

МОСКОВСКИЙ ГОРОДСКОЙ СУД
АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ
от 30 ноября 2015 г. по делу N 33-44736/15

Судья: Киприянова А.В.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе председательствующего Дегтерева О.В., судей Нестерова Е.Б., Мызниковой Н.В., при секретаре П., с участием прокурора Храмовой О.П., рассмотрев в открытом судебном заседании по докладу судьи Мызниковой Н.В. дело апелляционной жалобе Администрации городского округа Щербинка в г. Москве на решение Щербинского районного суда г. Москвы от 06 мая 2015 г., которым постановлено:

Иск удовлетворить частично.

Восстановить М. на работе в должности начальника отдела воспитания и дополнительного образования Комитета народного образования Администрации городского округа Щербинка в городе Москве с 06 декабря 2014 года.

Взыскать с Администрации городского округа Щербинка в городе Москве в пользу М. с зачетом выплаченного выходного пособия средний заработок за время вынужденного прогула за период с 06 декабря 2014 года по 06 мая 2015 года включительно в размере *** рублей *** копеек.

В удовлетворении остальной части заявленных исковых требований - отказать,

установила:

М. обратился в суд с иском к Администрации городского округа Щербинка в г. Москве о восстановлении на работе в ранее занимаемой должности начальника отдела, взыскании ежемесячного пособия по уходу за ребенком за время вынужденного прогула, мотивируя свои требования тем, что с февраля 2014 г. осуществляла трудовую деятельность в организации ответчика в должности ***. В период с 10.11.2014 г. находилась в отпуске по уходу за ребенком по достижении последним возраста полутора лет. Распоряжением главы Администрации 05.12.2014 г. была уволена в связи с ликвидацией организации по п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Полагала, что увольнение является незаконным, так как на работу ее принимал глава Администрации, а не руководитель Комитета, при этом Администрация не ликвидируется и часть функций, которые осуществлялись Комитетом, перешли к Администрации, также часть сотрудников Комитета были переведены в штат Администрации.

В судебном заседании истец М. исковые требования поддержала.

Представитель ответчика по доверенности К. в судебное заседание явилась, исковые требования не признала.

Судом постановлено указанное выше решение, об отмене которого просит ответчик по доводам апелляционной жалобы.

Изучив материалы дела, проверив законность и обоснованность постановленного по делу судебного постановления в соответствии с частью 1 статьи 327.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в пределах доводов апелляционной жалобы, выслушав объяснения представителя ответчика по доверенности К.Е.Г., поддержавшей доводы жалобы, возражения истца М., заслушав заключение прокурора Храмовой О.П., обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия приходит к следующему.

Согласно ст. 195 ГПК Российской Федерации решение суда должно быть законным и обоснованным.

В соответствии с п. п. 2, 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.12.2003 г. N 23 "О судебном решении" решение является законным в том случае, когда оно принято при точном соблюдении норм процессуального права и в полном соответствии с нормами материального права, которые подлежат применению к данному правоотношению, и обоснованным тогда, когда имеющие значение для дела факты, подтверждены исследованными судом доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости и допустимости, а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов.

Решение является обоснованным тогда, когда имеющие значение для дела факты подтверждены исследованными судом доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости и допустимости, или обстоятельствами, не нуждающимися в доказывании (статьи 55, 59 - 61, 67 ГПК РФ), а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов.

В силу ч. 1 ст. 330 ГПК Российской Федерации основаниями для отмены или изменения решения суда в апелляционном порядке являются: неправильное определение обстоятельств, имеющих значение для

дела; недоказанность установленных судом первой инстанции обстоятельств, имеющих значение для дела; несоответствие выводов суда первой инстанции, изложенных в решении суда, обстоятельствам дела; нарушение или неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случае ликвидации организации.

В силу положений ст. 180 Трудового кодекса РФ о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, работники предупреждаются работодателем персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения.

Как установлено судом и следует из материалов дела, распоряжением N *** от 03.02.2014 г. М. была принята на работу и назначена на должность начальника Отдела воспитания и дополнительного образования Комитета народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве.

В тот же день, 03.02.2014 г., представитель нанимателя в лице временно исполняющего полномочия Главы Администрации городского округа Щербинка заключил с М. трудовой договор с муниципальным служащим городского округа Щербинка на должность начальника Отдела воспитания и дополнительного образования Комитета народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве.

26.08.2014 г. Совет депутатов городского округа Щербинка в г. Москве принял решение N 146/17 о ликвидации отраслевого органа Администрации городского округа Щербинка с правами юридического лица - Комитета народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве.

26.09.2014 г. истцу вручено уведомление о предстоящем увольнении.

С 10.11.2014 г. М. находилась в отпуске по уходу за ребенком по достижению последним возраста полутора лет, т.е. до 27.02.2016 г.

Распоряжением главы Администрации городского округа Щербинка N *** от 05.12.2014 г. действие трудового договора с М. прекращено 05.12.2014 г. связи с ликвидацией организации по п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ.

Разрешая спор, суд правильно исходил из того, что ликвидация организации на момент принятия решения об увольнении завершена не была, поэтому истец не могла быть уволена по инициативе работодателя по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ. На основании изложенного, суд пришел к выводу о признании увольнения М. незаконным и восстановлении ее на работе.

Выводы суда соответствуют фактическим обстоятельствам дела, основаны на правильном применении норм материального права.

В соответствии с положениями ст. 261 ТК РФ расторжение трудового договора с женщиной, имеющей ребенка в возрасте до трех лет, с одинокой матерью, воспитывающей ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет или малолетнего ребенка-ребенка в возрасте до четырнадцати лет, с другим лицом, воспитывающим указанных детей без матери, с родителем (иным законным представителем ребенка), являющимся единственным кормильцем ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет либо единственным кормильцем ребенка в возрасте до трех лет в семье, воспитывающей трех и более малолетних детей, если другой родитель (иной законный представитель ребенка) не состоит в трудовых отношениях, по инициативе работодателя не допускается (за исключением увольнения по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 5 - 8, 10 или 11 части первой статьи 81 или пунктом 2 статьи 336 настоящего Кодекса).

Согласно разъяснениям, данным в п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 г. N 2, обстоятельством, имеющим значение для правильного разрешения исков о восстановлении на работе лиц, трудовой договор с которыми расторгнут в связи с ликвидацией организации либо прекращением деятельности индивидуальным предпринимателем (пункт 1 части первой статьи 81 ТК РФ), обязанность доказать которое возлагается на ответчика, является действительное прекращение деятельности организации или индивидуальным предпринимателем.

Основанием для увольнения работников по пункту 1 части первой статьи 81 Кодекса может служить решение о ликвидации юридического лица, т.е. решение о прекращении его деятельности без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам, принятое в установленном законом порядке (статья 61 ГК РФ).

Статьей 61 ГК РФ предусмотрено, что ликвидация юридического лица влечет его прекращение без перехода в порядке универсального правопреемства его прав и обязанностей к другим лицам.

В соответствии с п. 8 ст. 63 Гражданского кодекса РФ ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо - прекратившим существование после внесения об этом записи в единой государственной реестр юридических лиц.

Таким образом, обстоятельством, имеющим значение для правильного разрешения исков о восстановлении на работе лиц, трудовой договор с которыми расторгнут в связи с ликвидацией организации, обязанность доказать которое возлагается на ответчика, является действительное прекращение деятельности организации, то есть в соответствии с приведенными выше положениями закона - отсутствие у данного лица правопреемников, завершение какой-либо деятельности с

внесением соответствующей записи в ЕГРЮЛ.

В соответствии с выпиской из Единого государственного реестра юридических лиц от 03.03.2015 г. Комитет народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве находится в стадии ликвидации. Не завершена его ликвидация и на момент рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции, Комитет народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве из Единого государственного реестра юридических лиц не исключен, что подтверждается сведениями из Единого государственного реестра юридических лиц от 01.06.2015 г. о нахождении Комитета народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве в стадии ликвидации.

Таким образом, судом правильно установлено, что Комитет народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве не ликвидирован, в Единый государственный реестр юридических лиц запись о ликвидации Комитета народного образования Администрации городского округа Щербинка в г. Москве не внесена, поэтому с учетом положений п. 8 ст. 63 Гражданского кодекса РФ, вопреки доводов апелляционной жалобы ответчика, суд пришел к обоснованному выводу о том, что ликвидация указанного юридического лица на момент увольнения М. завершена не была, в связи с чем оснований для расторжения с ней трудового договора по основаниям п. 1 ч. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ не имелось.

С учетом положений статьи 394 ТК РФ, суд правомерно пришел к выводу, что при незаконном увольнении с ответчика в пользу истца подлежит взысканию заработная плата за время вынужденного прогула. Вместе с тем, нельзя согласиться с расчетом средней заработной платы за время вынужденного прогула произведенной судом.

Средний заработок для оплаты времени вынужденного прогула определяется в порядке, предусмотренном статьей 139 Трудового кодекса Российской Федерации.

В силу данной статьи для всех случаев определения размера средней заработной платы (среднего заработка), предусмотренных настоящим Кодексом, устанавливается единый порядок ее исчисления.

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

При любом режиме работы расчет средней заработной платы работника производится исходя из фактически начисленной ему заработной платы и фактически отработанного им времени за 12 календарных месяцев, предшествующих периоду, в течение которого за работником сохраняется средняя заработная плата. При этом календарным месяцем считается период с 1-го по 30-е (31-е) число соответствующего месяца включительно (в феврале - по 28-е (29-е) число включительно).

Особенности порядка исчисления средней заработной платы, установленного статьей 139 Трудового кодекса Российской Федерации, определены Постановлением Правительства Российской Федерации от 24.12.2007 г. N 922, в силу п. 3 которого для расчета среднего заработка не учитываются выплаты социального характера и иные выплаты, не относящиеся к оплате труда (материальная помощь, оплата стоимости питания, проезда, обучения, коммунальных услуг, отдыха и другие).

Между тем, установив, что расчетным периодом для определения среднего заработка за время вынужденного прогула является период с 03.02.2014 г. по 05.12.2014 г., суд в нарушении приведенных правовых норм необоснованно включил в расчет сумму в размере *** руб. *** коп., начисленную истцу согласно справке о доходах по форме 2-НДФЛ за январь 2014 г. и сумму в размере *** руб. *** коп., выплаченную М. на основании ее заявления и распоряжения Администрации городского округа Щербинка в г. Москве от 12.11.2014 г. N *** в ноябре 2014 г., которая является выплатой социального характера, а именно: ежегодной денежной выплатой на лечение и отдых в соответствии с п. 3.3 Положения муниципальной службы органов местного самоуправления города Щербинки, а также депутатам Совета депутатов города Щербинки, утвержденного решением Совета депутатов города Щербинки от 31.05.2012 г. N ***.

Таким образом, средний дневной заработок истца составляет *** согласно справке по форме 2-НДФЛ за 2014 г. / 33 дня (отработанное время за период с 03.02.2014 г. по 05.12.2014 г. согласно справке ответчика на л.д. 159) = *** руб. *** коп.

Соответственно, с ответчика в пользу истца должен быть взыскан средний заработок за период вынужденного прогула в размере *** руб. *** коп. с учетом выплаченного ответчиком трехмесячного денежного содержания, исходя из следующего расчета: период вынужденного прогула с 06.12.2014 г. по 06.05.2015 г., что составляет 97 рабочих дней (*** руб. *** коп. (средний дневной заработок) x 97 = *** руб. *** коп. - *** руб. *** коп. (выплаченное истцу двухмесячное денежное содержание) - *** руб. *** коп. (выплаченное истцу денежное содержание за третий месяц) = *** руб. *** коп.

При таком положении решение суда первой инстанции в данной части нельзя признать законным и обоснованным, в связи с чем решение в данной части подлежит изменению с принятием нового решения о взыскании с ответчика в пользу истца среднего заработка за период вынужденного прогула в размере *** руб. *** коп.

В остальной части решение суда является законным, и отмене либо изменению по доводам апелляционной жалобы ответчика не подлежит.

На основании изложенного и руководствуясь ст. ст. 328, 329, 330 ГПК РФ, судебная коллегия

определила:

Решение Щербинского районного суда г. Москвы от 06 мая 2015 года в части взыскания с Администрации городского округа Щербинка в г. Москве в пользу М. среднего заработка за время вынужденного прогула изменить, принять в данной части новое решение.

Взыскать с Администрации городского округа Щербинка в г. Москве в пользу М. средний заработок за время вынужденного прогула в размере *** руб. *** коп.

В остальной части решение Щербинского районного суда г. Москвы от 06 мая 2015 года оставить без изменения, апелляционную жалобу Администрации городского округа Щербинка в г. Москве - без удовлетворения.
