Судья: Рандина О.В. Гр. дело № 33-2546/2020

(номер дела, присвоенный судом первой инстанции 2-4417/2019)

АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

10 марта 2020 года                          г. Самара

Судебная коллегия по гражданским делам Самарского областного суда в составе:

председательствующего судьи Евдокименко А.А.,

судей Ромасловской И.М., Хаировой А.Х.,

с участием прокурора Валюткиной С.Ш.,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Чуркиной С.Ю.

рассмотрела в открытом судебном заседании гражданское дело по апелляционной жалобе Волкова Е.А. на решение Кировского районного суда г. Самары от 26 ноября 2019 года, которым постановлено:

«В иске Волкова Е.А. к Гаражно-строительному кооперативу № 154 о восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда отказать».

Заслушав доклад судьи Самарского областного суда Хаировой А.Х. по делу, пояснения истца Волкова Е.А., поддержавшего доводы апелляционной жалобы, возражения представителей ответчика Гаражно-строительного кооператива № 154 – адвоката Яровой Л.Е. (по ордеру и доверенности) и Сорокиной Н.А.(по доверенности) на доводы апелляционной жалобы, заключение прокурора Валюкиной С.Ш. об отмене оспариваемого решения суда, судебная коллегия

установила:

Истец Волков Е.А. обратился в суд к ответчику Гаражно-строительному кооперативу № 154 (далее по тексту – ГСК-154) о восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, компенсации морального вреда. В обоснование заявленных требований истец указал, что 01.11.2004 года Волков Е.А. был принят на работу в ГСК-154 на должность сторожа-приемщика. С 30.08.2019 года истец был уволен по основанию, предусмотренному п.п. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 ТК РФ согласно приказу № от 19.08.2019 года. Истец считает увольнение незаконным. Указывает, что режим работы был установлен следующий: 1 через 3 при суммированном учете рабочего времени. В связи с производственной необходимостью и нехваткой кадров, работодатель обязывал сторожей выходить на работу сутки через сутки или двое, при этом не получая от работников письменного согласия. Работники могли договариваться и меняться днями дежурств при необходимости. 18.07.2019 года Волков Е.А. написал заявление о замене дежурства на ДД.ММ.ГГГГ, так как его смена – ДД.ММ.ГГГГ выпадала на день его юбилея (<данные изъяты> лет), предварительно согласовав это с другим сторожем ФИО1, вместо которого Волков Е.А. должен был выйти на работу ДД.ММ.ГГГГ. ДД.ММ.ГГГГ ФИО1 отработал за истца, а ДД.ММ.ГГГГ истец отработал за ФИО1 и продолжал работать по графику сутки через сутки. По мнению истца, прогула с его стороны не была, работодателем также нарушена процедура увольнения.

Ссылаясь на указанные обстоятельства, Волков Е.А. просил суд:

- восстановить его на работе в ГСК-154 в должности сторожа-приёмщика;

- взыскать с ГСК-154 в свою пользу средний заработок за все время вынужденного прогула с 31.08.2019 года по день восстановления на работе в сумме 21 548,10 руб., а также компенсацию морального вреда, причиненного неправомерными действиями в размере 50 000 руб.

Судом постановлено вышеуказанное решение.

В апелляционной жалобе Волков Е.А. просит отменить решение суда первой инстанции. Ссылается на то, что ответчиком не доказано соблюдение порядка применения дисциплинарного взыскания. Истец предпринял возможные меры, чтобы надлежащим образом произвести процедуру взаимозаменяемости. Суд не принял во внимание и не дал правовой оценки показаниям свидетеля ФИО1

Разрешив в соответствии с ч. 3 ст. 167 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации вопрос о возможности рассмотреть дело при данной явке, проверив законность и обоснованность оспариваемого решения суда в порядке, установленном главой 39 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, с учетом ч. 1 ст. 327.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, в пределах доводов апелляционной жалобы, обсудив доводы апелляционной жалобы, заслушав пояснения истца, представителей ответчика, заключение прокурора, судебная коллегия по гражданским делам Самарского областного суда приходит к следующему.

Заключая трудовой договор, работник обязан добросовестно исполнять свои трудовые обязанности, возложенные на него трудовым договором; соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, трудовую дисциплину (ст. 21 ТК РФ). Виновное неисполнение данных требований может повлечь привлечение работника к дисциплинарной ответственности, что является одним из способов защиты нарушенных прав работодателя.

Согласно ст. 192 Трудового кодекса РФ за совершение дисциплинарного проступка, то есть неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие дисциплинарные взыскания: 1) замечание; 2) выговор; 3) увольнение по соответствующим основаниям.

Согласно п.п. "а" п. 6 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случае однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей - прогула, то есть отсутствия на рабочем месте без уважительных причин в течение всего рабочего дня (смены), независимо от его (ее) продолжительности, а также отсутствия на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня (смены).

Согласно разъяснений, данных в п. 39 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации N 2 от 17 марта 2004 года "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации", если трудовой договор с работником расторгнут по подпункту "а" пункта 6 части первой статьи 81 ТК РФ за прогул, необходимо учитывать, что увольнение по этому основанию, в частности, может быть произведено:

а) за невыход на работу без уважительных причин, т.е. отсутствие на работе в течение всего рабочего дня (смены) независимо от продолжительности рабочего дня (смены);

б) за нахождение работника без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня вне пределов рабочего места;

в) за оставление без уважительной причины работы лицом, заключившим трудовой договор на неопределенный срок, без предупреждения работодателя о расторжении договора, а равно и до истечения двухнедельного срока предупреждения (часть первая статьи 80 ТК РФ);

г) за оставление без уважительной причины работы лицом, заключившим трудовой договор на определенный срок, до истечения срока договора либо до истечения срока предупреждения о досрочном расторжении трудового договора (статья 79, часть первая статьи 80, статья 280, часть первая статьи 292, часть первая статьи 296 ТК РФ);

д) за самовольное использование дней отгулов, а также за самовольный уход в отпуск (основной, дополнительный). При этом необходимо учитывать, что не является прогулом использование работником дней отдыха в случае, если работодатель в нарушение предусмотренной законом обязанности отказал в их предоставлении и время использования работником таких дней не зависело от усмотрения работодателя (например, отказ работнику, являющемуся донором, в предоставлении в соответствии с частью четвертой статьи 186 Кодекса дня отдыха непосредственно после каждого дня сдачи крови и ее компонентов).

Основанием для привлечения работника к дисциплинарной ответственности является факт совершения дисциплинарного проступка, под которым понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей (ст. 192 ТК РФ).

В силу ст. 193 Трудового кодекса РФ до применения дисциплинарного взыскания работодатель должен затребовать от работника письменное объяснение. Если по истечении двух рабочих дней указанное объяснение работником не предоставлено, то составляется соответствующий акт. Непредоставление работником объяснения не является препятствием для применения дисциплинарного взыскания. Дисциплинарное взыскание применяется не позднее одного месяца со дня обнаружения проступка, не считая времени болезни работника, пребывания его в отпуске, а также времени, необходимого на учет мнения представительного органа работников. Дисциплинарное взыскание, за исключением дисциплинарного взыскания за несоблюдение ограничений и запретов, неисполнение обязанностей, установленных законодательством Российской Федерации о противодействии коррупции, не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки - позднее двух лет со дня его совершения. Дисциплинарное взыскание за несоблюдение ограничений и запретов, неисполнение обязанностей, установленных законодательством Российской Федерации о противодействии коррупции, не может быть применено позднее трех лет со дня совершения проступка. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу. За каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание. Приказ (распоряжение) работодателя о применении дисциплинарного взыскания объявляется работнику под роспись в течение трех рабочих дней со дня его издания, не считая времени отсутствия работника на работе. Если работник отказывается ознакомиться с указанным приказом (распоряжением) под роспись, то составляется соответствующий акт. Дисциплинарное взыскание может быть обжаловано работником в государственную инспекцию труда и (или) органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Судом установлено и из материалов дела следует, что 01.11.2004 года Волков Е.А. был принят на работу в ГСК-154 на должность сторожа-приемщика. Трудовой договор между сторонами № заключен 01.01.2016 года. Согласно п. 5.3. Правил внутреннего трудового распорядка ГСК-154, утвержденных председателем ГСК-154 01.08.2019 года, в случае невозможности выйти на работу по утвержденному графику по семейным обстоятельствам, работник обязан поставить в известность своего непосредственного руководителя (бригадира сторожей-приемщиков) в письменной форме, с указанием уважительной причины, не менее чем за три дня до его заступления на дежурство по графику сменности. Без письменного разрешения председателя ГСК или бригадира изменение дня выхода на работу (графика сменности) не допускается и является грубым нарушением трудовой дисциплины, которое наказывается в дисциплинарном порядке вплоть до увольнения.

Приказом ГСК-154 № от 19.08.2019 года прекращено действие трудового договора от 01.01.2016 года №, истец уволен с 30.08.2019 года за однократное грубое нарушение работником трудовых обязанностей (прогул), по п.п. «а» п. 6 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ. В качестве оснований указаны: докладная записка бригадира сторожей ФИО2 от ДД.ММ.ГГГГ, акт об отсутствии на рабочем месте от ДД.ММ.ГГГГ, объяснительная записка Волкова Е.А. от ДД.ММ.ГГГГ.

С приказом об увольнении Волков Е.А. ознакомлен 21.08.2019 года.

В день увольнения с истцом произведен расчет и истцу выдана трудовая книжка.

Из докладной бригадира ФИО2 от ДД.ММ.ГГГГ усматривается, что ДД.ММ.ГГГГ Волков Е.А. отсутствовал на рабочем месте.

Согласно акту № от ДД.ММ.ГГГГ, подписанного председателем ГСК-154 Ивановым Ю.А., бригадиром сторожей-приемщиков ГСК-154 ФИО2, старшим сторожем-приемщиком ГСК-154 ФИО3, с 09 час. 00 мин. до 21 час. 00 мин. ДД.ММ.ГГГГ сторож-приемщик ГСК-154 Волков Е.А. отсутствовал на рабочем месте по адресу: <адрес>, гаражно-строительный кооператив № 154 без уважительных причин. Согласно графику сменности время с 09 час. 00 мин. до 21 час. 00 мин. ДД.ММ.ГГГГ является для Волкова Е.А. рабочим временем (дежурством) с перерывом на обед и временем отдыха, в соответствии с должностной инструкцией (функциональными обязанностями).

Из объяснительной Волкова Е.А. от ДД.ММ.ГГГГ следует, что он предупредил о своем невыходе на работу ДД.ММ.ГГГГ путем подачи заявления на имя председателя ГСК о замене дежурства с ФИО1, также отработал за ФИО1 ДД.ММ.ГГГГ.

Разрешая спор, и отказывая истцу в удовлетворении исковых требований, суд первой инстанции исходил из того, что доказательств соответствующего оформления своего отсутствия на работе, равно, как и получения согласия на это председателя ГСК, истец суду не представил. Порядок "отработки" одного дня за другой рабочий день, не предусмотрен правилами внутреннего трудового распорядка. ФИО1 согласно материалам дела находился с ДД.ММ.ГГГГ по ДД.ММ.ГГГГ в очередном отпуске и не отзывался работодателем. Выход на работу сотрудника во время нахождения в отпуске является нарушением Трудового кодекса РФ и не допускается работодателем без отзыва из отпуска в связи с производственной необходимостью. В соответствии с Правилами внутреннего трудового распорядка ГСК-154, с которым истец был ознакомлен при заключении трудового договора, о чем свидетельствует его подпись непосредственно в трудовом договоре, взаимозаменяемость работников без заявления и письменного разрешения председателя ГСК и бригадира сторожей является однократным грубым нарушением трудовых обязанностей. Причина отсутствия Волкова Е.А. на работе ДД.ММ.ГГГГ является неуважительной, таким образом, истец ДД.ММ.ГГГГ совершил прогул.

Судебная коллегия не может согласиться с выводами суда первой инстанции и полагает заслуживающими внимания доводы апелляционной жалобы Волкова Е.А.

Как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, решение работодателя о признании конкретной причины отсутствия работника на работе неуважительной и, как следствие, об увольнении его за прогул может быть проверено в судебном порядке. При этом, осуществляя судебную проверку и разрешая конкретное дело, суд действует не произвольно, а исходит из общих принципов юридической, а следовательно, и дисциплинарной ответственности (в частности, таких как справедливость, соразмерность, законность) и, руководствуясь подпунктом "а" пункта 6 части первой статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации во взаимосвязи с другими его положениями, оценивает всю совокупность конкретных обстоятельств дела, в том числе причины отсутствия работника на работе (определения Конституционного Суда Российской Федерации от 19 февраля 2009 г. N 75-О-О, от 24 сентября 2012 г. N 1793-О, от 24 июня 2014 г. N 1288-О, от 23 июня 2015 г. N 1243-О и др.).

В пункте 23 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" (далее также - постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. N 2) разъяснено, что при рассмотрении 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.

С учетом исковых требований Волкова Е.А., возражений на них ответчика и регулирующих спорные отношения норм материального права, юридически значимыми обстоятельствами по данному делу являлось установление обстоятельств и причин (уважительные или неуважительные) невыхода Волкова Е.А., на работу ДД.ММ.ГГГГ, а также того, был ли непосредственный руководитель уведомлен Волковым Е.А. о необходимости его отсутствия на рабочем месте в указанные дни.

Учитывая это, а также принимая во внимание то, что суд, являющийся органом по разрешению индивидуальных трудовых споров, в силу части 1 статьи 195 ГПК РФ должен вынести законное и обоснованное решение, 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 вытекающих из статей 1, 2, 15, 17, 18, 19, 54 и 55 Конституции Российской Федерации и признаваемых Российской Федерацией как правовым государством общих принципов юридической, а следовательно, и дисциплинарной ответственности, таких, как справедливость, равенство, соразмерность, законность, вина, гуманизм. 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 (часть 5 статьи 192 Трудового кодекса Российской Федерации), 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 (абзацы второй, третий, четвертый пункта 53 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. N 2).

В судебном заседании суда первой инстанции в качестве свидетеля был допрошен ФИО1, который показал суду, что работает сторожем-приемщиком в ГСК-154. В <данные изъяты> 2019 года он был в отпуске, ему позвонил истец и попросил выйти за него на работу ДД.ММ.ГГГГ, так как в этот день у него день рождения, а его напарник болен. ФИО1 вышел на работу ДД.ММ.ГГГГ, а истец отработал за него ДД.ММ.ГГГГ, поскольку работодатель отозвал его из отпуска и он ДД.ММ.ГГГГ должен был выйти на работу. Также ФИО1 показал, что обычно работники пишут заявление о замене дежурства, оставляют заявления на вахте, бригадир подписывает и отдает председателю. Он лично видел заявление истца о замене дежурства на ДД.ММ.ГГГГ, на нем резолюции не было.

В судебном заседании судебной коллегии представитель ответчика ГСК-154 – адвокат Яровая Л.Е. пояснила, что ФИО1 не уволен за невыход на работу ДД.ММ.ГГГГ, к дисциплинарной ответственности за прогул не привлечен. Также пояснила, что для ГСК-154 не последовало никаких последствий из-за невыхода на работу Волкова Е.А.

Судебная коллегия полагает, что в нарушение приведенных положений Трудового кодекса Российской Федерации и разъяснений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по их применению суд первой инстанции оставил без внимания факт непредставления ответчиком в материалы дела доказательств, свидетельствующих о том, что при принятии в отношении Волкова Е.А. решения о наложении на него дисциплинарного взыскания в виде увольнения учитывалась тяжесть вменяемого ему в вину дисциплинарного проступка и обстоятельства, при которых он был совершен, а также то, что ответчиком учитывались предшествующее поведение Волкова Е.А. и его отношение к труду.

Судебная коллегия приходит к выводу о незаконности увольнения Волкова Е.А. исходя из того, что увольнение произведено ответчиком в нарушение требований статье 192 Трудового кодекса Российской Федерации, без учета предшествующего поведения истца, его отношения к труду, и без учета фактических обстоятельств, которыми вызвано отсутствие истца на рабочем месте ДД.ММ.ГГГГ, из чего следует, что примененное к истцу дисциплинарное взыскание в виде увольнения по подпункту "а" пункта 6 части 1 статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации за прогул не соразмерно тяжести вменяемого ему проступка.

При таких обстоятельствах, увольнение истца нельзя признать законным, он, в соответствии с частью первой ст. 394 Трудового кодекса РФ, подлежит восстановлению на работе в прежней должности.

С учетом изложенного, решение суда об отказе в удовлетворении исковых требований Волкова Е.А. о восстановлении на работе подлежит отмене, с принятием нового решения об удовлетворении исковых требований Волкова Е.А. о восстановлении его на работе в ГСК-154 в должности сторожа-приемщика.

Согласно ч. 2 ст. 394 Трудового кодекса РФ орган, рассматривающий индивидуальный трудовой спор, принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в заработке за все время выполнения нижеоплачиваемой работы.

Судебная коллегия на основании положений ст. 327.1 Гражданского процессуального кодекса РФ, пп. 2 п. 29 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции» обязала стороны представить расчет среднего заработка за время вынужденного прогула истца за период с 31.08.2019 года по 10.03.2020 года и приобщила к материалам дела расчеты, представленные стороной истца и стороной ответчика.

Из расчета, представленного ответчиком, следует, что средний заработок за время вынужденного прогула Волкова Е.А. за период с 31.08.2019 года по 10.03.2020 года составляет 48 545,28 руб.

Судебная коллегия, проверив расчеты, считает возможным согласиться с расчетом среднего заработка, представленного стороной ответчика, поскольку он соответствует положениям ст. 139 Трудового кодекса Российской Федерации и полагает необходимым взыскать с ответчика в пользу Волкова Е.А. средний заработок за время вынужденного прогула за период с 31.08.2019 года по 10.03.2020 года в размере 48 545,28 руб.

Установив нарушение трудовых прав истца, исходя из положений ст. ст. 22, 237 Трудового кодекса РФ, ст. ст. 151, 1101 Гражданского кодекса РФ, разъяснений, содержащихся в п. 63 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 года № 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации", судебная коллегия, с учетом принципов разумности и справедливости, полагает необходимым взыскать с ответчика в пользу истца в качестве компенсации морального вреда 3 000 руб.

На основании ч. 1 ст. 103 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации с ответчика подлежит взысканию в доход бюджета г.о. Самара государственная пошлина в размере 1965 руб. 36 коп., от уплаты которой истец был освобожден.

Руководствуясь статьями 328, 329, 330 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, судебная коллегия

определила:

Решение Кировского районного суда г. Самары от 26 ноября 2019 года отменить и постановить новое решение, которым исковые требований Волкова Е.А. удовлетворить частично.

Восстановить Волкова Е.А. на работе в Гаражно-строительном кооперативе № 154 в должности сторожа-приемщика с 31.08.2019 года.

Взыскать с Гаражно-строительного кооператива № 154 в пользу Волкова Е.А. средний заработок за время вынужденного прогула с 31.08.2019 года по 10.03.2020 года в размере 48 545,28 руб., компенсацию морального вреда в размере 3 000 руб., всего 51 545,28 (пятьдесят одна тысяча пятьсот сорок пять) руб. 28 коп.

В остальной части иска – отказать.

Взыскать с Гаражно-строительного кооператива № 154 государственную пошлину в доход местного бюджета городского округа Самара в размере 1965 (Одна тысяча девятьсот шестьдесят пять) рублей 36 коп.

Апелляционную жалобу Волкова Е.А. – удовлетворить частично.

Апелляционное определение вступает в законную силу со дня принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в течение трех месяцев со дня его вступления в законную силу в Шестой кассационный суд общей юрисдикции.

Председательствующий

Судьи