

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი
იურიდიული ფაკულტეტი
კერძო სამართლის მიმართულება



სამაგისტრო ნაშრომი თემაზე:

**შრომით ურთიერთობებში შვებულების გამოყენების თავისებურება მხარეთა
ინტერესების თანაფარდობის კრილში**

თემის ავტორი: მარიკა დუმბაძე

თემის ხელმძღვანელი: ბესარიონ ზოიძე, სრული პროფესორი, იურიდიულ
მეცნიერებათა დოქტორი

ნაშრომი წარდგენილია სამართლის მაგისტრის აკადემიური ხარისხის
მოსაპოვებლად ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე

თბილისი

2019 წელი

სარჩევი

I. შესავალი	1
1. კვლევის საგანი.....	3
2. საკითხის მნიშვნელობა	4
3. კვლევის მეთოდი.....	5
4. თემის სტრუქტურა.....	6
II. შვებულება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობა	7
1. შრომის სამართლის ადგილი და ფუნქცია კერძო სამართალში	7
2. შრომის კოდექსით განსაზღვრული არსებითი პირობები და მისი მიმართება სამოქალაქო კოდექსით განსაზღვრულ არსებით პირობებთან.....	8
2.1 არსებითი პირობები, რომელთა განსაზღვრა სავალდებულოა შრომითი ხელშეკრულების დადებისას.....	10
2.2 შრომითი ხელშეკრულების დადებისას არსებით პირობებზე შეუთანხმებლობის სამართლებრივი შედეგები.....	11
2.3 არსებითი პირობების მოგვიანებით განსაზღვრის უფლება.....	12
3. დამსაქმებლის მიერ არსებითი პირობების ცალმხრივად შეცვლის სამართლებრივი შედეგები	12
III. ანაზღაურებადი შვებულება	13
1. ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების მნიშვნელობა შრომით ურთიერთობაში.....	13
2. ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლების წარმოშობის ცალკეული შემთხვევები.....	16
2.1 შვებულების უფლების წარმოშობისათვის კანონით გათვალისწინებული ვადა	16
2.2 შვებულების უფლების წარმოშობა მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე .	18
2.3 შვებულების უფლების გამოყენების მოთხოვნა.....	19
3. შრომით ურთიერთობებში ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა.....	21
3.1 ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა შრომის კოდექსის მიხედვით	21
3.2 შვებულების ხანგრძლივობის განსაზღვრა მხარეთა ურთიერთშეთანხმების საფუძველზე.....	25
4. დასაქმებულის მიერ შვებულების გამოყენებისას კანონით გათვალისწინებული შეზღუდვები	26

4.1	დამსაქმებლის მიერ ანაზღაურებად შვებულებათა მიცემის რიგითობის დაწესების უფლება.....	26
4.2	მხარეთა შეთანხმების შემთხვევაში შვებულების ნაწილ-ნაწილ გამოყენების შესაძლებლობა.....	26
4.3	დასაქმებულის ინტერესების გათვალისწინება ანაზღაურებადი შვებულების გადატანის გამონაკლისი შემთხვევების გამოყენებისას.....	27
5.	დასაქმებულის საშვებულებო ანაზღაურების განსაზღვრა და გამოუყენებელი შვებულების შემთხვევაში ანაზღაურების მოთხოვნის წარმოშობის საფუძვლები.	28
5.1	შვებულების გამოყენების შეზღუდვა დამსაქმებლის ინიციატივით	29
5.2	დასაქმებულის მიერ ყოველწლიური შვებულების თავისი ინიციატივით გამოუყენებლობის შედეგები.....	31
5.3	ერთ წელზე ნაკლები დროით შრომითი ურთიერთობის არსებობისას შვებულების გამოყენების სპეციფიკა.....	32
IV.	ანაზღაურების გარეშე შვებულება.....	34
1.	ანაზღაურების გარეშე შვებულების როლი შრომით ურთიერთობაში.....	34
2.	არაანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობის განსაზღვრისას გასათვალისწინებელი ფაქტორები.....	35
3.	ანაზღაურების გარეშე შვებულების წარმოშობის მომენტი და ურთიერთმიმართება ანაზღაურებადი შვებულების წარმოშობასთან	36
4.	არაანაზღაურებადი შვებულების უფლების გამოყენებაზე გავლენის მოხდენა დამსაქმებლის მხრიდან	36
V.	ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება	37
1.	დეკრეტული შვებულების მნიშვნელოვან შრომით ურთიერთობაში	37
2.	დეკრეტულ შვებულებასთან დაკავშირებული საკითხების შრომითი ხელშეკრულებით განსაზღვრის დანიშნულება.....	39
3.	ასოცირების შეთანხმების გავლენა შრომის კანონმდებლობაში დეკრეტული შვებულების რეგულირების თვალსაზრისით.....	40
4.	დეკრეტული შვებულების არსი და მისი მიმართება ყოველწლიურ ანაზღაურებად და ანაზღაურების გარეშე შვებულებასთან	42
5.	შვებულება ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო.....	43
5.1	ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტები.....	45
5.1.1	ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტი.....	45
5.1.2	ბავშვის მოვლის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტი.....	47

5.2	ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების უფლების წარმოშობა.....	51
5.3	შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა და მისი განაწილება ორსულობისა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდებზე	53
5.4	ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებაზე მითითება, როგორც შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტისგან თავის არიდების საშუალება	57
5.5	ორსულობის, მშობიარობის, ბავშვის მოვლის, ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებისა და ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულების ცალ-ცალკე გამოყენების შესაძლებლობა	60
5.6	დეკრეტული შვებულებისას შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა და თანმდევი სამართლებრივი შედეგები	61
5.7	ვადიანი შრომითი ურთიერთობებისას დეკრეტული შვებულების გამოყენების სპეციფიკა.....	62
6.	ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების აღების სამართლებრივი მნიშვნელობა.....	64
6.1	ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების უფლების წარმოშობა და მისი ხანგრძლივობა	64
6.2	ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტი.....	65
7.	ორსულობის, მშობიარობის, ბავშვის მოვლის გამო შვებულებისა და ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურება.....	65
7.1	ანაზღაურებაზე უფლებამოსილ სუბიექტთა წრე.....	67
7.2	ანაზღაურების ოდენობის გამოთვლა და გაცემის წესი.....	68
8.	ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შემთხვევაში შვებულების გამოყენების სპეციფიკა	70
VI.	დასკვნა.....	73
	ბიბლიოგრაფია	77

აბრევიატურების ნუსხა

სშკ – საქართველოს შრომის კოდექსი.

სსკ – საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი.

ე.წ. – ეგრეთ წოდებული.

ე.ი. – ესე იგი.

რედ. – რედაქტორი.

იხ. – იხილეთ.

მაგ. – მაგალითად.

ციტ. – ციტირებულია.

ა.შ. – ასე შემდეგ.

ILO - შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია.

I. შესავალი

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა უნივერსალური ხასიათი დადასტურებულია როგორც საერთაშორისო ხელშეკრულებებით, ასევე ეროვნული კანონმდებლობით.¹ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციით აღიარებულია ინდივიდის შრომის უფლება, რომლის მიღებითაც წევრმა ქვეყნებმა, მათ შორის საქართველომ, გამოხატეს ადამიანის ღირსეული არსებობის უზრუნველყოფის ნება.² ევროპის საზოგადოების მისწრაფება თანამედროვე სამყაროში სოციალური მიდგომის მინიმალური სტანდარტების დადგენისაკენ, შეთანხმების ნორმების იმპლემენტაციის გზით ქვეყნის კანონმდებლობაში შეუვალი პროცესი უნდა გახდეს,³ თუმცა ქვეყნის კანონმდებლობით აღნიშნული საკითხი არც ისე დამაჯერებლად გამოიყურება, რასაც ქვემოთ შევხებით.

შრომის სამართალი ემსახურება დამსაქმებლისა და დასაქმებულის ინტერესებს შორის ბალანსის დაცვას, თუმცა ამის მიღწევა საკმაოდ რთულია, იმ სპეციფიკურობის გამო, რომ შრომითი ურთიერთობის დროს დასაქმებული დაქვემდებარებულ მდგომარეობაში იმყოფება დამსაქმებელთან მიმართებით.⁴ აღნიშნული ბალანსის მისაღწევად, ამ სფეროში ხელშეკრულების მეორე მხარის – დამსაქმებლის მიერ უკანონო ქმედებებს ბევრად უფრო მკაცრი სამართლებრივი შედეგები მოსდევს.⁵ სახელმწიფოს ნება დაამკვიდროს სოციალურად დაცული წესწყობილება პირდაპირ და უშუალო კავშირშია დასაქმებულის უფლებათა დაცვის საყოველთაოდ აღიარებულ პრინციპების რეალიზების უზრუნველყოფაზე.⁶

შრომით სამართლებრივი ურთიერთობები საზოგადოებრივი ცხოვრების ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ნაწილია.⁷ შრომის უფლებას და მის შესაბამის მოწესრიგებას განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს საერთაშორისო და

¹ *კორკელია კ. (რედ.)*, ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები, თბილისი 2007, გვ. 23.

² *კერესელიძე თ.*, შრომის ხელშეკრულების ვადის განსაზღვრის საფუძვლები – სასარგებლო საკანონმდებლო ნოვაცია თუ რისკი? შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 51.

³ *ზენაიშვილი ა.*, საქართველოს შრომის კოდექსის პრობლემები, მართლმსაჯულების აქტუალური პრობლემები და მათი დაძლევის გზები, თბილისი 2015, გვ. 19.

⁴ *ლიპარტელიანი რ.*, გაფიცვის უფლება: საქართველოს კანონმდებლობა და მისი მიმართება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 232.

⁵ *თუმანიშვილი გ., მისურაძე ა.*, ნებისმიერი ანაზღაურების თუ ანგარიშსწორების დაყოვნების ყოველი დღისათვის დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისათვის დაყოვნებული თანხის 0.07% გადახდის ვალდებულების შესახებ, მართლმსაჯულება და კანონი #2, თბილისი 2018, გვ. 83.

⁶ *ზენაიშვილი ა.*, საქართველოს შრომის კოდექსის პრობლემები, მართლმსაჯულების აქტუალური პრობლემები და მათი დაძლევის გზები, თბილისი 2015, გვ. 20.

⁷ *თურმანიძე თ.*, ქალთა ეკონომიკური შესაძლებლობები და მათი რეალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, ეკონომიკის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად წარდგენილი დისერტაცია, ბათუმი 2017, გვ. 3.

ადგილობრივ დონეზე სოციალური სამართლიანობის დასამკვიდრებლად.⁸ საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული შრომის უფლება ხაზს უსვამს საქართველოს, როგორც სოციალური სახელმწიფოს არსს, რომლის ერთ-ერთი უმთავრესი ამოცანაა ადამიანის ღირსეული ყოფის უზრუნველყოფა.⁹

დასაქმებულის ეკონომიკური დამოკიდებულება დამსაქმებელზე განაპირობებს დამსაქმებლის მიერ ამ დამოკიდებულების ბოროტად გამოყენების ალბათობას. ასეთი საფრთხის განეიტრალება სახელმწიფოს უფლებამოსილება და, იმავდროულად, ვალდებულებაა.¹⁰ შესაბამისად, არსებობს იმის საფრთხე, რომ დასაქმებული აღმოჩნდეს არახელსაყრელ და არათანაბარ პირობებში დამსაქმებელთან შედარებით.¹¹ აღნიშნულის გამო, შრომის კანონმდებლობით მოწესრიგებული ცალკეული საკითხები, რომლებიც გარკვეულ კითხვებზე პასუხს არ გვაძლევენ დამსაქმებლისა და დასაქმებულის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით გონივრული ბალანსის დარღვევის საშიშროებას ქმნიას. იმ პირობებში, როდესაც დასაქმებული შრომით ურთიერთობებში სუსტ მხარედ მიიჩნევა და დასაქმებულის მომეტებულად დაცვის სტანდარტის დამკვიდრება აუცილებელია, ზოგადი რეგულირების არსებობა ძალიან ბევრ საფრთხეს წარმოშობს დასაქმებულის უფლების დარღვევის თვალსაზრისით.

2013 წელს გატარებული რეფორმების შედეგად დაინერგა და განხორციელდა ევროკავშირის ძირითადი მოთხოვნები შრომით კანონმდებლობაში.¹² შრომის კოდექსში შევიდა მთელი რიგი ცვლილებები, რომელთა მიხედვითაც, დასაქმებულისა და დამსაქმებლის უფლებრივი მდგომარეობა შედარებით დაბალანსდა.¹³ განხორციელებული ცვლილებების ფონზე შეინიშნება კანონმდებლის მისწრაფება, გააძლიეროს დასაქმებულთა დაცვა ისე, რომ არ მოხდეს დამსაქმებლის ინტერესების უგულვებლყოფა.¹⁴ ცვლილებები შეეხო შვებულებასთან დაკავშირებულ რეგულაციებსაც, რამაც საგრძნობლად შეცვალა დასაქმებულის უფლებრივი მდგომარეობა. თუმცა, ნორმათა პირდაპირი განმარტებისას გამოიკვეთა საფრთხეები, რამაც შესაძლოა დასაქმებული ცუდ

⁸ *ლიპარტელიანი მ.*, 2013 წლის 4 ივნისს საქართველოს შრომის კოდექსში განხორციელებული ცვლილებები კოლექტიურ შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებით, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 209.

⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/2-389 – საქართველოს მოქალაქე მაია ნათამე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ.

¹⁰ *ჩაჩავა ს.*, მოთხოვნების და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია კერძო სამართალში, სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თბილისი 2010, გვ. 98.

¹¹ *ამირანაშვილი გ.*, დისკრიმინაციის აკრძალვა შრომით ურთიერთობაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 139.

¹² *ემერსონი მ., კოვზირიძე თ.*, ევროკავშირისა და საქართველოს შორის ურთიერთობების გაღრმავება რა, რატომ და როგორ?, მეორე გამოცემა, თბილისი 2018, გვ. 11.

¹³ *კაპანაძე თ.*, დამსაქმებლის მხრიდან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა დასაქმებულის მიერ ვალდებულების დარღვევის საფუძვლით, მართლმსაჯულება და კანონი #1, თბილისი 2017, გვ. 99.

¹⁴ *ფოსკიულერი ბ.*, ახალი ქართული შრომის სამართალი: რამდენიმე განსახილველად შერჩეული საკითხი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 174.

მდგომარეობაში ჩააყენოს. დღეს მოქმედი შრომის კოდექსი შვებულებასთან დაკავშირებით ძალიან ბევრ პრობლემას წარმოშობს პრაქტიკაში. ცალკეული საკითხები, რომელთა მოწესრიგება ბუნდოვანია, ხშირად, დამსაქმებელს უფლების ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობას აძლევს. გარდა ამისა, არსებობს საკითხები, რომლებიც საერთოდ მოწესრიგების მიღმა დატოვებული.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, ნაშრომში განხილული იქნება ანაზღაურებად, არაანაზღაურებად და დეკრეტულ შვებულებასთან დაკავშირებული რეგულაციები, მათი შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან და ნორმათა სწორი განმარტების მნიშვნელობა დასაქმებულის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით. გარდა ამისა, საუბარი შეეხება ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შემთხვევაში შვებულების გამოყენების სპეციფიკასაც. აგრეთვე, ნაშრომში მიმოხილული იქნება კანონში განხორციელებული ცვლილებების განმარტებასთან დაკავშირებული შესაძლო პრობლემები და მათი გადაჭრის შესაძლო გზები.

1. კვლევის საგანი

ყველაზე მთავარი, რაც თანამედროვე შრომის სამართალს მოეთხოვება, ეს მისი ევროკავშირის სამართალთან ინტეგრაციაა. დღეს ამ სფეროში მიმდინარეობს ჰარმონიზაციის ფართო პროცესი.¹⁵ 2013 წლის 12 ივნისს შრომის კოდექსმა არსებითი და ძირეული ცვლილებები განიცადა.¹⁶ განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების პრაქტიკაში დანერგვას მოყვა რიგი პრობლემები, როგორც საკანონმდებლო დონეზე, ისე მართლმსაჯულებით კუთხით. მითუმეტეს, რომ დამსაქმებელს უპირატესი მდგომარეობა აქვს დასაქმებულთან შედარებით და, შესაბამისი დამცავი მექანიზმების არარსებობის შემთხვევაში, მას შეუძლია, დასაქმებულს მისთვის ხელსაყრელი პირობები თავზე მოახვიოს.¹⁷

ნაშრომი შეეხება დასაქმებულის ისეთ ძირითად უფლებას, როგორცაა ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლება, ამ უფლების წარმოშობის, გამოყენებისა და გადატანის წინაპირობებს. ასევე განხილული იქნება დეკრეტულ შვებულებასთან დაკავშირებული საკითხები. გაანალიზდება შვებულების აღებასთან დაკავშირებული საკითხები, რამეთუ აღნიშნული წარმოადგენს დასაქმებულის დაცვის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან გარანტიას. მნიშვნელოვანია მკაფიოდ იქნეს განსაზღვრული შვებულების თითოეული სახის გამოყენებაზე უფლებამოსილ სუბიექტთა წრე და მათი უფლების ფარგლები, რათა საკანონმდებლო რეგულაციების ორაზროვანი განმარტების შესაძლებლობა

¹⁵ ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი 2005, გვ. 190.

¹⁶ ბერიკელაშვილი თ., სამსახურიდან უკანონო გათავისუფლების სამართლებრივი შედეგები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 192.

¹⁷ ადეიშვილი ლ., კერესელიძე დ., საქართველოს შრომის კოდექსის პროექტი და კონტინენტური ევროპის ქვეყნების შრომის სამართლის ზოგიერთი ძირითადი პრინციპი, ქართული სამართლის მიმოხილვა #1, ტომი 6, თბილისი 2003, გვ. 10.

დამსაქმებლისთვის არ იქცეს ხელოვნურ ბერკეტად – ყოველგვარი ობიექტური მიზეზის გარეშე შეუზღუდოს დასაქმებულს შვებულებით სარგებლობა. გარდა ამისა, ნაშრომის მიზანია, გამოიკვლიოს, თუ რამდენად სრულყოფილად აწესრიგებს საქართველოს კანონმდებლობა შვებულების უფლებას და რამდენად შეესაბამება იგი ამასთან დაკავშირებით არსებულ შრომის საერთაშორისო სტანდარტებს.

შესაბამისად, შრომითი ურთიერთობების მარეგულირებელი ნორმების ცვლილებები, მათი მიზანი, განმარტება და პრაქტიკაში გამოყენებისადმი ინტერესი განსაკუთრებულად დიდია. დღეს მიმდინარე პროცესები, ფასეულობათა გადახედვა, ახალი ქცევის წესების დამკვიდრების მცდელობა გაცილებით უფრო საინტერესოსა და აქტუალურს ხდის ამ საკითხზე მუშაობას.¹⁸ ნაშრომი, სწორედ, რომ ცვლილებების შრომითსამართლებრივი ურთიერთობის პრინციპებზე მორგებულ განმარტებებს ეხება და მიზნად ინფორმაციული ვაკუუმის შევსებას ისახავს.

2. საკითხის მნიშვნელობა

სოციალური სახელმწიფოს მთავარი პრინციპი ადამიანთა თანასწორუფლებიანობისა და ღირსეული ცხოვრების უფლების უზრუნველყოფაა. სოციალური სამართლიანობის იდეის რეალიზების ერთ-ერთ გზას, სწორედ, რომ შრომის უფლების დაცვა წარმოადგენს, რაც სახელმწიფომ ამ მიზანთან თანმხვედრი კანონმდებლობის, პოლიტიკისა და ინსტიტუციური მექანიზმების დანერგვით უნდა უზრუნველყოს.¹⁹

კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში სახელმწიფოს მინიმალურმა რომლა არ უნდა დატოვოს ამ ურთიერთობის მხარეში დაუცველობის განცდა. აღნიშნულის გათვალისწინებით, სახელმწიფო უნდა შეეცადოს თავისი პოზიტიური და ნეგატიური ვალდებულების ფარგლებში არ დაარღვიოს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა და ასევე დაიცვას თავისი მოქალაქეები შრომის პირობების უხეში დარღვევისაგან.

შრომითი ხელშეკრულებები, როგორც წესი, წარმოადგენს ე.წ. „მიერთების“ ხელშეკრულებებს, რომლებიც წინასწარ ჩამოყალიბებულია დამსაქმებლის მიერ და დასაქმებულს არ აქვს საშუალება, რომ შეცვალოს ეს პირობები.²⁰ შესაბამისად, დასაქმებული იმყოფა შედარებით სუსტ მდგომარეობაში. „სისუსტე“ კი, თავის მხრივ, მოითხოვს ურთიერთობის მხარეებს შორის თანაფარდობის აღდგენას.²¹ აღნიშნულის გამო შრომის სამართალი აწესებს დაცვის მინიმალურ სტანდარტებს,

¹⁸ *ქარდავა ე.*, შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულების ურთიერთმიმართების საკითხისათვის, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2009, გვ. 213.

¹⁹ *ქავთარაძე ლ. (რედ.)*, პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 8.

²⁰ *ფრუიძე ს.*, დასაქმებულის დაცვა უცხოური ელემენტის მონაწილეობით გაფორმებულ შრომით ხელშეკრულებაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013, გვ. 265.

²¹ *კერესელიძე დ.*, კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი 2009, გვ. 6.

რომლის მოდიფიცირება შეიძლება მხოლოდ ერთი მიმართულებით და მხოლოდ დასაქმებულის სასარგებლოდ.²²

სამწუხაროდ, წლების განმავლობაში ქვეყანაში ნაკლებად იყო დაცული დასაქმებულის ინტერესები, რაც დამსაქმებლებს ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების მეტ თავისუფლებას აძლევდა.²³ შრომის კანონმდებლობაში განხორციელებულმა ცვლილებებმა აღნიშნული მდგომარეობა გამოასწორა, თუმცა არა სრულად. დღეს არსებული რეგულაციები სრულად არ პასუხობენ საერთაშორისო მოთხოვნებს და ხშირ შემთხვევაში ნორმა იმდენად ბუნდოვანია, რომ განმარტებას საჭიროებს. ცალკე საკითხია, თუ რამდენად გაიზიარებს სასამართლო დასაქმებულის სასარგებლოდ გაკეთებულ განმარტებებს და რა შედეგები შეიძლება დადგეს ისეთ შემთხვევაში, როდესაც კანონმდებელი დუმს.

ანაზღაურებადი, არაანაზღაურებადი და დეკრეტული შვებულების სამართლებრივი რეგულაციები გარკვეულ ხარვეზებს შეიცავენ. აღნიშნულის საფუძველზე, პრობლემა იქმნება მართლმსაჯულების განხორციელების ეტაპზე. ხშირ შემთხვევაში, მსგავს გარემოებას დამსაქმებელი თავის სასიკეთოდ იყენებს, რაც პირდაპირ ლახავს დასაქმებულის უფლებას. დღეის მდგომარეობით არც იურიდიული დოქტრინა და არც სასამართლო პრაქტიკა სრულად არ ამოწურავს შვებულებასთან დაკავშირებულ საკითხებს, რის გამოც ნაშრომში განხილული საკითხები განსაკუთრებულად აქტუალურია. თუ ვის, როგორ და რის საფუძველზე შეუძლია ანაზღაურებადი, არაანაზღაურებადი და დეკრეტული შვებულების აღება, აღნიშნული ნაშრომის ერთ-ერთი მთავარი საკითხია.

3. კვლევის მეთოდი

ანაზღაურებად, არაანაზღაურებად და დეკრეტულ შვებულებასთან დაკავშირებული კვლევა განხორციელებულია სისტემური, ანალიტიკური, ლოგიკური, პროგნოზირებისა და სინთეზური მეთოდების გამოყენებით. ნაშრომში განხილულია შვებულებასთან დაკავშირებული თეორიული და პრაქტიკული მნიშვნელობის მქონე საკითხები. განსაკუთრებული ყურადღება აქვს დათმობილი დოქტრინასა და საქართველოს სასამართლო პრაქტიკას, რაც განსაკუთრებულ ინტერესს იმსახურებს, რადგან იგი ხელს უწყობს განსახილველი ინსტიტუტების მიმართ ხედვის ჩამოყალიბებას შედარებით ფართო თვალსაწიერიდან.

ნაშრომში მეთოდოლოგიურ საფუძველად აღებულია ფორმალური იურიდიული, სტრუქტურულ-ფუნქციური ანალიზის მეთოდები. მიმოხილულია საკვლევი თემის

²² *ბაჯიაშვილი მ.*, სამუშაო დროის თავისებურებანი საქართველოს შრომის კოდექსის მიხედვით (შედარება გერმანიის შრომის სამართალთან), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013, გვ. 75.

²³ *კიკაბიძე გ.*, ფორმის ფუნქცია შრომის სამართალში, უპირატესად ხელშეკრულების მაგალითზე, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 233.

საკანონმდებლო რეგულაციები როგორც საქართველოს საკანონმდებლო სივრცეში, ასევე საერთაშორისო აქტებსა და კონვენციებში. სწორედ ამ მეთოდოლოგიის გამოყენებითაა განხორციელებული ცალკეული მოთხოვნების მომწესრიგებელი ნორმების სისტემური ანალიზი საქართველოს კონსტიტუციის, საერთაშორისო აქტებისა და კონვენციების, ასოცირების შესახებ შეთანხმებით აღებული ვალდებულების ქვეყნის კანონმდებლობაში იმპლემენტაციის პრობლემები.

ნაშრომის მიზნებისათვის გამოყენებულ იქნება კანონის ტექსტის განმარტების სისტემურ-გრამატიკული მეთოდოლოგია. ცალკეული საკითხები შეფასდება კანონმდებლის მიზნის ტენდენციებიდან გამომდინარე, და ასევე, გარკვეულწილად, სხვა ქვეყნების საკანონმდებლო რეგულირებასთან შედარების კონტექსტში.

4. თემის სტრუქტურა

სამაგისტრო ნაშრომი შედგება 6 (ექვსი) თავისგან. ნაშრომის პირველი თავი დაეთმობა შესავალ ნაწილს. მეორე თავში მიმოხილულია სამოქალაქო სამართლით დადგენილი არსებითი პირობების მიმართება შრომის კოდექსთან. ასევე, განხილულია თუ რა სამართლებრივი შედეგი მოჰყვება შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების საერთო განუსაზღვრელობას ან მოგვიანებით განსაზღვრას.

ნაშრომის მესამე თავში განხილული იქნება ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლების წარმოშობის ცალკეული შემთხვევები და მისი ხანგრძლივობის განსაზღვრის მნიშვნელობა. ნაშრომის IV თავი მოიცავს ისეთ საკითხებს, როგორებიცაა: არაანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობის განსაზღვრისას გასათვალისწინებელი ფაქტორები, ანაზღაურების გარეშე შვებულების წარმოშობის მომენტი და ურთიერთმიმართება ანაზღაურებადი შვებულების წარმოშობასთან.

ნაშრომის V თავი ეთმობა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებას. განხილული იქნება ისეთი რელევანტური და პრობლემური საკითხები, როგორიცაა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტები, შვებულების უფლების წარმოშობა, შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა და მისი განაწილება ორსულობისა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდებზე. ასევე, მეხუთე თავში მიმოხილული იქნება დეკრეტული შვებულების ანაზღაურების საკითხი და ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შემთხვევაში შვებულების გამოყენების სპეციფიკა.

ნაშრომის ბოლო, VI თავში დასკვნის სახით შეჯამებულია საქართველოს კანონმდებლობაში შვებულების მარეგულირებელი ნორმების ძირითადი ასპექტები და მისი შესაბამისობის საჭიროება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან, კანონმდებლობის სრულყოფის მიზნით.

II. შვებულება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობა

1. შრომის სამართლის ადგილი და ფუნქცია კერძო სამართალში

კონტინენტური ევროპის სამართალი, რომელსაც ქართული სამართალი განეკუთვნება, სამართალს ორ ნაწილად ჰყოფს – კერძო და საჯარო სამართლად.²⁴ კერძო სამართალი აწესრიგებს კერძო პირებს შორის წარმოშობილ ურთიერთობებს, რომლებიც დამოუკიდებლობისა და თანასწორუფლებიანობის პრინციპებზე არის დამყარებული.²⁵

თავის მხრივ, კერძო სამართალში ერთმანეთისგან უნდა გავმიჯნოთ სამოქალაქო სამართალი და სხვა კერძო დარგები.²⁶ შრომის სამართალი განეკუთვნება კერძო სამართლის სფეროს, რომელზეც გარკვეულ შემთხვევებში ვრცელდება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსით დადგენილი რეგულაციები. შრომის კოდექსის პირველი მუხლის მეორე პუნქტის თანახმად, შრომით ურთიერთობასთან დაკავშირებული საკითხები, რომლებსაც არ აწესრიგებს შრომის კოდექსი ან სხვა სპეციალური კანონი, რეგულირდება საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ნორმებით.

შრომის უფლებას სოციალურ უფლებათა შორის განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება.²⁷ ამ ურთიერთობაში აკმარად გამოკვეთილია დამსაქმებლის უპირატესი მდგომარეობა „სუსტ“ მხარესთან - დასაქმებულთან შედარებით, რაც უდავოდ იწვევს „ძლიერი“ მხარის მიერ თავისი უფლებების გადამეტებულად, მეორე მხარის საზიანოდ გამოყენების საშიშროებას.²⁸ შრომის კანონმდებლობა, ტრადიციულად, სამართლის რთულ, ძვირადღირებულ, პოლიტიკურად დელიკატურ და ადამიანთა ყოველდღიურ ცხოვრებაზე ძალიან დიდი ზეგავლენის მქონე სფეროს განეკუთვნება.²⁹ შრომის სამართლით მოწესრიგებული ურთიერთობა არის კერძოსამართლებრივი და წარმოიშობა მხარეთა თანასწორუფლებიანობის საფუძველზე ნების თავისუფალი გამოვლენის შედეგად მიღწეული შეთანხმებით, რის გამოც შრომის სამართალი კერძო სამართლის სფეროს განეკუთვნება.³⁰

შრომითი ხელშეკრულების დასახელებული სპეციფიკა განაპირობებს სახელმწიფოს მხრიდან განსაკუთრებული რეგულირების საჭიროებას, რაც დასაქმებულთა უფლებების დაცვისა და ეფექტური რეალიზების მექანიზმების

²⁴ ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი 2011, გვ. 1.

²⁵ თუმანიშვილი გ., შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი 2012, გვ. 11.

²⁶ ჭანტურია ლ., შესავალი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგად ნაწილში, თბილისი 1997, გვ. 47. ციტ.: თუმანიშვილი გ., შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი 2012, გვ. 11.

²⁷ ლობჯანიძე გ., ადამიანის უფლებათა სამართალი, თბილისი 2005, გვ. 49.

²⁸ ზენაიშვილი ა., ნების გამოვლენის თავისებურება შრომით ურთიერთობებში, მართლმსაჯულება და კანონი #3, თბილისი 2012, გვ. 56.

²⁹ ლორია ა., მასბაუმი მ. ს., შრომის სამართლის რეფორმა საქართველოში და ევროპული კავშირის სტანდარტები, ქართული სამართლის მიმოხილვა #4, ტომი 6, თბილისი 2003, გვ. 544.

³⁰ ზენაიშვილი ა., ნების გამოვლენის თავისებურება შრომით ურთიერთობებში, მართლმსაჯულება და კანონი #3, თბილისი 2012, გვ. 55.

საკანონმდებლო და ინსტიტუციურ დონეზე განმტკიცებაში გამოიხატება.³¹ შრომით ხელშეკრულებას სხვა კერძოსამართლებრივი ხელშეკრულებებისაგან განასხვავებს ის გარემოება, რომ ხელშეკრულების დადების შემდეგ, კერძო სამართლის ერთ-ერთი უმთავრესი - მხარეთა თანასწორობის პრინციპი გარკვეულ სახეცვლილებას განიცდის.³²

აღნიშნულის გათვალისწინებით, შრომის სამართალი სამართლის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან დარგს წარმოადგენს, რომელიც გარკვეული სპეციფიკით ხასიათდება. ის გარემოება, რომ კერძო სამართალში ხელშეკრულების დადების შემდგომ თანასწორობის პრინციპი გარკვეულ მოდიფიცირებას განიცდის, მომეტებულად მოითხოვს დასაქმებულის ინტერესების დაცვას, რის თაობაზეც დეტალურად გვექნება საუბარი შვებულების კონტექსტში.

2. შრომის კოდექსით განსაზღვრული არსებითი პირობები და მისი მიმართება სამოქალაქო კოდექსით განსაზღვრულ არსებით პირობებთან

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 327-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, ხელშეკრულება დადებულად ითვლება, თუ მხარეები მის ყველა არსებით პირობაზე შეთანხმდნენ საამისოდ გათვალისწინებული ფორმით. არსებითად ჩაითვლება ხელშეკრულების ის პირობები, რომლებზედაც ერთ-ერთი მხარის მოთხოვნით მიღწეულ უნდა იქნეს შეთანხმება, ანდა რომლებიც ასეთად მიჩნეულია კანონის მიერ.³³ ზემოაღნიშნულის შესაბამისად, კანონმდებელი იმპერატიულად განსაზღვრავს, რომ არსებითი პირობები აუცილებელი და საკმარისია ხელშეკრულების დასადებად, წინააღმდეგ შემთხვევაში ხელშეკრულება არ ჩაითვლება დადებულად.³⁴

ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი მართლწესრიგის მიერ სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილეთა შესაძლებლობაა, თავად უზრუნველყონ ერთმანეთს შორის წარმოშობილ კერძო ხასიათის ურთიერთობებში უფლებრივი სარგებლისა თუ შესასრულებელი ვალდებულების როგორც შინაარსის, ისე განხორციელების საშუალების განსაზღვრა.³⁵ შრომითი ურთიერთობის სუბიექტების ინტერესთა დაბალანსებისა და თანასწორობის პრინციპის ფაქტობრივად განხორციელების მიზნით შრომით ურთიერთობებში იზღუდება

³¹ ქავთარაძე ლ. (რედ.), პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 23.

³² ზენაიშვილი ა., ნების გამოვლენის თავისებურება შრომით ურთიერთობებში, მართლმსაჯულება და კანონი #3, თბილისი 2012, გვ. 56.

³³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 08 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1172-2018.

³⁴ ახვლედიანი ზ., ვალდებულებითი სამართალი, მეორე გამოცემა, თბილისი 1999, გვ. 23.

³⁵ ბაჩიაშვილი ვ., ხელშეკრულების განმარტება ევროპული სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპების მიხედვით და საქართველოს კანონმდებლობაში მისი იმპლემენტაციის მიზანშეწონილობა, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2013, გვ. 5.

სახელშეკრულებო თავისუფლების პრინციპი.³⁶ შესაბამისად, შრომითი ურთიერთობა სახელშეკრულებო ურთიერთობაა, მისი იმპერატიული ნორმებით რეგულირება კი, სახელშეკრულებო თავისუფლების ფარგლებს ამცირებს.³⁷ თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ დასაქმებულის დასაცავად დამსაქმებლის იმპერატიული ნორმებით შეზღუდვა შრომის უფლების რეალიზებისა და გარანტირების ერთადერთი მექანიზმი არ არის.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, სამოქალაქო ურთიერთობებში ხელშეკრულება დადებულიად მიიჩნევა, თუ მხარეები არსებით პირობებზე შეთანხმდებიან.³⁸ აღნიშნულისგან გამონაკლისია შრომის სამართალში არსებით პირობებთან დაკავშირებული მოწესრიგება. შრომის კოდექსის მოთხოვნებისა და აკრძალვების არასწორმა ინტერპრეტაციამ შესაძლოა, წარმოშვას საფრთხე, რომ დასაქმებულის დასაცავად დადგენილი წესები მისივე ინტერესების საწინააღმდეგოდ იქნეს გამოყენებული.³⁹

შრომითი ხელშეკრულებების პირობების განმსაზღვრელი 91/533/EEC-ე დირექტივა ითვალისწინებს დამსაქმებლის ვალდებულებას, რომ მან შრომითი ურთიერთობის დაწყებიდან არაუგვიანეს ორი თვის ვადაში დასაქმებულს მიაწოდოს წერილობითი ინფორმაცია შრომის ხელშეკრულების არსებითი პირობების შესახებ. საკითხების ჩამონათვალი ამომწურავი არ არის და დასაქმებულის ინფორმირების ვალდებულება შეიძლება გავრცელდეს ნებისმიერ პირობაზე, რომელიც, კონკრეტული შრომითი ურთიერთობის ხასიათის და ბუნების გათვალისწინებით, არსებით პირობად შეიძლება ჩაითვალოს.⁴⁰

ხელშეკრულების არსებითი პირობების გაწერა კანონში ემსახურება დასაქმებულთა ინტერესების უკეთ უზრუნველყოფას, მათ დაცვას გაურკვეველი და ორაზროვანი განსაზღვრებებისაგან. ის ერთგვარი სახელმძღვანელოცაა დამსაქმებელთათვის, რადგან აძლევს შესაძლებლობას, კანონისმიერი ფორმულირებების მიხედვით სრულყოფილად გაწეროს თავისი ურთიერთობა დასაქმებულებთან და მინიმუმამდე დაიყვანოს სადავო განსაზღვრებები და სადავობისას გაიადვილოს მტკიცება.⁴¹

³⁶ ჩაჩავა ს., ვადიანი და უვადო შრომითი ხელშეკრულებების მოშლის მიმართ მოქმედი კანონმდებლობის სამოსამართლო სამართლით სრულყოფის რეკომენდაციები, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 40.

³⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 19 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/2/565 - საქართველოს მოქალაქეები ილია ლეჟავა და ლევან როსტომაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

³⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 09 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-20-20-2018.

³⁹ ბაჟომია თ., შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 28.

⁴⁰ მასიურაძე დ., სულხანიშვილი ე., ვაშაკიძე გ., ევროკავშირის კერძო სამართალი, გადაწყვეტილებები და მასალები, ნაწილი I, თბილისი 2018, გვ. 104.

⁴¹ ბაჟომია თ., შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 49.

არსებით პირობებთან მიმართებით შრომის კოდექსი თავისებურებები, რომლებზეც ქვემოთ უფრო დეტალურად იქნება საუბარი, მიაჩნია იმას, რომ შრომის კოდექსის არსებითი პირობები განსხვავდება სამოქალაქო კოდექსის მსგავსი ცნებიდან.⁴² თუმცა, აღნიშნული არ ნიშნავს იმას, რომ არსებით პირობებზე შეუთანხმებლობისას შრომითი ხელშეკრულება არ მიიჩნევა დადებულიად. აღნიშნულს ამყარებს ის ფაქტიც, რომ მხოლოდ ფაქტობრივად სამუშაოს შემთხვევაშიც კი, მიიჩნევა შრომითი ურთიერთობა წარმოშობილად.

2.1 არსებითი პირობები, რომელთა განსაზღვრა სავალდებულოა შრომითი ხელშეკრულების დადებისას

აღსანიშნავია, რომ სახელშეკრულებო უფლებები და მოვალეობები მხარეებს წარმოეშობათ მხოლოდ ხელშეკრულების დადების შემდეგ.⁴³ აღნიშნულისგან გამონაკლისად შეიძლება მივიჩნიოთ შრომით-სამართლებრივი ურთიერთობა. შრომის კოდექსის მე-6 მუხლის მე-9 პუნქტით კანონმდებელმა აირჩია მაქსიმალური განსაზღვრადობის პრინციპი, რაც მნიშვნელოვანი სიახლეა, პირველ რიგში, დასაქმებულთა ინტერესების დაცვის კუთხით, თუმცა, იმავდროულად, დამხმარე მექანიზმს უქმნის დამსაქმებელსაც და სთავაზობს საკითხების ჩამონათვალს, რომელთა წინასწარ გათვალისწინების შემთხვევაშიც მას შეუძლია, თავიდან აიცილოს სამომავლოდ გაურკვეველობა და საკუთარი ინტერესების დავა ცალკეულ პირობასთან მიმართებით. ხოლო სადავოობისას გაუადვილოს ნებისმიერ მხარეს გარემოებების მტკიცება.⁴⁴

იმ შემთხვევაში, თუ მოხდება ამ პირობების გაიგივება სამოქალაქო კოდექსის 327-ე მუხლში მითითებულ არსებით პირობებთან, დადგება კანონის მიზნისაგან განსხვავებული და შეიძლება ითქვას საპირისპირო სამართლებრივი შედეგიც კი. კერძოდ, შრომის კოდექსის მე-7 მუხლის თანახმად, შრომითი ურთიერთობა წარმოიშობა დასაქმებულის მიერ სამუშაოს შესრულების ფაქტობრივად დაწყების მომენტიდან, თუ შრომითი ხელშეკრულებით სხვა რამ არ არის განსაზღვრული. ამასთან, მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, შრომითი ხელშეკრულება იდება წერილობითი ან ზეპირი ფორმით, განსაზღვრული ან განუსაზღვრელი ვადით. ხოლო, ამავე მუხლის პირველი პრიმა მუხლის მიხედვით, შრომითი ხელშეკრულება იდება აუცილებლად წერილობითი ფორმით, თუ შრომითი ურთიერთობა 3 თვეზე მეტ ხანს გრძელდება.

⁴² *სანიკიძე ზ.*, საქართველოს შრომის კოდექსში 2013 წლის 4 ივლისის განხორციელებული ცვლილებების მიმოხილვა, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 13.

⁴³ *ინასარიძე თ.*, შრომით ხელშეკრულებაში არსებით პირობებთან დაკავშირებით 2013 წლის 12 ივლისის რეფორმის მიზანი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 187.

⁴⁴ *ხაყოშია თ.*, შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 41.

შესაბამისად, თუ ჩავთვლით, რომ სამოქალაქო კოდექსში მოხსენიებული არსებითი პირობების მსგავსად შრომითი ხელშეკრულება არ ჩაითვლება დადებულად თუ მხარეები ყველა არსებით პირობებზე შეთანხმდნენ, ურთიერთსაწინააღმდეგო და ურთიერთგამომრიცხავ რეგულაციებს მივიღებთ, რომლებიც არ მოვა შესაბამისობაში შრომითი ურთიერთობის რეგულირების მიზანთან.

აქვე აღსანიშნავია ისიც, რომ შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების ნაწილი დამსაქმებელს შეუძლია გაწეროს შრომის შინაგანაწესში საქართველოს შრომის კოდექსის მე-13 მუხლის შესაბამისად.

2.2 შრომითი ხელშეკრულების დადებისას არსებით პირობებზე შეთანხმებლობის სამართლებრივი შედეგები

იმ შემთხვევაში, თუკი დამსაქმებელი თავად არ ასახავს ყველა სავალდებულო პირობას ხელშეკრულებაში, დასაქმებული, რომელსაც არ მიუღია კვალიფიციური იურიდიული დახმარება, დიდი ალბათობით ვერ გაითვალისწინებს ყველა ამ პირობის წინასწარ განსაზღვრის აუცილებლობას. ამით დასაქმებულს ეკისრება დამატებითი ვალდებულება, თავად იზრუნოს, ყველა პირობა გაიწეროს თავიდანვე ხელშეკრულებაში, რათა შემდეგ არ აღმოჩნდეს არასახარბიელო მდგომარეობაში. ამგვარი ვითარების თავიდან ასაცილებლად მნიშვნელოვანია, კანონის განმარტება მოხდეს მისი მიზნიდან გამომდინარე, ზოგად პრინციპებთან ერთობლიობაში. შესაბამისად, არსებით პირობებს შრომითი ურთიერთობების მიმართ შრომის კოდექსის მიზნებისათვის განსაკუთრებული მნიშვნელობა უნდა მიენიჭოს.⁴⁵

შვებულების არსებით პირობად აღიარებით კანონმდებელმა ნათლად და ცალსახად გამოკვეთა თავისი მიზანი, რომ შრომითი ხელშეკრულება აუცილებლად უნდა შეიცავდეს დასაქმებულის უფლებების დამცავ დებულებებს.⁴⁶ შრომის კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების შეცვლა შესაძლებელია მხოლოდ მხარეთა შეთანხმებით. აღნიშნული საკანონმდებლო ჩანაწერი უშვებს ისეთ შემთხვევას, როდესაც ხელშეკრულება არსებობს, თუმცა მასში არ არის გათვალისწინებული რომელიმე არსებით პირობა და შესაძლებელია აღნიშნული პირობა მოგივანებით განისაზღვროს და ხელშეკრულებაში შემდგომში აისახოს.

აღნიშნულის შესაბამისად, შრომით ურთიერთობაში არსებითი პირობების განუსაზღვრელობა ეჭვქვეშ ვერ დააყენებს შრომითი ურთიერთობის არსებობას, თუმცა რიგი არსებითი პირობების განუსაზღვრელობამ შესაძლოა გაართულოს მხარეთა შორის წარმოშობილი დავის ცალკეული ასპექტების მტკიცება.

⁴⁵ *ბაჟომია თ.*, შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 42.

⁴⁶ *ინასარიძე თ.*, შრომით ხელშეკრულებაში არსებით პირობებთან დაკავშირებით 2013 წლის 12 ივლისის რეფორმის მიზანი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 215.

შესაბამისად, არსებით პირობებს შრომით ურთიერთობაში თავისუფლად შეგვიძლია მივანიჭოთ მტკიცების ტვირთის შემამსუბუქებელი ფუნქციაც. ასევე, არსებით პირობებად, სამოქალაქო კოდექსის 327-ე მუხლის მნიშვნელობით, რომელთა გათვალისწინების გარეშე ხელშეკრულება ვერ ჩაითვლება დადებულიად, შეიძლება მიჩნეული იყოს შეთანხმება დასაქმებულის ვალდებულებაზე, შეასრულოს გარკვეული სახის სამუშაო და შეთანხმება ანაზღაურებაზე, ასევე, ისეთ პირობებზე, რომლებსაც მხარეებმა არსებითი მნიშვნელობა მიანიჭეს.⁴⁷

2.3 არსებითი პირობების მოგვიანებით განსაზღვრის უფლება

ხელშეკრულების თავისუფლება არ არის აბსოლუტური და ყოველთვის შეზღუდულია გარკვეული დანაწესებით.⁴⁸ აღნიშნული მიუთითებს იმპერატიული ნორმების არსებობაზე, რომლებიც მხარეებს გადაწყვეტილების მიღებისას გარკვეულ ჩარჩოში აქცევენ. თუმცა, შრომის კოდექსში არსებული ჩანაწერი არსებით პირობებთან მიმართებით არ ზღუდავს მხარეებს აუცილებლად განსაზღვრონ ხელშეკრულების დადების მომენტში არსებითი პირობები და უშვებს მათ მოგვიანებით განსაზღვრის შესაძლებლობას. ხელშეკრულების არსებითი პირობები, როგორც წესი, ოფერტში განისაზღვრება. თუმცა ეს პირობები შეთანხმებულად ითვლება და ხელშეკრულება ძალაში შედის მას შემდეგ, რაც მეორე მხარე დაეთანხმება მას.⁴⁹

იმ პირობებში, როდესაც შრომის კოდექსი ითვალისწინებს არსებითი პირობების ჩამონათვალს და ამ სახის ურთიერთობაში არსებით პირობებზე შეუთანხმებლობა გავლენას არ ახდენს ხელშეკრულების დადების ფაქტზე, ცხადია, რომ კანონი ითვალისწინებს ამ სახის პირობების მოგვიანებით განსაზღვრის შესაძლებლობას. შრომის კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, თუ შრომითი ხელშეკრულება არ ითვალისწინებს რომელიმე არსებით პირობას, ასეთი პირობის განსაზღვრა შესაძლებელია დასაქმებულის თანხმობით.

3. დასაქმებლის მიერ არსებითი პირობების ცალმხრივად შეცვლის სამართლებრივი შედეგები

შრომის კოდექსის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების შეცვლა შესაძლებელია მხოლოდ მხარეთა

⁴⁷ *ხაუომია თ.*, შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 43.

⁴⁸ *ჭეჭელაშვილი ზ.*, სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებით-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), მეორე გამომუშავებული გამოცემა, თბილისი 2010, გვ. 59.

⁴⁹ *ჭანტურია ლ.*, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, ვალდებულებითი სამართალი, ზოგადი ნაწილი, თბილისი 2001, გვ. 89-90.

შეთანხმებით.⁵⁰ შესაბამისად, შრომის კოდექსი ითვალისწინებს არსებითი პირობების შეცვლის ინსტიტუტს.⁵¹ შრომის კოდექსის მე-11 მუხლის მე-4 პუნქტი დამსაქმებელს ანიჭებს უფლებას, შეთანხმებული პირობებიდან ზოგიერთი ცალმხრივად შეცვალოს. აღნიშნული თანხმობა ობიექტურად უნდა იქნეს გამოხატული და მტკიცების ტვირთის თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია, რომ წერილობითი ფორმით შედგეს.⁵² აქვე აღსანიშნავია, რომ მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების შეცვლა, რომელიც განპირობებულია კანონმდებლობის ცვლილებით, არ საჭიროებს დასაქმებულის თანხმობას.

შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების შეცვლად არ მიიჩნევა დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისათვის მითითებული სამუშაოს შესრულების ადგილის შეცვლა, თუ საზოგადოდ ხელმისაწვდომი სატრანსპორტო საშუალებებით დასაქმებულის საცხოვრებელი ადგილიდან სამუშაოს შესრულების ახალ ადგილამდე მისვლა და დაბრუნება მოითხოვს არაუმეტეს 3 საათისა დღეში, ამასთანავე, არ იწვევს არათანაბარზომიერ ხარჯებს. ასევე, სამუშაოს დაწყების ან დამთავრების დროის ცვლილება არაუმეტეს 90 წუთით. კოდექსი განმარტავს, რომ არსებითი პირობების ცვლილებად მხოლოდ დასახელებული ორივე გარემოების ერთდროულად ცვლილება მიიჩნევა. აღნიშნული დანაწესიც მოითხოვს განმარტებას, რადგან შესაძლოა მხარეებმა ერთ-ერთი მათგანი არსებით პირობად განსაზღვრონ და არა ორივეს ერთდროულად, არამედ ცალკე ერთის შეცვლაც შესაძლოა განიხილებოდეს არსებითი პირობის ცვლილებად და შესაბამისად მოითხოვდეს მეორე მხარის თანხმობას.

III. ანაზღაურებადი შვებულება

1. ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების მნიშვნელობა შრომით ურთიერთობაში

ყოველწლიური შვებულება ნებისმიერი შრომითი ურთიერთობის ძირითადი შემადგენელი ნაწილია, რომელიც დასაქმებულის სამუშაო ძალის რეგენერაციისა და ხანგრძლივი შენარჩუნების ხელშეწყობას ისახავს მიზნად.⁵³ ყოველწლიური შვებულება წარმოადგენს შვებულების სწორედ იმ სახეს, რომელიც დასვენებისთვისაა განკუთვნილი.⁵⁴ ამასთან, არ აქვს მნიშვნელობა, რამდენად

⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 19 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-295-279-2017.

⁵¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 26 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-98-94-2016.

⁵² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 13 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1099-1035-2015.

⁵³ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 89.

⁵⁴ *Centel T.*, Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 152.

ესაჭიროება დასაქმებულს დასვენება, შვებულების უფლება დასაქმებულის ჯანმრთელობისათვის აბსტრაქტული, ზოგადი საფრთხის თავიდან აცილებას ისახავს მიზნად.⁵⁵ აღნიშნული გამომდინარეობს თავად შრომის სამართლის ფუნქციიდან, დაიცვას ჯანმრთელობა, როგორც დასაქმებულის ერთ-ერთი უპირატესი ინტერესი.⁵⁶

შვებულება არის თავისუფალი დრო, ანუ დრო, როდესაც დასაქმებული დროებით არ ასრულებს მასზე დაკისრებულ სამსახურებრივ მოვალეობას. შვებულება ეძლევა დასაქმებულს ყოველწლიურად, სამუშაო ადგილისა და ხელფასის შენარჩუნებით.⁵⁷ შვებულების უფლების გამოყენების მიზანია დასაქმებულისთვის დასასვენებლად და ძალების (ენერჯის) აღსადგენად შესაძლებლობის მიცემა. შესაბამისად, შვებულების განმავლობაში დასაქმებული არ უნდა ჩაერთოს ნებისმიერ სხვა შრომით ურთიერთობაში, ვინაიდან შვებულებისას სხვა პირის სასარგებლოდ სამუშაოს შესრულება ეწინააღმდეგება შვებულების უფლების გამოყენების მიზანს.⁵⁸ ამ მიზნის მიღწევისთვის სავალდებულოა, რომ ყოველწლიური შვებულება გამოიყენებოდეს გარკვეული რეგულარული ინტერვალებით და დასაქმებულს არ უნდა შეუმცირდეს ხელფასი ან სხვაგვარად გაუარესდეს მისი მდგომარეობა შვებულებაში ყოფნისას.⁵⁹

რაც შეეხება გერმანიას, კანონმდებლობაში აღნიშნულია, რომ იმის გამო, რომ დასაქმებული არღვევს მოვალეობას, არ განახორციელოს შვებულების დროს შვებულებასთან წინააღმდეგობაში მყოფი სამუშაო, დამსაქმებელს უნარჩუნდება ვალდებულება მისცეს დასაქმებულს შვებულება და შვებულების ანაზღაურება.⁶⁰

შვებულების დროს სხვა ანაზღაურებად სამუშაოსთან დაკავშირებით თურქეთის კანონმდებლობა მკაცრ და ცალსახა რეგულირებას შეიცავს. ყოველწლიური შვებულება პირს ეძლევა დასვენებისთვის. შესაბამისად, ამ პერიოდში მან არ უნდა შეასრულოს ანაზღაურებადი სამუშაო. წინააღმდეგ შემთხვევაში აღნიშნული წარმოადგენს კეთილსინდისიერების პრინციპის დარღვევას და დამსაქმებელს აძლევს საშუალებას უკან მოითხოვოს დასაქმებულისთვის გადახდილი საშვებულებო ანაზღაურება.⁶¹

საქართველოში, ანაზღაურებად შვებულებასთან დაკავშირებულ საკითხებს, შრომის კოდექსის გარდა, არეგულირებს საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებული ILO-ს 1936 წლის No. 52-ე კონვენცია, ანაზღაურებადი

⁵⁵ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 89.

⁵⁶ *ირემაშვილი ქ.*, ჯანმრთელობის დაზღვევა, როგორც დასაქმებულის ჯანმრთელობის დაცვის ერთ-ერთი მექანიზმი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 160.

⁵⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-581-552-2013.

⁵⁸ *შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017, გვ. 214.

⁵⁹ *Centel T.*, Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 152.

⁶⁰ *Koch U., Schaub G.*, Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018, § 8 BUrlG, s. 3.

⁶¹ *Centel T.*, Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 157.

შვებულების შესახებ. 1993 წელს კონვენცია რატიფიცირებული იქნა საქართველოს პარლამენტის მიერ, მას შემდეგ, რაც საქართველო გახდა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის წევრი.⁶²

ფასიანი შვებულებით სარგებლობის უფლების განხორციელებისას, ILO-ს 1936 წლის No. 52-ე კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოს აქვს აქტიური სტატუსი, რაც იმას ნიშნავს, რომ მან არათუ ხელი არ უნდა შეუშალოს აღნიშნული უფლებით სარგებლობას, არამედ – უზრუნველყოს დასაქმებულთა მიერ ფასიანი შვებულებით სარგებლობის შესაძლებლობა. ფასიანი შვებულებით სარგებლობის უფლება გულისხმობს სახელმწიფოს ვალდებულებას, ყოველგვარი წინაპირობის გარეშე უზრუნველყოს დასაქმებულთა მიერ ამ უფლების სამართლიანი რეალიზება.⁶³

ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლომ (ECJ) ერთ-ერთ საქმეში განმარტა, რომ წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ თავიანთ კანონმდებლობაში განსაზღვრონ ანაზღაურებადი შვებულების გაცემის წესები, თუმცა ასეთი უფლება უნდა არსებობდეს.⁶⁴

გერმანიაში შვებულებას არეგულირებს შვებულების შესახებ სახელმწიფოს კანონი.⁶⁵ იტალიურ სამართლებრივ სისტემაში დასაქმებულის უფლება წლიურ ანაზღაურებად შვებულებაზე აღიარებულია იერარქიის უმაღლეს საფეხურზე მდგომი კანონით კონსტიტუციით, რომელიც ადგენს დასაქმებულის განუსხვისებელ უფლებას წლიური ანაზღაურებადი შვებულების მიღებაზე.⁶⁶

გერმანიაში შვებულების შესახებ კიანონის მოქმედება ვრცელდება განათლების სტადიაზე მყოფ დასაქმებულებსა და დასაქმებულთან ახლოს მდგომ პირებზეც. დასაქმებულთა მსგავს პირებზე გავრცელება არ გულისხმობს კანონის ყველა დანაწესის დასაქმებულთა მსგავს და დასაქმებულ პირებზე ერთნაირად გავრცელებას.⁶⁷

მნიშვნელოვანია იმის აღნიშვნაც, რომ კერძო შრომითი ურთიერთობისაგან განსხვავებულად რეგულირდება დასაქმებული პირისთვის შვებულების საკითხი საჯარო სამსახურში, რაც გამოიხატება არამარტო შვებულების ოდენობის სხვაობაში, არამედ დამატებითი დაცვის გარანტიების არსებობაში შვებულების უფლებით გამოყენებისას.⁶⁸ ხაზგასასმელია, რომ დასაქმებულის მოთხოვნა შვებულების ანაზღაურებაზე, როგორც ყოველი თანხის ანაზღაურების მოთხოვნა, გერმანიის

⁶² შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017, გვ. 212.

⁶³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2013 წლის 25 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ბს-98-91(კ-13).

⁶⁴ *Capper R.*, Right to Have Holiday Pay Whilst Off Sick, *Bussines Law Review* #30, 2009, pg. 134.

⁶⁵ *Müller-Glöge R.*, BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, *Münchener Kommentar zum BGB*, 7. Auflage, 2016, Rn. 920.

⁶⁶ *ბორონი ა. (რედ.)*, საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 196.

⁶⁷ *Müller-Glöge R.*, BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, *Münchener Kommentar zum BGB*, 7. Auflage, 2016, Rn. 920.

⁶⁸ *ქავთარაძე ლ. (რედ.)*, პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 38.

კანონმდებლობით შეიძლება დათმობილ, დაგირავებულ და მემკვიდრეობით გადაცემულ იქნეს.⁶⁹

2. ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლების წარმოშობის ცალკეული შემთხვევები

2.1 შვებულების უფლების წარმოშობისათვის კანონით გათვალისწინებული ვადა

ანაზღაურებადი შვებულება დასაქმებულის უფლებაა, რომელიც დასაქმებულის ნების შესაბამისად, წარმოიშობა მუშაობის დაწყების მომენტიდან 11 თვის შემდეგ. საქართველოს შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, დასაქმებულს მხარეთა შეთანხმებით შვებულება შეიძლება მიეცეს აღნიშნული ვადის გავლამდე. აღნიშნული საკითხის შეფასებისას მხედველობაში უნდა მივიღოთ რამდენიმე გარემოება, რომელთა რეგულაციასაც კანონმდებლობა პირდაპირ არ შეიცავს. პირველ რიგში, ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენებისათვის აუცილებელია, რომ დასაქმებული ერთსა და იმავე სამუშაო ადგილზე 11 თვის მანძილზე მუშაობდეს. 11 თვეზე ნაკლები ვადით დადებული შრომითი ხელშეკრულების შემთხვევაში, დასაქმებული შესაბამისი შეთანხმების გარეშე შვებულების უფლებას ვერ მოიპოვებს. აგრეთვე, აღნიშნული 11 თვიანი ვადა უნდა ვიანგარიშოთ დასაქმებულის ფაქტობრივად ნამუშევარი და დამსაქმებლის ბრალით გამოწვეული იძულებითი მოცდენის დროით. შრომის კოდექსის 24-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, შვებულების მოთხოვნის უფლების წარმოშობის გამოსათვლელ ვადაში არ ითვლება დასაქმებულის მიერ სამუშაოს არასაკმაყოფილო მიზეზით გაცდენის ან 7 სამუშაო დღეზე მეტი ხნით ანაზღაურების გარეშე შვებულებაში ყოფნის დრო.

შრომის კოდექსი არ აკონკრეტებს უნდა ჩაითვალოს თუ არა გამოსაცდელი ვადის ფარგლებში შესრულებული სამუშაო კანონით განსაზღვრულ 11 თვიან ვადაში შესრულებულ სამუშაოდ. თუმცა, დოქტრინაში არსებობს მოსაზრება, რომ საკითხი დასაქმებულის სასარგებლოდ უნდა გადაწყდეს. შესაბამისად, თუ გავითვალისწინებთ იმას, რომ გამოსაცდელი ვადით დადებულ ხელშეკრულებას შრომითი ხელშეკრულების ყველა არსებითი პირობა ახასიათებს (ანაზღაურება, სამუშაოს შესრულება, ხელშეკრულება და სხვა), შეგვიძლია ვთქვათ, რომ გამოსაცდელ ვადაში შესრულებული სამუშაო ნამუშევარ დროში უნდა ჩაითვალოს.⁷⁰ აღნიშნულ განმარტებას თუ არ გავიზიარებთ, შესაძლოა, დასაქმებული ერთ წელზე მეტი მუშაობის პირობებშიც შვებულების გარეშე დარჩეს, რადგან შრომის კოდექსის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად,

⁶⁹ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 953, s. 3.

⁷⁰ ქავთარაძე ლ. (რედ.), პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 39.

შესასრულებელ სამუშაოსთან პირის შესაბამისობის დადგენის მიზნით, მხარეთა შეთანხმებით, დასაქმებულთან შესაძლებელია მხოლოდ ერთხელ დაიდოს შრომითი ხელშეკრულება გამოსაცდელი ვადით არაუმეტეს 6 თვისა. შესაბამისად, თუ ექვს თვიან გამოსაცდელი ვადით დადებულ ხელშეკრულებას არ გავითვალისწინებთ, დასაქმებულის საუარესო შედეგამდე მივალთ, რაც წინააღმდეგობაში მოდის შრომის კანონმდებლობის მიზნებთან.

აქვე მნიშვნელოვანია იმის შეფასება, თუ შვებულების უფლების წარმოშობამდე დასაქმებულმა შეიცვალა სამუშაო ადგილი, რამდენად ეკუთვნის მას შვებულება და როდიდან დაიწყება 11 თვიანი ვადის ათვლა. მოქმედი კანონმდებლობისთვის არარელევანტურია, ისარგებლა თუ არა დასაქმებულმა ანაზღაურებადი შვებულებით წინა დამსაქმებელთან. იმ შემთხვევაში, თუ პირს წინა დამსაქმებელთან არ უსარგებლია შვებულებით, შესაძლოა მან არათუ 11 თვის, არამედ ბევრად უფრო დიდი ხნის განმავლობაში არ ჰქონდეს შვებულების გამოყენების უფლება, რაც საფრთხეს უქმნის დასაქმებულის ჯანმრთელობას, ეწინააღმდეგება შვებულების არსსა და მიზანს და, შესაბამისად, ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2003 წლის 3 ნოემბრის 2003/88/EC დირექტივას.⁷¹

“მოსაცდელი პერიოდი“ არის ვადა, რომელის განმავლობაშიც დასაქმებულმა შვებულების მისაღებად დაწესებულებაში უნდა იმუშაოს. თურქეთის შრომის კოდექსის 53-ე მუხლის მიხედვით კი ასეთი ვადა ერთი წელია. მოსაცდელი პერიოდის დინება იწყება დასაქმებულის მიერ სამუშაოს ფაქტობრივად შესრულების მომენტიდან. ხოლო თუ შრომითი ხელშეკრულებით განსაზღვრულია გამოსაცდელი ვადა, მოსაცდელ პერიოდში ისიც ჩაითვლება.⁷²

იტალიის კანონმდებლობაში ნორმა, რომელიც, ქართული კოდექსის 22-ე მუხლის მსგავსად, ართმევდა მომუშავეებს უფლებას წლიურ ანაზღაურებად შვებულებაზე, თუ მათ მთელი წლის განმავლობაში არ ჰქონდათ ნამუშევარი, გაუქმებულ იქნა საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ, რომელმაც დაადგინა წესის ანტიკონსტიტუციურობა. იმ შემთხვევაში, როდესაც შრომითი აქტივობა არ გრძელდება ერთი წელი, შვებულებაზე უფლება წარმოიშობა პროპორციული და პროგრესული საფუძვლით, რეალურად ნამუშევარი დროის მიხედვით.⁷³

ასევე საინტერესოა, რომ თურქეთის შრომის კოდექსი ჩამოთვლის მთელ რიგ (12 გამონაკლისი) შემთხვევებს, რომლების დადგომის შემთხვევაშიც, შვებულებისთვის საჭირო ერთი წლის დაანგარიშებისას გაცდენილი დღეები ითვლება როგორც ნამუშევარი.⁷⁴ ასევე აღსანიშნავია, რომ რუსეთის შრომის კოდექსის მიხედვით დასაქმებულს ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლება წარმოშვება დამსაქმებელთან 6 თვის მუშაობის შემდეგ,⁷⁵ რაც კიდევ უფრო მცირდება

⁷¹ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 91.

⁷² *Centel T.*, Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 153.

⁷³ *ბორონი ა. (რედ.)*, საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 198.

⁷⁴ *Centel T.*, Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 154.

⁷⁵ *Межуева, Т. Н.*, Всё об отпусках «Гросс-Медиа»: РОСБУХ, 2013, стр. 146.

ორსულების შემთხვევაში, არასრულწლოვნების, 3 თვემდე ასაკის ბავშვის შვილების და დამსაქმებელთან შეთანხმების შემთხვევაში.

აღსანიშნავია, რომ გერმანიის შრომითი დავების განმხილველი სასამართლოს პრაქტიკით შვებულების მოთხოვნის წარმოშობის წინაპირობას არ წარმოადგენს დასაქმებულის მიერ ფაქტობრივად განხორციელებული სამუშაო. ხოლო, სრული შვებულების მოთხოვნის უფლება წარმოიშვება ექვსთვიანი მოლოდინის პერიოდის შემდეგ.⁷⁶ ნაწილობრივი შვებულების მოთხოვნა წარმოიშვება შრომით ურთიერთობაში შესვლისთანავე თუკი ცხადია, რომ დასაქმებული 6 თვეს ვერ მოიცდის. აქ იგულისხმება ყველა შრომითი ურთიერთობა, რომელიც 01 ივლისს ან მოგვიანებით იწყება.⁷⁷

2.2 შვებულების უფლების წარმოშობა მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე

ასოცირების ხელშეკრულებით საქართველო ვალდებულია, ეტაპობრივად დაუახლოვოს ეროვნული კანონმდებლობა ევროპული კავშირის კანონმდებლობასა და საერთაშორისო სამართლებრივ ინსტრუმენტებს დასაქმების, სოციალური პოლიტიკისა და თანაბარი მოპყრობის სფეროებში.⁷⁸ ქვეყანამ უნდა მოახდინოს იმ სტანდარტების ინტეგრირება კანონმდებლობაში და აღსრულება, რაც შრომის სამართლის ასპექტებთან დაკავშირებით გაწერილია შეთანხმებაში.⁷⁹

კანონმდებელი შვებულების უფლების წარმოშობას მხარეთა შეთანხმების საგნად ტოვებს, ხოლო შეუთანხმებლობისას 11 თვის შემდგომ აუცილებლად აღჭურავს დასაქმებულს ამ უფლებით. დასაქმებულის დამცავი სამართლის არსიდან გამომდინარე, შრომითი ხელშეკრულებით დასაშვებია კანონმდებლობით გათვალისწინებული ურთიერთობების მოდიფიცირება მხოლოდ დასაქმებულის სასიკეთოდ.⁸⁰ საკასაციო პალატა ერთ-ერთ საქმეში აღნიშნავს, რომ შრომითი ურთიერთობა წარმოიშობა მხარეთა თანასწორუფლებიანობის საფუძველზე, ნების თავისუფალი გამოვლენის შედეგად მიღწეული შეთანხმებით.⁸¹

მნიშვნელოვანია, განვიხილოთ უზენაეს სასამართლოს გადაწყვეტილება ერთ-ერთ საქმეზე, რომელიც ეხება შვებულების გამოყენებას ჯერ კიდევ გამოსაცდელი

⁷⁶ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 924, s. 1.

⁷⁷ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 932, s. 4.

⁷⁸ შველიძე ზ., მასობრივი დათხოვნის საკანონმდებლო რეგულირების ასპექტები საქართველოს შრომის კოდექსისა და ევროპული კავშირის დირექტივის მიხედვით, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 2.

⁷⁹ ქარდავა ე., შრომის სამართლის განვითარება ევროინტეგრაციული პროცესების ფონზე, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2016, გვ. 149.

⁸⁰ ჩაჩავა ს., ქართული შრომის სამართლის ანალიზი, პრობლემები და რეკომენდაციები, თბილისი 2011, გვ. 5.

⁸¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1990-2018.

ვადით დადებული ხელშეკრულების პირობებში. მოსარჩელემ გამოსაცდელი ვადის განმავლობაში ისარგებლა ანაზღაურებადი შვებულებით, თუმცა, ეს პერიოდი, რომელიც თითქმის კალენდარულ თვეს მოიცავდა, დამსაქმებელმა გამოსაცდელ ვადაში ჩათვალა. პირველი ინსტანციის სასამართლოს დასკვნით საკითხის ასეთი შეფასება არ გამომდინარეობდა არც სშკ-ის მოთხოვნებიდან, არც სამოქალაქო-სამართლებრივი სივრცის უმთავრესი პრინციპის - კეთილსინდისიერების ჩარჩოებში თავსდება.⁸²

გამოსაცდელი ვადის დროს დამსაქმებელს აუცილებლად უნდა გაეთვალისწინებინა და ყურადღება მიექცია იმ გარემოებისათვის, შესაძლებელი ან საჭირო იყო თუ არა, რომ ეს 21 სამუშაო დღე გამოკლებოდა იმ მოკლე პერიოდს, რომელიც მოიცავდა გამოსაცდელ ვადას და ამით არ შეეზღუდა დასაქმებულისათვის, როგორც სამუშაო დრო და ამ დროში ასაღები შრომის ანაზღაურება, ასევე, არ ჩამოერთმია მისთვის ის ასპარეზი, რომლის წარმატებით გამოყენებითაც დასაქმებული შეძლებდა მისთვის მომგებიანი ახალი კონტრაქტის მიღებას, თუ ვერ შეძლებდა - შანსი მაინც უნდა მიეცა.

მიუხედავად იმისა, რომ საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება მოპასუხეს არ გაუსაჩივრებია ამ ნაწილში, უზენაესმა სასამართლომ მაინც ჩათვალა საჭიროდ განმარტების გაკეთება აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. უზენაეს სასამართლო აღნიშნავს, რომ ამ შემთხვევაში ნორმა არ უნდა იქნეს იმგვარად გაგებული, რომ მხოლოდ გამოსაცდელი ვადის ამოწურვის შემდეგ შეუძლია დამსაქმებელს შეწყვიტოს შრომითი ხელშეკრულება გამოსაცდელი ვადით დასაქმებულ პირთან. თითოეულ კონკრეტულ შემთხვევაში, სასამართლომ უნდა შეაფასოს დასაქმებულისა და დამსაქმებლის მიერ მითითებული ფაქტები. შესაბამისად, მტკიცების ტვირთი გადავა მოპასუხეზე.⁸³ მან უნდა ამტკიცოს, რომ ნამდვილად საკმარისი დრო იყო უნარების გასაგებად მისთვის და შესაბამისად დაასაბუთოს ხელშეკრულების გაგრძელებაზე უარის თქმის აუცილებლობა.

2.3 შვებულების უფლების გამოყენების მოთხოვნა

შვებულება კანონმდებლის მიერ დასაქმებულისათვის მიცემული მოტივაციაა, თუმცა შვებულების მთავარ მახასიათებელს ეს არ წარმოადგენს.⁸⁴ შრომის კოდექსი არ ითვალისწინებს დასაქმებულის მიერ ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენების თაობაზე დამსაქმებლის წინასწარი გაფრთხილების ვალდებულებას. თუმცა, აღნიშნული არ უნდა გავაიგივოთ დასაქმებულის მიერ გადაწყვეტილების თვითნებურად მიღების შესაძლებლობასთან. სავარაუდოა, რომ დასაქმებულმა

⁸² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-227-216-2017.

⁸³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-227-216-2017.

⁸⁴ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 920.

გარკვეული გონივრული ვადით ადრე მაინც უნდა გააფრთხილოს დამსაქმებელი შვებულების გამოყენების თაობაზე. გონივრული ვადა კი უნდა განისაზღვროს დასაქმებულისათვის შვებულების საჭიროებითა და დამსაქმებლის სამუშაო პროცესების თავისებურების გათვალისწინებით.

აღნიშნულის კონტექსტში გასაზიარებელია შრომის კოდექსის 36-ე მუხლის მე-3 პუნქტი, რომლის თანახმად, დასაქმებულის მიერ შრომითი ურთიერთობის შეჩერების მოთხოვნის შემთხვევაში დამსაქმებელი ვალდებულია შრომითი ურთიერთობა გონივრული ვადით შეაჩეროს. შრომითი ურთიერთობა შეჩერებულად ჩაითვლება მოთხოვნის წარდგენიდან შეჩერების შესაბამისი საფუძვლის აღმოფხვრამდე. აღნიშნული ნორმა თავისი შინაარსით ირიბად უთითებს დასაქმებულის ვალდებულებაზე, შვებულების გამოყენების თაობაზე გააფრთხილოს დამსაქმებელი.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, მიზანშეწონილია, რომ დასაქმებულმა შვებულების გამოყენების თაობაზე დამსაქმებლისათვის შეტყობინების ჩაბარების დასტური ჩაიბაროს, ან შეტყობინება ფოსტის საშუალებით გააგზავნოს. შესაბამისად, უფლების რეალიზებისათვის აუცილებელია დასაქმებულის ნების მიღება-სავალდებულო გამოხატვა.⁸⁵

კანონით დადგენილ შვებულების მოთხოვნაზე შეუძლებელია უარი ითქვას ან მოთხოვნის უფლება დამსაქმებლის სასარგებლო დათქმით შეიცვალოს.⁸⁶

საქართველოს უზენაეს სასამართლო ერთ-ერთ საქმეში განმარტავს, რომ მოსარჩელემ სრული ვადით შვებულებით სარგებლობის მოთხოვნისა და მოთხოვნის უარყოფის დამადასტურებელი მტკიცებულება ვერ წარადგინა სასამართლოში.⁸⁷ აღნიშნული განმარტება ხაზს უსვამს მართლმსაჯულების პროცესში მტკიცების დროს შვებულების მოთხოვნის დამადასტურებელი მტკიცებულების არსებობის მნიშვნელობას, რაც მიუთითებს იმაზე, რომ მტკიცების თვალსაზრისით, დასაქმებულს უნდა ჰქონდეს შვებულების მოთხოვნის დამსაქმებლისათვის წარდგენის თაობაზე შესაბამისი დოკუმენტი, რათა მოახერხოს საკუთარი შრომითი უფლებების რეალიზება.

ბრიტანეთის კანონმდებლობით, 1998 წლის სამუშაო დროის რეგულაციის მე-15 მუხლის მიხედვით დასაქმებული უფლებამოსილია გამოიყენოს კუთვნილი შვებულება დამსაქმებლისათვის აღნიშნულის შეტყობინების შემდეგ. თუმცა, აღნიშნულის შესახებ დამსაქმებელმა უნდა განაცხადოს საკუთარი თანხმობა ან უარი. ისმის კითხვა, რა ხდება იმ შემთხვევაში, თუ დამსაქმებელი უარს ეუბნება

⁸⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-327-312-2016.

⁸⁶ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 920.

⁸⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე საქმეზე #ას-1263-2018.

დასაქმებულს და ავალდებულებს დასაქმებულს რომ შვებულებაში გავიდეს ისეთ პერიოდში, რომელსაც თავად დასაქმებული უსამართლოდ მიიჩნევს?⁸⁸

ბრიტანეთის დასაქმების სააპელაციო ტრიბუნალმა საკუთარ საქმეში - სუმსიონი ბიბისის წინააღმდეგ მიუთითა, რომ დასაქმებულის მიერ დადგენილი პრაქტიკა, რომ შვებულების დღეებად მხოლოდ განსაზღვრული ტიპის დღეები დაედგინა (მაგ. დღე, როდესაც არ ხდება ქარხანაში პროდუქციის გამოშვება), შესაბამისობაში იყო კანონთან.⁸⁹ აღნიშნული გადაწყვეტილება მკაცრადაა გაკრიტიკებული ავტორების მიერ და აღნიშნულია, რომ შვებულების მსგავსად დაყოფა ეწინააღმდეგება ILO-ს 132-ე კონვენციას.⁹⁰

საინტერესო იყო მოგვიანებით მიღებული კიდევ ერთი გადაწყვეტილება,⁹¹ სადაც ლორდი ჰოუპი აღნიშნავდა, რომ იმ პირობებში, როდესაც შვებულება განისაზღვრება კვირებით და არა დღეებით, შესაბამისად დასაქმებულის უფლებაა აირჩიოს გამოიყენოს ყველა დღე ერთად თუ ცალ-ცალკე. თუმცა დამსაქმებელს არ შეუძლია აიძულოს დასაქმებული მოიქცეს ასე. ლორდმა ჰოუპმა აქვე აღნიშნა, რომ აღნიშნული მის საბოლოო შეხედულებას ამ საკითხზე არ წარმოადგენდა.

რაც შეეხება გერმანიას, გერმანიის შრომითი დავების განმხილველი სასამართლოს 2012 წლის ერთ-ერთი გადაწყვეტილებით განმარტებულია, რომ შვებულების მოთხოვნის უფლება წარმოიშვება დასაქმებულის დასვენების საჭიროებისგან დამოუკიდებლად. იგი წარმოიშვება მაშინაც, როდესაც დასაქმებულმა კალენდარული წლის განმავლობაში ცოტა იმუშავა ან საერთოდ არ უმუშავია.⁹² შვებულების მოთხოვნა დაკმაყოფილებულია, როდესაც დამსაქმებელი მას სთავაზობს, ხოლო დასაქმებული იღებს.⁹³ მოთხოვნის უფლება აქვს ყველა დასაქმებულს და მასში მოიაზრებიან დასაქმებულები, მუშები, განათლების ეტაპზე მყოფი პირები, დასაქმებულის მსგავსი პირები, სახლში მომუშავეები, აგრეთვე სრული და ნახევარი განაჯვებით მომუშავეები.⁹⁴

3. შრომით ურთიერთობებში ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა

3.1 ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა შრომის კოდექსის მიხედვით

ანაზღაურებადი შვებულების შესახებ (გადასინჯული) 1970 წლის (№132) კონვენციის თანახმად, თითოეულ პირს, რომელზეც ვრცელდება ამ კონვენციის

⁸⁸ Collins H., Ewing K. D., McColgan A., Labour Law, 2012, pg. 287-288.

⁸⁹ SUMSION V BBC (SCOTLAND): EAT 21 MAR 2007.

⁹⁰ Collins H., Ewing K. D., McColgan A., Labour Law, 2012, pg. 288.

⁹¹ Russell v. Transocean International Resources Ltd [2011] UKSC 57, para. 41.

⁹² Koch U., Schaub G., Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018, BAG 7.8.2012 – 9 AZR 353/10, s. 1.

⁹³ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 937, s. 1.

⁹⁴ Koch U., Schaub G., Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018, § 2 BUrlG, s. 1.

მოქმედება, უნდა ჰქონდეს საშუალება, ისარგებლოს, სულ მცირე, სამი სამუშაო კვირის ხანგრძლივობის ანაზღაურებადი შვებულებით მუშაობის ერთი წლისათვის.⁹⁵

საქართველოს შრომის კანონმდებლობით დადგენილია დასაქმებულის უფლება, ისარგებლოს წლის მანძილზე ანაზღაურებადი შვებულებით, რომლის მინიმალური ოდენობა არ უნდა იყოს 24 სამუშაო დღეზე ნაკლები. შესაბამისად, შრომის კანონმდებლობა აწესებს ერთნაირ სტანდარტს ყველა თანამშრომლისათვის და მათთვის უზრუნველყოფს 24 სამუშაო დღიან ფასიან შვებულებას.⁹⁶ 24 სამუშაო დღე გულისხმობს დღეთა ჯამს დასვენების დღეების გამოკლებით, შესაბამისად, დღეების საერთო ოდენობა შეიძლება მეტიც კი იყოს ევროპული სოციალური ქარტიით გათვალისწინებულ 4 კვირიან შვებულებაზე.⁹⁷

საინტერესოა, როგორ გადაწყდება საკითხი, როდესაც კვირაში 40 საათიანი სამუშაო დრო განაწილებულია 6 სამუშაო დღეზე. ასეთ შემთხვევაში, მართალია პირს კვირაში 6 სამუშაო დღე აქვს, თუმცა მთავარია, რომ ამ 6 დღეშიც ის არაუმეტეს 40 საათს მუშაობს. შესაბამისად, 24 სამუშაო დღის გამოსათვლელ ვადაში უნდა ჩაითვალოს შაბათი დღეც. საერთო ჯამში, დღევანდელი რეგულაცია და არც სასამართლო პრაქტიკა ამ კითხვაზე ცალსახა პასუხს არ იძლევა, რის გამოც საკითხი შრომის სამართლის ზოგადი პრინციპების დონეზე უნდა გადაწყდეს.

აღნიშნული საკითხი მხოლოდ კერძო სექტორშია დია, ხოლო საჯარო სამსახურში პირდაპირ კანონითაა განსაზღვრული, რომ მოხელისათვის დადგენილია 5 დღიანი სამუშაო კვირა. მოხელის სამუშაო დროის ხანგრძლივობა დღეში არ უნდა აღემატებოდეს 8 საათს, ხოლო კვირაში – 40 საათს.

იტალიის სამართლებრივ სივრცეში არც კონსტიტუცია და არც კანონი არ განსაზღვრავს ანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობას, ხოლო სამოქალაქო კოდექსი მინიმალური ხანგრძლივობის დადგენას კანონს, ჩვეულებებსა და სამართლიანობის პრინციპს ანდობს.⁹⁸

ფედერალური დასვენების აქტით, გერმანიაში ყველა დასაქმებული უფლებამოსილია სულ მცირე ოთხი კვირით მიიღოს ანაზღაურებადი შვებულება, თუ დამსაქმებელთან ექვსი თვის ან მეტი ვადით აქვს ნამუშევარი.⁹⁹ შვებულების ხანგრძლივობის დასაქმებულის ასაკის მიხედვით განსაზღვრა არ წარმოადგენს

⁹⁵ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თამაშის წესები, მოკლე შესავალი შრომის საერთაშორისო ნორმებში, შესწორებული რედაქცია, თბილისი 2009, გვ. 53.

⁹⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 10 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1124-1080-2016.

⁹⁷ უტიაშვილი ნ., არასრულწლოვნისათვის დასაშვები სამუშაოსა და შრომის პირობების შესაბამისობა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მიერ დადგენილ სტანდარტებთან, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 427.

⁹⁸ ბორონი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 197.

⁹⁹ Lorenz M., Falder R., The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 108.

გამართლებად ჩარევას და ეწინააღმდეგება ასაკის მიხედვით დისკრიმინაციის აკრძალვას.¹⁰⁰

თურქეთის რეგულირების თანახმად, თუ მუშაობის ხანგრძლივობა არის 1-დან 5 წლამდე გრძელდება, მინიმუმი შვებულება უნდა იყოს 14 დღე. თუ 15 წლამდე გრძელდება, მაშინ 20 დღე. თუ 15 წელი და მეტია, მაშინ - მინიმუმ 26 დღე.¹⁰¹

გერმანიაში, როგორც პრაქტიკა გვიჩვენებს, დამსაქმებლები თანხმდებიან 5 ან 6 კვირიან შვებულებაზე ინდივიდუალურ ან კოლექტიურ შრომით ხელშეკრულებებში.¹⁰² თურქეთის შრომის კოდექსი პირდაპირ მითითებას შეიცავს იმაზე, რომ თუ შაბათ-კვირა, ეროვნული დღესასწაულები და დასვენების დღეები ემთხვევა შვებულებას, ასეთი დღეები შვეულების ანგარიშში არ ითვლება.¹⁰³ ასევე, თუკი დასაქმებული ყოველ სამუშაო დღეს არ მუშაობს (ხუთ- ან ოთხდღიანი სამუშაო კვირა) მაშინ მინიმალური შვებულების დღეები შესაბამისად იქნება გადათვლილი.¹⁰⁴

გერმანიაში, გამოუყენებელი შვებულების გადატანა ხდება მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში, ხოლო შვებულების ნაცვლად ფულადი ანაზღაურების გაცემა კი მხოლოდ შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შემთხვევაშია შესაძლებელი.¹⁰⁵ აღსანიშნავია, რომ გარკვეული კატეგორიის დასაქმებულებისთვის რუსეთის შრომის კოდექსი განსხვავებულ პირობებს აწესებს¹⁰⁶, რაზეც ქვემოთ დეტალურად გვექნება საუბარი.

აშშ-ში, კალიფორნიაში, განსაზღვრულია პროგრამა (კანონი) „ანაზღაურებადი საოჯახო შვებულების შესახებ“, რომლის მიხედვითაც ყოველკვირეული ანაზღაურება შეადგენს დასაქმებულის მიერ საშუალო ანაზღაურების დაახლოებით 55%-ს, არაუმეტეს 1075 დოლარისა კვირაში.¹⁰⁷ აღნიშნული შვებულების ხანგრძლივობაა ნებისმიერ 12 თვიან პერიოდში 6 კვირამდე.

რუსეთის შრომის კოდექსის 114-ე მუხლის მიხედვით ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობა შეადგენს 28 კალენდარულ დღეს. აღნიშნული მინიმალური ოდენობა იზრდება შვებულების პერიოდში არსებული ოფიციალური დასვენების დღეებით.¹⁰⁸ კერძოდ: 18 წლამდე დასაქმებულისთვის 31 კალენდარულ დღეს ითვალისწინებს (მუხლი 267); მუნიციპალური თანამშრომლებისთვის არანაკლებ 30 კალენდარული დღე (მუხლი 21, ფედერალური

¹⁰⁰ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 920.

¹⁰¹ Centel T., Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 155.

¹⁰² Lorenz M., Falder R., The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 108.

¹⁰³ Centel T., Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 155.

¹⁰⁴ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 926, s. 2.

¹⁰⁵ Lorenz M., Falder R., The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 108.

¹⁰⁶ Межуева, Т. Н., Всё об отпусках «Гросс-Медиа»: РОСБУХ, 2013, стр. 11-12.

¹⁰⁷ Gault, B., Hartmann, H., Hegewisch, A., Milli, J., Reichlin L., Paid parental leave in the United States: What the data tell us about access, usage, and economic and health benefits. Washington, D.C.: Institute for Women's Policy Research, 2014, pg. 32.

¹⁰⁸ Межуева, Т. Н., Всё об отпусках «Гросс-Медиа»: РОСБУХ, 2013, стр. 8.

კანონი 79); მოსამართლეებისთვის 30 სამუშაო დღე (მუხლი 19, კანონი 3132-1) და სხვ.¹⁰⁹

ჩინეთში 2008 წლის 1 იანვარს პირველად ამოქმედდა წესები შვებულების შესახებ. 1-დან 10-წლამდე მუდმივად მომუშავე პირისთვის (იმის მიუხედავად ერთ დამსაქმებელთან იმუშავა თუ არა) წელიწადში ხუთი ანაზღაურებადი დღეა გათვალისწინებული (თუ იმჟამინდელ დამსაქმებელთან ერთი წელი მაინც აქვს ნამუშევარი). ათი წლის უწყვეტი მუშაობის შემდეგ ყოველწლიური შვებულება იზრდება ათ დღემდე, 20 წლის შემდეგ 15 დღემდე.¹¹⁰

ამასთან, გერმანიაში შვებულების ხანგრძლივობის ფაქტორში ის ზეგანაკვეთური სამუშაო საათებიც გასათვალისწინებელია, რომელსაც დასაქმებული შვებულების პერიოდში გაწევდა.¹¹¹ გერმანიის რეგულირებით შვებულების ხანგრძლივობაა მინიმუმ 24 სამუშაო დღე.¹¹² შვებულების შესახებ სახელმწიფო კანონი დღეების პრინციპს იყენებს. დასაქმებულს აქვს მთლიანი დღეებით და არა საათებით გათვალისწინებული უფლება.¹¹³ ჩინეთში რეგულაცია უთითებს, რომ დასვენების დღეები დაანგარიშება შვებულებაში არ ხდება და ისინი ამ პერიოდში არ გაითვალისწინება.¹¹⁴

გერმანიაში, კანონით დადგენილი შვებულება კალენდარული წლით განისაზღვრება, თუმცა, თუ განსაკუთრებული გარემოებები სახეზეა, მომდევნო წლის 31.03-მდე ვადით შემოიფარგლება.¹¹⁵ აგრეთვე, თუკი დასაქმებული ავად ხდება შვებულების პერიოდში, მაშინ ექიმის ცნობით განსაზღვრული ავადმყოფობის დღეები შვებულებას არ მიეთვლება.¹¹⁶ შესაბამისად, თუ დამსაქმებელმა შვებულება დაადგინა/დაამტკიცა და დასაქმებული შვებულების აღებამდე ავად ხდება, მაშინ დამსაქმებელმა შვებულება სხვა დროისთვის უნდა გასცეს.¹¹⁷

¹⁰⁹ *Межуева, Т. Н.*, Всё об отпусках «Гросс-Медиа» :РОСБУХ, 2013, стр. 12.

¹¹⁰ *Lorenz M., Falder R.*, The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 139.

¹¹¹ *Müller-Glöge R.*, BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 946, s. 1

¹¹² *Koch U., Schaub G.*, Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018, § 3 BUrIG, s. 1.

¹¹³ *Müller-Glöge R.*, BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 929, s. 3.

¹¹⁴ *Lorenz M., Falder R.*, The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 139.

¹¹⁵ *Müller-Glöge R.*, BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 921.

¹¹⁶ *Koch U., Schaub G.*, Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018, § 9 BUrIG, s. 3.

¹¹⁷ *Koch U., Schaub G.*, Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018, BAG 9.8.2016 – 9 AZR 575/15, s. 4.

3.2 შვებულების ხანგრძლივობის განსაზღვრა მხარეთა ურთიერთშეთანხმების საფუძველზე

შრომის სამართლის დეცენტრალიზაცია შრომითი ურთიერთობის მონაწილეთა უფლებების დაცვის საუკეთესო საშუალებას წარმოადგენს.¹¹⁸ მოწესრიგებული შრომის სამართალი, დასაქმებულთა დაცული უფლებები და დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის კანონით დარეგულირებული ურთიერთობები წარმოადგენს ეკონომიკურად ძლიერი და განვითარებული ქვეყნების ერთ-ერთი მნიშვნელოვან მახასიათებელს.¹¹⁹

იმპერატიულ-საკანონმდებლო მოწესრიგებიდან დისპოზიციური მოწესრიგების ტენდენციები შეიმჩნევა შრომის სამართალში და ამით იგი კიდევ უფრო მეტად უახლოვდება სამოქალაქო სამართალს. ასეთი მიდგომები კი, შრომითი ურთიერთობის მონაწილეთა ინტერესებში წვდომის გაცილებით მეტ შესაძლებლობას იძლევა.¹²⁰ შვებულების ხანგრძლივობა ერთ-ერთ დისპოზიციურ რეგულაციას წარმოადგენს, თუმცა მინიმალურ სტანდარტთან მიმართების ნორმა იმპერატიულ ხასიათს ატარებს.

შრომის კოდექსის 21-ე მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად, შრომითი ხელშეკრულებით შეიძლება განისაზღვროს 24 სამუშაო დღისგან განსხვავებული ვადები და პირობები, რომლებიც არ უნდა აუარესებდეს დასაქმებულის მდგომარეობას. შეიძლება ითქვას, რომ მითითებული ნორმა განსაზღვრავს დასაქმებულის სოციალურ უფლებათაგან ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი უფლების - შვებულებით სარგებლობის მინიმალურ სტანდარტს, რამდენადაც ამავე ნორმის მე-3 პუნქტით რეგლამეტირებულია შრომითი ხელშეკრულებით შვებულებით სარგებლობის განსხვავებულ ვადაზე მხარეთა შეთანხმების შესაძლებლობა იმ პირობით, რომ ეს შეთანხმება არ გააუარესებს დასაქმებულის მდგომარეობას. კანონის ეს უკანასკნელი დანაწესი ნაკარნახევია ამავე კოდექსის პირველი მუხლის მე-3 პუნქტის გენერალური დათქმიდან, რომლის თანახმადაც, შრომითი ხელშეკრულებით არ შეიძლება განისაზღვროს ამ კანონით გათვალისწინებულისაგან განსხვავებული ნორმები, რომლებიც აუარესებს დასაქმებულის მდგომარეობას.¹²¹

აღნიშნულის გათვალისწინებით, მხარეები შეთანხმებისას შეზღუდული არიან მინიმალური სტანდარტით - 24 სამუშაო დღით, ხოლო ამ ვადაზე მეტი ხნით შვებულების მიცემის საკითხი სახელშეკრულებო თავისუფლების ფარგლებში ექცევა.

¹¹⁸ ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი 2005, გვ. 192.

¹¹⁹ ტარასაშვილი მ., შრომის სამართალი სამხრეთ კავკასიაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 142.

¹²⁰ ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი 2005, გვ. 191.

¹²¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-578-553-2016.

4. დასაქმებულის მიერ შვებულების გამოყენებისას კანონით გათვალისწინებული შეზღუდვები

4.1 დამსაქმებლის მიერ ანაზღაურებად შვებულებათა მიცემის რიგითობის დაწესების უფლება

განხორციელებულ ცვლილებებამდე შრომის კანონმდებლობაში ბუნდოვან ნორმათა სათავესო ინტერპრეტაციით დამსაქმებელი ახერხებდა, რომ გვერდი აეგლო გარკვეული რეგულაციებისთვის. 2013 წლის ცვლილებების შედეგად იგი უფრო მკაცრ ჩარჩოებში მოექცა და იძულებულია გაითვალისწინოს დადგენილი მოთხოვნები.¹²²

დამსაქმებელს აქვს როგორც უფლებამოსილება, ასევე ვალდებულება განსაზღვროს ანაზღაურებადი შვებულების მიცემის წესი და რეგულაციები, რათა არ დაირღვეს, ან არ შეიზღუდოს დასაქმებულის ყოველწლიური ფასიანი შვებულებით სარგებლობის უფლება.¹²³ შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის მე-5 პუნქტის თანახმად, თუ შრომითი ხელშეკრულებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული, დამსაქმებელი უფლებამოსილია დაადგინოს დასაქმებულთათვის წლის განმავლობაში ანაზღაურებად შვებულებათა მიცემის რიგითობა. აღნიშნული დამსაქმებლის მიერ უნდა განხორციელდეს ისე, რომ სახეზე არ იყოს უფლების ბოროტად გამოყენება და დასაქმებულს დაუსაბუთებლად და გაუმართლებლად არ შეეზღუდოს უფლება. ნებისმიერი დავის განხილვისას, როგორც წესი, სასამართლო ამოწმებს უფლების გამოყენების მართლზომიერების საკითხს, რის საფუძველზეც აფასებს მხარეთა მიერ სასამართლოს წინაშე დაყენებულ მოთხოვნათა მართებულობას. უფლების გამოყენების მართლზომიერების შესაფასებლად კი, აუცილებელია მისი გამოყენების განმეორებელი გარემოებების მართლზომიერების საკითხის შესწავლა.¹²⁴

4.2 მხარეთა შეთანხმების შემთხვევაში შვებულების ნაწილ-ნაწილ გამოყენების შესაძლებლობა

შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის მე-3 პუნქტიდან გამომდინარე, მხარეთა შეთანხმებით შეიძლება შვებულების ნაწილ-ნაწილ გამოყენება. ანუ დასაქმებულთან შეთანხმებით, დამსაქმებელს უფლება აქვს, განსაზღვროს ანაზღაურებადი შვებულების 24 სამუშაო დღის მინიმალური ხანგრძლივობის ნაწილ-ნაწილ გამოყენება. შვებულების ნაწილებად დაყოფის შესაძლებლობა ასევე

¹²² დუმბაძე მ., ნარდობის ხელშეკრულება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების დადების გვერდის ავლის საშუალება, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 295.

¹²³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-327-312-2016.

¹²⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1263-2018.

გამომდინარეობს ILO-ს No. 132-ე კონვენციის 8(1) მუხლიდან. მნიშვნელოვან მინიმალურ წესს ადგენს ILO-ს No. 52-ე კონვენციის 2(4) მუხლი. კერძოდ, ეროვნული კანონმდებლობით ან რეგულაციებით შეიძლება განსაკუთრებულ ვითარებაში ნებადართულ იქნეს ნაწილებად დაიყოს ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების ნებისმიერი ნაწილი, იმ პირობის დაცვით, რომ ასეთი შვებულების მინიმალური ხანგრძლივობა უნდა აღემატებოდეს 6 სამუშაო დღეს, ხოლო 16 წლამდე პირთათვის – 12 სამუშაო დღეს.¹²⁵

აღნიშნულის გათვალისწინებით, საერთაშორისო სტანდარტები შვებულების ნაწილ-ნაწილ გამოყენებას გარკვეულწილად განსაკუთრებულ ვითარებას უკავშირებენ და შესაბამისი პირობების დაცვაზე უთითებენ. საქართველოს შრომის კანონმდებლობა მსგავს წინაპირობებს არ შეიცავს და აღნიშნულს მხოლოდ მხარეთა შეთანხმებას უკავშირებს.

გერმანიაში შვებულება თანმიმდევრულად უნდა იქნეს მინიჭებული თუკი სასწრაფო სამეწარმეო ან დამსაქმებლის პიროვნებასთან დაკავშირებული მიზეზები დანაწევრებას არ მოითხოვენ. ამ შემთხვევაში შვებულების ერთი ნაწილი მინიმუმ თანმიმდევრულ 12 სამუშაო დღეს უნდა მოიცავდეს.¹²⁶

4.3 დასაქმებულის ინტერესების გათვალისწინება ანაზღაურებადი შვებულების გადატანის გამონაკლისი შემთხვევების გამოყენებისას

შრომის კოდექსის 25-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, თუ დასაქმებულისათვის მიმდინარე წელს ანაზღაურებადი შვებულების მიცემამ შეიძლება უარყოფითად იმოქმედოს სამუშაოს ნორმალურ მიმდინარეობაზე, დასაქმებულის თანხმობით დასაშვებია შვებულების გადატანა მომდევნო წლისათვის.

მოქმედი კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს მომდევნო წლისათვის გადატანილი შვებულების ანაზღაურების განსხვავებულ წესს. თუმცა, სასურველია, ევროკავშირის სასამართლოს გადაწყვეტილებების შესაბამისად, შრომის ანაზღაურების ცვლილების შემთხვევაში, მომდევნო წლისათვის გადატანილი შვებულების ანაზღაურება მოხდეს შვებულების უფლების წარმოშობისას არსებული შრომის ანაზღაურების გათვალისწინებით.¹²⁷ აღნიშნული გამართლებულია იმდენად, რამდენადაც შვებულების გამოყენებისას დასაქმებულს იგივე უფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობა უნდა მიეცეს, როგორც მას ექნებოდა სამუშაოს შესრულების პროცესში. თუმცა, აღნიშნული განმარტება აუცილებელია,

¹²⁵ *შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017, გვ. 216.

¹²⁶ *Müller-Glöge R.*, BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 938, s. 2.

¹²⁷ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 93.

რომ გარკვეულწილად შეზღუდვებს დავუქვემდებაროთ, რადგან ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენება შრომითი ურთიერთობის შეჩერების საფუძველია.

შვებულების მომდევნო წელში გადატანა არ გულისხმობს მხოლოდ საშვებულებო ხელფასის გაცემის ვალდებულების გადატანას. მასში მოიაზრება ანაზღაურებადი დასვენების გადატანა. ანუ დასაქმებული მომდევნო წელში დაისვენებს წინა წლის შვებულების ხარჯზე და ასევე, მიიღებს ანაზღაურებას. მას, ასევე, უფლება ექნება მიმდინარე წლის შვებულების გამოყენებისა და ანაზღაურების მიღებაზეც.¹²⁸

რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით, იმ შემთხვევაში კი, თუ შვებულების აღება დადებითად არ აისახება დასაქმებულზე, დამსაქმებელი უფლებამოსილია გადაუტანოს შვებულება შემდეგ სამუშაო წელს, თუმცა წარმოშობილი შვებულება რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით მისი წარმოშობის წლიდან 12 კალენდარულ თვეში უნდა იყოს გამოყენებული.¹²⁹

5. დასაქმებულის საშვებულებო ანაზღაურების განსაზღვრა და გამოუყენებელი შვებულების შემთხვევაში ანაზღაურების მოთხოვნის წარმოშობის საფუძველები

შვებულების, ასევე, გამოუყენებელი შვებულების უფლება შრომით ურთიერთობაში წარმოადგენს დასაქმებულის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან უფლებას, რომელსაც მოქმედი შრომის კოდექსი არეგულირებს.¹³⁰ შვებულების ანაზღაურება წლიურ სახელფასო ანაზღაურებაში ითვლება და ის სოციალური დაცვის გარანტიას წარმოადგენს.¹³¹

ყოველწლიური ფასიანი შვებულების შესახებ კონვენციის მე-6 მუხლის თანახმად, დასაქმებულისათვის მინიჭებული გამოუყენებელი ფასიანი შვებულების კომპენსაციის მოთხოვნის უფლების რეალიზაციისათვის ერთობლივად უნდა არსებობდეს რიგი წინაპირობები.¹³² კონვენციის მე-4 მუხლის შესაბამისად გადაწყვეტია, რომ პირი იყოს გათავისუფლებული მეწარმის მიერ, არ ჰქონდეს გამოყენებული კუთვნილი შვებულება და ეროვნული კანონები ითვალისწინებდეს შესაბამისი ანაზღაურების გამოყენების საშუალებას. ამდენად, თუ არსებობს

¹²⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 5 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-55-2019.

¹²⁹ *Межуева, Т. Н.*, Все об отпусках «Гросс-Медиа»: РОСБУХ, 2013, стр. 19.

¹³⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 10 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-533-506-2015.

¹³¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 28 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-698-655-2012.

¹³² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 23 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-131-127-2016.

ზემოაღნიშნული სამი გარემოება დასაქმებულს წარმოემოზა უფლება, მოითხოვოს გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურება.¹³³

საქართველოს შრომის კოდექსის 21-ე მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, კანონით პირდაპირ გათვალისწინებული რომელიმე საფუძვლით შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტისას დასაქმებელი ვალდებულია დასაქმებულს აუნაზღაუროს გამოუყენებელი შვებულება შრომითი ურთიერთობის ხანგრძლივობის პროპორციულად.

ევროპული სასამართლო (EuGH) მიუთითებს, რომ შვებულების მოთხოვნა დასაქმებულის სიკვდილთან ერთად ან სიკვდილამდეც კომპენსაციის მოთხოვნაში გადაიზრდება და თანხის ანაზღაურების მოთხოვნის სახით მემკვიდრეებზე გადადის.¹³⁴

5.1 შვებულების გამოყენების შეზღუდვა დასაქმებლის ინიციატივით

გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებას კანონმდებლობა მხოლოდ შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შემდეგ იცნობს. საქართველოს უზენაეს სასამართლოს განმარტებით, ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულება წარმოადგენს დასაქმებულის დასვენების დროს, ანუ იმ უფლებას, რომელიც არ შეიძლება, შეიცვალოს ფულადი კომპენსაციით და არ მოხდეს საქართველოს შრომის კოდექსის 21-ე მუხლით გათვალისწინებული მიზნის უგულებელყოფა.¹³⁵ ხოლო, ისეთ შემთხვევაში, როდესაც პირს შეუწყდა შრომითი ურთიერთობა მან უნდა მიიღოს ის შვებულება, რომელიც დასაქმებლის მიზეზით ვერ გამოიყენა.

თურქეთის შრომის კოდექსის მიხედვით, დასაქმებელი არ არის უფლებამოსილი მისცეს შვებულების ნაცვლად ფულადი ანაზღაურება იმ შემთხვევაშიც კი, თუ დასაქმებული ამაზე თანახმაა.¹³⁶ რაც შეეხება ჩინეთს, შვებულების ნაცვლად ანაზღაურების მიღება შესაძლებელია, თუმცა ამ შემთხვევაში დასაქმებელმა სტანდარტულ დღიურ ანაზღაურებაზე 300%-ით მეტი უნდა გადაიხადოს თითოეულ დღეში.¹³⁷ რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით კი, 28 კალენდარულ დღეზე მეტი შვებულება, დასაქმებულის წერილობითი განცხადების საფუძველზე შეიძლება შეიცვალოს ფულადი ანაზღაურებით.¹³⁸ არასრულწლოვანებისთვის, ორსულებისთვის, მძიმე და საშიშპირობებიანი სამუშაოს შემსრულებლებისთვის კი ფულადი ანაზღაურების მიღება შვებულების

¹³³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე ას-581-552-2013.

¹³⁴ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 922.

¹³⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 26 მარტის განჩინება საქმეზე #ას-836-1122-09.

¹³⁶ Centel T., Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 155.

¹³⁷ Lorenz M., Falder R., The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 139.

¹³⁸ Межуева, Т. Н., Всё об отпусках «Гросс-Медиа» :РОСБУХ, 2013, стр. 22.

სანაცვლოდ აკრძალულია.¹³⁹ ზოგადად კი, მძიმე პირობებში სამუშაოს შესრულებისას შეიძლება გათვალისწინებული იყოს როგორც დამატებით ბონუსები, ასევე დამატებითი შვებულებაც.¹⁴⁰

დამსაქმებლის მოთხოვნისა და დასაქმებულის თანხმობის პირობებში პირს კუთვნილი შვებულების გამოყენების შესაძლებლობა თუ შეეზღუდა და არ მიეცა შვებულებით სარგებლობის შესაძლებლობა, ხოლო მეორე წელს მას შეუწყდა შრომითი ხელშეკრულება, დასაქმებულს ეკუთვნის წინა წლის გამოუყენებელი შვებულებაც და მიმდინარე წლის გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებაც მის მიერ ნამუშევარი დროის პროპორციულად.

ერთწლიანი შრომითი ხელშეკრულებების პირობებში დამსაქმებლისათვის იძულებითი განაცდურის დაკისრება გამორიცხავს დამატებით გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებას, რამდენადაც მოთხოვნილი თანხა მოიცავს შრომითი ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ სრულ ანაზღაურებას და დამატებით მე-13 თვის ანაზღაურებას ხელშეკრულება თუ არ ითვალისწინებს, პირი მას ვერ მიიღებს.¹⁴¹ ბრძანების ბათილად ცნობის შემთხვევაში, პირის უფლებრივი რესტიტუცია, სამოქალაქო კოდექსის 408-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, იწვევს იმ მდგომარეობის აღდგენას. ასეთ ვითარებაში რესტიტუციის სამართლებრივი არსი გამორიცხავს დამსაქმებლისათვის იმაზე მეტი ქონებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების შესაძლებლობას, ვიდრე ვალდებულების ჯეროვანი შესრულების შემთხვევაში გვექნებოდა სახეზე.¹⁴²

კიდევ ერთი პრობლემური საკითხია გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურება ისეთ შემთხვევაში, როდესაც პირმა დამსაქმებლის ბრალით ვერ გამოიყენა კუთვნილი შვებულება, თუმცა მეორე წლის დასაწყისიდანვე პირადი განცხადების საფუძველზე დატოვა პოზიცია. შრომით კოდექსი არ ითვალისწინებს 37-ე მუხლის პირველი პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტით ანუ პირადი განცხადებით სამსახურის დატოვების საფუძველით გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებას. აღნიშნული საკითხი ღიაა და ჩნდება კითხვა: რადგან პირადი განცხადებით მივდივარ ჩემი რისკია წინა წლის გამოუყენებელი დასვენების ანაზღაურების დაკარგვა თუ რადგან ჩემი უფლება დაირღვა ჩემიძლია მაინც ვედავო დამსაქმებელს. ვინაიდან, ადგილი აქვს დასაქმებულის უფლების ხელყოფას მას უნდა შეეძლოს უფლების დაცვა და კუთვნილი ანაზღაურების მოთხოვნა, რადგან შვებულება დამსაქმებლის ბრალით ვერ გამოიყენა. ამ შემთხვევაში ორი გარემოება უნდა გავმიჯნოთ. პირველი, როცა პირველი წლის შვებულებას ვერ იყენებს პირი და მეორე წლის დასაწყისიდანვე

¹³⁹ *Межуева, Т. Н.*, Всё об отпусках «Гросс-Медиа» :РОСБУХ, 2013, стр. 23.

¹⁴⁰ *Radulescu D. L.*, Legal Protection of Employee's Rights. Extraordinary Appeals, 3 JUS ET CIVITAS 27, 2016, pg. 5.

¹⁴¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-578-553-2016.

¹⁴² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 4 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-662-629-201.

მიდის სამსახურიდან და მეორე, როდესაც ორი წლის და მეტი პერიოდის შვებულების გამოყენების შეუძლებლობის გამო ტოვებს სამსახურს.

პირველ შემთხვევაში, ვფიქრობ, რომ გამოუყენებელი შვებულების საფუძვლები ფორმალურად არ უნდა გავიგოთ და მაინც უნდა მიეცეს პირს ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, თუმცა აღნიშნული მსჯელობა წინააღმდეგობაში მოდის შრომის კოდექსის ჩანაწერთან გამოყენებელი შვებულების ანაზღაურების თვალსაზრისით. რაც შეეხება მეორე შემთხვევას, აქ სიტუაცია შედარებით მარტივად გვაქვს, რადგან შრომის კოდექსის იმპერატიული დანაწესია, რომ აკრძალულია ანაზღაურებადი შვებულების გადატანა ზედიზედ 2 წლის განმავლობაში. საინტერესოა, ასეთ შემთხვევაში პირმა გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურება უნდა მოითხოვოს თუ მორალური ზიანის ანაზღაურება იმ შვებულების გამოუყენებლობის გამო, რომლით სარგებლობაც დამსაქმებლის მიზეზით ვერ მოახერხა.

გერმანიის კანონმდებლობით, როდესაც დამსაქმებელი ვადაში მოთხოვნილ შვებულებას არ იძლევა, ხოლო შვებულების მოთხოვნა ვადის გასვლის გამო აღარ არსებობს, გერმანიის შრომითი დავების განმხილველი სასამართლოს პრაქტიკით შვებულებაზე მოთხოვნის უფლება გარდაიქმნება ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნაში, რომელიც მიმართულია ნატურით რესტიტუციის სახით შვებულების ჩანაცვლებაზე. დამსაქმებლის მხრიდან ვადის გადაცილებად არ ჩაითვლება, თუკი ის შვებულებაზე უარს სასწრაფო სამეწარმეო მიზეზებზე დაყრდნობით აცხადებს.¹⁴³

5.2 დასაქმებულის მიერ ყოველწლიური შვებულების თავისი ინიციატივით გამოუყენებლობის შედეგები

საქართველოს უზენაესი სასამართლო განმარტავს, რომ დასაქმებულს შეუძლია მოითხოვოს იმ წელს გამოუყენებელი საშვებულებო კომპენსაცია, რადგან დამსაქმებლის ინიციატივით შრომის ურთიერთობის შეწყვეტით არ შეიძლება დასაქმებულს წაერთვას შვებულების უფლება, რომელსაც იგი სავარაუდოდ გამოიყენებდა.¹⁴⁴ ამასთან, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეში განმარტა, რომ ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენებისას ანაზღაურების მიღება შესაძლებელია მხოლოდ დასაქმებულის მიერ შვებულებით სარგებლობის შემთხვევაში. კანონი არ ადგენს საშვებულებო ანაზღაურების გადახდის ვალდებულებას დამსაქმებლის მხრიდან იმ დასაქმებულისათვის, რომელსაც შვებულებით არ უსარგებლია.¹⁴⁵

¹⁴³ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 956, s. 2.

¹⁴⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 23 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-122-114-2015.

¹⁴⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 24 მაისის განჩინება საქმეზე #ას-326-304-2010.

გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურება ხორციელდება შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შედეგად, რადგან, თუ შრომითი ურთიერთობა გრძელდება, დასაქმებული შრომის ანაზღაურებას, ნამუშევარი დროის შესაბამისად, მიიღებს საერთო წესით, ასევე - საერთო წესით ისარგებლებს ანაზღაურებადი შვებულებითაც.¹⁴⁶

აღნიშნულის გათვალისწინებით, იმ შემთხვევაში, თუ დასაქმებული არ გამოიყენებს შვებულებას თავისი სურვილით, ის ვერ მიიღებს გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებას. შვებულება ეძლევა დასაქმებულს ყოველწლიურად, სამუშაო ადგილისა და ხელფასის შენარჩუნებით, შესაბამისად, თუ პირი არ სარგებლობს კუთვნილი შვებულებით, იგი ასრულებს ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ სამუშაოს, რისთვისაც მას ეძლევა შრომის ანაზღაურება.¹⁴⁷

გასაზიარებელია ისიც, რომ გერმანიის შრომითი დავების განმხილველი სასამართლოს მყარი პრაქტიკით შვებულების მოთხოვნის უფლება, რომელიც არ იქნა გამოყენებული კალენდარული წლისა და შემდგომ გადატანის ვადის განმავლობაში, ქარწყლდება. ხელშეკრულებაში დასაშვებია ამისგან დასაქმებულის სასარგებლოდ გადახვევა.¹⁴⁸

5.3 ერთ წელზე ნაკლები დროით შრომითი ურთიერთობის არსებობისას შვებულების გამოყენების სპეციფიკა

კიდევ ერთ პრობლემურ საკითხად მიიჩნევა გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურების მოთხოვნის შესაძლებლობის საკითხი იმ პირობებში, როდესაც შრომითი ურთიერთობა წყდება შვებულების უფლების კანონით გათვალისწინებული 11 თვიანი ვადის დადგომამდე. საქართველოს შრომის კოდექსის 21-ე მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტისას დამსაქმებელი ვალდებულია დასაქმებულს აუნაზღაუროს გამოუყენებელი შვებულება შრომითი ურთიერთობის ხანგრძლივობის პროპორციულად. შესაბამისად, არ აქვს მნიშვნელობა, თუ რამდენი ხანი მუშაობდა დასაქმებული დამსაქმებელთან და გავიდა თუ არა მუშაობის დაწყებიდან 11 თვე. ნებისმიერ შემთხვევაში, დასაქმებულს მიეცემა მის მიერ ნამუშევარი დროის პროპორციული ანაზღაურება. შესაბამისად, 12 თვეში 24 სამუშაო დღეა, შესაბამისად, ერთ თვეში სამუშაოს შესრულების შემთხვევაში დასაქმებულს შეეძლება მიიღოს 2 სამუშაო დღის შესაბამისი ანაზღაურება.

¹⁴⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 21 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1199-1141-2014.

¹⁴⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 13 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-581-552-2013.

¹⁴⁸ Müller-Glöge R., BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016, Rn. 925, s. 1.

საინტერესოა, როგორ გადაწყდება საკითხი, როდესაც ხელშეკრულება 6 თვითაა დადებული. ასეთ შემთხვევაში, შეიძლება ითქვას, რომ დასაქმებულისათვის იმთავითვე ცნობილია ხელშეკრულების მოქმედების ვადის საკითხი და მას არ უნდა ჰქონდეს მოლოდინი იმ გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებისა, რომლის უფლებაც ზოგადად განსხვავებული შეთანხმების არარსებობისას, 11 თვის მუშაობის შემდეგ წამოიშობა. ასევე, ვადის გასვლა არ არის გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურების საფუძველი. უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე, სადაც შრომითი ხელშეკრულება დადებული იყო 6 თვის ვადით, დადგენილად მიიჩნია ის გარემოება, რომ დასაქმებულს მოპასუხე დაწესებულებაში არ წარმოშობია შვებულების მოთხოვნის უფლება.¹⁴⁹

ასევე, საინტერესოა ისეთი შემთხვევა, როცა ხელშეკრულება 6 თვითაა დადებული, თუმცა უკანონოა, რადგან არ ჯდება იმ საგამონაკლისო შემთხვევებში, რომლებიც უშვებს შრომითი ხელშეკრულების 1 წელზე ნაკლები დროით დადებას. ასეთ შემთხვევაში, უნდა მოხდეს სარჩელით სასამართლოსადმი მიმართვა, შრომითი ურთიერთობის 1 წლამდე დადებულად აღიარება (ან განუსაზღვრელი ვადით დადებულად აღიარება ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით)¹⁵⁰ და დასაქმებულზე უნდა გაიცეს ნამუშევარი დროის პროპორციული შვებულების ანაზღაურება.

მაგალითად: გიორგი დაასაქმეს 6 თვის ვადით, თუმცა არ არსებობდა მასთან 1 წელზე ნაკლები დროით ხელშეკრულების დადების საფუძველი. ასეთ შემთხვევაში, გიორგიმ სასამართლოს უნდა მიმართოს შრომითი ურთიერთობის 1 წლამდე დადებულად აღიარების მოთხოვნით, თუ აღდგენის ინტერესი აქვს აღდგენისა და იძულებითი განაცდურის ანაზღაურების მოთხოვნით, რადგან იძულებითი განაცდური გადაფარავს გამოუყენებელ შვებულებას. ხოლო, თუ გიორგის აღდგენის ინტერესი არ აქვს და თუ სასამართლოს გადაწყვეტილების გამოტანისას 11 თვე გასული იქნება (ნამუშევარ დროს დაემატება სასამართლო განხილვის დრო), მაშინ გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურების მოთხოვნა გიორგის აქვს და უნდა დაკმაყოფილდეს კიდევ, რადგან დამსაქმებლის ბრალით მოცდენილი დრო უნდა ჩაეთვალოს პირს შვებულების გამოთვლის მიზნებისთვის. ვინაიდან, წინასწარ განსაზღვრა შეუძლებელია თუ რა დროში დასრულდება დავა, გიორგიმ თავი უნდა დაიზღვიოს და ყველა მოთხოვნა უნდა დააყენოს სასამართლოს წინაშე, რადგან თუ დავა 11 თვეზე ნაკლებ ვადაში დასრულდება (იგულისხმება ნამუშევარი დროისა და სასამართლო განხილვის საერთო ვადა) პირი ვეღარ ისარგებლებს გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებით.

შესაბამისად, ზემოაღნიშნულ სასამართლოს მსჯელობას არ ვეთანხმები და ამ მოსაზრებას ამყარებს შრომის კოდექსის ჩანაწერიც პროპორციულ ანაზღაურებასთან

¹⁴⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 19 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-549-517-2010.

¹⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 16 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1052-2018.

დაკავშირებით. ვფიქრობ, რომ ნორმა დასაქმებულის სასიკეთოდ უნდა იქნეს განმარტებული. პირს, მისი მუშაობის პროპორციულად უნდა მიეცეს გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურება.

IV. ანაზღაურების გარეშე შვებულება

1. ანაზღაურების გარეშე შვებულების როლი შრომით ურთიერთობაში

საქართველოს კონსტიტუციის 26-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, შრომის თავისუფლება უზრუნველყოფილია. მითითებული ნორმა ადგენს შრომის უფლების დაცვის ზოგად წესს, რაც სხვა საკითხებთან ერთად შრომის ჯანსაღი და უსაფრთხო პირობების უზრუნველყოფას ითვალისწინებს, ასევე შრომის ანაზღაურებას, კომპენსაციისა და შეღავათების, სამუშაო დროისა და დასვენების საკითხებს და სხვა მსგავს უფლებებს, რომლებიც ზოგადი უფლებებია.¹⁵¹ როგორც საქართველოს კონსტიტუციით, ისე არაერთი საერთაშორისო აქტით, მათ შორის ევროპის სოციალური ქარტიით აღიარებულია, რომ დასაქმება პირის არა მხოლოდ ანაზღაურებად, არამედ, მის მნიშვნელოვან სოციალურ უფლებას წარმოადგენს, რომლის შედეგადაც მას ეძლევა თვითრეალიზაციის, საკუთარი პიროვნული განვითარების გამოვლინების შესაძლებლობა.¹⁵² თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ იტალიის კონსტიტუციასთან შედარებით, საქართველოს კონსტიტუცია დიდ მნიშვნელობას არ ანიჭებს და მცირე ადგილს უთმობს შრომითი სამართლებრივი ურთიერთობების დარეგულირებას. იტალიის კონსტიტუცია სახელმწიფოს ავალდებულებს აღმოფხვრას ის ბარიერები, რომლებიც ხელს უშლის მუშათა ეკონომიკურ, სოციალურ და პოლიტიკურ საქმიანობაში ჩართვას, რაც კიდევ ერთხელ მიუთითებს სახელმწიფოს მხრიდან დასაქმებულისადმი მფარველობით დამოკიდებულებაზე.¹⁵³

სამართლიანი ბალანსი შრომის უფლებასა და დამსაქმებლის უფლებას შორის, გონივრული სტანდარტიდან უნდა გამომდინარეობდეს.¹⁵⁴ აღნიშნული ზოგადი პრინციპი ვრცელდება ანაზღაურების გარეშე შვებულებასთან მიმართებითაც. დღეს მოქმედი შრომის კანონმდებლობა დასაქმებულს აძლევს შესაძლებლობას, რომ ისარგებლოს ანაზღაურების გარეშე შვებულებით. აღნიშნული წარმოადგენს დასაქმებულის დაცვის სტანდარტს იმ პირობებში, როდესაც მას უკვე გამოყენებული

¹⁵¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 28 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-937-1142-08.

¹⁵² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 15 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1090-1010-2017.

¹⁵³ ბორონი ა., სეგეზიო მ., წყაროების სისტემა საქართველოს ახალ შრომის კოდექსში, თსუ სამართლის მიმოხილვა #2, თბილისი 2017, გვ. 82.

¹⁵⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-227-216-2017.

აქვს ანაზღაურებადი შვებულება და მას დამატებით ჭირდება დრო დასვენებისათვის.

აღნიშნულის შესაბამისად, პირს უფლება აქვს ისარგებლოს დასვენების დროით და კანონმდებლობით გათვალისწინებული 15 კალენდარული დღე სწორედ, რომ ის მინიმუმია, რომლითაც დასაქმებულს შეუძლია ისარგებლოს. საინტერესოა, როგორ მივიდა კანონმდებელი იმ აზრამდე, რომ არაანაზღაურებადი შვებულება არანაკლებ 15 კალენდარული დღით განესაზღვრა და შესაბამისად, ჩნდება კითხვა, რამდენად საკმარისი დროა ეს პერიოდი იმ მიზნის მისაღწევად, რისთვისაც ნორმა შეიქმნა.

2. არაანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობის განსაზღვრისას გასათვალისწინებელი ფაქტორები

შრომის კოდექსით დადგენილია დასაქმებულის უფლება, წელიწადში ერთხელ ისარგებლოს ანაზღაურების გარეშე შვებულებით, სულ მცირე 15 კალენდარული დღის ოდენობით. ანაზღაურების გარეშე შვებულების გამოყენების მაქსიმალური ვადა შრომის კოდექსით განსაზღვრული არ არის, განსხვავებით საჯარო სამსახურის შესახებ საქართველოს კანონში არსებული ჩანაწერისგან, რომელიც ითვალისწინებს ანაზღაურების გარეშე შვებულების გამოყენების შესაძლებლობას არაუმეტეს 1 წლის ოდენობით. აღნიშნული კანონი ადგენს არა მინიმუმ სტანდარტს, არამედ მაქსიმალურ ვადას, თუმცა თუ დაწესებულებას არ ექნება კონკრეტული საფუძველი - თუ ეს არ ეწინააღმდეგება საჯარო დაწესებულების ინტერესებს, მას არ შეუძლია უარი უთხრას მოხელეს 1 წლით ანაზღაურების გარეშე შვებულებით სარგებლობაზე. ვფიქრობ, რომ მსგავსი განსხვავებული მოწესრიგება კერძო და საჯარო სექტორში გაუმართლებელია. აქვე ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ საჯარო სამსახურის შესახებ კანონი, შრომის კოდექსისგან განსხვავებით, ითვალისწინებს კვალიფიკაციის ამაღლების მიზნით სასწავლო შვებულებას, რომელიც საჯარო მოსამსახურემ შესაძლოა გამოიყენოს 5 წელიწადში ერთხელ 3 თვემდე ვადით, თანამდებობრივი სარგოს შენარჩუნებით.

იმ პირობებში, როდესაც შრომის კოდექსი არ ითვალისწინებს დამატებით შვებულებას სასწავლო მიზნებისათვის, როგორ გადაწყდება საკითხი, როდესაც დასაქმებულს სურს კვალიფიკაციის ასამაღლებლად სასწავლებლად უცხოეთში წასვლა 6 თვით ან 1 წლით. მისთვის ამ მიზნის მისაღწევად არ იქნება საკმარისი ერთდროულად ანაზღაურებადი და არაანაზღაურებადი შვებულებით სარგებლობა და საკითხი რჩება ღია. ერთადერთი გამოსავალი დამსაქმებლის მიერ გამოვლენილი კეთილი ნება ან შიდაუწყებრივი ხასიათის დოკუმენტაციით განსაზღვრული რეგულაციაა, ასეთის არსებობის შემთხვევაში.

აღნიშნულის კონტექსტში აღსანიშნავია, რომ ანაზღაურებადი სასწავლო შვებულების შესახებ კონვენცია, 1974 წლის (№140) მოითხოვს, რომ მასთან მიერთებულმა ქვეყნებმა შეიმუშაონ და განახორციელონ პოლიტიკა, რომელიც მოწოდებული იქნება, ქვეყანაში არსებული პირობებისა და პრაქტიკისათვის

შესაფერისი მეთოდებითა და, საჭიროებისამებრ, ეტაპობრივად, ხელი შეუწყოს ნებისმიერ დონეზე ტრენინგის გავლის, ზოგადი, სოციალური და სამოქალაქო განათლებისა და პროფკავშირული განათლების მიღების მიზნით ანაზღაურებადი სასწავლო შვებულების მიცემას.¹⁵⁵

დასახელებულ შემთხვევაში, ბუნდოვანია განსხვავებული რეგულირების საფუძვლები საჯარო და კერძო სექტორში. მართალია, გარკვეულ საკითხებში საჯარო სამსახურში დასაქმებული პირები მეტი შეღავათებით სარგებლობენ კერძო სექტორში დასაქმებული პირებისგან განსხვავებით, თუმცა ანაზღაურების გარეშე შვებულების ოდენობის განსაზღვრის თვალსაზრისით განსხვავებულობას გამართლება არ აქვს. შესაბამისად, გონივრული იქნება, თუ ვიხელმძღვანელებთ საჯარო სამსახურის შესახებ საქართველოს კანონის ანალოგიით და შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებულ პირსაც არაუმეტეს 1 წლით ანაზღაურების გარეშე შვებულების გამოყენების უფლებით აღვჭურავთ.

3. ანაზღაურების გარეშე შვებულების წარმოშობის მომენტი და ურთიერთმიმართება ანაზღაურებადი შვებულების წარმოშობასთან

შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, დასაქმებულს შვებულების მოთხოვნის უფლება წარმოეშობა მუშაობის თერთმეტი თვის შემდეგ. დასაქმებულს მხარეთა შეთანხმებით შვებულება შეიძლება მიეცეს აღნიშნული ვადის გასვლამდეც. აღნიშნული ნორმა არ აკონკრეტებს შვებულების კონკრეტულ სახეს, შესაბამისად დანაწესი ვრცელდება, როგორც ანაზღაურებად, ისე ანაზღაურების გარეშე შვებულებაზე.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, დასაქმებულს ანაზღაურებადი და არაანაზღაურებადი შვებულების გამოყენება შეუძლია მუშაობის 11 თვის გასვლისთანავე. კანონი არ შეიცავს რეგულაციას ისეთი შემთხვევისთვის, როდესაც დასაქმებულს სურს ერთდროულად გამოიყენოს ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულება. თუმცა, აღნიშნულზე უარის თქმა დამსაქმებელს არ შეუძლია თუ არ არსებობს შვებულების თითოეული სახის შემთხვევაში უარის თქმის კანონით გათვალისწინებული საფუძველი.

4. არაანაზღაურებადი შვებულების უფლების გამოყენებაზე გავლენის მოხდენა დამსაქმებლის მხრიდან

გასაზიარებელია საქართველოს უზენაეს სასამართლოს გადაწყვეტილება ერთ-ერთ საქმეზე, სადაც მოსარჩელეს ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვადის განმავლობაში 5 თვის ხელფასი არ მიუღია. 4 თვის ხელფასის გაუცემლობის

¹⁵⁵ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თამაშის წესები, მოკლე შესავალი შრომის საერთაშორისო ნორმებში, შესწორებული რედაქცია, თბილისი 2009, გვ. 46.

საფუძველი, მოპასუხის ინიციატივით, ყველა თანამშრომლის უხელფასო შვებულებაში გაშვება, ბოლო 2016 წლის მაისის ხელფასის გაუცემლობის საფუძველი კი, 2016 წლის 1 მაისიდან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ იმავე წლის 21 მაისის ბრძანება გახდა. განსახილველ შემთხვევაში შრომით შინაგანაწესში გათვალისწინებული იყო ნორმა, რომლითაც დამსაქმებელს საზოგადოების ინტერესებიდან გამომდინარე დასაქმებულების ანაზღაურების გარეშე შვებულებაში გაშვება შეეძლო, რაც შრომის კოდექსის 21-ე მუხლის მე-3 პუნქტის დანაწესს ეწინააღმდეგება. აღნიშნული ნორმის თანახმად, შრომითი ხელშეკრულებით შეიძლება განისაზღვროს შრომის კოდექსით გათვალისწინებულისაგან განსხვავებული ვადები და პირობები, რომლებიც არ უნდა აუარესებდეს დასაქმებულის მდგომარეობას.¹⁵⁶

შრომის კოდექსი დამსაქმებელს დასაქმებულთან იმგვარი შეთანხმების გაფორმების უფლებას არ აძლევს, რომლითაც დასაქმებულს, მისი ნების საწინააღმდეგოდ, ანაზღაურების გარეშე შვებულებაში ყოფნა მოუწევს.¹⁵⁷ მითუმეტეს, რომ შრომითსამართლებრივ დავებში მნიშვნელოვანია გამოირიცხოს დამსაქმებლის მიერ საკუთარი უფლების ბოროტად გამოყენება.¹⁵⁸

V. ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება

1. დეკრეტული შვებულების მნიშვნელოვან შრომით ურთიერთობაში

შრომის სამართალი მნიშვნელოვან ადგილს იკავებს საზოგადოების ყოველდღიურ ცხოვრებაში.¹⁵⁹ ამ სახის ურთიერთობების ეფექტიანი რეგულირება ნებისმიერი სახელმწიფოსათვის ერთ-ერთ უმთავრეს პრიორიტეტს წარმოადგენს, რადგან ამ სფეროს კარგად ფუნქციონირებაზე მნიშვნელოვანწილადაა დამოკიდებული ეკონომიკური წინსვლა და ადამიანების კეთილდღეობა.¹⁶⁰ შესაბამისად, შრომითი ურთიერთობა ადამიანის ერთ-ერთ ფუნდამენტურ უფლებათა რიცხვს მიეკუთვნება¹⁶¹ და ნებისმიერი საზოგადოების არსებობის ქვაკუთხედი.¹⁶²

¹⁵⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-140-140-2018.

¹⁵⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-140-140-2018.

¹⁵⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1263-2018.

¹⁵⁹ *ქავთარაძე ს.*, ზეგანაკვეთური სამუშაოს რეგულირება ქართული და გერმანული სამართლის მიხედვით, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013, გვ. 103.

¹⁶⁰ *ჯალიშვილი ვ.*, წინათქმა, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. i.

¹⁶¹ *ამირანაშვილი გ.*, დისკრიმინაციის აკრძალვა შრომით ურთიერთობაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 139.

¹⁶² *ჯალიშვილი ვ.*, შრომითი ხელშეკრულების მოშლის ზოგიერთი მექანიზმი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 11.

შრომასთან დაკავშირებული უფლებების მთლიან კონცეფციაში ცენტრალური ადგილი უნდა მივაკუთვნოთ უფლებათა და თავისუფლებათა ერთობლიობას, რომლებიც განსხვავებული დოზითა და ხარისხით დაკავშირებულია დასაქმებასთან.¹⁶³ დამსაქმებლის დომინანტობა და დასაქმებულის მიმართ მისი ეკონომიური ძლიერება ძალიან დიდ გავლენას ახდენს დასაქმებულის მიერ ნების თავისუფლად გამოვლენაზე, რა დროსაც შეიძლება საქმე გვექონდეს “ჩაკეტილ” არჩევანთან, რაც მას განსაკუთრებული დაცვის ობიექტად აქცევს.¹⁶⁴ ერთ-ერთი დაცვის მექანიზმი სწორედ, რომ დეკრეტული შვებულების სპეციალურ რეგულირებაში გამოიხატება, რის გამოც ამ სახის შვებულების გამოყენების შესაძლებლობა შრომის კოდექსითა და საერთაშორისო შრომის სამართლით დასაქმებულის აღიარებული უფლებაა.¹⁶⁵ მისი გამოყენების შესახებ საკანონმდებლო მოწესრიგება უნდა შეესაბამებოდეს საერთაშორისო ნორმებსა და საუკეთესო პრაქტიკას. გარდა ამისა, საქართველომ აიღო ვალდებულება, რომ კანონმდებლობის შვებულების გამოყენებასთან დაკავშირებული ნორმები დაუახლოვოს ევროპული კავშირის დირექტივებს. აქედან გამომდინარე, აუცილებელია, რომ არსებული პრობლემები დარეგულირდეს საერთაშორისო ნორმებთან შესაბამისობაში.¹⁶⁶

საქართველოს შრომის კანონმდებლობით გათვალისწინებული ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულება და დამატებითი შვებულება ბავშვის მოვლის გამო დასაქმებულის ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით მნიშვნელოვან გამოწვევას და აუცილებელი ცვლილებების განხორციელების საფუძველს წარმოადგენს. რეგულაციები მიზნად ისახავს ბავშვისა და მშობლის უფლებების დაცვას, რაც მათი ჯანმრთელობის მდგომარეობისა და თავისუფალი განვითარების ხელშეწყობას გულისხმობს. ამ სახის შვებულებების ცალკე გამოყოფა დასაქმებულის სპეციფიკური მდგომარეობიდან და ახალშობილის საჭიროებებიდან გამომდინარეობს. აღნიშნულ საკითხზე მსჯელობისას მნიშვნელოვანია, თუ რამდენად შეესაბამება დღეს მოქმედი შრომის კანონმდებლობა საერთაშორისო მოთხოვნებს და რამდენად სწორი მიმართულებით ვითარდება სასამართლო პრაქტიკა ზემოაღნიშნული მიზნის მიღწევის კონტექსტში.

რას ემსახურება კანონი და ვის იცავს დღეს მოქმედი შრომის კოდექსი, ამ და სხვა თემების ირგვლივ განვითარებული მსჯელობა წარმოაჩენს იმ პრობლემებს, რომლებიც დღეს საზოგადოების წინაშე დგას და გადაჭრის ადეკვატური გზების მოძიებას მოითხოვს. ამასთან, შედარებითსამართლებრივ კონტექსტში საუბარი

¹⁶³ ზოიძე ბ., შრომის თავისუფლების არსი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 7.

¹⁶⁴ ლაკერბაია თ., ხელშეკრულების დადებაზე გამოვლენილი ნების უკან გამოთხოვის უფლება ევროპის მომხმარებელთა უფლებების დაცვის სამართალში, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2014, გვ. 103-104.

¹⁶⁵ ქავთარაძე ლ. (რედ.), პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 38.

¹⁶⁶ ძიმისტარიშვილი უ., შვებულება – დასაქმებულისათვის მინიჭებული მნიშვნელოვანი უფლება?!, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 85.

შეეხება საქართველოს ევროინტეგრაციის მიზნების განხორციელებადობასა და რეგულაციების პრაქტიკაში იმპლემენტაციას. მიზნის მისაღწევად, ნაშრომში ეტაპობრივადაა განხილული დეკრეტული შვებულების წარმოშობის, ხანგრძლივობის, გამოყენებაზე უფლებამოსილ სუბიექტთა წრის დადგენისა და შვებულების ანაზღაურების თავისებურებები.

2. დეკრეტულ შვებულებასთან დაკავშირებული საკითხების შრომითი ხელშეკრულებით განსაზღვრის დანიშნულება

შრომის კოდექსი შრომითი ხელშეკრულების არსებით პირობად მიიჩნევს ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულებების ხანგრძლივობასა და შვებულების მიცემის წესს. არსებითი პირობების ჩამონათვალში არ ვხვდებით დეკრეტულ შვებულებას, თუმცა, ამგვარი შვებულების სამართლებრივი ბუნების გათვალისწინებით და იმის აღნიშვნით, რომ დეკრეტული შვებულება შვებულების ერთ-ერთ სახეს წარმოადგენს, უნდა ჩავთვალოთ, რომ კანონმდებელმა შრომითი ხელშეკრულების არსებით პირობად დეკრეტული შვებულებაც მიიჩნია. შესაბამისად, თუ ზოგადი ჩანაწერი კოდექსში იმპერატიული სახით მოცემულია, რატომ არის მიჩნეული ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულება ხელშეკრულების არსებით პირობად და ასეთად რატომ არ უნდა მივიჩნიოთ დეკრეტული შვებულება, რომელიც შრომის კოდექსი არსებული რეგულაციების თანახმად არ განსხვავდება ყოველწლიური ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულებისგან. სამივე შემთხვევაში კანონით გათვალისწინებულია იმპერატიული დანაწესები, რომელთა შეცვლაც მხარეთა შეთანხმებით დასაშვებია მხოლოდ დასაქმებულის სასიკეთოდ.

ჩნდება კითხვა, თუ რა განსხვავება არსებობს დასახელებულ შვებულების ორ სახესა და დეკრეტულ შვებულებას შორის და რატომ არ შეიძლება მოვიაზროთ დეკრეტული შვებულება არსებითი პირობების ჩამონათვალში. აღნიშნულ კითხვაზე პასუხის გასაცემად ერთმანეთს შვებულების აღნიშნული სახეები უნდა შევადაროთ. არსებითი პირობად განსაზღვრულია ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულებების ხანგრძლივობა და შვებულების მიცემის წესი. თუ ჩავთვლით, რომ არსებითი პირობაა შვებულების ხანგრძლივობა, ანაზღაურებადი შვებულება განისაზღვრება წელიწადში სულ მცირე 24 სამუშაო დღით, არაანაზღაურებადი წელიწადში სულ მცირე 15 კალენდარული დღით, ხოლო დეკრეტული შვებულების შემთხვევაში არ წერია სულ მცირე ოდენობა, თუმცა მითითებულია, რომ დასაქმებულს თავისი მოთხოვნის საფუძველზე ეძლევა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება 730 კალენდარული დღის ოდენობით. ვინაიდან, დაუშვებელია დასაქმებულს შეეზღუდოს კანონით გათვალისწინებული შვებულებით სრულად სარგებლობა და მხარეები სახელშეკრულებო თავისუფლების ფარგლებში შეიძლება შეთანხმდნენ მეტი დროით დეკრეტული შვებულების გამოყენებაზეც, განსხვავება შვებულების

დასახელებულ სახეებს შორის არ არსებობს და დეკრეტული შვებულებაც ხელშეკრულების არსებით პირობად შეგვიძლია მივიჩნიოთ ხანგრძლივობის თვალსაზრისით.

რაც შეეხება შვებულების მიცემის წესს, შეიძლება აღნიშნული კომპონენტი განასხვავებდეს ზემოაღნიშნულ შვებულების სახეებს. ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულების აღების წესი (11 თვეზე ნაკლებ დრომდე შვებულების აღების შესაძლებლობა, ანაზღაურების გარეშე შვებულების ოდენობის გაზრდა და ა.შ) შესაძლებელია, მხარეთა შეთანხმებით განისაზღვროს, განსხვავებით დეკრეტული შვებულებისგან, როცა დასაქმებულს ნებისმიერ დროს შეუძლია აიღოს შვებულება და გაანაწილოს ის თავისი შეხედულებით. შესაბამისად, ცალსახად შეუძლებელია დეკრეტული შვებულება მიჩნეულ იქნას შრომითი ხელშეკრულების არსებით პირობად, თუმცა, შრომითი ხელშეკრულების სპეციფიკის გათვალისწინებით და იმის ხაზგასმით, რომ დასაშვებია არსებითი პირობების მოგვიანებით განსაზღვრის შესაძლებლობაც, დეკრეტული შვებულების შრომითი ხელშეკრულების არსებით პირობად მიჩნევის საკითხი განსაკუთრებული მნიშვნელობის მატარებელი არ არის.

3. ასოცირების შეთანხმების გავლენა შრომის კანონმდებლობაში დეკრეტული შვებულების რეგულირების თვალსაზრისით

ევროკავშირის შრომისა და სოციალური სტანდარტების ფუნდამენტური პრინციპები და დებულებები მოცემულია არა მხოლოდ ევროკავშირის ხელშეკრულებებში (პირველად კანონმდებლობაში), არამედ დირექტივებში (მეორად კანონმდებლობაში), რომლებსაც აქვს სავალდებულო და ასევე მბოჭავი ხასიათი ევროკავშირის წევრი ქვეყნებისთვის.¹⁶⁷

დღევანდელ დღეს, ყველაზე მთავარი, რაც თანამედროვე შრომის სამართალს მოეთხოვება, ესაა მისი ევროკავშირის სამართალთან ინტეგრაცია და ამ სფეროში ჰარმონიზაციის ფართო პროცესი მიმდინარეობს.¹⁶⁸ ხელშეკრულების მხარეთა უთანასწორობა განაპირობებს შიდასახელმწიფოებრივი თუ საერთაშორისოსამართლებრივი აქტებით დასაქმებულის დაცვის მაღალი სტანდარტების შექმნის აუცილებლობას, რადგან დაქვემდებარებულ მდგომარეობაში იმყოფება ის, ვინც ასრულებს სამუშაოს.¹⁶⁹

¹⁶⁷ დვალი ნ., ჯგერენაია ე., ქარდავა ე., შრომითი უფლებების დაცვა, როგორც ევროპული ინტეგრაციის პოლიტიკის ნაწილი – განვითარების პერსპექტივები ასოცირების შეთანხმების, ვიზის ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმისა და სოციალური ქარტიის ფარგლებში, თბილისი 2016, გვ. 22.

¹⁶⁸ კაპანაძე თ., დამსაქმებლის მხრიდან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა დასაქმებულის მიერ ვალდებულების დარღვევის საფუძვლით, მართლმსაჯულება და კანონი #1, თბილისი 2017, გვ. 100.

¹⁶⁹ კერესელიძე თ., შრომითი ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 175.

ქალის დისკრიმინაციის ყველა ფორმის ლიკვიდაციის შესახებ კონვენცია ქალის უფლებების შესახებ უმნიშვნელოვანესი საერთაშორისო იურიდიული დოკუმენტია, რომელსაც საქართველო 1994 წელს შეუერთდა. კონვენცია ეხება ქალების გაძლიერებას, თანასწორუფლებიანობას და აყალიბებს ნორმატივებს ამის მისაღწევად, ავალდებულებს სახელმწიფოს, მისცეს ქალს თანასწორობის უფლების რეალურად გამოყენების საშუალება.¹⁷⁰ აგრეთვე, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის 25-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, დედობა და ჩვილი ბავშვის ასაკი იძლევა განსაკუთრებული მზრუნველობითა და დახმარებით სარგებლობის უფლებას. დისკრიმინაციას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს მაშინაც, როდესაც საწარმო ქირობს ქალ თანამშრომელს და სთხოვს მას, რომ იმუშაოს გარკვეული პერიოდი მანამ, სანამ დეკრეტულ შვებულებას მისცემს.¹⁷¹

ასოცირების შეთანხმებით საქართველომ აღიარა სრული და ნაყოფიერი დასაქმებისა და ღირსეული შრომის პირობების არსებობა ყველასთვის.¹⁷² საქართველოს შრომის კანონმდებლობაში განხორციელებული და მიმდინარე ცვლილებები ორიენტირებულია საერთაშორისო სტანდარტებთან ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისობაში მოყვანაზე, თუმცა კვლავ მყისიერი ნაბიჯებია გადასადგმელი. აუცილებელია, რომ რეგულირება დროულად იქნეს სრულყოფილი, რათა შემცირდეს დასაქმებულის უფლებების ხელყოფა, მათ შორის დეკრეტული შვებულების გამოყენებისას წარმოშობილი პრობლემების თვალსაზრისითაც. შრომითი ურთიერთობის შეჩერების საფუძვლებით კანონმდებელი ითვალისწინებს ისეთ ობიექტურ გარემოებებს, რომლებიც პირის ნებისგან დამოუკიდებლად შრომითი ხელშეკრულებით ნაკისრი სამუშაოს შესრულების ვალდებულების შეუძლებლობას იწვევს.¹⁷³ აღნიშნულ ჩამონათვალში ექცევა დეკრეტული შვებულების პერიოდიც, რომლის დაცვის თვალსაზრისით კანონმდებელს განსაკუთრებული მისია აკისრია. უნდა არსებობდეს სათანადო საკანონმდებლო ბაზა, რათა აღსრულებისას რაც შეიძლება ნაკლები პრობლემა გამოიკვეთოს.

ნეგატიური სოციალური შედეგების დადგომის ალბათობა იზრდება იქ, სადაც ურთიერთობის ერთ მხარეს მეორესთან შედარებით, მძლავრი ეკონომიკური თუ უფლებრივი ბერკეტი გააჩნია. კერძოსმართლებრივ ურთიერთობებში აღნიშნული საფრთხე, ყველაზე მეტად, შრომითი საქმიანობის განხორციელებისას შეიძლება წარმოიშვას.¹⁷⁴ სწორედ ამიტომ, კანონმდებელმა აირჩია მაქსიმალური განსაზღვრადობის პრინციპი, რაც მნიშვნელოვანია, პირველ რიგში, დასაქმებულთა ინტერესების დაცვის კუთხით, თუმცა, იმავდროულად, დამხმარე მექანიზმს უქმნის

¹⁷⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

¹⁷¹ Bronstein A., International and Comparative Labour Law, 2009, pg. 142.

¹⁷² *ჩხაიძე ს.*, სხვა ობიექტური გარემოება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების მოშლის საფუძველი, მართლმსაჯულება და კანონი #4, თბილისი 2017, გვ. 26.

¹⁷³ *კვანტალიანი ნ.*, სასამართლო პრაქტიკა შრომით დავებზე, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 68.

¹⁷⁴ *კერესელიძე თ.*, შრომის ხელშეკრულებაში სტანდარტული პირობების შინაარსის კონტროლი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული II, თბილისი 2013, გვ. 45.

დამსაქმებელსაც და სთავაზობს საკითხების ჩამონათვალს, რომელთა წინასწარ გათვალისწინების შემთხვევაშიც მას შეუძლია, თავიდან აიცილოს სამომავლოდ გაურკვეველობა და დავა ცალკეულ პირობასთან მიმართებით. ხოლო სადავობისას გაუადვილოს მტკიცება.¹⁷⁵

ხშირ შემთხვევაში, დამოუკიდებელ ექპერტთა შეფასებები არის საკმაოდ მწვავე და კრიტიკული, ისინი აღნიშნავენ, რომ შრომის კოდექსში არსებული რეგულაციებით სახელმწიფო არღვევს ევროპის სოციალურ ქარტიას და საერთაშორისო ხელშეკრულებებს, რომელზეც მიერთებულია საქართველო და რომელთა მოთხოვნების შესრულება სავალდებულოა შესასრულებლად.¹⁷⁶ შესაბამისად, შრომის კანონმდებლობის ევროპული კავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოვება უნდა იყოს არა მიზანი, არამედ მიზნის მიღწევის საშუალება. მიზანი კი სრულყოფილი შრომის კანონმდებლობის შექმნაა.¹⁷⁷

4. დეკრეტული შვებულების არსი და მისი მიმართება ყოველწლიურ ანაზღაურებად და ანაზღაურების გარეშე შვებულებასთან

შრომის ბაზარზე მნიშვნელოვან გამოწვევას წარმოადგენს სოციალური უსაფრთხოების სისტემების რეფორმირება და ისეთი წესრიგის დამკვიდრება, რაც გულისხმობს სოციალური დაცვის გარანტიებით დატვირთული სამართლებრივი ნორმების მოქმედების ინტენსივობისა და პროფესიული კავშირების ძალაუფლების შემცირებას.¹⁷⁸ შრომის კოდექსი განიხილება როგორც ლიბერალური კანონმდებლობის ქვაკუთხედი, რომელიც უფრო კეთილგანწყობილია დამსაქმებლის, ვიდრე დასაქმებულის მიმართ უკეთესი საინვესტიციო გარემოს შექმნისა და დასაქმების წახალისების მიზნით.¹⁷⁹

1936 წლის ყოველწლიური ფასიანი შვებულების შესახებ კონვენცია კრძალავს ხელშეკრულებით შვებულების მიღების უფლების წინასწარ გამორიცხვას. თუმცა, თუ იგი ნებაყოფლობით უარს ამბობს შვებულებით სარგებლობაზე (არ იყენებს ამ უფლებას) ეს მისი ნების თავისუფლების ფარგლებში დასაშვებია.¹⁸⁰

დეკრეტული შვებულება თავისი სპეციფიკის გათვალისწინებით განსხვავდება ყოველწლიური ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულებისგან.

¹⁷⁵ *ხაჯომია თ.*, შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 41.

¹⁷⁶ *სამოქალაქო საზოგადოების ინსტიტუტი*, საქართველოს შრომის კოდექსის მონიტორინგის ანგარიში, თბილისი 2008, გვ. 35.

¹⁷⁷ *ძიმისტარიშვილი უ.*, ადმინისტრაციულ ორგანოსა და დასაქმებულს შორის შრომითი ურთიერთობის მოწესრიგების თავისებურებანი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013, გვ. 36.

¹⁷⁸ *ქარდავა ე.*, შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულების ურთიერთმიმართების საკითხისათვის, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2009, გვ. 210.

¹⁷⁹ *გელაშვილი ნ.*, დისკრიმინაცია საქართველოსა და ევროკავშირის შრომის სამართალში: შრომითი ხელშეკრულების მოშლა, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული კონსტანტინე კორკელიას რედაქტორობით, თბილისი 2011, გვ. 58.

¹⁸⁰ *ჩაჩავა ს.*, ქართული შრომის სამართლის ანალიზი, პრობლემები და რეკომენდაციები, თბილისი 2011, გვ. 19.

განსხვავებას დასაქმებულის მდგომარეობა და მშობლისა და ბავშვის ინტერესების მომეტებულად დაცვის აუცილებლობა განაპირობებს. განსხვავება იკვეთება შვებულების უფლების წარმოშობის, ხანგრძლივობისა და ანაზღაურების მიღების თვალსაზრისით. ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებით სარგებლობის პირველი წინაპირობა არის კონკრეტული გარემოების, კერძოდ, ორსულობის ან მშობიარობის დადგომა, ასევე, ბავშვის მოვლა. ანაზღაურებადი და ანაზღაურებისგარეშე შვებულებისაგან განსხვავებით, ამ სახის შვებულებით სარგებლობისათვის აუცილებელი არ არის განსაზღვრული დროის განმავლობაში სამუშაოს შესრულება.

აგრეთვე, პრობლემურ საკითხად განიხილება შვებულების აღებაზე უფლებამოსილ პირთა წრე, რაც, ასევე, შვებულებათა ზემოაღნიშნული სამი სახის ერთ-ერთი განმასხვავებელი ნიშანია. თუ ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულებით შეუძლია ისარგებლოს ნებისმიერმა დასაქმებულმა, ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულებით სარგებლობა მხოლოდ დასაქმებულ ქალს შეუძლია ნორმის ლოგიკური განმარტებიდან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ დანაწესი ზოგადად დასაქმებულს ეხება. თუმცა, ორსულობისა და მშობიარობის გარდა, დეკრეტული შვებულება მოიცავს ბავშვის მოვლასა და ახალშობილის შვილად აყვანას, რომელთა შემთხვევაში უნდა შეეძლოს მამაკაცს დეკრეტული შვებულებით სარგებლობა.

5. შვებულება ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო

შრომის სამართლის განვითარების ყველა ეტაპზე ქვემდებარეობის პრინციპი შრომითი ურთიერთობის ძირითად, შესაბამისად განმსაზღვრელ ნიშნად არის მიჩნეული.¹⁸¹ აღნიშნული პრინციპი არ უნდა იქნეს გაგებული ისე, რომ დამსაქმებელს თავისუფლად შეეძლოს დასაქმებულთან მიმართებით ყველა სახის გადაწყვეტილების მიღება, მათ შორის ისეთი გადაწყვეტილებისა, რომელიც ზიანს მიაყენებს დასაქმებულს. უზრუნველყოფილი უნდა იყოს დასაქმებულის დაცვა დამსაქმებლის უკანონო და გაუმართლებელი გადაწყვეტილებებისაგან, რის გამოც კანონმდებლობა ითვალისწინებს იპმერატიულ ჩანაწერებს, რომლებიც დასაქმებულის მაქსიმალურ დაცვას ემსახურება.

საქართველოს შრომის კანონმდებლობის ძველი და ახალი რეგულაციებით გათვალისწინებულია ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის პერიოდში ქალის შრომითი უფლებების მთელი რიგი შეღავათები.¹⁸² აღსანიშნავია, რომ დაბადებიდან პირველი რამდენიმე კვირის განმავლობაში დედასთან ბავშვის მჭიდრო კავშირის შენარჩუნების აუცილებლობა ეჭვს არ იწვევს. ამგვარი კავშირი

¹⁸¹ შუდრა თ., დამსაქმებლის პასუხისმგებლობა დასაქმებულის მიერ მიყენებული ზიანისათვის, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013, გვ. 214.

¹⁸² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2007 წლის 5 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-266-596-07.

უმნიშვნელოვანესი წინაპირობაა როგორც ბავშვის ფსიქიკის ნორმალური განვითარებისათვის, ისე მის მიმართ დედის სათანადო ფსიქოლოგიური დამოკიდებულების ჩამოსაყალიბებლად.¹⁸³

ევროპის საბჭოს 1992 წლის 19 ოქტომბრის 92/85/EEC დირექტივა, ქალის სპეციფიკური მდგომარეობის გათვალისწინებით, ერთმანეთისგან მიჯნავს სამ სტადიას და ამ საფუძვლით განმარტავს სამი კატეგორიის დასაქმებულს: ორსული, ახლადნამშობიარები და მეძუძური.¹⁸⁴ გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის კანონმდებლობის თანახმად, დამოუკიდებლად რეგულირდება, ერთი მხრივ, შვებულება ორსულობის და მშობიარობის, ხოლო, მეორე მხრივ, ბავშვის მოვლის გამო. აღნიშნული უფლების წარმოშობის მთავარი წინაპირობაა შრომითი ურთიერთობის არსებობა. ამ შემთხვევაში, ურთიერთობის ხანგრძლივობას, მოცულობას და სახეს მნიშვნელობა არ აქვს. ასევე, თუ ამ პერიოდის განმავლობაში დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის შრომითი ურთიერთობა დასრულდება, დასაქმებული უფლებამოსილია, დარჩენილი შვებულების უფლება ახალ დამსაქმებელთან გამოიყენოს.¹⁸⁵ აქვე აღსანიშნავია დედობის დაცვის შესახებ 2000 წლის №183 კონვენცია, რომელიც არის ყველაზე თანამედროვე შრომის საერთაშორისო სტანდარტი, რომელიც ეხება დედობის დაცვას.

საქართველოს შრომის კოდექსი დასაქმებულს შესაძლებლობას აძლევს, ისარგებლოს ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებითა და დამატებითი შვებულებით ბავშვის მოვლის გამო, რომელიც არ ანაზღაურდება. შრომის კოდექსის 30-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, დასაქმებულს თავისივე თხოვნით, უწყვეტად ან ნაწილ-ნაწილ, მაგრამ არანაკლებ წელიწადში 2 კვირისა, ეძლევა ანაზღაურების გარეშე შვებულება ბავშვის მოვლის გამო – 12 კვირის ოდენობით, სანამ ბავშვს შეუსრულდება 5 წელი. აგრეთვე, ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულება შეიძლება მიეცეს ნებისმიერ პირს, რომელიც ფაქტობრივად უვლის ბავშვს.

ორსულობის, მშობიარობის, ბავშვის მოვლის გამო შვებულება და დამატებითი შვებულება ბავშვის მოვლის გამო შრომის კოდექსის 27-30 მუხლებითაა მოწესრიგებული. არსებული საკანონმდებლო ჩანაწერები გარკვეულ კითხვებს წარმოშობს და განმარტებას საჭიროებს. სწორედ, რომ აღნიშნულ საკითხებს შეეხება საუბარი ნაშრომის მომდევნო ქვეთავებში.

¹⁸³ კობახიძე ი., დედათა ძირითადი უფლებების დაცვის პრობლემა საქართველოს შრომის სამართალში, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011, გვ. 139.

¹⁸⁴ ზენაიშვილი ა., საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარები, თბილისი 2017, გვ. 101.

¹⁸⁵ მაისურაძე ა., დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 94.

5.1 ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტები

თანაბარი ანაზღაურების შესახებ 1951 წლის (№100) კონვენცია მოითხოვს, რომ სახელმწიფოებმა, რომლებმაც მოახდინეს მისი რატიფიკაცია, უზრუნველყონ დასაქმებულ ქალთა და მამაკაცთა თანაბარი ღირებულების შრომის თანაბარი ანაზღაურების პრინციპის დაცვა.¹⁸⁶

დისკრიმინაციის (დასაქმება და საქმიანობის სახეობა) შესახებ 1958 წლის №111 კონვენცია ითვალისწინებს დასაქმებულთათვის თანაბარი შესაძლებლობის მიცემასა და თანასწორ მოპყრობას პროფესიული განათლების მიღების, დასაქმების, ცალკეული საქმიანობით დაკავების და დასაქმების გარკვეული პირობების მიღების თვალსაზრისით. შესაბამისად, კონვენცია თანაბარ პირობებს მოიზრებს შვებულების ანაზღაურების კუთხითაც. გარდა აღნიშნულისა, კერძო დასაქმების სააგენტოების შესახებ 1997 წლის №181 კონვენცია მოითხოვს იმის უზრუნველყოფას, რომ დასაქმების კერძო სააგენტოები პატივს სცემდნენ დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპებს. ამ მხრივ, საინტერესოა, თუ რა რეგულაციებს შეიცავს დღეს მოქმედი შრომის კანონმდებლობა დეკრეტულ შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილ სუბიექტებთან მიმართებით.

დიდ ბრიტანეთში დეკრეტული შვებულების აღების უფლება აქვს კაცებსაც, თუმცა ასეთი პერიოდი, როგორც წესი, შეზღუდულია ერთი ან ორი კვირით ბავშვის დაბადების შემდეგ. ახალი ტენდენციებით კი მამებს ეძლევათ უფლება ისარგებლონ დედის კუთვნილი შვებულების ნაწილით, იმ შემთხვევაში თუ დედა ისე გავიდა სამსახურში, რომ სრულად არ უსარგებლია 36 ანაზღაურებადი კვირით. მამის ეს უფლება არჩევითია.¹⁸⁷

5.1.1 ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტი

სუბიექტი ღირებულებითი მდგომარეობაა, რომლის არსებობა დაკავშირებულია უფლებრივ ჯავშანზე, რასაც შეესაბამება გარშემომყოფთა მოვალეობანი.¹⁸⁸ შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, დასაქმებულს თავისი მოთხოვნის საფუძველზე ეძლევა ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულება. აღნიშნული ჩანაწერში კანონმდებელი იყენებს სიტყვა დასაქმებულს და არ ავიწროებს სუბიექტთა წრეს. თუმცა, შეიძლება ითქვას, რომ ამ სახის შვებულების სპეციფიკის გათვალისწინებით, მასში მოიაზრება მხოლოდ ქალი დასაქმებული.

¹⁸⁶ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თამაშის წესები, მოკლე შესავალი შრომის საერთაშორისო ნორმებში, შესწორებული რედაქცია, თბილისი 2009, გვ. 34.

¹⁸⁷ Collins H., Ewing K. D., McColgan A., Labour Law, 2012, pg. 383-384.

¹⁸⁸ ზოიძე ბ., სამართლის პრაქტიკული ყოფიერების შემეცნების ცდა (უპირატესად ადამიანის უფლებათა კრილში), თბილისი 2013, გვ. 46.

აღნიშნულ კონტექსტში მნიშვნელოვანია საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობა ისეთ შემთხვევაში, რა დროსაც მამაკაცმა დააყენა დეკრეტული შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილ სუბიექტთან დაკავშირებული ნორმის კონსტიტუციურობის საკითხი.¹⁸⁹

მოსარჩელე მხარის განმარტებით, საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის პირველი პუნქტი ფორმალურად ნეიტრალური შინაარსისაა და „დასაქმებულს“ ანიჭებს ბავშვის მოვლის გამო შვებულების უფლებას, თუმცა მიუხედავად ამგვარი ფორმულირებისა, ის მისი მოქმედების სფეროდან ბუნებრივად გამორიცხავს ადამიანების კონკრეტულ ჯგუფს, ვინაიდან შვებულება ორსულობის, აგრეთვე მშობიარობის გამო, შესაძლებელია გავრცელდეს მხოლოდ ქალზე. მისი მოსაზრებით, დასახელებული სადავო ნორმა ასევე, არის ბუნდოვანი, რომელიც იძლევა მისი არაკონსტიტუციურად განმარტების შესაძლებლობას და ვერ აკმაყოფილებს კანონის განჭვრეტადობის მოთხოვნებს. ბავშვის მოვლის გამო შვებულება ებმის ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულებას და საქართველოს შრომის კოდექსით არ განისაზღვრება, შესაძლებელია თუ არა თითოეული კომპონენტით დამოუკიდებლად სარგებლობა. ამდენად, მოსარჩელეთა მტკიცებით, ტექნიკური და პროცესუალური თვალსაზრისით, არ არსებობს მამაკაცებისათვის შესაძლებლობა, მოითხოვოს ბავშვის მოვლის გამო შვებულება და, შესაბამისად, ამგვარი შვებულების ანაზღაურება. აგრეთვე, სადავო ნორმებიდან გამომდინარე ორსულობის, მშობიარობის და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურება ბავშვის მამისათვის შესაძლებელია მხოლოდ იმ გამონაკლის შემთხვევაში, თუკი ბავშვის დედა მშობიარობისას გარდაიცვლება.

საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის პირველი პუნქტის ტექსტიდან გამომდინარე, შვებულებით სარგებლობის უფლება აქვს, ზოგადად, დასაქმებულს. ამგვარად, უშუალოდ სადავო ნორმის ტექსტის ანალიზით არ იკვეთება გარემოება, რაც შექმნიდა იმგვარი ვარაუდის საფუძველს, რომ მამაკაცი დასაქმებულებისათვის არ არის გარანტირებული ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულებით სარგებლობის შესაძლებლობა.

სასამართლომ განმარტა, რომ მამაკაცი დასაქმებულისათვის ანაზღაურებადი დეკრეტული შვებულებით სარგებლობასთან დაკავშირებით არსებობს ქალაქ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2015 წლის 24 თებერვლის №3/4193-14 გადაწყვეტილება. აღნიშნული გადაწყვეტილება, მოსარჩელე და მოპასუხე მხარეების პოზიციებისაგან განსხვავებით, ადასტურებს, რომ დასაქმებულ მამაკაცს საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის

¹⁸⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 19 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #1-3/1/858 - საქართველოს მოქალაქეები ლაშა ჩალაძე, გივი კაპანაძე და მარიკა თოდუა საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ.

საფუძველზე, გააჩნია ანაზღაურებადი დეკრეტული შვებულების უფლება,¹⁹⁰ რაც შემდგომ გაზიარებულ იქნა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის მიერ, 2016 წლის 5 მაისის №ბ/336-16 გადაწყვეტილებით. აღნიშნული გადაწყვეტილებით სასამართლომ დასაქმებული მამაკაცის მიერ დეკრეტული შვებულებით სარგებლობის შესაძლებლობა კიდევ ერთხელ დაადასტურა.¹⁹¹

შესაბამისად, სასამართლოს მოსაზრებით, სადავო ნორმის მოსარჩელის მიერ შემოთავაზებული შინაარსით, განმარტების შესაძლებლობაზე არ მიუთითებს თავად ნორმის ტექსტი. მოსარჩელე მხარეს არ წარმოუდგენია სათანადო მტკიცებულებები, რომლებიც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს დაარწმუნებდა, რომ გასაჩივრებულ ნორმას გააჩნია მის მიერ სადავოდ გამხდარი ნორმატიული შინაარსი.¹⁹²

აღსანიშნავია, რომ იტალიის საკანონმდებლო რეგულაცია მიხედვით, შრომითი ურთიერთობის შეჩერება ორსულობის, მშობიარობის ან ბავშვის მოვლის გამო პოზიტიურ დისკრიმინაციად განიხილება, რომლის მიზანია, გაუადვილოს ნაკლებ ხალსურელ პირობებში მყოფ სქესს შრომითი საქმიანობა.¹⁹³

5.1.2 ბავშვის მოვლის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტი

ბავშვის მოვლის გამო შვებულების შემთხვევაში დასაქმებულისათვის ყველაზე რთული სამტკიცებელია, რომ ის ფაქტობრივად უვლის ბავშვს, რადგან ბუნდოვანია, თუ რა მტკიცებულებით უნდა დადასტურდეს ეს გარემოება. კოდექსში არ კონკრეტდება, ვინ იგულისხმება ბავშვის მომვლელში, მხოლოდ მშობლები, ნათესავები, ახლობლები თუ სხვა პირებიც. აღნიშნულთან დაკავშირებით, მნიშვნელოვანია ყურადღება გავამახვილოთ დეკრეტული შვებულების არსსა და მიზანზე.

დეკრეტული შვებულების დაცვის ერთადერთი ობიექტი დედის ჯანმრთელობა არ არის. ბავშვის ინტერესები ამ შემთხვევაში თანაბარი დაცვის ღირსი ინტერესით სარგებლობს. შესაბამისად, ბავშვის დაცვის მიზნის მისაღწევად, აუცილებელია, რომ ბავშვის მოვლის გამო შვებულება მიეცეს ნებისმიერ იმ პირს, ვისი მოვლაც ბავშვს ჭირდება. საინტერესოა როგორ გადაწყდება საკითხი, თუ ბავშვის დედას ობიექტური მიზეზით არ შეეძლება ახალშობილის მოვლა და ამ პასუხისმგებლობას

¹⁹⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2015 წლის 24 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #3/4193-14.

¹⁹¹ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 05 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ბ/336-16.

¹⁹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 19 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #1-3/1/858 - საქართველოს მოქალაქეები ლაშა ჩალაძე, გივი კაპანაძე და მარიკა თოდუა საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ.

¹⁹³ ბორონი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 207.

ოჯახის სხვა წევრი, მაგალითად ბავშვის მამა, ბებია, ბაბუა, მამიდა ან სხვა პირი აიღებს. შრომის კოდექსი აღნიშნულს არ აწესრიგებს, თუმცა არც კრძალავს. კერძო სამართალში კი მოქმედებს პრინციპი, დასაშვებია ის, რაც აკრძალული არ არის.

აგრეთვე, შრომის კოდექსი ცალკე ითვალისწინებს დამატებით შვებულებას ბავშვის მოვლის გამო და აღნიშნავს, რომ დასაქმებულს თავისივე თხოვნით, უწყვეტად ან ნაწილ-ნაწილ, მაგრამ არანაკლებ წელიწადში 2 კვირისა, ეძლევა ანაზღაურების გარეშე შვებულება ბავშვის მოვლის გამო – 12 კვირის ოდენობით, სანამ ბავშვს შეუსრულდება 5 წელი. ამასთან, ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულება შეიძლება მიეცეს ნებისმიერ პირს, რომელიც ფაქტობრივად უვლის ბავშვს. შესაბამისად, ბავშვის მოვლასთან დაკავშირებით, კოდექსით გათვალისწინებულია ტერმინი „ნებისმიერი“, თუმცა ამ უფლების რეალიზება ნებისმიერი პირისათვის საკმაოდ გართულებულია, მტკიცების შესაძლებლობის სირთულიდან გამომდინარე. რეალურად, ბავშვის მოვლის გარემოების დადასტურების შესაძლებლობა მხოლოდ მშობლებს აქვთ, თუ წარადგენენ მშობლის შესაბამის მოწმობას. სხვა პირებისათვის მსგავსი გარემოების დასადასტურებლად რაიმე საბუთი არ არსებობს.¹⁹⁴ თუმცა, აღნიშნული ცალსახა განმარტების შესაძლებლობას არ იძლევა, რის გამოც, შვებულებით სარგებლობის შესაძლებლობა შეიძლება მიენიჭოს ნებისმიერ პირს, რომელიც, გონივრული საჭიროებიდან გამომდინარე, ფაქტობრივად უნდა უვლიდეს ბავშვს.¹⁹⁵

მართალია, დამატებითი შვებულების აღება ნებისმიერ პირს შეუძლია, თუმცა, მისი ოდენობა იმდენად მწირი და არაინტენსიურია, რომ ვერ უზრუნველყოფს ახალშობილის სრულ დაცვას და რეალურად, დამატებითი შვებულება ასეთ შემთხვევას არც მოიაზრებს. შესაბამისად, ზემოაღნიშნულ პრობლემას შრომის კოდექსის აღნიშნული ჩანაწერი ვერ აგვარებს და ღიად რჩება ახალშობილის ინტერესების დაცვის საკითხი, თუ ობიექტური მიზეზების არებობის პირობებში ბავშვის დედას მისი მოვლა არ შეუძლია.

შესაბამისად, შრომის კოდექსი, ისევე როგორც საჯარო სამსახურის შესახებ კანონი ბავშვის მოვლასთან დაკავშირებულ რეგულაციებში არ ადგენს სქესის მიხედვით შეზღუდვას და იყენებს ტერმინს – დასაქმებული/მოსამსახურე, რაც გულისხმობს დეკრეტული შვებულების აღების შესაძლებლობას მამებისთვისაც. თუმცა, კანონქვემდებარე აქტები, რომლებიც ამ საკითხებს არეგულირებენ, თანმიმდევრული არ არიან და ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ანაზღაურებადი შვებულების მისაღებად ადგენენ შეზღუდვას სქესის ნიშნით.

კერძოდ, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის ბრძანების მიხედვით, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო დახმარების გაცემის საფუძველს წარმოადგენს დასაქმებულზე/მოსამსახურეზე

¹⁹⁴ *ძიმიტარიშვილი უ.*, შვებულება – დასაქმებულისათვის მინიჭებული მნიშვნელოვანი უფლება?!, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014, გვ. 85.

¹⁹⁵ *შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017, გვ. 223.

შევსებული საავადმყოფო ფურცელი, რაც მხოლოდ ქალებზე გაიცემა.¹⁹⁶ აღნიშნული დასკვნის გაკეთების საფუძველს ბრძანების დღეს მოქმედი რედაქცია იძლევა. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის დროებითი შრომისუნარობის ექსპერტიზის ჩატარების და საავადმყოფო ფურცლის გაცემის წესის შესახებ 2007 წლის 25 სექტემბრის N 281/ნ ბრძანების მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის თანახმად, საავადმყოფო ფურცელი წარმოადგენს თანდართული ფორმის დასაქმებულთა დროებითი შრომისუნარობის დამადასტურებელ დოკუმენტს და გაიცემა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო. შესაბამისად, ამ შემთხვევაშიც ორსულობა, მშობიარობა და ბავშვის მოვლა ერთიან კონტექსტში განიხილება და კვლავ ღია საკითხი იმის თაობაზე, შეძლება თუ არა პირი საავადმყოფო ფურცლის აღება ერთ-ერთი და არა ყველა საფუძვლის დადგომის შემთხვევაში.

საჯარო სამსახურში დასაქმებულ პირს შეუძლია ისარგებლოს ბავშვის მოვლის გამო შვებულებით თუ ის ფაქტობრივად უვლის ბავშვს, მიუხედავად იმისა, ქალი იქნება ის თუ მამაკაცი, განსხვავებით კერძო სექტორში დასაქმებული პირისა. თუ ბავშვის მამა საჯარო მოსამსახურეა, მას აქვს უფლება აიღოს ბავშვის მოვლის გამო შვებულება ბავშვის დაბადებიდან 550 კალენდრული დღით, აქედან ანაზღაურებადია 90 კალენდრული დღე. ამ შემთხვევაში ბავშვის დედას (საჯარო მოსამსახურე) არ უნდა ჰქონდეს ნასარგებლები ორსულობის, მშობიარობის და ბავშვის მოვლის ან ახალშობილის შვილად აყვანის გამო ანაზღაურებადი შვებულებით ან მისი ნაწილით. იმ შემთხვევაში, თუ დედა (საჯარო მოსამსახურე) არ იღებს შვებულებას ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო, მამა (საჯარო მოსამსახურე) წარადგენს ბავშვის დაბადების მოწმობას და შესაბამისი დაწესებულების (სადაც დასაქმებულია დედა) მიერ გაცემული ცნობას იმის შესახებ, რომ ბავშვის დედას არ უსარგებლია ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულებით.

აგრეთვე, პირდაპირ არის დადგენილი, რომ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო, შვებულება და შესაბამისად ანაზღაურება ორსული (მშობიარე) ქალის ოჯახის წევრებს არ მიეცემათ, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მშობიარე ქალის გარდაცვალების გამო, ცოცხალი ბავშვის დაბადების შემთხვევაში, დახმარებას იღებს ბავშვის მამა ან მეურვე პირია. აშკარად გაუმართლებელი და შრომითი ურთიერთობის რეგულირების მიზანს აცდენილია ზემოაღნიშნული ჩანაწერი, რადგან ბავშვს კანონი მხოლოდ დედის გარდაცვალების შემთხვევაში იცავს. სადაოა, როგორ გადაწყდება საკითხი, როდესაც დედა ცოცხალია, მაგრამ მას ბავშვის მოვლა არ შეუძლია.

გარდა აღნიშნულისა, ამგვარი განსხვავებული რეგულაციები კერძო სექტორსა და საჯარო სამსახურში ლოგიკურ გამართლებას მოკლებულია და ვფიქრობ, რომ არ

¹⁹⁶ ქავთარაძე ლ. (რედ.), პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 20.

მოდის შესაბამისობაში ევროდირექტივით გათვალისწინებულ რეგულაციებთან. აგრეთვე, კანონქვემდებარე აქტით მატერიალური ნორმების დადგენა ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციას, მითუმეტეს, რომ ჩანაწერი დასაქმებულისა და ახალშობილის მდგომარეობას არათუ აუმჯობესებს, არამედ აუარესებს. აღსანიშნავია, რომ ორგანული კანონის კონსტიტუციური დატვირთვა მის მაღალ კონსტიტუციურ მნიშვნელობაზე მიუთითებს. მისი ასეთი დანიშნულებით არის განპირობებული პარლამენტის მიერ ორგანული კანონის პროექტის მისაღებად უფრო მაღალი უმრავლესობის მოთხოვნაც. გარდა აღნიშნულისა, ორგანული კანონის მისაღებად ჩვეულებრივზე უფრო მაღალი კვორუმის არსებობა უკავშირდება გადაწყვეტილების მიღების პოლიტიკურ პროცესს. აღნიშნულის მიზანია, კონსტიტუციითვე განსაზღვრულ საკითხებზე პოლიტიკური გადაწყვეტილების მიღებისას არსებობდეს ხალხის მიერ არჩეულ წარმომადგენელთა შორის ფართო კონსენსუსი.¹⁹⁷

აღნიშნულის გათვალისწინებით, დაუშვებელია ორგანული კანონიდან კანონქვემდებარე აქტზე დასარეგულირებელ საკითხთა დელეგირება. კონკრეტული საკითხის ორგანული კანონით მოწესრიგებაზე მითითება, სრულად არ გამორიცხავს ამ სფეროს რეგულირების პროცესში პარლამენტის გარდა სხვა ორგანოების ჩართულობას.¹⁹⁸ აღნიშნულიდან გამომდინარე, დაუშვებელია ამ საკითხების კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტებში მოწესრიგება.¹⁹⁹ შესაბამისად, კონსტიტუციურ ლოგიკას სრულად მოკლებულია პარლამენტის მიერ ორგანული კანონით მოსაწესრიგებელი საკითხების შედარებით დაბალი ლეგიტიმაციის აქტით მოწესრიგების უფლებამოსილების საკუთარ თავზე დელეგირება.²⁰⁰

იტალიის კანონმდებლობის მიხედვით, დედის გარდაცვალების ან სერიოზული ავადმყოფობის, აგრეთვე, ბავშვის მიტოვებისა და მამის მიერ ბავშვის მარტო აღზრდის შემთხვევებში, მამას უფლება აქვს სამუშაოს აბსოლუტურ აკრძალვაზე (ე.წ. მამობის შვებულება) დედობის შვებულების სრული მოცულობით ან დარჩენილი დროის განმავლობაში, რაც ქალ დასაქმებულს ჰქონდა იმავე სახის მოპყრობის უფლებით, რასაც მომუშავე დედა მიიღებდა.²⁰¹

¹⁹⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #3/5/768,769,790,792 - საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, ლევან ბეჟაშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი), საქართველოს მოქალაქეები ერასტი ჯაკობია და კარინე შახპარონიანი, საქართველოს მოქალაქეები ნინო კოტიშაძე, ანი დოლიძე, ელენე სამადბეგიშვილი და სხვები, აგრეთვე საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (ლევან ბეჟაშვილი, გიორგი ღვინიაშვილი, ირმა ნადირაშვილი, პეტრე ცისკარიშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

¹⁹⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 20 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #3/3/763 - საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, გიორგი ბარამიძე და სხვები, სულ 42 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

¹⁹⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 16 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/5/658 - საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

²⁰⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 16 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/5/658 - საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

²⁰¹ ბორონი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 216.

ავსტრალიის კანონმდებლობაში 2012 წლის დამატებების ხარჯზე ჩამოყალიბდა ასევე დამატებითი ორკვირიანი ანაზღაურებადი შვებულების მიღების უფლება მეუღლეების, პარტნიორების და სხვა პირებისთვის, რომლებიც არ არიან ძირითადი მომვლელები. ამ შემთხვევაში მოქმედებს მიიღე ან დაკარგეს პრინციპი, რომლის მიზანია წახალისოს მესამე პირები ბავშვზე ზრუნვაში.²⁰²

იტალიის კანონმდებლობა ითვალისწინებს მშობლის შვებულებასაც. 80-იანი წლების სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისად, თითოეულ მშობელს შეუძლია, გააცდინოს სამსახური ბავშვის ცხოვრების პირველ 8 წელს, საერთო ჯამში, 6 თვის მანძილზე (ნაწილ-ნაწილ ან ერთიანად) 10-თვიანი პერიოდების განმავლობაში. თუ მხოლოდ ერთი მშობელი ზრდის ბავშვს, მას 10-თვიანი შვებულების უფლება აქვს.²⁰³

5.2 ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების უფლების წარმოშობა

შრომითი ურთიერთობის განსაკუთრებულობა მდგომარეობს ხელშეკრულების მხარეთა შორის არსებული სამართლებრივი ურთიერთობის თავისებურებაში, რადგანაც კერძო სამართლისათვის ფუძემდებლური მხარეთა თანასწორობის პრინციპი ხელშეკრულების დადების მომენტიდან გარკვეულ მოდიფიცირებას განიცდის.²⁰⁴ ანაზღაურებადი შვებულების წარმოშობისათვის კანონით გათვალისწინებულია თვეების მინიმალური ოდენობა, თუმცა შეიძლება მხარეთა შეთანხმების შემთხვევაში კანონით გათვალისწინებულ დროზე ადრე შეიძლება ისარგებლოს დასაქმებულმა ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულებით. მსგავსი წინაპირობა დეკრეტულ შვებულებასთან მიმართებით შრომის კოდექსში არ არსებობს. შესაბამისად, ჩნდება კითხვა, თუ როდის წარმოეშვება დასაქმებულს დეკრეტული შვებულების მოთხოვნის უფლება და არის თუ არა თავისუფალი ორსული დასაქმებული ნებისმიერ დროს მსგავსი შვებულების აღების თვალსაზრისით.

საკითხის განხილვისას უნდა აღინიშნოს, რომ განსხვავებით, ანაზღაურებადი და ანაზღაურების გარეშე შვებულებისაგან, დეკრეტული შვებულებით სარგებლობისათვის აუცილებელი არ არის განსაზღვრული დროის განმავლობაში (მაგ. 11 თვე) დასაქმებულის მიერ სამუშაოს შესრულება.²⁰⁵ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურების წესის დამტკიცების თაობაზე საქართველოს შრომის,

²⁰² *Chapman A.*, The New National Scheme of Parental Leave Payment, Australian Journal of Labour Law #24, 2011, pg. 60-70.

²⁰³ *ბორნი ა. (რედ.)*, საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 216-217.

²⁰⁴ *ადეიშვილი ლ., კერესელიძე დ.*, საქართველოს შრომის კოდექსის პროექტი და კონტინენტური ევროპის ქვეყნების შრომის სამართლის ზოგიერთი ძირითადი პრინციპი, ქართული სამართლის მიმოხილვა #1, ტომი 6, თბილისი 2003, გვ. 10.

²⁰⁵ *შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017, გვ. 220.

ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2006 წლის 25 აგვისტოს N231/6 ბრძანების თანახმად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო დახმარების გაცემის საფუძველს წარმოადგენს დასაქმებულზე შევსებული საავადმყოფო ფურცელი.

გარდა ამისა, დროებითი შრომისუუნარობის ექსპერტიზის ჩატარებისა და საავადმყოფო ფურცლის გაცემის წესის შესახებ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2007 წლის 25 სექტემბრის N281/6 ბრძანების მიხედვით, საავადმყოფო ფურცელი წარმოადგენს დასაქმებულთა დროებითი შრომისუუნარობის დამადასტურებელ დოკუმენტს და გაიცემა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამოც. იმავე ბრძანების მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო საავადმყოფო ფურცელი შეიძლება გაიცეს ორსულობის 26-ე კვირიდან. აღნიშნული დანაწესის შესაბამისად, დასაქმებული ვერ ისარგებლებს დეკრეტული შვებულებით თუ ის არმიადწევს ორსულობის 26-ე კვირას. აღნიშნულიდან გამონაკლისს წარმოადგენს ნაადრევი მშობიარობის შემთხვევა, რა დროსაც საავადმყოფო ფურცელი შეიძლება გაიცეს ორსულობის 26-ე კვირამდეც.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, ჩნდება კითხვა, როგორ უნდა მოიქცეს დასაქმებული, როდესაც მას აქვს გართულებული ორსულობა და ვერ ახერხებს სამსახურში გამოცხადებას. მსგავს შემთხვევაში, მას მოუწევს გამოიყენოს კუთვნილი ანაზღაურებადი ან არაანაზღაურებადი შვებულება ან დროებითი შრომისუუნარობის საფუძველით არ გამოცხადდეს სამსახურში. უკანასკნელი შესაძლებელია მხოლოდ 40 კალენდარული დღის განმავლობაში, რაც დაახლოებით 7 კვირამდე პერიოდს წარმოადგენს. ღია საკითხი იმის თაობაზე, თუ აღნიშნული დღეების გაცვლის შემდგომ როგორ შეიძლება დაიცვას თავი დასაქმებულმა.

აგრეთვე, პრობლემურია საკითხი იმის თაობაზე, თუ როგორ უნდა მოახერხოს ორსულმა დასაქმებულმა სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარება და როგორ დარეგულირდება აღნიშნულის მიზნით მოცდენილი საათები. საჯარო სამსახურის შესახებ საქართველოს კანონის 64-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მიხედვით, მოხელეს ორსულობის პერიოდში სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარების გამო გაცდენილი სამუშაო საათები გამოკვლევების ჩატარების დამადასტურებელი დოკუმენტაციის წარდგენის შემთხვევაში საპატიოდ ჩეთვლება და შეუნარჩუნდება შრომის ანაზღაურება. აღნიშნული ნორმა ემსახურება ორსული ქალისა და ნაყოფის ჯანმრთელობის დაცვას. თუმცა იგი მხოლოდ საჯარო მოსამსახურეებზე ვრცელდება. მსგავსი შინაარსის ჩანაწერი არ არსებობს შრომის კოდექსში. შესაბამისად, კერძო სექტორსა და ზოგიერთ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირში დასაქმებულები, დამსაქმებლის კეთილი ნების არარსებობისას, ვერ ისარგებლებენ სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარების უფლებით, მაშინაც კი, როდესაც სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარება არასამუშაო დროს შეუძლებელია. ამდენად, მათთვის არ არის გარანტირებული ხელფასის შენარჩუნებით სამედიცინო

გამოკვლევების ჩატარების უფლება, რაც ეწინააღმდეგება 92/85/EEC დირექტივის მე-9 მუხლის მოთხოვნას.²⁰⁶

საინტერესოა, როგორ გადაწყდება საკითხი ისეთ შემთხვევაში, როდესაც დასაქმებული დამსაქმებელს ზოგადი ხასიათის ინფორმაციით, ყოველგვარი თარიღების დაზუსტების გარეშე შეატყობინებს, რომ სურს დეკრეტული შვებულების გამოყენება. მსგავს შემთხვევასთან დაკავშირებით განმარტება აქვს გაკეთებული უზენაეს სასამართლოს, სადაც კონკრეტულ ფაქტობრივ გარემოებებთან მიმართებით აღნიშნულია, რომ ნათლად არის გამოხატული დასაქმებულის ნება, ისევე როგორც მოთხოვნის სამართლებრივი ბუნება, რაც, დამსაქმებელთან არსებული ინფორმაციის მხედველობაში მიღებით, სრულყოფილ საფუძველს წარმოადგენს, განისაზღვროს გამოსაყენებელი უხელფასო შვებულების დასაწყისი (განცხადების წარდგენის მომდევნო სამუშაო დღიდან) და მისი ხანგრძლივობა (კანონით გათვალისწინებული ხანგრძლივობა გამოყენებული ანაზღაურებადი შვებულების გამოკლებით).²⁰⁷

შესაბამისად, იმ შემთხვევაშიც, როდესაც დასაქმებული დეკრეტული შვებულების გამოყენების თაობაზე დამსაქმებელს არ მიაწოდებს ინფორმაციას და მხოლოდ ზოგადად ამ სახის შვებულების გამოყენების თაობაზე აცნობებს, შვებულება წარმოშობილად, ხოლო შეტყობინება სათანადოდ და ჯეროვნად განხორციელებულად ითვლება.

შვეიცარიის კანონმდებლობით, შვებულება იწყება ბავშვის დაბადებით მიუხედავად ორსულობის ხანგრძლივობისა. ხოლო სრულდება მე-14 კვირის დასასრულს ან მშობლის სამსახურში დაბრუნებისას ნახევარ განაკვეთზე ან სრულ განაკვეთზე.²⁰⁸

5.3 შვებულების გამოყენების ხანგრძლივობა და მისი განაწილება ორსულობისა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდებზე

მნიშვნელოვანია იმის შეფასება, რას გულისხმობს დასაქმებულის უფლება ორსულობის, მშობიარობის და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ნაწილ-ნაწილ გამოყენების თაობაზე, კუთვნილი საშვებულებო დღეების ოდენობის ფარგლებში.²⁰⁹

საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის მე-3 პუნქტი უთითებს ანაზღაურებად შვებულებაზე და აღნიშნავს, რომ ამგვარი შვებულება დასაქმებულს თავისი შეხედულებისამებრ შეუძლია გადაანაწილოს ორსულობისა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდებზე. აღნიშნულის შესაბამისად, შეიძლება ითქვას,

²⁰⁶ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 98.

²⁰⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

²⁰⁸ *SECO – Labour Directorate*, Pregnancy Employee protection, 2010, pg. 12.

²⁰⁹ *შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017, გვ. 222.

რომ დასაქმებულს თავისი შეხედულებისამებრ შეუძლია გაანაწილოს არა სრულად კუთვნილი 730 კალენდარული დღე, არამედ მხოლოდ 183 კალენდარული დღე, მშობიარობის გართულების ან ტყუპების შობის შემთხვევაში კი, 200 კალენდარული დღე. ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლო (“ECJ”) საკუთარ გადაწყვეტილებაში უთითებს, რომ 93/104 დირექტივის მიერ დადგენილი მინიმუმ 4 კვირიანი ყოველწლიური შვებულების უფლება წარმოადგენს ისეთ დებულებას, რომელიც მისგან გადახვევს არ იცნობს.²¹⁰

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში მითითებულია, რომ 2012 წლის 10 სექტემბერს დასაქმებული გავიდა დეკრეტულ შვებულებაში, ხოლო 2012 წლის 3 ოქტომბერს შეეძინა შვილი. ის სამსახურში დაბრუნდა 2013 წლის 14 იანვარს. მას კანონით გათვალისწინებული ანაზღაურებადი დეკრეტული შვებულებიდან გამოყენებული ჰქონდა 126 დღე (კოდექსის იმ პერიოდში მოქმედი რედაქცია) და დამატებით ეკუთვნოდა ორი კვირა გართულებული მშობიარობის გამო. დამსაქმებელი კომპანიის შინაგანაწესით, ორსულობის შვებულება განისაზღვრება 477 კალენდარული დღის ხანგრძლივობით, საიდანაც ანაზღაურებადი დღეების ოდენობაა 126 კალენდარული დღე, ხოლო გართულებული მშობიარობის შემთხვევაში - 140 კალენდარული დღე და დასაქმებულს შეუძლია, ეს შვებულება მოითხოვოს ნაწილ-ნაწილ (აღნიშნული ჩანაწერი შეესაბამებოდა იმ დროს მოქმედ რეგულაციებს).²¹¹

აღნიშნული გარემოებების შეფასებისას ხაზი უნდა გაესვას სააპელაციო სასამართლოს შეხედულებას, რომლის თანახმადაც, იმ პირობებში, როდესაც მოსარჩელის მიერ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებაში გასვლიდან გასული არ არის საქართველოს შრომის კოდექსით გათვალისწინებული 477 დღე, მოსარჩელეს ჰქონდა უფლება, კუთვნილი საშვებულებო დღეების ოდენობის ფარგლებში დამატებით მოეთხოვა არაანაზღაურებადი შვებულებით სარგებლობა. პალატის განმარტებით, ამ უფლებით სარგებლობაზე გავლენას ვერ მოახდენს ის გარემოება, რომ მოსარჩელე გარკვეული პერიოდის განმავლობაში ასრულებდა შრომით მოვალეობას.²¹²

საკასაციო სასამართლო ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ასკვნის, რომ მას შემდეგ რაც დასაქმებულმა გამოიყენა დეკრეტული შვებულების განსაზღვრული – ანაზღაურებადი ნაწილი, შემდგომ დაბრუნდა სამუშაო ადგილზე და გარკვეული პერიოდის განმავლობაში ასრულებდა შრომით მოვალეობას, დასაქმებულს კვლავ აქვს კუთვნილი (დარჩენილი) არაანაზღაურებადი საშვებულებო დღეების ოდენობის ფარგლებში დამატებით დეკრეტული შვებულების გამოყენების უფლება.²¹³

²¹⁰ Case C-173/99, R v. Secretary of State, ex parte BECTU [2001] ECR I-04881.

²¹¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

²¹² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

²¹³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 3 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის შესაბამისად, დასაქმებულს დეკრეტული შვებულებიდან თავისი სურვილისამებრ შეუძლია გაანაწილოს მხოლოდ 183 დღე, ხოლო მშობიარობის გართულების ან ტყუპის შობის შემთხვევაში – 200 კალენდარული. უცნობია, როგორ განაწილდება დარჩენილი დღეები 730 დღემდე და რა როლი ექნება განაწილების თაობაზე გადაწყვეტილების მიღებაში დამსაქმებელს. ამასთან, საინტერესოა ისეთი შემთხვევის მოწესრიგება, როდესაც დასაქმებული მხოლოდ ბავშვის დაბადების შემდგომ გადაწყვეტს შვებულების აღებას, რამდენი დღის გამოყენების შესაძლებლობა ექნება მას - სრულად 730 დღის, თუ რადგან ეს ოდენობა მოიცავს ორსულობისა და მშობიარობის პერიოდს, 730 დღის მესამედის. აღნიშნული საკითხის მოწესრიგებელი და არც შესაბამისი გამოთვლის მეთოდოლოგიის განმსაზღვრელი რეგულაცია არ არსებობს.

გარდა აღნიშნულისა, საინტერესოა, თუ როდიდან იწყება 730 კალენდარული დღის ათვლა. აღნიშნული ხომ არ უნდა გადაწყდეს ისე, რომ აღნიშნული ვადის ათვლა უნდა დაიწყოს შვებულების პირველად აღებიდან და დაანგარიშდეს გამოყენებული დღე. ხოლო, თუ დედა ისე იმშობიარებს, რომ აღნიშნულის გამო არ აიღებს დეკრეტულ შვებულებას, მაშინ ამ ვადის ათვლა უნდა დაიწყოს მშობიარობიდან, მიუხედავად იმისა, აიღებს თუ არა ამ პერიოდშიც დასაქმებული ამ სახის შვებულებას. აღნიშნული საზღვრების დადგენა აუცილებელია იმდენად, რომ ნორმა პრაქტიკაში გამოყენებადი იყოს და შეცნობადი იყოს დამსაქმებლისათვისაც, თუ სავარაუდოდ როდის შეიძლება დაუბრუნდეს დასაქმებული სამუშაო ადგილას.

იტალიური კანონმდებლობით შემოღებულ იქნა სავალდებულო შვებულება, რომელიც მოიცავს სავარაუდო მშობიარობის თარიღამდე ორ თვეს და მშობიარობის შემდეგ 3 თვეს. მეტიც, სავალდებულო შვებულების დასაწყისი შეიძლება უფრო ადრე იქნეს გადატანილი შრომის სამინისტროს ადგილობრივი ორგანოს მიერ, თუ სპეფიციკური პრობლემები წარმოშობა.²¹⁴

თურქეთის შრომის კოდექსის 74-ე მუხლი უთითებს, რომ დასაქმებული როგორც წესი, არ უნდა ასრულებდეს სამუშაოს მშობიარობამდე 8 კვირით ადრე მაინც და მშობიარობიდან 8 კვირის შემდეგ. ამგვარად, მთლიანი დეკრეტული შვებულება 16 კვირა გრძელდება. ასევე, გარკვეულ შემთხვევებში, კერძოდ ექიმის დასკვნის მიხედვით შესაძლოა აღნიშნული ვადები გაგრძელდეს.²¹⁵

ჩინეთში ქალი დასაქმებულები უფლებამოსილი არიან მიიღონ 90 დღე დეკრეტული შვებულების სახით. 15 დღე დაგეგმილ მშობიარობამდე და 75 დღე მშობიარობის შემდეგ. თუ მშობიარობა მოხდა დაგეგმილ მშობიარობამდე, 15 დღე არ დაემატება მშობიარობის შემდგომ შვებულებას, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ ადრეული (მოულოდნელი) მშობიარობა მოხდა. ორსულობის პირველი 4 თვის მანძილზე მუცლის მოშლის შემთხვევაში ქალი იღებს 15 დღიან შვებულებას, ხოლო ორსულობის 4 თვის შემდეგ მუცლის მოშლის შემთხვევაში 42 დღიან შვებულებას.²¹⁶

²¹⁴ ბორონი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 215.

²¹⁵ Centel T., Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 160.

²¹⁶ Lorenz M., Falder R., The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016, pg. 139.

თურქეთში, ორსული დასაქმებულისათვის ასევე შესაძლებელია 16 კვირიანი ანაზღაურებადი შვებულების შემდეგ ანაზღაურების გარეშე შვებულების აღება, რომლის ხანგრძლივობა 6 თვემდე პერიოდია. ეს 6 თვიანი პერიოდი არ ჩაითვლება როგორც ნამუშევარი „მოსაცდელ პერიოდში“ ანაზღაურებადი შვებულების გამომუშავების მიზნებისთვის.²¹⁷ იტალიაში, სავალდებულო შვებულების პერიოდში აკრძალულია მუშაობა. თუ დასაქმებული არ ემორჩილება ამ წესს, ის ექვემდებარება სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას.²¹⁸

შვეიცარიის კანონმდებლობით, ბავშვის დაბადების შემდეგ შვებულების პერიოდად 8 კვირაა განსაზღვრული. 2005 წლის 1 ივლისის შემდეგ დასაქმებულებს შეუძლიათ ისარგებლონ მინიმუმ 14 კვირიანი (98 დღიანი) შვებულებით ბავშვის დაბადების შემდეგ. ეს პერიოდი არის „ერთიანი“ და მისი ნაწილ-ნაწილ გამოყენება დაუშვებელია.²¹⁹ დეკრეტული შვებულების განმავლობაში დასაქმებული უფლებამოსილია მიიღოს საკუთარი ხელფასის 80%, რისთვისაც ორი ძირითადი პირობა უნდა დააკმაყოფილონ, პირველი - იყოს დაზღვეული ორსულობამდე 9 თვით ადრე საუკეთესო შემთხვევაში და მეორე - ბავშვის დაბადებამდე ნამუშევარი ჰქონდეს მინიმუმ ხუთი თვე.²²⁰

რუსეთში ორსულობის გამო შვებულება შეადგენს 140 დღეს. 70 დღე მშობიარობამდე და 70 მის შემდეგ (რუსეთის შრომის კოდექსი, მუხლი 255). აღნიშნული დღეები განიხილება ერთობლივად და ეძლევა ქალს, იმის მიუხედავად, გამოიყენა თუ არა მშობიარობამდე ფაქტიურად. ზუსტი დღეები კანონით არ არის განსაზღვრული და იგი შეიძლება დამატებით დაზუსტდეს ექიმის ცნობით მუშაობის შეუძლებლობის შესახებ კიდევ 16 დღით.²²¹

ბრიტანეთის სამართალში დეკრეტული შვებულების ანაზღაურების უფლება გამომდინარეობს 92/85/EC დირექტივიდან²²² და დეტალურად მოცემულია 1999 წლის დეკრეტული და მშობლის შვებულების რეგულაციაში. ქალებისთვის განსაზღვრულია ჩვეულებრივი დეკრეტული შვებულება და დამატებითი დეკრეტული შვებულება, თითოეული 26 კვირის ხანგრძლივობით. მათ შორის განსხვავება მხოლოდ სამუშაოზე გამოსვლის თაობაზე შეტყობინებას უკავშირდება, თუმცა პრაქტიკაში დღეს მათ როგორც ერთიან შვებულებას, ისე მიიჩნევენ.²²³ თუმცა აღსანიშნავია, რომ ქალების უმეტესობა სამსახურში 39 კვირის შემდეგ ბრუნდება,

²¹⁷ Centel T., Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017, pg. 161.

²¹⁸ ბორინი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 216.

²¹⁹ SECO – Labour Directorate, Pregnancy Employee protection, 2010, pg. 10.

²²⁰ SECO – Labour Directorate, Pregnancy Employee protection, 2010, pg. 10.

²²¹ Голенко Е.Н., Ковалев В.И., Трудовой кодекс Российской Федерации. Научно-практический комментарий (для командиров воинских частей, профсоюзных работников и гражданского персонала) (постатейный), 2004, стр. 180.

²²² Collins H., Ewing K. D., McColgan A., Labour Law, 2012, pg. 375.

²²³ Collins H., Ewing K. D., McColgan A., Labour Law, 2012, pg. 376.

როდესაც ანაზღაურებადი პერიოდი გადის.²²⁴ საინტერესოა, რომ 1999 წლის დეკრეტული და მშობლის შვებულების შესახებ რეგულაციით მშობიარობის შემდეგ ორი კვირის აღება სავალდებულოდაა მიჩნეული, რომელიც გარკვეულ შემთხვევებში შეიძლება გაიზარდოს კიდევ. რეგულაციით განსაზღვრულია დეკრეტულ შვებულებაში გასვლის შესახებ შეტყობინების წესიც, რომელიც უნდა იყოს მინიმუმ 15 კვირით ადრე მშობიარობის სავარაუდო კვირამდე. ეს თარიღი შეიძლება შეიცვალოს და მას დასაქმებულისთვის საუარესო შედეგები პრაქტიკაში არ აქვს.²²⁵

ავსტრალიაში 2010 წელს ამოქმედებული აქტი „მშობლის ანაზღაურებადი შვებულების“ შესახებ, წარმოადგენდა ათწლეულების კამპანიისა და განვითარების შედეგს.²²⁶ აღნიშნული აქტი განსაზღვრავს 18 კვირამდე ანაზღაურებად შვებულებას (შრომის ანაზღაურების მინიმალური ოდენობით) იმ მშობლებისთვის, რომლებსაც ბავშვი შეეძინათ ან აიყვანეს 2011 წლის 1 იანვრის შემდეგ. იმისათვის რომ „მშობლის ანაზღაურებადი შვებულების“ აქტის სფეროში მოხდეს, პირმა გარკვეული კრიტერიუმები უნდა დააკმაყოფილოს, რაც უკავშირდება წლიურ შემოსავალს, რეზიდენტობას, იყოს ბავშვის ძირითადი მომვლელი, არ გამოვიდეს სამსახურში გარდა დადგენილი გამონაკლისებისა, რაც ასევე კანონითაა განსაზღვრული.²²⁷

5.4 ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებაზე მითითება, როგორც შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტისგან თავის არიდების საშუალება

სოციალური ქარტია უკანონოდ მიიჩნევს დამსაქმებლის მიერ ქალის სამსახურიდან დათხოვნას მისი ფეხმძიმობის შესახებ დამსაქმებლისათვის ინფორმაციის მიწოდებიდან დეკრეტული შვებულების დასრულებამდე პერიოდის განმავლობაში.²²⁸ ასევე, შრომითი ურთიერთობების შეწყვეტის შესახებ 1982 წლის (№158) კონვენცია იცავს დასაქმებულის უფლებას, არ შეწყდეს მასთან შრომითი ურთიერთობა დეკრეტული შვებულების გამო. თუმცა, აღნიშნული არ უნდა იქნეს ისე გაგებული, რომ ამ უფლებით დასაქმებულმა ბოროტად ისარგებლოს.

მოხელე ქალბატონის მიმართ მოქმედებს დაცვის უფრო მაღალი სტანდარტი და იგი არ შეიძლება გათავისუფლდეს სამსახურიდან ორსულობის ან ბავშვის 3 წლის

²²⁴ Chanfreau J., Gowland S., Lancaster Z., Poole E., Tipping S., Toomse M., Maternity and Paternity Rights Survey and Women Returners Survey 2009/10 (Department for Work and Pensions Research Report No. 777, 2011), pg. 2.

²²⁵ Collins H., Ewing K. D., McColgan A., Labour Law, 2012, pg. 376.

²²⁶ Dreyfus T., Paid parental leave and the 'ideal worker': a step towards the 'worker-carer' in Australian labour law, Labour & Industry: a journal of the social and economic relations of work, 2013, 23:1, pg. 107-119.

²²⁷ Dreyfus T., Paid parental leave and the 'ideal worker': a step towards the 'worker-carer' in Australian labour law, Labour & Industry: a journal of the social and economic relations of work, 2013, 23:1, pg. 113.

²²⁸ კობახიძე ი., დედათა ძირითადი უფლებების დაცვის პრობლემა საქართველოს შრომის სამართალში, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011, გვ. 138.

ასაკამდე აღზრდის პერიოდში შტატების შემცირების, ხანგრძლივი შრომისუუნარობის ან ჯანმრთელობის მდგომარეობის, აგრეთვე ატესტაციის შედეგების გამო. შრომის კოდექსის თანახმად, ხელშეკრულების მოშლის შეზღუდვა მოქმედებს დასაქმებული ქალის მიერ მისი ორსულობის შესახებ დამსაქმებლისათვის შეტყობინების მომენტიდან. ეს არსებითად აუმჯობესებს დასაქმებული ქალის მდგომარეობას ორსულობისა და შემდგომი პერიოდისათვის. მოწესრიგება იცავს მას არა მხოლოდ დეკრეტული შვებულების მიღების მომენტიდან (რაც გათვალისწინებული იყო სმკში 2013 წლის 12 ივნისს განხორციელებულ ცვლილებებამდე არსებული რედაქციით), არამედ იმ მომენტიდან, როდესაც დამსაქმებელს დასაქმებულმა შეატყობინა თავისი ორსულობის შესახებ. თუმცა, პრობლემური იქნება ცალკეულ შემთხვევაში მტკიცების ტვირთი შეტყობინების განხორციელების თაობაზე.²²⁹

აუცილებელია იმის აღნიშვნაც, რომ მუშაკის მიერ სამსახურში გამოუცხადებლობის საპატიოდ მიჩნევისათვის უნდა არსებობდეს ის გარემოებები, რომელიც გათვალისწინებულია შრომის კანონმდებლობით (სმკ-ის 36 მუხლი), მუშაკის მიერ სამსახურის ხელმძღვანელის ინფორმირება (პირადად თუ სხვა თანამშრომლის მეშვეობით) ავადმყოფობის გამო სამსახურში გამოუცხადებლობის შესახებ არ ნიშნავს იმას, რომ მისი გამოუცხადებლობა ამ ვალდებულების (ინფორმაციის მიწოდების) შესრულების გამო, უპირობოდ საპატიოდ უნდა იქნეს მიჩნეული, ამისათვის მნიშვნელოვანია დასაქმებულმა წარადგინოს საავადმყოფო ფურცელზე (დროებით შრომისუუნარობის) ყოფნის დამადასტურებელი მტკიცებულება.²³⁰

2013 წლის 13 დეკემბერს დეკრეტული შვებულებიდან ახლადდაბრუნებულმა (მას არ ჰქონდა სრულად გამოყენებული შვებულების ოდენობა) დასაქმებულმა მიიღო შეტყობინება მოსალოდნელი გათავისუფლების შესახებ, რომლის შესაბამისად, იგი გათავისუფლებულ იქნა სამუშაოდან ორგანიზაციული ცვლილებებისა და სამუშაო ძალის შემცირების გამო, რაც ეწინააღმდეგება შრომის კოდექსის 37-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტს. დასახელებული ნორმის მიხედვით, დაუშვებელია შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა ქალის ორსულობის და ბავშვის მოვლის პერიოდში.²³¹ მას შემდგომ, რაც დასაქმებულმა შეიტყო გათავისუფლების თაობაზე, მან განცხადებით მიმართა სს „თ-ის“ გენერალურ დირექტორს და მოითხოვა კუთვნილი არაანაზღაურებადი შვებულება ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო.

²²⁹ ჩაჩავა ს., შრომის ხელშეკრულების ნებაზე დამოკიდებული და მხარეთა ნებისაგან დამოუკიდებელი შეწყვეტა – 2013 წლის 12 ივნისის ცვლილებებით დამკვიდრებული ახალი კლასიფიკაცია, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014, გვ. 123.

²³⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 19 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-903-843-2017.

²³¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, შესაფასებელია, დასაქმებულის დასახელებული შეტყობინების გაცნობის შემდგომ დაწერილი განცხადება წარმოადგენდა კონკრეტული შვებულებით სარგებლობით ინტერესით განპირობებულ განცხადებას თუ იგი მიზნად ისახავდა შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის თავიდან აცილებას. აგრეთვე, საინტერესოა, დამსაქმებლის შეტყობინება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების მოსალოდნელი შეწყვეტის შესახებ გამოვლენილი ნება სამართლებრივი ურთიერთობის შეწყვეტასთან დაკავშირებით, გამორიცხავდა თუ არა დასაქმებულის მიერ შვებულებით სარგებლობის შესახებ გამოვლენილი ნების რეალიზების შესაძლებლობას.

საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ ქალთა უფლებების დაცვის მიმართ განსაკუთრებული საზოგადოებრივი ინტერესი განაპირობებს შრომით-სამართლებრივი ურთიერთობებისათვის სპეციალური რეგულაციების ასახვას როგორც საერთაშორისო აქტებში, ასევე საქართველოს კანონმდებლობაში.²³² საბოლოო ჯამში, საკასაციო სასამართლომ არ გაიზიარა კასატორის მითითება, რომ შეტყობინება შრომითი ხელშეკრულების მოსალოდნელი შეწყვეტის შესახებ, რომელიც წარმოადგენდა დამსაქმებლის მხრიდან გამოვლენილ ნებას სამართლებრივი ურთიერთობის შეწყვეტასთან დაკავშირებით, გამორიცხავდა შვებულებით სარგებლობის შესახებ გამოვლენილი ნების რეალიზების შესაძლებლობას.²³³ ბავშვის მოვლის გამო არაანაზღაურებადი შვებულების არსიდან გამომდინარე, მისი გამოყენება უფლებამოსილ პირს ნებისმიერ დროს უპირობოდ შეუძლია კანონით დადგენილი ხანგრძლივობით და ამ უფლების რეალიზების დამაბრკოლებელ გარემოებად არ შეიძლება მიჩნეულ იქნას მოსალოდნელი გათავისუფლების შესახებ დასაქმებულის გაფრთხილება.²³⁴

ზემოაღნიშნული მსჯელობა ორიენტირებულია დასაქმებული ქალების ინტერესების დაცვაზე, რაც საერთაშორისო აქტებისა და ეროვნული კანონმდებლობის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მოთხოვნაა, თუმცა არცერთი რეგულაცია და კანონით დადგენილი მომეტებული დაცვა არ უნდა გავაიგივოთ მხოლოდ ერთი მხარის უფლებების რეალიზაციის აუცილებლობასთან. სუსტი მხარის ინტერესების დაცვას არ უნდა შეეწიროს დამსაქმებლის ეკონომიკური მდგომარეობა და გადაწყვეტილებების მიღების შესაძლებლობა. ვფიქრობ, რომ ზემოაღნიშნულ და სხვა მსგავს შემთხვევებში მაღალი რისკი იკვეთება დასაქმებულთა მიერ უფლების ბოროტად გამოყენების თვალსაზრისით და აუცილებელია სასამართლოს მიერ პრაქტიკის იმგვარად ჩამოყალიბება, რომ არ იქნეს ხელყოფილი დასაქმებულის უფლებები, თუმცა, ამავდროულად, გათვალისწინებულ იქნეს დამსაქმებლის ინტერესებიც.

²³² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 10 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-476-457-2016.

²³³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

²³⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 03 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1189-1131-2014.

5.5 ორსულობის, მშობიარობის, ბავშვის მოვლის, ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებისა და ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულების ცალ-ცალკე გამოყენების შესაძლებლობა

სუროგაციის საკითხის განხილვისას წარმოშევა კითხვები, რომელთათვის პასუხის გაცემაც მხოლოდ თეორიული მსჯელობის, ნორმათა ტელეოლოგიური განმარტებებისა და ლოგიკური მეთოდების გამოყენებითაა შესაძლებელი. საინტერესოა, შეიძლება თუ არა, რომ შვებულება ორსულობის გამო, ბავშვის მოვლის გამო, ახალშობილის შვილად აყვანის გამო და ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულება რამდენიმე პირზე განაწილდეს და ისინი ცალ-ცალკე გამოიყოს. მაგ: თუ სუროგატ დედასა და ბავშვის შვილად ამყვან დედას საერთო დამსაქმებელი ყავთ, უნდა გაიცეს თუ არა სუროგატ დედაზე ორსულობის გამო შვებულება, ხოლო შვილად ამყვან პირზე ახალშობილის შვილად აყვანის შვებულება ან ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულება? თუ ამ საკითხს დადებითად გადავწყვეტთ, იზადება კითხვა, თუ რამდენად ეკუთვნით მათ ცალ-ცალკე დახმარება სახელმწიფოსგან. დასახელებულ კითხვებს არც შრომის კოდექსი, არც კანონქვემდებარე აქტები და არც სასამართლო პრაქტიკა პასუხს არ სცემს.

იმის გათვალისწინებით, თუ რა მიზანს ისახავს დეკრეტული შვებულება და რამდენად მნიშვნელოვანია დედისა და ბავშვის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვა, სასვებით შესაძლებელი უნდა იყოს ზემოაღნიშნული შვებულების განაწილება რამდენიმე პირზე. აღნიშნული საკითხის სრულფასოვნად შესაფასებლად მნიშვნელოვანია სტანდარტული მეთოდის გამოყენება და იმის დადგენა, რამდენად მძიმე ტვირთი შეიძლება აღმოჩნდეს ეს დამსაქმებლისათვის და აგრეთვე, რამდენად შეიძლება ასეთი ტვირთი დავაკისროთ მას. ვფიქრობ, რომ ერთ დამსაქმებელთან დასაქმებული ორი პირის მიერ ერთი ბავშვის გამო შვებულების აღება შეუძლებელია დასაქმებული დააზარალოს გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც მას აქვს აღებული ვალდებულება თავად აუნაზღაუროს დასაქმებულ პირებს დეკრეტული შვებულება. თუმცა, ვინაიდან, დამსაქმებელი წინასწარ ითვალისწინებს მსგავსი შეთანხმების სამართლებრივ შედეგებს და გაცნობიერებულად იღებს მსგავს ვალდებულებას, როცა ასეთი ვალდებულება მას კანონით არ გააჩნია, ლოგიკურია ამ სახის ტვირთის მასზე დაკისრება.

აგრეთვე, აღნიშნული შემთხვევა არაფრით განსხვავდება ისეთი შემთხვევისგან, როდესაც ორი დასაქმებული პირია ორსულად და ისინი იღებენ დეკრეტულ შვებულებას. ამავე არგუმენტით პრობლემური შემთხვევა არ იქნება ტვირთის დაკისრება დამსაქმებლისათვის არც სამუშაოს შეფერხების თვალსაზრისით. რაც შეეხება დახმარების გაცემას, ერთადერთი პრობლემა შეიძლება წარმოიშვას სახელმწიფოსათვის ამგვარი განმარტების პირობებში ფინანსური ტვირთის დაკისრების კუთხით. აღნიშნული საკითხი შესაფასებელია ქვეყნის ეკონომიკისა და ფინანსური მდგომარეობის გათვალისწინებით.

ასევე, ჩნდება კითხვა, თუ რამდენად შესაძლებელია, ბეზიამ ისარგებლოს დეკრეტული შვებულებით ბავშვის მოვლის გამო, თუ ბავშვის მოვლა მშობლებს არ შეუძლიათ ობიექტური მიზეზებით? საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2006 წლის 25 აგვისტოს N 231/ნ ბრძანებით დამტკიცებული ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებების ანაზღაურების წესის მე-9 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება და შესაბამისად ანაზღაურება ორსული (მშობიარე) ქალის ოჯახის წევრებს არ მიეცემათ, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მშობიარე ქალის გარდაცვალების გამო ცოცხალი ბავშვის დაბადების შემთხვევაში დახმარებას ღებულობს ბავშვის მამა ან მეურვე პირი. შესაბამისად, თუ ბავშვის დედა ცოცხალია, მაგრამ მას არ შეუძლია ბავშვის მოვლა ობიექტური მიზეზით (რთული ჯანმრთელობის მდგომარეობა), ხოლო ბავშვის მამა ცოცხალი აღარ არის, ბავშვის ინტერესები რჩება დაუცველი და სხვა პირი ვერ შეძლებს მასზე იზრუნოს. ამგვარი შეფასება ცალსახად გაუმართლებელია.

ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის კანონმდებლობის თანახმად, დამოუკიდებლად რეგულირდება, ერთი მხრივ, შვებულება ორსულობის და მშობიარობის, ხოლო, მეორე მხრივ, ბავშვის მოვლის გამო.²³⁵ შესაბამისად, გერმანიის კანონმდებლობა მათ მიჯნავს და ცალ-ცალკე უფლებებად განიხილავს, რისი გაზიარებაც საქართველოს კანონმდებლობაში დასაქმებულის უფლებების დაცვის თვლსაზრისით საუკეთესო საშუალება იქნებოდა.

5.6 დეკრეტული შვებულებისას შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა და თანმდევი სამართლებრივი შედეგები

საქართველოს უზენაეს სასამართლო ერთ-ერთ საქმეზე განმარტავს, რომ შრომისუუნარობის, ასევე, დეკრეტული შვებულების წინაპირობების არსებობის შესახებ, შესაბამისი ანაზღაურების მისაღებად დამსაქმებელს უნდა ეცნობოს კანონით დადგენილი წესით, კერძოდ, მას უნდა წარედგინოს საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის #281/ნ ბრძანებით დამტკიცებული დროებითი შრომისუუნარობის ექსპერტიზის ჩატარებისა და საავადმყოფო ფურცლის გაცემის წესის მოთხოვნათა დაცვით შედგენილი საავადმყოფო ფურცელი.²³⁶ დასახელებულ საქმეში სასამართლო ხაზს უსვამს დასაქმებულის ბრალით საავადმყოფო ფურცლის წარუდგენლობას და შესაბამისად არ აკისრებს დამსაქმებელს იძულებითი განაცდურის ანაზღაურებას.

²³⁵ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 94.

²³⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 13 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1206-1126-2017.

აღნიშნულთან დაკავშირებით, ვფიქრობ, რომ იძულებითი განაცდური ებმის უკანონო გათავისუფლების ფაქტს და თუ სასამართლოს მიერ დადგინდება, რომ ადგილი ჰქონდა შრომითი ურთიერთობის უკანონოდ შეწყვეტას, დასაქმებულს უნდა მიეცეს იძულებითი განაცდური შვებულების მოქმედების პერიოდშიც, მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე შვებულება იქნებოდა ანაზღაურებადი. თუ დამსაქმებელს დეკრეტული შვებულების ანაზღაურების ვალდებულება არ ჰქონდა აღებული ის იძულებითი განაცდურის ანაზღაურებაზე ვალდებული იქნება დეკრეტული შვებულების პერიოდის გამოკლებით არსებულ პერიოდზე.

გარდა ამისა, დასაქმებულს უნდა მიეცეს დამსაქმებლისგან იმ ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის შესაძლებლობა, რომელიც მან მიიღო დამსაქმებლის უკანონო ქმედებით, რაც მოყვა შესაბამისი დოკუმენტაციის მოუძნადებლობას და რამაც გამოიწვია სახელმწიფოსგან დახმარების მიღების შეუძლებლობა. შესაბამისად, დასაქმებულს შეუძლია სხვა მოთხოვნების პარალელურად, სასამართლოში მოითხოვოს 1000 ლარის ანაზღაურება ზიანის სახით. თუმცა, აღნიშნული თანხის ოდენობის განსაზღვრა დამოკიდებულია დასაქმებულის ხელფასზე. აღნიშნული დასკვნის გაკეთების შესაძლებლობას მაძლევს ის გარემოება, რომ კანონმდებლობა მომეტებულად იცავს ორსულ ქალს სამუშაოდან დათხოვნის თვალსაზრისით. ორსული ქალის ამგვარი დაცვის პირობებში, დამსაქმებლის მხრიდან ვალდებულების დარღვევა შესაბამის რეაგირებას იმსახურებს, რაც სანქციაში ჰპოვებს რეალიზებას.

5.7 ვადიანი შრომითი ურთიერთობებისას დეკრეტული შვებულების გამოყენების სპეციფიკა

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთ საქმეში დგინდება, რომ დასაქმებულთან 2014 წლის 25 ოქტომბრის შეთანხმებით 2013 წელს დადებული შრომითი ხელშეკრულება 1 წლით გაგრძელდა, ხოლო 2015 წლის 19 ივლისიდან 2016 წლის 18 იანვრის ჩათვლით დასაქმებულს ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულება მიეცა. 2015 წლის 31 ივლისის ბრძანებით მოსარჩელე ახალ პოზიციაზე გადაიყვანეს. ახალ პოზიციაზე მუშაობის პირობები 2013 წლის 25 ოქტომბრის ხელშეკრულების შესაბამისად განისაზღვრებოდა.

სააპელაციო სასამართლომ გაიზიარა პირველი ინსტანციის მსჯელობა და მიიჩნია, რომ მოსარჩელესა და მოპასუხეს შორის, 2015 წლის 25 ოქტომბერს, შრომითსამართლებრივი ურთიერთობა არ შეწყვეტილა, რის გამოც მხარეთა შორის არსებული შრომითი ურთიერთობა უვადოდ შეაფასა.²³⁷ აღნიშნული მოსაზრება არ

²³⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1481-1401-2017.

გაიზიარა უზენაესმა სასამართლომ. საკასაციო სასამართლომ შეაფასა იყო თუ არა ხელშეკრულების უვადოდ მიჩნევის საფუძველი ის გარემოება, როდესაც დამსაქმებელმა პირს დეკრეტულ შვებულებაში გასვლის უფლება მისცა ხელშეკრულების მოქმედების ვადის ამოწურვის შემდგომ თარიღამდე.

სასამართლომ განმარტა, რომ იმ დროს, როცა დასაქმებული, მისივე თანხმობით, მთავარი სპეციალისტის პოზიციაზე გადაიყვანეს, შრომითი ურთიერთობა, სშკ-ის 36-ე მუხლის მეორე ნაწილის „ზ“ ქვეპუნქტის თანახმად, შეჩერებული იყო. 2013 წლის 25 ოქტომბრის ხელშეკრულების მოქმედების ვადა 1 წელი იყო, შესაბამისად, დასაქმებულს ახალ თანამდებობაზე 1 წლის განმავლობაში უნდა ემუშავა. ამ ერთწლიანი ვადის ათვლა კი 2015 წლის 25 ოქტომბერს უნდა დაიწყოს, მაშინ როცა მოსარჩელეს საზოგადოებასთან ურთიერთობის სამსახურის უფროსის თანამდებობაზე მუშაობის ვადა ამოეწურა. მოსარჩელის საორგანიზაციო დეპარტამენტის მთავარ სპეციალისტად მუშაობის ვადა 2016 წლის 25 ოქტომბრამდე უნდა განისაზღვროს. ყოველივე ზემოაღნიშნული მიუთითებს იმას, რომ დასაქმებულს განაცდური ხელფასი 2016 წლის 25 ოქტომბრამდე უნდა აუნაზღაურდეს. იმის გამო, რომ 2016 წლის 19 იანვრამდე მოსარჩელეს შრომითი ურთიერთობა შეჩერებული ჰქონდა.²³⁸

სააპელაციო სასამართლოს ზემოაღნიშნული განმარტების საფუძველზე შეიძლება იმგვარი დასკვნის გაკეთება, რომ ვადიანი შრომითი ურთიერთობის პერიოდში აღებული შვებულება, ისეთ შემთხვევაში, როდესაც შვებულების მხარეთა მიერ შეთანხმებული ვადა აღემატება შრომითი ხელშეკრულების მოქმედების ვადას, წარმოადგენს ურთიერთობის უვადოდ მიჩნევის საფუძველს. აღნიშნულის პარალელურად, საქართველოს უზენაესი სასამართლო ერთ-ერთ საქმეზე განმარტავს, რომ ვინაიდან გამოსაცდელი ვადის ამოწურვის დროისათვის - 2014 წლის 15 დეკემბერი, შრომითი ხელშეკრულება არ შეწყდა, არამედ გაგრძელდა და წარმოიშვა პრეზუმცია, რომ ხელშეკრულება გაგრძელდა განუსაზღვრელი ვადით [სშკ-ის მე-6 მუხლი].²³⁹ აღნიშნული გადაწყვეტილებების ერთობლივ შეფასებას მივყავართ დასკვნამდე, რომ დასაქმებული ქალის დეკრეტულ შვებულებაში ყოფნის პერიოდი ითვლება შრომითი ხელშეკრულების მოქმედების ვადაში და შვებულებაში ყოფნის შემთხვევაში შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა ვადის გასვლის გამოც კი შეზღუდულია ისეთ შემთხვევაში, თუ დამსაქმებელი შესაძლებლობას მისცემს დასაქმებულს იმაზე მეტი ხნით იყოს შვებულებაში, ვიდრე ხელშეკრულების მოქმედების ვადაა.

თუმცა, აღნიშნულ მსჯელობის არ იზიარებს უზენაესი სასამართლო და აღნიშნავს, რომ დეკრეტულ შვებულებამდე მუშაობის პერიოდი ჯამში შეადგენდა 29 თვესა და 25 დღეს, ხოლო დეკრეტული შვებულების განმავლობაში შრომითი

²³⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1481-1401-2017.

²³⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 16 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1052-2018.

ურთიერთობა შეჩერებული იყო.²⁴⁰ აღნიშნულის გათვალისწინებით, თუ შრომითი ურთიერთობა 30 თვეზე მეტი ვადითაა გაგრძელებული, თუმცა ამ პერიოდში დასაქმებულს აქვს დეკრეტული შვებულება გამოყენებული, გამოდის, რომ მას შრომითი ურთიერთობის უვადოდ მიჩნევის მოთხოვნის საფუძველი არ აქვს, რასაც არ ვიზიარებ, რადგან დეკრეტული შვებულების დროს შრომითი ურთიერთობა კი არ წყდება, არამედ ჩერდება.

6. ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების აღების სამართლებრივი მნიშვნელობა

6.1 ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების უფლების წარმოშობა და მისი ხანგრძლივობა

დასაქმებულს შვებულების მოთხოვნის უფლება აქვს ახალშობილის შვილად აყვანის შემთხვევაშიც ბავშვის დაბადებიდან 550 კალენდარული დღის ოდენობით. აღნიშნული რეგულაციების განმარტებიდან გამომდინარე, შეიძლება იმის აღნიშვნა, რომ თუ პირი იშვილებს 11 თვის ანუ დაახლოებით 335 დღის ბავშვს, მას შეეძლება შვებულებით სარგებლობა 550 დღემდე დარჩენილი ოდენობით, ამ შემთხვევაში კი, 215 დღით.

ერთი შეხედვით, აღნიშნული ჩანაწერი დისკრიმინაციული ნიშნების შემცველია, რადგან კანონი ერთმანეთისგან არ უნდა მიჯნავდეს ბავშვის მოვლის გამო შვებულებასა და ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებას და პირველს უპირატესობას არ უნდა ანიჭებდეს. თუ პირველ შემთხვევაში შვებულება გათვალისწინებულია 730 კალენდარული დღით, ახალშობილის შვილად აყვანის შემთხვევაში შვებულების ოდენობაა 550 კალენდარული დღე. 11 თვის ბავშვის შვილად აყვანის შემთხვევაში კი, დარჩენილი დღეების რაოდენობა ძალიან მცირეა და შრომით კანონმდებლობით გათვალისწინებული ახალშობილის დაცვის ინტერესებს არ ემსახურება.

თუმცა, ამოსავალი წერტილი ამ შემთხვევაში ბავშვის მოვლისთვის შესაფერისი დროის გამოყოფაა. თუ პირი 11 თვის ბავშვს აიყვანს შვილად, მას შედარებით ნაკლები რესურსი სჭირდება, ვიდრე ახალდაბადებულ ბავშვს, რის გამოც ბავშვის დაბადებიდან 550 დღე სავსებით ლოგიკური პერიოდია ბავშვის მოვლის თვალსაზრისით.

²⁴⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1481-1401-2017.

6.2 ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტი

ახალშობილის შვილად აყვანასთან დაკავშირებულ შვებულებასთან მიმართებით კანონქვემდებარე აქტებით პირდაპირ არ არის დადგენილი სქესის მიხედვით შეზღუდვა, რადგანაც შვებულების მიცემისა და ანაზღაურების საფუძველს წარმოადგენს შვილად აყვანის შესახებ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილება. თუმცა, ჩანაწერში, რომელიც დახმარების ოდენობის გაანგარიშების წესს უკავშირდება, მითითებულია, რომ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის ან ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებაში მყოფი პირი არის ქალი. შესაბამისად, აღნიშნული აქტი ანაზღაურებადი შვებულებით სარგებლობის საკითხს მხოლოდ ქალებზე ავიწროებს.²⁴¹

შეიძლება ითქვას, რომ ზემოაღნიშნული რეგულაცია ეწინააღმდეგება შვილად აყვანის ინსტიტუტს და მასთან დაკავშირებით გათვალისწინებულ დანაწესებს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1245-ე მუხლის მიხედვით, მშვილებელი შეიძლება იყოს პირი, რომელიც აკმაყოფილებს შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ საქართველოს კანონით დადგენილ მოთხოვნებს და აღრიცხულია გასაშვილებელ ბავშვთა და მშვილებელთა რეესტრში. შესაბამისად, შვილად აყვანის გამო შვებულების გამოყენება შეუძლია, როგორც მამაკაც, ასევე ქალ დასაქმებულს.

საერთო ჯამში, თუ ორსულობისა და მშობიარობის გამო ბუნებრივი იყო დედის მიერ შვებულების აღება, აღნიშნული გამართლებული აღარ იქნება შვილად აყვანის შემთხვევაში, რადგან ბავშვი შვილად შეიძლება აიყვანოს როგორც დედამ, ისე მამამ. შესაბამისად, დღეს მოქმედი რეგულაცია არ იცავს მამის ინტერესებს და დისკრიმინაციულ ნიშნებს შეიცავს ამ მიმართულებითაც.

7. ორსულობის, მშობიარობის, ბავშვის მოვლის გამო შვებულებისა და ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურება

შრომითი ურთიერთობის მიმართ გამოსაყენებელი თანასწორობის ფუნდამენტური პრინციპის გარდა მნიშვნელოვანია მამაკაცთა და ქალთა თანაბარი ღირებულების შრომისათვის თანაბარი ანაზღაურების უზრუნველყოფი დებულებები.²⁴² ორსული ქალისათვის შესაბამისი და სამართლიანი კომპენსაციის მიღება და სამუშაო ადგილის შენარჩუნება მნიშვნელოვან პრობლემად და გამოწვევად განიხილება.²⁴³ თანაბარი პირობების შექმნის იდეა მხოლოდ ქალის

²⁴¹ *ქვეთარძე ლ. (რედ.)*, პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015, გვ. 21.

²⁴² *შველიძე ზ.*, შრომითი დისკრიმინაციის აკრძალვის რეგულირება ქართული კანონმდებლობის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2012, გვ. 236.

²⁴³ *ლიპარტელიანი რ.*, ორგანიზაცია „ქეა საერთაშორისო კავკასიაში“, შრომით ურთიერთობებში ქალთა დისკრიმინაციის შესახებ სოციალური ანგარიში, თბილისი 2014, გვ. 4.

ინტერესების დაცვის მექანიზმად არ უნდა იქნეს გაგებული. ქალის მსგავსად, მამაკაცსაც უნდა შეეძლოს შესაბამისი მხარდაჭერის მიღება სახელმწიფოსგან.

მხოლოდ დამსაქმებლის ნებაზე საკითხის გადაწყვეტის მინდობა არ იქნებოდა გონივრული, რის გამოც მნიშვნელოვანია კანონისა და სამართლის მიზნის მიღწევა ადამიანების აბსოლუტური სუბიექტივიზმისა და მიკერძოებულობისაგან დაცვის თვალსაზრისით.²⁴⁴ დედობის დაცვის შესახებ 2000 წლის (№183) კონვენცია ითვალისწინებს, რომ ქალებს, რომლებზეც ვრცელდება მისი მოქმედება, მიეცეთ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო დახმარება 14 კვირის ხანგრძლივობის პერიოდზე. სადეკრეტო შვებულებაში მყოფ ქალს ეძლევა ფულადი დახმარება, რათა მან შეძლოს საკუთარი და ბავშვის ჯანმრთელობის სათანადო დონეზე შენარჩუნება და ცხოვრების მისაღები სტანდარტის უზრუნველყოფა.²⁴⁵

ქალის უფლება, ისარგებლოს ანაზღაურებადი ე.წ. დეკრეტული შვებულებით ორსულობის, მშობიარობის, ბავშვის მოვლის და ახალშობილის შვილად აყვანის გამო, შრომის კოდექსით განსაზღვრული მნიშვნელოვანი გარანტიაა. თუმცა, გადახდის განსხვავებული წესებია დადგენილი კერძო და საჯარო სექტორში დასაქმებული ქალბატონებისთვის. კერძო სექტორში დასაქმებული დეკრეტული შვებულებით მოსარგებლე ქალბატონისთვის კომპენსაციის გადახდის ვალდებულება დამსაქმებელს არ გააჩნია, შესაბამისად, კომპენსაციის გაცემა მის კეთილ ნებაზეა დამოკიდებული სრულიად. კერძო სექტორში დასაქმებული პირები ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებისას მხოლოდ სსიპ სოციალური მომსახურების სააგენტოს მიერ გაცემულ 1000 ლარამდე დახმარებას იღებენ.²⁴⁶ მათ შესაძლოა მიიღონ კომპენსაცია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუკი, ამის თაობაზე დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებობს შეთანხმება ან დამსაქმებელი გამოიჩინს კეთილ ნებას დასაქმებულის სასარგებლოდ.

ზემოაღნიშნული რეგულაციებიდან გამომდინარე, შრომის კოდექსით დასაქმებულისათვის მინიჭებული უფლება, ისარგებლოს 183 კალენდარული დღით განსაზღვრული ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებით ბუნდოვანია და თავისი არსით, კერძო სექტორში დასაქმებული პირებისათვის ამგვარი რეგულირების არსებობა აზრს მოკლებულია. მაგალითად, შვეიცარიაში, შესაბამისად, ხელფასის მიღების ხანგრძლივობა დამოკიდებულია ამ კონკრეტულ დამსაქმებელთან მუშაობის ხანგრძლივობაზე. მუშაობის პირველ წელს ხელფასი გადახდილი უნდა იყოს არანაკლებ სამი კვირისთვის. მომდევნო წლებში ეს რიცხვი

²⁴⁴ *კასრაძე ლ.*, სახელმწიფოს მინიმალური ვალდებულება და „გონივრული საფუძვლის“ პრინციპი დასაქმებულის სამუშაოდან განთავისუფლების საქმეში: შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის სტანდარტი, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011, გვ. 82.

²⁴⁵ *შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია*, თამაშის წესები, მოკლე შესავალი შრომის საერთაშორისო ნორმებში, შესწორებული რედაქცია, თბილისი 2009, გვ. 63.

²⁴⁶ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 96.

იზრდება, თუმცა არაა დაკონკრეტებული რამდენით. ამიტომაც, ტერიტორიების მიხედვით დადგენილია განსხვავებული ოდენობები.²⁴⁷

კერძო სექტორში 730 კალენდარული დღით შვებულებით სარგებლობის პირობებში ძალიან მიზერულია ქართველი დასაქმებულისათვის შეთავაზებული დახმარება და მისი ოდენობა არ აკმაყოფილებს იმ მიზნებს, რისთვისაც საერთაშორისო კანონმდებლობა ანაზღაურებას ითვალისწინებს. მსგავსი რეგულაცია ფორმალურად აღებული ვალდებულებაა და შეიძლება ითქვას პასუხისმგებლობაა პასუხისმგებლობის სტანდარტის ფორმალურად დასაკმაყოფილებლად. არ შეიძლება ქალს ასეთ შემთხვევაში მიეცეს იმაზე ნაკლები ანაზღაურება, როგორსაც მიიღებს დასაქმებული ავადმყოფობის პერიოდში.²⁴⁸

შვეიცარიის სამართლის მიხედვით, ორსული ქალი შესაძლოა მუშაობდეს მხოლოდ საკუთარი თანხმობის შემთხვევაში. იმ შემთხვევაში, თუ დასაქმებულთან დადებულია მუდმივი/უვადო ხელშეკრულება, იგი უნდა მოქმედებდეს მინიმუმ სამი თვე იმისათვის, რომ დასაქმებულმა მიიღოს ხელფასი დეკრეტული შვებულებისას მუშაობის შეუძლებლობის პირობებში. ხოლო განსაზღვრული ვადით დადებულ ხელშეკრულებებში ასეთი ვადა სამი თვეზე მეტი უნდა იყოს.²⁴⁹

7.1 ანაზღაურებაზე უფლებამოსილ სუბიექტთა წრე

შრომა წარმოადგენს უფლებას და სახელმწიფოს მხრიდან სარგებლობს შესაბამისი დაცვით.²⁵⁰ დამქირავებელს დასაქმებულის მიმართ აქვს ნაკისრი შესაბამისი ვალდებულებები, რომელთა შორისაც ექცევა დასაქმებულზე ზრუნვის ვალდებულება. აღნიშნული გულისხმობს ჯანმრთელობის, უსაფრთხოებისა და ღირსების, გარკვეულწილად საკუთრების დაცვას. ამ ვალდებულების შეუსრულებლობა იწვევს არ - ან არაჯეროვნად შესრულებისათვის ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებას.²⁵¹

თუ ბავშვის მამა არის საჯარო მოსამსახურე, მას აქვს უფლება აიღოს ბავშვის მოვლის გამო შვებულება ბავშვის დაბადებიდან 550 კალენდარული დღით, აქედან ანაზღაურებადია 90 კალენდარული დღე. იმ შემთხვევაში თუ დედა (საჯარო მოსამსახურე) არ იღებს შვებულებას, მამა წარადგენს ბავშვის დაბადების მოწმობას და შესაბამისი დაწესებულების (სადაც დასაქმებულია დედა) მიერ გაცემული ცნობას იმის შესახებ, რომ ბავშვის დედას არ უსარგებლია ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულებით.

²⁴⁷ SECO – Labour Directorate, Pregnancy Employee protection, 2010, pg. 9.

²⁴⁸ ბამუკაშვილი დ., შრომის სამართალი, მეორე გამომუშავებული გამოცემა, თბილისი 2009, გვ. 287.

²⁴⁹ SECO – Labour Directorate, Pregnancy Employee protection, 2010, pg. 7-8.

²⁵⁰ შველიძე ზ., საქართველოს შრომის კოდექსით გათვალისწინებული დასაქმებულის სამართლებრივი სტატუსის მახასიათებლები, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011, გვ. 104.

²⁵¹ ადგიშვილი ლ., კერესელიძე დ., საქართველოს შრომის კოდექსის პროექტი და კონტინენტური ევროპის ქვეყნების შრომის სამართლის ზოგიერთი ძირითადი პრინციპი, ქართული სამართლის მიმოხილვა #1, ტომი 6, თბილისი 2003, გვ. 20.

აღნიშნულის შესაბამისად, თუ ბავშვის მამა არ არის საჯარო მოსამსახურე ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო დახმარება მასზე არ გაიცემა.

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2006 წლის 25 აგვისტოს N 231/5 ბრძანებით დამტკიცებული ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებების ანაზღაურების წესის მე-9 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება და შესაბამისად ანაზღაურება ორსული (მშობიარე) ქალის ოჯახის წევრებს არ მიეცემათ, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა მშობიარე ქალის გარდაცვალების გამო ცოცხალი ბავშვის დაბადების შემთხვევაში დახმარებას ღებულობს ბავშვის მამა ან მეურვე პირი. აღნიშნულის მიხედვით, კერძო სექტორში დასაქმებულ მამაკაცს, რომელსაც შეეძინა ბავშვი, თუ მას მეუღლე არ გარდაეცვლება. სხვა საგამონაკლისო შემთხვევას ბრძანება არ შეიცავს.

იტალიის კანონმდებლობით, ქალი დასაქმებული დაცულია ორსულობისა და ბავშვის დაბადებიდან 7 თვის განმავლობაში ისეთი სამუშაოს აკრძალვის მეშვეობით, რომელიც შეიძლება იყოს ძალიან რთული, საშიში ან მავნე მისთვის. თუ ასეთი ცვლილება შეუძლებელია, მაშინ მოქმედებს მუშაობის აბსოლუტური აკრძალვა და ქალ დასაქმებულს უფლება აქვს, მიიღოს დედობის გამო ანაზღაურება.²⁵²

7.2 ანაზღაურების ოდენობის გამოთვლა და გაცემის წესი

დასაქმებული ქალბატონისთვის ფულადი ანაზღაურების გაცემის ვალდებულება სსიპ სოციალური მომსახურების სააგენტოს აკისრია. მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად, დახმარების გაცემის მაქსიმალური ლიმიტი 1000 ლარია. საჯარო სამსახურისგან განსხვავებით, შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებულ პირს აღნიშნული დახმარების გარდა არ ეკუთვნის არავითარი კომპენსაცია, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ ამაზე ხელშეკრულების მხარეები წინასწარ შეთანხმდებიან. წინამდებარე ბრძანების მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, დასაქმებულს/საჯარო მოსამსახურეს დახმარება/შვებულების ანაზღაურება მიეცემა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო და ახალშობილის შვილად აყვანის გამო.

თუმცა, ბრძანება არ შეიცავს მითითებას ისეთი შემთხვევისთვის, როდესაც ზემოაღნიშნული ორივე საფუძველი ერთდროულად შეიძლება წარმოიშვას. საინტერესოა, როგორ განიმარტება რეგულაციები ისეთ პირობებში, როდესაც დასაქმებული ორსულადაა, თუმცა პარალელურად შვილად აიყვანს შვილად ახალშობილს. მსგავს შემთხვევაში, დასაქმებულს უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა, რომ ორივე შემთხვევაში ცალ-ცალკე დახმარების მიღების უფლებით ისარგებლოს.

²⁵² ბორონი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016, გვ. 216.

დასახელებულ კითხვაზე პასუხის მიცემისას გასათვალისწინებელია ბრძანების მე-7 მუხლის მე-10 პუნქტი, რომლის თანახმადაც, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის ან ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების პერიოდში მორიგი ორსულობისა და მშობიარობის დადგომის ან მორიგი ახალშობილის შვილად აყვანის შემთხვევაში დახმარების/შვებულების ანაზღაურების ოდენობა გაანგარიშებული უნდა იქნეს ახალი თანამდებობრივი სარგოს/შრომის ანაზღაურების მიხედვით. შესაბამისად, ორივე გარემოების ერთდროულად დადგომის შემთხვევაში, პირს უნდა მიეცეს დახმარება თითოეული გარემოებისათვის დამოუკიდებლად.

ბრძანებაში ასევე მითითებულია, რომ დამსაქმებლის/საჯარო დაწესებულების ლიკვიდაციის გამო დასაქმებულის/საჯარო მოსამსახურის განთავისუფლების შემთხვევაში, თუ გახსნილია საავადმყოფო ფურცელი, დახმარება/შვებულების ანაზღაურება ხორციელდება სრულად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო ანაზღაურებადი შვებულების მთელ პერიოდზე, კანონმდებლობით გათვალისწინებულ ფარგლებში. შესაბამისად, მიუხედავად სამსახურიდან გათავისუფლებისა, დასაქმებულზე მაინც გაიცემა დახმარება ისეთ შემთხვევაში, როდესაც საავადმყოფო ფურცელი უკვე გახსნილია. თუმცა, გარდა ლიკვიდაციისა, შრომის კოდექსი ითვალისწინებს ორსულ დასაქმებულთან შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის სხვა საფუძველსაც. ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, რომელიმე საფუძველების დადგომისას ორსულ დასაქმებულთან შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შემთხვევაში, თუნდაც უკვე გახსნილი იყოს საავადმყოფო ფურცელი მას არ მიეცემა კანონით გათვალისწინებული დახმარება.

დასახელებული რეგულაცია ბაძებს კითხვას, თუ რა მიზანს ისახავს დასაქმებულისათვის დახმარების მიცემა და რამდენად მოიაზრება დახმარების გაცემის ინსტიტუტის უკან ბავშვისა და დედის ინტერესების დაცვა, მათ შორის მატერიალური ხელშეწყობა. აგრეთვე, საინტერესოა, ისეთ პირობებში, როდესაც დამსაქმებელი არ გასცემს თავისი სახსრებით დახმარებას, რატომ ეზღუდება დასაქმებულ ქალბატონს ერთჯერადი დახმარების აღების შესაძლებლობა, მითუმეტეს, რომ ის ამ პერიოდში ვერ შეძლებს ახალი სამსახურის მარტივად ან საერთოდ დაწყებას.

ევროპის საბჭოს 1992 წლის 19 ოქტომბრის 92/85/EEC დირექტივის მოთხოვნაა სოციალური დახმარების ზედა ზღვარის დადგენა, რომლის შესაძლებლობაც სახელმწიფოებს აქვთ მინიჭებული. დირექტივის მოთხოვნაა, რომ მისი ოდენობა არ იყოს იმაზე ნაკლები, რასაც დასაქმებული დროებითი შრომისუუნარობის შემთხვევაში მიიღებდა.²⁵³ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2009 წლის 20 თებერვლის #87/ნ ბრძანებით დამტკიცებული დროებითი შრომისუუნარობის გამო დახმარების დანიშვნისა და გაცემის წესის

²⁵³ *მაისურაძე ა.*, დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016, გვ. 98.

თანახმად, რა ოდენობითაც არ უნდა განისაზღვრებოდეს დასაქმებულის ხელფასი კერძო სექტორში, მას მხოლოდ დახმარების სახით არაუმეტეს 1000 ლარის ოდენობით თანხის მიღება შეუძლია, რაც შეიძლება მის ყოველთვიურ ხელფასზე ნაკლები ოდენობაც კი იყოს. დამსაქმებელს არანაირი ვალდებულება არ გააჩნია შეუვსოს დასაქმებულს თუნდაც ნაწილობრივ ანაზღაურება.²⁵⁴

ხაზი უნდა გაესვას იმ გარემოებასაც, რომ მინისტრის ბრძანება ორსულ და ახალნაშობიარებ დედებს ერთ სულზე დაანგარიშებული საარსებო მინიმუმითაც კი არ უზრუნველყოფს.²⁵⁵ აღნიშნული რეგულაციები არ შეესაბამება დირექტივის მოთხოვნებს და უფრო მეტიც, გაუმართლებელია იმ თვალსაზრისითაც, რომ საჯარო სექტორსა და კერძო სექტორში განსხვავებული მოწესრიგებაა წარმოდგენილი.

დიდი ბრიტანეთის მაგალითზე ნათლად ხაზგასმულია, რომ სპეციალურ დაცვას საჭიროებენ დედები ბავშვის დაბადებამდე გარკვეული ვადით ადრე და ბავშვის დაბადების შემდეგ. ამ პერიოდში მათ უნდა მიეცეთ ანაზღაურებადი შვებულება და ადეკვატური სოციალური უპირატესობები.²⁵⁶

8. ექსტრაკორპორული განაყოფიერების შემთხვევაში შვებულების გამოყენების სპეციფიკა

შრომით ურთიერთობასთან დაკავშირებული რეგულაციების შეფასებისას მხედველობაშია მისაღები დასაქმების სფეროს თავისებურებანი, რომლის კონტროლი და მოწესრიგება გარკვეულ სირთულესთანაა დაკავშირებული.²⁵⁷

ადამიანის ხელოვნურად ჩასახვის შესახებ ევროსაბჭოს ექსპერტთა მოქმედი კომიტეტის ანგარიშში ასახული პრინციპების მიხედვით, სუროგატულ დედად განიხილება ქალი, რომელიც მუცლად ატარებს ბავშვს სხვა პირთათვის და ორსულობამდე აქვს გაცხადებული თანხმობა ბავშვის გადაცემაზე უმაღვე მშობიარობის შემდეგ.²⁵⁸ ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის 143(2) მუხლის მიხედვით, ბავშვის დაბადების შემთხვევაში წყვილი ითვლება მშობლებად, აქედან გამომდინარე პასუხისმგებლობით და უფლებამოსილებით. დონორს ან „სუროგატულ დედას“ არა აქვს დაბადებული ბავშვის მშობლად ცნობის უფლება. აღნიშნული ნორმის შემოღებით მშობელ დედას წაერთვა მშობლად ცნობის

²⁵⁴ ზენაიშვილი ა., საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარები, თბილისი 2017, გვ. 100.

²⁵⁵ კობახიძე ი., დედათა ძირითადი უფლებების დაცვის პრობლემა საქართველოს შრომის სამართალში, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011, გვ. 140.

²⁵⁶ Twining W., McCrudden Ch., Bronwen M., *Respectives on Labour Law* (second edition), 2009, pg. 103.

²⁵⁷ ბერიკელაშვილი თ., კონკურენციის აკრძალვა შრომითი ურთიერთობის დასრულების შემდგომ, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013, გვ. 116.

²⁵⁸ გელაშვილი ი., სუროგაციის სამართლებრივი და ეთიკური პრობლემები, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2011, გვ. 90.

უფლება, მაშინ, როცა საზღვარგარეთის თითქმის ყველა ქვეყნის კანონმდებლობით დედად მიიჩნევა ქალი, რომელმაც ბავშვი შვა.²⁵⁹

მხედველობაში უნდა მივიღოთ ქალის განსაკუთრებული ფიზიკური და ფსიქოლოგიური დატვირთვა მშობიარობის შემდგომი კვირების განმავლობაში, რაც აღნიშნულ პერიოდში შრომითი საქმიანობისგან მისი დასვენების უზრუნველყოფის აუცილებლობას განაპირობებს.²⁶⁰ შესაბამისად, შვებულება უნდა ანაზღაურდეს იმ ოდენობით, რომ ქალს შეემლოს საკუთარი თავისა და ბავშვის კარგი მდგომარეობის შენარჩუნება.²⁶¹

სუროგატული დედობა მისი ყველაზე მარტივი ფორმითა და ვიწრო გაგებით გულისხმობს შვილის მსურველ მშობლებსა და სხვა ქალს შორის დადებულ შეთანხმებას, რომლის თანახმადაც ეს უკანასკნელი თავის საშვილოსნოში გამოზრდის უშვილო ქალის მეუღლის სპერმით ჩასახულ ბავშვს, შობს და გადასცემს მას ბავშვის მსურველ უშვილო მშობლებს.²⁶² ევროპის სოციალური ქარტიის ცალკეული დებულებები და მოთხოვნები ეფუძნება ინტერესთა სიღრმისეულ ანალიზს და ძირითად მიზნად ისახავს ორსული და ახალნამშობიარები ქალების სოციალური მინიმუმით უზრუნველყოფას.²⁶³ რეპროდუქციულ უფლებათა დაცვის სფეროში განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს მომავალი ბავშვის ინტერესების დაცვას.²⁶⁴

სუროგაციის შემთხვევაში შვებულების გამოყენების საკითხი მნიშვნელოვანი პრაქტიკული პრობლემების გამოწვევის საფუძველია. აღნიშნული პრობლემები შეიძლება წარმოშვას იმ გარემოებამ, რომ დღეს მოქმედ კანონმდებლობაში არავითარი რეგულაცია სუროგაციის შემთხვევაში შვებულების აღების თვალსაზრისით არ არსებობს და არც ქართული სასამართლოების პრაქტიკაში მოიძიება რაიმე სახის განმარტება, რაც საკანონმდებლო მოწესრიგების არარსებობის პირობებში საკითხს მოაგვარებდა. მართალია აღნიშნული შეიძლება აიხსნას იმ ფაქტით, რომ ჯერ სასამართლოს მსგავსი პრობლემით არავის მიუმართავს, თუმცა იმ პირობებში, როდესაც საქართველოში სუროგაციის ინსტიტუტი დასაშვებია და ბაზარი სუროგაციის საკმაოდ ხშირ შემთხვევებს იცნობს, საკანონმდებლო და პრაქტიკული ინფორმაციული ვაკუუმი არ არის გამართლებული.

²⁵⁹ გელაშვილი ი., სუროგაციის სამართლებრივი და ეთიკური პრობლემები, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2011, გვ. 90.

²⁶⁰ კობახიძე ი., დედათა ძირითადი უფლებების დაცვის პრობლემა საქართველოს შრომის სამართალში, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011, გვ. 139.

²⁶¹ ბამუკაშვილი დ., შრომის სამართალი, მეორე გადამუშავებული გამოცემა, თბილისი 2009, გვ. 287.

²⁶² გელაშვილი ი., სუროგაციის სამართლებრივი და ეთიკური პრობლემები, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2011, გვ. 92.

²⁶³ კობახიძე ი., დედათა ძირითადი უფლებების დაცვის პრობლემა საქართველოს შრომის სამართალში, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011, გვ. 138.

²⁶⁴ გელაშვილი ი., სუროგაციის სამართლებრივი და ეთიკური პრობლემები, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2011, გვ. 104.

დასახელებულ შემთხვევაში, პრობლემას წარმოადგენს თუ რამდენად შეუძლია დეკრეტული შვებულებით სარგებლობა სუროგატ დედას, რადგან კანონი ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებით იცავს იმ პირს, რომელსაც სუროგატთან ექნება დადებული ხელშეკრულება. საქართველოს შრომის კოდექსი ითვალისწინებს ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებას, ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებასა და ბავშვის მოვლის გამო დამატებით შვებულებას. შესაბამისად, ორსულობის პერიოდში დასაქმებულისა და ნაყოფის დასაცავად აუცილებელი გახდა შეღავათის დაწესება. აღნიშნულის გათვალისწინებით, რატომ არ შეიძლება დაცული იყოს სუროგატი დედა ორსულობის პერიოდში და მას მიეცეს შესაძლებლობა ორსულობის გამო შვებულებით ისარგებლოს?

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია, თუ დასახელებული საკითხი დღეს მოქმედი კანონმდებლობით იქნება მოწესრიგებული. შესაძლებელია რეგულაცია იმგვარად ჩამოყალიბდეს, რომ დაწესდეს დახმარების გაცემის საგამონაკლისო შემთხვევები და ზემოთ დასახელებული შემთხვევა სწორედ, რომ დახმარების გაცემის საგამონაკლისო შემთხვევად იქნეს განხილული. რაც შეეხება მხოლოდ ორსულობის პირობებში დეკრეტული შვებულებით სარგებლობის შესაძლებლობას, აღნიშნული საკითხი დადებითად უნდა აგადაწყდეს დასაქმებულისა და ბავშვის ინტერესების გათვალისწინებით, მითუმეტეს, როდესაც ორსულობის პერიოდი არც ისე დიდ დროს მოიცავს და ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო საავადმყოფო ფურცელი შეიძლება გაიცეს ორსულობის 26-ე კვირიდან.

VI. დასკვნა

საქართველოს შრომის კოდექსის ცვლილებების შემდგომი რედაქცია შვებულებასთან დაკავშირებული მოწესრიგების თვალსაზრისით გარკვეულწილად მოდის შესაბამისობაში საერთაშორისო სტანდარტებთან და შრომის სამართლის ზოგად პრინციპებთან. მიუხედავად ამისა, არსებობს გარკვეული ნორმები, რომლებიც ბუნდოვანი შინაარსისაა და არაერთგვაროვანი განმარტების შესაძლებლობას იძლევა. უფრო მეტიც, ცალკეული დანაწესებით ირღვევა შრომით ურთიერთობაში მხარეთა ინტერესთა თანაფარდობა და სახეზეა ასიმეტრიული ნორმები მათი შემდგომი დაბალანსების გარეშე. აღნიშნული კი, პრობლემებს წარმოშობს მართლმსაჯულების განხორციელების ეტაპზეც.

ასეთ შემთხვევაში, დამსაქმებლის მხრიდან უფლების ბოროტად გამოყენების არეალი უფრო ფართოვდება და დასაქმებულის უფლებების დაცვის შანსები უფრო მცირდება იმ პირობებში, როდესაც სასამართლოში დავა ქართული მართლმსაჯულების მაგალითზე ხშირად წლების განმავლობაში მიმდინარეობს. გაჭიანურებული პროცესი პირდაპირპროპორციულადაა დაკავშირებული დამსაქმებლის ხარჯებთან, რაც დამსაქმებლისათვის გაუმართლებელ ეკონომიკურ ტვირთს წარმოადგენს.

ნაშრომში იდენტიფიცირებულია არაერთი პრობლემური საკითხი და დასახულია მათი გადაჭრის გზები. ხარვეზიანი და არასრულყოფილი ნორმები ქმნიან ინფორმაციულ ვაკუუმს, როგორც თეორიულ, ისე პრაქტიკულ დონეზე, რომლის შევსებაც ხანგრძლივი და მეტად საფრთხილო პროცესია. დასკვნაში განვიხილავ რამდენიმე საკვანძო საკითხს, რომელიც ჩემი აზრით განსაკუთრებულ ყურადღებას იმსახურებს.

შრომის კოდექსი არ აკონკრეტებს უნდა ჩაითვალოს თუ არა გამოსაცდელი ვადის ფარგლებში შესრულებული სამუშაო კანონით განსაზღვრულ 11 თვიან ვადაში შესრულებულ სამუშაოდ. არაერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის პირობებში, მნიშვნელოვანია, რომ შრომის კოდექსი აღნიშნულთან დაკავშირებით პირდაპირ რეგულირებას შეიცავდეს, მითუმეტეს, რომ გამოსაცდელი პერიოდი შრომითი ურთიერთობის შემადგენელი ნაწილია.

შემდგომი მნიშვნელოვანი საკითხი შეეხება შვებულების უფლების წარმოშობამდე დასაქმებულის შრომითი პირობების შეცვლას. დღეს მოქმედი შრომის კოდექსი აღნიშნულთან დაკავშირებით რეგულაციას საერთოდ არ შეიცავს. იმ პირობებში, როდესაც დასაქმებული ერთიდაიგივე დამსაქმებელთან მუშაობის პირობებში იცვლის პოზიციას, მას უნდა ჩაეთვალოს წინა პოზიციაზე ნამუშევარი დრო შვებულების უფლების წარმოშობის 11 თვიან პერიოდში. აგრეთვე, მოქმედი კანონმდებლობისთვის არარელევანტურია, ისარგებლა თუ არა დასაქმებულმა ანაზღაურებადი შვებულებით წინა დამსაქმებელთან. ორივე შემთხვევის გათვალისწინებით, დეტალურ საკანონმდებლო რეგულირებას საჭიროებს

შვებულების წარმოშობის საკითხი შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების ცვლილების კონტექსტში.

საკანონმდებლო რეგულირების სრულყოფის პარალელურად, აუცილებელია, სასამართლომაც შეასრულოს პოზიტიური როლი ხარვეზიანი ნორმების განმარტებაში. აღნიშნული განსაკუთრებით თავს იჩენს მწირი სასამართლო პრაქტიკის პირობებში. მოცემულ შემთხვევაში, მხედველობაში მაქვს გამოსაცდელი ვადის, როგორც რეალურად ნამუშევარი დროის არსებობა და მისი კავშირი შვებულების უფლებასთან. გამოსაცდელ ვადაში არ უნდა ჩაითვალოს ამ პერიოდში დასაქმებულის მიერ შვებულებაში ყოფნის დრო და დამსაქმებელმა პირს უნდა მისცეს რეალური შესაძლებლობა საკუთარი შესაძლებლობების წარმოსაჩინად.

მხარეთა ინტერესების თანაფარდობის ჭრილში გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურების საკითხი აქტუალური ხდება როგორც დამსაქმებლის, ისე დასაქმებულისათვის. განსაკუთრებით კი იმ პირობებში, როდესაც შვებულების უფლების წარმოშობიდან მის გამოყენებამდე იცვლება შრომის ანაზღაურება. მოქმედი კანონმდებლობა პირდაპირ არ განსაზღვრავს გადატანილი შვებულების ანაზღაურების წესს. შრომის კოდექსი დასაქმებულის საშვებულებო ანაზღაურებას შვებულების წინა 3 თვის საშუალო ანაზღაურებიდან ადგენს, თუმცა გაურკვეველია ეს წესი შეეხება მხოლოდ მიმდინარე წლის შვებულებას თუ გადატანილ შვებულებასაც. ამასთან, არ დგინდება, წინა 3 თვე აითვლება შვებულების ფაქტობრივად გამოყენებიდან თუ მისი მოთხოვნის უფლების წარმოშობის მომენტიდან. აუცილებელია, შესაბამისი მითითების საკანონმდებლო დონეზე არსებობა, რამაც არსებული საკანონმდებლო ხარვეზი უნდა აღმოფხვრას.

გადატანილი შვებულების ანაზღაურების საკითხი მწვავედ დგას დასაქმებულის მიერ საკუთარი განცხადების საფუძველზე შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შემთხვევაშიც. მოცემულ შემთხვევაში, დაუშვებლად მიმაჩნია საკითხისადმი ცალსახა ფორმალური მიდგომის გამოყენება მხარეთა ორმხრივი ინტერესების გათვალისწინების გარეშე, რაც მოითხოვს საკანონმდებლო სივრცეში შვებულების გადატანის ინიციატორთან დაკავშირებული ჩანაწერის არსებობას. დამსაქმებლის მიზეზით შვებულების გადატანამ პირადი განცხადებით გათავისუფლებულ დასაქმებულს არ უნდა წართვას წინა წლის გადატანილი შვებულების გამოუყენებლობის გამო კომპენსაციის მიღების უფლება. აღნიშნული წარმოშობს კიდევ ერთ პროცედურულ პრობლემას სასარჩელო მოთხოვნის განსაზღვრისა და მოთხოვნილი თანხის ოდენობის დაანგარიშების კუთხით. ვინაიდან, დასაქმებულმა ვერ ისარგებლა კუთვნილი შვებულებით, მან უნდა აღძრას სარჩელი თანხის დაკისრების მოთხოვნით.

ანაზღაურების გარეშე შვებულების ხანგრძლივობასთან დაკავშირებული განსხვავებული რეგულაციები კერძო სექტორსა და საჯარო სამსახურში გარკვეულწილად უსამართლობის შეგრძნებას აჩენს. ანაზღაურების გარეშე შვებულების გამოყენების ვადა კერძო სექტორში მხარეთა შეთანხმების საგანს წარმოადგენს მაშინ, როდესაც საჯარო სამსახურში მსგავსი დისკრეცია არ არსებობს.

მოხელისათვის მინიჭებული შესაძლებლობა ისარგებლოს 1 წლით ანაზღაურების გარეშე შვებულებითა და 1 წლიანი სასწავლო შვებულებით მხოლოდ საჯარო დაწესებულების პატივსადები/დასაბუთებული ინტერესით შეიძლება შეიზღუდოს. ვფიქრობ, რომ შრომის კოდექსში აუცილებელია ანაზღაურების გარეშე შვებულებისა და სასწავლო შვებულების რეგულაციის დაზუსტება. კერძოდ, დასაქმებულს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა ისარგებლოს სასწავლო შვებულებით, არაუმეტეს 30 თვის ვადისა, რადგან 30 თვის შემდგომ მის ნაცვლად მიღებულ თანამშრომელს არ წარმოეშვას უვადო შრომითი ურთიერთობა.

დეკრეტული შვებულების განცალკევებით წარმოჩენასა და მის რეგულირების სპეციფიურობას ბავშვისა და დედის ინტერესების დაცვა უდევს საფუძვლად. ნაშრომშიც საკვანძო ადგილი უჭირავს დეკრეტული შვებულების რეგულაციების შეფასებას. შრომის კოდექსში ღიად დატოვებული საკითხები მოითხოვს შესაბამისი საკანონმდებლო რეგულირების უცილებლობას. დეკრეტულ შვებულებასთან დაკავშირებული მატერიალური ნორმების დაკონკრეტება კონსტიტუციის საწინააღმდეგოდ ხდება კანონქვემდებარე აქტებში, მათ შორის დეკრეტული შვებულების გამოყენებაზე უფლებამოსილი სუბიექტის ნაწილში. მართალია, შრომის კოდექსი ამ სახის შვებულებით სარგებლობის უფლებას ანიჭებს ყველა დასაქმებულს, თუმცა ნორმა ლოგიკური განმარტებითა და კანონქვემდებარე აქტების დანაწესებით მხოლოდ ქალს აძლევს ამ სახის შვებულების გამოყენებისა და ანაზღაურების მიღების უფლებას.

აგრეთვე, პრობლემურია დეკრეტული შვებულებისათვის კანონით განსაზღვრული 730 კალენდარული დღის ათვლის საკითხი. არ არსებობს შესაბამისი გამოთვლის მეთოდოლოგიის განმსაზღვრელი რეგულაცია და არც სასამართლო პრაქტიკა. არაპროგნოზირებადი და განუჭვრეტელი შედეგების თავიდან ასაცილებლად კრიტიკულია, საკანონმდებლო დონეზე დარეგულირდეს ჩემს მიერ მითითებული საკითხი. ვინაიდან, დასაქმებულზეა დამოკიდებული დეკრეტული შვებულების განაწილება, ოპტიმალური იქნება თუ ვადის ათვლა არაუგვიანეს მშობიარობიდან დაიწყება. აღნიშნულ პოზიციას ამყარებს დამსაქმებლის დაცვის აუცილებლობა, უსასრულოდ არ ელოდებოდეს დასაქმებულის გადაწყვეტილების მიღებას შვებულების გამოყენების თაობაზე.

დეკრეტული შვებულების ანაზღაურების ვალდებულებას შრომის კოდექსი არ ითვალისწინებს. თუმცა, განსაზღვრავს ვადას ანაზღაურებადი შვებულებისათვის 183 კალენდარული დღის ოდენობით. ბუნდოვანია, თუ რა მიზანს ისახავს ამგვარი საკანონმდებლო დანაწესი მაშინ, როცა შვებულების ანაზღაურება მხოლოდ დამსაქმებლის კეთილ ნებაზეა დამოკიდებული. მიდგომა 183 ან არაფერი საფუძველშივე ეწინააღმდეგება დასაქმებულის მომხრე განწყობას და დამსაქმებლის სურვილს, შესაძლებლობის ფარგლებში ანაზღაუროს დეკრეტული შვებულება (მაგ: 2 თვე, 3 თვე და ა.შ.). დამსაქმებელს უფლება უნდა ჰქონდეს საერთოდ უარი თქვას ანაზღაურებაზე ან მისთვის მისაღები ოდენობა შესთავაზოს დასაქმებულს.

შრომის კოდექსის ბუნდოვანი ჩანაწერის პირობებში არ არსებობს სასამართლოს მყარად დადგენილი პრაქტიკა მხოლოდ ორსულობის გამო შვებულების გაცემის შესაძლებლობის შესახებ, რაც განსაკუთრებით მტკივნეულად იჩენს თავს სუროგაციის შემთხვევაში. აღნიშნულს კიდევ უფრო ამძიმებს ის ფაქტი, რომ ევროპის განვითარებული სამართლის მქონე ქვეყნებში სუროგაცია კანონით არ დაიშვება და შესაბამისად, შეუძლებელი ხდება საუკეთესო პრაქტიკის მოძიებაც.

სუროგაციის შემთხვევაში შვებულების გამოყენების საკითხი მნიშვნელოვანი პრაქტიკული პრობლემების გამოწვევის საფუძველია. დღეს მოქმედ კანონმდებლობაში არავითარი რეგულაცია სუროგაციის შემთხვევაში შვებულების აღების თვალსაზრისით არ არსებობს და არც ქართული სასამართლოების პრაქტიკაში მოიძიება რაიმე სახის განმარტება, რაც საკანონმდებლო მოწესრიგების არარსებობის პირობებში საკითხს მოაგვარებდა.

ჩემ მიერ დასახული პრობლემების გადაჭრის გზების შეთავაზება და საკანონმდებლო ბაზის სრულყოფა პრაქტიკული შედეგების მომტანია მხოლოდ ამ რეგულაციის ეფექტური აღსრულების და კონტროლის მექანიზმების არსებობის შემთხვევაში. აღნიშნულის გათვალისწინებით, მნიშვნელოვანი და აუცილებელია, რომ შრომის ინსპექტირების ინსტიტუტი უფრო მეტად გაძლიერდეს, განვითარდეს და ხელი შეუწყოს შრომითი ურთიერთობების საკანონმდებლო რეგულირების შესაბამისად წარმართვას. შრომის ინსპექციის ნებისმიერი სისტემის პირველადი მიზანია შრომის კანონმდებლობის აღსრულების უზრუნველყოფა, რათა შეიქმნას ეროვნული სტანდარტი, რომელიც დაიცავს ყველა მშრომელს.²⁶⁵

მნიშვნელოვანია, რომ შრომის კოდექსის დახვეწის პროცესი კვლავ გაგრძელდეს და შეივსოს ღიად დატოვებული ისეთი საკითხები, რომლებიც დღეს დასაქმებულს მძიმე მდგომარეობაში აყენებენ და დამსაქმებელს ნორმათა თავის სასარგებლოდ ინტერპრეტაციის შესაძლებლობას აძლევენ. აღნიშნული აუცილებელია იმ პირობებში, როდესაც საუბარი ეხება ურთიერთობის სუსტ მხარეს და მისი ინტერესების სრულად რეალიზაციის კითხვითი ნიშნის ქვეშ დაყენებას.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, სასურველია, ის ნორმები, რომლებიც ბუნდოვან შინაარსს ატარებენ და განმარტებებს საჭიროებენ, საკანონმდებლო დონეზე დარეგულირდეს. გარდა ამისა, მიზანშეწონილია, თითოეული საკანონმდებლო დანაწესის შინაარსის აღქმა მოხდეს შრომის სამართლის მიზნებისა და ზოგადი პრინციპების გათვალისწინებით. ბუნებრივია, შრომითი ურთიერთობების ახლებურ მოწესრიგებას მოჰყვება უამრავი პრაქტიკული მნიშვნელობის მქონე საკითხის შეფასების საჭიროება, რომელთა სრულყოფილად იდენტიფიცირება წინასწარ შეუძლებელია, თუმცა პროცესის დაწყების საჭიროება აკადემიურ და ბიზნეს სექტორში ეჭვს არ იწვევს.

²⁶⁵ *ჟორჯოლიანი ლ.*, შრომის კანონმდებლობაზე სახელმწიფო ზედამხედველობა ასოცირების ხელშეკრულების ჭრილში, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2017, გვ. 88.

ბიბლიოგრაფია

ქართულენოვანი ლიტერატურა

ადეიშვილი ლ., კერესელიძე დ.

საქართველოს შრომის კოდექსის პროექტი და კონტინენტური ევროპის ქვეყნების შრომის სამართლის ზოგიერთი ძირითადი პრინციპი, ქართული სამართლის მიმოხილვა #1, ტომი 6, თბილისი 2003.

ამირანაშვილი გ.

დისკრიმინაციის აკრძალვა შრომით ურთიერთობაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.

ახვლედიანი ზ.

ვალდებულებითი სამართალი, მეორე გამოცემა, თბილისი 1999.

ბაჩიაშვილი ვ.

ხელშეკრულების განმარტება ევროპული სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპების მიხედვით და საქართველოს კანონმდებლობაში მისი იმპლემენტაციის მიზანშეწონილობა, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2013.

ბაჯიაშვილი მ.

სამუშაო დროის თავისებურებანი საქართველოს შრომის კოდექსის მიხედვით (შედარება გერმანიის შრომის სამართალთან), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.

ბერიკელაშვილი თ.

კონკურენციის აკრძალვა შრომითი ურთიერთობის დასრულების შემდგომ, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.

ბერიკელაშვილი თ.

სამსახურიდან უკანონო გათავისუფლების სამართლებრივი შედეგები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014.

ბორონი ა.

საქართველოს ახალი შრომის კოდექსის კომენტარი, თსუ სამართლის მიმოხილვა #2, თბილისი 2017.

- ბორონი ა. (რედ.)* საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბილისი 2016.
- ბორონი ა., სეგეზიო მ.* წყაროების სისტემა საქართველოს ახალ შრომის კოდექსში, თსუ სამართლის მიმოხილვა #2, თბილისი 2017.
- გელაშვილი ი.* სუროგაციის სამართლებრივი და ეთიკური პრობლემები, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2011.
- გელაშვილი ნ.* დისკრიმინაცია საქართველოსა და ევროკავშირის შრომის სამართალში: შრომითი ხელშეკრულების მოშლა, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული კონსტანტინე კორკელიას რედაქტორობით, თბილისი 2011.
- დვალი ნ., ჯგერენაია ე., ქარდავა ე.* შრომითი უფლებების დაცვა, როგორც ევროპული ინტეგრაციის პოლიტიკის ნაწილი – განვითარების პერსპექტივები ასოცირების შეთანხმების, ვიზის ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმისა და სოციალური ქარტიის ფარგლებში, თბილისი 2016.
- დუმბაძე მ.* ნარდობის ხელშეკრულება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების დადების გვერდის ავლის საშუალება, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.
- ემერსონი მ., კოვზირიძე თ.* ევროკავშირსა და საქართველოს შორის ურთიერთობების გაღრმავება რა, რატომ და როგორ?, მეორე გამოცემა, თბილისი 2018.
- ზაალიშვილი ვ.* შრომითი ხელშეკრულების მოშლის ზოგიერთი მექანიზმი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.
- ზაალიშვილი ვ.* წინათქმა, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.

- ზენაიშვილი ა.* ნების გამოვლენის თავისებურება შრომით ურთიერთობებში, მართლმსაჯულება და კანონი #3, თბილისი 2012.
- ზენაიშვილი ა.* საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარები, თბილისი 2017.
- ზენაიშვილი ა.* საქართველოს შრომის კოდექსის პრობლემები, მართლმსაჯულების აქტუალური პრობლემები და მათი დაძლევის გზები, თბილისი 2015.
- ზოიძე ბ.* ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი 2005.
- ზოიძე ბ.* სამართლის პრაქტიკული ყოფიერების შემეცნების ცდა (უპირატესად ადამიანის უფლებათა ჭრილში), თბილისი 2013.
- ზოიძე ბ.* შრომის თავისუფლების არსი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.
- თუმანიშვილი გ.* შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი 2012.
- თუმანიშვილი გ., მაისურაძე ა.* ნებისმიერი ანაზღაურების თუ ანგარიშსწორების დაყოვნების ყოველი დღისათვის დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისათვის დაყოვნებული თანხის 0.07% გადახდის ვალდებულების შესახებ, მართლმსაჯულება და კანონი #2, თბილისი 2018.
- თურმანიძე თ.* ქალთა ეკონომიკური შესაძლებლობები და მათი რეალიზაციის ტენდენციები საქართველოში, ეკონომიკის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად წარდგენილი დისერტაცია, ბათუმი 2017.

ინასარიძე თ.

შრომით ხელშეკრულებაში არსებით პირობებთან დაკავშირებით 2013 წლის 12 ივლისის რეფორმის მიზანი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.

ირემაშვილი ქ.

ჯანმრთელობის დაზღვევა, როგორც დასაქმებულის ჯანმრთელობის დაცვის ერთ-ერთი მექანიზმი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.

კაპანაძე თ.

დამსაქმებლის მხრიდან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა დასაქმებულის მიერ ვალდებულების დარღვევის საფუძველზე, მართლმსაჯულება და კანონი #1, თბილისი 2017.

კასრაძე ლ.

სახელმწიფოს მინიმალური ვალდებულება და „გონივრული საფუძვლის“ პრინციპი დასაქმებულის სამუშაოდან განთავისუფლების საქმეში: შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის სტანდარტი, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011.

კერესელიძე დ.

კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი 2009.

კერესელიძე თ.

შრომითი ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.

კერესელიძე თ.

შრომის ხელშეკრულებაში სტანდარტული პირობების შინაარსის კონტროლი, შრომის

- სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.
- კერესელიძე თ.* შრომის ხელშეკრულების ვადის განსაზღვრის საფუძვლები – სასარგებლო საკანონმდებლო ნოვაცია თუ რისკი? შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014.
- კვანტალიანი ნ.* სასამართლო პრაქტიკა შრომით დავებზე, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.
- კიკაბიძე გ.* ფორმის ფუნქცია შრომის სამართალში, უპირატესად ხელშეკრულების მაგალითზე, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.
- კობახიძე ი.* დედათა ძირითადი უფლებების დაცვის პრობლემა საქართველოს შრომის სამართალში, ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და საქართველო, სტატიათა კრებული, თბილისი 2011.
- კორკელია კ.* ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული და ეროვნული სისტემები, თბილისი 2007.
- ლაკერბაია თ.* ხელშეკრულების დადებაზე გამოვლენილი ნების უკან გამოთხოვის უფლება ევროპის მომხმარებელთა უფლებების დაცვის სამართალში, სამართლის ჟურნალი #1, 2014.
- ლიპარტელიანი მ.* 2013 წლის 4 ივნისს საქართველოს შრომის კოდექსში განხორციელებული ცვლილებები კოლექტიურ შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებით, შრომის

	სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014.
<i>ლიპარტელიანი რ.</i>	გაფიცვის უფლება: საქართველოს კანონმდებლობა და მისი მიმართება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014.
<i>ლიპარტელიანი რ.</i>	ორგანიზაცია „ქეა საერთაშორისო კავკასიაში“, შრომით ურთიერთობებში ქალთა დისკრიმინაციის შესახებ სოციალური ანგარიში, თბილისი 2014.
<i>ლობჯანიძე გ.</i>	ადამიანის უფლებათა სამართალი, თბილისი 2005.
<i>ლორია ა., მასხაუმი მ. ს.</i>	შრომის სამართლის რეფორმა საქართველოში და ევროპული კავშირის სტანდარტები, ქართული სამართლის მიმოხილვა #4, ტომი 6, თბილისი 2003.
<i>მაისურაძე ა.</i>	დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში, სამართალი და მსოფლიო #5, თბილისი 2016.
<i>მაისურაძე დ., სულხანიშვილი ე., ვაშაკიძე გ.</i>	ევროკავშირის კერძო სამართალი, გადაწყვეტილებები და მასალები, ნაწილი I, თბილისი 2018.
<i>ქორჭოლიანი ლ.</i>	შრომის კანონმდებლობაზე სახელმწიფო ზედამხედველობა ასოცირების ხელშეკრულების ჭრილში, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2017.
<i>სამოქალაქო საზოგადოების ინსტიტუტი</i>	საქართველოს შრომის კოდექსის მონიტორინგის ანგარიში, თბილისი 2008.

სანიკიძე ზ.

საქართველოს შრომის კოდექსში 2013 წლის 4 ივლისს განხორციელებული ცვლილებების მიმოხილვა, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014.

ტარასაშვილი მ.

შრომის სამართალი სამხრეთ კავკასიაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.

უტიაშვილი ნ.

არასრულწლოვნისათვის დასაშვები სამუშაოსა და შრომის პირობების შესაბამისობა შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მიერ დადგენილ სტანდარტებთან, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.

ფოსკიულერი ბ.

ახალი ქართული შრომის სამართალი: რამდენიმე განსახილველად შერჩეული საკითხი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.

ფრუიძე ს.

დასაქმებულის დაცვა უცხოური ელემენტის მონაწილეობით გაფორმებულ შრომით ხელშეკრულებაში, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.

ქავთარაძე ლ. (რედ.)

პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, თბილისი 2015.

ქავთარაძე ს.

ზეგანაკვეთური სამუშაოს რეგულირება ქართული და გერმანული სამართლის მიხედვით, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.

ქარდავა ე.

შრომის სამართლის განვითარება ევროინტეგრაციული პროცესების ფონზე, სამართლის ჟურნალი #1, თბილისი 2016.

<i>ქარდავა ე.</i>	შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულების ურთიერთმიმართების საკითხისათვის, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2009.
<i>შველიძე ზ.</i>	მასობრივი დათხოვნის საკანონმდებლო რეგულირების ასპექტები საქართველოს შრომის კოდექსისა და ევროპული კავშირის დირექტივის მიხედვით, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.
<i>შველიძე ზ.</i>	საქართველოს შრომის კოდექსით გათვალისწინებული დასაქმებულის სამართლებრივი სტატუსის მახასიათებლები, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.
<i>შველიძე ზ.</i>	საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი 2017.
<i>შველიძე ზ.</i>	შრომითი დისკრიმინაციის აკრძალვის რეგულირება ქართული კანონმდებლობის მიხედვით, სამართლის ჟურნალი #2, თბილისი 2012.
<i>შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია</i>	თამაშის წესები, მოკლე შესავალი შრომის საერთაშორისო ნორმებში, შესწორებული რედაქცია, თბილისი 2009.
<i>შუდრა თ.</i>	დამსაქმებლის პასუხისმგებლობა დასაქმებულის მიერ მიყენებული ზიანისათვის, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.
<i>ჩაჩავა ს.</i>	მოთხოვნების და მოთხოვნის საფუძვლების კონკურენცია კერძო სამართალში, სადისერტაციო ნაშრომი სამართლის

- დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად, თბილისი 2010.
- ჩაჩავა ს.* ქართული შრომის სამართლის ანალიზი, პრობლემები და რეკომენდაციები, თბილისი 2011.
- ჩაჩავა ს.* ვადიანი და უვადო შრომითი ხელშეკრულებების მოშლის მიმართ მოქმედი კანონმდებლობის სამოსამართლეო სამართლით სრულყოფის რეკომენდაციები, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბილისი 2011.
- ჩხაიძე ს.* სხვა ობიექტური გარემოება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების მოშლის საფუძველი, მართლმსაჯულება და კანონი #4, თბილისი 2017.
- დამუკაშვილი დ.* შრომის სამართალი, მეორე გადამუშავებული გამოცემა, თბილისი 2009.
- ძიმისტარიშვილი უ.* ადმინისტრაციულ ორგანოსა და დასაქმებულს შორის შრომითი ურთიერთობის მოწესრიგების თავისებურებანი, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) II, თბილისი 2013.
- ძიმისტარიშვილი უ.* შვებულება – დასაქმებულისათვის მინიჭებული მნიშვნელოვანი უფლება?!, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბილისი 2014.
- ჭანტურია ლ.* სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი 2011.
- ჭანტურია ლ.* საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი მესამე, ვალდებულებითი სამართალი, ზოგადი ნაწილი, თბილისი 2001.

ჭანტურია ლ.

შესავალი საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის ზოგად ნაწილში, თბილისი 1997.

ჭიჭელაშვილი ზ.

სახელშეკრულებო სამართალი (შედარებით-სამართლებრივი კვლევა ძირითადად ქართული სამართლის საფუძველზე), მეორე გადამუშავებული გამოცემა, თბილისი 2010.

ხაჯომია თ.

შრომის ხელშეკრულების ფორმა და არსებითი პირობები, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი 2014.

უცხოენოვანი ლიტერატურა

Bronstein A.

International and Comparative Labour Law, 2009.

Capper R.

Right to Have Holiday Pay Whilst Off Sick, Bussines Law Review #30, 2009.

Centel T.

Introduction to Turkish Labour Law, Springer International Publishing AG, 2017.

Chanfreau J., Gowland S., Lancaster Z., Poole E., Tipping S., Toomse M.

Maternity and Paternity Rights Survey and Women Returners Survey 2009/10, Department for Work and Pensions Research Report No. 777, 2011.

Chapman A.

The New National Scheme of Parental Leave Payment, Australian Journal of Labour Law #24, 2011.

Collins H., Ewing K. D., McColgan A.

Labour Law, 2012.

Dreyfus T.

Paid parental leave and the 'ideal worker': a step towards the 'worker-carer' in Australian labour law, Labour & Industry: a journal of the social and economic relations of work, 2013.

<i>Gault, B., Hartmann, H., Hegewisch, A., Milli, J., Reichlin L.</i>	Paid parental leave in the United States: What the data tell us about access, usage, and economic and health benefits. Washington, D.C.: Institute for Women's Policy Research, 2014.
<i>Koch U., Schaub G.</i>	Urlaub, Arbeitsrecht von A-Z, 23. Auflage, 2018.
<i>Lorenz M., Falder R.</i>	The German and Chinese Labour Law, Springer Fachmedien Wiesbaden, 2016.
<i>Müller-Glöge R.</i>	BGB § 611 Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag, Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage, 2016.
<i>Radulescu D. L.</i>	Legal Protection of Employee's Rights. Extraordinary Appeals, 3 <i>JUS ET CIVITAS</i> 27, 2016.
<i>SECO – Labour Directorate</i>	Pregnancy Employee protection, 2010.
<i>Twining W., McCrudden Ch., Bronwen M.</i>	Respectives on Labour Law (second edition), 2009.
<i>Голенко Е.Н., Ковалев В.И.</i>	Трудовой кодекс Российской Федерации. Научно-практический комментарий (для командиров воинских частей, профсоюзных работников и гражданского персонала) (постатейный), 2004.
<i>Межуева, Т. Н.</i>	Всё об отпусках «Гросс-Медиа» :РОСБУХ, 2013.

სასამართლო გადაწყვეტილებები

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები

1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/2-389 – საქართველოს მოქალაქე მათა ნათაძე და

სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ.

2. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 19 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/2/565 - საქართველოს მოქალაქეები ილია ლეჟავა და ლევან როსტომაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.
3. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 20 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე #3/3/763 - საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, გიორგი ბარამიძე და სხვები, სულ 42 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.
4. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #3/5/768,769,790,792 - საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, ლევან ბეჟაშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი), საქართველოს მოქალაქეები ერასტი ჯაკობია და კარინე შახპარონიანი, საქართველოს მოქალაქეები ნინო კოტიშაძე, ანი დოლიძე, ელენე სამადბეგიშვილი და სხვები, აგრეთვე საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (ლევან ბეჟაშვილი, გიორგი ღვინიაშვილი, ირმა ნადირაშვილი, პეტრე ცისკარიშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.
5. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 19 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #1-3/1/858 - საქართველოს მოქალაქეები ლაშა ჩალაძე, გივი კაპანაძე და მარიკა თოდუა საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ.
6. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 16 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #2/5/658 - საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები

1. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გავრცობის საქმეთა პალატის 2007 წლის 5 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-266-596-07.
2. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 28 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-937-1142-08.
3. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 26 მარტის განჩინება საქმეზე #ას-836-1122-09.
4. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 24 მაისის განჩინება საქმეზე #ას-326-304-2010.
5. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 19 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-549-517-2010.

26. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-140-140-2018.
27. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 29 აგვისტოს გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1481-1401-2017.
28. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 15 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1090-1010-2017.
29. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 16 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1052-2018.
30. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 14 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე საქმეზე #ას-1263-2018.
31. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 08 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1172-2018.
32. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-1990-2018.
33. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 5 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე #ას-55-2019.

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 05 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე #ბ/336-16.

თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება

თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2015 წლის 24 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე #3/4193-14.

უცხოენოვანი გადაწყვეტილებები

1. Case C-173/99, R v. Secretary of State, ex parte BECTU [2001] ECR I-04881.
2. Russell v. Transocean International Resources Ltd [2011] UKSC 57, para. 41.
3. Sumsion v. bbc (scotland): eat 21 mar 2007.

ნორმატიული აქტები

1. საქართველოს კონსტიტუცია.
2. ასოცირების შეთანხმება.
3. 1991 წლის 14 ოქტომბრის 91/533/EEC დირექტივა შრომითი ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობების ან დასაქმებასთან დაკავშირებული ურთიერთობების შესახებ დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულთა ინფორმირების ვალდებულების შესახებ.
4. 2003 წლის 3 ნოემბრის ევროპარლამენტისა და საბჭოს 2003/88/EC დირექტივა სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ.
5. ევროპის საბჭოს 1992 წლის 19 ოქტომბრის 92/85/EEC დირექტივა ფეხმძიმე მუშაკების და იმ მუშაკების, რომლებსაც ახლახან შეეძინათ შვილი ან არიან მეძუპური დედები, სამუშაო ადგილზე უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის გაუმჯობესების ხელშემწყობი ზომების დანერგვის შესახებ.
6. ILO-ს 1936 წლის №52-ე კონვენცია ანაზღაურებადი შვებულების შესახებ.
7. ILO-ს №132-ე კონვენცია.
8. ანაზღაურებადი სასწავლო შვებულების შესახებ 1974 წლის №140-ე კონვენცია.
9. შრომითი ურთიერთობების შეწყვეტის შესახებ 1982 წლის №158-ე კონვენცია.
10. ანაზღაურებადი შვებულების შესახებ (გადასინჯული) 1970 წლის №132-ე კონვენცია.
11. თანაბარი ანაზღაურების შესახებ 1951 წლის კონვენცია №100.
12. დისკრიმინაციის (დასაქმება და საქმიანობის სახეობა) შესახებ 1958 წლის №111-ე კონვენცია.
13. კერძო დასაქმების სააგენტოების შესახებ 1997 წლის №181-ე კონვენცია.
14. დედობის დაცვის შესახებ 2000 წლის №183-ე კონვენცია.
15. ყოველწლიური ფასიანი შვებულების შესახებ კონვენცია.
16. ქალის დისკრიმინაციის ყველა ფორმის ლიკვიდაციის შესახებ კონვენცია.
17. 1999 წლის რეგულაცია დეკრეტული და მშობლის შვებულების შესახებ.
18. საქართველოს შრომის კოდექსი.
19. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი.
20. ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ საქართველოს კანონი.
21. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2009 წლის 20 თებერვლის #87/ნ ბრძანება.
22. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2006 წლის 25 აგვისტოს N231/ნ ბრძანება.
23. საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2007 წლის 25 სექტემბრის N281/ნ ბრძანება.