DOI: 10.22394/2070-8378-2017-19-4-6-10

Перевод гражданского служащего на другую должность: теоретические и практические аспекты

ДМИТРИЙ ИВАНОВИЧ КОВТКОВ, **кандидат юридических наук, советник государственной гражданской службы Российской Федерации 2-го класса, советник отдела Правового департамента Министерства обороны Российской Федерации (119607, Российская Федерация, Москва, ул. Лобачевского, 94). E-mail: Dimak1982@yandex.ru**

Аннотация: В статье рассматриваются актуальные теоретические и практические вопросы перевода на другую должность представителем нанимателя гражданских служащих. Автор проанализировал возможность такого перевода для тех лиц, которые по состоянию здоровья не могут исполнять свои обязанности. Обнаружилось, что представитель нанимателя и судебные органы нередко приравнивают к медицинскому заключению документы, не являющиеся таковыми по своему правовому статусу. Так, в работе отмечается, что к ним представитель нанимателя и суды в отдельных случаях относят справку об установлении инвалидности, выдаваемую по результатам проведения медико-социальной экспертизы, либо постановления врачебной комиссии, содержащие выводы о состоянии здоровья гражданского служащего и его дальнейшей деятельности. Автор затрагивает вопрос о возможности, в соответствии с медицинским заключением, временного перевода сотрудника на другую должность до четырех месяцев, в том числе на нижестоящую или нижеоплачиваемую, либо отстранения на указанный срок от замещаемой должности с ее сохранением. В статье также уделяется внимание необходимости закрепления в законодательстве такой важной социальной гарантии, как предоставление гражданскому служащему и членам его семьи при его переводе в другую местность вместе с государственным органом служебного жилого помещения либо возмещения ему расходов на его наем / поднаем.
Ключевые слова: государственная гражданская служба, гражданский служащий, перевод на другую работу, условия трудового договора, соглашение сторон трудового договора

TRANSFER OF CIVIL SERVANTS TO ANOTHER CIVIL SERVICE POSITION: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

DMITRII I. KOVTKOV, **Cand. Sci. (Law), Advisor of the State Civil Service of the Russian Federation of the 2nd class, Advisor of the Department of the Legal Department of the Ministry of Defense of the Russian Federation (Russian Federation, 119607, Moscow, Lobachevskogo str., 94). E-mail: Dimak1982@yandex.ru**

Abstract: The article deals with actual theoretical and practical questions of the transfer by the representative of the employer of civil servants to another civil service position. The author investigated the issue of transferring a civil servant to another position, who for health reasons cannot perform his/her duties. It was revealed that the representative of the employer and the judicial authorities often equate the documents not appropriate in accordance with their legal status to the medical report. Thus, it is noted that the representative of the employer and the courts in some cases refer to a certificate on the establishment of the disability issued on the basis of the results of the medical and social expertise, or a resolution of the medical commission that contains conclusions about the state of health of the civil servant and the possibilities for further activity. The author examines the issue of the possibility, according to a medical report, of the temporary transfer of a civil servant to another post up to four months, including lower position or lower paid position or removal for a specified period from a held position with its retention. Also, the article considers the necessity to consolidate in the legislation such an important social guarantee as providing a civil servant and his family members along with the state body of an corporate housing or reimbursement of expenses for its hiring / renting upon his transfer to another location.
Keywords: public civil service, civil servant, transfer to another job, labour contract conditions, agreement between the parties of the labour contract

Введение

В настоящее время определение понятия перевода по службе (как для работников, так и применительно к гражданским служащим) закреплено в статье 72.2 Трудового кодекса Российской Федерации. В ней говорится, что перевод на другую работу – постоянное или временное изменение трудовой функции работника и / или структурного подразделения, при продолжении сотрудничества с тем же работодателем, а также переход на другое местоположение вместе с работодателем. Перевод на другую работу допускается только с письменного согласия сотрудника, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 и 3 статьи 72.2 Трудового кодекса Российской Федерации.

Анализ положений Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» показывает, что в нем закрепляется возможность перевода гражданского служащего на другую должность в связи с различными обстоятельствами:

– с сокращением должностей гражданской службы или упразднением государственного органа (пункт 2 части 3 статьи 27);

– с необходимостью перевода гражданского служащего на иную должность в случаях, установленных Федеральным законом от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», в том же государственном органе, либо перевода гражданского служащего на иную должность в другом государственном органе, либо перевода гражданского служащего в другую местность вместе с государственным органом (часть 1 статьи 28);

– с наличием медицинского заключения о невозможности исполнять гражданским служащим по состоянию здоровья должностные обязанности по замещаемой должности (часть 2 статьи 28);

– со служебной необходимостью, при которой представитель нанимателя имеет право переводить гражданского служащего на срок до одного месяца на не обусловленную служебным контрактом должность в том же государственном органе (временный перевод, который не требует письменного согласия) (часть 1 статьи 30);

– с просьбой гражданского служащего о его переводе в другой государственный орган или на государственную службу иного вида (пункт 5 части 1 статьи 33).

Перевод гражданского служащего на иную должность по общему правилу допускается только с письменного согласия сотрудника, за исключением случаев, указанных в части 4 статьи 28 и в статье 30 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», и может быть обусловлен различными причинами, связанными как с интересами представителя нанимателя, так и самого служащего. Необходимость получения согласия сотрудника на перевод существенно отличает его от временного перевода, перемещения, которое не влечет за собой изменения определенных сторонами условий служебного контракта, а также от ротации, на что представителю нанимателя не требуется получение согласия от гражданского служащего.

Особенности служебного перевода по медицинскому заключению

Согласно части 2 статьи 28 рассматриваемого закона, гражданскому служащему, который по состоянию здоровья (в соответствии с медицинским заключением) не может выполнять обязанности по замещаемой должности гражданской службы, предоставляется соответствующая его квалификации и не противопоказанная по состоянию здоровья иная должность. Отсюда следует, что представитель нанимателя обязан перевести служащего на другую постоянную должность при следующих условиях:

– гражданскому служащему в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, выдано медицинское заключение о том, что он не может исполнять свои обязанности по замещаемой должности;

– у представителя нанимателя имеется вакантная должность, соответствующая квалификации гражданского служащего и не противопоказанная ему по состоянию здоровья;

– гражданский служащий дал письменное согласие на перевод на эту должность [Чиканова, 2015. С. 120–132].

Таким образом, часть 2 статьи 28 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» закрепляет одно из оснований для служебного перевода: наличие медицинского заключения о невозможности исполнять гражданским служащим по состоянию здоровья свои обязанности по замещаемой должности. При наличии такого заключения и с его согласия он должен быть переведен на иную должность, соответствующую его квалификации и не противопоказанную ему по состоянию здоровья.

Однако из этого правила есть исключения. Так, при выявлении у сотрудника заболеваний, включенных в утвержденный приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 14 декабря 2009 года № 984н Перечень заболеваний, препятствующих поступлению на государственную гражданскую службу Российской Федерации и муниципальную службу или ее прохождению, он подлежит безусловному увольнению с гражданской службы. В случае отказа гражданского служащего, в соответствии с медицинским заключением, от перевода на иную должность либо отсутствия такой должности в том же государственном органе служебный контракт прекращает свое действие, гражданский служащий подлежит освобождению от замещаемой должности и увольнению в соответствии с пунктом

8 части 1 статьи 33 и на основании части 3 статьи 28 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации».

Вместе с этим, как показывает практика, в том числе судебная, представитель нанимателя и судебные органы нередко приравнивают к медицинскому заключению иные медицинские документы (например, справку об установлении инвалидности, выдаваемую по результатам проведения медико-социальной экспертизы, либо постановления врачебной комиссии, содержащие выводы о состоянии здоровья гражданского служащего и возможности дальнейшей деятельности. Принятие таких медицинских документов в качестве заключений является не только нарушением положений статьи 28 упомянутого выше закона, но и нарушением прав гражданского служащего на занимаемой должности, которая не противопоказана ему по состоянию здоровья. Судебная практика не дает однозначного ответа на этот вопрос. В одних случаях суды признают справки об установлении инвалидности, выдаваемые по результатам проведения медико-социальной экспертизы, и постановления врачебной комиссии в качестве медицинских заключений [1], а в других отказывают в этом [2] на основании, что они таковыми, в соответствии с законодательством, не являются.

Статья 28 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» указывает на необходимость перевода гражданского служащего именно на должность гражданской службы, соответствующую его квалификации и не противопоказанной ему по состоянию здоровья. Представитель нанимателя не вправе предлагать ему нижестоящие или нижеоплачиваемые вакантные должности, имеющиеся у него в населенном пункте, в котором работает гражданский служащий, и не противопоказанные ему по состоянию здоровья.

В связи с этим представитель нанимателя, при наличии вакантных нижестоящих или нижеоплачиваемых должностей, формально должен предложить работнику только должности гражданской службы, соответствующие его квалификации и не противопоказанные ему по состоянию здоровья, а при отсутствии таковых – освободить гражданского служащего от замещаемой должности и уволить с гражданской службы по пункту 8 части 1 статьи 33 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации». Вместе с тем, по нашему мнению, представитель нанимателя при переводе служащего на другую должность, в связи с наличием медицинского заключения, в целях гарантирования права на прохождение гражданской службы по должности, занятие которой не противопоказано ему по состоянию здоровья, должен предлагать не только должности, соответствующие его квалификации, но и все нижестоящие должности, не противопоказанные ему по состоянию здоровья. Для гарантирования данного права гражданского служащего необходимо внести соответствующие изменения в статью 28 данного закона. Она ничего не говорит о возможности, в соответствии с медицинским заключением, временного перевода гражданского служащего на другую должность гражданской службы до четырех месяцев, в том числе на нижестоящую или нижеоплачиваемую, либо отстранения на указанный срок от замещаемой должности с ее сохранением. Однозначно утверждать, что в данном случае можно применять положения статьи 73 Трудового кодекса Российской Федерации, закрепляющие порядок и условия временного перевода до четырех месяцев сотрудника на другую работу, нельзя, поскольку, согласно части 7 статьи 11 Трудового кодекса Российской Федерации, на государственных служащих действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, распространяется с особенностями, предусмотренными федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации о государственной службе.

Кроме этого, отстранить гражданского служащего от замещаемой должности до четырех месяцев с ее сохранением не позволяет статья 32 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», закрепляющая случаи и сроки отстранения от нее. Из этого следует, что представитель нанимателя, согласно части 2 статьи 28 этого закона, при наличии медицинского заключения о необходимости временного перевода гражданского служащего на другую должность до четырех месяцев либо необходимости отстранения его на указанный срок от замещаемой должности, обязан освободить его от должности и уволить, если он не может предложить ему иную должность, соответствующую его квалификации и не противопоказанную по состоянию здоровья. В пункте 8.1 части 1 статьи 37 говорится, что представитель нанимателя может, но не обязан расторгнуть служебный контракт, а гражданский служащий может быть освобожден от замещаемой должности и уволен в случае отсутствия на службе в течение более четырех месяцев подряд в связи с временной нетрудоспособностью, если законодательством Российской Федерации не установлен более длительный срок сохранения места работы / должности при определенном заболевании или если для определенной категории граждан законодательством Российской Федерации не предусмотрены гарантии по сохранению места работы / должности.

1 Апелляционное определение Омского областного суда от 22 мая 2013 года по делу № 33–3155/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

2 Апелляционное определение Ростовского областного суда от 22 сентября 2016 года по делу № 33–16836/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

Таким образом, Федеральный закон от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», с одной стороны, предусматривает, что представитель нанимателя должен расторгнуть служебный контракт с гражданским служащим, освободить его от замещаемой должности и уволить при наличии медицинского заключения о необходимости временного перевода на другую должность до четырех месяцев либо отстранения его на указанный срок от замещаемой должности, а с другой стороны, закрепляет обязанность представителя нанимателя сохранять должность за гражданским служащим не менее чем до четырех месяцев, в случае его отсутствия на службе в связи с временной нетрудоспособностью. В рассмотренных случаях закон закрепляет два разных порядка действий представителя нанимателя. В первом случае представитель нанимателя должен уволить гражданского служащего при наличии медицинского заключения о необходимости временного перевода на другую должность до четырех месяцев, т.е. трудоспособного сотрудника, а во втором случае – гарантировать сохранность должности не менее чем на четыре месяца служащему, отсутствующему на службе в связи с временной нетрудоспособностью четыре месяца и более, дальнейшая трудоспособность которого представителю нанимателя неизвестна. Указанный дисбаланс в правовом регулировании схожих между собой отношений должен быть устранен с помощью внесения в законодательство изменений, предусматривающих возможность в соответствии с медицинским заключением временного перевода гражданского служащего на другую должность гражданской службы до четырех месяцев, в том числе на нижестоящую или нижеоплачиваемую, либо его отстранения на указанный срок от замещаемой должности с ее сохранением.

Социальные гарантии при переводе по службе в другой государственный орган или на государственную службу иного вида

Определенные сложности также вызывает перевод гражданского служащего по его просьбе в другой государственный орган или на государственную службу иного вида. Пункт 5 части 1 статьи 33 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» закрепляет общие основания для прекращения служебного контракта, освобождения от замещаемой должности гражданской службы и увольнения с гражданской службы. Отдельных положений, дающих работнику право подать заявление о его переводе в другой государственный орган или на государственную службу иного вида, а также определяющих порядок и условия перевода в другой государственный орган или на государственную службу иного вида, данный закон не содержит.

При подаче гражданским служащим заявления с просьбой перевести его в другой государственный орган или на государственную службу иного вида могут возникнуть следующие вопросы:

– гражданский служащий должен подать заявление о его переводе в другой государственный орган или на государственную службу иного вида представителю нанимателя, с которым у него заключен служебный контракт, либо представителю нанимателя государственного органа, в который он хочет быть переведенным;

– в какой срок должен быть осуществлен перевод гражданского служащего по его просьбе в другой государственный орган или на государственную службу иного вида;

– может или нет представитель нанимателя, с которым у гражданского служащего заключен контракт, отказать ему в переводе в другой государственный орган, и может ли представитель нанимателя государственного органа, в который сотрудник желает перейти, отказаться от перевода к нему гражданского служащего другого государственного органа при наличии у него вакантных должностей, соответствующих квалификации работника и не противопоказанных ему по состоянию здоровья.

Исходя из положений статьи 73 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», к не урегулированным этим законом правоотношениям, связанным с прохождением гражданской службы, должны применяться нормы трудового законодательства, т.е. положения статьи 72.2 Трудового кодекса Российской Федерации, указывающей, что по письменной просьбе работника или с его письменного согласия может быть осуществлен его перевод на постоянную работу к другому работодателю. Однако этого нельзя однозначно утверждать, поскольку государственно-служебные отношения, в которых состоит гражданский служащий, имеют административно-правовую ориентацию и по существу направлены на минимизацию служебной автономности гражданского служащего, призваны связать его с теми ценностями, которые выходят за пределы его собственных преференций.

Заключение

Административно-правовая ориентация государственно-служебных отношений, возникающих между представителем нанимателя и гражданским служащим, создает трудности в применении положений иных законодательных и нормативных правовых актов Российской Федерации, содержащих нормы трудового права и способных придать неурегулированным правоотношениям определенную стройность и логичность, а главное – законодательную основу.

Федеральный закон от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» не содержит норм, закрепляющих возможность перевода гражданского служащего по его просьбе в другую местность в том же государствен-

ном органе. Вместе с тем, например, такая возможность предусмотрена для прокурорского работника и сотрудника Следственного комитета Российской Федерации. Так, статья 41.5 Федерального закона от 17 января 1992 года № 2202–1 «О прокуратуре Российской Федерации» и статья 26 Федерального закона от 28 декабря 2010 года № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации» свидетельствуют, что перевод прокурорского работника (сотрудника Следственного комитета Российской Федерации) на службу в другую местность по его инициативе допускается лишь по согласованию с руководителями соответствующих органов прокуратуры (руководителями соответствующих следственных органов или учреждений Следственного комитета Российской Федерации).

Федеральный закон от 27 июля 2004 года № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» закрепляет следующие права и гарантии, предоставляемые гражданскому служащему при его переводе:

– обязанность представителя нанимателя получить письменное согласие гражданского служащего на перевод в случаях, установленных законодательством;

– запрет на установление испытания для гражданского служащего, назначенного в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 31 на должность гражданской службы в порядке перевода в связи с сокращением или упразднением государственного органа (пункт 2 части 3 статьи 27);

– обязанность представителя нанимателя предоставить гражданскому служащему, который по состоянию здоровья, в соответствии с медицинским заключением, не может исполнять должностные обязанности по замещаемой должности, соответствующую его квалификации и не противопоказанную ему по состоянию здоровья иную должность (часть 2 статьи 28);

– запрет на увольнение гражданского служащего в связи с его несоответствием, вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации, замещаемой должности без предложения иных должностей гражданской службы, соответствующих его квалификации и с переводом на которые он согласился (часть 2 статьи 37);

– возмещение расходов, связанных с переездом гражданского служащего и членов его семьи в другую местность при его переводе в другой государственный орган (пункт 9 части 1 статьи 52).

Однако данный закон не закрепляет такой важной социальной гарантии, как предоставление гражданскому служащему и членам его семьи при его переводе в другую местность вместе с государственным органом, служебного жилого помещения либо возмещения ему расходов на наем / поднаем жилого помещения. При этом такая гарантия предоставляется гражданскому служащему и членам его семьи, если есть назначение в порядке ротации на должность гражданской службы в государственный орган, расположенный в другой местности в пределах Российской Федерации.

Поскольку единственным существенным отличием перевода от ротации является необходимость получения согласия гражданского служащего на перевод и, соответственно, отсутствие необходимости получения такого согласия при ротации, а сами правоотношения схожи по своей правовой природе, мы полагаем, что гарантия по предоставлению работнику и членам его семьи служебного жилого помещения либо возмещение расходов на его наем / поднаем должно быть закреплено и в случае служебного перевода в другую местность вместе с государственным органом.

Литература

Бугров Л.Ю. История и общие современные правила переводов на другую работу // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. № 4.

Парпан Т.В. Правовые аспекты переводов на другую работу // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 3.

Погодина И., Бакаева А. Правовая природа ротации персонала // Кадровик. Трудовое право для кадровика. 2012. № 8.

Чиканова Л.А. Прекращение трудового договора в связи с отказом работника от перевода на другую работу в соответствии с медицинским заключением // Комментарий судебной практики / под ред. К.Б. Ярошенко. М.: КОНТРАКТ. 2015. Вып. 20.

References

Bugrov L.Yu. Istoriya i obshchie sovremennye pravila perevodov na druguyu rabotu [History and general modern rules for transfers to another job]. In: Trudovoe pravo v Rossi i za rubezhom. 2011. № 4. In Russian.

Chikanova L.A. Prekrashchenie trudovogo dogovora v svyazi s otkazom rabotnika ot perevoda na druguyu rabotu v sootvetstvii s meditsinskim zaklyucheniem [Termination of the employment contract in connection with the refusal of the employee to transfer to another job in accordance with the medical conclusion]. In: Kommentarii sudebnoi praktiki [Commentary on judicial practice] / Ed. by K.B. Yaroschenko. M.: KONTRAKT. 2015. Issue 20. In Russian.

Parpan T.V. Pravovye aspekty perevodov na druguyu rabotu [Legal aspects of transfers to another job]. In: Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. 2013. № 3. In Russian.

Pogodina I., Bakaeva A. Pravovaya priroda rotatsii personala [The legal nature of staff rotation]. In: Kadrovik. Trudovoe pravo dlya kadrovika. 2012. № 8. In Russian.