Кассационная жалоба

(образец заполнения)

**Во Второй кассационный суд общей юрисдикции**

123995, Москва, ул. Верейская, д. 29, стр. 34

**Заявитель (истец по делу)**

ООО "Полигон-2"

Адрес: 123576, Москва, ул. Веселая, д. 11

**Ответчик:**

Семин Петр Валерьевич

Адрес: Москва, ул. Восточная, д. 14, кв. 45

**Кассационная жалоба**

на решение Савеловского

районного суда г. Москвы от 28.09.2021 по делу

N 2-4567/2021, апелляционное определение

Московского городского суда от 18.11.2021

по делу N 33-23115/2021

05.08.2021 заявитель (истец) обратился в Савеловский районный суд г. Москвы с иском к П.В. Семину о взыскании суммы причиненного ущерба.

28.09.2021 Савеловским районным судом г. Москвы было вынесено решение по делу N 2-4567/2021. Данным решением в удовлетворении исковых требований о взыскании суммы причиненного ущерба отказано.

18.11.2021 апелляционным определением Московского городского суда по делу N 33-23115/2021 (далее - апелляционное определение) решение Савеловского районного суда г. Москвы от 28.09.2021 оставлено без изменения, апелляционная жалоба - без удовлетворения.

Основаниями для отмены или изменения судебных постановлений кассационным судом общей юрисдикции являются несоответствие выводов суда, содержащихся в обжалуемом судебном постановлении, фактическим обстоятельствам дела, установленным судами первой и апелляционной инстанций, нарушение либо неправильное применение норм материального права или норм процессуального права (ч. 1 ст. 379.7 ГПК РФ).

В данном деле такого характера нарушения судами допущены и выразились в следующем.

**1.**

***Судами допущены нарушения норм материального права - ст. ст. 392 и 248 ТК РФ.***

По мнению судов первой и апелляционной инстанций, если работник и работодатель заключили соглашение о добровольном возмещении работником ущерба с рассрочкой платежей, то это не влияет на порядок исчисления срока обращения в суд (на даты его начала и окончания). Такое соглашение не дает работодателю права взыскивать ущерб с работника после 14.05.2021 в случае неисполнения последним соглашения о рассрочке.

Данный вывод судов относительно момента начала течения срока обращения в суд и порядка его исчисления противоречит нормам ТК РФ.

Согласно ч. 4 ст. 248 ТК РФ работник, виновный в причинении ущерба работодателю, может добровольно возместить его полностью или частично. По соглашению сторон трудового договора допускается возмещение ущерба с рассрочкой платежа. В этом случае работник представляет работодателю письменное обязательство о возмещении ущерба с указанием конкретных сроков платежей. В случае увольнения работника, который дал письменное обязательство о добровольном возмещении ущерба, но отказался возместить указанный ущерб, непогашенная задолженность взыскивается в судебном порядке.

Согласно указанной норме продолжительность соглашения о рассрочке законом не ограничена. Следовательно, соглашение между работодателем и работником о добровольном возмещении ущерба с рассрочкой платежей может быть заключено на срок и более одного года. При этом законодатель предоставил работодателю право на обращение в суд в случае отказа работника от возмещения ущерба.

Возможность обратиться в суд с иском к работнику возникает у работодателя не с момента первоначального обнаружения им ущерба, а с момента нарушения его права на возмещение ущерба на основании заключенного с работником указанного соглашения. Данная позиция отражена в Определении Верховного Суда РФ от 30.07.2010 N 48-В10-5, п. 3 Обзора практики рассмотрения судами дел о материальной ответственности работника (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 05.12.2018).

Согласно материалам дела ответчик причинил истцу ущерб. Он был обнаружен в результате инвентаризации 14.05.2020 (л.д. 74). Суды не оценили надлежащим образом то, что 15.05.2020 ответчик дал письменное обязательство о добровольном возмещении ущерба в рассрочку. Из этого документа (л.д. 87) следовало, что ответчик должен был 25-го числа каждого месяца (в июле - 27-го числа) вносить в кассу организации по 2 000 (две тысячи) руб. в счет возмещения ущерба в период с 25.05.2020 по 25.08.2020 включительно. По представленным в суд первой инстанции кассовым документам (л.д. 17 - 19) ответчик внес деньги только 25.05.2020, 25.06.2020 и 27.07.2020. Последний платеж на сумму 2 000 (две тысячи) руб. не был произведен в установленный срок - 25.08.2020.

***Таким образом, поскольку ответчик не внес последний платеж 25.08.2020, истец был вправе обратиться в суд за защитой своего права с 26.08.2020 по 26.08.2021. Истец обратился в суд 05.08.2021. Следовательно, вывод суда о том, что истцом не соблюден срок исковой давности, нельзя признать обоснованным*.**

**2.**

***Судом первой инстанции в нарушение ч. 2 ст. 195 ГПК РФ в основание решения положены доказательства, которые не были исследованы в судебном заседании.***

**2.1.** В нарушение норм гражданского процессуального законодательства протокол судебного заседания от 28.09.2021, в ходе которого вынесено обжалуемое решение, не содержит никаких сведений об исследовании и оглашении судом в этом судебном заседании каких-либо письменных доказательств, служащих основанием решения суда первой инстанции.

В свою очередь, истец представил в материалы дела следующие письменные доказательства: акт об инвентаризации от 14.05.2020, соглашение между ООО "Полигон-2" и П.В. Семиным о добровольном возмещении работником ущерба с рассрочкой платежей, письменное обязательство ответчика о добровольном возмещении ущерба в рассрочку, кассовые документы о внесении П.В. Семиным денежных средств от 25.05.2020, от 25.06.2020, от 27.07.2020. Указанные письменные доказательства не были оглашены и исследованы судом первой инстанции в ходе заседания. Этим доказательствам также не была дана оценка в решении Савеловского районного суда г. Москвы от 28.09.2021.

В соответствии со ст. 228 ГПК РФ в ходе каждого судебного заседания суда первой инстанции составляется протокол. В силу ст. 229 ГПК РФ протокол судебного заседания должен отражать все существенные сведения о разбирательстве дела, в том числе сведения об оглашении письменных доказательств.

В соответствии с п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ "О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции" от 26 июня 2008 года N 13, исходя из принципа процессуального равноправия сторон и учитывая обязанность истца и ответчика подтвердить доказательствами те обстоятельства, на которые они ссылаются, необходимо в ходе судебного разбирательства исследовать каждое доказательство, представленное сторонами в подтверждение своих требований и возражений, отвечающее требованиям относимости и допустимости (ст. ст. 59, 60 ГПК РФ).

В п. 17 вышеназванного Постановления разъяснено, что, поскольку протокол судебного заседания является одним из основных процессуальных документов, он должен быть изложен полно, четко с точки зрения его прочтения, в той последовательности, в которой проводится судебное разбирательство, и, в частности, должен отражать: изложение вопросов, заданных судом и лицами, участвующими в деле, и полученных на них ответов; данные об исследовании письменных доказательств, которые были представлены для обозрения.

В соответствии со ст. 181 ГПК РФ при рассмотрении дела письменные доказательства оглашаются в судебном заседании, о чем делается запись в протоколе судебного заседания (ст. 229 ГПК РФ).

В п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2003 N 23 "О судебном решении" разъяснено, что решение может быть основано только на тех доказательствах, которые были исследованы судом первой инстанции в судебном заседании. При вынесении судебного решения недопустимо основываться на доказательствах, которые не были исследованы судом в соответствии с нормами Гражданского процессуального кодекса РФ.

***Таким образом, протокол судебного заседания от 28.09.2021 не отражает в действительности всех существенных сведений о разбирательстве дела. В связи с этим вынесенное по делу решение является незаконным и необоснованным, что прямо противоречит требованиям ст. 195 ГПК РФ.***

**2.2.** Судебная коллегия Мосгорсуда, рассмотрев апелляционную жалобу истца, апелляционным определением от 18.11.2021 (л.д. 209 - 210) отклонила как несостоятельный его довод о том, что "*в нарушение норм гражданского процессуального закона протокол судебного заседания от 28.09.2021 не содержит никаких сведений об исследовании и оглашении судом в данном судебном заседании каких-либо письменных доказательств, на котором основано решение суда первой инстанции*". Коллегия мотивировала это тем, что *суд разъяснял лицам, участвующим в деле, их право на ознакомление с протоколом судебного заседания и представление замечаний на него, однако истец указанным процессуальным правом не воспользовался*.

В соответствии со ст. 195 ГПК РФ решение суда должно быть законным и обоснованным. Суд основывает решение только на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании. В соответствии с п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2003 N 23 "О судебном решении" 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 (ст. ст. 55, 59 - 61, 67 ГПК РФ), а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов.

Данное разъяснение суд первой инстанции обязан был учитывать, при рассмотрении настоящего дела, так как оно содержит разъяснение вопросов, которые возникли при применении норм материального или процессуального права, подлежащих применению в данном деле (пп. "б" п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2003 N 23 "О судебном решении"). В противном случае в силу ч. 4 ст. 198 ГПК РФ решение суда не может считаться законным и обоснованным. Кроме того, такое решение нарушает единство судебной практики и противоречит правовой позиции Верховного Суда РФ по рассматриваемому вопросу (Определение Верховного Суда РФ от 30.07.2010 N 48-В10-5).

Вышеизложенные обстоятельства дела и приведенные положения закона указывают на неправильное определение судами обстоятельств, имеющих значение для дела, несоответствие выводов, изложенных в решении и определении судов, обстоятельствам дела.

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст. ст. 376, 379.7, 390 ГПК РФ,

**ПРОШУ:**

Решение Савеловского районного суда г. Москвы от 28.09.2021 по делу N 2-4567/2021 об отказе в удовлетворении исковых требований ООО "Полигон-2" к П.В. Семину о взыскании суммы причиненного ущерба, апелляционное определение Московского городского суда от 18.11.2021 по делу N 33-23115/2021 полностью отменить, дело направить на новое рассмотрение.

***Приложение:***

1. Документы, подтверждающие направление или вручение копии кассационной жалобы другим лицам, участвующим в деле, на 4 л.

2. Доверенность, подтверждающая полномочия представителя заявителя на 1 л.

3. Квитанция об уплате государственной пошлины на 1 л.

Представитель А.В. Лукин

ООО "Полигон-2"

по доверенности 14.01.2022