, еще до того как работодатель получит веские основания для издания приказа о дисциплинарном взыскании (основания в виде акта об отказе от объяснений, причем не ранее чем послезавтра), у него возникает обязанность оформить увольнение работника по собственному желанию, сделать соответствующую запись в трудовой книжке и выдать ее работнику (завтра). В противном случае уже работник получит право предъявлять

претензии работодателю в связи с нарушением своих трудовых прав - задержкой выдачи трудовой книжки, что препятствует новому трудоустройству, невыплатой суммы расчета в день увольнения.

4. Я добросовестно работал в организации много лет, имею благодарности, почетные грамоты от работодателя. Но недавно в силу стечения обстоятельств допустил прогул. Пожалуй, это первое в моей трудовой деятельности нарушение. Могу ли я рассчитывать на снисхождения работодателя, чтобы меня не уволили с работы?

Как уже отмечалось, трудовое законодательство относит прогул к однократным грубым нарушениям трудовых обязанностей, при совершении которых работодатель получает право по своей инициативе расторгнуть с работником трудовой договор. Но отметим, что это право, а не обязанность работодателя, который может ограничиться применением менее строгого дисциплинарного взыскания - замечания или выговора.

Даже если прогул зафиксирован надлежащим образом и не оспаривается работником, никто не освобождает работодателя от обязанности соблюсти установленный законом порядок применения дисциплинарного взыскания.

При наложении дисциплинарного взыскания работодатель обязан учитывать тяжесть совершенного проступка и обстоятельства, при которых он был совершен (ч. 5 ст. 192 ТК РФ).

Суды при рассмотрении индивидуальных трудовых споров руководствуются п. 53 постановления пленума Верховного суда РФ от 17.03.2004 № 2. Согласно этому постановлению обстоятельством, имеющим значение для правильного рассмотрения дел об оспаривании дисциплинарного взыскания или о восстановлении на работе и подлежащим доказыванию работодателем, является соблюдение им при применении к работнику дисциплинарного взыскания общих принципов юридической, а следовательно, и дисциплинарной ответственности, таких как справедливость, равенство, соразмерность, законность, вина, гуманизм. Эти принципы вытекают из статей 1, 2, 15, 17, 18, 19, 54 и 55 Конституции РФ и признаются РФ как правовым государством.

В этих целях работодателю необходимо представить доказательства, свидетельствующие не только о том, что работник совершил дисциплинарный проступок, но и о том, что при наложении взыскания учитывались тяжесть этого проступка и обстоятельства, при которых он был совершен, а также предшествующее поведение работника, его отношение к труду.

Если при рассмотрении дела о восстановлении на работе суд придет к выводу, что проступок действительно имел место, но увольнение произведено без учета вышеуказанных обстоятельств, иск может быть удовлетворен.

Исходя из этого, в данной ситуации работодателю стоит учесть предшествующее добросовестное исполнение работником трудовых обязанностей и наличие у него поощрений за труд и ограничиться применением более мягкого вида взыскания. В противном случае у работника будут определенные аргументы, позволяющие ему оспорить в судебном порядке решение работодателя об увольнении за прогул, если таковое будет принято, поскольку имеются веские доказательства предшествующего добросовестного отношения к труду в виде различных поощрений, а также отсутствия дисциплинарных проступков. Ссылка работника на то, что работодатель не учел все эти обстоятельства, вполне может послужить основанием для признания увольнения незаконным.

Но в любом случае окончательное решение примет суд.

5. Я полдня отсутствовал на работе в связи с тем, что был вызван повесткой в суд. Администрация предприятия заявляет, что у меня прогул, так как по данному делу я являюсь истцом и, по их мнению, не обязан являться в суд, а на работу - обязан. Прошу разъяснить.

Прогулом признается отсутствие на рабочем месте без уважительных причин. Уважительность тех или причин отсутствия на работе законодательством не определена, поэтому она определяется работодателем применительно к каждому конкретному случаю. Нередко возникают споры между работниками и работодателями о признании участия в судебном заседании

уважительной причиной отсутствия на работе. При этом распространена следующая позиция работодателей: если работник вызывается в качестве свидетеля, потерпевшего, законного представителя потерпевшего, эксперта, специалиста, переводчика или понятого, то это уважительная причина отсутствия на работе; если же - в качестве истца, ответчика, третьего лица либо представителя одного из них, то такая причина отсутствия на работе не является уважительной, поскольку суд может рассмотреть дело и в их отсутствие.

Такая позиция не соответствует законодательству. В соответствии со ст. 46 Конституции РФ каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Данное право рассматривается как одно из основных неотчуждаемых прав человека и одновременно как гарантия и средство обеспечения всех остальных прав и свобод.

Граждане вправе использовать свое право на судебную защиту как лично, самостоятельно присутствуя в судебных заседаниях, так и пользуясь услугами представителя, но при этом наличие представителя не лишает гражданина права лично присутствовать в судебном заседании. Кроме того, отсутствие истца в судебном заседании может послужить основанием для оставления дела без рассмотрения (см. ст. 222 ГПК РФ).

Лица, участвующие в деле (в том числе истцы), несут процессуальные обязанности, установленные федеральными законами (ст. 35 ГПК РФ). Вызовы судов являются обязательными для всех без исключения органов власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, граждан, организаций и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории РФ (ст. 13 ГПК РФ).

Одна из форм судебных извещений и вызовов - это судебная повестка, которой лица, участвующие в деле, извещаются о времени и месте судебного заседания или совершении отдельных процессуальных действий (ст. 113 ГПК РФ). Следовательно, явку по повестке в суд, независимо от процессуального статуса лица, участвующего в деле, можно рассматривать как обязанность лица, получившего повестку и, следовательно, как уважительную причину отсутствия на работе. В процессе рассмотрения судами споров вокруг уважительности такой причины отсутствия на работе, как участие в судебном заседании, сформировалась судебная практика. Суды считают, что необходимость явки в суд - уважительная причина отсутствия на работе.

Так, работница была уволена за прогул в связи с тем, что отсутствовала на работе в связи с участием в судебном заседании по имущественному спору. Оставляя в силе решение суда первой инстанции, которым женщина была восстановлена на работе, Мособлсуд в определении от 11.05.2010 по делу № 33-9048/2010 указал, что право на судебную защиту, гарантированное ст. 46 Конституции РФ, включает в себя право на личное участие в судебном заседании. Поскольку на определенное время и дату было назначено судебное заседание, работница отсутствовала на работе по уважительной причине. При этом суд указал, что факт ненадлежащего оформления отсутствия на рабочем месте по уважительной причине (работница заблаговременно не представила заявление об отпуске без сохранения заработной платы) не может служить основанием для увольнения по инициативе работодателя.

Таким образом, отсутствие на рабочем месте в связи с вызовом в суд для участия в судебном заседании, в том числе в качестве истца либо ответчика, не является прогулом, поскольку причина отсутствия уважительна. В то же время во избежание лишних конфликтов с работодателем лучше заблаговременно предупредить его о вызове в суд и оформлять отсутствие на работе в соответствии с правилами, установленными у данного работодателя.

В рассматриваемой ситуации: если работодатель примет решение об увольнении за прогул - необходимо обратиться в суд с иском о восстановлении на работе, оплате вынужденного прогула и компенсации морального вреда.

6. Является ли уважительной причиной отсутствия на работе задержание полицией?

Законодательство предусматривает возможность задержания лица сотрудниками полиции, доставления в ОВД, удержания там в течение некоторого времени для производства необходимых действий и процедур. При этом действия сотрудников полиции в таких ситуациях никак не зависят от волеизъявления задержанного лица. Во многих случаях задержание не связано

с совершением лицом противоправных действий и производится для выяснения каких-либо обстоятельств. Также распространены всякого рода недоразумения.

Неявка работника на работу в связи с задержанием полицией происходит не по его воле, следовательно, вины работника в этом нет и обвинять работника в совершении дисциплинарного проступка безосновательно. Такая причина отсутствия на работе должна признаваться уважительной. Но работнику следует позаботиться о наличии справки из полиции о задержании (с указанием времени, в течение которого он был задержан) либо иных подтверждений.

7. Обязан ли я по требованию работодателя давать письменные объяснения по факту отсутствия на рабочем месте? Могут ли наказать за то, что я не дал объяснений?

В соответствии с ч. 1 ст. 193 ТК РФ работодатель обязан до применения дисциплинарного взыскания затребовать от работника письменные объяснения по поводу обстоятельств, которые, по мнению работодателя, свидетельствуют о совершении работником дисциплинарного проступка. Применение к работнику дисциплинарного взыскания без запроса объяснений является грубым нарушением предусмотренной законодательством процедуры применения взыскания; данное нарушение может послужить основанием для отмены взыскания органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Вместе с тем представление объяснений по запросу работодателя не является обязанностью работника; он самостоятельно решает, давать или не давать такие объяснения. Ответственность за отказ работника от объяснений не предусмотрена. Если по истечении установленного срока в два рабочих дня работник не представил объяснения, работодатель вправе зафиксировать отказ от объяснений соответствующим актом и после этого применить к работнику дисциплинарное взыскание.

В то же время работник должен учитывать, что если работодатель обвиняет его в совершении дисциплинарного проступка, то представление письменных объяснений - первейший способ оправдаться и сообщить об отсутствии своей вины в тех или иных действиях, об уважительности причин отсутствия на работе и т.п. Возможно, ознакомившись с объяснениями, работодатель откажется от применения взыскания. Непредставление объяснений дает работодателю дополнительный повод предполагать недобросовестность действий работника.

Но даже если работник не представил работодателю объяснения до применения дисциплинарного взыскания, никто не лишает его, работника, права пояснить все необходимые обстоятельства после, например, при оспаривании взыскания в судебном порядке.

8. Работаю менеджером по снабжению. Наш отдел занимает несколько помещений, в одном из них - мой рабочий стол. Чуть больше половины рабочего дня я отсутствовала в своем кабинете, общалась с коллегами по рабочим вопросам в их кабинетах. Теперь меня обвиняют в прогуле, предлагают уволиться по собственному желанию, чтобы "не портить" трудовую книжку. Начальница с двумя своими подружками составила акт о моем отсутствии на рабочем месте (для ясности: отношения с начальством - "никакие"). Виноватой себя не считаю, увольняться не хочу. Что делать в такой ситуации?

Еще раз обратимся к признакам прогула, установленным пп. "а" п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Прогоул имеет место, если работник:

- отсутствовал на своем рабочем месте;
- отсутствие длилось весь рабочий день или более 4-х часов подряд;
- отсутствие не обусловлено уважительными причинами.

В данной ситуации ключевое значение имеет фактор рабочего места.

Рабочее место - место, где работник должен находиться или куда ему необходимо прибыть в связи с его работой и которое прямо или косвенно находится под контролем работодателя (ст. 209 ТК РФ).

В качестве дополнительного условия в трудовом договоре может уточняться место работы (с указанием структурного подразделения и его местонахождения) и (или) рабочее место (ч. 4 ст. 57 ТК РФ). От того, каким образом сформулировано условие о рабочем месте в трудовом

договоре, зависит обоснованность тех или иных претензий работодателя в связи с отсутствием работника на рабочем месте.

Указание в трудовом договоре на конкретное рабочее место может формулироваться с разной степенью конкретизации. Может быть указано здание, находящееся по определенному адресу; кабинет или иное помещение (несколько помещений) внутри здания; рабочий стол с определенным порядковым номером в конкретном помещении и т.п. Соответственно, работник в рабочее время должен находиться либо в здании, либо в конкретном помещении, либо за конкретным рабочим столом.

Условие о рабочем месте в трудовом договоре может и отсутствовать. В этом случае прогулом (при наличии прочих признаков) будет являться отсутствие работника на территории организации либо ее структурного подразделения (если таковое указано в трудовом договоре).

В рассматриваемой ситуации необходимо обратиться к тексту трудового договора, и если в нем нет указания на рабочее место как на конкретный кабинет или рабочий стол, то отсутствие работницы в своем кабинете еще не дает работодателю оснований говорить о прогуле.

Но даже если в трудовом договоре рабочее место оговорено вплоть до рабочего стола, работодатель, помимо самого факта отсутствия работника за этим столом, обязан учитывать и все другие обстоятельства, в том числе уважительность причин отсутствия. Представляется, что обсуждение с коллегами рабочих вопросов в соседних кабинетах не может трактоваться работодателем как неуважительная причина отсутствия работника в своем кабинете.

Работнице нужно представить работодателю письменные объяснения, в которых сослаться на условия трудового договора о рабочем месте (или на их отсутствие), указать на причины своего отсутствия в кабинете, увязав их с производственной необходимостью. Естественно, при этом необходимо заручиться поддержкой коллег, которые подтвердят нахождение работника у них в кабинетах и рабочий характер обсуждаемых вопросов.

www.solidarnost.org