

Судья

Дело (номер)

АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

12 марта 2019 года

г. Ханты-Мансийск

Судебная коллегия по гражданским делам суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры в составе:

Председательствующего ***

судей: ***

при секретаре ***

с участием прокурора ***

рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по иску *** к индивидуальному предпринимателю *** о восстановлении на работе, взыскании заработной платы, изменении записи о приеме на работу и компенсации морального вреда,

по апелляционной жалобе ответчика индивидуального предпринимателя *** на решение Нижневартовского городского суда от *** года, которым постановлено:

«Исковое заявление *** к индивидуальному предпринимателю *** о восстановлении на работе, взыскании заработной платы, изменении записи о приеме на работу и компенсации морального вреда, удовлетворить частично.

Признать незаконным увольнение *** на основании приказа индивидуального предпринимателя *** от (дата) (номер).

Восстановить *** в должности --- индивидуального предпринимателя *** с (дата).

Взыскать с индивидуального предпринимателя *** в пользу *** задолженность по заработной плате за период с (дата) по (дата) в размере 56 628 рублей 13 копеек (без вычета НДФЛ), заработную плату за время вынужденного прогула в размере 81 846 рублей 16 копеек (без вычета НДФЛ), компенсацию морального вреда в размере 5 000 рублей, расходы по оплате услуг представителя в размере 20 000 рублей, а всего взыскать 163 474 рубля 29 копеек.

В удовлетворении остальной части исковых требований отказать.

Решение суда в части взыскания задолженности по заработной плате за (дата) в размере 26 122 рублей 93 копеек подлежит немедленному исполнению.

Решение в части восстановления на работе подлежит немедленному исполнению.

Взыскать с индивидуального предпринимателя *** в доход бюджета муниципального образования город Нижневартовск государственную пошлину в размере 4 569 рублей 49 копеек»,

заслушав доклад судьи *** , объяснения представителя ответчика Михальчук О.Д., поддержавшей апелляционную жалобу, заключение прокурора *** об оставлении без изменения решения суда в части восстановления на работе, изменении решения суда в части размера взысканных денежных средств,

установила:

*** обратилась в суд с указанным выше иском к индивидуальному предпринимателю *** , мотивируя тем, что с (дата) истец работала у ответчика в качестве <данные изъяты>. (дата) ответчик сообщил, что она уволена, (дата) истцу выдана трудовая книжка. При увольнении расчет с истцом не произведен, заработная плата за (адрес), компенсация за неиспользованный отпуск не выплачены. Кроме этого, после получения трудовой книжки истцом установлено, что дата принятия на работу указана (дата), тогда как фактически истец работала у ответчика с (дата) С учетом уточнения исковых требований просила: признать трудовыми отношения, возникшие на основании фактического допущения истца к работе с (дата) и обязать ответчика изменить в трудовой книжке истца дату приема на работу с (дата) на (дата); признать увольнение *** незаконным и восстановить истца на работе; взыскать с ответчика в пользу истца заработную плату за период с (дата) по (дата) в размере 65 425 рублей 68 копеек, заработную плату за время вынужденного прогула за период с (дата) по (дата) в размере 141 846 рублей 16 копеек, компенсацию морального вреда в размере 50 000 рублей, расходы по оплате услуг представителя в размере 20 000 рублей, расходы по оформлению доверенности в размере 1700 рублей.

Дело рассмотрено в отсутствие истца ***

В судебном заседании представитель истца *** - *** на заявленных требованиях настаивала в полном объеме.

Ответчик индивидуальный предприниматель *** возражений относительно требований о признании увольнения незаконным и восстановлении истца на работе не представила, пояснила, что после предъявления иска выплатила истцу все компенсации на общую сумму 60 000 рублей. Полагает необоснованным требование истца об изменении в трудовой книжке даты приема на работу с (дата) на (дата), поскольку фактически истец работала с (дата) и ранее не могла быть трудоустроена ввиду отсутствия согласия предыдущего работодателя <данные изъяты>. Также ответчик не согласна с требованиями о доплате заработной платы за период с (дата) по (дата) в размере 65 425 рублей 68 копеек, поскольку заработная плата начислялась и выплачивалась истцу в соответствии с фактически отработанным временем и с учетом отсутствия истца на рабочем месте по различным обстоятельства, что подтверждается табелями учета рабочего времени.

В заключении прокурор полагал, что исковое заявление подлежит удовлетворению в части признания увольнения незаконным, восстановления на работе, взыскания заработной платы, в том числе за время вынужденного прогула, и компенсации морального вреда с учетом требований разумности и справедливости.

Суд постановил изложенное выше решение.

В апелляционной жалобе ответчик индивидуальный предприниматель *** просит решение суда отменить в части взыскания задолженности по заработной плате в размере 56 628 рублей 13 копеек (без вычета НДФЛ), взыскания заработной платы за время вынужденного прогула в размере 81 846 рублей 16 копеек (без вычета НДФЛ), в также в части взыскания задолженности по заработной плате за (дата) в размере 26 122 рублей 93 копеек изменить и принять новое решение. Указывает, что истцом пропущен срок для обращения в суд, предусмотренный ст. 392 ТК РФ, в части взыскания оплаты за сверхурочную работу с (дата) по (дата) В решении не представлено арифметически обоснованного, верного расчета взыскиваемых сумм, расчет задолженности по заработной плате за период с (дата) по (дата) не расписан, непонятно какой нормой руководствовался суд для установления взысканных сумм, из решения не следует, какое количество дней взял суд для взыскания недоплаченной заработной платы и сверхурочных часов, какой период. Расчет размера сверхурочных часов в решении не представлен. Поскольку сторонами не оспаривалось, что рабочий день истца длился 8 часов, а не 7,2 как того требует ст. 320 ТК РФ, то ежедневные сверхурочные часы составили 0,8. Так как ежедневные сверхурочные часы не превышали двух часов,

то оплата за них должна быть произведена в полуторном размере. Дни, оплаченные по больничному листу, и транспортные расходы не входят в расчет среднего заработка, однако судом в основу решения положен расчет истца без учета указанных исключений. При взыскании среднего заработка за период вынужденного прогула суд не произвел вычет выплаченного истцу выходного пособия из общей сумм взыскания. Расчет истца не проверен и ничем не обоснован в решении. Расчет истец делает с (дата), включая тот период, который сам суд не включил в трудовые отношения с (дата) по (дата) и тут же взял этот же расчет в основу решения. Суд берет сумму истца в размере 141 846 рублей 16 копеек (с НДФЛ) и отнимает выплаченные истцу по мировому соглашению 60 000 рублей (без НДФЛ), что исключает верный расчет долга работодателя и делает в этой части решение недействительным. Суд необоснованно не учел для расчета сумм задолженности справку о заработной плате (номер) от (дата). Суд вышел за пределы исковых требований и взыскал суммы, не заявленные истцом, в частности, задолженность по заработной плате за (дата) в размере 26 122 рублей 93 копеек, а также из расчетов не следует, что эта сумма вычтена из основной суммы взысканных требований. Судом не учтено, что истец заключила мировое соглашение с ответчиком (дата), но после получения 60 000 рублей отказалась от его исполнения. Соглашением подтвердила свои намерения не восстанавливаться на работе и выразила отказ от продолжения трудовой деятельности у ответчика. После восстановления на работе истец до настоящего времени не приступила к работе, трудовую книжку не представила, заведена новая. Считает, что истец подтвердила злоупотребление правом и при отказе от удостоверения судом мирового соглашения намеренно увеличила время вынужденного прогула. Полагает, что вынужденный прогул должен был рассчитываться до даты мирового соглашения с (дата) по (дата), и сумма за 19 дней составит 28 049 рублей 89 копеек, таким образом, за минусом 60 000 рублей, выплаченных по мировому соглашению, работник остается должным работодателю, то есть произведена переплата истцу.

В возражениях на апелляционную жалобу истец *** указывает, что доводы апелляционной жалобы ответчика являются необоснованными и не подлежат удовлетворению, просит отказать в удовлетворении апелляционной жалобы в полном объеме.

Истец, извещенный о времени и месте рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции, в судебное заседание не явился, о причинах неявки суду не сообщил, в связи с чем, на основании статей 327, 167 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации судебная коллегия находит возможным рассмотрение дела в его отсутствие.

Проверив материалы дела в соответствии со ст. 327.1 ч. 1 ГПК РФ (по доводам апелляционной жалобы), обсудив доводы апелляционной жалобы, возражения, судебная коллегия приходит к следующему.

Как установлено судом и следует из материалов дела, истец *** с (дата) была принята ИП *** на работу в отдел <данные изъяты>.

На основании приказа ответчика от (дата) (номер) трудовой договор с *** расторгнут по инициативе работника на основании п. 3 ч. 1 ст. 77 ТК РФ, с (дата) истец уволена, (дата) истцом получена трудовая книжка.

Вместе с тем, судом установлено, что *** с письменным заявлением о расторжении трудового договора к ИП *** не обращалась.

Разрешая требования о признании увольнения истца незаконным, восстановлении истца на работе, суд удовлетворил их, посчитав обоснованными. В данной части решение суда не обжалуется.

Разрешая требования о взыскании задолженности по заработной плате и среднего заработка за время вынужденного прогула, суд согласился с представленными истцом расчетами среднедневного заработка и не полученного заработка за время вынужденного прогула, указав, что представленный расчет ответчиком не оспорен, с чем судебная коллегия не может согласиться.

В силу ст. 129 Трудового кодекса Российской Федерации заработная плата (оплата труда работника) - это вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты (доплаты и надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера) и стимулирующие выплаты (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты).

В соответствии со ст. 135 Трудового кодекса Российской Федерации заработная плата работнику устанавливается трудовым договором в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты труда (ч.1).

Системы оплаты труда, включая размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), доплат и надбавок компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, системы доплат и надбавок стимулирующего характера и системы премирования, устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права (ч. 2).

Условия оплаты труда, определенные трудовым договором, не могут быть ухудшены по сравнению с установленными трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами (ч. 5).

Согласно ст. 139 Трудового кодекса Российской Федерации для всех случаев определения размера средней заработной платы (среднего заработка), предусмотренных настоящим Кодексом, устанавливается единый порядок ее исчисления (ч. 1).

Для расчета средней заработной платы учитываются все предусмотренные системой оплаты труда виды выплат, применяемые у соответствующего работодателя независимо от источников этих выплат (ч.2).

Особенности порядка исчисления средней заработной платы, установленной настоящей статьей, определяются Правительством Российской Федерации с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений (ч. 7).

Во исполнение названной нормы постановлением Правительства РФ от 24.12.2007 N 922 утверждено Положение об особенностях порядка исчисления средней заработной платы.

Как следует из материалов дела, истцом представлены три различных расчета задолженности ответчика, ответчиком также представлен расчет задолженности перед истцом, отличающийся от расчетов истца, что свидетельствует об отсутствии у сторон согласия о размере долга.

Принятый судом расчет среднего заработка содержит суммы о заработной плате истца за (дата), тогда как судом установлено, что истец была принята на работу ответчиком с (дата). Более того, в расчете задолженности по заработной плате (также с (дата)) указано на ежемесячную задолженность ответчика перед истцом за переработку - за первые 2 часа в полуторном размере, за последующие 2 часа в двойном размере. При этом судом установлено, что у истца был 8 часовой рабочий день при пятидневной рабочей неделе, тогда как по норме рабочего времени продолжительность рабочего дня для женщин при пятидневной рабочей неделе составляет 7,2 часа в день, то есть ежедневная переработка истца составляла 0,8 часа и переработка в двойном размере отсутствовала.

При установленных обстоятельствах судебная коллегия соглашается с доводами апелляционной жалобы о том, что представленные истцом расчеты задолженности по заработной плате и за время вынужденного прогула, а также среднедневного заработка являются неверными и находит решение суда в части взыскания с ответчика денежных средств подлежащим изменению по п. 4 ч. 1 ст. 330 ГПК РФ в связи с неправильным применением норм материального права.

Согласно представленному ответчиком заключению специалиста ФИО - эксперта-аудитора, члена саморегулируемой организации аудиторов Ассоциации «<данные изъяты>», имеющего высшее образование по квалификации <данные изъяты>, стаж работы по специализации *** лет, в том числе <данные изъяты> *** (ошибочно названного заключением эксперта, так как экспертиза не назначалась), задолженность ИП *** перед *** составляет: по заработной плате 26 122,93 рубля (оплачена (дата), после принятия судом решения), по переработке 13 811,97 рубля, по утраченному заработку 30 547,67 рубля, по компенсации отпуска при увольнении 26 573,80 рубля, всего 97 056 рублей 37 копеек.

Указанный расчет составлен в соответствии с Положением об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, исходя из отработанного истцом времени согласно табелям учета рабочего времени, проверен судебной коллегией и является верным, в связи с чем с ответчика в пользу истца подлежит взысканию задолженность в размере 97 056 рублей 37 копеек.

Указание суда в решении на критическое отношение к представленным ответчиком табелям учета рабочего времени ***, поскольку в указанных табелях имеются отметки об отсутствии истца на работе, тогда как документы, подтверждающие фактическое отсутствие истца (приказы, акты об отсутствии на работе, объяснения), в материалы дела не представлены, судебной коллегией признается ошибочным в связи с тем, что частью 4 ст. 91 ТК РФ установлена обязанность работодателя по ведению учета отработанного работниками времени. Для этого предусмотрены унифицированные формы табеля учета рабочего времени (N Т-12 и N Т-13), утвержденные Постановлением Госкомстата России от 05.01.2004 N 1. Представленные ответчиком табели учета рабочего времени этим нормам соответствуют. Согласно нормам уголовного и уголовного процессуального законодательства Российской Федерации фальсификация документов является уголовно-наказуемым деянием, которое доказывается вступившим в законную силу приговором суда. Такие доказательства в материалах дела отсутствуют, в суд первой и апелляционной инстанции не представлены.

Размеры компенсации морального вреда и расходов на оплату услуг представителя, ответчик не обжалует.

Поскольку размер взыскиваемых с ответчика денежных средств, подлежит уменьшению, на основании ст. 333.19 Налогового кодекса Российской Федерации подлежит уменьшению и государственная пошлина с 4 569 рублей 49 копеек до 3 411 рублей 69 копеек.

Довод апелляционной жалобы о том, что истцом пропущен срок обращения в суд по требованиям об оплате труда, судебной коллегией отклоняется, поскольку согласно разъяснениям, данным в п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации", исходя из содержания абзаца первой части 6 статьи 152 ГПК РФ, а также части 1 статьи 12 ГПК РФ, согласно которой правосудие по гражданским делам осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон, вопрос о пропуске истцом срока обращения в суд может разрешаться судом при условии, если об этом заявлено ответчиком.

Между тем, в материалах дела отсутствуют сведения о том, что представитель ответчика заявил ходатайство о применении последствий пропуска истцом срока обращения в суд по какому - либо из требований, в связи с чем, у суда первой инстанции отсутствовали основания для обсуждения вопроса соблюдения истцом срока обращения в суд.

Довод апелляционной жалобы о том, что суд вышел за пределы исковых требований и взыскал суммы, не заявленные истцом, в частности, задолженность по заработной плате за (дата) судебной коллегией не принимается в связи с тем, истец в иске просил взыскать с ответчика в свою пользу заработную плату за период с (дата) по (дата).

Иные доводы апелляционной жалобы повторяют позицию истца, изложенную при рассмотрении дела в суде первой инстанции, сводятся к несогласию с выводами суда первой инстанции и не содержат фактов, которые не были бы проверены и учтены судом, влияли бы на обоснованность и законность принятого решения, в связи с чем, признаются судом апелляционной инстанции несостоятельными.

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

определила:

Решение Нижневартковского городского суда от 24 сентября 2018 года:

- изменить в части взыскания с индивидуального предпринимателя *** в пользу *** денежных средств, изложив резолютивную часть решения суда в этой части в следующей редакции:

Взыскать с индивидуального предпринимателя *** в пользу *** задолженность по заработной плате в сумме 97 056 рублей 37 копеек, компенсацию морального вреда в размере 5 000 рублей, расходы по оплате услуг представителя в размере 20 000 рублей, всего 122 056 рублей 37 копеек;

- изменить в части размера государственной пошлины с 4 569 рублей 49 копеек до 3 411 рублей 69 копеек.

В остальной части решение оставить без изменения.

Председательствующий

Судьи:
