

Изменение трудового договора

1. Перевод на другую работу: понятие, значение, классификация.

Трудовой кодекс РФ ввел новый термин «изменение трудового договора». Под изменением трудового договора можно понимать, во-первых, заключение нового трудового договора, во-вторых, модификацию прежнего трудового договора, который был для работника и работодателя основанием возникновения существующего между ними трудового правоотношения, и, в-третьих, новое, отличное от прежнего трудового договора соглашение, которое именуется переводом и является основанием для возникновения нового трудового правоотношения.

Изменение трудового договора подразумевает изменение его условий. Глава 12 ТК РФ выделила три варианта изменения трудового договора: 1) перевод; 2) перемещение; 3) изменение определенных сторонами условий трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда.

Запрещается требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором (ст. 60 ТК РФ). Трудовой договор гарантирует работнику выполнение именно той работы, которая была обусловлена соглашением работника и работодателя при его заключении.

Перевод на другую работу - это постоянное или временное изменение трудовой функции работника (т.е. работы по специальности, квалификации или должности) и (или) структурного подразделения, в котором работает работник, а также перевод на работу в другую местность вместе с работодателем.

Значение перевода многообразно, т.к. он является:

- средством перераспределения рабочей силы внутри организации и между организациями (работодателями) в целях целесообразного ее использования;
- основанием прекращения трудового договора (п. 5 ч. 1 ст. 77 ТК РФ);

- гарантией права на труд (это проявляется в трудоустройстве путем перевода лиц, подлежащих увольнению по невиновным основаниям, указанным в п. п. 2, 3 ст. 81; п. 11 ст. 77 ТК РФ);

- средством охраны труда (когда требуется перевод по состоянию здоровья - ст. 73; ст. 254 ТК РФ);

- методом воспитания путем поощрения (когда работники переводятся на более высокую должность). Здесь не идет речь о воспитании путем наказания, т.к. перечень дисциплинарных взысканий, закрепленный в ст. 192 ТК РФ, не содержит временного перевода на нижеоплачиваемую работу в качестве средства поддержания трудовой дисциплины.

Не считается переводом и не требует согласия работника перемещение его в той же организации (у того же работодателя) на другое рабочее место, в другое структурное подразделение в той же местности, поручение работы на другом механизме, если при этом не изменяется трудовая функция работника или определенные сторонами условия трудового договора. Если же в трудовом договоре место работы работника было определено с указанием конкретного структурного подразделения, то необходимо исходить из того, что изменение структурного подразделения организации возможно лишь с письменного согласия работника, поскольку в указанном случае это влечет за собой изменение определенного сторонами условия трудового договора (ч. 2 ст. 57 ТК РФ). Под структурным подразделением организации следует понимать как филиалы, представительства или иные обособленные структурные подразделения, так и отделы, цеха, участки и т.д.

Изменение трудового договора в смысле ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ предполагает прекращение прежнего трудового договора. Однако законодатель не обязывает стороны заключать новый трудовой договор, полагая, что основанием возникновения нового трудового правоотношения является то самое соглашение, которое он именуется переводом на другую постоянную работу. Но такое основание отсутствует в ст. 16 ТК РФ, в которой приведен перечень оснований возникновения трудовых правоотношений.

Законодатель даже не упоминает о необходимости издания работодателем соответствующего приказа, что обычно делается на практике. Такого рода документооборот не может заменить заключение трудового договора в письменной форме. Любые изменения трудового договора не могут производиться сторонами с нарушением требований ст. ст. 57 и 67 ТК РФ.

Рассмотрим **классификацию** переводов на другую работу.

В зависимости от срока выделяются **постоянные переводы и временные**. При постоянном переводе условия договора изменяются окончательно, т.е. другая работа предоставляется на неопределенный срок. Временный перевод сохраняет за работником его постоянную работу.

ТК РФ предусматривает три вида перевода на другую работу по инициативе работодателя: перевод на другую работу в той же организации, перевод в другую организацию либо в другую местность вместе с организацией. Во всех этих случаях перевод на другую постоянную работу возможен только с письменного согласия работника. В этих целях работник должен написать соответствующее заявление. Если перевод осуществлен без получения письменного согласия работника, но он добровольно приступил к выполнению другой работы, то такой перевод также может считаться законным.

Перевод на другую постоянную работу в той же организации оформляется приказом работодателя.

Основанием для издания приказа являются подписанные сторонами изменения к трудовому договору.

Приказ объявляется работнику под роспись.

И постоянный, и временный перевод возможен как по инициативе работодателя, так и по инициативе работника. Например, ст. 254 ТК РФ возлагает на работодателя обязанность перевести в соответствии с медицинским заключением беременную женщину на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе. Статья 73 ТК РФ

предусматривает, что работника, нуждающегося согласно медицинскому заключению в переводе, с его письменного согласия работодатель обязан перевести на другую работу, не противопоказанную работнику по состоянию здоровья. Согласно ст. 182 ТК РФ предусматривает сохранение среднего заработка по прежней работе в течение одного месяца со дня перевода, если перевод осуществляется на нижеоплачиваемую работу. Если же перевод производится в связи с трудовым увечьем или профессиональным заболеванием, то средний заработок сохраняется до выздоровления работника или установления стойкой утраты профессиональной трудоспособности.

Законодатель предусмотрел правовые последствия для ситуаций, когда работник отказывается от перевода либо когда у работодателя отсутствует соответствующая работа. Так, если работник, нуждающийся во временном переводе на другую работу на срок до четырех месяцев, отказывается от перевода, либо соответствующая работа у работодателя отсутствует, то работодатель обязан на весь указанный в медицинском заключении срок отстранить работника от работы с сохранением места работы (должности). Заработная плата в этот период не начисляется.

Если работник, нуждающийся в постоянном переводе или во временном переводе на другую работу на срок более четырех месяцев, отказывается от перевода, либо соответствующая работа у работодателя отсутствует, то трудовой договор прекращается в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 77 ТК РФ с выплатой выходного пособия в размере двухнедельного среднего заработка.

При переводе работника по его инициативе на работу к другому работодателю изменяется сторона трудового договора, поэтому трудовой договор расторгается на основании п. 5 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. В этом случае кроме согласия самого работника необходимо согласие прежнего и нового работодателей. Статья 64 ТК РФ устанавливает гарантию при заключении трудового договора при переводе, согласно которой работнику, приглашенному в письменной форме в порядке перевода от другого

работодателя, в течение месяца со дня увольнения с прежнего места работы не может быть отказано в заключении трудового договора.

Переводы можно классифицировать по целям (например, перевод для совмещения работы с получением образования, перевод для укрепления здоровья, перевод для целесообразного использования рабочей силы).

Законодательство выделяет **незаконные переводы**. Перевод считается незаконным, если он произведен без достаточных к тому оснований или с нарушением установленного законом порядка. В соответствии со ст. 394 ТК РФ в случае признания перевода на другую работу незаконным работник подлежит восстановлению на прежней работе органом, рассматривающим индивидуальный трудовой спор. Одновременно принимается решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в заработке за все время выполнения нижеоплачиваемой работы.

Отвечая на вопрос, вправе ли работодатель перевести работника на другую работу без его согласия, необходимо обратить внимание на следующее.

Статья 72.2 ТК РФ закрепляет правила временного перевода на другую работу. Ч. 1 названной статьи предусматривает возможность перевода на другую работу у того же работодателя на срок до одного года. Такой перевод возможен по соглашению сторон, заключаемому в письменной форме. В случае, когда перевод осуществляется для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы, - перевод может осуществляться на период до выхода этого работника на работу.

Законодательством предусмотрено преобразование временного перевода в постоянный перевод.

Так, в ч. 1 ст. 72.2 ТК РФ указано, что если по окончании срока перевода прежняя работа работнику не предоставлена, а он не потребовал ее предоставления и продолжает работать, то условие соглашения о временном характере перевода утрачивает силу и перевод считается постоянным.

В случае катастрофы природного или техногенного характера, производственной аварии, несчастного случая на производстве, пожара, наводнения, голода, землетрясения, эпидемии или эпизоотии и в любых исключительных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части, работник может быть переведен без его согласия на срок до одного месяца на не обусловленную трудовым договором работу у того же работодателя для предотвращения указанных случаев или устранения их последствий.

Перевод работника без его согласия на срок до одного месяца на не обусловленную трудовым договором работу у того же работодателя допускается также в случаях простоя (к таким случаям относятся: временная приостановка работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера), необходимости предотвращения уничтожения или порчи имущества либо замещения временно отсутствующего работника, если простой или необходимость предотвращения уничтожения или порчи имущества либо замещения временно отсутствующего работника вызваны чрезвычайными обстоятельствами, указанными в ч. 2 ст. 72.2 ТК РФ. При этом перевод на работу, требующую более низкой квалификации, допускается только с письменного согласия работника.

При названных временных переводах оплата труда работника производится по выполняемой работе, но не ниже среднего заработка по прежней работе.

Работник обязан подчиниться требованиям работодателя о временном переводе на другую работу в случае производственной необходимости. Если все требования законодательства работодателем соблюдены, то отказ работника от выполнения этой работы рассматривается как нарушение трудовой дисциплины, а невыход на работу - как прогул.

Работа, на которую временно переводится работник, не должна быть противопоказана ему по состоянию здоровья. Отсутствие письменного

заявления работника лишает работодателя права при возникновении спора ссылаться в подтверждение согласия работника на перевод на свидетельские показания.

Перевод на другую работу следует отличать от перемещения работника в той же организации на другое рабочее место. Не является переводом на другую постоянную работу и не требует согласия работника перемещение его в той же организации на другое рабочее место, в другое структурное подразделение этой организации в той же местности, поручение работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения трудовой функции и изменения существенных условий трудового договора (ст. 72 ТК РФ). Такое перемещение работодатель вправе производить без согласия работника при условии, что подобное изменение не противопоказано ему по состоянию здоровья.

2. Отстранение работника от работы

Отстранение от работы не является основанием прекращения трудового договора. Отстранение носит временный характер и влечет за собой приостановление выполнения работником трудовых обязанностей. Работодатель отстраняет от работы (не допускает к работе) работника на весь период времени до устранения обстоятельств, явившихся основанием для отстранения от работы.

Статья 76 ТК РФ предусматривает случаи отстранения работника от работы. Так, работодатель обязан отстранить (не допускать к работе) работника:

- появившегося на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения (такое состояние может быть подтверждено как медицинским заключением, так и другими видами доказательств, которые должны быть соответственно оценены судом в случае рассмотрения индивидуального трудового спора);

- не прошедшего в установленном порядке обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда;

- не прошедшего в установленном порядке обязательный медицинский осмотр, а также обязательное психиатрическое освидетельствование в случаях, предусмотренных ТК РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

- при выявлении в соответствии с медицинским заключением противопоказаний для выполнения работником работы, обусловленной трудовым договором;

- в случае приостановления действия на срок до двух месяцев специального права работника (лицензии, права на управление транспортным средством, права на ношение оружия, другого специального права) в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, если это влечет за собой невозможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору и если

невозможно перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором;

- по требованию органов и должностных лиц, уполномоченных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Отстранение от работы допускается и в других случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. Так, например, в соответствии с Федеральным законом от 30 марта 1999 г. N 52-ФЗ (в ред. от 29 июля 2017 г.) "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" <109> лица, являющиеся носителями возбудителей инфекционных заболеваний, если они могут стать источниками распространения инфекционных заболеваний в связи с особенностями производства, в котором они заняты, или выполняемой ими работой на основании постановлений главных государственных санитарных врачей, временно отстраняются от работы с выплатой пособия по социальному страхованию (ст. 33).

В случаях, установленных Федеральным конституционным законом от 30 мая 2001 г. N 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении», на период действия чрезвычайного положения могут быть отстранены от работы руководители государственных и негосударственных организаций в связи с ненадлежащим исполнением своих обязанностей и назначены другие лица, временно исполняющие обязанности указанных руководителей (ст. 13).

Федеральный закон от 27 июля 2004 г. N 79-ФЗ (в ред. от 28 декабря 2017 г.) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» в ч. 2 ст. 32 содержит перечень случаев, когда представитель нанимателя вправе отстранить от замещаемой должности гражданской службы (не допускать к исполнению должностных обязанностей) гражданского служащего. Такое отстранение допускается на период: 1) урегулирования конфликта интересов; 2) проведения проверки: а) достоверности и полноты сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, представляемых гражданским служащим в соответствии с Федеральным законом от 25 декабря 2008 года N 273-ФЗ «О противодействии коррупции»; б) сведений, представленных гражданским служащим при поступлении на гражданскую службу; в) соблюдения гражданским служащим ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов, исполнения им обязанностей, установленных Федеральным законом «О противодействии коррупции».

Подобные правила установлены и для муниципальных служащих. Предотвращение или урегулирование конфликта интересов на муниципальной службе может состоять в изменении должностного или служебного положения муниципального служащего, являющегося стороной конфликта интересов, вплоть до его отстранения от исполнения должностных (служебных) обязанностей.

Представитель нанимателя (работодатель), которому стало известно о возникновении у муниципального служащего личной заинтересованности, которая приводит или может привести к конфликту интересов, обязан принять меры по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, вплоть до отстранения этого муниципального служащего от замещаемой должности муниципальной службы на период урегулирования конфликта интересов с сохранением за ним денежного содержания на все время отстранения от замещаемой должности муниципальной службы.

Руководитель организации-должника по решению арбитражного суда может быть отстранен от должности по ходатайству временного управляющего в случае нарушения требований Федерального закона от 26 октября 2002 г. N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ст. 69). В связи с отстранением от должности в соответствии с законодательством о несостоятельности (банкротстве) с руководителем организации-должника может быть расторгнут трудовой договор на основании п. 1 ст. 278 ТК РФ.

Статья 76 ТК РФ предусматривает, что работодатель обязан отстранить от работы работника в случаях, предусмотренных не только федеральными законами, но и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. К таким актам ст. 5 ТК РФ относит и Постановления Правительства РФ, нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, нормативные правовые акты субъектов РФ. Из анализа ст. 76 ТК РФ ясно, что любой орган, принимающий нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, вправе дополнять перечень оснований отстранения работника от работы. Согласно же ч. 3 ст. 55 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены лишь федеральным законом. Таким образом, ст. 76 ТК РФ должна содержать исчерпывающий перечень оснований отстранения работника от работы, иначе она противоречит Конституции РФ.

По общему правилу при отстранении от работы заработная плата не начисляется. В случаях отстранения от работы работника, который не прошел обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда либо обязательный медицинский осмотр не по своей вине, ему производится оплата за все время отстранения от работы как за простой. В соответствии со ст. 157 ТК РФ время простоя по вине работодателя оплачивается в размере не менее двух третей средней заработной платы работника.

Время отсутствия работника на работе без уважительных причин, в том числе вследствие отстранения от работы в случаях, предусмотренных ст. 76

ТК РФ, не включается в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск (ч. 2 ст. 121 ТК РФ).

Признание судом или государственной инспекцией труда решения об отстранении от работы незаконным влечет выплату работнику средней заработной платы за все время отстранения (ст. 234 ТК РФ). Кроме того, незаконно отстраненный от работы работник вправе потребовать компенсации причиненного ему морального вреда (ст. 237 ТК РФ).

Контрольные вопросы.

Задания выполняются письменно. Ответы следует записать в тетрадь.

1. Что понимается под изменением трудового договора?
2. В чем заключается сущность и значение перевода на другую работу?
3. Приведите классификацию переводов на другую работу.
4. Какой порядок перевода на другую работу?
5. Чем отличается переводу от перемещения?
6. Что такое отстранение от работы?
7. В каких случаях допускается отстранение работника от работы?