

Правомерно ли отстранение от работы медицинских сестер, не прошедших вакцинацию



Н. Странцова,

эксперт службы Правового консалтинга ГАРАНТ

Работники учреждения здравоохранения Республики Саха (Якутия), отказавшиеся от вакцинации от коронавирусной инфекции, отстранены от работы. Сотруднику, который был отстранен от работы с 16.08.2021 на основании постановления главного государственного санитарного врача по Республике Саха (Якутия) от 13.07.2021 № 4, по графику отпусков полагается ежегодный отпуск с 01.10.2021.

Правомерно ли отстранение от работы сотрудников медицинской организации? Имеет ли право работник использовать ежегодный отпуск в период отстранения? Каковы действия работодателя?

Рассмотрев вопрос, мы пришли к следующему выводу.

Отстранение работников медицинской организации от работы по причине их отказа от вакцинации против коронавирусной инфекции (COVID-19) будет являться правомерным только в отношении тех сотрудников, которые выполняют работы, связанные с высоким риском заболевания инфекционными болезнями (работы с больными инфекционными заболеваниями, с живыми культурами возбудителей инфекционных заболеваний, с кровью и биологическими жидкостями человека).

Отстранение работника от работы не отменяет уже возникшего у него права на ежегодный оплачиваемый отпуск. Работнику в период отстранения от работы должен быть предоставлен очередной ежегодный оплачиваемый отпуск в соответствии с графиком отпусков.

Обоснование вывода

Прежде всего отметим, что работодатель обязан предоставлять сотрудникам работу, обусловленную трудовым договором [часть вторая ст. 22 Трудового кодекса РФ (ТК РФ)]. Однако в ряде случаев, предусмотренных законодательством, работодатель обязан отстранить работника от работы или не допускать его к работе. Перечень оснований, по которым работник отстраняется от работы (не допускается к работе), приведен в ст. 76 ТК РФ. При этом такого основания для отстранения от работы, как отсутствие профилактических прививок, сама ст. 76 ТК РФ не содержит. Однако названная статья обязывает работодателя отстранить от работы (не допускать к работе) работника в определенных случаях, которые могут быть предусмотрены в том числе другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ.

В соответствии с п. 2 ст. 5 Федерального закона от 17.09.1998 № 157-ФЗ «Об иммунопрофилактике инфекционных болезней» (далее – Закон № 157-ФЗ) отсутствие профилактических прививок влечет отстранение граждан от работ, выполнение которых связано с высоким риском заболевания инфекционными болезнями. Перечень работ, выполнение которых связано с высоким риском заболевания инфекционными болезнями и требует обязательного проведения профилактических прививок, утвержден постановлением Правительства РФ от 15.07.1999 № 825 (далее – Перечень № 825). Оснований для отстранения от иных видов работ по причине отсутствия профилактических прививок федеральное законодательство не содержит [постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда (ААС) от 02.06.2021 № 17АП-4570/21, определение Верховного Суда Республики Коми от 16.07.2015 № 33-3452/2015].

Профилактическая прививка против коронавирусной инфекции, вызываемой вирусом SARS-CoV-2 (далее – при-

вивка против коронавируса), включена в Календарь профилактических прививок по эпидемическим показаниям, утвержденный приказом Министерства здравоохранения РФ от 21.03.2014 № 125н. Принятие решения о проведении прививок по эпидемическим показаниям относится к компетенции главного государственного санитарного врача Российской Федерации, главных государственных санитарных врачей субъектов Российской Федерации (п. 2 ст. 10 Закона № 157-ФЗ, подп. 6 п. 1 ст. 51 Федерального закона от 30.03.1999 № 52-ФЗ). Сам по себе факт включения коронавируса в календарь профилактических прививок по эпидемическим показаниям без принятия главными санитарными врачами указанного выше решения не влечет за собой последствий, предусмотренных п. 2 ст. 5 Закона № 157-ФЗ (письма Роспотребнадзора от 01.03.2021 № 02/3835-2021-32, от 02.03.2021 № 09-3748-2021-40).

Таким образом, отстранение от работы из-за отсутствия прививки от коронавируса возможно при соблюдении одновременно двух условий:

– работа, которую выполняют сотрудники медицинского учреждения, включена в утвержденный Правительством РФ перечень работ, связанных с высоким риском заболевания инфекционными болезнями;

– наличие решения главного санитарного врача РФ или главного санитарного врача субъекта РФ о проведении профилактической вакцинации по эпидемическим показаниям.

Отметим, что работники медицинских организаций прямо в Перечне № 825 не поименованы, однако в указанный Перечень включены работы с больными инфекционными заболеваниями, работы с живыми культурами возбудителей инфекционных заболеваний, а также работы с кровью и биологическими жидкостями человека (п. 9–11). Соответственно, на наш взгляд, отстранить от работы отказавшихся от вакцинации сотрудников работодатель обязан, только если они заняты на работах, поименованных в Перечне № 825, а к работникам медицинского учреждения, выполняющим иные виды работ, указанные меры применены быть не могут.

Вместе с тем специалисты Роструда придерживаются другой позиции: в случае вынесения постановления главного государственного санитарного врача субъекта РФ или его заместителей о проведении профилактических прививок гражданам либо их отдельным группам отказавшиеся от вакцинации граждане должны быть отстранены от выполняемых работ на период эпиднеблагополучия. В обоснование данного вывода приводится, в частности, положение абзаца восьмого части первой ст. 76 ТК РФ.

На территории Республики Саха (Якутия) действует постановление главного государственного санитарного врача по Республике Саха (Якутия) от 19.05.2021 № 3 «Об иммунизации населения Республики Саха (Якутия) против новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» с изменениями, внесенными постановлением главного государственного санитарного врача по Республике Саха (Якутия) от 13.07.2021 № 4. Согласно п. 4 указанного постановления, руководителям организаций всех форм собственности, индивидуальным предпринимателям, осуществляющим свою деятельность на территории Республики Саха (Якутия) надлежит обеспечить обязательную иммунизацию по эпидемическим показаниям против новой коронавирусной инфекции (COVID-19) и оказывать содействие медицинским организациям в проведении иммунизации работников

в перечисленных сферах деятельности, в том числе и сфере здравоохранения.

Однако постановления главных государственных санитарных врачей субъектов РФ не относятся к федеральным законам и иным нормативным правовым актам РФ, которыми могут быть предусмотрены случаи, когда работник должен быть отстранен от выполнения трудовых обязанностей. Поэтому, по нашему мнению, отказ от вакцинации, если санитарным врачом субъекта РФ принято решение о ее проведении, чреват отстранением от работы лишь тех работников, чья работа связана с высоким риском заболевания инфекционными болезнями и в этом качестве поименована в Перечне № 825.

Дополнительное основание для временного отстранения от работы лиц, являющихся носителями возбудителей инфекционных заболеваний, если они могут быть источниками распространения инфекционных заболеваний в связи с особенностями производства, на котором они заняты, или выполняемой ими работой, предусмотрено п. 2 ст. 33, подп. 6 п. 1 ст. 51 Федерального закона от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения». Отстранение этих лиц осуществляется на основании постановлений главных государственных санитарных врачей и их заместителей. Вместе с тем оснований для отстранения работников, отказывающихся от вакцинации, данный закон не содержит.

Таким образом, в рассматриваемой ситуации полагаем, что сотрудники медицинской организации, выполняющие работы, поименованные в Перечне № 825, при отказе от вакцинации против коронавирусной инфекции должны быть сотрудниками, отказавшиеся от прививок, отстранению от работы не подлежат. Обращаем внимание, что высказанная позиция является исключительно нашим экспертным мнением. Не исключено, что контролирующие и судебные органы отстранены от работы в порядке, предусмотренном ст. 76 ТК РФ, остальные же органы будут придерживаться иной точки зрения по данному вопросу.

Отметим, что на основании части второй ст. 121 ТК РФ время отсутствия работника на работе без уважительных причин, в том числе вследствие его отстранения от работы в случаях, предусмотренных ст. 76 ТК РФ, не включается в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск. Однако отстранение работника от работы не отменяет уже возникшего у него права на ежегодный оплачиваемый отпуск. Так, ежегодный оплачиваемый отпуск – это закрепленное и гарантированное законодательством число свободных от работы дней, предоставляемое ежегодно всем работникам для непрерывного отдыха и восстановления работоспособности с сохранением места работы (должности) и средней заработной платы (ст. 106, 107, 114 ТК РФ). В соответствии со ст. 122 ТК РФ оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику в каждом рабочем году. При этом право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении шести месяцев его непрерывной работы у данного работодателя. А отпуск за второй и последующие годы работы может предоставляться в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков, установленной у данного работодателя.

Очередность предоставления оплачиваемых отпусков определяется ежегодно в соответствии с утверждаемым работодателем графиком отпусков (часть первая ст. 123 ТК РФ). Часть вторая ст. 123 ТК РФ предусматривает, что составленный и утвержденный работодателем график отпусков обязателен как для работодателя, так и для работника.

Это означает, что работник, который по закону сам не может определять срок использования отпуска, должен уйти в отпуск именно в сроки, установленные графиком,

а в предоставлении ему отпуска в иное время, чем предусмотрено графиком отпусков, работодатель может отказать (определение Верховного Суда Республики Татарстан от 14.05.2015 № 33-6204/2015). Работодатель, в свою очередь, не вправе в одностороннем порядке без согласования с работником менять уже запланированную графиком дату предоставления отпуска (определение Московского городского суда от 20.01.2016 № 33-1792/16, определение Вологодского областного суда от 21.08.2013 № 33-3794/2013). Как указано в апелляционном определении Архангельского областного суда от 24.11.2014 по делу № 33-6048/2014, ст. 123 ТК РФ, определяя очередность предоставления оплачиваемых отпусков и время их использования, направлена на обеспечение реализации конституционного права на отдых; правило об обязательности графика отпусков выступает в качестве гарантии осуществления указанного конституционного права.

Случаи, когда ежегодный оплачиваемый отпуск может быть или должен быть перенесен, предусмотрены ст. 124 ТК РФ. При этом закон не предусматривает обязанности работодателя перенести отпуск работника в случае отстранения его от работы. Следовательно, работодатель обязан предоставить работнику ежегодный оплачиваемый отпуск в сроки, установленные графиком отпусков, в том числе и в период отстранения последнего от работы (решение Новоуренгойского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 22.11.2017 по делу № 2-3961/2017). Аналогичные разъяснения дают представители Роструда.

Отметим, что ежегодный оплачиваемый отпуск является периодом, когда работник освобождается от исполнения трудовых обязанностей (ст. 106, 107 ТК РФ). В свою очередь, исходя из смысла и буквального толкования ст. 76 ТК РФ, отстранение от работы представляет собой недопущение работника к выполнению своей трудовой функции при наступлении указанных в законе оснований. В связи с чем представляется, что отстранить сотрудника от работы в период, который не является для него рабочим в связи с нахождением в ежегодном отпуске, невозможно, ведь он и так свободен от исполнения трудовых обязанностей (ответ 1, ответ 2 Роструда с портала «Онлайнинспекция.РФ»).

При этом следует учитывать норму части второй ст. 76 ТК РФ, согласно которой работодатель отстраняет от работы (не допускает к работе) работника на весь период времени до устранения обстоятельств, явившихся основанием для отстранения от работы или недопущения к работе, если иное не предусмотрено ТК РФ, другими федеральными законами. Соответственно поскольку предоставление ежегодного отпуска не является таким обстоятельством в ситуации, когда причиной отстранения от работы являлся отказ от вакцинации от коронавируса, то и оснований у работодателя отменять приказ об отстранении от работы, на наш взгляд, нет. Поэтому в рассматриваемом случае, полагаем, что период отстранения работника от работы прерывается ежегодным оплачиваемым отпуском. Иначе говоря, действие приказа работодателя об отстранении от работы работника на время предоставления ему ежегодного оплачиваемого отпуска не распространяется. После окончания отпуска работник может быть допущен к работе только при устранении обстоятельств, явившихся основанием для отстранения его от работы.

Напомним, что о времени начала отпуска работник должен быть извещен не позднее чем за две недели до его начала под подпись (часть третья ст. 123 ТК РФ). Это означает, что работник должен поставить свою подпись и дату ознакомления в документе, в котором указано время начала ежегодного оплачиваемого отпуска. Таким документом, как правило, является приказ. Нормативные правовые акты не обязывают работодателя издавать приказ о предостав-

лении отпуска не позднее чем за две недели до начала этого отпуска. Если в соответствии с принятыми у работодателя правилами делопроизводства приказ обычно издается позднее, предупредить работника о времени начала отпуска придется с помощью другого документа (специального журнала, отдельного уведомления и т.п.).

Трудовое законодательство не предусматривает ситуаций, когда работодатель освобождается от обязанности уведомить работника о времени начала отпуска под подпись не позднее чем за две недели до его начала, однако при этом и не регламентирует действия работодателя в ситуации, когда работник отсутствует на работе. В одной из консультаций специалистов Роструда с информационного портала «Онлайнинспекция.РФ» высказывается мнение о том,

что «в случае невозможности личного вручения работнику уведомления о предстоящем отпуске (например, в связи с отсутствием работника на рабочем месте по причине болезни) можно направить уведомление способом, позволяющим подтвердить такое направление (например, по почте заказным письмом с описью вложения и уведомлением о вручении, телеграммой)».

Приказ о предоставлении отпуска является основанием для исчисления среднего заработка, поэтому в целях надлежащего исполнения обязанности работодателя, предусмотренной частью девятой ст. 136 ТК РФ, его во всяком случае надо оформить не позднее чем за три дня до отпуска и с тем расчетом, чтобы бухгалтерии было достаточно времени для определения размера отпускных и их выплаты.