**ВЕРХОВНИЙ СУД УКРАЇНИ**
**СУДОВА ПАЛАТА З ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ**

## УХВАЛА

**від 16 січня 2002 року**

**(Витяг)**

У травні 2000 р. К. звернувся до Рівненського обласного спеціалізованого диспансеру радіаційного захисту населення з позовом про поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, посилаючись на те, що він був звільнений за п. 1 ст. 40 КЗпП наказом від 1 червня 1999 р., а 24 квітня 2000 р. йому стало відомо про внесення відповідачем змін до штатного розпису і введення посади завідуючого відділенням лікарсько-трудової експертизи, на яку він має переважне право відповідно до вимог ст. 42 1 КЗпП.

Рішенням Рівненського міського суду від 2 лютого 2001 р., залишеним без зміни ухвалою судової колегії в цивільних справах Рівненського обласного суду від 23 квітня 2001 р., у задоволенні позову відмовлено.

У касаційній скарзі К. просить зазначені судові рішення скасувати, посилаючись на порушення судом вимог закону. Касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав.

Відмовляючи в позові, суд дійшов висновку, що К. без поважних причин пропустив місячний строк звернення за вирішенням спору до суду, оскільки трудову книжку із записом про звільнення з роботи на підставі п. 1 ст. 40 КЗпП згідно з наказом від 1 червня 1999 р. він одержав 5 червня 1999 р., а позовну заяву подав до суду лише 18 травня 2000 р.

Однак при встановленні зазначеного факту судом було порушено норми матеріального та процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи.

Так, згідно зі ст. 42 1 КЗпП працівник, з яким розірвано трудовий договір із підстав, передбачених п. 1 ст. 40 цього Кодексу, протягом одного року має право на укладення трудового договору в разі поворотного прийняття на роботу, якщо власник або уповноважений ним орган провадить прийняття на роботу працівників аналогічної кваліфікації.

Як убачається з матеріалів справи, позовні вимоги К., крім вимог про стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу, зводилися до зобов’язання відповідача згідно з вимогами ст. 42 1 КЗпП укласти з ним, К., трудовий договір у зв’язку з поворотним прийняттям на роботу працівників аналогічної кваліфікації, зокрема на посаду завідуючого відділенням експертизи обласної спеціалізованої лікарсько-консультативної комісії.

Фактично ці позовні вимоги К. судом не розглядались і не вирішувались.

Обговорюючи питання про законність і обгрунтованість рішення, судова колегія в цивільних справах обласного суду як суд касаційної інстанції всупереч вимогам ст. 319 ЦПК (в редакції, яка діяла на час судового розгляду) вважала доведеним, що посада, на яку претендує позивач, є зайнятою, тоді як рішенням суду цього не встановлено.

За таких обставин постановлені у справі судові рішення підлягають скасуванню з направленням її на новий розгляд.

Керуючись ст. 334 ЦПК, судова палата з цивільних справ Верховного Суду України рішення Рівненського міського суду та ухвалу судової колегії в цивільних справах Рівненського обласного суду скасувала і направила справу до суду першої інстанції на новий розгляд.