



## Михайло Шумило

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник, заступник керівника департаменту аналітичної та правової роботи Верховного Суду – начальник правового управління (IV) (Київ, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-4257-3002>  
m.shumylo@supreme.court.gov.ua

УДК 349

### ГАРАНТІЇ ТРУДОВИХ ПРАВ ОСІБ, ПРИЗВАНИХ ДО ЛАВ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ВІЙНИ

**АНОТАЦІЯ.** Трудові гарантії працівників, які стали до лав Збройних Сил України (ЗСУ) в умовах воєнного стану є одними з найважливіших у трудовому законодавстві. У наукових джерелах неодноразово наголошувалось на необхідності реформувати трудове законодавство. Єдиним раціональним шляхом та об'єктивною необхідністю є рекодифікація правових актів у сфері праці. Варто підкреслити, що хоча чинний Кодекс законів про працю України (КЗпП України) у багатьох аспектах і застаріли, проте функцію захисту працівників в окремих питаннях виконує. Йдеться, зокрема, і про ст. 119 КЗпП України, яка визначає гарантії для працівників на час виконання державних або громадських обов'язків.

Особливої актуальності ця гарантійна норма трудового законодавства набуває в умовах війни. 20 лютого 2014 р. Російська Федерація здійснила і продовжує здійснювати сьогодні акт неспровокованої, повномасштабної агресії проти незалежної, суверенної та демократичної держави Україна.

Динаміка законодавчих змін призвела до різності правозастосування приписів ст. 119 КЗпП України, що згодом стало предметом розгляду Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду (КЦС ВС). У статті наголошується на надважливості захисту Батьківщини. Про це, зокрема, йдеться в Конституції України у контексті особливого правового статусу та вищого рівня захисту з боку держави як професійних військових, так і тих, хто в часи війни став до лав ЗСУ.

Трудові гарантії були і залишаються вагомим інструментом захисту працівників, які в умовах війни стають до лав ЗСУ. Ці гарантії є розвитком приписів Конституції України.

У статті наводиться практика Конституційного Суду України щодо захисту соціально-трудова права військовослужбовців. Сформульовано критичні зауваження щодо рішення суду від 6 квітня 2022 р. № 1-р(П)/2022.

Проаналізовано актуальну практику КЦС ВС щодо застосування ст. 119 КЗпП України, де зосереджується на типових помилках, які допускалися судами та чітко зафіксовані випадки порушення роботодавцями чинного трудового законодавства.

Викладено критичні зауваження щодо нової редакції ст. 119 КЗпП України від 1 липня 2022 р. щодо виключення припису (гарантії) про збереження, окрім місця роботи та посади, також середнього заробітку.

**Ключові слова:** гарантії у сфері праці; військовослужбовці; рішення Конституційного Суду України; практика Верховного Суду.

У наукових джерелах багато вже написано щодо необхідності реформування трудового законодавства. Єдиним раціональним шляхом та об'єктивною необхідністю є, на думку автора, рекодифікація правових актів у сфері праці. Варто підкреслити, що хоча чинний Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України)<sup>1</sup> у багатьох аспектах і застарілий, проте функцію захисту працівників в окремих питаннях виконує. Йдеться, зокрема, і про ст. 119 КЗпП України, яка визначає гарантії для працівників на час виконання державних або громадських обов'язків.

Особливої актуальності ця гарантійна норма трудового законодавства набуває в умовах війни. 20 лютого 2014 р. Російська Федерація (далі – РФ) здійснила і продовжує здійснювати сьогодні акт неспровокованої, повномасштабної агресії проти незалежної, суверенної та демократичної держави Україна. Починаючи з цієї дати, РФ порушила засади міжнародного права та світового правопорядку, а саме: *jus ad bellum* (право на ведення війни) та планомірно, системно продовжує порушувати *jus in bello* (закони та звичаї війни), що ще буде предметом розгляду міжнародного трибуналу. Наведене вище є не тільки доконаним фактом і дійсністю, а й зафіксовано на міжнародному рівні. В умовах війни державу захищають професійні військовослужбовці (контрактники) та громадяни України, які придатні до військової служби. Окрім цього, захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України є конституційним обов'язком громадян України (ст. 65)<sup>2</sup>. Якщо правовий статус професійних військових, їх соціальний захист визначений спеціальними законами, то саме КЗпП України є тим законом, який закріплює трудові гарантії працівників, які виконують свій конституційний обов'язок під час війни, проте їхня професійна діяльність не пов'язана з військовою справою.

Стаття 119 КЗпП України 15 разів зазнавала законодавчих змін, і якщо зміни 1995 та 2007 рр. мали термінологічний характер, то починаючи з 2014 р. ця стаття Кодексу зазнала 12 сутнісних змін, останні з яких від 1 липня 2022 р.

Динаміка законодавчих змін призвела до різності правозастосування приписів ст. 119 КЗпП України, що згодом стало предметом розгляду Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду (далі – КЦС ВС). Окремо варто наголосити на тому, що про надважливість захисту Батьківщини говорить Конституція України не тільки у контексті обов'язку, а й у контексті особливого правового статусу та вищого рівня захисту з боку держави як професійних військових, так і тих, хто в часи війни став до лав Збройних Сил України (далі – ЗСУ).

<sup>1</sup> Кодекс законів про працю України: Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>2</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

*Конституційний аспект*

Стаття 17 Конституції України закріплює, що захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності покладаються на ЗСУ.

Держава забезпечує соціальний захист громадян України, які перебувають на службі у ЗСУ та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей.

Наведені приписи Конституції неодноразово були предметом розгляду Конституційним Судом України (далі – КСУ).

*Рішення КСУ від 17 березня 2004 р. № 7-рп/2004*

<...> визначений законами України відповідно до положень статті 17 Конституції України комплекс організаційно-правових та економічних заходів, спрямованих на забезпечення соціального захисту військовослужбовців <...>, зумовлений не їх непрацездатністю або відсутністю достатніх засобів для існування (стаття 46 Конституції України), а особливістю професійних обов'язків, пов'язаних з ризиком для життя та здоров'я, певним обмеженням конституційних прав і свобод, у тому числі права заробляти матеріальні блага для забезпечення собі і своїй сім'ї рівня життя, вищого за прожитковий мінімум.

<...> соціальні гарантії військовослужбовців <...> впливають з характеру покладених на них службових обов'язків у зв'язку з виконанням ними державних функцій<sup>3</sup>.

*Рішення КСУ від 20 грудня 2016 р. № 7-рп/2016*

Норми-принципи частини п'ятої статті 17 Конституції України щодо забезпечення державою соціального захисту громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їхніх сімей є пріоритетними та мають безумовний характер<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин третьої, четвертої статті 59 Закону України “Про Державний бюджет України на 2003 рік” (справа про соціальний захист військовослужбовців та працівників правоохоронних органів) від 17 березня 2004 р. № 7-рп/2004 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-04#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>4</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень другого речення частини сьомої статті 43, першого речення частини першої статті 54 Закону України “Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб” від 20 грудня 2016 р. № 7-рп/2016 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-16#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

*Рішення КСУ від 20 грудня 2016 р. № 7-рп/2016*

КСУ зазначив, що приписи ст. 17 містяться у розділі I “Загальні засади” Конституції України,

який визначає такі основи конституційного ладу в Україні, як, зокрема, суверенітет, територіальна цілісність та недоторканність України, захист яких покладається на Збройні Сили України та інші військові формування. <...>

Особлива конституційна процедура внесення змін до цього розділу I “Загальні засади” Конституції України обумовлена специфікою предмета його регулювання – основи конституційного ладу в Україні – зокрема необхідністю забезпечення національної безпеки і оборони України, потребами захисту державного суверенітету та територіальної цілісності України як суверенної й незалежної, демократичної, соціальної та правової держави.

Зазначене є підставою для висновку, що особи, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, створених відповідно до законів України, а також члени їхніх сімей мають спеціальний статус та особливі умови соціального захисту<sup>5</sup>.

*Рішення КСУ від 18 грудня 2018 р. № 12-р/2018*

КСУ сформулював юридичну позицію щодо розуміння змісту статей 17, 65 Основного Закону України і визначив, що

громадяни України, які захищають Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність України, виконують конституційно значущі функції; тож держава повинна надавати їм і членам їхніх сімей особливий статус та забезпечувати додаткові гарантії соціального захисту відповідно до частини п’ятої статті 17 Конституції України як під час проходження служби, так і після її закінчення.

Щодо осіб, на яких покладається обов’язок захищати Україну, її незалежність та територіальну цілісність, та членів їхніх сімей частиною п’ятою статті 17 Конституції України передбачено особливий соціальний захист, який не обмежено умовами й рівнем, встановленими у статті 46 Основного Закону України.

<...> закріплення в Конституції України обов’язку держави щодо забезпечення соціального захисту громадян України, які захищають Вітчизну, суверенітет і територіальну цілісність України, є запорукою його реаліза-

<sup>5</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень другого речення частини сьомої статті 43, першого речення частини першої статті 54 Закону України “Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб” від 20 грудня 2016 р. № 7-рп/2016 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-16#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

ції державою та недопущення зниження рівня соціального захисту цих осіб та членів їхніх сімей<sup>6</sup>.

*Рішення КСУ від 6 квітня 2022 р. № 1-р(II)/2022*

<...> Конституційний Суд України зважає на реалії, пов'язані зі збройною агресією російської федерації проти України, роль Збройних Сил України та інших військових формувань в обороні Української держави, її суверенітету, незалежності та територіальної цілісності. Відповідні конституційні принципи є осердям конституційного ладу України, тож від їх захисту залежить його втілення загалом, зокрема й гарантованих Конституцією України прав і свобод людини і громадянина.

<...> конституційний обов'язок держави щодо забезпечення посиленого соціального захисту військовослужбовців (статті 17, 46 Конституції України) є значущішим ніж будь-які цілі, досягнення яких законодавець визначав як підставу для запровадження обмеження права на отримання одноразової грошової допомоги у збільшеному розмірі при зміні групи інвалідності, збільшенні відсотка втрати працездатності часовими рамками<sup>7</sup>.

Отже, п. 4 ст. 163 Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей”<sup>8</sup> визнано таким, що не відповідає Конституції України.

Це рішення обґрунтовано зазнало критики, оскільки його результатом став не захист окремого соціального права військовослужбовців, а фактично його позбавлення. Виходом із цієї, напевно, патової ситуації стала розробка та реєстрація в Парламенті проекту Закону про внесення змін до статті 16<sup>3</sup> Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” щодо приведення положень Закону у відповідність до Рішення Конституційного Суду України від 06.04.2022 року № 1-р(II)/2022 та забезпечення права на отримання одноразової грошової допомоги в більшому розмірі<sup>9</sup>, законопроект поки що не розглянутий.

<sup>6</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 9 розділу 1 Закону України “Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України” від 28 грудня 2014 року № 76-VIII (справа про соціальний захист ветеранів війни та членів їхніх сімей) від 18 грудня 2018 р. № 12-р/2018 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-18#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>7</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Поліщука Сергія Олексійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 статті 16-3 Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” (справа про посилений соціальний захист військовослужбовців) від 6 квітня 2022 р. № 1-р(II)/2022 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-22#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>8</sup> Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20 грудня 1991 р. № 2011-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>9</sup> Проект Закону про внесення змін до статті 16-3 Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” щодо приведення положень Закону у відповідність до

*Трудові гарантії для працівників, які стають до лав ЗСУ*

Передусім особливої уваги заслуговують зміни до трудового законодавства від 1 липня 2022 р., у контексті трудових прав і гарантій для осіб, які призвані до лав ЗСУ, то варто звернути увагу на нову редакцію статей 43<sup>1</sup>, 82 та 119 КЗпП України.

Так, ч. 1 ст. 43<sup>1</sup> доповнена п. 8 закріплює, що розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця без згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) допускається у випадках, зокрема, призову або мобілізації під час особливого періоду роботодавця – фізичної особи.

Зазнала змін і редакція ст. 82, якою у п. 2 ч. 1 передбачено, що до стажу роботи, що дає право на щорічну основну відпустку, зараховуються, зокрема, час, коли працівник фактично не працював, але за ним згідно із законодавством зберігалися місце роботи (посада) та заробітна плата повністю або частково (зокрема й час оплаченого вимушеного прогулу, спричиненого незаконним звільненням або переведенням на іншу роботу), крім випадків, коли за працівниками, призваними на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період або прийнятими на військову службу за контрактом, зокрема й шляхом укладення нового контракту на проходження військової служби, під час дії особливого періоду на строк до його закінчення або до дня фактичного звільнення зберігалися місце роботи і посада на підприємстві на час призову.

Як уже зазначалося, трудові гарантії для цієї категорії працівників визначаються ст. 119 КЗпП України. На час виконання державних або громадських обов'язків, якщо за чинним законодавством України ці обов'язки можуть здійснюватись у робочий час, працівникам гарантується збереження місця роботи (посади) і середнього заробітку.

Працівникам, які залучаються до виконання обов'язків, передбачених законами України “Про військовий обов'язок і військову службу”<sup>10</sup> і “Про альтернативну (невійськову) службу”<sup>11</sup>, “Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію”<sup>12</sup>, надаються гарантії та пільги відповідно до цих законів.

Рішення Конституційного Суду України від 06.04.2022 року № 1-р(П)/2022 та забезпечення права на отримання одноразової грошової допомоги в більшому розмірі від 18 травня 2022 р. № 7392 <<https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39625>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>10</sup> Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>11</sup> Про альтернативну (невійськову) службу: Закон України від 12 грудня 1991 р. № 1975-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1975-12#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>12</sup> Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України від 21 жовтня 1993 р. № 3543-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

За працівниками, призваними на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу, військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період, військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період або прийнятими на військову службу за контрактом, у тому числі шляхом укладення нового контракту на проходження військової служби, під час дії особливого періоду на строк до його закінчення або до дня фактичного звільнення зберігаються місце роботи і посада на підприємстві, в установі, організації, фермерському господарстві, сільськогосподарському виробничому кооперативі незалежно від підпорядкування та форми власності і у фізичних осіб – підприємців, у яких вони працювали на час призову. Таким працівникам здійснюється виплата грошового забезпечення за рахунок коштів Державного бюджету України відповідно до Закону України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей”.

Гарантії, визначені у ч. 3 цієї статті, зберігаються за працівниками, які під час проходження військової служби отримали поранення (інші ушкодження здоров'я) та перебувають на лікуванні у медичних закладах, а також потрапили у полон або визнані безвісно відсутніми, на строк до дня, наступного за днем їх взяття на військовий облік у районних (міських) територіальних центрах комплектування та соціальної підтримки, після їх звільнення з військової служби у разі закінчення ними лікування у медичних закладах незалежно від строку лікування, повернення з полону, появи їх після визнання безвісно відсутніми або до дня оголошення судом їх померлими.

Наведені гарантії, в частині збереження місця роботи, посади не поширюються на осіб, які займали виборні посади в органах місцевого самоврядування та строк повноважень яких закінчився.

Особливий період – період, що настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій (ст. 1 Закону України “Про оборону України”)<sup>13</sup>.

Указом Президента України “Про введення воєнного стану”<sup>14</sup> у зв'язку з військовою агресією РФ проти України із 5 години 30 хвилин 24 лютого 2022 р. в Україні введено воєнний стан.

<sup>13</sup> Про оборону України: Закон України від 6 грудня 1991 р. № 1932-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>14</sup> Про введення воєнного стану: Указ Президента України 24 лютого 2022 р. № 64/2022 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

Стаття 1 Закону України “Про основи національного спротиву”<sup>15</sup> містить визначення таких термінів: “територіальна оборона”, “доброволець Сил територіальної оборони Збройних Сил України”, “добровольче формування територіальної громади”. Отже, на громадян України, зарахованих до складу добровольчих формувань територіальних громад, під час участі у підготовці та виконанні завдань територіальної оборони поширюється дія статутів ЗСУ. На членів добровольчих формувань територіальних громад під час їх участі у заходах підготовки добровольчих формувань територіальних громад, а також виконання ними завдань територіальної оборони поширюються гарантії соціального і правового захисту, передбачені Законом України “Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей”.

*Підставою для збереження місця роботи і посади за особою, яка служить у складі добровольчого формування Сил територіальної оборони ЗСУ, є сам факт прийняття працівника на військову службу (який може бути підтверджений наданням одного з таких документів: контракт, довідка, витяг з наказу, розпорядження, витяг із наказу про включення до особового складу військової частини тощо) під час дії особливого періоду на строк до його закінчення або до дня фактичного звільнення з військової служби. Залучення до такого добровольчого формування не є військовою службою, однак укладання такого контракту можна розглядати як один зі способів виконання громадянином України свого конституційного обов’язку щодо захисту незалежності та територіальної цілісності України.*

Оскільки працівник, який залучений у добровольче формування територіальної громади, виконує державні або громадські обов’язки у робочий час, то згідно з положенням ч. 1 ст. 119 КЗпП України такому працівнику гарантується збереження місця роботи (посади).

#### *Практика Верховного Суду*

Постанова Верховного Суду у зразковій справі щодо пенсійного забезпечення військовослужбовців у частині перерахунку та виплати їм пенсії у зв’язку зі скасуванням у судовому порядку встановлених Кабінетом Міністрів України обмежень на відповідні виплати (справа № 160/3586/19)<sup>16</sup>.

Суть спору полягала у тому, що позивач – військовий пенсіонер, який отримує пенсію за вислугу років, призначену відповідно до Закону України “Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби та

<sup>15</sup> Про основи національного спротиву: Закон України від 16 липня 2021 р. № 1702-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>16</sup> Рішення Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 6 серпня 2019 р. у справі № 160/3586/19 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/83494363>> (дата звернення: 15.07.2022).



деяких інших осіб”<sup>17</sup>, оскаржив дії пенсійного органу, яким було зменшено розмір пенсії, виплачуючи її без урахування 100 % суми підвищення пенсії відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 103 “Про перерахунок пенсій особам, які звільнені з військової служби, та деяким іншим категоріям осіб”<sup>18</sup>, пункти 1, 2 якої в подальшому були визнані протиправними та нечинними рішенням Окружного адміністративного суду м. Києва від 12 грудня 2018 р. у справі № 826/3858/18, яке апеляційний суд постановою від 5 березня 2019 р. залишив без змін.

Зразковим рішенням від 6 серпня 2019 р. Касаційний адміністративний суд у складі Верховного Суду (далі – КАС ВС) задовольнив позовні вимоги особи до Управління Пенсійного фонду України в Дніпропетровській області про визнання неправомірними дій щодо не перерахунку та невиплати пенсії з урахуванням 100 % суми її підвищення та зобов’язав здійснити перерахунок та виплату призначеної пенсії. Це зразкове рішення залишене без змін постановою Великої Палати Верховного Суду від 11 березня 2020 р.<sup>19</sup>.

*Постанова Верховного Суду від 7 жовтня 2020 р.  
у справі № 505/3941/16-ц*<sup>20</sup>

Позивач працював на посаді бухгалтера Державної прикордонної служби України, не є державним службовцем і не має спеціального або військового звання. 14 вересня 2016 р. він уклав контракт із Міністерством оборони України про проходження військової служби до закінчення особливого періоду або оголошення рішення про демобілізацію, у зв’язку з чим того ж дня був звільнений роботодавцем із займаної посади за п. 3 ч. 1 ст. 36 КЗпП України (*вступ на військову службу*).

Аналогічні висновки щодо застосування вказаних норм матеріального права викладені, зокрема, в постановках Верховного Суду від 21 листопада 2018 року в справі № 577/203/17-ц, від 20 червня 2018 року в справі № 631/1919/16-ц, від 25 липня 2018 року в справі № 761/33202/16-ц, від 04 лютого 2019 року в справі № 426/11214/17, від 22 вересня 2021 року у справі № 522/3473/19.

Від указаних висновків не відступила Велика Палата Верховного Суду в постанові від 26 серпня 2020 р. у справі № 813/402/17.

<sup>17</sup> Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби та деяких інших осіб: Закон України від 9 квітня 1992 р. № 2262-ХІІ <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2262-12#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>18</sup> Про перерахунок пенсій особам, які звільнені з військової служби, та деяким іншим категоріям осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 лютого 2018 р. № 103 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/103-2018-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>19</sup> Постанова Великої Палати Верховного Суду від 11 березня 2020 р. у справі № 160/3586/19 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88601598>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>20</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 7 жовтня 2020 р. у справі № 505/3941/16-ц <<http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=92173326&red=100003f23cbb63a155f462dd2f4f3f0e49d74e&d=5>> (дата звернення: 15.07.2022).

Оскільки працівник уклав контракт про проходження військової служби у Збройних Силах України під час дії ситуації, що загрожує національній безпеці України, він, як військовослужбовець, користується пільгами, передбаченими статтею 39 Закону України “Про військовий обов’язок і військову службу” та частинами третьою та четвертою статті 119 КЗпП України<sup>21</sup>.

*Постанова Верховного Суду від 29 жовтня 2020 р.  
у справі № 490/9940/18*

Працівник був прийнятий на військову службу за контрактом під час дії особливого періоду у зв’язку з чим на нього поширюються гарантії,

визначені статтею 39 Закону України “Про військовий обов’язок і військову службу” та частиною третьою статті 119 КЗпП України <...>. Заява працівника про звільнення відповідно до частини першої статті 38 КЗпП України (за угодою сторін) не має правового значення, оскільки на час дії особливого періоду законодавцем встановлено обмеження щодо припинення трудових відносин з працівниками, які проходять військову службу. Отже, звільнення позивача із займаної посади було проведено з порушенням вимог законодавства<sup>22</sup>.

*Постанова Верховного Суду від 25 квітня 2018 р.  
у справі № 163/1714/16-ц*

Практиці відомі випадки, коли особи, яких призвано на військову службу, про що був поінформований роботодавець, звільняються за іншими підставами. Так, у постанові йдеться про те, що особа отримала повістку 22 квітня 2015 р. про призов на військову службу за мобілізацією, а 28 квітня 2015 р. його було звільнено з роботи на підставі п. 7 ст. 40 КЗпП України (у зв’язку з появою на роботі у нетверезому стані). Таким чином, Верховний Суд захистив працівників від звільнення не тільки за п. 3 ст. 36 КЗпП України, а й за іншими підставами, зокрема, які мають дисциплінарний характер. Правові наслідки такого кроку важко прогнозовані, оскільки за захистом права призваних на військову службу працівників можуть мати і прояви зловживання цією гарантією з боку працівників, і незахищеними стають саме роботодавці<sup>23</sup>.

<sup>21</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 7 жовтня 2020 р. у справі № 505/3941/16-ц <<http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=92173326&red=100003f23cbb63a155f462dd2f4f3f0e49d74e&d=5>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>22</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 29 жовтня 2020 р. у справі № 490/9940/18 <[https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_05\\_11\\_2020\\_goku\\_u\\_spravі\\_490\\_9940\\_18](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_05_11_2020_goku_u_spravі_490_9940_18)> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>23</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 25 квітня 2018 р. у справі № 163/1714/16-ц <<https://verdictum.ligazakon.net/document/73657751>> (дата звернення: 15.07.2022).

*Постанова Верховного Суду від 25 липня 2018 р.  
у справі № 761/33202/16-ц<sup>24</sup>*

Заслугує на увагу справа, коли особу звільнено на підставі закінчення строкового трудового договору (п. 2 ст. 36 КЗпП України). Як вбачається з наказу Національної академії оборони України, позивача було прийнято на посаду викладача кафедри. Наказом від 25 грудня 2014 р. продовжено строковий трудовий договір із 1 січня по 31 серпня 2015 р. Позивача було призвано на військову службу. Наказом від 18 червня 2015 р. його було звільнено (увільнено) від роботи з 18 червня 2015 р. на період часткової мобілізації із збереженням місця роботи і середньої заробітної плати, відповідно до ч. 3 ст. 119 КЗпП України. Верховний Суд сформулював правову позицію, що *гарантії*, визначені частинами 3–4 ст. 119 КЗпП України, є безумовними і *зберігаються за працівником упродовж одного року навіть за умови, якщо строк трудового договору може закінчитися раніше*. Натомість право на поновлення на посаді, яку особа займала за строковим трудовим договором, не зберігається.

*Nota Bene!* Законом України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо питань соціального захисту громадян України, які проходять військову службу під час особливого періоду”<sup>25</sup> у ч. 3 ст. 119 КЗпП України внесено зміни, а саме: слова “до оголошення рішення про демобілізацію, але не більше одного року” замінено словами “до дня фактичної демобілізації”. Тобто звільнення та припинення нарахування середнього заробітку у зв’язку із закінченням строкового договору є протиправним.

*Постанова Верховного Суду від 21 вересня 2020 р.  
у справі № 740/3906/18<sup>26</sup>*

З позивачем 29 червня 2017 р. укладено контракт строком на 3 роки про проходження військової служби в ЗСУ, на час укладення якого вона працювала на посаді головного фахівця Департаменту адміністративного забезпечення АТ “Укрзалізниця”.

За працівником, який в особливий період був прийнятий на військову службу за контрактом, зберігаються місце роботи, посада і середній заробіток на підприємстві (установі, організації), в якому він працював

www.pravoua.com.ua <sup>24</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 25 липня 2018 р. у справі № 761/33202/16-ц <[https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_25\\_07\\_2018\\_roku\\_u\\_spravi\\_761\\_33202\\_16\\_ts](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_25_07_2018_roku_u_spravi_761_33202_16_ts)> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>25</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо питань соціального захисту громадян України, які проходять військову службу під час особливого періоду: Закон України від 14 травня 2015 р. № 433-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/433-19#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>26</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третньої судової палати Касаційного цивільного суду від 21 вересня 2020 р. у справі № 740/3906/18 <[https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_22\\_09\\_2020\\_roku\\_u\\_spravi\\_740\\_3906\\_18](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_22_09_2020_roku_u_spravi_740_3906_18)> (дата звернення: 15.07.2022).

на час укладення контракту, незалежно від підпорядкування та форми власності.

Збереження та виплата середнього заробітку працівника, якого прийнято на військову службу за контрактом під час дії особливого періоду не порушуватиме принцип рівності прав і можливостей працівників.

Ураховуючи викладене, у роботодавця були відсутні підстави для призупинення виплати позивачу середнього заробітку, оскільки вона була прийнята на військову службу за контрактом про проходження військової служби на посадах осіб рядового складу під час дії в Україні особливого періоду, який натеper ще триває, та на неї поширюються гарантії, визначені ч. 3 ст. 119 КЗпП України.

Аналогічні за змістом висновки про наявність правових підстав для стягнення з роботодавця на користь працівника середнього заробітку за час проходження військової служби викладені Верховним Судом у постановках від 22 січня 2020 року у справі № 753/12569/18, від 09 червня 2020 року у справі № 385/993/17<sup>27</sup>.

*Постанова Верховного Суду від 10 лютого 2021 р.  
у справі № 229/2246/18<sup>28</sup>*

З метою соціальної підтримки осіб, яких було незаконно позбавлено особистої свободи внаслідок дій незаконних збройних формувань та/або органів влади РФ на окремих територіях Донецької та Луганської областей, де органи державної влади тимчасово не здійснюють своїх повноважень, та тимчасово окупованій території України, звільнених 27 грудня 2017 р. і 24 січня 2018 р., Кабінет Міністрів України у п. 1 постанови “Деякі питання соціальної підтримки осіб, яких було незаконно позбавлено особистої свободи”<sup>29</sup> встановив одноразову грошову допомогу в розмірі 100 тис. грн і затвердив Порядок виплати одноразової грошової допомоги таким особам.

Під час затримання незаконними збройними формуваннями працівниця медичної установи не виконувала трудових, державних або громадських обов’язків та не залучалася як працівник до виконання обов’язків, передбачених законами України “Про військовий обов’язок і військову службу”, “Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію”, а тому відсутні правові підстави для застосування ст. 119 КЗпП України, яка передбачає

<sup>27</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 21 вересня 2020 р. у справі № 740/3906/18 <[https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_22\\_09\\_2020\\_goku\\_u\\_spravi\\_740\\_3906\\_18](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_22_09_2020_goku_u_spravi_740_3906_18)> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>28</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду від 10 лютого 2021 р. у справі № 229/2246/18 <[https://protocol.ua/ua/postanova\\_ktss\\_vp\\_vid\\_16\\_02\\_2021\\_goku\\_u\\_spravi\\_229\\_2246\\_18](https://protocol.ua/ua/postanova_ktss_vp_vid_16_02_2021_goku_u_spravi_229_2246_18)> (дата звернення: 15.07.2022).

<sup>29</sup> Деякі питання соціальної підтримки осіб, яких було незаконно позбавлено особистої свободи: Постанова Кабінету Міністрів України від 11 вересня 2019 р. № 845 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/845-2019-%D0%BF#Text>> (дата звернення: 15.07.2022).

гарантії для працівників на час виконання ними державних або громадських обов'язків, а саме для виплати середнього заробітку за час вимушеного прогулу у зв'язку з перебуванням у полоні в період із 14 листопада 2015 р. по 27 грудня 2017 р.

Висновки. Трудові гарантії були і залишаються вагомим інструментом захисту працівників, які в умовах війни призвані до лав ЗСУ. Ці гарантії є розвитком приписів Конституції України. Особливо важливими ці гарантії є в умовах воєнного стану та повномасштабних військових дій на території України. Саме тому вважаємо зміни трудового законодавства від 1 липня 2022 р. у частині виключення зі ст. 119 КЗпП України фрази “збереження ... середнього заробітку” є небезпечним і провокативним. Війна і перемога у війні є спільною справою всієї держави і всього народу. І навіть якщо виплата середнього заробітку покладається на роботодавця незалежно від форми власності – це є нічим іншим як форма допомоги ЗСУ та наближенням перемоги. Ці працівники, будучи військовослужбовцями, не захищають свої приватні інтереси, а інтереси всієї держави та суспільства загалом, і роботодавця зокрема. Отже, на нашу думку, ця новела трудового законодавства сьогодні не на часі та має ознаки, які свідчать про те, що вона суперечить ст. 17 Конституції. Можливо з часом, її ухвалення стане предметом розгляду у КСУ.

Що стосується правозастосування інших приписів ст. 119 КЗпП України, то, як вбачається з аналізу практики КЦС ВС, касаційний суд чітко продемонстрував, що захист трудових прав працівників, які в умовах воєнного стану призвані до лав ЗСУ, є непорушними і мають бути збережені.

Mykhailo Shumylo

#### THE LABOUR RIGHTS GUARANTEES OF PERSONS CONSCRIPTED INTO UKRAINE'S ARMED FORCES RANKS DURING THE WAR

ABSTRACT. Labour guarantees for employees who joined the Armed Forces of Ukraine during martial law are some of the most important in labour legislation. As has been repeatedly stated in scientific papers, labour legislation should be reformed. Recodification of legal acts in the area of labour relations is the only rational way and it is consistent with the objective need. And at the same time, it should be emphasized that the Labour Code, despite being outdated, still fulfils its function of protecting employees in certain cases. In particular, it concerns article 119 which enshrines guarantees for employees during their fulfilment of state and civil duties.

This safeguard norm prescribed by labour legislation becomes more relevant in times of war. On 20 February 2014, Russia launched and still continues a large-scale and unprovoked aggression against independent, sovereign, and democratic Ukraine. The dynamics of

amendments to the laws led to different practices in the application of article 119 of the Labour Code. This issue was examined by the Civil Court of Cassation within the Supreme Court afterwards. The paper draws attention to the crucial role of defending the country. In particular, it is reflected in the Constitution which enshrines the special legal status and the higher level of state protection for professional soldiers and those who joined the Armed Forces of Ukraine during the war.

Labour guarantees have been an important instrument for the protection of employees who joined the Armed Forces of Ukraine in times of war. These guarantees develop the constitutional provisions.

The paper includes an overview of the case law of the Constitutional Court of Ukraine regarding the protection of social and labour rights of military personnel. The critical remarks have been given concerning the decision of the Constitutional Court of Ukraine of 06.04.2022 № 1-p(II)/2022.

The current practice of the Civil Court of Cassation within the Supreme Court, which is focused on typical errors made by lower courts and where the Civil Court of Cassation found violations by employers of the current labour legislation, regarding the application of article 119 of the Labour Code has been analysed.

The critical remarks have been given regarding the new text of article 119 of the Labour Code as of 1 July 2022 concerning the removal of provision (guarantee) on retaining average salary along with job and position.

KEYWORDS: guarantees in the area of labour relations; military personnel; decisions of the Constitutional Court; the practice of the Supreme Court.