

## СУД ЯМАЛО-НЕНЕЦКОГО АВТОНОМНОГО ОКРУГА

### АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ от 24 сентября 2018 г. по делу N 33-2424/2018

Судья Евдокимова О.А.

Судебная коллегия по гражданским делам суда Ямало-Ненецкого автономного округа в составе:

председательствующего Шошиной А.Н.,

судей коллегии Бреевой С.С., Старовойтова Р.В.,

при секретаре Л.,

рассмотрела в открытом судебном заседании гражданское дело по апелляционной жалобе представителя АО "Ямалкоммунэнерго" Х.В. на решение Тазовского районного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10 июля 2018 года, которым постановлено:

Признать приказ акционерного общества "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе) N 108-лс от 30 марта 2018 года "О прекращении (расторжении) трудового договора с работником (увольнении) - незаконным, подлежащим отмене.

Восстановить Б. на работе в акционерном обществе "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе) в должности <данные изъяты>.

Взыскать с акционерного общества "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе) в пользу Б. заработную плату за время вынужденного прогула в сумме 289 187 рублей 72 копейки.

Взыскать с акционерного общества "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе) в пользу Б. компенсацию морального вреда в сумме 8 000 рублей.

Взыскать с акционерного общества "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе) в доход местного бюджета государственную пошлину в сумме 6 691 рубль 87 копеек.

Решение в части восстановления на работе, взыскании средней заработной платы за время вынужденного прогула за три месяца подлежит немедленному исполнению.

В остальной части иска отказать.

Заслушав доклад судьи Бреевой С.С., судебная коллегия по гражданским делам суда Ямало-Ненецкого автономного округа,

установила:

Б. обратилась с иском к АО "Ямалкоммунэнерго" о признании приказа незаконным, его отмене, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, предоставлении отпуска, компенсации морального вреда.

Требования иска мотивированы тем, что истец состояла с АО "Салехардэнерго" в трудовых отношениях с 30 июля 2013 года, последняя занимаемая должность <данные изъяты>. В связи со структурной реорганизацией юридических отделов в филиалах общества, истец 30 января 2018 года получила уведомление и дополнительное соглашение к трудовому договору об изменении определенных сторонами условий трудового договора, в которых отметила о согласии работать в новых условиях при предоставлении ей ежегодного оплачиваемого и дополнительного отпуска за 2017 года по графику отпусков, сохранении выплаты персональной надбавки, возмещении расходов по оплате переезда и провоза имущества в г. Салехард, по обустройству на новом месте работы в г. Салехард. Приведенные условия ответчиком были расценены как отказ от продолжения работы ввиду изменения определенных условий трудового договора (работы в новых условиях) и 30 марта 2018 года издан приказ об увольнении по основанию, предусмотренному пунктом 7 части 1 статьи 77 ТК РФ, с которым она ознакомлена 2 апреля 2018 года. По мнению истца, ее увольнение с работы является незаконным, так как она не отказывалась от работы в новых условиях.

Просит признать приказ АО "Ямалкоммунэнерго" от 30 марта 2018 года N 108-лс незаконным и подлежащим отмене, восстановить ее на работе в должности <данные изъяты> на прежних условиях, взыскать заработную плату за время вынужденного прогула за период со 2 апреля 2018 года по день восстановления на работе; компенсацию морального вреда в сумме 100 000 рублей, обязать ответчика предоставить ей ежегодный основной и дополнительный оплачиваемый отпуск за 2017 год.

При рассмотрении дела судом первой инстанции истец Б. поддержала заявленные требования.

Представитель ответчика Ш.Е. иск не признала, привела доводы, изложенные в отзыве на иск.

Прокурор Кугаевский А.А. в заключении полагал об отсутствии оснований для удовлетворения исковых требований в части взыскания компенсации морального вреда.

Судом принято решение, резолютивная часть которого указана выше, с данным решением не согласен представитель АО "Ямалкоммунэнерго" Х.В., в апелляционной жалобе просит решение суда отменить и принять новое - об отказе в иске. Указывает, что подписание уведомления и дополнительного соглашения при условиях, изложенных в них истцом, не может расцениваться, как намерение истца продолжить работу в обществе в новых условиях труда, в связи с чем работодателем и было принято решение о соблюдении процедуры увольнения по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Не согласна с выводами суда о нарушении порядка увольнения Б. Считает не обоснованным не применение судом срока исковой давности в рассматриваемом случае. В обоснование своей позиции ссылается на решения по аналогичным спорам других судов.

В возражениях на апелляционную жалобу истец Б., а также прокурор Тазовского района полагали законным и обоснованным решение суда первой инстанции.

При рассмотрении дела судом апелляционной инстанции представитель ответчика С. на доводах жалобы настаивала, отметив, что выраженное истцом в уведомлении и дополнительном соглашении к трудовому договору согласие под условием нельзя признать соответствующим требованиям законодательства. Кроме того, работодатель фактически не согласился только с требованиями истца о сохранении персональной надбавки, которая не является обязательной. Нарушений процедуры увольнения ответчиком допущено не было, так как истцу были предложены все имеющиеся у работодателя вакантные должности.

Истец Б. участие в судебном заседании суда апелляционной инстанции не принимала, извещена.

Проверив материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, поступивших возражений, выслушав представителя ответчика, принимая во внимание мнение прокурора Писаревой О.В., указавшей на отсутствие оснований для отмены решения суда по доводам апелляционной жалобы, судебная коллегия приходит к следующим выводам.

Доводы жалобы о пропуске истцом срока обращения в суд с настоящим иском являются неверными, поскольку уволена истец 30.03.2018 года (том 1, л.д. 122), согласно почтовому конверту (том 1, л.д. 17), исковое заявление с приложенными к нему документами было направлено Б. в суд через отделение почтовой связи 03.05.2018 года (первый рабочий день после 30.04.2018 г.), то есть в установленный положениями п. 1 ст. 392 Трудового кодекса РФ срок.

Разрешая спор и удовлетворяя иск Б. о признании незаконным увольнения и восстановлении на работе в прежней должности, суд первой инстанции исходил из отсутствия у ответчика оснований для увольнения истца по пункту 7 части 1 статьи 77 ТК РФ и несоблюдения установленного законом порядка увольнения.

Судебная коллегия по гражданским делам суда ЯНАО не может согласиться с указанными выводами суда первой инстанции, поскольку они сделаны с существенным нарушением норм материального и процессуального права, при неверном установлении фактических обстоятельств по делу.

Работодатель в целях осуществления эффективной экономической деятельности и рационального управления имуществом вправе самостоятельно, под свою ответственность принимать необходимые кадровые решения, обеспечивая при этом в соответствии с требованиями статьи 37 Конституции Российской Федерации закрепленные трудовым законодательством гарантии трудовых прав работников. Принятие решения об изменении структуры, штатного расписания, численного состава работников организации относится к исключительной компетенции работодателя (статья 34, часть 1; статья 35, часть 2 Конституции Российской Федерации).

В соответствии с пунктом 7 статьи 77 Трудового кодекса Российской Федерации основанием прекращения трудового договора является отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (часть 4 статьи 74 Трудового кодекса Российской Федерации).

Судом установлено, что 30 июля 2013 года Б. по трудовому договору от 30 июля 2013 года N 175 принята на работу в филиал ОАО "Ямалкоммунэнерго" в пгт. Тазовский ОАО "Ямалкоммунэнерго" (переименованное в АО "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе)) на должность юриста-консультанта, 1 марта 2014 года переведена на должность <данные изъяты>. Место работы Б. определено в аппарате управления филиала ОАО "Ямалкоммунэнерго" в пгт. Тазовский (том 1, л.д. 12, 87).

Приказом АО "Ямалкоммунэнерго" (филиал АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе) от 30 марта 2018 года N 108-л/с Б. уволена по основанию, предусмотренному пунктом 7 части 1 статьи 77 ТК РФ (отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора) (т. 1, л.д. 122).

Согласно статье 72 Трудового кодекса РФ изменение определенных сторонами условий

трудового договора, в том числе перевод на другую работу, допускается только по соглашению сторон трудового договора, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом. Соглашение об изменении определенных сторонами условий трудового договора заключается в письменной форме.

В силу частей 1, 2 статьи 74 ТК РФ в случае, когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства, другие причины), определенные сторонами условия трудового договора не могут быть сохранены, допускается их изменение по инициативе работодателя, за исключением изменения трудовой функции работника. О предстоящих изменениях определенных сторонами условий трудового договора, а также о причинах, вызвавших необходимость таких изменений, работодатель обязан уведомить работника в письменной форме не позднее чем за два месяца, если иное не предусмотрено Трудовым кодексом РФ.

Если работник не согласен работать в новых условиях, то работодатель обязан в письменной форме предложить ему другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. Предлагать вакансии в других местностях работодатель обязан, если это предусмотрено коллективным договором, соглашениями, трудовым договором (часть 3 статьи 74 ТК РФ).

При отсутствии указанной работы или отказе работника от предложенной работы трудовой договор прекращается в соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 77 настоящего Кодекса (часть 4 статьи 74 ТК РФ).

Согласно правовой позиции, изложенной в пункте 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса РФ", при разрешении дел о признании незаконным изменения определенных сторонами условий трудового договора при продолжении работником работы без изменения трудовой функции (статья 74 ТК РФ), необходимо учитывать, что исходя из статьи 56 ГПК РФ работодатель обязан, в частности, представить доказательства, подтверждающие, что изменение определенных сторонами условий трудового договора явилось следствием изменений организационных или технологических условий труда, например изменений в технике и технологии производства, совершенствования рабочих мест на основе их аттестации, структурной реорганизации производства, и не ухудшало положения работника по сравнению с условиями договора, соглашения. При отсутствии таких доказательств изменение определенных сторонами условий трудового договора не может быть признано законным.

Таким образом, в данном случае юридически значимыми обстоятельствами, подлежащими установлению являлись: имели ли место структурная реорганизация производства, изменения в штатном расписании, в организации труда, каковы причины таких изменений и выполнены ли работодателем все необходимые действия, гарантирующие права работника при проведении указанных изменений в организации труда.

Судом установлено и сторонами не оспаривается, что приказом АО "Ямалкоммунэнерго" от 13 июля 2017 года N 1.-01-2017/0076 "О структурной реорганизации юридических отделов в филиалах АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском и Шурышкарском районах", с 1 октября 2017 года проведена структурная реорганизация юридических отделов филиалов АО "Ямалкоммунэнерго" в

Тазовском и Шурышкарском районах (том 1, л.д. 99 - 100).

Пунктом 4.1.1. данного приказа директорам филиалов в Тазовском и Шурышкарском районах в порядке, установленном трудовым законодательством, предписано организовать разработку и ознакомление с необходимой документацией работников упраздненных отделов - <данные изъяты>, уведомлений и проектов дополнительных соглашений к трудовым договорам о введении с 1 октября 2017 года изменений, указанных в пункте 1 настоящего приказа, в срок до 21 июля 2017 года, а также обеспечить заключение соответствующих дополнительных соглашений к трудовым договорам с <данные изъяты> и <данные изъяты>, согласившимися работать в измененных условиях в срок до 1 октября 2017 года. С настоящим приказом истец ознакомилась 17 июля 2017 года (том 1, л.д. 102).

Таким образом, обстоятельства структурной организации в филиалах АО "Ямалкоммунэнерго", изменения в штатном расписании, в организации труда достоверно установлены, что также подтверждается вступившем в законную силу решением Тазовского районного суда от 23.03.2018 года принятом по делу по иску Б. к АО "Ямалкоммунэнерго" об оспаривании законности увольнения по приказу N 360-лс от 02.10.2017 года (том 1, л.д. 163, 168).

30 января 2018 года Б. получено уведомление от 29 января 2018 года N 01 об изменении условий трудового договора от 30 июля 2013 года N 175, согласно которому в соответствии с приказом от 13 июля 2017 года N 1.-01-2017/0076 проводится структурная реорганизация юридического отдела филиала АО "Ямалкоммунэнерго" в Тазовском районе, и дополнительное соглашение к указанному трудовому договору о продолжении с 30.03.2018 года работы в прежней должности <данные изъяты> без изменений трудовой функции в новых условиях оплаты труда в подразделении - юридический отдел департамента по правовому и организационному обеспечению Исполнительной дирекции по адресу: <...> (том 1, л.д. 105 - 107).

Истцу разъяснено, что в соответствии со статьей 74 ТК РФ в случае отказа от продолжения работы в новых условиях ей будет предложена другая работа, но при условии наличия в штатном расписании вакантных должностей. При отсутствии таковых или отказе от предложенной работы трудовой договор будет расторгнут в соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 77 ТК РФ по истечении двух месяцев с момента ознакомления с настоящим уведомлением, с выплатой выходного пособия в размере двухнедельного среднего заработка.

Истцом уведомление и дополнительное соглашение к трудовому договору подписаны, указано о согласии на продолжение работы, но при условиях: при предоставлении ежегодного и дополнительного оплачиваемых отпусков за 2017 год в количестве 58 календарных дней, сохранении выплаты персональной надбавки, возмещении расходов по переезду и провозу багажа, по обустройству на новом месте.

Сомнений не вызывает право истца на оплату проезда к новому месту работы в г. Салехард, поскольку положениями статей 165, 169 ТК РФ, пункта 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2003 года N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" на работодателя возложена обязанность возместить расходы, понесенные работником в связи с таким переездом и провозом имущества, а также расходы по обустройству на новом месте жительства, между тем данное право не может служить оговоркой при выражении согласия работника на работу в новых условиях, тем более, что возможность дальнейшего разрешения данных вопросов, в том числе в судебном порядке, не исключается.

Также судом достоверно установлено, что АО "Ямалкоммунэнерго" предоставляет своим работникам компенсацию по оплате найма жилого помещения и жилищно-коммунальных услуг в

новом месте работы, что следует из пояснений истца и свидетеля Г., которому такая оплата была предоставлена; данные обстоятельства подтвердила и представитель ответчика в суде апелляционной инстанции, пояснив, что Общество не отказывалось от разрешения указанного вопроса в отношении истца.

Выводы суда о праве истца на предоставление отпуска за проработанный 2017 год в жалобе не оспариваются, а потому предметом апелляционного рассмотрения в силу требований ч. 1 ст. 327.1 ГПК РФ не являются. Тем более, что из пояснений ответчика следует, что соответствующее право истцом реализовано.

Оценивая вышеизложенное, коллегия не может признать обоснованными доводы истца, которые признаны судом достоверными, о выраженном ею согласии работы в новых условиях, поскольку законодатель требует явно выраженного согласия работника на предложение работодателя, которое должно быть полным и безусловным, за исключением случаев, когда такие оговорки содержат условия, прямо предусмотренные ТК РФ или иными нормативными актами, содержащими нормы трудового права.

Анализируя форму выражения согласия истца Б. на изменение условий трудового договора, учитывая обстоятельства настоящего спора, а также наличие ранее рассмотренного судом спора о законности увольнения истца, коллегия полагает, что у работодателя имелись основания для соблюдения предусмотренной законодательством процедуры в силу требований ч. 3 ст. 74 ТК РФ и предложения истцу работы (как вакантной должности или работы, соответствующей квалификации работника, так и вакантной нижестоящей должности или нижеоплачиваемой работы), которую работник может выполнять с учетом ее состояния здоровья, в связи с чем позиция истца в данной части об ином является неубедительной.

Более того, заслуживает внимания коллегии, что действия ответчика по предложению истцу имеющихся в Обществе вакансий свидетельствовали о наличии сомнений у работодателя в даче работником согласия на работу в новых условиях, между тем они не препятствовали Б. (обладающей познаниями в области права) выразить более однозначное согласие на работу в новых условиях, вплоть до момента вынесения работодателем приказа об увольнении по рассматриваемому основанию. Однако, истцом каких либо мер по разрешению возникшей ситуации предпринято не было.

Далее, законодателем установлено, что при применении работодателем положений статьи 74 Трудового кодекса Российской Федерации запрещается изменение трудовой функции работника, содержание которой определяется в соответствии с частью 1 статьи 57 Трудового кодекса Российской Федерации.

Согласно абз. 3 ч. 2 ст. 57 ТК РФ, трудовая функция (работа по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретный вид поручаемой работнику работы). Если в соответствии с настоящим Кодексом, иными федеральными законами с выполнением работ по определенным должностям, профессиям, специальностям связано предоставление компенсаций и льгот либо наличие ограничений, то наименование этих должностей, профессий или специальностей и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным в квалификационных справочниках, утверждаемых в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации, или соответствующим положениям профессиональных стандартов.

С учетом анализа изложенных норм права, судебная коллегия не может согласиться с правильностью выводов суда первой инстанции, что отсутствие согласования о сохранении истцу

персональной надбавки, свидетельствует об изменении трудовой функции работника Б., следовательно, нарушений ответчиком трудовых прав истца в данной части не усматривается.

Дословное толкование положений ст. 74 ТК РФ, с учетом разъяснений, данных в п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации", позволяет сделать вывод, что единственными критериями, на которые работодатель должен ориентироваться при подготовке списка вакансий для предложения работнику в порядке исполнения ч. 3 ст. 74 ТК РФ, это соответствие квалификации работника (или ниже его квалификации) и отсутствие противопоказаний для него по состоянию здоровья.

В связи с чем выводы суда первой инстанции о необходимости указания работодателем при предложении вакансий работнику: условий оплаты труда по каждой вакансии, а также рабочего времени, должностных обязанностей и т.д. являются ошибочными.

Таким образом, учитывая, что перечисленные в уведомлении от 26 марта 2018 года имеющиеся у ответчика вакантные должности: системный администратор, инженер по надзору за строительством, инженер по теплоснабжению, мастер (электроцех), экономист на время отсутствия основного работника, электромонтер-линейщик по монтажу воздушных линий высокого напряжения и контактной сети, электромонтер по ремонту и обслуживанию электрооборудования, слесарь по контрольно-измерительным приборам в автоматике, слесарь аварийно-восстановительных работ стропальщик, слесарь по ремонту автомобилей, были предложены Б., сомнений не вызывает (том 1, л.д. 118 - 119), однако согласия на их замещение истец не выразила.

Из представленных стороной ответчика доказательств, в том числе выписок из штатного расписания, а также из представленного суду апелляционной инстанции штатного расписания филиала периодом действия с 30.12.2017 года по 09.09.2018 года, однозначно усматривается отсутствие у работодателя спорной вакансии табельщика как на момент ознакомления Б. с уведомлением об изменении условий трудового договора, дополнительным соглашением, так и при увольнении истца.

Из пояснений представителя ответчика в суде апелляционной инстанции следует, что работодателем рассматривался вопрос о возможности принятия на работу табельщика, однако, в последующем работодатель отказался от принятия такого кадрового решения.

В силу изложенного, обстоятельства того, что в период с 1 января по 30 марта 2018 года от общества в МБУ "Средства массовой информации" поступали заявки о размещении объявлений о том, что на работу требуется табельщик, не свидетельствует о наличии таковой вакансии в Обществе и последующем ее введении. Так же как и объявления о наличии должностей специалиста по документационному обеспечению и уборщицы, которые к тому же в спорный период были заняты работниками Ш.Ю., Х.Т., что следует из представленных суду апелляционной инстанции трудовых книжек работников, приказов о приеме на работу, расчетных листков.

Кроме того, как верно отмечено в апелляционной жалобе, судом при разрешении спора в данной части не был принят во внимание ответ Центра занятости населения Тазовского района от 04.07.2018 года (том 1, л.д. 214), из которого усматривается, что Обществом не сообщалось о наличии спорной вакантной должности в рассматриваемый период.

Следует отметить и тот факт, что ссылаясь на обстоятельства наличия в Обществе вакантных должностей, истец Б. с соответствующими заявлениями о желании их занять к работодателю не

обращалась.

Ознакомление истца с приказом об увольнении 02.04.2018 года не свидетельствует о его незаконности и не опровергает факт его вынесения ответчиком именно 30.03.2018 года, что также подтвердил допрошенный в качестве свидетеля Г. (том 2 л.д. 28 - 29), показания данного свидетеля сомнений не вызывают, так как он был предупрежден об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний, кроме того, его показания последовательны, согласуются с иными доказательствами по делу.

С учетом изложенного, увольнение Б. по пункту 7 части 1 статьи 77 ТК РФ являлось законным, оснований для удовлетворения исковых требований у суда первой инстанции не имелось.

При таких обстоятельствах, в связи с неверным установлением фактических обстоятельств по делу, неправильным применением норм материального и процессуального права, решение суда первой инстанции подлежит отмене с принятием нового решения об отказе Б. в удовлетворении исковых требований.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 328 - 330 ГПК РФ, судебная коллегия

определила:

Решение Тазовского районного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10 июля 2018 года отменить и принять новое решение.

В удовлетворении исковых требований Б. к АО "Ямалкоммунэнерго" о признании приказа незаконным, его отмене, восстановлении на работе, взыскании заработной платы за время вынужденного прогула, предоставлении отпуска, компенсации морального вреда, - отказать.