



ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკა და ქართული შრომის სამართალი

მეორე ნაწილი

ეკატერინე ქარდავა
ეკატერინე გასიტაშვილი
ნინო ბაქაქური
მაკა კარტოზია
ნინო ლიპარტია

**FRIEDRICH
EBERT**

STIFTUNG



EUROPEAN
TIME





ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკა და ქართული შრომის სამართალი

მეორე ნაწილი

ეკატერინე ქარდავა

ეკატერინე გასიტაშვილი

ნინო ბაქაქური

მაკა კარტოზია

ნინო ლიპარტია

სამეცნიერო რედაქტორი: ეკატერინე ქარდავა

**FRIEDRICH
EBERT**
STIFTUNG

 **EUROPEAN
TIME**


კავკასიის უნივერსიტეტი
CAUCASUS UNIVERSITY

პროექტი განხორციელდა ასოციაციის „ევროპის დროით“ მიერ ფრიდრიხ ებერტის ფონდის მხარდაჭერით.

პუბლიკაციაში წარმოდგენილია ავტორის პირადი მოსაზრებები.

დაუშვებელია ფრიდრიხ ებერტის ფონდის მიერ გამოცემული მასალების კომერციული მიზნით გამოყენება ფონდის თანხმობის გარეშე.

- ასოციაცია „ევროპის დროით“, 593277514, european.time.geo@gmail.com
- ფრიდრიხ ებერტის ფონდის წარმომადგენლობა საქართველოში: თბილისი 0179, ნ. რამიშვილის ქუჩის I ჩიხი, #1, ბინა 7, ტელ: +995 32 2250728, stiftung@fesgeo.ge
- კავკასიის უნივერსიტეტი (CU): თბილისი, 0102, პაატა სააკაძის ქ. 1, ტელ.: +995 32 2377777, info@cu.edu.ge

ენის კორექტორი: ნათელა დვალი

პოლიგრაფიული საწარმო: „ფაუნტეინ ჯორჯია“

@ფრიდრიხ ებერტის ფონდი, 2020

@ასოციაცია „ევროპის დროით“, 2020

ISBN: 978-9941-9702-3-8

კავკასიის უნივერსიტეტის გამომცემლობა

თბილისი, 2020

ავტორები

ეკატერინე ქარდავა - სამართლის დოქტორი; ჟანმონეს პროფესორი; კავკასიის უნივერსიტეტის (CU) ასოცირებული პროფესორი (აფილირებული); გორის სახელმწიფო სასწავლო უნივერსიტეტის (გსსუ) პროფესორი; აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის ლექტორი; ჟან მონეს პროექტის „ევროკავშირის სამართლებრივი სახე“ ავტორი და თანაკოორდინატორი (CU); ჟან მონეს მოდულის „აღმოაჩინე ევროკავშირი ასოცირების შეთანხმებაში“ ავტორი და კოორდინატორი (გსსუ); ჟან მონეს პროექტის „ევროპული სწავლების სამკუთხედი“ თანაავტორი და ექსპერტი (CU); პროექტის „ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკა და ქართული შრომის სამართალი“ ავტორი და ხელმძღვანელი (FES); გადაცემის „ევროპის დროით“ თანაავტორი და შინაარსის შემქმნელი (KAS). ასოციაციის „ევროპის დროით“ თავმჯდომარე;

ნინო ბაქაქური - საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლე; ევროპის მოსამართლეთა საკონსულტაციო საბჭოს (CCJE) წევრი; საქართველოს წარმომადგენელი ევროპის საბჭოს მართლმსაჯულების ეფექტიანობის კომისიაში (CEPEJ).

ეკატერინე გასიტაშვილი - საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლე; ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტისა და საქართველოს დავით აღმაშენებლის სახელობის უნივერსიტეტის ლექტორი.

მაკა კარტოზია - სამართლის დოქტორი, აღმოსავლეთ ევროპის უნივერსიტეტის აფილირებული პროფესორი, კავკასიის უნივერსიტეტის პროფესორი, საქართველოს უნივერსიტეტის ლექტორი.

ნინო ლიპარტია - სამართლის დოქტორი, გრიგოლ რობაქიძის უნივერსიტეტის პროფესორი; საქართველოს ადვოკატები დამოუკიდებელი პროფესიისათვის გამგეობის თავმჯდომარე.

სარჩევი

ნიუ ზაქაქური

შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით დისკრიმინაციის აკრძალვა დასაქმებისა და შრომით საქმიანობაში (2000/78/EC დირექტივასთან დაკავშირებით CJEU პრაქტიკისა და საქართველოს კანონმდებლობის ანალიზი)..... 10

I. შესავალი.....	10
II. საქმე Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal.....	12
1. სამართლებრივი საფუძვლები.....	13
1.1. ევროკავშირის კანონმდებლობა.....	13
1.2. ეროვნული კანონმდებლობა (ესპანეთის კანონმდებლობა).....	15
2. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და მისი წარმოება ესპანეთის სასამართლოში.....	18
2.1. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები.....	18
2.2. ესპანეთის ქ. კვენკას #1 სოციალური სასამართლოს შეკითხვები	
ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს.....	20
3. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილება.....	21
3.1 ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მსჯელობა და პასუხი.....	21
3.2. ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილება.....	28
III. განსხვავებული მოპყრობა შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში.....	29
1. საქართველოს კანონმდებლობა.....	29
2. პრაქტიკაში არსებული დავები საქართველოში.....	43
IV. დასკვნა.....	43

ეკატერინე გასიტაშვილი

ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის რეგულირების ასპექტები 97/81 დირექტივასა და საქართველოს კანონმდებლობაში..... 46

I. შესავალი.....	46
II. ტერეზა მასკელანის საქმე N C-221/13.....	53
1. დავის მხარეები და საგანი.....	53
2. სამართლებრივი საფუძვლები.....	54
2.1. ევროპული კავშირის კანონმდებლობა.....	54
2.2. ეროვნული კანონმდებლობა (იტალიის კანონმდებლობა).....	56
3. ფაქტობრივი გარემოებები და შეკითხვები CJEU-ს.....	57
4. CJEU-ის მსჯელობა და პასუხები ეროვნული სასამართლოს შეკითხვებზე.....	58
III. CJEU-ის სხვა პრაქტიკა.....	61
1. საქმე Bruno and Others.....	61
1.1. სამართლებრივი საფუძველი.....	62
1.2. ფაქტობრივი გარემოებები და წინასწარი გადაწყვეტილებისათვის წარდგენილი შეკითხვები.....	67
1.3. რომის სააპელაციო სასამართლოს შეკითხვები CJEU- ს.....	68
1.4. CJEU-ის პასუხები.....	69

IV. ქართული კანონმდებლობა.....	75
V. დასკვნა.....	77

ეკატერინე ქარდავა

მასწავლებელთა და ლექტორთა განსაზღვრულვადიანი ჯაჭვურად განგრძობადი და განახლებადი შრომითი ხელშეკრულებები (1999/70 დირექტივის გამოყენების მაგალითზე)	82
---	----

I. შესავალი.....	82
II. CJEU-ის საქმე C-586/10 (Bianca Küçük v Land Nordrhein-Westfalen).....	86
1. სამართლებრივი საფუძვლები.....	86
1.1. ევროპული კავშირის კანონმდებლობა.....	87
1.2. ეროვნული კანონმდებლობა.....	89
2. დავის საგანი და ეროვნული სასამართლოს შეკითხვები CJEU-ს მიმართ წინასწარი გადანყვეტილების მიღების მიზნით.....	89
3. CJEU-ის მსჯელობა.....	92
3.1. პირველი შეკითხვა.....	92
3.2. მეორე შეკითხვა.....	101
3.3. CJEU-ის გადანყვეტილება.....	102
III. CJEU-ის პრაქტიკა და ევროკავშირის წევრი ქვეყნების საკანონმდებლო რეგულირების ზოგიერთი მაგალითი მასწავლებელთა განსაზღვრულვადიანი შრომით ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით.....	102
1. CJEU-ის პრაქტიკა სკოლის მასწავლებელთა განსაზღვრულვადიანი განახლებად შრომით ხელშეკრულებებთან მიმართებით (C-22/13, C-61/13 , C-62/13, C-63/13 და C-418/13).....	102
2. CJEU-ის განმარტებები ლექტორთა განსაზღვრულვადიანი შრომით ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით (C-190/13).....	107
3. განსაზღვრულვადიანი შრომით ხელშეკრულებების საკანონმდებლო მონესრიგების ზოგიერთი მაგალითი ევროპული კავშირის ქვეყნებში.....	111
IV. ქართული სამართალი და პრაქტიკა განსაზღვრულვადიანი ჯაჭვურად განგრძობად და განახლებად შრომით ხელშეკრულებებთან მიმართებით.....	117
1. განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების მონესრიგების სამართალი და საქართველოს სასამართლო განმარტებები.....	117
2. მასწავლებელთა და ლექტორთა შრომითი ხელშეკრულებების ან შრომითი ურთიერთობების ვადების მომნესრიგებელი ნორმატიული გარემო.....	124
V. დასკვნა.....	129

მაკა კარტოზია

დამსაქმებლის ცვლილებისას დასაქმებულთა უფლებებისა და შრომითი პირობების გაუარესებისაგან დაცვა კოლექტიური ხელშეკრულებით (2001/23 დირექტივით დადგენილი სტანდარტი და საქართველოს გამოცდილება)	135
---	-----

I. შესავალი.....	135
II. CJEU-ის გადანყვეტილება (C 336/15) შვედეთის პროფკავშირების საქმეზე.....	140
1. სამართლებრივი საფუძვლები.....	140
1.1. ევროკავშირის კანონმდებლობა.....	140
1.2. შვედეთის კანონმდებლობა.....	141

2. საქმის არსი და შედეგის შრომის სასამართლოს მიერ CJEU-ის წინაშე განმარტებისა და წინასწარი გადაწყვეტილებისთვის დასმული კითხვა.....	142
3. CJEU-ის მსჯელობა და პასუხი კითხვაზე.....	144
4. CJEU-ის გადაწყვეტილება.....	148
III. CJEU-ის სხვა გადაწყვეტილებებით დადგენილი სტანდარტების მიმოხილვა.....	148
1. კოლინოს და ჩიაპეროს საქმე.....	148
2. ჟურის საქმე.....	151
3. სკატოლონის საქმე.....	156
4. ოსტერრაიხიშერ გევერქშაფტსბუნდის საქმე.....	158
IV. საქართველოს გამოცდილება.....	160
1. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები.....	163
1.1. კავშირგაბმულობის პროფკავშირების კოლექტიური ხელშეკრულების საქმე.....	163
1.2. დასაქმებულები დამსაქმებლის უფლებამონაცვლის წინააღმდეგ.....	166
V. დასკვნა.....	168

ნინო ლიპარტია, ეკატერინე ქარდავა

პოლიციელის სამუშაო დრო 2003/88 დირექტივისა და ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით170

I. შესავალი.....	170
II. CJEU-ის საქმე C 254/18 - პოლიციის ოფიცრის მაქსიმალური სამუშაო დრო.....	172
1. სამართლებრივი საფუძვლები:.....	173
1.1. ევროპული კავშირის სამართალი.....	173
1.2. ეროვნული კანონმდებლობა (ფრანგული კანონმდებლობა).....	176
2. დავის ძირითადი არსი და ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ხსენებული საკითხები.....	177
3. CJEU-ის მსჯელობა.....	178
4. CJEU-ის გადაწყვეტილება.....	185
III. ევროპული სტანდარტის ზოგიერთი სხვა პრაქტიკა.....	186
IV. პოლიციელის სამუშაო დრო საქართველოს კანონმდებლობაში.....	189
V. დასკვნა.....	193

აბრევიატურა

სშკ – საქართველოს შრომის კოდექსი

უსდ – უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულება

შშმპ – შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირ(ებ)ი

შშმ – შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე

CJEU – ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო

TFEU – ევროპული კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულება

CJEU – ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო

UNICE – Union of Industrial and Employers Confederations of Europe - ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირი

CEEP –European Center for of Employers and Enterprises Providing Public Services and services of General Interest - დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპული ცენტრი

ETUC – European Trade Union Confederation - ევროპის პროფკავშირების კონფედერაცია

ILO – შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია

TzBfG – „ნახევარგანაკვეთური და განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების შესახებ“ გერმანიის 2000 წლის 21 დეკემბრის კანონი

FTW (fixed-term work) – „ვადიანი სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმება.

INPS – Istituto nazionale della previdenza sociale; სოციალური უსაფრთხოების ეროვნული სამსახური, იტალია.

**შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით დისკრიმინაციის
აკრძალვა დასაქმებისას და შრომით საქმიანობაში (2000/78/EC
დირექტივასთან დაკავშირებით CJEU პრაქტიკისა და საქართველოს
კანონმდებლობის ანალიზი)**

I. შესავალი

შრომით ურთიერთობებში ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის თვალსაზრისით, საბჭოს 2000 წლის 27 ნოემბრის 2000/78/EC დირექტივა ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი დოკუმენტია, რომელიც დასაქმებისა და შრომითი საქმიანობის საკითხებთან მიმართებით ევროპული კავშირის წევრ სახელმწიფოებში თანაბარი მოპყრობის ზოგად სტრუქტურას აყალიბებს (შემდგომში „დირექტივა 2000/78“ ან „დირექტივა“).¹

მას შემდეგ, რაც 2014 წლის 27 ივნისს „ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირსა და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების“ ხელმოწერით (შემდგომში „ასოცირების შეთანხმება“, რომლის რატიფიცირება საქართველოს პარლამენტმა 2014 წლის 18 ივლისს მოახდინა) საქართველოს ხელისუფლებამ სხვა ვალდებულებებთან ერთად შრომისა და დასაქმების სფეროში ევროპული კავშირის დირექტივებთან დაახლოების ვალდებულებაც აიღო, დირექტივა 2000/78-მა საქართველოსათვის განსაკუთრებული მნიშვნელობა შეიძინა. იგი მოცემულია ასოცირების შეთანხმების XXX დანართში იმ დირექტივებს შორის, რომელთა დებულებები საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში დადგენილ ვადებში უნდა აისახოს.

დირექტივა 2000/78 დასაქმებისა და შრომითი საქმიანობისას დისკრიმინაციის, მათ შორის, შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის მინიმალურ სტანდარტებს შეიცავს. მას არ აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა, შესაბამისად, ეროვნულ კანონმდებლობაში გადატანას/ასახვას (transposition) საჭიროებს, რაც, ასოცირების შეთანხმების თანახმად, საქართველოში შეთანხმების ძალაში შესვლიდან სამი წლის ვადაში უნდა მომხდარიყო.

¹ 2000 წლის 27 ნოემბრის საბჭოს დირექტივა 2000/78/EC, რომელიც დასაქმებისა და შრომითი საქმიანობის საკითხებთან მიმართებით თანაბარი მოპყრობის ზოგად სტრუქტურას აყალიბებს.

დირექტივის მრავალი მუხლი, მართლაც, ასახულია საქართველოს კანონში „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, რომელიც 2014 წლის 2 მაისს იქნა მიღებული. მასში ბოლო ცვლილებები 2019 წლის 19 თებერვალს განხორციელდა, რის შედეგადაც კანონს დირექტივა 2000/78-დან რამდენიმე მნიშვნელოვანი ნორმა დაემატა, მათ შორის მე-2 მუხლის მე-10 პუნქტი (შეესაბამება დირექტივის მე-3 მუხლს), რომლითაც პირდაპირ განისაზღვრა, რომ თანაბარი მოპყრობის პრინციპი ვრცელდება შრომით და წინასახელშეკრულებო ურთიერთობებზე.²

თუმცა ეროვნულ კანონმდებლობაში დირექტივის დებულებების ასახვა ხშირად არასაკმარისია როგორც პირდაპირი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, ისე ეროვნული კანონმდებლობის ზოგიერთი, ფორმალურად ნეიტრალური ნორმის ირიბი დისკრიმინაციული ეფექტის აღმოჩენისა და გამოსწორებისათვის.

ზემოაღნიშნულის გააზრება მნიშვნელოვანია, რათა, ეროვნულ კანონმდებლობაში დირექტივების გადატანის პარალელურად, სათანადო ყურადღება დაეთმოს ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს (შემდგომში „CJEU“) წინასწარ გადაწყვეტილებებს, რომლებიც ეროვნული სასამართლოების მოთხოვნის საფუძველზე დირექტივების სხვადასხვა მუხლების განმარტებით ევროკავშირის წევრი ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკის განვითარებაში დიდ როლს ასრულებს.

წინამდებარე სტატიის მიზანია, ირიბი დისკრიმინაციის დროს შუამ პირებთან მიმართებაში დირექტივა 2000/78-ის მოქმედების მექანიზმის დადგენა. წინასწარი გადაწყვეტილება Case C-270/16, რომელიც წინამდებარე სტატიის განხილვის საგანია, ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მესამე პალატამ 2018 წლის 18 იანვარს ესპანეთის ქ. კვენკას #1 სოციალური სასამართლოს (*Jugado de lo Social No 1 de Cuenca*) მოთხოვნის საფუძველზე მიიღო.³

² ნ. ბაქაქური, რელიგიისა და რწმენის საფუძველზე დისკრიმინაციის აკრძალვა დასაქმებისას და შრომით საქმიანობაში ეკლესიებსა და სხვა ორგანიზაციებში, რომელთა არსიც რელიგიას ან რწმენას ეფუძნება (ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს პრაქტიკის შედარებითი ანალიზი), ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკა და ქართული შრომის სამართალი, ავტორთა კოლექტივი, ფრიდრიხ ებერტის ფონდი, ასოციაცია „ევროპის დროით“, გამომცემლობა „ფაუნტიინ ჯორჯია“, თბილისი, 2019, გვ. 9-10, <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/georgien/16010.pdf>

³ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2018 წლის 18 იანვრის გადაწყვეტილება *Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, C-170/16*

გადანყვეტილება ეხება საბჭოს 2000 წლის 27 ნოემბრის 2000/78/EC დირექტივის 2(2)(ბ) მუხლის განმარტებას, რომელიც ირიბი დისკრიმინაციის ცნებას ადგენს, კერძოდ, საკითხს: შესაძლებელია თუ არა აღნიშნული მუხლის იმგვარი განმარტება, რომელიც დაუშვებლად მიიჩნევს ეროვნული კანონმდებლობით დამსაქმებლის უფლების დადგენას – გაათავისუფლოს დასაქმებული დროებითი შრომისუნარობის გამო დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის საფუძვლით, მიუხედავად საპატიოობისა, იმ ვითარებაში, როცა ასეთი არყოფნა დასაქმებულის შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელმა ავადმყოფობამ გამოიწვია.

მოცემულ საქმეში დავის საგანს შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელი ავადმყოფობით გამოწვეული დროებითი შრომისუნარობის საფუძვლით დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის გამო შშმ დასაქმებულის გაათავისუფლების კანონიერება წარმოადგენდა.

II. საქმე Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal

ესპანეთის ქ. კვენკას #1 სოციალურმა სასამართლომ, ევროკავშირის სამოქმედო ხელშეკრულების (შემდგომში „TFEU“) 267-ე მუხლით დადგენილი პროცედურის შესაბამისად, წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მოთხოვნით CJEU-ს მიმართა და შშმ პირებთან დაკავშირებით დასაქმებისას და შრომით ურთიერთობაში თანაბარი მოპყრობის შესახებ საბჭოს 2000/78/EC დირექტივის განმარტებისა და გამოყენების საკითხზე შეკითხვა დაუსვა. ეროვნული სასამართლოს განხილვის პროცესში მყოფ საქმეში მოდავე მხარეებს წარმოადგენდნენ, ერთი მხრივ, ესპანეთის კანონმდებლობის შესაბამისად შექმნილი დასუფთავების კერძო კომპანია Ferroser Servicios Auxiliares SA და, მეორე მხრივ, ფიზიკური პირი რუის კონფეჯერო, დამლაგებელი. იგი გაათავისუფლდა დროებითი შრომისუნარობის საფუძვლით დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის გამო, რომელიც გამოიწვია დასაქმებულის შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელმა ავადმყოფობამ და რომლის ხანგრძლივობამაც კანონით დადგენილ დასაშვებ ზღვარს გადააჭარბა.

1. სამართლებრივი საფუძვლები

1.1. ევროკავშირის კანონმდებლობა⁴

ევროკავშირის კანონმდებლობა, რომელიც CJEU-მ წინასწარი გადაწყვეტილების მიღებისას გამოიყენა, შედგება შემდეგი სამართლებრივი დოკუმენტებისაგან:

2000 წლის 27 ნოემბრის საბჭოს დირექტივა 2000/78/EC⁵

შესავალი პარაგრაფები 11, 12, 16, 17, 20 და 21:

„(11) რელიგიის ან რწმენის, შეზღუდული შესაძლებლობის, ასაკის ან სექსუალური ორიენტაციის საფუძვლით დისკრიმინაციამ შესაძლებელია ხელი შეუშალოს ევროკავშირის ხელშეკრულების მიზნების განხორციელებას, კერძოდ, დასაქმებისა და სოციალური დაცვის მაღალი დონის მიღწევას, სიცოცხლის სტანდარტისა და ცხოვრების დონის ამაღლებას, ეკონომიკურ და სოციალურ ერთობასა და სოლიდარობას, და პირთა თავისუფალ გადაადგილებას.

(12) ამ მიზნით, რელიგიის ან რწმენის, შეზღუდული შესაძლებლობის, ასაკის ან სექსუალური ორიენტაციის საფუძვლით პირდაპირი ან ირიბი დისკრიმინაციის ნებისმიერი გამოვლინება დირექტივით გათვალისწინებულ სფეროში იკრძალება გაერთიანების (Community) მთელ ტერიტორიაზე. ...

...

(16) შუშ პირების საჭიროებათა დასაკმაყოფილებლად დასაქმების ადგილზე შესაბამისი ზომების მიღება შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლაში მნიშვნელოვან როლს ასრულებს.

(17) წინამდებარე დირექტივა არ წარმოშობს იმ პირების დასაქმების, დანინაურების, სამუშაო ადგილზე შენარჩუნებისა თუ სწავლების მოვალეობას, რომლებიც არ ფლობენ სათანადო კომპეტენციას, უნარსა და შესაძლებლობას, რათა შეასრულონ შესაბამისი სამუშაოსათვის აუცილებელი

⁴ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2018 წლის 18 იანვრის გადაწყვეტილება Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, C-170/16

⁵ Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, OJ L 303, 2.12.2000, p. 16–22 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32000L0078>

ფუნქციები ან გაიარონ სათანადო წვრთნა, რაც წინააღმდეგობაში არ მოდის შშმ პირებისათვის კეთილგონივრული შესაძლებლობების შექმნის მოვალეობასთან.

...

(20) საჭიროა სათანადო, ანუ ეფექტური, და პრაქტიკული ღონისძიებების განხორციელება დასაქმების ადგილის შშმ პირების საჭიროებებთან შესაბამისობაში მოსაყვანად, მაგალითად, შენობებისა და ინვენტარის, სამუშაო დროის ტიპების, ფუნქციების განაწილებისა თუ სწავლებისა და ინტეგრაციის რესურსების ადაპტირება.

(21) იმის განსასაზღვრად მოთხოვნილი ღონისძიებები ხომ არ წარმოშობს არაპროპორციულ ტვირთს დამსაქმებლებისათვის, განსაკუთრებული ყურადღებით უნდა შეფასდეს ფინანსური და სხვა ხარჯები, საწარმოს ან ორგანიზაციის სიდიდე და ბრუნვა, სახელმწიფო ფინანსური ან სხვაგვარი დახმარების შესაძლებლობა.

მუხლი 1 (მიზანი):

„ამ დირექტივის მიზანია შექმნას ზოგადი სტრუქტურა დასაქმებისას და შრომითი საქმიანობაში რელიგიის ან რწმენის, შეზღუდული შესაძლებლობის, ასაკის ან სექსუალური ორიენტაციის საფუძვლით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლისათვის, წევრ სახელმწიფოებში თანაბარი მოპყრობის პრინციპის ასამოქმედებლად“.

მუხლი 2(1) და (2):

„1. ამ დირექტივის მიზნებისათვის, „თანაბარი მოპყრობის პრინციპი“ გულისხმობს პირველ მუხლში მითითებული რომელიმე საფუძვლით პირდაპირი ან ირიბი დისკრიმინაციის ნებისმიერი გამოვლინების გამორიცხვას.

2. პირველი პუნქტის მიზნებისათვის:

(ა) პირდაპირი დისკრიმინაციას ადგილი აქვს, თუ პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე საფუძვლით ერთ პირს ეპყრობიან, წარსულში ეპყრობოდნენ ან მომავალში მოეპყრობიან უფრო უარესად, ვიდრე ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირს;

(ბ) ირიბი დისკრიმინაციას ადგილი აქვს, თუ ერთი შეხედვით ნეიტრალური დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა კონკრეტული რელიგიის ან რწმენის, შეზღუდული შესაძლებლობის, ასაკის ან სექსუალური ორიენტაციის მქონე პირს სხვა პირებთან შედარებით არახელსაყრელ მდგომარეობაში

აყენებს, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა:

(i) ეს დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა ობიექტურად გამართლებულია კანონიერი მიზნით და ამ მიზნის მიღწევის საშუალებები პროპორციული და აუცილებელია, ან

(ii) დამსაქმებელი ან სხვა პირი თუ ორგანიზაცია, რომელსაც ეს დირექტივა ეხება, ეროვნული კანონმდებლობის თანახმად ვალდებულია, კონკრეტული შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებთან მიმართებაში მიიღოს მე-5 მუხლის პრინციპების შესაბამისი ზომები იმ არახელსაყრელი მდგომარეობის აღმოსაფხვრელად, რომელსაც ეს დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა მოიცავს.

მუხლი 3.1 (გ):

„გაერთიანებისათვის (Community) მინიჭებული კომპეტენციის ფარგლებში წინამდებარე დირექტივა ეხება ყველა პირს, საჯარო და კერძო სფეროში, საჯარო დანებსებულებების ჩათვლით:

...

(გ) დასაქმებისა და შრომის პირობებთან დაკავშირებით, მათ შორის, გათავისუფლებისა და ანაზღაურებისას“.

1.2. ეროვნული კანონმდებლობა (ესპანეთის კანონმდებლობა)⁶

ესპანეთის კონსტიტუცია

მუხლი 14

„ესპანელი ხალხი კანონის წინაშე თანასწორია; აკრძალულია დისკრიმინაცია დაბადების ადგილის, რასის, სქესის, რელიგიის, შეხედულების ან ნებისმიერი სხვა მდგომარეობის ან პერსონალური თუ სოციალური გარემოების ნიშნით“.

სამეფო საკანონმდებლო დეკრეტი 1/1995, რომლითაც დამტკიცებულია დასაქმებულთა სტატუსის შესახებ კანონის კონსოლიდირებული ტექსტი, 1995 წლის 24 მარტი (BOE No 75 of 29 March, 1995, p.9654, მთავარი განხილვის მიმდინარეობისას ძალაში მყოფი ტექსტი)

⁶ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2018 წლის 18 იანვრის გადაწყვეტილება Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, C-170/16

მუხლი 4.2 (გ):

„დასაქმებულებს უფლება აქვთ:

...

(გ) არ დაექვემდებარონ პირდაპირ ან ირიბ დისკრიმინაციას დასაქმების დროს ან შრომით საქმიანობაში სქესის, ოჯახური მდგომარეობის, კანონით გაუთვალისწინებელი ასაკობრივი შეზღუდვის, რასობრივი ან ეთნიკური წარმომავლობის, სოციალური სტატუსის, რელიგიისა და რწმენის, პოლიტიკური შეხედულების, სექსუალური ორიენტაციის, პროფკავშირის წევრობის ან არაწევრობის ან ენის ნიშნით ესპანეთის ტერიტორიაზე.

აკრძალულია დასაქმებულის დისკრიმინაცია შეზღუდული შესაძლებლობის გამო, თუ მას შესწევს კონკრეტული შრომითი საქმიანობის განხორციელების უნარი“.

მუხლი 52

„ხელშეკრულება შეიძლება შეწყდეს:

...

(დ) დასაქმების ადგილზე დასაქმებულის საპატიო მიზეზით პერიოდული არყოფნის გამო, თუ არყოფნის ვადა შეადგენს სამუშაო საათების 20% (პროცენტს) ზედიზედ ორი თვის მანძილზე და, იმავდროულად, არყოფნის საერთო ვადამ უკანასკნელი 12 თვის განმავლობაში სამუშაო საათების 5% (პროცენტს) მიაღწია ან არყოფნის ვადა შეადგენს სამუშაო საათების 25% (პროცენტს) არაზედიზედ 4 თვის განმავლობაში უკანასკნელ 12-თვიან პერიოდზე.

წინამდებარე პარაგრაფის მიზნებისათვის დასაქმების ადგილზე არყოფნად არ მიიჩნევა: არყოფნა ინდუსტრიული ღონისძიების გამო ამ ღონისძიების მთელი პერიოდის განმავლობაში, დასაქმებულთა წარმომადგენლად ყოფნის პერიოდი, ინდუსტრიული შემთხვევა, დედის მიერ ბავშვის მოვლა, ფეხმძიმობა, მშობიარობა და ძუძუთი კვების პერიოდი, ფეხმძიმობით, მშობიარობით ან ძუძუთი კვებით გამონეული ავადმყოფობა, მამის მიერ ბავშვის მოვლა, მივლინება ან შვებულება, არაინდუსტრიული ავადმყოფობა ან შემთხვევა, როცა არყოფნა შეთანხმებულია ჯანდაცვის მომსახურების ოფიციალურ მიმწოდებელთან და აღემატება ზედიზედ 20 დღეს, ან თუ არყოფნა გამონეულია ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური მდგომარეობით, რომელიც გენდერული ძალადობის შედეგია და დადასტურებულია სოციალური ან ჯანდაცვის მომსახურების მიმწოდებლის ცნობით.

დასაქმების ადგილზე არყოფნად ასევე არ მიიჩნევა არყოფნა სიმსივნის ან სხვა მძიმე ავადმყოფობის გამო განეული სამედიცინო მომსახურების დროს“.

სამეფო საკანონმდებლო დეკრეტი 1/2013, რომლითაც დამტკიცებულია შშმ პირების უფლებებისა და მათი სოციალური ჩართულობის შესახებ კანონის კონსოლიდირებული ტექსტი, 2013 წლის 29 ნოემბერი (BOE No 289 of 3 December 2013, p. 95635)

მუხლი 2

„ამ კანონის მიზნებისათვის:

(ა) შეზღუდული შესაძლებლობა გულისხმობს გრძელვადიან დაზიანებას, რომელმაც სხვადასხვა დაბრკოლებასთან ურთიერთქმედებისას შესაძლოა ხელი შეუშალოს პირის სრულ და ეფექტიან მონაწილეობას საზოგადოებრივ ცხოვრებაში, სხვებთან თანაბარ პირობებში.

...

(დ) ირიბ დისკრიმინაციას ადგილი აქვს, თუ ერთი შეხედვით ნეიტრალური საკანონმდებლო ან რეგულაციური დებულება, გარიგების ან ხელშეკრულების პირობა, ინდივიდუალური შეთანხმება, ცალმხრივი გადაწყვეტილება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა, გარემო, საქონელი ან მომსახურება ერთ პირს შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით ან შეზღუდული შესაძლებლობის გამო სხვა პირებთან შედარებით არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს, ამავე დროს, მას ობიექტურად არ გააჩნია კანონიერი მიზანი და ამ მიზნის მიღწევის საშუალებები არ არის პროპორციული და აუცილებელი“.

მუხლი 40

„1. იმისათვის, რომ გარანტირებულ იქნეს დასაქმების ადგილზე სრული თანასწორობა, თანაბარი მოპყრობის პრინციპი არ კრძალავს ისეთი სპეციალური ღონისძიებების დანერგვას ან შენარჩუნებას, რომლებიც გამიზნულია შეზღუდული შესაძლებლობით გამონეული არახელსაყრელი მდგომარეობის თავიდან აცილების ან კომპენსირებისათვის.

2. დამსაქმებელმა უნდა მიიღონ შესაბამისი ზომები დასაქმების ადგილის ადაპტირებისა და მისი მისაწვდომობის გასაუმჯობესებლად, იმ საჭიროებების გათვალისწინებით, რომლებიც თითოეულ ინდივიდუალურ შემთხვევაში წარმოიშობა, რათა საშუალება მისცენ შშმ პირებს ჰქონდეთ წვდომა დასაქმებაზე, შეასრულონ მათი სამუშაო, დაწინაურდნენ და გაიარონ სწავლება, თუ ეს ღონისძიებები განსაკუთრებით მძიმე ტვირთს არ დააკისრებს დამსაქმებელს.

იმისათვის, რომ დადგინდეს ტვირთის განსაკუთრებული სიმძიმე, საჭიროა მხედველობაში იქნეს მიღებული საკმარისი დოზით არის თუ არა შეზღუდული შშმ პირებისათვის გათვალისწინებული ღონისძიებები, დახმარება და სუბსიდი და გათვალისწინებულ იქნეს ფინანსური და სხვა ხარჯები, რომლებიც ამ ღონისძიებებს ახლავს, სანარმოს ან ორგანიზაციის სიდიდე და მისი მთლიანი ბრუნვა“.

2. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები და მისი წარმოება ესპანეთის სასამართლოში

2.1. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები⁷

ბატონი რუის კონეჯერო დამლაგებლად მუშაობდა ქ. კვენკას საავადმყოფოში, რომელიც კასტილ ლა მანჩას რეგიონში (ესპანეთი) მდებარეობს. მისი დამსაქმებელია დასუფთავების კომპანია **Ferroser Servicios Auxiliares SA**. დასაქმებულს არასდროს ჰქონია შრომითი საქმიანობის პრობლემები და არ ყოფილა დისციპლინური პასუხისმგებლობის სუბიექტი.

კასტილ ლა მანჩას ავტონომიური მთავრობის ჯანდაცვისა და სოციალური საკითხების სამინისტროს 2014 წლის 15 სექტემბრის გადაწყვეტილებით მას შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სტატუსი მიენიჭა. მას დაუდგინდა შეზღუდული შესაძლებლობის ხარისხი 37%, საიდანაც 32% დაკავშირებულია მის ფიზიკურ შეზღუდულ შესაძლებლობასთან, რომელიც კვალიფიცირდება, როგორც ენდოკრინულ-მეტაბოლური სისტემის დაავადება (ჭარბწონიანობა) და ხერხემლის ფუნქციური შეზღუდვა, დანარჩენი 5% კი დამატებით სოციალურ ფაქტორებს უკავშირდება.

2014-2015 წლებში რუის კონეჯერო დროებითი შრომისუუნარობის გამო შემდეგი პერიოდის განმავლობაში დასაქმების ადგილზე არ იმყოფებოდა:

- 1 - 17 მარტი, 2014 - ძლიერი ტკივილი, რის გამოც ჰოსპიტალიზებულ იქნა 26 თებერვლიდან 1 მარტამდე, 2014;
- 26 - 31 მარტი, 2014 - თავბრუსხვევა/გულისრევა;
- 26 ივნისი - 11 ივლისი, 2014 - ლუმბაგო;
- 9 - 12 მარტი, 2015 - ლუმბაგო;

⁷ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2018 წლის 18 იანვრის გადაწყვეტილება **Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, C-170/16**

- 24 მარტი - 7 აპრილი, 2015 - ლუმბაგო;
- 20 - 23 აპრილი, 2015 - თავბრუსხვევა/გულისრევა.

ოფიციალური სამედიცინო ცნობის თანახმად, აღნიშნული პრობლემები გამოწვეული იყო სახსრების დევენერაციული ავადმყოფობითა და პოლიართროზით, რასაც ამძიმებს მისი ქარბი ნონა. სამედიცინო ცნობის თანახმად, ეს პრობლემები იმ დაავადებების შედეგია, რომლებმაც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირად რუისის ცნობა გამოიწვია.

შრომისუუნარობის ყველა ზემოაღნიშნული შემთხვევის შესახებ რუის კონეჯერომ დამსაქმებელს სათანადო წესით შეატყობინა და შრომისუუნარობის მიზეზებისა და ხანგრძლივობის თაობაზე შესაბამისი სამედიცინო ცნობებიც წარუდგინა.

2015 წლის 7 ივლისის წერილით დამსაქმებელმა რუის კონეჯეროს აცნობა დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლის შესაბამისად გათავისუფლების შესახებ, იმ საფუძველით, რომ მისი დროებითი შრომისუუნარობის საერთო ვადამ, მიუხედავად საპატიო მიზეზისა, გადააჭარბა ამ მუხლით გათვალისწინებულ ლიმიტს, კერძოდ, სამუშაო საათების 20% (პროცენტს) 2015 წლის მარტსა და აპრილში, რამაც უკანასკნელი 12 თვის განმავლობაში სამუშაო საათების 5% (პროცენტი) შეადგინა.

რუის კონეჯერომ სამსახურიდან გათავისუფლების ბრძანება ქ. კვენკას #1 სოციალურ სასამართლოში გაასაჩივრა. მას დროებითი შრომისუუნარობის პერიოდების ხანგრძლივობა და პროცენტული მაჩვენებლები სადავოდ არ გაუხდია. მოსარჩელემ საკუთარ შრომისუუნარობასა და შეზღუდულ შესაძლებლობას შორის პირდაპირ კავშირზე მიუთითა და გათავისუფლების ბრძანების ბათილად ცნობა შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის საფუძველით მოითხოვა.

დადგენილია, რომ რუის კონეჯერო დამსაქმებლის სადაზღვევო კომპანიის მიერ ორგანიზებულ პერიოდულ სამედიცინო შემოწმებებზე ნებაყოფლობით უარს ამბობდა, რის შედეგადაც დამსაქმებლისთვის უცნობი იყო, რომ გათავისუფლების მომენტში მას შშმ პირის სტატუსი ჰქონდა.

2.2. ესპანეთის ქ. კვენკას #1 სოციალური სასამართლოს შეკითხვები ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს

ესპანეთის ქ. კვენკას #1 სოციალურმა სასამართლომ თავის განჩინებაში, რომლითაც მან წინასწარი გადაწყვეტილება ითხოვა, მიუთითა, რომ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე დასაქმებულები უფრო მეტად იმყოფებიან დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლის შესაბამისად გათავისუფლების რისკის ქვეშ, ვიდრე სხვა დასაქმებულები, მიუხედავად იმისა, დამსაქმებლისათვის ცნობილია თუ არა მათი შშმ სტატუსის შესახებ. ამის გამო, არსებობს განსხვავებული მოპყრობა ირიბი დისკრიმინაციის ფორმით, შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით, დირექტივა 2000/78 2(2) (ბ) მუხლის მნიშვნელობით და ეს განსხვავებული მოპყრობა შეუძლებელია ობიექტურად გამართლდეს ლეგიტიმური მიზნით, როგორც ამას დირექტივის 2(2)(ბ)(i) მუხლი მოითხოვს.

ეროვნულმა სასამართლომ დამატებით აღნიშნა, რომ საჭიროებს მითითებას დირექტივა 2000/78-ის განმარტების საკითხზე, კონკრეტულად იმ გადაწყვეტილების გათვალისწინებით, რომელიც CJEU-მ HK Danmark-ის საქმეზე 2013 წლის 11 აპრილს გამოიტანა (C-335/11 and C-337/11), სადაც აღნიშნა, რომ დანიის კანონმდებლობა შშმ დასაქმებულთა ინტეგრაციის ხელშემწყობი პოლიტიკის ნაწილს წარმოადგენდა და მისი მიზანი იყო დამსაქმებელთა ნახალისება, დაესაქმებინათ პირები, რომლებიც იმყოფებოდნენ დროებითი შრომისუუნარობის გამო დასაქმების ადგილზე პერიოდულად განმეორებადი არყოფნის რისკის ქვეშ. აღნიშნული ვითარება არ არის წინამდებარე საქმეში, რადგან არ არსებობს შშმ დასაქმებულთა ინტეგრაციის საკანონმდებლო მიზანი. ამის გამო ქ. კვენკას #1 სოციალურ სასამართლოს მიაჩნია, რომ დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლი დირექტივა 2000/78-ს ეწინააღმდეგება და უნდა შეიცვალოს იმგვარად, რომ გაითვალისწინოს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა შემთხვევა.

ამრიგად, ქ. კვენკას #1 სოციალურმა სასამართლომ რუის კონფედეროს საქმის განხილვა შეაჩერა და წინასწარი გადაწყვეტილება შემდეგ საკითხზე ითხოვა: „გამორიცხავს თუ არა დირექტივა 2000/78 ეროვნული კანონის გამოყენებას, რომლის თანახმადაც, დამსაქმებელი უფლებამოსილია შრომითი ხელშეკრულება შეწყვიტოს დასაქმების ადგილზე საპატიო მიზეზით დასაქმებულის პერიოდული არყოფნის გამო, თუ არყოფნის ვადა ზედიზედ ორი თვის განმავლობაში სამუშაო საათების 20%-ს შეადგენს და, იმავდროულად, უკანასკნელი 12 თვის მანძილზე არყოფნის საერთო

ვადამ სამუშაო საათების 5%-ს მიაღწია ან არყოფნის ვადა არაზედიზედ 4 თვის განმავლობაში უკანასკნელ 12-თვიან პერიოდზე სამუშაო საათების 25%-ს შეადგენს - იმ დასაქმებულთა მიმართ, რომლებიც დირექტივის შესაბამისად შშმ პირებს წარმოადგენენ, თუ მათი დროებითი შრომისუუნარობა სწორედ მათი შეზღუდული შესაძლებლობით არის გამოწვეული?“

3. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილება

3.1 ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მსჯელობა და პასუხი⁸

CJEU-ს აზრით, ქ. კვენკას #1 სოციალური სასამართლოს შეკითხვის არსი მდგომარეობდა შემდეგში:

შესაძლებელია თუ არა დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ) მუხლის იმგვარი განმარტება, რომელიც დაუშვებლად მიიჩნევს ეროვნული კანონმდებლობით დამსაქმებლის უფლების დადგენას - გაათავისუფლოს დასაქმებული დროებითი შრომისუუნარობის გამო დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის საფუძვლით, მიუხედავად საპატიოობისა, იმ ვითარებაშიც, როცა ასეთი არყოფნა გამოწვეულია დასაქმებულის შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელი ავადმყოფობით.

ამ შეკითხვით ეროვნული სასამართლო ითხოვს სახელმძღვანელო მითითებას HK Danmark საქმეზე CJEU-ს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილებაში (C-335/11 and C-337/11) დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ)(i) მუხლის თაობაზე გაკეთებულ განმარტებასთან დაკავშირებით, და იმ საკითხზე - შეესაბამება თუ არა დასაქმებულთა სტატუსის 52(დ) მუხლი ევროკავშირის სამართალს. CJEU-მ დასაწყისშივე აღნიშნა, რომ როგორც ნათლად ჩანს დირექტივა 2000/78-ის პირველი მუხლიდან, მისი მიზანია დასაქმებისას და შრომით ურთიერთობაში ამ მუხლში მითითებული ნებისმიერი საფუძვლით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ზოგადი ჩარჩოს შექმნა, რომელიც მოიცავს შეზღუდულ შესაძლებლობასაც. დირექტივის 3(1)(გ) მუხლის თანახმად, ეს უკანასკნელი, ევროპული კავშირისათვის მინიჭებული კომპეტენციის ფარგლებში, ვრცელდება ყველა პირზე საჯარო და კერძო სექტორში, მათ შორის, გათავისუფლების მიზეზებთან დაკავშირებით.

⁸ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2018 წლის 18 იანვრის გადაწყვეტილება Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, C-170/16

CJEU პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, დირექტივა 2000/78-ის მნიშვნელობით, ცნება „შეზღუდული შესაძლებლობა“ უნდა განიმარტოს, როგორც შესაძლებლობის შეზღუდვა, გამონვეული გრძელვადიანი ფიზიკური, გონებრივი ან ფსიქოლოგიური დაზიანებით, რომელმაც სხვადასხვა დაბრკოლებასთან ურთიერთქმედებისას შესაძლოა ხელი შეუშალოს პირის სრულ და ეფექტიან მონაწილეობას პროფესიულ ცხოვრებაში სხვა დასაქმებულებთან თანაბარ საწყისებზე (2017 წლის 9 მარტის გადაწყვეტილება, Milkova, C-406/15, პარაგრაფი 36 და მასში მითითებული გადაწყვეტილებები).

აღნიშნულიდან გამომდინარე, იმ შემთხვევაში, თუ დასაქმებულის ჭარბი ნონა ინვესტს შესაძლებლობის ისეთ შეზღუდვას, რომელიც მითითებულია წინამდებარე პარაგრაფში, ასეთი მდგომარეობა ექცევა ცნებაში „შეზღუდული შესაძლებლობა“ დირექტივა 2000/78-ის მნიშვნელობით (2014 წლის 18 დეკემბრის გადაწყვეტილება, FOA, C-354/13, პარაგრაფი 59).

ასეთი შემთხვევა იქნებოდა, მაგალითად, თუ პირის ჭარბნონიანობა გააძნელებდა მის სრულ და ეფექტიან მონაწილეობას პროფესიულ ცხოვრებაში სხვა დასაქმებულებთან თანაბარ საწყისებზე მოძრაობის შეზღუდვის გამო ან დასაბამი იქნებოდა ჯანმრთელობის ისეთი მდგომარეობისა, რომელიც ხელს უშლის მას სამუშაოს შესრულებაში ან დისკომფორტს უქმნის პროფესიული აქტივობის დროს (2014 წლის 18 დეკემბრის გადაწყვეტილება, FOA, C-354/13, პარაგრაფი 60).

წინამდებარე საქმეში ეროვნულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ გათავისუფლებამდე რუის კონეჯერო მიჩნეული იყო შშმ პირად ეროვნული კანონმდებლობის საფუძველზე. მას ანუხებდა ენდოკრინულ-მეტაბოლური სისტემის დაავადება, კერძოდ, ჭარბნონიანობა და ხერხემლის ფუნქციური შეზღუდვა.

თუმცა, ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისად შშმ პირის სტატუსი აუცილებლად არ მიუთითებს, რომ პირი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონედ მიიჩნევა ასევე დირექტივა 2000/78-ის მნიშვნელობით.

იმისათვის რომ დადგინდეს, ექცევა თუ არა რუის კონეჯეროს შემთხვევა დირექტივა 2000/78-ის მოქმედების სფეროში, ეროვნულმა სასამართლომ საქმის არსებითად განხილვისას უნდა გამოარკვიოს მისი შესაძლებლობების შეზღუდვა ექცევა თუ არა დირექტივა 2000/78-ის მიზნებისათვის „შეზღუდული შესაძლებლობის“ დეფინიციამში.

აქვე აღსანიშნავია, რომ დირექტივა 2000/78-ის 2(1) მუხლის თანახმად, „თანაბარი მოპყრობის პრინციპი“ უნდა გაგებულ იქნეს, როგორც „პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის არარსებობა პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე საფუძვლით“.

წინამდებარე საქმეში, დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლის შესაბამისად, შრომის ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველი შეიძლება იყოს დასაქმების ადგილზე დასაქმებულის საპატიო მიზეზით, მაგრამ პერიოდული არყოფნა, თუ არყოფნის ვადა შეადგენს სამუშაო საათების 20%-ს (პროცენტს) ზედიზედ ორი თვის მანძილზე და, იმავდროულად, არყოფნის მთლიანმა ვადამ უკანასკნელი 12 თვის განმავლობაში სამუშაო საათების 5%-ს (პროცენტს) მიაღწია ან არყოფნის ვადა შეადგენს სამუშაო საათების 25%-ს (პროცენტს) არაზედიზედ 4 თვის განმავლობაში უკანასკნელ 12-თვიან პერიოდზე.

CJEU-მ აღნიშნა, რომ შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით არა-უპირატესი მოპყრობა არ ეწინააღმდეგება დირექტივა 2000/78 დებულებებს, თუ ის არ წარმოადგენს დისკრიმინაციას დირექტივის 2(1) მუხლის მნიშვნელობით. შპმ დასაქმებული, რომელიც ამ დირექტივის მოქმედების სფეროში ექცევა, დაცული უნდა იყოს დისკრიმინაციის ყველა ფორმისაგან, იმ დასაქმებულთან შედარებით, რომელზეც დირექტივის მოქმედება არ ვრცელდება. ამიტომ პასუხი უნდა გაეცეს კითხვას – ეროვნულ კანონმდებლობას, რომელსაც ეფუძნება საქმის განხილვა, შეუძლია თუ არა შპმ პირების მიმართ დისკრიმინაციული მოპყრობის საფუძველი წარმოშვას (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფი 71).

ამასთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლი გამოიყენება როგორც შპმ პირთა, ისე იმ პირთა მიმართ, რომელთაც არა აქვთ შეზღუდული შესაძლებლობა და იმყოფებიან დროებითი შრომისუნარობის მდგომარეობაში. მოცემულ გარემოებებში არ შეიძლება ითქვას, რომ ეს დებულება განსხვავებული მოპყრობის საფუძველს წარმოშობს პირდაპირ, შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით, დირექტივის პირველი და 2(2)(ა) მუხლების ერთობლივი მნიშვნელობით, რამდენადაც ის იყენებს კრიტერიუმს, რომელიც განუყოფლად შეზღუდულ შესაძლებლობას არ უკავშირდება (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფები 72 და 74 და 2017 წლის 9 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე Milkova, C-406/15, პარაგრაფი 42).

საკითხზე: შეიძლება თუ არა დასაქმებულთა სტატუტის 52 (დ) მუხლმა წარმოშვას განსხვავებული მოპყრობის საფუძველი ირიბად, შეზღუდულ შესაძლებლობის ნიშნით, უნდა აღინიშნოს, რომ შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული ავადმყოფობის გამო დასაქმების ადგილზე არყოფნის დღეების მხედველობაში მიღება ავადმყოფობის გამო დროებითი შრომისუუნარობის დღეების გამოთვლისას უთანაბრდება შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული ავადმყოფობის აღრევას ავადმყოფობის ზოგად ცნებაში. თუმცა, როგორც CJEU-მ აღნიშნა 2006 წლის 11 ივლისის გადაწყვეტილების 44-ე პარაგრაფში, ცნებები „შეზღუდული შესაძლებლობა“ და „ავადმყოფობა“ არ უნდა გაიგივდეს (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფი 75).

CJEU-მ მიუთითა, რომ, დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლის შესაბამისად, შშმ დასაქმებული, პრინციპში, გათავისუფლების უფრო მეტი რისკის ქვეშ იმყოფება, ვიდრე დასაქმებული, რომელიც არ არის შშმ პირი. ასეთ დასაქმებულთან შედარებით, შშმ დასაქმებული უფრო მეტი რისკის ქვეშ არის არ იმყოფებოდეს სამსახურში ავადმყოფობის მიზეზით, რომელიც მის შეზღუდულ შესაძლებლობას უკავშირდება. ამრიგად, მას აქვს მეტი რისკი, რომ დააგროვოს გაცდენის დღეები ავადმყოფობის გამო და, შედეგად, მიაღწიოს დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლით განსაზღვრულ ლიმიტს. შესაბამისად, ნათელია, რომ ამ დებულებაში მოცემულ წესს შეუძლია ჩააყენოს შშმ დასაქმებულები უარეს მდგომარეობაში და ამით გამოიწვიოს მათ მიმართ განსხვავებული მოპყრობა ირიბად, შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე, დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ) მუხლის მნიშვნელობით.

ზემოაღნიშნულის შემდეგ, CJEU-მ განმარტა, რომ დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ)(i) მუხლის შესაბამისად, აუცილებელია დადგინდეს შშმ და სხვა დასაქმებულების მიმართ დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლიდან გამომდინარე განსხვავებული მოპყრობა არის თუ არა ობიექტურად გამართლებული ლეგიტიმური მიზნით, არის თუ არა ამ მიზნის მისაღწევი საშუალებები სათანადო და, სცდება თუ არა აუცილებლობის საზღვრებს იმ მიზნის მისაღწევად, რომელსაც ესპანეთის კანონმდებლობა ითვალისწინებს. დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლის მიზანთან დაკავშირებით ესპანეთის მთავრობა საკუთარ წერილობით ახსნა-განმარტებაში მიუთითებდა, რომ, დასაქმების ადგილზე შრომის ნაყოფიერებისა და ეფექტიანობის

გაზრდის მიზნით, სამსახურის გაცდენა, რომელიც ვლინდება დროებითი შრომისუუნარობის საფუძვლით პერიოდული მოკლევადიანი არყოფნის ფორმით, ესპანეთის კანონმდებლობის მიერ დიდი ხანია მიჩნეულია შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის საფუძვლად, რათა თავიდან იქნეს აცილებული კომპანიებისათვის სამუშაო ძალის ღირებულების გაუმართლებელი ზრდა.

ესპანეთის მთავრობის ახსნა-განმარტების თანახმად, პერიოდული შრომისუუნარობის გამო დასაქმების ადგილზე ასეთი გადაჭარბებული არყოფნის შედეგად, კომპანიებს უნევთ არა მხოლოდ პირდაპირი ხარჯის განწევა დროებითი შრომისუუნარობის გამო სოციალური დაცვის ბენეფიტის სახით, რომლის უკან მოთხოვნაც მათ არ შეუძლიათ სოციალური დაცვის ხაზინიდან უმოქმედობის პირველი 15 დღის განმავლობაში, რასაც ემატება გადაადგილების ხარჯები, არამედ მათ, ასევე, უნდა გასწიონ არაპირდაპირი ხარჯი მოკლევადიანი არყოფნით წარმოქმნილი კონკრეტული სირთულის საკომპენსაციოდ.

CJEU-მ აღნიშნა, რომ ევროკავშირის ნევრ სახელმწიფოებს ფართო დისკრეტია აქვთ არა მხოლოდ სოციალური და დასაქმების პოლიტიკის კონკრეტული მიზნის არჩევაში, არამედ მისი მიღწევის შესაბამისი საშუალებების განსაზღვრაშიც (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე **HK Danmark, C-335/11** და **C-337/11**, პარაგრაფი 81 და მასში მითითებული გადანყვეტილებები).

მან მიუთითა, რომ გაცდენის წინააღმდეგ ბრძოლა შეიძლება ჩაითვალოს ლეგიტიმურ მიზნად, დირექტივა 2000/78 2(2)(b)(i) მუხლის მნიშვნელობით, რამდენადაც ის ეხება დასაქმების პოლიტიკის ღონისძიებას (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე **HK Danmark, C-335/11** და **C-337/11**, პარაგრაფი 82). თუმცა უნდა შემოწმდეს, რამდენად არის განხორციელებული ღონისძიებები ეროვნული კანონმდებლობით განსაზღვრული მიზნის შესაბამისი და არ სცდება აუცილებლობის ფარგლებს.

CJEU-მ აღნიშნა, რომ განხორციელებული ღონისძიებების შესაბამისობის შეფასებისას ეროვნულმა სასამართლომ, უპირველესად, უნდა გამოიკვლიოს დასაქმებულთა სტატუსის 52(დ) მუხლით გათვალისწინებული რიცხოვრივი და პროცენტული მაჩვენებლები შეესაბამება თუ არა მიზანს - ებრძოლოს სამსახურის გაცდენას, გარდა დასაქმების ადგილზე ხანგამოშვებითი და დროებითი არყოფნისა.

CJEU-მ მიუთითა, რომ ეროვნულმა სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს ასეთი შეფასებისათვის მნიშვნელობის მქონე სხვა ფაქტორებიც, პირდაპირი და არაპირდაპირი ხარჯების ჩათვლით, რისი განევაც კომპანიებს უნევთ სამუშაო ადგილზე დასაქმებულის არყოფნის შედეგად.

ასევე, ეროვნული სასამართლოს ფუნქციაა შეამოწმოს, დამსაქმებლები-სათვის უფლების მიცემით - გაათავისუფლონ დღეების გარკვეული რაოდენობის განმავლობაში ავადმყოფობის გამო სამსახურში პერიოდულად არმყოფი დასაქმებულები, დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლი ხომ არ განაპირობებს დამსაქმებლების მიერ პირთა დასაქმებისა და მათი შენარჩუნების ნახალისებას (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფი 88).

CJEU-ს განმარტების თანახმად, იმისათვის, რომ შეფასდეს დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლით გათვალისწინებული ღონისძიებები სცდება თუ არა დასახული მიზნის მიღწევისათვის აუცილებელს, აღნიშნული დებულება განხილულ უნდა იქნეს მთლიან კონტექსტში, სადაც შეფასდება ის უარყოფითი შედეგებიც, რომელთა გამოწვევაც მას შეუძლია შესაბამის პირებთან მიმართებაში (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფი 89 და მასში მითითებული გადაწყვეტილებები).

CJEU-მ მიუთითა, რომ ამ მიზნით ეროვნულმა სასამართლომ უნდა გამოიკვლიოს, ესპანელ კანონმდებელს მხედველობიდან ხომ არ გამორჩა შესაბამისი ფაქტორები, რომლებიც უკავშირდება შშმ დასაქმებულებს (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფი 90).

CJEU-ს განმარტებით შეფასებისას - პროპორციულია თუ არა დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლით გათვალისწინებული ღონისძიებები, მხედველობის მიღმა არ უნდა დარჩეს ის რისკები, რომელთა წინაშეც შშმ პირები დგანან, რომლებიც, სხვა პირებთან შედარებით, ხელახალი დასაქმებისას მეტ სირთულეებს აწყდებიან და აქვთ სპეციალური საჭიროებები დაცვის იმ ღონისძიებებთან დაკავშირებით, რასაც მათი მდგომარეობა მოითხოვს (2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე HK Danmark, C-335/11 და C-337/11, პარაგრაფი 91).

ამასთან დაკავშირებით, CJEU-მ ყურადღება მიაქცია, რომ დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლის შესაბამისად, გაცდენა არაინდუსტრიული ავადმყოფობის ან შემთხვევის გამო, როცა იგი დადასტურებულია ჯანდაცვის მომსახურების მიმწოდებლის ოფიციალური ცნობით და შეადგენს 20 თანამიმდევრულ დღეზე მეტს, *inter alia*, არ განიხილება დასაქმების ადგილზე პერიოდულ არყოფნად, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია შეწყდეს შრომითი ხელშეკრულება; არც არყოფნა სიმსივნის ან სხვა მძიმე დაავადების გამო მკურნალობის შედეგად.

ესპანეთის მთავრობის ახსნა-განმარტების თანახმად, ეროვნული კანონმდებელი ამით მიზნად ისახავდა კომპანიის ინტერესებსა და დაქირავებულთა უსაფრთხოებისა და დაცვის ინტერესს შორის ბალანსის შენარჩუნებას, იმავდროულად უსამართლო სიტუაციებისა თუ დამაზიანებელი ეფექტის წარმოქმნის თავიდან აცილებით. ამის გამო, კანონმდებელმა ჩათვალა, რომ გარკვეული სახის არყოფნა, როგორცაა წინა პარაგრაფში აღწერილი ავადმყოფობები, არ შეიძლებოდა მიჩნეულიყო დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის გამო გათავისუფლების საფუძველად. 2012 წელს ესპანელმა კანონმდებელმა ასეთი ავადმყოფობების სიას სიმსივნისა და სხვა მძიმე ავადმყოფობის გამო მკურნალობის პერიოდში არყოფნაც მიამატა. შშმ პირები, ზოგადად, ექცევიან ზოგიერთ ამ ჩამონათვალში ისე, რომ შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული არყოფნა სამსახურში პერიოდული არყოფნის საფუძველით გათავისუფლების მიზნებისათვის მხედველობაში არ მიიღება.

CJEU-ს მითითებით, მართალია, დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლი ითვალისწინებს, რომ ზოგიერთი არყოფნა არ მიიჩნევა დასაქმების ადგილზე ისეთ განმეორებით არყოფნად, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია ხელშეკრულება შეწყდეს, ავადმყოფობის გამო დასაქმების ადგილზე არყოფნის შემთხვევები არ მოიცავს შეზღუდული შესაძლებლობის ყველა შემთხვევას დირექტივა 2000/78 მნიშვნელობით.

როგორც ესპანეთის მთავრობა მიუთითებს, ფაქტორებს შორის, რომლებიც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული შეფასებისას, აუცილებელია თუ არა ღონისძიებები ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, არის ესპანეთის სამართლებრივ სისტემაში ისეთი ნორმების არსებობა, რომლებიც განსაზღვრულია სპეციალურად შშმ პირთა დაცვისთვის, სამართლებრივი დეკრეტის 1/2014 მე-40 მუხლის ჩათვლით. ასეთ ნორმებს შეუძლიათ შეზღუ-

დული შესაძლებლობით გამოწვეული არასათანადო მოპყრობის თავიდან აცილება და კომპენსაცია, შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული ავადმყოფობის ჩათვლით.

ამ ფაქტორების ფონზე, ეროვნულმა სასამართლომ უნდა შეაფასოს, შშმ პირებთან დაკავშირებით დასაქმებულთა სტატუტის 52(დ) მუხლით გათვალისწინებული ღონისძიებები სცდება თუ არა მიზნის მისაღწევად აუცილებელი ღონისძიებების ფარგლებს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, CJEU-მ დაასკვნა, რომ პასუხი კითხვაზე შემდეგია: დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ)(i) მუხლი უნდა განიმარტოს, როგორც ამკრძალავი ეროვნული კანონმდებლობისა, რომლის შესაბამისადაც დამსაქმებელმა შეიძლება გაათავისუფლოს დასაქმებული დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის საფუძვლით, მიუხედავად საპატიოობისა, როცა ასეთი არყოფნა შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელი ავადმყოფობის შედეგია, თუ კანონმდებლობა, რომელიც მიზნად ისახავს დასაქმების ადგილზე არყოფნასთან ბრძოლას, არ სცდება ამ მიზნის მისაღწევად აუცილებლობის ფარგლებს, რაც ეროვნული სასამართლოს შეფასების საგანია.

3.2. ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილება

საბოლოოდ, ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლომ კითხვაზე შემაჯამებელი პასუხის სახით დაასკვნა, რომ

2(2)(ბ)(i) მუხლი 2000 წლის 27 ნოემბრის საბჭოს 2000/78/EC დირექტივისა, რომელიც დასაქმებისა და შრომითი საქმიანობის საკითხებთან მიმართებით თანაბარი მოპყრობის ზოგად სტრუქტურას აყალიბებს, უნდა განიმარტოს, როგორც ისეთი ეროვნული კანონმდებლობის ამკრძალავი, რომლის შესაბამისადაც დამსაქმებელმა შეიძლება გაათავისუფლოს დასაქმებული დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის საფუძვლით, მიუხედავად საპატიოობისა, როცა ასეთი არყოფნა შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელი ავადმყოფობის შედეგია, თუ კანონმდებლობა, რომელიც მიზნად ისახავს დასაქმების ადგილზე არყოფნასთან ბრძოლას, არ სცდება ამ მიზნის მისაღწევად აუცილებლობის ფარგლებს, რაც ეროვნული სასამართლოს შეფასების საგანია.

III. განსხვავებული მოპყრობა შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში

1. საქართველოს კანონმდებლობა

ქართული კანონმდებლობის უმთავრესი დოკუმენტი, რომელიც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირების უფლებებს ეხება, არის **საქართველოს კონსტიტუცია**. მისი მე-11 მუხლი (თანასწორობის უფლება), რომელიც სამართლის წინაშე ადამიანთა თანასწორობას ადგენს და სხვადასხვა ნიშნით მათ დისკრიმინაციას კრძალავს, შემდეგ ჩანანერს შეიცავს:

„მუხლი 11. თანასწორობის უფლება

1. ყველა ადამიანი სამართლის წინაშე თანასწორია. აკრძალულია დისკრიმინაცია რასის, კანის ფერის, სქესის, წარმოშობის, ეთნიკური კუთვნილების, ენის, რელიგიის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულებების, სოციალური კუთვნილების, ქონებრივი ან ნოდებრივი მდგომარეობის, საცხოვრებელი ადგილის ან სხვა ნიშნის მიხედვით. ...

...

4. სახელმწიფო ქმნის განსაკუთრებულ პირობებს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებებისა და ინტერესების რელიზებისათვის.“⁹

აღნიშნული ჩანანერიდან ჩანს, რომ კონსტიტუცია სახელმწიფოს არა მხოლოდ ნეგატიურ ვალდებულებას უწესებს, რომ არ მოახდინოს პირთა დისკრიმინაცია შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით (რომელიც ჩამონათვალში პირდაპირ მითითებული არ არის, მაგრამ „სხვა ნიშნებში“ მოიაზრება), არამედ პოზიტიურ ვალდებულებასაც, რომ შექმნას განსაკუთრებული პირობები, რომელთა არსებობისას შშმ პირთა უფლებებისა და ინტერესების სრულფასოვანი რეალიზება შესაძლებელი იქნება.

მეორე მნიშვნელოვანი დოკუმენტი, რომელიც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებებს და მათ მიმართ დისკრიმინაციის აკრძალვას ეხება, არის გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის „**შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენცია**“¹⁰, რომლის რატიფიცირებაც საქართველომ 2014 წლის 12 აპრილს მოახდინა (შემდგომში „შშმპ კონვენცია“).

⁹ საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 11.

¹⁰ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენცია, 12.04.2014, <https://matsne.gov.ge/document/view/2334289?publication=0>

აღნიშნული კონვენციის 27-ე მუხლის თანახმად, რომლის სათაურია „შრომა და დასაქმება“, კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოები:

„აღიარებენ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებას შრომაზე, სხვებთან თანასწორობის საფუძველზე; აღნიშნული მოიცავს საკუთარი შრომით ცხოვრების უზრუნველყოფის შესაძლებლობის მოპოვების უფლებას, მაშინ როდესაც შრომითი ბაზარი და სამუშაო გარემო არის ღია, ინკლუზიური და მისაწვდომი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთათვის. მონაწილე სახელმწიფოები, შესაბამისი საფეხურების გავლით, მათ შორის საკანონმდებლო დონეზე, იცავენ და ხელს უწყობენ შრომის უფლების რეალიზებას, მათ შორის მათთვის, ვინც შეზღუდვა მიიღო შრომითი მოვალეობის შესრულებისას.“

მათ შორის, რათა:

ა. აიკრძალოს შეზღუდული შესაძლებლობით გამონკვეული ნებისმიერი დისკრიმინაცია დასაქმების ყველა ფორმასთან დაკავშირებულ საკითხებში, მათ შორის: სამუშაოზე აყვანის პირობები, დაქირავება და დასაქმება, სამუშაო ადგილის შენარჩუნება, სამსახურებრივი წინსვლა, სამუშაო ადგილის უსაფრთხოება და ჯანსაღი გარემო;

ბ. დაცულ იქნეს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა თანაბარი უფლება შრომის სამართლიან და ხელსაყრელ პირობებზე, რაც მოიცავს თანაბარ შესაძლებლობებსა და ანაზღაურებას ერთი და იმავე შრომის შესრულებისათვის, უსაფრთხო და ჯანსაღ სამუშაო გარემოს, მათ შორის დაცვას ძალადობისაგან და პრეტენზიის დაკმაყოფილებაზე; ...

...

ე. ხელი შეეწყოს შრომით ბაზარზე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა დასაქმებისა და სამსახურებრივი წინსვლის შესაძლებლობებს, ისევე როგორც სამუშაო ადგილის მოძიების, შენარჩუნებისა და მუშაობის განახლებაში ხელშეწყობას. ... “

დისკრიმინაციის, მათ შორის შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ სპეციალური საკანონმდებლო აქტია **საქართველოს კანონი „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“** (შემდგომში „დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კანონი“ ან „კანონი“), რომელშიც გადმოტანილია/ასახულია სწორედ დირექტივა 2000/78-ის ნორმების მნიშვნელოვანი ნაწილი.¹¹

¹¹ საქართველოს კანონი „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“, 02.05.2014,

კანონის პირველი მუხლის თანახმად, მისი მიზანია დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრა და ნებისმიერი პირისათვის საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფა, შეზღუდული შესაძლებლობის მიუხედავად. მნიშვნელოვანია კანონის მე-3 მუხლი („კანონის მოქმედების სფერო“), რომელიც მიუთითებს, რომ ამ კანონის მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების ქმედებებზე ყველა სფეროში, მაგრამ მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს ქმედებები არ რეგულირდება სხვა სამართლებრივი აქტით, რომელიც შეესაბამება ამ კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებს (პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის აკრძალვა).

დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კანონის მე-2 მუხლი კრძალავს ყველა სახის დისკრიმინაციას და, დირექტივა 2000/78-ის მე-2(2) მუხლის მსგავსად, შეიცავს დისკრიმინაციის პირდაპირი და ირიბი ფორმების განმარტებას. კერძოდ, ამ მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, პირდაპირი დისკრიმინაცია არის ისეთი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით სარგებლობისას ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა ან პირობების შექმნა ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად. კანონის მე-2 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად კი, ირიბი დისკრიმინაცია არის ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ფორმით ნეიტრალური და არსით დისკრიმინაციული დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა პირს ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მდგომარეობა ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად.

<https://matsne.gov.ge/document/view/2339687?publication=3>

დირექტივას შესაბამეობა კანონის მე-2 მუხლის მე-6 პუნქტის შინაარსიც, რომლის თანახმად ამ მუხლით განსაზღვრულ პირობებში დისკრიმინაცია არსებობს, მიუხედავად იმისა, პირს რეალურად აქვს თუ არა ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული ნიშანი, რომლის გამოც მის მიმართ დისკრიმინაციული ქმედება განხორციელდა.

მნიშვნელოვანია, და შრომის კოდექსის მე-6 და დირექტივა 2000/78-ის მე-4(1) მუხლებს ეხმიანება კანონის მე-2 მუხლის მე-8 პუნქტის დანაწესი, რომლის თანახმად, დისკრიმინაციად არ მიიჩნევა ნებისმიერი განსხვავება, დაუშვებლობა და უპირატესობა განსაზღვრულ სამუშაოსთან, საქმიანობასთან ან სფეროსთან დაკავშირებით, რომელიც სპეციფიკურ მოთხოვნებს ემყარება; ასევე, მე-9 პუნქტის დანაწესი, რომლის შესაბამისად, განსხვავებული მოპყრობა, პირობების შექმნა ან/და მდგომარეობა დასაშვებია, თუ არსებობს სახელმწიფოს დაუძღვევლი ინტერესი და სახელმწიფოს ჩარევა აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში.

დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კანონით გათვალისწინებული თანაბარი მოპყრობის პრინციპი, კანონის მე-2 მუხლის მე-10 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, შრომით და წინასახელშეკრულებო ურთიერთობებზეც ვრცელდება, მათ შორის: ა.ა) წინასახელშეკრულებო ურთიერთობისას შერჩევის კრიტერიუმებსა და დაქირავების პირობებზე, აგრეთვე კარიერული წინსვლის ხელმისაწვდომობაზე, პროფესიული იერარქიის ყველა საფეხურზე, საქმიანობის სფეროს მიუხედავად; ა.ბ) პროფესიული იერარქიის ყველა საფეხურზე პროფესიული ორიენტაციის, კვალიფიკაციის ამალღების, პროფესიული მომზადებისა და გადამზადების ყველა ფორმის (პრაქტიკული პროფესიული გამოცდილების ჩათვლით) ხელმისაწვდომობაზე; ა.გ) დასაქმების, შრომის, შრომის ანაზღაურებისა და შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის პირობებზე. აღნიშნული ქვეპუნქტი კანონში 2019 წლის თებერვალში შევიდა და ფორმულირებულია დირექტივა 2000/78-ის მე-3 მუხლის შესაბამისად.

დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კანონის მე-4 მუხლი განსაზღვრავს დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად ნებისმიერი დანესებულების ვალდებულებებს: ა) თავისი საქმიანობა, აგრეთვე სამართლებრივი აქტები და შიდა რეგულაციები, თუ ისინი არსებობს, ანტიდისკრიმინაციულ კანონმდებლობას შეუსაბამოს; ბ) სავარაუდო დისკრიმინაციის ნებისმიერ ფაქტზე სწრაფი და ეფექტიანი რეაგირება მოახდინოს; გ) დისკრიმინაციის ფაქტის დადასტურების შემთხვევაში საქართველოს კანონმდებლობისა და შიდა რეგულაციების შესაბამისად

პასუხისმგებლობა დააკისროს მის დაქვემდებარებაში მყოფ დამრღვევ პირს და უზრუნველყოს დისკრიმინაციის შედეგების აღმოფხვრა მესამე პირის უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების შეულახავად.

საერთაშორისო ხელშეკრულებებით აღებულ ვალდებულებებთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ კანონის მე-5 მუხლის მე-5 პუნქტის დანაწესი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული ვალდებულებების იურიდიულ ძალის შესახებ, რომლის თანახმად, ამ კანონის არცერთი დებულება არ შეიძლება განიმარტოს ისე, რომ იგი არარადაქცევდეს საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებით განსაზღვრულ რომელიმე უფლებას ან თავისუფლებას, ან ზღუდავდეს მას იმაზე მეტად, ვიდრე ეს თვით ამ ხელშეკრულებით არის გათვალისწინებული.

დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კანონით, საქართველოში დისკრიმინაციის აღმოფხვრისა და თანასწორობის უზრუნველყოფაზე ზედამხედველობის განხორციელება სახალხო დამცველს ევალება.¹² ამავე დროს, დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კანონის მე-10 მუხლის შესაბამისად, ნებისმიერ პირს, რომელიც თავს დისკრიმინაციის მსხვერპლად მიიჩნევს, უფლება აქვს, სასამართლოში შეიტანოს სარჩელი იმ პირის/დანესებულების წინააღმდეგ, რომელმაც, მისი ვარაუდით, მის მიმართ დისკრიმინაცია განახორციელა, და მოითხოვოს მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება.

შშმ პირების უფლებების დასაცავად და შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ განსაკუთრებული მნიშვნელობის სამართლებრივი აქტია საქართველოს პარლამენტის მიერ 2020 წლის 14 ივლისს მიღებული სპეციალური კანონი „**შეზღუდული შესაძლებლობის პირთა უფლებების შესახებ**“ (შემდგომში „შშმპ კანონი“), რომლის ძირითადი დებულებები 2021 წლის 1 იანვრიდან ამოქმედდება. იგი განსაზღვრავს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთათვის დისკრიმინაციის გარეშე და სხვებთან თანაბარ პირობებში დამოუკიდებელი ცხოვრებისა და ცხოვრების ყველა სფეროში მათი სრულყოფილი მონაწილეობის ხელმისაწვდომობის ძირითად პრინციპებსა და მექანიზმებს, რათა მიღწეულ იქნეს: ა) ინდივიდუალური ავტონომიისა და დამოუკიდებლობის, მათ შორის, თავისუფალი არჩევანის გაკეთების, თავისუფალი გადაადგილების, პირადი და ოჯახური ცხოვრების ხელშეუხებლობის, მათ შორის, საცხოვრებელი

¹² იქვე, მუხლი 6.

ადგილის თავისუფლად არჩევის უფლების რეალიზება; ბ) დამოუკიდებელი ცხოვრებისთვის შესაძლებლობების განვითარება და საზოგადოებრივ ცხოვრებაში სრულყოფილი მონაწილეობა; გ) საზოგადოებაში შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სტიგმატიზაციის პრევენცია და აღმოფხვრა; დ) შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა ექსპლუატაციისგან, ძალადობისგან, არასათანადო მოპყრობისა და დისკრიმინაციისგან დაცვა; და ე) ნებისმიერ სფეროში მომსახურების ხელმისაწვდომობა.

შშმპ კანონი ადგენს ადმინისტრაციული ორგანოებისა და კერძო სამართლის სუბიექტების უფლება-მოვალეობებს ამ კანონით განსაზღვრული პრინციპებისა და მექანიზმების იმპლემენტაციის პროცესში. იგი ცვლის ამჟამად მოქმედ „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ კანონს, რომელიც 2021 წლის 1 იანვრიდან ძალადაკარგულად არის გამოცხადებული.

შშმპ კანონი მნიშვნელოვანი წინგადადგმული ნაბიჯია შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებებისა და ინტერესების დაცვის თვალსაზრისით. მან უფრო სრულყოფილად მოახდინა, ერთი მხრივ, შშმპ კონვენციისა და, მეორე მხრივ, დირექტივა 2000/78-ის დებულებების ქართულ კანონმდებლობაში გადატანა. ამ თვალსაზრისით, განსაკუთრებით საყურადღებოა **ქართულ სამართლებრივ სივრცეში გონივრული მისადაგების პრინციპის შემოღება**. იგი შშმ პირებთან მიმართებაში თანაბარი მოპყრობის პრინციპის განხორციელების საშუალებას წარმოადგენს და ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იმ აუცილებელი და შესაბამისი ცვლილების განხორციელებას გულისხმობს, რაც არ იწვევს არაპროპორციულ ან გადამეტებულ ტვირთს ან ვალდებულებას და უზრუნველყოფს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის უფლებებისა და თავისუფლებების რეალიზებას სხვებთან თანაბარ პირობებში. ამ პრინციპის შემოტანით შშმპ კანონში პირდაპირ აისახა დირექტივა 2000/78-ის მე-5 მუხლის დებულებები.

შშმპ კანონის შესაბამისად, აკრძალულია შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე ნებისმიერი სახის დისკრიმინაცია, რაც „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონითაა განსაზღვრული. მნიშვნელოვანია, რომ კანონის მე-5 მუხლის თანახმად, დისკრიმინაცია გულისხმობს აგრეთვე უარს ამ კანონის შესაბამისად გონივრულ მისადაგებაზე, ხოლო სახელმწიფოს ევალება მიიღოს ყველა შესაბამისი ზომა გონივრული მისადაგებით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა თანასწორობის ხელშეწყობისა და დისკრიმინაციის აღმოფხვრისათვის.

შრომითი ურთიერთობების ქრილში განსაკუთრებით საინტერესოა კანონის მიერ პერსონალური ასისტენტის სერვისის დანერგვის შეთავაზება, რაც გულისხმობს სერვისს, რომელიც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირს უნევს სათანადო დახმარებას დამოუკიდებელი ცხოვრების ხარისხის გაუმჯობესებისა და საკუთარი ცხოვრების კონტროლის გაზრდის მიზნით, აგრეთვე განათლების მიღებისას, სამუშაო ადგილზე, საჯარო სერვისებით სარგებლობისას ან ყოველდღიური საქმიანობის განხორციელებისას. ასევე ბიოფსიქოსოციალური მოდელის გათვალისწინება. ეს არის პირის ჯანმრთელობის მდგომარეობისა და შეზღუდული შესაძლებლობის განსაზღვრის, გაზომვისა და პოლიტიკის ფორმირების მოდელი, რომელიც ყურადღებას ამახვილებს ფსიქოლოგიურ, ბიოლოგიურ და სოციალურ ფაქტორებზე და ადამიანის ორგანიზმის/ორგანოთა სისტემის, ქცევითი სტილის, კოგნიტიური პროცესებისა და გარემო ფაქტორების ურთიერთკავშირს ერთობლიობაში განიხილავს.¹³

განსაკუთრებული ყურადღების ღირსია შშმ კანონის მიერ სპეციალური მოსარჩელის ცნების შემოღება, რომლითაც ქართულ კანონმდებლობაში აისახა დირექტივა 2000/78-ის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტის დებულებები. სპეციალური მოსარჩელე არის არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირი, რომელიც აღნიშნული სტატუსით რეგისტრირდება მეწარმეთა და არასამეწარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეესტრში. მისი მიზანია ადმინისტრაციულ ორგანოებსა და სასამართლოში შშმ პირთა უფლებების დაცვა. სპეციალური მოსარჩელის სტატუსის მქონე ორგანიზაცია წარმოადგენს დაინტერესებულ მხარეს, რომელიც ადმინისტრაციულ და სამოქალაქო საქმეებზე კანონიერი წარმომადგენლობის უფლებამოსილების მინიჭების გარეშე იცავს შშმ პირთა უფლებებს ადმინისტრაციულ ორგანოებსა და სასამართლოში.

სპეციალური მოსარჩელის სტატუსის მქონე ორგანიზაციები უფლებამოსილი არიან, აწარმოონ ადმინისტრაციული და სამოქალაქო დავები, ასევე შესაბამის უწყებებს მიმართონ განცხადებითა და სარჩელით/საჩივრით, თუ საქმე ეხება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრას ან/და მნიშვნელოვანია ამ სფეროში სამართლებრივი პრაქტიკის განვითარებისათვის. სპეციალური მოსარჩელის სტატუსის მქონე ორგანიზაციები ზემოთ მითითებულ უფლებამოსილებებს ახორციელებენ იმ შემთხვევაშიც, თუ ადგილი აქვს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა

¹³ მე-2 მუხლი, საქართველოს კანონი „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“. 14.07.2020, <https://matsne.gov.ge/document/view/4923984?publication=0>

უფლებების კოლექტიურ დარღვევას ან სავარაუდო დარღვევას.

მიუხედავად ზემოაღნიშნულისა, დასაქმებისას და შრომით ურთიერთობაში თანაბარი მოპყრობის საკითხთან მიმართებაში შშმპ კანონი მხოლოდ ზოგად მონესრიგებას შეიცავს, რაც უფრო დეტალურად ქვემოთ იქნება განხილული.

დასაქმებისას და შრომით ურთიერთობაში თანაბარი მოპყრობის საკითხებს უფრო კონკრეტულად **საქართველოს შრომის კოდექსი**¹⁴ (შემდგომში „სშკ“) არეგულირებს. აღნიშნული კოდექსის ახალი რედაქციის მე-5 მუხლის შესაბამისად, **აკრძალულია დისკრიმინაცია შრომით ურთიერთობასა და წინასახელშეკრულებო ურთიერთობაში (მათ შორის, ვაკანსიის შესახებ განცხადების გამოქვეყნებისას და შერჩევის ეტაპზე), დასაქმებასა და პროფესიულ საქმიანობაში. დისკრიმინაციის აკრძალვა, მათ შორის, ვრცელდება: ა) წინასახელშეკრულებო ურთიერთობისას შერჩევის კრიტერიუმებსა და დასაქმების პირობებზე, აგრეთვე კარიერული წინსვლის ხელმისაწვდომობაზე, პროფესიული იერარქიის ყველა საფეხურზე, საქმიანობის სფეროს მიუხედავად; ბ) პროფესიული იერარქიის ყველა საფეხურზე პროფესიული ორიენტაციის, კვალიფიკაციის ამალღების, პროფესიული მომზადებისა და პროფესიული გადამზადების ყველა ფორმის (პრაქტიკული პროფესიული გამოცდილების ჩათვლით) ხელმისაწვდომობაზე; გ) შრომის, შრომის ანაზღაურებისა და შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის პირობებზე; დ) დასაქმებულთა გაერთიანების, დამსაქმებელთა გაერთიანების ან ისეთი ორგანიზაციის წევრობასა და საქმიანობაზე, რომლის წევრებიც განსაზღვრულ პროფესიულ ჯგუფს განეკუთვნებიან, ამ ორგანიზაციიდან მიღებული სარგებლის ჩათვლით; ე) სამსახურებრივი სოციალური დაცვის პირობებზე, მათ შორის, სოციალური უზრუნველყოფისა და ჯანმრთელობის დაცვის პირობებზე.**

მნიშვნელოვანია სშკ-ის მე-23 მუხლის მე-5 პუნქტი, რომლის თანახმად, დამსაქმებელი ვალდებულია, ხელი შეუწყოს დასაქმების ადგილზე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების რეალიზებას, მათ შორის, გონივრული მისადაგების ფარგლებში „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 36-ე მუხლით გათვალისწინებული სავალდებულო სტანდარტების/ნორმატივების დაცვითა და შესრულებით. შშმპ კანონის 36-ე მუხლი კი ავალდებულებს კერძო სამართლის სუბიექტებს, მიუხედავად მათი ორგანიზაციულ-სამართლებრივი ფორმისა და

¹⁴ საქართველოს ორგანული კანონი საქართველოს შრომის კოდექსი, სსმ, 75, 17.12.2010, <https://matsne.gov.ge/document/view/1155567?publication=17>

საკუთრებისა, გონივრული მისადაგების გათვალისწინებით, უზრუნველყონ ამ კანონითა და მის საფუძველზე ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ დადგენილი სავალდებულო სტანდარტების/ნორმატივების დაცვა.

სშკ-ის 4(1) მუხლის შესაბამისად, დისკრიმინაცია არის განზრახ ან გაუფრთხილებლობით პირის განსხვავება ან გამორიცხვა ან მისთვის უპირატესობის მინიჭება რასის, კანის ფერის, ენის, ეთნიკური ან სოციალური კუთვნილების, ეროვნების, წარმოშობის, ქონებრივი ან ნოდებრივი მდგომარეობის, შრომითი ხელშეკრულების სტატუსის, საცხოვრებელი ადგილის, ასაკის, სქესის, სექსუალური ორიენტაციის, შეზღუდული შესაძლებლობის, ჯანმრთელობის მდგომარეობის, რელიგიური, საზოგადოებრივი, პოლიტიკური ან სხვა გაერთიანებისადმი (მათ შორის, პროფესიული კავშირისადმი) კუთვნილების, ოჯახური მდგომარეობის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულების გამო ან სხვა ნიშნით, რომელიც მიზნად ისახავს ან იწვევს დასაქმებასა და პროფესიულ საქმიანობაში თანაბარი შესაძლებლობის ან მოპყრობის უარყოფას ან ხელყოფას.

საყურადღებოა, სშკ-ის მე-6 მუხლი, რომლის თანახმად, დისკრიმინაციად არ მიიჩნევა პირის განსხვავების აუცილებლობა, რომელიც გამომდინარეობს სამუშაოს არსიდან ან სპეციფიკიდან ან მისი შესრულების პირობებიდან, ემსახურება კანონიერი მიზნის მიღწევას და არის მის მისაღწევად აუცილებელი და თანაზომიერი საშუალება.

აღნიშნული ნორმა, თავისი შინაარსით, დირექტივა 2000/78-ის მე-4(1) მუხლის მსგავსია, რომლის თანახმად, „განსხვავებული მოპყრობა, რომელიც ეფუძნება პირველ მუხლში მოცემულ რომელიმე ნიშანს, არ წარმოადგენს დისკრიმინაციას, თუ კონკრეტული შრომითი საქმიანობის ბუნებიდან (ხასიათიდან) ან იმ კონტექსტიდან გამომდინარე, რომელშიც ის ხორციელდება, ეს ნიშანი წარმოადგენს ბუნებრივ და განმსაზღვრელ შრომით მოთხოვნას, თუ მიზანი ლეგიტიმურია და მოთხოვნა პროპორციული“.

შრომის კოდექსის მე-6 მუხლს უკავშირდება ამავე კოდექსის მე-11 მუხლის დანაწესიც, რომელიც ეხება წინასახელშეკრულებო ურთიერთობას და მხარეთა შორის ინფორმაციის გაცვლის ვალდებულებას შრომითი ხელშეკრულების დადებადღე. აღნიშნული მუხლის შესაბამისად, დამსაქმებელი უფლებამოსილია მოიპოვოს კანდიდატის შესახებ ინფორმაცია, გარდა იმ ინფორმაციისა, რომელიც არ არის დაკავშირებული სამუშაოს შესრულებასთან, არ არის საჭირო კანდიდატის მიერ კონკრეტული სამუ-

შაოს შესრულების შესაძლებლობის შესაფასებლად და შესაბამისი გადაწყვეტილების მისაღებად.

შრომის კოდექსის მე-4 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, აკრძალულია დასაქმებულისთვის შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა ან/და დასაქმებულის მიმართ ნებისმიერი სახის უარყოფითი მოპყრობა და მასზე ზემოქმედება იმის გამო, რომ დასაქმებულმა დისკრიმინაციისგან დასაცავად განცხადებით ან საჩივრით მიმართა შესაბამის ორგანოს ან ითანამშრომლა მასთან. ხოლო მე-11 მუხლის მე-9 პუნქტის თანახმად, წინასახელშეკრულებო ურთიერთობისას შრომითი ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებელი ვალდებულია კანდიდატს გააცნოს საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული დებულებები პირთა მიმართ თანაბარი მოპყრობის პრინციპისა და მისი დაცვის საშუალებების შესახებ, აგრეთვე მიიღოს ზომები სამუშაო ადგილზე პირთა მიმართ თანაბარი მოპყრობის პრინციპის დაცვის უზრუნველსაყოფად, მათ შორის, დისკრიმინაციის ამკრძალავი დებულებები ასახოს შრომის შინაგანანქსში, კოლექტიურ ხელშეკრულებებსა და სხვა დოკუმენტებში და უზრუნველყოს მათი შესრულება. ამავე საკითხს ეხება კოდექსის 23-ე მუხლის მე-4 პუნქტიც, რომლის თანახმად, დამსაქმებელი ვალდებულია მიიღოს ზომები დაწესებულებაში დასაქმებულთა მიმართ თანაბარი მოპყრობის პრინციპის დაცვის უზრუნველსაყოფად, მათ შორის, დისკრიმინაციის ამკრძალავი დებულებები ასახოს შრომის შინაგანანქსსა და სხვა დოკუმენტებში და უზრუნველყოს მათი შესრულება.

დირექტივა 2000/78-ის მე-10(1) მუხლს შეესაბამება შრომის კოდექსის მე-7 მუხლიც, რომლის თანახმად, დისკრიმინაციის აკრძალვასთან დაკავშირებული დავის შემთხვევაში მტკიცების ტვირთი ეკისრება დამსაქმებელს, თუ კანდიდატი ან დასაქმებული მიუთითებს იმ ფაქტებზე ან/და გარემოებებზე, რომლებიც ქმნის გონივრული ვარაუდის საფუძველს, რომ დამსაქმებელმა დისკრიმინაციის აკრძალვის შესახებ მოთხოვნა დაარღვია.

შრომის კოდექსის ნოვაციაა შშმ პირთა დაცვის ან მხარდაჭერის განსაკუთრებული ღონისძიებების წახალისება, რაც დადგენილია სშკ-ის მე-8 მუხლით. ამ მუხლის თანახმად, დისკრიმინაციად არ მიიჩნევა განსაკუთრებული ღონისძიებები, რომლებიც ხორციელდება იმ პირთა საჭიროებების დასაკმაყოფილებლად, რომლებიც ხორციელდებიან, აღიარებულია, რომ, ასაკის, სექსის, შეზღუდული შესაძლებლობის, ოჯახური პასუხისმგებლობის, სოციალური ან კულტურული სტატუსის გათვალისწინებით, განსაკუთრებულ დაცვას ან მხარდაჭერას საჭიროებენ.

შრომის კოდექსი, შშმ კანონის მსგავსად, ახდენს გონივრული მისადაგების ცნების შემოტანასაც. სშკ-ის მე-9 მუხლის შესაბამისად, შშმ პირის მიმართ თანაბარი მოპყრობის პრინციპის, კერძოდ, გონივრული მისადაგების პრინციპის, დაცვის მიზნით დამსაქმებელი ვალდებულია საჭიროების შემთხვევაში განახორციელოს შესაბამისი ღონისძიებები, რათა შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირს ჰქონდეს თანაბარი შესაძლებლობა დასაქმების, კარიერული წინსვლის, კვალიფიკაციის ამაღლების, პროფესიული მომზადებისა და პროფესიული გადამზადების ხელმისაწვდომობისათვის, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ასეთი ღონისძიება დამსაქმებელს არაპროპორციულ ტვირთს აკისრებს. ეს ტვირთი არაპროპორციულად არ მიიჩნევა, თუ კონკრეტულ ღონისძიებასთან დაკავშირებით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სახელმწიფო მხარდაჭერის პროგრამები, შეღავათები ან/და სხვა, ალტერნატიული საშუალებები მოქმედებს.

გათავისუფლებისას დისკრიმინაციის აკრძალვას ადგენს შრომის კოდექსი 47-ე მუხლი, რომელიც განსაზღვრავს ზოგადად შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძვლებს. აღნიშნული მუხლის მე-5 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის თანახმად, დისკრიმინაცია შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის აკრძალულ საფუძვლებს განეკუთვნება.

შესაბამისად, ესპანეთის დასაქმებულთა სტატუსის 52(დ) მუხლის მსგავსად, საქართველოს შრომის კოდექსის ეს მუხლი, რომელიც დროებითი შრომისუუნარობის გამო დასაქმებულთა გათავისუფლების შესაძლებლობას ითვალისწინებს, წინამდებარე კვლევის ინტერესის საგანს წარმოადგენს.

საქართველოს შრომის კოდექსი შრომისუუნარობის ორკატეგორიას გამოყოფს: დროებითი და ხანგრძლივი. დროებითად მიიჩნევა შრომისუუნარობა, თუ მისი საერთო ვადა ზედიზედ 40 კალენდარულ დღეს ან 6 თვის განმავლობაში 60 კალენდარულ დღეს არ აღემატება. სშკ-ის 46-ე მუხლის მე-2 ნაწილის „ი“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, იგი მხოლოდ და მხოლოდ შრომითი ურთიერთობის შეჩერების (და არა შეწყვეტის) საფუძველია. ხანგრძლივ შრომისუუნარობად კი მიიჩნევა შრომისუუნარობა, რომლის ვადა აღემატება ზედიზედ 40 კალენდარულ დღეს, ან 6 თვის განმავლობაში საერთო ვადა აღემატება 60 კალენდარულ დღეს. ასეთი შრომისუუნარობა, შრომის კოდექსის 47-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ი“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველია, თუ დასაქმებულს ამასთანავე გამოყენებული აქვს შრომის კოდექსის 31-ე მუხლით გათვალისწინებული შვებულება, ე.ი. ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულება წელიწადში სულ

მცირე 24 სამუშაო დღით და ანაზღაურების გარეშე შვებულება წელიწადში სულ მცირე 15 დღით. აღნიშნული დანაწესი დასაქმებულის სასარგებლოდ შესაძლებელია მხოლოდ შრომითი ხელშეკრულებით შეიცვალოს.

როგორც ვხედავთ, ერთი შეხედვით შრომის კოდექსის ეს დებულება ნეიტრალურია და რაიმე ნიშნით დასაქმებულებთან განსხვავებული მოპყრობის შესაძლებლობას პირდაპირ არ ითვალისწინებს, მაგრამ აქაც არსებობს ირიბი დისკრიმინაციის საფრთხე, რამდენადაც ეს დანაწესი სრულიად არამგრძნობიარეა შშმ პირების მოთხოვნილებების მიმართ და ქმნის სწორედ შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული ავადმყოფობის გამო ე.წ. ხანგრძლივი შრომისუუნარობის საფუძვლით სამუშაო ადგილიდან შშმ დასაქმებულთა გათავისუფლების შესაძლებლობას.

აღნიშნული საფუძვლით გათავისუფლების მაღალი რისკისგან შშმ პირებს არ იცავს არც ამჟამად მოქმედი სპეციალური კანონი „**შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ**“¹⁵, რომლის მე-5 თავიც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა შრომას არეგულირებს და არც „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ“ ახალი კანონის დებულებები, რომლებიც 2021 წლის 1 იანვრიდან ამოქმედდება.

შშმ პირთა სოციალური დაცვის შესახებ ამჟამად მოქმედი კანონის 21-ე მუხლის თანახმად, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებს, თავიანთი შემოქმედებითი და სანარმოო შესაძლებლობების რეალიზაციის მიზნით და რეაბილიტაციის ინდივიდუალური პროგრამის შესაბამისად, უფლება აქვთ იმუშაონ შრომის ჩვეულებრივი პირობების სანარმოებში, დანესებულებებსა და ორგანიზაციებში საკუთრებისა და მეურნეობის ფორმის მიუხედავად, სპეციალიზებულ სანარმოებში, საამქროებსა და უბნებზე, სადაც გამოიყენება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა შრომა, აგრეთვე ენეოდნენ კანონით ნებადართულ ინდივიდუალურ და სხვა სახის შრომით საქმიანობას. დაუშვებელია შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირისათვის შრომითი ხელშეკრულების დადებაზე ან სამსახურებრივ დანიშნულებაზე უარის თქმა, ადმინისტრაციის ინიციატივით **მისი დათხოვნა ან შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის თანხმობის გარეშე სხვა სამუშაოზე გადაყვანა შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირად ყოფნის გამო**, გარდა იმ შემთხვევებისა, როცა, სამედიცინო-სოციალური ექსპერტიზის დასკვნით,

¹⁵ საქართველოს კანონი „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“, 14.06.1995, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30316?publication=11>

მის ჯანმრთელობას ვნებს პროფესიული მოვალეობის შესრულება ან სა-
შიშროება ექმნება სხვა პირთა ჯანმრთელობასა და შრომის უსაფრთხოებას.

საკმაოდ ზოგად დანანებს შეიცავს კანონის 22-ე მუხლიც, რომლის თანახმად, საწარმოებში, დაწესებულებებსა და ორგანიზაციებში დასაქმებულ შეზღუ-
დული შესაძლებლობის მქონე პირთათვის რეაბილიტაციის ინდივიდუალური პროგრამის შესაბამისად იქმნება შრომის სათანადო პირობები; კოლექტიური და ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულებებით დადგენილი შრომის პირობები, მათ შორის, შრომის ანაზღაურება, სამუშაო და დასვენების დროის რეჟიმი, წლიური და დამატებითი შვებულებების ხანგრძლივობა არ უნდა აუარესებდეს ან ზღუდავდეს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა მდგომარეობასა და უფლებებს სხვა მუშაკებთან შედარებით.

აღნიშნული მუხლები ძალას კარგავს 2021 წლის 1 იანვრიდან ახალი შშმპ კანონის ამოქმედებასთან ერთად.

ახალი შშმპ კანონის მე-11 მუხლი კი, რომლის სათაურია „შრომა და და-
საქმება“, გათავისუფლებისაგან დაცვის თვალსაზრისით, კიდევ უფრო ზო-
გად მოწესრიგებას შეიცავს, ვიდრე ამჟამად მოქმედი კანონის ნორმები. მე-11 მუხლი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა ღია ბაზარზე სხვებთან თანაბარ პირობებში დასაქმების ხელშეწყობის მიზნით დროებითი ღონისძიებების გამოყენების შესაძლებლობას ითვალისწინებს, რაც უდავოდ წინ გადადგმული ნაბიჯია, რადგან სახელმწიფოს აკისრებს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთათვის შრომის უფლების რეალიზების ხელ-
შეწყობის ვალდებულებას, მათ შორის, შრომით სახელშეკრულებო/წინა-
სახელშეკრულებო ურთიერთობებში და მოითხოვს, რომ შეზღუდული შე-
საძლებლობის მქონე პირებს ჰქონდეთ სხვებთან თანასწორი უფლება შრომის სამართლიან და ხელსაყრელ პირობებზე, უსაფრთხო და ჯანსაღ სამუშაო გარემოზე, დაცულნი იქნან იძულებითი შრომისა და დისკრიმინაციისაგან. თუმცა, გარდა დეკლარაციული დებულებებისა, რომ სახელმწიფო ხელს უწყობს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა დასაქმებას საჯა-
რო და კერძო სექტორებში შესაბამისი სამოქმედო გეგმებისა და პროგრა-
მების შემუშავებით, რაც, სხვა ღონისძიებებთან ერთად, შეიძლება დამსაქმებლისათვის საშეღავათო მექანიზმების დანერგვას, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სპეციალურ მომზადება-გადამზადებას, გარემოს ადაპტირებას, დამსაქმებლის მიერ ინიცირებული პროგრამის ფინანსურ ხელშეწყობასა და სხვა შეღავათებს გულისხმობდეს, ამ კანონით ხანგრძლივი შრომისუუნარობის გამო შშმ პირთა გათავისუფლების წინა-

აღმდეგ რაიმე დამცავი მექანიზმი არ არის გათვალისწინებული, თუ არ ჩავთვლით „გონივრული მისადაგების“ ზოგადი პრინციპის დანერგვისა და სპეციალური მოსარჩელის მექანიზმის შემოღებას, რომლებიც ზოგადად შშმ პირების სამართლებრივი დაცვის სტანდარტს აუმჯობესებს. უფრო მეტ დეტალიზაციას არ ახდენს, არც საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2007 წლის 2 აპრილის #108/6 ბრძანებით დამტკიცებული იმ დაავადებების, ანატომიური და გონებრივი დეფექტების ნუსხა, რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც დასაშვებია შშმ პირთა სპეციალურ ან ინდივიდუალურ პირობებში შრომა. აღნიშნული ნუსხა მოიცავს ცხრილს, სადაც მოცემულია დაავადებების ჩამონათვალი და თითოეულთან მიმართებაში განსაზღვრულია როგორც შრომის წინააღმდეგ ნაჩვენები, ისე შრომის (რეკომენდირებული) პირობები და ხასიათი. თუმცა, არაფერია ნათქვამი ისეთ შრომისუუნარობაზე, როგორც გათავისუფლებიდან გამონაკლისზე, რომელიც შეიძლება პირის შეზღუდულ შესაძლებლობას უკავშირდებოდეს.

ხანგრძლივი შრომისუუნარობის გამო პირის გათავისუფლების შრომის კოდექსის მსგავს (მაგრამ არა იდენტურ) მოწესრიგებას შეიცავს „საჯარო სამსახურის შესახებ“ კანონიც, კერძოდ, კანონის 111-ე მუხლის შესაბამისად, რომლის სათაურია „მოხელის სამსახურიდან გათავისუფლება ჯანმრთელობის მდგომარეობის ან/და ხანგრძლივი შრომისუუნარობის გამო“, მოხელე შეიძლება სამსახურიდან გათავისუფლდეს შესაბამისი სამედიცინო დასკვნით დადასტურებული ხანგრძლივი შრომისუუნარობის შედეგად სამსახურში ზედიზედ 4 თვის ან კალენდარული წლის განმავლობაში 6 თვის გამოუცხადებლობის შემთხვევაში. ამავე მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, მოხელე სამსახურიდან თავისუფლდება ასევე იმ შემთხვევაში, თუ მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობა, სამედიცინო დასკვნის საფუძველზე, არ იძლევა დაკავებულ თანამდებობაზე მუშაობის გაგრძელების შესაძლებლობას და შეუძლებელია მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესაბამის თანამდებობაზე გადაყვანა ამ კანონით დადგენილი წესით.

მოცემულ შემთხვევაშიც, კანონის ნეიტრალური დებულება შშმ მოხლეების მიმართ ირიბი დისკრიმინაციის საფუძველს ქმნის.

2. პრაქტიკაში არსებული დავები საქართველოში

მიუხედავად შრომის კოდექსისა და „საჯარო სამსახურის შესახებ“ კანონის ზემოაღნიშნული ხარვეზებისა, და, ამასთან, დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საკმაოდ განვითარებული სამართლებრივი დაცვის მექანიზმებისა, დასაქმებისას ან შრომითი საქმიანობის დროს შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავები, როგორც ზოგადად, ისე გათავისუფლების საფუძვლებთან მიმართებაში საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში ამჟამად არ მოიპოვება, რაც კიდევ უფრო ზრდის CJEU-ის წინამდებარე გადაწყვეტილების აქტუალობას ქართულ სინამდვილეში ამ პრობლემის იდენტიფიცირებისა და მისი სამართლებრივი გადაჭრის გზების ძიების მიზნით.

IV. დასკვნა

ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინამდებარე გადაწყვეტილება აჩვენებს, რომ შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით ირიბ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავები განსაკუთრებულად კომპლექსურია, რადგან სახეზეა ფორმით ნეიტრალური დებულებები, რომლებიც არსით შეიძლება დისკრიმინაციული იყოს. არსებითად, უთანასწორო პირობებში მყოფი პირების თანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენებით ასეთი დებულებები სხვადასხვა კატეგორიის დასაქმებულთათვის სრულიად სხვადასხვა შედეგს იწვევს.

ასეთ პირობებში დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ) მუხლის უფრო კონკრეტული ფორმულირება და, განსაკუთრებით, ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ მისი განმარტება, ეროვნულ სასამართლოებს მსგავსი დავების გადაწყვეტას უმარტივებს.

განსაკუთრებით ღირებულია ის საკითხები, რომლებიც ესპანეთის ქ. კვენკას #1 სოციალურმა სასამართლომ CJEU-ის წინაშე დააყენა და შესაძლებელია დღის წერიგში საქართველოშიც დადგეს, კერძოდ, შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციულია თუ არა ეროვნული კანონმდებლობის ისეთი ფორმალურად ნეიტრალური დებულება, რომლის შესაბამისადაც, დამსაქმებელი უფლებამოსილია, გაათავისუფლოს დასაქმებული დასაქმების ადგილზე პერიოდული არყოფნის საფუძვლით, მიუხედავად საპატიოობისა, როცა ასეთი არყოფნა, რომელიც კანონით განსაზღვრულ ლიმიტს აღემატება, შეზღუდული შესაძლებლობისათვის დამახასიათებელი ავადმყოფობის შედეგია.

ამიტომ, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია CJEU-ის მსჯელობის ის ნაწილი, რომელშიც სასამართლო უთითებს, რომ შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული ავადმყოფობის გამო დასაქმების ადგილზე პირის არყოფნის დღეების მხედველობაში მიღება ავადმყოფობის გამო დროებითი შრომისუუნარობის დღეების გამოთვლისას უთანაბრდება შეზღუდულ შესაძლებლობასთან დაკავშირებული ავადმყოფობის აღრევას ავადმყოფობის ზოგად ცნებაში, მაშინ, როცა ცნებები „შეზღუდული შესაძლებლობა“ და „ავადმყოფობა“ არ უნდა გაიგივდეს.

CJEU-მ აღნიშნა, რომ ეროვნული კანონმდებლობის სადავო მუხლის შესაბამისად, შშმ დასაქმებული, პრინციპში, გათავისუფლების უფრო მეტი რისკის ქვეშ იმყოფება, ვიდრე დასაქმებული, რომელიც არ არის შშმ პირი. ასეთ დასაქმებულთან შედარებით, შშმ დასაქმებული უფრო მეტი რისკის ქვეშ არის, არ იმყოფებოდეს სამსახურში ავადმყოფობის მიზეზით, რომელიც მის შეზღუდულ შესაძლებლობას უკავშირდება. ამრიგად, მას აქვს მეტი რისკი, რომ დააგროვოს გაცდენის დღეები ავადმყოფობის გამო და, შედეგად, მიაღწიოს კანონით განსაზღვრულ ლიმიტს. შესაბამისად, ნათელია, რომ ამ დებულებაში მოცემულ წესს შეუძლია ჩააყენოს შშმ დასაქმებულები უარეს მდგომარეობაში და ამით გამოიწვიოს მათ მიმართ განსხვავებული მოპყრობა ირიბად, შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე, დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ) მუხლის მნიშვნელობით.

ამიტომ CJEU-ს განმარტების თანახმად, დირექტივა 2000/78-ის 2(2)(ბ)(i) მუხლის შესაბამისად, აუცილებელია დადგინდეს შშმ და სხვა დასაქმებულების მიმართ დასაქმებულთა სტატუტის სადავო მუხლიდან გამომდინარე განსხვავებული მოპყრობა არის თუ არა ობიექტურად გამართლებული ლეგიტიმური მიზნით, არის თუ არა ამ მიზნის მისაღწევი საშუალებები სათანადო და სცდება თუ არა აუცილებლობის საზღვრებს იმ მიზნის მისაღწევად, რომელსაც ქვეყნის შიდა კანონმდებლობა ითვალისწინებს.

CJEU-ის თანახმად, ზემოაღნიშნული საკითხები შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის კონკრეტული საქმეების განხილვისას ეროვნული სასამართლოების შემონმების საგანია.

ვფიქრობ, რომ CJEU-ის აღნიშნული მსჯელობა ქართული სასამართლოებისათვისაც გზამკვლევის როლს შეასრულებს შესაბამისი საქმეების განხილვის შემთხვევაში, რადგან ის ეხმარება ეროვნულ სასამართლოებს იმ სტანდარტის შემუშავებაში, რომელიც მსგავს დავებში შეზღუდული

შესაძლებლობის პირებთან დაკავშირებით უნდა იქნეს გამოყენებული. განსაკუთრებით ღირებულია, აგრეთვე, CJEU-ის მსჯელობა ეროვნული სასამართლოების მიერ ისეთი შიდასაკანონმდებლო ნორმის გამოყენების თაობაზე, რომელიც საერთაშორისო ხელშეკრულებას ეწინააღმდეგება.

აღნიშნულთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ კანონის მე-5 მუხლის მე-5 პუნქტის დანაწესი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული ვალდებულებების იურიდიულ ძალის შესახებ, რომლის თანახმად, ამ კანონის არცერთი დებულება არ შეიძლება განიმარტოს ისე, რომ იგი არარად აქცევდეს საქართველოს პარლამენტის მიერ რატიფიცირებული საერთაშორისო ხელშეკრულებით განსაზღვრულ რომელიმე უფლებას ან თავისუფლებას ან ზღუდავდეს მას იმაზე მეტად, ვიდრე ეს თვით ამ ხელშეკრულებით არის გათვალისწინებული.

აღნიშნულთან დაკავშირებით, საქართველოს სასამართლოებისთვისაც მეტად საყურადღებოა მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ CJEU-ს 2018 წლის 11 ნოემბერს გადაწყვეტილებაში საქმეზე *Case C-68/17* გაკეთებული განმარტება, რომ ეროვნული სასამართლო, რომელიც იხილავს ორ კერძო პირს შორის დავას, ვალდებულია, საერთაშორისო ხელშეკრულების რომელიმე მუხლის შესაბამისად ეროვნული კანონმდებლობის განმარტების შეუძლებლობის შემთხვევაში, თავისი იურისდიქციის ფარგლებში უზრუნველყოს მხარეთათვის ის სამართლებრივი დაცვა, რომელიც გამომდინარეობს ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა ზოგადი პრინციპებიდან, მათ შორის... დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპიდან, და უზრუნველყოს ამ პრინციპიდან გამომდინარე ყველა გარანტიის მოქმედება, თუ საჭირო გახდება, ეროვნული კანონმდებლობის იმ ნორმის გამოყენებაზე უარის თქმის ჩათვლით, რომელიც მოცემულ პრინციპს ეწინააღმდეგება.¹⁶

დასასრულ, შეიძლება ითქვას, რომ ასოცირების შეთანხმების შესრულებისა და ქართულ კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებთან დაკავშირებით ევროპული კავშირის საბჭოს დირექტივა 2000/78-ის სტანდარტების დანერგვის პროცესში ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2018 წლის 18 იანვრის გადაწყვეტილებას საქმეზე *Carlos Enrique Ruiz Conejero v. Ferroser Servicios Auxiliares SA, Ministerio Fiscal, C-170/16* მეტად პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნია.

¹⁶ Judgment, CJEU, (Grand Chamber), *IR v. JQ*, C-68/17, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=AC886B4C0E56ADC55EA1AED4D95D2E1B?text=&docid=205521&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=14310128>

**ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის რეგულირების ასპექტები 97/81
დირექტივასა და საქართველოს კანონმდებლობაში**

I. შესავალი

სტატიაში განხილულია ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილება საბჭოს 1997 წლის 15 დეკემბრის 97/81/EC დირექტივის დებულებათა განმარტებისა და გამოყენების თაობაზე. 97/81 დირექტივა ამტკიცებს ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირის (UNICE), დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპული ცენტრისა (CEEP) და ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC) მიერ გაფორმებულ „ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმებას.

დასახელებული დირექტივა „ერთი მხრივ, ევროკავშირის და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და, მეორე მხრივ, საქართველოს შორის“ ასოცირების შესახებ შეთანხმების XXX დანართით - დასაქმება, სოციალური პოლიტიკა და თანაბარი შესაძლებლობები - გათვალისწინებულთაგან ერთ-ერთია, რომელიც განეკუთვნება საქართველოს მიერ აღებულ ვალდებულებას - განსაზღვრულ ვადებში ეტაპობრივად დაუახლოვოს თავისი კანონმდებლობა ევროპული კავშირის კანონმდებლობასა და საერთაშორისო სამართლებრივ ინსტრუმენტებს შრომის სამართლის სფეროში. აღსანიშნავია, რომ 97/81 დირექტივის შესრულების ვადა განსაზღვრულია 4 წლით, ხოლო დანერგვის დაწყების ვადის ათვლა დაწყებულია 2018 წლიდან.¹

საქართველოში განხორციელებული შრომის სამართლის რეფორმამ, ფაქტობრივად, ახალი შრომის კოდექსის ამოქმედების შემდეგ (საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილება N 729-II, 2013 წლის 12 ივნისი, ცვლილება N 7177-ს, 2020 წლის 29 სექტემბერი) არაერთი ახლებური მიდგომა დაწერა შრომის უფლების მოპოვებისა და განხორციელების შესაძლებლობისა და თანასწორობის თვალსაზრისით. ამ მიმართებით უნდა აღინიშნოს საქართველოს საერთო სასამართლოების უაღრესად საინტერესო პრაქტიკა

¹ ქარდავა ე., დასაქმებულთა უფლებები - საერთაშორისო მიდგომები, ასოცირების შეთანხმების ვალდებულებები, საქართველოს რეალობა, რეფორმები, მიმართება ევროპასთან, საქართველოს სტრატეგიული განვითარებისა და კვლევების ცენტრი, 2018 წ. 38, <http://asocireba.ge/files/Eka-Kardava-Labour-rights-2018.pdf>

და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს არაერთი გადაწყვეტილება, სადაც განიმარტა შრომის კონსტიტუციური უფლების განხორციელების, ამასთან, თავისუფალი მენარმეობის დაცვისა და განვითარების, შრომით ურთიერთობებში დასაქმებულთა და დამსაქმებელთა უფლებებისა და ვალდებულებების საკითხები, შრომის სფეროში დასაქმებულის სოციალური მხარდაჭერისა და მისი პიროვნული განვითარების ხელშეწყობის სამართლებრივი საფუძვლები.

შრომითი ურთიერთობა, როგორც სოციალური და ეკონომიკური მოვლენა, არის თითოეული პირის ცოდნის, შესაძლებლობების, პიროვნული და პროფესიული უნარების წარმოჩენის ასპარეზი და უნდა ქმნიდეს ეკონომიკური კეთილდღეობის საფუძველს დასაქმებული პირისათვის ღირსეული შრომისა და ანაზღაურების სახით, ასევე, დამსაქმებლისათვის მისაღებ პროდუქტსა თუ მომსახურებას, რაც სანარმოო და შრომით-ეკონომიკური საქმიანობის განვითარებისა და გაძლიერების შესაძლებლობას მისცემს დამსაქმებელს. მიუხედავად შრომის სამართლის სფეროში განხორციელებული რეფორმისა, ჯერ კიდევ არაერთი გამოწვევა რჩება, რომელთა ნაწილი, მსგავსად საერთო სასამართლოების სხვა არაერთი მნიშვნელოვანი განმარტებისა, შესაძლოა სამოსამართლო სამართალს მივანდოთ, თუმცა, არის საკითხები, რომელთა მონესრიგება საკანონმდებლო ცვლილების სახით კანონით განსაზღვრული ურთიერთობის თუ ქცევის წესის დამკვიდრებას შეუწყობს ხელს და სასამართლო პრაქტიკაში საუკეთესო სტანდარტით შეფასების საგანი იქნება, რაც თითოეული პირის მიმართ ინდივიდუალურად განხილული სამართალწარმოების გზით მიღებულ გადაწყვეტილებაში აისახება.

საქართველოს პარლამენტმა 2020 წლის 29 სექტემბერს მიიღო საქართველოს ორგანული კანონი საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის შესახებ,² რომლის განმარტებითი ბარათის მიხედვით:

„კანონპროექტით რეგულირდება აქამდე დაურეგულირებელი ან არასრულყოფილად რეგულირებული შრომითსამართლებრივი საკითხები. ეროვნული კანონმდებლობის ევროპული კავშირის კანონმდებლობასა და საერთაშორისო სტანდარტებთან ჰარმონიზაციის უზრუნველყოფის მიზნით, კანონპროექტი გულისხმობს შემდეგი საკითხების მონესრიგებას: დისკრიმინაციის აკრძალვა; ზეპირი და ვადიანი შრომითი

² საქართველოს ორგანული კანონი საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის შესახებ, 29.09.2020, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5003141?publication=0>

ხელშეკრულება; შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობები; სტაჟიორის სამართლებრივი სტატუსი; არასრული სამუშაო განაკვეთი; სამუშაო დრო; დასვენება-შესვენების უფლება; ზეგანაკვეთური სამუშაო; ცვლაში მუშაობა; ღამით მუშაობა; ორსულობის და მშობიარობის გამო შვებულება, ბავშვის მოვლის გამო შვებულება, რომელიც ასევე მოიცავს მამების ანაზღაურებად შვებულების უფლებას; შრომის ანაზღაურება და მინიმალური ხელფასი; მასობრივი დათხოვნა; სანარმოთა გადაცემა; გაფიცვის უფლება; კოლექტიური შრომითი მედიაცია; ინფორმაცია და კონსულტაცია სამუშაო ადგილზე; შრომით უფლებებთან დაკავშირებით სახელმწიფო ზედამხედველობის განხორციელება... არასრული სამუშაო განაკვეთთან დაკავშირებული ცვლილებები ნაკარნახევია „ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმების თაობაზე ევროპის კავშირის საბჭოს 1997 წლის 15 დეკემბრის 97/81/EC დირექტივით. პროექტი გულისხმობს არასრულ განაკვეთზე დასაქმებულის პირის სამართლებრივი დაცვის შესაძლებლობის გაჩენას და, ზოგადად, არასრულ განაკვეთზე დასაქმებასთან დაკავშირებული საკითხების რეგულირებას“.³

ორგანულ კანონში განხორციელებული ცვლილებით მოწესრიგდა არასრულ განაკვეთზე მუშაობის საკითხი, რომელიც მე-16 მუხლში შემდეგი რედაქციით ჩამოყალიბდა:

მუხლი 16. არასრული სამუშაო განაკვეთი

1. არასრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირი არის დასაქმებული, რომლის ნორმირებული სამუშაო დრო კვირის განმავლობაში ან საშუალოდ 1 წლამდე ხანგრძლივობის შრომითი ურთიერთობის პერიოდში ანალოგიურ პირობებში სრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირის ნორმირებულ სამუშაო დროზე ნაკლებია.

შენიშვნა: ამ მუხლის მიზნებისთვის სრულსამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირი არის დასაქმებული, რომელიც იმავე ფორმის შრომითი ხელშეკრულების ფარგლებში იმავე დამსაქმებლისთვის ასრულებს იმავე ან მსგავს სამუშაოს და დასაქმებულია იმავე მიმართულებით, იმავე დეპარტამენტში ან სამსახურში. იმავე მიმართულებით, იმავე დეპარტამენტში ან სამსახურში ანალოგიურ პირობებში სრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირის არარსებობის შემთხვევაში გასათვალისწინებელია იმავე დამსაქმებელთან

³ განმარტებითი ბარათი საქართველოს ორგანული კანონის პროექტზე „საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსში“ ცვლილების შეტანის შესახებ“, <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/247835?>

ანალოგიურ პირობებში სრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირი. ასეთი პირის არარსებობის შემთხვევაში გასათვალისწინებელია საქმიანობის იმავე სფეროში სრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირი.

2. აკრძალულია შრომის პირობებთან დაკავშირებით არასრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირის მიმართ განსხვავებული მოპყრობა ანალოგიურ პირობებში სრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებულ პირთან შედარებით მხოლოდ იმის გამო, რომ ეს პირი დასაქმებულია არასრულ სამუშაო განაკვეთზე, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა გამართლებულია ობიექტური საფუძვლით.

3. დაუშვებელია დასაქმებულთან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა მის მიერ სრული სამუშაო განაკვეთიდან არასრულ სამუშაო განაკვეთზე ან არასრული სამუშაო განაკვეთიდან სრულ სამუშაო განაკვეთზე გადასვლაზე უარის თქმის გამო, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც დამსაქმებელს უფლება აქვს, შესაბამისი წინაპირობების დაცვით შეწყვიტოს დასაქმებულთან შრომითი ხელშეკრულება ამ კანონის 47-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული საფუძვლით.

4. ობიექტური შესაძლებლობის არსებობის შემთხვევაში დამსაქმებელი ვალდებულია:

ა) გაითვალისწინოს დასაქმებულის მოთხოვნა სრული სამუშაო განაკვეთიდან დამსაქმებელთან არსებულ არასრულ სამუშაო განაკვეთზე გადასვლის შესახებ;

ბ) გაითვალისწინოს დასაქმებულის მოთხოვნა შესაძლებლობის არსებობის შემთხვევაში არასრული სამუშაო განაკვეთიდან სრულ სამუშაო განაკვეთზე გადასვლის ან სამუშაო დროის გაზრდის შესახებ;

გ) დროულად გაავრცელოს არსებული სრული და არასრული სამუშაო განაკვეთების შესახებ ინფორმაცია სრული სამუშაო განაკვეთიდან არასრულ სამუშაო განაკვეთზე ან არასრული სამუშაო განაკვეთიდან სრულ სამუშაო განაკვეთზე გადასვლის ხელშეწყობის უზრუნველსაყოფად;

დ) გაითვალისწინოს წამახალისებელი ღონისძიებები ორგანიზაციის ყველა დონეზე (მათ შორის, წამყვან/მენეჯერულ თანამდებობებზე) არასრული სამუშაო განაკვეთის ხელმისაწვდომობისთვის, აგრეთვე, თუ ეს მიზანშეწონილია, არასრულ სამუშაო განაკვეთზე დასაქმებული პირის კარიერული წინსვლის, პროფესიული მომზადებისა და პროფესიული მოტივაციის ხელშეწყობისთვის.

5. დასაქმებულის უფლება, დასაქმდეს ერთზე მეტ სრულ ან არასრულ სამუშაო განაკვეთზე, შრომითი ხელშეკრულებით შეიძლება შეიზღუდოს, თუ პირი, რომლისთვისაც უნდა შესრულდეს შეთავსებითი სამუშაო, დამსაქმებლის კონკურენცია.

საგულისხმოა, რომ ორგანული კანონის V თავი სახელდებულია შემდეგნაირად: **სამუშაო დრო, შესვენების დრო და დასვენების დრო**. ამ თავის 24-ე მუხლი სამუშაო დროის ხანგრძლივობას განსაზღვრავს და შემდეგი რედაქციით არის ჩამოყალიბებული:

1. ნორმირებული სამუშაო დრო არის ნებისმიერი დროის მონაკვეთი, რომლის განმავლობაშიც დასაქმებული მუშაობს დამსაქმებლის განკარგულების პირობებში და ახორციელებს თავის საქმიანობას ან/და ასრულებს თავის მოვალეობებს. სამუშაო დროში არ ითვლება შესვენების დრო და დასვენების დრო.
2. ნორმირებული სამუშაო დროის ხანგრძლივობა არ უნდა აღემატებოდეს კვირაში 40 საათს.
3. სპეციფიკური სამუშაო რეჟიმის მქონე სანარმოში, სადაც წარმოების/სამუშაო პროცესის 8 საათზე მეტი ხანგრძლივობის უწყვეტი რეჟიმია, ნორმირებული სამუშაო დროის ხანგრძლივობა არ უნდა აღემატებოდეს კვირაში 48 საათს. საქართველოს მთავრობა სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის შემდეგ განსაზღვრავს სპეციფიკური სამუშაო რეჟიმის მქონე დარგების ჩამონათვალს.
4. სამუშაო დღეებს/ცვლებს შორის დასაქმებულის უწყვეტი დასვენების ხანგრძლივობა არ უნდა იყოს 12 საათზე ნაკლები.
5. თუ სამუშაო დღის განმავლობაში სამუშაო დროის ხანგრძლივობა 6 საათს აღემატება, დასაქმებულს წარმოეშობა შესვენების უფლება. შესვენების დროის ხანგრძლივობა განისაზღვრება მხარეთა შეთანხმებით. თუ სამუშაო დღის განმავლობაში სამუშაო დროის ხანგრძლივობა არანაკლებ 6 საათია, შესვენების დროის ხანგრძლივობა უნდა იყოს სულ მცირე 60 წუთი.
6. იმ დასაქმებულს, რომელიც მეძუძური ქალია და 1 წლამდე ბავშვს კვებავს, თავისი მოთხოვნის საფუძველზე ეძლევა დამატებითი შესვენება ბავშვის კვებისთვის სამუშაო დღის განმავლობაში არანაკლებ 1 საათისა. ბავშვის კვებისთვის შესვენება სამუშაო დროში ითვლება და ანაზღაურდება.
7. ამ მუხლის მე-4 პუნქტით გათვალისწინებული 12-საათიანი ყოველდღიური დასვენების დროის გარდა, დამსაქმებელი ვალდებულია უზრუნველყოს დასაქმებული დასვენებით 7-დღიანი პერიოდის განმავლობაში უწყვეტად არანაკლებ 24 საათისა. მხარეთა შეთანხმებით შესაძლებელია დასაქმებულმა არაუმეტეს 14 დღის განმავლობაში მიმდევრობით ორჯერ ისარგებლოს 24-საათიანი დასვენების დროით.
8. 16 წლიდან 18 წლამდე არასრულწლოვანის სამუშაო დროის ხანგრძლივობა არ უნდა აღემატებოდეს კვირაში 36 საათს და სამუშაო დღის განმავლობაში 6 საათს.
9. 14 წლიდან 16 წლამდე არასრულწლოვანის სამუშაო დროის ხანგრძლივობა

არ უნდა აღემატებოდეს კვირაში 24 საათს და სამუშაო დღის განმავლობაში 4 საათს.

10. შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის კანონიერ წარმომადგენელს ან მხარდამჭერს უფლება აქვს, დასვენების დღეების გარდა, თვეში ერთხელ ისარგებლოს დამატებითი ანაზღაურებადი დასვენების დღით ან დამსაქმებელს შეუთანხმოს შრომის შინაგანანგისით გათვალისწინებული განსხვავებული სამუშაო დრო.

11. დამსაქმებელი ვალდებულია სამუშაო დღეს წერილობით ან/და ელექტრონულად აღრიცხოს დასაქმებულთა მიერ ნამუშევარი დრო და სამუშაო დროის (ნამუშევარი საათების) აღრიცხვის ყოველთვიური დოკუმენტი გააცნოს დასაქმებულს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც, სამუშაოს ორგანიზების სპეციფიკიდან გამომდინარე, ეს შეუძლებელია. დამსაქმებელი ვალდებულია სამუშაო დროის (ნამუშევარი საათების) აღრიცხვის დოკუმენტი შეინახოს 1 წლის განმავლობაში. სამუშაო დროის აღრიცხვის ფორმას განსაზღვრავს საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრი (შემდგომ – მინისტრი) სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის შემდეგ. (ამოქმედდეს 2021 წლის 1 იანვრიდან).⁴

სშკ-ში განხორციელებული ცვლილებები არასრული სამუშაო განაკვეთის თაობაზე არის საქართველოს მიერ ასოცირების შეთანხმებით ნაკისრი ვალდებულების შესასრულებლად გადადგმული მნიშვნელოვანი ნაბიჯი, რომელიც ხორციელდება 97/81 დირექტივით მონესრიგებული საკითხის ეროვნულ კანონმდებლობაში ასახვის გზით, რაც დროული და საგულისხმოა, რადგან საკანონმდებლო წესით განსაზღვრავს კონკრეტულ მოთხოვნებს არასრული სამუშაოს თაობაზე, რაც შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობაა და დამსაქმებელ-დასაქმებულის ურთიერთობის სანაწიის ეტაპზევე ქმნის სამართლებრივ წინაპირობას და წარმოშობს დამსაქმებლის ვალდებულებას, ზედმინევენით მკაფიოდ და ცხადად ასახოს არასრული განაკვეთით დასაქმების დროს მოქმედი სამუშაო დროის ხანგრძლივობის საფუძვლები, შესასრულებელი სამუშაოს სპეციფიკურობის გათვალისწინებით, მისი გამოანგარიშების წესის, მაქსიმალური საათების ოდენობის ჩათვლით. სშკ-ის 24-ე მუხლის მე-11 ნაწილი ავალდებულებს დამსაქმებელს, ყოველდღიურად აღრიცხოს დასაქმებულთა ნამუშევარი დრო/საათები წერილობით ან/და ელექტრონული ფორმით და ამგვარი აღრიცხვის ყოველთვიური დოკუმენტი გააცნოს დასაქმებულს, გარდა იმ

⁴ საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი“, 17/12/2010, სსმ, 75, <https://matsne.gov.ge/document/view/1155567?publication=17>

შემთხვევისა, თუ, სამუშაოს ორგანიზების სპეციფიკიდან გამომდინარე, ეს შეუძლებელია. დამსაქმებელი ვალდებულია, სამუშაო დროის აღრიცხვის დოკუმენტი შეინახოს 1 წლის განმავლობაში.

საქართველოს პარლამენტმა 2020 წლის 14 ივლისს მიიღო „დასაქმების ხელშეწყობის შესახებ“ კანონი,⁵ რომელიც 21 ივლისიდან ამოქმედდა. კანონი აწესრიგებს დასაქმების ხელშეწყობასთან დაკავშირებულ საქმიანობას, განსაზღვრავს შრომის ბაზრის აქტიური პოლიტიკისა და დასაქმების ხელშეწყობის საკითხებზე პასუხისმგებელ ინსტიტუტებს. ამ კანონის მიზანია, ხელი შეუწყოს საქართველოს მოქალაქეების დასაქმებას, შრომის ბაზრის აქტიური პოლიტიკის განხორციელებას, თავისუფალი მენარმეობისა და კონკურენციის განვითარებას, საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე მცხოვრები საქართველოს მოქალაქეებისათვის დასაქმების ხელშეწყობის სახელმწიფო პროგრამების თანაბარ ხელმისაწვდომობას. კანონის სულისკვეთება ეფუძნება სამუშაოს მაძიებლის თანადგომას და დახმარებას, მისი კვალიფიკაციის შესატყვისი ღირსეული სამუშაო იპოვოს, რაც შრომის სასურველი პირობებითა და ღირსეული ანაზღაურებით იქნება განპირობებული.

97/81 დირექტივის დებულებების ასახვა ეროვნულ კანონმდებლობაში დასაქმების ხელშეწყობის კუთხით ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი საკითხია, რადგან ხსნის დასაქმებულისათვის მისაღები და სასურველი პირობებით არასრულგანაკვეთური მუშაობის შესაძლებლობას. არასრულგანაკვეთური დასაქმება კერძოსამართლებრივ ურთიერთობაში არანაკლებ საინტერესო და ხელსაყრელია თვითონ დამსაქმებლისათვისაც, რომელსაც შეეძლება კონკრეტული კვალიფიკაციისა და გამოცდილების სპეციალისტების მოზიდვა არასრული სამუშაო განრიგით და ღირსეული კონკურენციის პირობებში საქმიანობა.

დირექტივა „ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ კონკრეტული მოტივაციისა და შესაძლებლობების დამდგენია შრომითსამართლებრივ ურთიერთობებში და, ზოგადად, დასაქმების პოლიტიკისათვის, რაც ცხადად ჩანს სტატიაში განხილული სასამართლო საქმეების მაგალითზე. CJEU-მ განმარტა დირექტივის მიზანი და მთავარი სულისკვეთება – ხელი შეეწყოს ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებას; ნამუშევარი დროის პროპორციულად მოხდეს შრომის ანაზღაურება; ნახევარ განაკვეთზე

⁵ საქართველოს კანონი „დასაქმების ხელშეწყობის შესახებ“, 14.07.2020, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4924109?publication=0>

მუშაობა არ უნდა გახდეს დასაქმებულის გათავისუფლების ერთადერთი საფუძველი, თუკი საამისოდ არ არსებობს ობიექტურად გამართლებული მიზეზი; არასრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირთან ვინ შეიძლება იყოს შესაძარებელი პირი (ე.წ. კომპარატორის კრიტერიუმები).

II. ტერეზა მასკელანის საქმე N C-221/13⁶

1. დავის მხარეები და საგანი

ქალბატონი მასკელანი 2000 წლის 28 ოქტომბრიდან მუშაობდა იუსტიციის სამინისტროში ნახევარ განაკვეთზე, კვირაში 3 დღე. ქალბატონი ტერეზა მასკელანისა და იუსტიციის სამინისტროს (Ministero della Giustizia) შორის მიმდინარე სამართალწარმოების ფარგლებში ტრენტოს (იტალია) საქალაქო სასამართლოში /Tribunale Ordinario di Trento (Italy)/⁷ დავა დაიწყო იმის თაობაზე, რომ დასაქმებულის ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობა გარდაიქმნა სრულგანაკვეთურ შრომით ურთიერთობად, რაც დამსაქმებელს ქალბატონ მასკელანისთან არ შეუთანხმებია. მას შემდეგ, რაც იტალიაში ამოქმედდა #183/2010 კანონი, იუსტიციის სამინისტრომ, 2011 წლის 8 თებერვლის #20384 გადაწყვეტილების საფუძველზე, გადასინჯა ნახევარ განაკვეთზე გაფორმებული ხელშეკრულებები და კანონის მე-16 მუხლზე დაყრდნობით, ცალმხრივად შეწყვიტა დასაქმებულთან ხელშეკრულება, ამასთან, შემოიღო სრულგანაკვეთური შრომითი ხელშეკრულება 6 სამუშაო დღის ხანგრძლივობით, რომელიც 2011 წლის 1 აპრილიდან ამოქმედდებოდა.

მომჩივანმა 2011 წლის 16 მარტს, საქმის განხილვის მთავარ სხდომაზე, იუსტიციის სამინისტროს აცნობა, რომ იგი ეწინააღმდეგებოდა ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის შესახებ ხელშეკრულების სრულგანაკვეთურ შრომით ურთიერთობად გარდაქმნას. 2011 წლის 21 მარტის #1882 გადაწყვეტილებით, ტრენტოს საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციის დირექტორმა მომჩივანს მოსთხოვა, რომ შეესრულებინა ახალი შრომითი პირობები.

⁶ Judgement of the Court (Third Chamber), 15 October 2014, (Reference for a preliminary ruling — Social policy — Directive 97/81/EC — Framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP — Conversion of part-time employment relationship to full-time employment relationship without the worker's consent) In Case, C-221/13 <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=045A07C6C9C982D93749CB50CEDD9646?text=&docid=158608&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=14721594>

⁷ ტრიბუნალი საერთო იურისდიქციის სასამართლო სისტემას განეკუთვნება და სამოქალაქო საქმეებს იხილავს, იხ. https://e-justice.europa.eu/content_judicial_systems_in_member_states-16-it-en.do?member=1

მომჩივანმა დამსაქმებლის გადანყვეტილება გაასაჩივრა და მოითხოვა იუსტიციის სამინისტროსა და სასამართლოს ადმინისტრაციის დირექტორის გადანყვეტილებების ბათილად ცნობა. მან განაცხადა, რომ ნახევარ განაკვეთზე სამუშაო შესაძლებლობას აძლევდა, საკუთარი თავისუფალი დრო გამოეყენებინა ოჯახზე ზრუნვისა და პროფესიული წვრთნისათვის. მომჩივანმა საკუთარი პოზიციის გასამყარებლად მოიხმო 97/81 დირექტივა, რომელიც ადგენს პრინციპს, რომლის მიხედვით, ნახევარგანაკვეთური სამუშაო არ შეიძლება ტრანსფორმირებულ იქნეს სრულგანაკვეთურ შრომით ურთიერთობად დასაქმებულის თანხმობის გარეშე და, აქედან გამომდინარე, #183/2010 კანონის მე-16 მუხლი არ შეესაბამება ამ დირექტივას.

თავის მხრივ, იუსტიციის სამინისტრომ მიუთითა, რომ #183/2010 კანონის მე-16 მუხლი არ იყო 97/81 დირექტივასთან არათავსებადი.

ტრენტოს სამოქალაქო სასამართლომ გადანყვეტა საქმის შეჩერება და წინასწარი გადანყვეტილების მიღების მიზნით, შეკითხვით მიმართა CJEU-ს ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობის დასაქმებულის თანხმობის გარეშე სრულგანაკვეთურ შრომით ურთიერთობად გარდაქმნის/ტრანსფორმაციის მართლზომიერების თაობაზე.

2. სამართლებრივი საფუძვლები

2.1. ევროპული კავშირის კანონმდებლობა

97/81 დირექტივის⁸ 1-ლი მუხლის მიზანია, ხელი შეუწყოს ურთიერთგადამკვეთ ინდუსტრიულ ორგანიზაციებს - UNICE-ს, CEEP-სა და ETUC-ს შორის ხელმოწერილი ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის თაობაზე ჩარჩოშეთანხმების (რომელიც ასახულია დირექტივის დანართში) შესრულებას.

ჩარჩოშეთანხმების **პრეამბულის მე-2 პუნქტის** მიხედვით:

აღიარებს რა წევრ სახელმწიფოებში ვითარების მრავალფეროვნებას და ადასტურებს რა, რომ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა დამახასიათებელია ცალკეულის ექტორისა და დასაქმებულისათვის, ეს შეთანხმება განსაზღვრავს ძირითად პრინციპებსა და მინიმალურ მოთხოვნებს, რომლებიც უკავშირდება ნახევარ განაკვეთზე მუშაობას. ის წარმოაჩენს სოციალური

⁸ Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:01997L0081-19980525>

პარტნიორების მზადყოფნას, დაამკვიდრონ ძირითადი ფარგლები (ჩარჩო) დისკრიმინაციის გამოსარიცხად ნახევარ განაკვეთზე მომუშავეთათვის და ხელს უწყობს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის შესაძლებლობების გაფართოებას დამსაქმებელთათვის და დასაქმებულთათვის მისაღები საფუძვლით.

ჩარჩოშეთანხმების 1-ლი მუხლი განსაზღვრავს:

„ამ შეთანხმების მიზანია:

- a) უზრუნველყოს ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აღმოფხვრა და გააუმჯობესოს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის ხარისხი;
- b) ხელი შეუწყოს ნებაყოფლობით სანყისებზე ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის განვითარებას და წვლილი შეიტანოს სამუშაო დროის მოქნილ ორგანიზებაში იმგვარად, რომ მხედველობაში მიიღოს დამსაქმებელთა და დასაქმებულთა საჭიროებები“.

ჩარჩოშეთანხმების მე-3 მუხლი ადგენს:

შეთანხმების მიზნებისათვის ...

(2) ტერმინი „შესადარებელი სრულ განაკვეთზე დასაქმებული“ (*comparable full-time worker*) ნიშნავს იმავე დანესებულებაში სრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირს, იმავე სახის შრომითი ხელშეკრულებით ან ურთიერთობით, რომელიც ასრულებს იმავე ან მსგავს სამუშაოს/საქმიანობას, იმის გათვალისწინებით, რომ განპირობებულია სხვა საფუძვლებით, რაც შესაძლოა მოიცავდეს სამუშაო სტაჟსა /*seniority*/ და სხვა საკვალიფიკაციო უნარებს.

იქ, სადაც არ არის შესადარებელი სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირი იმავე დანესებულებაში, შედარება შესაძლოა განხორციელდეს მოქმედ კოლექტიურ ხელშეკრულებაზე მითითებით, ან, ასეთის არარსებობის შემთხვევაში, ეროვნული კანონმდებლობით, კოლექტიური ხელშეკრულებებით ან პრაქტიკით.

ჩარჩოშეთანხმების მე-4 მუხლი, სახელდებული როგორც „დისკრიმინაციის დაუშვებლობის პრინციპი“, ადგენს:

შრომის პირობების თანახმად, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებს არ უნდა მოეპყრონ ნაკლები კეთილგანწყობით, ვიდრე შესადარებელ სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებს მხოლოდ იმიტომ, რომ ისინი ნახევარ განაკვეთზე მუშაობენ, ვიდრე განსხვავებული მოპყრობა არ გამართლდება ობიექტური საფუძვლებით.

ჩარჩოშეთანხმების 5.2 მუხლის ფარგლებში:

დასაქმებულის უარი სრული განაკვეთიდან ნახევარ განაკვეთურ სამუშაოზე ან, პირიქით, ნახევარი განაკვეთიდან სრულგანაკვეთურ სამუშაოზე გადაყვანასთან დაკავშირებით, თავისთავად არ წარმოქმნის მნიშვნელოვან საფუძველს დასაქმების შეწყვეტისათვის, ეროვნული კანონმდებლობით, კოლექტიური ხელშეკრულებითა და პრაქტიკით დადგენილი შეწყვეტისათვის ზიანის მიყენების გარეშე, გარდა იმ შემთხვევებისა, რომლებიც შესაძლოა წარმოიშვას დანესებულების ფუნქციონალური საჭიროებებიდან.

2.2. ეროვნული კანონმდებლობა (იტალიის კანონმდებლობა)

იტალიის №183-ე კანონის⁹ მე-16 მუხლი, რომლითაც მთავრობისათვის დელეგირებულია უფლებამოსილება საჯარო სექტორში დასაქმებისა და შრომითი დავების სფეროში, და რომელიც ეხება მიძიმე და მავნე სამუშაოს, რეორგანიზაციას, შვებულებას, დასაშვები გამოუცხადებლობის გამოყენებას, სოციალური დაცვის ღონისძიებებს, დასაქმების მომსახურებას, დასაქმების ნახალისების ღონისძიებებს, ქალთა დასაქმებასა და ტრენინგებს, არადეკლარირებული დასაქმების წინააღმდეგ ბრძოლის ღონისძიებებს, **უზრუნველყოფს, რომ 2008 წლის 25 ივნისის №112 დეკრეტი-კანონის 73-ე მუხლის¹⁰ გამოყენებით, საჯარო ადმინისტრაციას (ეყრდნობა რა 2001 წლის 30 მარტის #165 საკანონმდებლო დეკრეტის 1(2) მუხლს, რომელიც მნიშვნელოვნად შეიცვალა) შეუძლია №183/2010 კანონის ძალაში შესვლიდან, 180 დღის განმავლობაში, სამართლიანობისა და კეთილსინდისიერების პრინციპების დაცვით, გადააფასოს გადაწყვეტილებები, რაც ასევე გულისხმობს უფლებას - გარდაქმნას სრულ განაკვეთზე დასაქმება ნახევარ-განაკვეთურ შრომით ურთიერთობად, სადაც ასეთი გადაწყვეტილებები მიღებულ იქნა ზემოხსენებული 2008 წლის №112 დეკრეტის ძალაში შესვლამდე, რომელიც, თავის მხრივ, შეიცვალა 2008 წლის №133 კანონის¹¹ საფუძველზე შესწორების შეტანის შემდეგ.**

⁹ Legge No 183 — Deleghe al Governo in materia di lavori usuranti, di riorganizzazione di enti, di congedi, aspettative e permessi, di ammortizzatori sociali, di servizi per l'impiego, di incentivi all'occupazione, di apprendistato, di occupazione femminile, nonché misure contro il lavoro sommerso e disposizioni in tema di lavoro pubblico e di controversie di lavoro, of 4 November 2010 (Ordinary Supplement to GURI No 262 of 9 November 2010 ('Law No 183/2010')).

¹⁰ Ordinary Supplement to GURI No 147 of 25 June 2008.

¹¹ Ordinary Supplement to GURI No 195, of 21 August 2008.

3. ფაქტობრივი გარემოებები და შეკითხვები CJEU-ს

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების /TFEU/ 267-ე მუხლის შესაბამისად, ტრენტოს საქალაქო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილებით, CJEU-ს წარედგინა შეკითხვა წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მიზნით იტალიაში ტერეზა მასკელანისა და იუსტიციის სამინისტროს შორის მიმდინარე სამართალწარმოებასთან დაკავშირებით.

შეკითხვა უკავშირდება ნახევარ (არასრულ) განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ 1997 წლის 6 ივნისის ჩარჩოშეთანხმებას (შემდეგი: ჩარჩოშეთანხმება), რომელიც წარმოადგენს ევროკავშირის 1997 წლის 15 დეკემბრის 97/81 დირექტივის დანართს.

ეროვნულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობის სრულგანაკვეთიან დასაქმებად გარდაქმნა დასაქმებულის თანხმობის გარეშე ეწინააღმდეგება 97/81 დირექტივას, აქედან გამომდინარე კი, დამსაქმებლის გადაწყვეტილება ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულის მიმართ დისკრიმინაციულია, რომელიც სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირისაგან განსხვავებით, უფლებამოსილების მქონე საჯარო ხელისუფლების, როგორც დამსაქმებლის, მიერ ცალმხრივად შეცვლილი სამუშაო საათების, დაქვემდებარების საგანი ხდება. ეროვნული სასამართლოს მოსაზრების თანახმად, ასეთი ღონისძიება არ უწყობს ხელს ნახევარ განაკვეთზე დამსაქმებელთა თუ დასაქმებულთა შესაძლებლობების გაფართოებას. ეს იმასაც ნიშნავს, რომ ეროვნული დებულება ეწინააღმდეგება ჩარჩოშეთანხმების 5.2 მუხლს, რომელიც მხედველობაში იღებს დასაქმების შეწყვეტის დაუშვებლობას (აკრძალვას), რისთვისაც მოითხოვს დასაქმებულის თანხმობას, თუკი ასეთი ცვლილება შრომით ურთიერთობაში განსაზღვრული აქვს დამსაქმებელს.

სწორედ ამ გარემოებების გამო ეროვნულმა სასამართლომ გადაწყვიტა მიმართოს CJEU-ს შემდეგი შეკითხვებით:

1. ჩარჩოშეთანხმების 5.2 მუხლი უნდა იქნეს თუ არა გაგებული იმგვარად, რომ ეს დებულება წვერი ქვეყნების ეროვნულ კანონმდებლობაში არ უნდა აისახოს ისეთი ფორმით, რომ დამსაქმებლებს ჰქონდეთ შესაძლებლობა, ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობა გადააქციონ სრულგანაკვეთურ დასაქმებად იქ, სადაც არ არსებობს დასაქმებულის თანხმობა?

2. 97/81 დირექტივა.... აბრკოლებს ისეთ ეროვნულ დებულებას, როგორცაა №183/2010 კანონის მე-16 მუხლი, რომლის მიხედვითაც, დამსაქმებელს შეუძლია, ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობა გარდაქმნას სრულგანაკვეთურ დასაქმებად მაშინაც კი, როცა დასაქმებული არ არის თანახმა?

4. CJEU-ის მსჯელობა და პასუხები ეროვნული სასამართლოს შეკითხვებზე

იმის გათვალისწინებით, რომ ეროვნული სასამართლო 97/81 დირექტივას ახსენებს თავის მეორე შეკითხვაში, აუცილებელია აღინიშნოს, რომ დირექტივის პირველი მუხლის თანახმად, მისი მიზანია ჩარჩოშეთანხმების შესრულების უზრუნველყოფა. მოცემულ საქმეზე სავსებით ცხადია, რომ ეროვნული სასამართლო სვამს შეკითხვას - ეწინააღმდეგება თუ არა ჩარჩოშეთანხმებას ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობის სრულ განაკვეთზე შრომით ურთიერთობად გარდაქმნა №183/2010 კანონის მე-16 მუხლის საფუძველზე ქალბატონი მასკელანის თანხმობის გარეშე?

აქედან გამომდინარე, უნდა აღინიშნოს, რომ ეროვნული სასამართლო არსებითად სვამს შეკითხვას - ჩარჩოშეთანხმება, განსაკუთრებით 5.2 მუხლი, განიმარტება იმგვარად, რომ ის ზღუდავს ეროვნულ კანონმდებლობას, რომელიც გამოყენებულია საქმეში, რომლის თანახმადაც, დამსაქმებელს შეუძლია ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობა გადააქციოს სრულგანაკვეთურ დასაქმებად, მიუხედავად დასაქმებულის თანხმობის არარსებობისა?

აუცილებლად ხაზგასასმელია, რომ 97/81 დირექტივისა და ჩარჩოშეთანხმების მიზანია, პირველი, ხელი შეუწყოს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობას, მეორე, აღმოფხვრას დისკრიმინაცია ნახევარ და სრულ განაკვეთებზე დასაქმებულ პირებს შორის (იხ. გადანყვეტილებები საქმეებზე: *Bruno and Others, C 395/08 and C 396/08*. პარაგრაფი 24 და 77; *Michaeler and Others, C 55/07* და *C/656/07*, პარაგრაფი 21).

97/81 დირექტივის პრეამბულის მე-5 პუნქტში ასახულია, რომ ევროპული საბჭოს ესენის სხდომის¹² დასკვნამ ხაზი გაუსვა საჭიროებას, მიღებულ იქნეს ზომები ქალთა და მამაკაცთა დასაქმებისა და თანაბარი შესაძლებლობების ხელშეწყობისათვის; ასევე, მოუწოდა ყველას ისეთი ღონისძიებების გატარებისკენ, რომლებიც მიმართული იქნება დასაქმების გაზრდის მხარდა-

¹² Essen გერმანიის ქალაქია, სადაც ჩატარდა ევროპული კავშირის სამიტი.

ჭერისკენ, განსაკუთრებით კი, შრომის ორგანიზაციის მეტი მოქნილობისკენ, იმგვარად, რომ ეხმიანებოდეს ორივეს - დასაქმებულთა სურვილებს და კონკურენციის მოთხოვნებს. ასევე, პრეამბულის მე-11 და ჩარჩოშეთანხმების პრეამბულის მე-2 პუნქტებიდან გამომდინარეობს, რომ აქ ილუსტრირებულია სოციალურ პარტნიორთა ნება, ხელი შეუწყონ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის პოტენციალის განვითარებას ისეთი საფუძვლებით, რომლებიც მისაღები იქნება როგორც დამსაქმებლებისათვის, ასევე დასაქმებულებისათვის.

71/81 დირექტივის პრეამბულის მე-14 პუნქტი აცხადებს, რომ ჩარჩო შეთანხმება ბოჭავს წევრ სახელმწიფოებს შედეგების მიღწევის მიზნით, ამასთან, ეროვნულ ხელისუფლებებს უტოვებს ფორმისა და მეთოდის არჩევანს. ასევე ცხადია, რომ ჩარჩო შეთანხმების მე-2 პუნქტი ადგენს ძირითად პრინციპებსა და მინიმალურ მოთხოვნებს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობასთან დაკავშირებით. ჩარჩო შეთანხმების პრეამბულის მე-6 პუნქტი მიმართავს წევრ სახელმწიფოებსა და სოციალურ პარტნიორებს, უზრუნველყონ ზომების მიღება ამ ძირითადი პრინციპების, მინიმალური მოთხოვნებისა და დებულებების გამოყენების მიზნით, თითოეულ წევრ სახელმწიფოში არსებული ვითარების გათვალისწინებით.

ამ მინიმალურ მოთხოვნებს შორისაა ის, რაც დადგენილია ჩარჩო-შეთანხმების 5.2 მუხლით, რომლის მიხედვით, (ა) დასაქმებულის უარი გადაყვანილ იქნეს სრულგანაკვეთიანი შრომითი ურთიერთობიდან ნახევარ განაკვეთზე და, პირიქით, თავისთავად არ წარმოადგენს მნიშვნელოვან საფუძველს დასაქმების შეწყვეტისათვის, სხვა მიზეზებით შეწყვეტისათვის ზიანის მიყენების გარეშე, როგორებიცაა ისეთი საფუძველები, რომლებიც აღმოცენდება დაწესებულების ოპერაციული მოთხოვნებიდან.

ამ მუხლიდან სახსრებით ცხადია, რომ წევრ სახელმწიფოებს არ მოეთხოვებათ, მიიღონ ნებსები, რომლებიც ითხოვს დასაქმებულის თანხმობას მისი არასრულგანაკვეთური შრომითი ურთიერთობის სრულგანაკვეთურ დასაქმებად გარდაქმნისათვის. ამ მუხლის მიზანია, უბრალოდ, არ დაუშვას დასაქმებულის უარი შრომითი ურთიერთობების კონვერსიის თაობაზე გახდეს შრომითი ურთიერთობების შეწყვეტის ერთადერთი საფუძველი სხვა ობიექტური მიზეზის არარასებობის პირობებში.

აქედან გამომდინარეობს, რომ ჩარჩოშეთანხმების 5.2 მუხლი არ ზღუდავს ისეთ კანონმდებლობას, რომელიც უფლებამოსილებას ანიჭებს დამ-

საქმებელს, კონკრეტული საფუძვლების არსებობისას გადაწყვიტოს არასრულგანაკვეთური შრომითი ურთიერთობის სრულგანაკვეთურ დასაქმებად გარდაქმნა დაინტერესებული დასაქმებულის თანხმობის გარეშე.

გარდა ამისა, ასეთი კანონმდებლობა თავსებადი უნდა იყოს ჩარჩოშეთანხმების მიზანთან, რომელიც ითხოვს, განსაკუთრებით როგორც ეს ასახულია 1(b) მუხლში, ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის განვითარების ხელშეწყობას ნებაყოფლობით სანდოებზე და სამუშაო დროის მოქნილ ორგანიზებას იმ ფორმით, რომ ითვალისწინებდეს დამსაქმებელთა და დასაქმებულთა საჭიროებებს.

რამდენადაც ეროვნულ სასამართლოს მიაჩნია, რომ არასრულგანაკვეთური შრომითი ურთიერთობის სრულგანაკვეთურ დასაქმებად გარდაქმნა დასაქმებულის თანხმობის გარეშე დისკრიმინაციულია, მოხმობილ უნდა იქნეს ჩარჩოშეთანხმების მე-4 მუხლი, რომელიც აყალიბებს არასრულ განაკვეთზე და სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებს შორის დისკრიმინაციის აღმოფხვრის მიზანს, კერძოდ, „შრომის პირობების თანახმად, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებს არ უნდა მოეპყრონ ნაკლებად ხელსაყრელი პირობებით, ვიდრე შესაძარებელ სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებს მხოლოდ იმიტომ, რომ ისინი მუშაობენ ნახევარ განაკვეთზე, ვიდრე განსხვავებული მოპყრობა არ გამართლდება ობიექტური საფუძვლებით“ (იხ. გადანყვეტილება *Bruno and Others*, პარაგრაფი 25).

განსახილველ საქმეზე მხედველობაშია მისაღები გენერალური ადვოკატის (Advocate General)¹³ ხედვა. თავისი მოსაზრების დოკუმენტის 51-ე პუნქტში გენერალურმა ადვოკატმა მიუთითა, რომ ორი ვითარება – ერთი, როდესაც არასრულ განაკვეთზე მუშაობა გარდაიქმნება სრულ განაკვეთზე შრომით ურთიერთობად დასაქმებულის თანხმობის გარეშე, და მეორე, როდესაც დასაქმებულის სრულგანაკვეთური სამუშაო ტრანსფორმირდება არასრულგანაკვეთურ დასაქმებად მისი ნების საწინააღმდეგოდ – არ უნდა იქნეს მიჩნეული შესადარ (თანაბარ) შემთხვევებად, რადგან სამუშაო დროის შემცირება არ მოიცავს ისეთივე შედეგებს, როგორც სამუშაო დროის გაზრდა, განსაკუთრებით კი, დასაქმებულის შრომით ანაზღაურებასთან მიმართებით, რომელიც გაიცემა შესრულებული სამუშაოს მიხედვით;

¹³ Advocate General - საერთო სამართლისა და ჰიბრიდული იურისდიქციის ზოგიერთ ქვეყანაში გენერალური ადვოკატი არის სასამართლოს, მთავრობის სამართლებრივი მრჩეველი (ანალოგიურია Attorneys General). ევროპული კავშირისა და ცალკეულ კონტინენტურ ევროპულ იურისდიქციებში გენერალური ადვოკატი სასამართლოს ნეიტრალური იურიდიული მრჩეველია.

ყველა ზემოსხენებული მსჯელობიდან გამომდინარე, ჩარჩოშეთანხმებასთან დაკავშირებით დასმულ შეკითხვებზე პასუხად, 5.2 მუხლი უნდა განიმარტოს იმ შინაარსით, რომ ისეთ გარემოებებში, როგორც ეს განსახილველ საქმეშია, იგი არ ზღუდავს ეროვნულ კანონმდებლობას, შესაბამისად, დამსაქმებელს შეუძლია მიიღოს გადაწყვეტილება, გარდაქმნას არასრულ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობა სრულ განაკვეთზე დასაქმებად და-საქმებულის თანხმობის გარეშე.

CJEU-ის გადაწყვეტილება:

ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ 1997 წლის 6 ივნისის ჩარჩო-შეთანხმების (რომელიც საბჭოს 1997 წლის 15 დეკემბრის 1997/81 დირექტივის დანართს წარმოადგენს) 5.2 მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ საქმეში მითითებული გარემოებების ფარგლებში არ ზღუდავს ისეთ ეროვნული კანონმდებლობას, რომლის მიხედვითაც, დამსაქმებელს შეუძლია ნახევარ განაკვეთზე შრომითი ურთიერთობა გარდაქმნას სრულ განაკვეთზე დასაქმებად დასაქმებულის წინასწარი თანხმობის გარეშე.

III. CJEU-ის სხვა პრაქტიკა

1. საქმე Bruno and Others¹⁴

97/81 დირექტივის მიზნების მკაფიოდ წარმოსაჩენად ძალზე მნიშვნელოვანია რომის სააპელაციო სასამართლოს მიერ რეფერირების წესით მიმართვის საფუძველზე CJEU-ის მიერ განხილული ოთხი დასაქმებული პირის - ტიციანა ბრუნოს, მასსიმო პეტინის, დანიელა ლოტისა და კლარა მატეუჩის საქმე.

ბრუნოსა და სხვების საქმეში¹⁵ წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მოთხოვნა განაპირობა ევროკავშირის 97/81 დირექტივის დანართის ჩარჩო-შეთანხმებასთან ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისობის დადგენამ.

¹⁴ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=82799&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=11593894>

¹⁵ Joined Cases C-395/08 and C-396/08, Judgment of the Court (Second Chamber) 10 June 2010, (Directive 97/81/EC – Framework Agreement on part-time work – Equal treatment of part-time and full-time workers – Calculation of the period of service required to obtain a retirement pension – Periods not worked disregarded – Discrimination), http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?docid=82799&text= &dir=&doclang=EN&part=1&occ=first&mode=lst&pageIndex=0&cid=12160325

1.1. სამართლებრივი საფუძველი

ევროკავშირის სამართალი

97/81 დირექტივის 1-ლი მუხლი ადგენს, რომ დირექტივის მიზანია განახორციელოს 1997 წლის 6 ივნისის დამტკიცებული ჩარჩოშეთანხმება ნახევარგანაკვეთზე სამუშაოს შესახებ.

დირექტივის პრეამბულის მე-3 პუნქტის თანახმად:

დასაქმებულთა ფუნდამენტური სოციალური უფლებების შესახებ გაერთიანების ქარტიის მე-7 პუნქტი¹⁶ ადგენს, *inter alia*, რომ შიდა ბაზრის ფორმირების დასრულებამ უნდა განაპირობოს ევროპული თანამეგობრობის დასაქმებულთა საცხოვრებელი და სამუშაო პირობების გაუმჯობესება. ეს პროცესი უნდა იყოს ამ პირობათა აპროქსიმაციის შედეგი, სანამ გაუმჯობესება არ იქნება მენარჩუნებული, განსაკუთრებით... დასაქმების იმ ფორმებთან მიმართებით, როგორცაა არა იმდენად უვადო, არამედ ვადიანი ხელშეკრულებები, ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა, დროებითი და სეზონური დასაქმება.

დირექტივის პრეამბულის მე-5 პუნქტის თანახმად:

ევროპული კავშირის ესენის სხდომამ ხაზგასმით აღნიშნა იმ ღონისძიებების გატარების საჭიროება, რომლებიც გააუმჯობესებს დასაქმებასა და თანაბარ შესაძლებლობებს ქალებისა და მამაკაცებისათვის, ამასთან მოუწოდებდა იმ ზომების განხორციელებისაკენ, რაც გაზრდის დასაქმების ინტენსივობას, განსაკუთრებით კი შრომის ორგანიზაციის მოქნილობას ისეთი ფორმით, სადაც გათვალისწინებული იქნება როგორც დასაქმებულთა სურვილები, ისე კონკურენციის მოთხოვნები.

დირექტივის პრეამბულის 23-ე პუნქტის მიხედვით:

დასაქმებულების ფუნდამენტურ სოციალურ უფლებათა ევროპული გაერთიანების ქარტია აღიარებს დისკრიმინაციის ყველა ფორმის, განსაკუთრებით სქესის, კანის ფერის, რასის, აზრისა და მრწამსის ნიშნით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის მნიშვნელობას.

ჩარჩოშეთანხმების პრეამბულის პირველი ორი პუნქტი განსაზღვრავს:

¹⁶ ქარტია მიღებულ იქნა 1989 წელს. ამჟამად ძალადაკარგულია. ქარტიის დებულებები დაცულია TFEU-ის 151-ე მუხლში და ფუნდამენტურ უფლებათა ევროპული კავშირის ქარტიაში.

ეს ჩარჩოშეთანხმება არის წვლილი დასაქმების საერთო ევროპულ სტრატეგიაში. ბოლო წლებში ნახევარ განაკვეთზე მუშაობამ მნიშვნელოვანი ზეგავლენა მოახდინა დასაქმებაზე. ამ მიზეზებით, ჩარჩოშეთანხმების მხარეები განსაკუთრებული ყურადღებით ეკიდებიან ამ ფორმის დასაქმებას. ამდენად, შეთანხმება არის მხარეთა განზრახვა განიხილონ მსგავსი მოქნილი ფორმებით დასაქმების საჭიროებები.

აღიარებს რა ნევრ სახელმწიფოებში ვითარების მრავალფეროვნებას და ადასტურებს რა, რომ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა დამახასიათებელია ცალკეული სექტორისა და საქმიანობისათვის, ეს შეთანხმება განსაზღვრავს ძირითად პრინციპებსა და მინიმალურ მოთხოვნებს, რომლებიც უკავშირდება ნახევარ განაკვეთზე მუშაობას. ის წარმოაჩენს სოციალური პარტნიორების მზადყოფნას, დაამკვიდრონ ძირითადი ფარგლები (ჩარჩო) დისკრიმინაციის გამოსარიცხად ნახევარ განაკვეთზე მომუშავეთათვის და ხელს უწყობს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის შესაძლებლობების გაფართოებას დამსაქმებელთა და დასაქმებულთათვის მისაღები საფუძვლით.

ჩარჩოშეთანხმების დებულებები, რომლებიც რეგულაციურია საქმისათვის:

„ძირითადი დებულებები“

...

5. ამ შეთანხმების მხარეები დიდ მნიშვნელობას ანიჭებენ ზომებს, რომლებმაც ხელი უნდა შეუწყონ ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოზე წვდომას ქალისა და კაცის მხრიდან იმ მიზნით, რომ მოემზადონ პენსიაზე გასასვლელად, შეათავსონ პროფესიული და ოჯახური ცხოვრება, მიიღონ განათლება საკუთარი უნარებისა და კარიერული შესაძლებლობების გასაუმჯობესებლად, ორმხრივი სარგებლიანობის გათვალისწინებით, როგორც დამსაქმებლისათვის, ასევე, დასაქმებულებისათვის ისეთი გზით, რაც ხელი შეუწყობს სანარმოთა განვითარებას.

მუხლი 1: მიზანი

წინამდებარე ჩარჩოშეთანხმების მიზანია:

a) ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულთა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის უზრუნველყოფა და არასრულ სამუშაო განაკვეთზე მუშაობის ხარისხის გაუმჯობესება;

b) ნებაყოფლობით საფუძველზე ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის განვითარებისა და სამუშაო დროის ორგანიზების მოქნილობის ხელშეწყობა ისეთი

ფორმით, რომ ითვალისწინებდეს დამსაქმებელთა და დასაქმებულთა საჭიროებებს.

მუხლი 3: განმარტებები

ამ შეთანხმების მიზნებისათვის:

1. „ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული“ - პირი, რომლის ნორმალური სამუშაო დროის ხანგრძლივობა, კვირეულად ან საშუალოდ წლიურად დათვლილი, ნაკლებია, ვიდრე „შესაძარებელ სრულ სამუშაოზე დასაქმებულის“ ნორმალური სამუშაო დრო.

...

მუხლი 4: დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპი

1. ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულები მხოლოდ იმის გამო, რომ ისინი ნახევარ განაკვეთზე არიან დასაქმებულები, არ უნდა სარგებლობდნენ უფრო ნაკლები პირობებით, ვიდრე სრულ განაკვეთზე დასაქმებულები, თუ ასეთი განსხვავება არ არის გამონვეული ობიექტური მიზეზებით.

2. იქ, სადაც ეს შესაფერისია, გამოიყენება *Pro-rata-temporis* პრინციპი.

3. ამ მუხლის გამოყენების ღონისძიებები განისაზღვრება წევრი სახელმწიფოების და/ან სოციალური პარტნიორების მიერ ევროკავშირის სამართლებრივი ნორმებისა და ეროვნული კანონმდებლობის, კოლექტიური ხელშეკრულებებისა და პრაქტიკის გათვალისწინებით.

4. იქ, სადაც ეს გამართლებულია ობიექტური საფუძვლებით, წევრ სახელმწიფოებს სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციების შედეგად ეროვნული სამართლის, კოლექტიური ხელშეკრულებების ან პრაქტიკის შესაბამისად ან სოციალურ პარტნიორებს შეუძლიათ, საჭიროების შემთხვევაში, გაითვალისწინონ მათზე დასაქმებისათვის დამახასიათებელი ზოგიერთი ისეთი სპეციფიკური პირობების გავრცელება, როგორცაა შრომითი სტაჟი, სამუშაო დრო ან კვალიფიკაცია. ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულების მიმართ ასეთი სპეციფიკური პირობების გავრცელების საკითხი უნდა შემოწმდეს რეგულარულად დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპის გათვალისწინებით.

მუხლი 5. ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის შესაძლებლობები

1. ამ შეთანხმების 1-ლი მუხლის და დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპის შესაბამისად:

ა) წევრმა სახელმწიფოებმა სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის შემდეგ, ეროვნული სამართლისა და პრაქტიკის შესაბამისად, უნდა უზრუნველყონ იმ სამართლებრივი ან ადმინისტრაციული ბუნების დაბრკოლებების იდენტიფიცირება და შეფასება, რომლებიც ზღუდავენ შესაძლებლობებს

ნახევარ განაკვეთზე მუშაობისათვის და, საჭიროების შემთხვევაში, აღმოფხვრან.

ბ) სოციალურმა პარტნიორებმა, მათი კომპეტენციის ფარგლებში და კოლექტიური ხელშეკრულებებით დადგენილი პროცედურების შესაბამისად, უნდა უზრუნველყონ იმ დაბრკოლებების იდენტიფიცირება და შემოწმება და, საჭიროების შემთხვევაში, აღმოფხვრა, რომლებიც ზღუდავენ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების შესაძლებლობებს.

ეროვნული კანონმდებლობა

იტალიის საკანონმდებლო დეკრეტი N61/ 2000

97/81 დირექტივის დებულებები გადატანილ იქნა იტალიის 2000 წლის 25 თებერვლის N61 საკანონმდებლო დეკრეტში. ამ დეკრეტის 1-ლი მუხლის თანახმად:

(a) „სრული განაკვეთი“ **/full time/** მიემართება ჩვეულებრივ სამუშაო საათებს, როგორც ეს განმარტებულია 2003 წლის 8 აპრილის N66 საკანონმდებლო დეკრეტის 3(1) მუხლში, ან, სადაც ეს შესაფერისია, უფრო მოკლე ჩვეულებრივ სამუშაო საათებს განსაზღვრულს კოლექტიური ხელშეკრულებებით.

(b) „ნახევარი განაკვეთი“ **/part time/** მიემართება სამუშაო საათებს, რომელიც განსაზღვრულია ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულებით, რომლის განმავლობაშიც დასაქმებული მუშაობს და რომელიც უფრო მოკლე დროა, ვიდრე ეს (a) ქვეპუნქტითაა განსაზღვრული.

(c) „ჰორიზონტალური ნახევრანაკვეთური შრომითი ურთიერთობა“ **/horizontal part-time employment relationship/** - ურთიერთობა, სადაც სამუშაო საათების შემცირება, სრულგანაკვეთურ სამუშაოსთან შედარებით, ფიქსირდება ყოველდღიურ ნორმალურ სამუშაო საათებთან მიმართებით.

(d) „ვერტიკალური ნახევრანაკვეთური შრომითი ურთიერთობა“ **/vertical part-time employment relationship/** - ურთიერთობა, სადაც განსაზღვრულია, რომ შრომა ხორციელდება სრული განაკვეთით, მაგრამ შეზღუდულია წინასწარ დადგენილი პერიოდებით, ყოველი კვირის, თვის ან წლის მიხედვით.

(d-bis) „შერეული ნახევრანაკვეთური შრომითი ურთიერთობა“ **/mixed part-time employment relationship/** - ურთიერთობა, სადაც გაერთიანებულია ორივე ტიპის (c) და (d) ქვეპუნქტებში მითითებული პირობები.

(e) „დამატებითი სამუშაო“ **/supplementary work/** - სამუშაო, რომელიც სრულდება მხარეთა შორის შეთანხმებულ სამუშაო საათებს მიღმა მე-2

მუხლის მე-2 პუნქტის შინაარსის ფარგლებში და სრულგანაკვეთური სამუშაო დროის ფარგლებში.¹⁷

N 61/2000 საკანონმდებლო დეკრეტის მუხლი 9(1) და (4) ადგენს:

1. მინიმალური საათობრივი ანაზღაურება, რომელიც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული როგორც ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებისათვის სოციალური კონტრიბუციის/შენატანის კალკულაციის საფუძველი, განისაზღვრება კვირის განმავლობაში ჩვეულებრივ სამუშაო დროს ნამუშევარი დღეების გადამრავლებით იმ დღიურ მინიმუმზე, რომელიც დადგენილია 1983 წლის 12 სექტემბრის N 463 საკანონმდებლო დეკრეტის მე-7 მუხლით, და ამ გზით მიღებული რაოდენობის გაყოფით იმ საათების რაოდენობაზე, რომელიც გამომუშავებულია თითოეულ კვირაში ჩვეულებრივ სამუშაო დროს, როგორც ეს დადგენილია ეროვნული დარგობრივი კოლექტიური ხელშეკრულებით სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებისათვის.

...

4. პენსიის მოცულობის დაანგარიშების მიზნებისათვის, როდესაც სრულ განაკვეთზე დასაქმება ტრანსფორმირდა ნახევარ განაკვეთზე მუშაობად ან, პირიქით, - სრულ განაკვეთზე მუშაობის პერიოდები მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული მათი ერთობლიობით და ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების პერიოდები, ფაქტობრივად, ნამუშევარი საათების პროპორციით.

1983 წლის 12 სექტემბრის N463 დეკრეტი/ კანონი

კანონის მე-7 მუხლი განსაზღვრავს გადაუდებელ ღონისძიებებს სოციალური დაცვისა და ჯანმრთელობისათვის, სახელმწიფო ხარჯების კონტროლისათვის, აყალიბებს დებულებებს, რომლებიც მიესადაგება საჯარო ადმინისტრაციის სხვადასხვა სექტორს და ახანგრძლივებს გარკვეული პერიოდებს.

1. ყოველი კალენდარული წლისათვის (1983 წლის შემდეგ) კვირეული შენატანების რაოდენობა, რაც უნდა დაკრედიტდეს დასაქმებულებისთვის ერთი წლის განმავლობაში პენსიის (*retirement pension*) კალკულაციის მიზნებისათვის, რომელიც გადაიხდება INPS-ის / *Istituto nazionale della previdenza sociale*/¹⁸ მიერ, ტოლი უნდა იყოს ამავე წლის კვირათა

¹⁷ ავტორის კომენტარი - არ უნდა გადააჭარბოს სრულ განაკვეთზე სამუშაო საათების მაქსიმალურ ოდენობას.

¹⁸ *Istituto nazionale della previdenza sociale*, რომელიც ინგლისურად იწოდება, როგორც *Social security Service*, იტალიაში ყველაზე დიდი სახელმწიფო სამსახურია, რომელიც პასუხისმგებელია გათავისუფლებულ დასაქმებულთა სოციალურ უზრუნველყოფასა და საპენსიო საკითხებზე. ყველა დასაქმებული და თვითდასაქმებულთა უმეტესობა, რომელ-

რაოდენობისა, რომლის განმავლობაშიც გაიცემოდა ხელფასი ან, რომელიც აღიარებულია ეკვივალენტურად ნომინალური კრედიტის წესების მიხედვით იმის უზრუნველყოფით, რომ ყოველი ასეთი კვირისთვის გადახდილი ანაზღაურება, დადგენილად ან ნომინალურად დაკრედიტებული, არ არის ნაკლები დასაქმებულთა საპენსიო ფონდის მიერ შესაბამისი წლის 1 იანვარს გადახდილი ყოველთვიური მინიმალური საპენსიო გასაცემის 30 %-სა. გადახდის პერიოდიდან, რომელიც მოიცავს 1984 წლის 1 იანვარს, ყოველდღიური ანაზღაურების ქვედა ზღვარი, დღიური მინიმალური საშუალო ხელფასის ჩათვლით (კოლექტიური ხელშეკრულებების ფარგლებში), ყველა შენატანის გათვალისწინებით სოციალური დაზღვევისა და სოციალური დახმარების შესაბამისად, არ უნდა იყოს ნაკლები მინიმალური ყოველთვიური პენსიის 75%-სა, რომელიც გადაიხდება დასაქმებულთა საპენსიო ფონდის მიერ შესატყვისი წლის 1 იანვარს.

1.2. ფაქტობრივი გარემოებები და წინასწარი გადაწყვეტილებისათვის წარდგენილი შეკითხვები

ბრუნოსა და სხვათა საქმეზე დასაქმებული პირები არიან „ალ იტალიას“ (Alitalia) ავიახაზების მიერ დაქირავებული ეკიპაჟის წევრები. ისინი ნახევარ განაკვეთზე მუშაობდნენ, რომელიც ცნობილია როგორც „ვერტიკალურ-ციკლური ნახევარი განაკვეთის“ სქემა (vertical-cyclical part-time). ეს სისტემა მოიცავს ორგანიზაციის მეთოდს, რომლის მიხედვით, დასაქმებული მუშაობს წელიწადის მხოლოდ განსაზღვრულ კვირებში ან თვეებში სრული ან შემცირებული საათების საფუძველზე.

დასაქმებულებს (მომჩინებს) მიაჩნიათ, რომ სალონის ეკიპაჟის წევრის სამუშაოს სპეციფიკური ბუნების გათვალისწინებით, ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის სქემა არის ერთადერთი სქემა/მონესრიგება ნახევარ განაკვეთზე მუშაობისათვის, რაც უზრუნველყოფილია კოლექტიური ხელშეკრულებით.

დასაქმებულებმა გააკრიტიკეს იტალიის სოციალური უსაფრთხოების სამსახური /INPS/ იმის გამო, რომ ეს სამსახური საპენსიო უფლების მოპოვების მიზნით შენატანების საკვალიფიკაციო პერიოდებში (qualifying periods)¹⁹

თაც არ გააჩნიათ ავტონომიური სოციალური უსაფრთხოების ფონდი, ვალდებულია, დარეგისტრირდეს INPS-ში, რომელზეც ზედამხედველობას ახორციელებს იტალიის შრომისა და სოციალური პოლიტიკის სამინისტრო.

¹⁹ Qualifying periods - დროის მონაკვეთი, განსაკუთრებით კი სამსახურში/სამუშაოს შესრუ-

of contributions) მხოლოდ იმ ნამუშევარ დროს იღებს მხედველობაში, გამოუყენებელი (არანამუშევარი) დღეების გამორიცხვით, რომელიც შეესატყვისება/შეესაბამება მათი სამუშაო საათების შემცირებას, აკეთებს რა აქცენტს შესადარებელ სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირების ნამუშევარ საათებზე. სწორედ ამ საფუძვლით ე.წ. ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებმა ინდივიდუალური სარჩელებით მიმართეს რომის ორდინალურ სასამართლოს (ტრიბუნალს) სოციალური უსაფრთხოების სამსახურის წინააღმდეგ და დავა წარმართეს შენატანების საკვალიფიკაციო პერიოდების გამო, რომელიც მათ უშუალოდ INPS-მა განუსაზღვრა. მათი პრეტენზია იდენტური იყო და არსებითად იმას უკავშირდებოდა, რომ გამოუყენებელი (არანამუშევარი) პერიოდების უგულებელყოფით, ჩამოყალიბდა განსხვავებული მოპყრობა ვერტიკალურ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებსა და ჰორიზონტალური სქემით ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებს შორის, რამდენადაც ეს უკანასკნელი ჯგუფი უფრო ხელსაყრელ პოზიციაში იმყოფებოდა ნამუშევარი დროის თანაბარი პერიოდებისათვის. რომის ტრიბუნალმა დააკმაყოფილა დასაქმებულთა სარჩელი. პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება INPS-მა გაასაჩივრა რომის სააპელაციო სასამართლოში. საკუთარი სააპელაციო პრეტენზიის მხარდასაჭერად INPS-მ არსებითად იმაზე მიუთითებდა, რომ სწორედ შენატანების პერიოდები, რომელთა საფუძველზეც ხდება პენსიის კალკულაცია, არის ის დრო, რომელთა განმავლობაში მომჩივანი დასაქმებულები, ფაქტობრივად, ასრულებდნენ სამუშაოს და, რისთვისაც მათი ხელფასი და შენატანები გადაიხდება და გამოითვლება *pro rata temporis* პრინციპის საფუძველზე.

რომის სააპელაციო სასამართლომ ამ საქმეზე შეაჩერა სამართალწარმოება და წინასწარი გადაწყვეტილების მოთხოვნით მიმართა ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს.

1.3. რომის სააპელაციო სასამართლოს შეკითხვები CJEU-ს

1. თავსებადია თუ არა ევროკავშირის 97/81 დირექტივასთან, კერძოდ, ჩარჩოშეთანხმების მე-4 მუხლით დადგენილ დისკრიმინაციის დაუშვებლობის პრინციპთან იტალიის 1983 წლის 11 ნოემბრის №638 კანონის 7(1) მუხლი, რომელიც ვერტიკალური ნახევარგანაკვეთური მუშაობის სქემის ქვეშ და საპენსიო უფლების მოსაპოვებლად შენატანების საკვალიფიკაციო

ლებისათვის გატარებული დრო, რომლის შედეგად პირი მოიპოვებს რაღაცის მიღების ან გაკეთების უფლებას (აქ: პენსიის უფლების მოპოვებისთვის განსაზღვრული შენატანების საკვალიფიკაციო პერიოდები).

პერიოდებში არ ითვალისწინებს გამოუყენებელ (არანამუშევარ) დროს?

2. ეროვნული კანონმდებლობის ეს დებულებები თავსებადია თუ არა 97/81 დირექტივასთან, კერძოდ, ჩარჩოშეთანხმების 1-ლ მუხლთან, რომელიც განსაზღვრავს, რომ ეროვნული კანონმდებლობით ხელი უნდა შეეწყოს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის განვითარებას, ასევე - მე-4 და მე-5 მუხლებთან, რომელთა თანახმადაც, წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა აღმოფხვრან სამართლებრივი ან ადმინისტრაციული ბუნების დაბრკოლებები, რომლებსაც შეუძლიათ შეზღუდონ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების შესაძლებლობები, რადგან უდავოა, რომ, ფაქტობრივად, არანამუშევარი კვირების გაუთვალისწინებლობა საპენსიო მიზნებისათვის მნიშვნელოვან შემაკავებელ ეფექტს წარმოქმნის ვერტიკალურ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის სქემის არჩევის დროს?

3. შესაძლებელია თუ არა, რომ ჩარჩოშეთანხმების მე-4 მუხლი დისკრიმინაციის დაუმეგობლობის პრინციპის შესახებ უფრო გაფართოვდეს და გავრცელდეს ნახევარგანაკვეთურ მუშაობასთან დაკავშირებულ სხვადასხვა ტიპის ხელშეკრულებებზე იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ ჰორიზონტალურ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების შემთხვევაში, ნამუშევარი საათების თანაბარი რაოდენობისათვის, რომლისთვისაც კალენდარული წლის განმავლობაში გადაიხდება ანაზღაურება, კალენდარული წლის ყველა კვირა მხედველობაში მიიღება ეროვნული სამართლის მიხედვით, მაშინ, როდესაც ისინი არ მიიღება მხედველობაში „ვერტიკალურ“ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის სქემაში.

1.4. CJEU-ის პასუხები

პირველ შეკითხვასთან დაკავშირებით:

97/81 დირექტივისა და „ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმების მიზანია, ხელი შეუწყოს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის განვითარებას და აღმოფხვრას დისკრიმინაცია ნახევარ განაკვეთზე და სრულ განაკვეთზე დასაქმებულთა შორის.

აქ განმტკიცებული დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპი წარმოადგენს ევროპული კავშირის ფუნდამენტური პრინციპის, კერძოდ, ზოგადი თანასწორობის პრინციპის სპეციფიკურ გამოხატულებას (იხ.: C-313/02 *Wippel*, 2004, *პარაგრაფები 54 და 56*).

სწორედ ამიტომ მნიშვნელოვანია განხილულ იქნეს ის ფაქტი, რომ გამოუყენებელი (არანამუშევარი) დრო ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულებს არ ეთვლებათ მსახურების იმ დროში, რაც მოითხოვება პენსიის (retirement pension) კვალიფიკაციისათვის, მხოლოდ იმ საფუძვლით, რომ მუშაობენ ნახევარ განაკვეთზე, - შედეგად იწვევს თუ არა მათდამი მოპყრობას ნაკლებად ხელსაყრელი პირობებით სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებთან შედარებით?

ამასთან დაკავშირებით, ჩარჩოშეთანხმების მე-3 მუხლი მოიცავს სახელმძღვანელო პრინციპებს, რომლითაც განიმარტება, თუ რას ნიშნავს „შესადარებელი სრულ განაკვეთზე დასაქმებული“. ასეთი პირი განიმარტება 3(2) მუხლის პირველი პარაგრაფით, იმავე დანესებულებაში სრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირი, იმავე სახის შრომითი ხელშეკრულებით ან ურთიერთობით, რომელიც ასრულებს იმავე ან მსგავს სამუშაოს/საქმიანობას, იმის გათვალისწინებით, რომ განპირობებულია სხვა საფუძვლებით, რაც შესაძლოა მოიცავდეს სამუშაო სტაჟსა /seniority/ და სხვა საკვალიფიკაციო უნარებს. ხოლო 3(2) მუხლის მეორე პარაგრაფი ადგენს: იქ, სადაც არ არის შესადარებელი სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირი იმავე დანესებულებაში, შედარება შესაძლოა განხორციელდეს მოქმედ კოლექტიურ ხელშეკრულებაზე მითითებით, ან, ასეთის არარსებობის შემთხვევაში - ეროვნული კანონმდებლობით, კოლექტიური ხელშეკრულებებით ან პრაქტიკით.

სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირისათვის ის დრო, რომელიც ითვლება მსახურების საკვალიფიკაციო პერიოდებში საპენსიო მიზნებისათვის, ემთხვევა შრომითი ურთიერთობის დროს. ამის საპირისპიროდ, ვერტიკალურ-ციკლური ნახევარგანაკვეთური სქემით დასაქმებული პირისათვის მსახურების პერიოდი არ გამოითვლება იმავე პრინციპით, რამდენადაც ითვლება მხოლოდ აქტიურად ნამუშევარი დრო შემცირებული საათების გათვალისწინებით.

მაშასადამე, დასაქმების 12-თვიანი პერიოდისათვის სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირი დაკრედიტდება ერთწლიანი მსახურებით (მას დაეთვლება სრული ერთი წელი) იმ თარიღის განსაზღვრის მიზნებისათვის, როცა მან უნდა მოიპოვოს უფლება პენსიაზე. ამის საპირისპიროდ, შესადარებელ ვითარებაში მყოფ პირს, რომელმაც აირჩია ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარგანაკვეთური სქემა, სამუშაო საათების 25%-ით შემცირებისას, იმავე პერიოდისათვის (12 თვისთვის) დაუკრედიტდება (დაუანგარიშდება) მარტოდენ აქტიური მსახურების პერიოდი, რაც

75%-ის ტოლია, სრულ განაკვეთზე დასაქმებული კოლეგისგან განსხვავებით, მხოლოდ იმიტომ, რომ მუშაობს ნახევარ განაკვეთზე. ეს იმას ნიშნავს, რომ მაშინაც კი, როცა მათი შრომითი ხელშეკრულებები ეკვივალენტური ხანგრძლივობისაა, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული პირი პენსიის მიზნებისათვის საკვალიფიკაციო პერიოდების (სტაჟის) გათვალისწინებით დაკრედიტდება უფრო დაბალი განაკვეთით, ვიდრე სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირი. ამდენად, ეს ქმნის განსხვავებულ მოპყრობას, რაც გამოწვეულია მხოლოდ ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის ფაქტით.

ორივე, **INPS** და იტალიის მთავრობა, აცხადებს, რომ განსხვავებული მოპყრობა ამ შემთხვევაში არ აყალიბებს უთანასწორო მოპყრობას, რამდენადაც სრულ განაკვეთზე დასაქმებულები და ვერტიკალურ-ციკლური ნახევარგანაკვეთური სქემით დასაქმებული პირები არ იმყოფებიან შესადარებელ ვითარებაში. ამ კატეგორიის პირების დაკრედიტება, უბრალოდ, ხდება მსახურების პერიოდებით, რაც შეესაბამება აქტიურად მუშაობის დროს. ამდენად, დამსაქმებლები იხდიან სოციალურ კონტრიბუციას ნამუშევარი დროის შესაბამისად იტალიის კანონმდებლობის ფარგლებში. რაც შეეხება გამოუყენებელ (არანამუშევარ) პერიოდებს, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულ პირებს, ეროვნული კანონმდებლობით, აქვთ უფლება შეიძინონ საპენსიო კრედიტები ნებაყოფლობით სანყისებზე.

თუმცა დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპი, ნახევარ განაკვეთზე და სრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირებთან მიმართებით, ვრცელდება შრომით ურთიერთობებზე, რაც მოიცავს ანაზღაურების კომპონენტსაც, ასევე პენსიასაც, პენსიის იმ ნაწილის გამოკლებით, რომელიც ფორმირდება სოციალური უსაფრთხოების სქემით. შედეგად, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული პირის ანაზღაურება უნდა იყოს ეკვივალენტური სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირისა, **pro rata temporis** პრინციპის დაცვის პირობით, როგორც ეს ჩარჩოშეთანხმების **4(2)** მუხლითაა დადგენილი.

შესაბამისად, პენსიის გაანგარიშება პირდაპირ არის დამოკიდებული დასაქმებულის ნამუშევარი დროის მოცულობაზე და ეხმიანება მისი შენატანის/ კონტრიბუციის ოდენობას, **pro rata temporis** პრინციპის გათვალისწინებით. საყურადღებოა, რომ სასამართლომ წარსულში განხილულ საქმეებში, უკვე აღნიშნა, რომ ევროპული კავშირის სამართალი /**EU Law**/ არ ზღუდავს ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული პირებისათვის პენსიის გამოთვლა განხორციელდეს

pro rata temporis-ის საფუძველზე. ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული პირის, ფაქტობრივად, ნამუშევარი დროის მოცულობა მუშაობის მთელი პერიოდის მანძილზე, სრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირის მიერ, ფაქტობრივად, ნამუშევარ დროსთან შედარებით, წარმოადგენს ობიექტური კრიტერიუმს, რომელიც იძლევა შესაძლებლობას, პენსია პროპორციულად შემცირდეს (იხ.: *Schönheit and Becker, პარაგრაფი 90 and 91, and Gómez-Limón Sánchez-Camacho, პარაგრაფი 59*);

ერთი მხრივ, **pro rata temporis** პრინციპი არ არის შესატყვისი საპენსიო უფლების მოპოვების თარიღის განსასაზღვრად, რამდენადაც ეს ცალსახად დამოკიდებულია დასაქმებულის სტაჟზე. ფაქტობრივად, სტაჟი არის შრომითი ურთიერთობის ხანგრძლივობა და არა დასაქმების პერიოდში ნამუშევარი დროის ხანგრძლივობა. ნახევარ განაკვეთსა და სრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირთა შორის დისკრიმინაციის დაუშვებლობის პრინციპიდან გამომდინარე, სტაჟი, რომელიც მხედველობაში მიიღება იმ თარიღის განსაზღვრის მიზნით, როდესაც დასაქმებული მოიპოვებს პენსიის მიღების უფლებას, უნდა იქნეს გამოთვლილი ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებული პირისათვის იმგვარად, თითქოს მან იმუშავა სრულ განაკვეთზე, თუკი გამოუყენებელი (არანამუშევარი) დრო სრულად იქნება გათვალისწინებული.

განსხვავებული მოპყრობა ასევე აქცენტირებულია იმ ფაქტით, რომ ვერტიკალურ-ციკლური ნახევარგანაკვეთური სქემა არის ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის ერთადერთი ფორმა, რომელიც ხელმისაწვდომია Alitalia-ში დასაქმებული კაბინის ეკიპაჟის წევრებისათვის კოლექტიური ხელშეკრულებების ფარგლებში. აქედან გამომდინარეობს, რომ ასეთი კანონმდებლობა იწვევს ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარგანაკვეთზე დასაქმებულებისათვის ნაკლებად ხელსაყრელი პირობებით მოპყრობას სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებთან მიმართებით მხოლოდ იმიტომ, რომ ისინი ნახევარ განაკვეთზე მუშაობენ.

თუმცა, ჩარჩოშეთანხმების 4(1) მუხლი განსაზღვრავს, რომ ასეთი განსხვავებული მოპყრობა შესაძლოა მიჩნეულ იქნეს, როგორც თავსებადი დისკრიმინაციის დაუშვებლობის პრინციპთან, თუ გამართლებულია ობიექტური მიზეზებით.

ჩარჩოშეთანხმების მე-3 მუხლის თანახმად, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმე-

ბული ხასიათდება მარტივი ფაქტით, რომ მისი ჩვეულებრივი სამუშაო საათები ნაკლებია, ვიდრე შესაძარბელ სრულ განაკვეთზე დასაქმებულის ჩვეულებრივი სამუშაო საათები. აქედან გამომდინარე, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმება აფუძნებს შრომითი ხელშეკრულების სპეციფიკურ სახეს, რომლისთვისაც ნიშანდობლივია ის, რომ ჩვეულებრივი სამუშაო საათები შემცირებულია. მიუხედავად ამისა, ასეთი თავისებურებები არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს იმავე მნიშვნელობით ისეთ ვითარებაში, რომელშიც შრომითი ხელშეკრულების შესრულება სრულ თუ ნახევარ განაკვეთზე, ჩერდება შეფერხების ან დროებითი შეწყვეტის გამო დამსაქმებლის ბრალით, ასევე, სანარმოო ან სხვა გარე მიზეზების გამო. ის პერიოდები, როდესაც დასაქმებული არ მუშაობს შემცირებული სამუშაო საათების გამო ნახევარ განაკვეთურ სამუშაოზე, წარმოადგენს ხელშეკრულების ჩვეულებრივ შესრულებას და არა მის შეჩერებას. **ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა არ იწვევს სტაჟის წყვეტას** (იხ.: *C -243/95 Hill and Stapleton, 1988 პარაგრაფი par.32*).

CJEU-მ პირველ შეკითხვასთან დაკავშირებით გადაწყვიტა:

პენსიასთან (retirement pension) კავშირში, ჩარჩოშეთანხმების მე-4 მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ ზღუდავს ეროვნულ კანონმდებლობას, რომელიც ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულ პირთათვის უგულებელყოფს არანამუშევარ პერიოდებს საპენსიო ანაზღაურების მიზნით სტაჟის გამოთვლისას, სანამ ასეთი განსხვავებული მოპყრობა არ იქნება გამართლებული ობიექტური საფუძვლებით.

მეორე შეკითხვასთან დაკავშირებით:

სრულიად აშკარაა, რომ ჩარჩოშეთანხმების 1-ლი მუხლი ორ მიზანს აღწევს (ემსახურება), სახელდობრ, პირველი: ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების ხელშეწყობა ასეთი სამუშაოს ხარისხს აუმჯობესებს; მეორე: აღმოფხვრის დისკრიმინაციას ნახევარ განაკვეთსა და სრულ განაკვეთზე დასაქმებულ პირთა შორის.

ამ ორი მიზნიდან გამომდინარე ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლი წევრ სახელმწიფოებს ვალდებულებას აკისრებს, მოახდინონ სამართლებრივი და ადმინისტრაციული სახის დაბრკოლებების იდენტიფიცირება, რომლებიც ზღუდავს ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების შესაძლებლობას, განიხილონ და, სადაც ეს შესატყვისია, აღმოფხვრან.

საპენსიო მიზნებისათვის სტაჟის გამოთვლისას არანამუშევარი დღეების უგულებელყოფით კანონმდებლობა, რომელიც წარმოდგენილია საქმის ფარგლებში, ეხება რა მხოლოდ იმ პენსიას, რომელიც დამოკიდებულია შრომით ურთიერთობებზე, და რომელიც გამორიცხავს სავალდებულო სოციალური უსაფრთხოების სქემას, მართლაც აყალიბებს განსხვავებულ მოპყრობას ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარ განაკვეთსა და სრულ განაკვეთზე დასაქმებულებს შორის, და ამით ხელყოფს დისკრიმინაციის დაუშვებლობის პრინციპს, რომელიც ჩამოყალიბებულია ჩარჩო-შეთანხმების მე-4 მუხლში. უფრო მეტიც, როგორც ეს ზემოთ იქნა მითითებული, განსხვავებული მოპყრობა ხაზგასმულია ფაქტით, რომ ვერტიკალურ-ციკლურ ნახევარგანაკვეთური სქემა არის ერთადერთი ფორმა ნახევარგანაკვეთური მუშაობისა “Alitalia”-ს კაბინის ეკიპაჟის წევრებისათვის.

ყველა ეს ფაქტორი, ერთად აღებული, ტენდენციურია და ნახევარ განაკვეთზე მუშაობას ნაკლებად მომხიბვლელს ხდის. სხვა სიტყვებით, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებულები დემოტივირებულები არიან, გააგრძელონ პროფესიული მოღვაწეობა ასეთი საფუძვლით, რამდენადაც ამ არჩევანის ეფექტი არის ის, რომ პენსიის მიღების უფლების მოპოვების თარიღი გადაინევს იმ პროპორციის გათვალისწინებით, რა პროპორციითაც შემცირებულია მათი სამუშაო საათები. ასეთი ეფექტი კი ჩარჩოშეთანხმების იმ მიზნის სანააღმდეგოა, რომლის თანახმადაც ხელი უნდა შეეწყოს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის განვითარებას.

CJEU-მ მეორე შეკითხვასთან დაკავშირებით გადაწყვიტა:

რამდენადაც ეროვნული სასამართლო მივიდა დასკვნამდე, რომ ეროვნული კანონმდებლობა, წარმოდგენილი ამ საქმეში, არათავსებადია ჩარჩოშეთანხმების მე-4 მუხლთან, პირველ და 5 (1) მუხლებთან, მაშინ შეთანხმება უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ ზღუდავს ასეთ კანონმდებლობას.

მესამე შეკითხვასთან დაკავშირებით:

პირველ და მეორე შეკითხვებთან დაკავშირებით გაცემული პასუხებიდან გამომდინარე, აღარ არსებობს მესამე კითხვაზე პასუხის გაცემის საჭიროება.

IV. ქართული კანონმდებლობა

წინამდებარე სტატიის შესავალ ნაწილში მითითებულია შრომის კოდექსში შესატანი ცვლილებების პაკეტის თაობაზე, რომელიც სწორედ 97/81 დირექტივის საფუძველზე და ასოცირების შესახებ საქართველოს მიერ შრომის სამართლის სფეროში განსახორციელებელი რეფორმის, საუკეთესო საერთაშორისო ინსტრუმენტებთან დაახლოების მიზნით, ასახავს არასრულ განაკვეთზე დასაქმების საკანონმდებლო მოწესრიგებას, რაც უდავოდ მისასალმებელი ნაბიჯია.

აღსანიშნავია, რომ მოქმედი შრომის კოდექსი არ ითვალისწინებს არასრულ (ნახევარ) განაკვეთზე დასაქმების შესაძლებლობას, რაც გამოსწორდება შრომის კოდექსში საქართველოს ორგანული კანონით განსახორციელებელი ცვლილებით, თუმცა, აუცილებლად უნდა ითქვას, რომ კერძო შრომითსამართლებრივი ურთიერთობისაგან განსხვავებით, „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 61-ე მუხლი იცნობს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის ცნებას.²⁰ მუხლის დასახელება შემდეგნაირად არის ფორმულირებული: **ზეგანაკვეთური სამუშაო და ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა.**²¹ უფრო კონკრეტულად, მოხმობილი მუხლის მე-4 პუნქტი მოხელეს აძლევს უფლებას, *ჯანმრთელობის მდგომარეობის გათვალისწინებით, 1 წლამდეავშვის აღზრდისთვის, აგრეთვე ორსულობის პერიოდში ისარგებლოს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის უფლებით;* 61-ე მუხლის მე-5 პუნქტით კი დადგენილია, რომ საჯარო სამსახურში ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის, ღამის საათებში, დასვენებისა და უქმე დღეებში, ჯანმრთელობისათვის რისკის შემცველ სამუშაო პირობებში საქმიანობის, აგრეთვე, საჯარო სამსახურის უფლებამოსილების 24-საათიან უწყვეტ რეჟიმში განხორციელების წესი განისაზღვრება მთავრობის დადგენილებით.²² ამ დადგენილების მიზანია, დაიცვას იმ პროფესიულ საჯარო მოხელეთა საქმიანობის პროცედურები, რომლებიც მუშაობენ ნახევარ განაკვეთზე, ღამის საათებში, დასვენებისა და უქმე დღეებში, ჯანმრთელობისათვის რისკის შემცველ სამუშაო პირო-

²⁰ ქარდავა ე., ევროკავშირის შრომის დირექტივების ასახვა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში, საქართველოს შრომის კოდექსი vs “საჯარო სამსახურის შესახებ” საქართველოს კანონი, თბილისი, 2018, გვ. 10, http://www.fes-caucasus.org/fileadmin/Publications/2018/workers-geo-booklet_23-09-18.pdf

²¹ საქართველოს კანონი „საჯარო სამსახურის შესახებ“, 27.10.15, <https://matsne.gov.ge/document/view/3031098?publication=33>

²² საქართველოს მთავრობის დადგენილება N201, 21.04.2017. „საჯარო სამსახურში ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის, ღამის საათებში, დასვენების დღეებსა და უქმე დღეებში, ჯანმრთელობისათვის რისკის შემცველ სამუშაო პირობებში საქმიანობის წესის დამტკიცების შესახებ“, <https://matsne.gov.ge/document/view/3646097?publication=0>

ბებში. ეს წესი ნახევარ განაკვეთზე მუშაობას განმარტავს, როგორც სამუშაოს, რომლის ხანგრძლივობა ნაკლებია „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილ სამუშაო დროის ხანგრძლივობაზე, მაგრამ არ უნდა იყოს დღეში 4 საათზე ნაკლები.²³ როგორც დადგენილებიდან ჩანს, ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების საათობრივი ხანგრძლივობის ქვედა ზღვარი განსაზღვრულია, ხოლო ზედა ზღვარი ნაკლებია სამუშაო დროის ჩვეულებრივ, სტანდარტულ ხანგრძლივობაზე საჯარო სამსახურში. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ საჯარო სამსახურში ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის უფლება უკავშირდება გარკვეულ წინაპირობებს და შეიძლება მიეცეს მოხელეს:

- მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გათვალისწინებით;
- ორსულობის პერიოდში;
- მისივე მოთხოვნის საფუძველზე.

ზემოთ დასახელებული ერთ-ერთი წინაპირობის არსებობის შემთხვევაში ნახევარ განაკვეთზე გადაყვანილი მოხელის სამუშაო დროის ხანგრძლივობა განისაზღვრება საჯარო დაწესებულების ხელმძღვანელის ან საამისოდ უფლებამოსილი პირის მიერ.

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის საფუძველზე ნახევარ განაკვეთზე დასაქმების პროცედურული საკითხების მოწესრიგების მიზნით მიღებული საქართველოს მთავრობის N 201 დადგენილების მიხედვით, ნახევარ განაკვეთზე მოხელის გადასაყვანად სავალდებულოა, რომ მოხელემ დასაბუთებული წერილობითი განცხადებით მიმართოს საჯარო დაწესებულების ხელმძღვანელს ნახევარ განაკვეთზე გადაყვანის მოთხოვნით; წარუდგინოს ნახევარ განაკვეთზე გადაყვანის მოთხოვნის საფუძველების დამადასტურებელი დოკუმენტაცია (მაგალითად, საავადმყოფო ფურცელი, ბავშვის დაბადების მოწმობის ასლი, ორსულობასთან დაკავშირებული სამედიცინო დოკუმენტაცია). ამ განცხადებისა და თანდართული დოკუმენტაციის განხილვის შემდეგ საჯარო დაწესებულების ხელმძღვანელი იღებს გადაწყვეტილებას მოხელის ნახევარ განაკვეთზე გადაყვანის ან/და მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ.

მთავრობის N201 დადგენილების მე-7 პუნქტი განსაზღვრავს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის პერიოდს, რაც იმას ნიშნავს, რომ **საჯარო მოხელის მიერ წერილობით მოთხოვნილი ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოდ გადაყვანის დაკმაყოფილების შემთხვევაში, შემცირებული ხანგრძლივობით მუშაობა**

²³ იქვე, მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

მხოლოდ გარკვეულ პერიოდს გასტანს და იგი ამოიწურება იმ საფუძვლის შეცვლისთანავე, რომლის მიხედვითაც, მოხელე ნახევარ განაკვეთზე იქნა გადაყვანილი. ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუმჯობესება უნდა დადასტურდეს სამედიცინო დანესებულების მიერ გაცემული დასკვნით; ბავშვის 1 წლამდე ასაკის გამო ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოდ გადაყვანილი მოხელე შემცირებული სამუშაო საათებით მუშაობს მანამ, სანამ ბავშვი 1 წლის გახდება; თუკი მოხელე ქალია და მშობიარობამდე იქნა გადაყვანილი ნახევარ განაკვეთზე სამუშაოდ, ეს პერიოდი მშობიარობამდე გრძელდება; ასევე, მოხელე ნახევარ განაკვეთზე მუშაობს ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შევებულების აღებამდე.

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 61-ე მუხლის მე-5 ნაწილი სავსებით არ ასახავს ევროკავშირის 97/81 დირექტივის მიზანსა და სულისკვეთებას, ამდენად, შრომის კოდექსის ცვლილებები უნდა გახდეს სწორედ ის სამართლებრივი საფუძველი, რომელიც ხელს შეუწყობს ნახევარ განაკვეთზე დასაქმებას როგორც დასაქმებულის, ისე დამსაქმებლის ინტერესების გათვალისწინებით და იმგვარი დატვირთვის მატარებელი, როდესაც პირს შეეძლება, ერთი მხრივ, დასაქმება და, მეორე მხრივ, პიროვნული განვითარების ხელშემწყობი სხვა ღონისძიებები თუ სასწავლო პროგრამები, ასევე, ოჯახთან ურთიერთობა ჰარმონიულად შეუთავსოს ერთმანეთს.

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონით დამის შესასრულებლად მიღებული მათავრობის N201 დადგენილებით მონესრიგებული პროცედურული საკითხები ერთგვარი საგამონაკლისო წესით, დროებითი ღონისძიების სახით, ადგენს შეღავათს, რომელიც კონკრეტულ საფუძვლებს უკავშირდება და თითოეული მათგანის აღმოფხვრისთანავე ასრულებს ნახევარ განაკვეთზე მუშაობის პერიოდს, რაც იმას გულისხმობს, რომ საჯარო მოხელე ჩვეულ სამუშაო რეჟიმსა და განრიგს დაუბრუნდება.

V. დასკვნა

ამ სტატიაზე მუშაობის დროს, მასკელანის საქმეში, უპირველეს ყოვლისა, ყურადღება მიიქცია დასაქმებულის საჩივრის შინაარსმა, რომლის სამდურავი იმას უკავშირდებოდა, რომ მისთვის მიუღებელი იყო მისი თანხმობის გარეშე ნახევარ განაკვეთზე გაფორმებული შრომითი ხელშეკრულების გარდაქმნა სრულგანაკვეთურ შრომით ურთიერთობად, რადგან ამის გამო ერთმეოდა შესაძლებლობა, საკუთარი ოჯახისა და პროფესიული განვითარებისათვის მიეძღვნა სამუშაოსაგან თავისუფალი დრო. ქართულ სასამართლო

პრაქტიკაში ამ ეტაპზე ასეთი კერძოსამართლებრივი დავის არარსებობა განპირობებულია იმით, რომ, როგორც ზემოთ უკვე აღინიშნა, სშკ-ში სულ ახლახან განხორციელებული ცვლილებით გაჩნდა არასრულგანაკვეთური შრომითი ურთიერთობის მომწესრიგებელი ნორმა. საერთო სასამართლოების ამჟამინდელი პრაქტიკის მიხედვით დავების უდიდესი ნაწილი იმას ეხება, რომ განსაზღვრული ვადით გაფორმებული შრომითსახელშეკრულებო ურთიერთობა უვადო დასაქმებად უნდა იქნეს მიჩნეული. საინტერესოა, როგორ განსხეულდება ახალი ნორმა შრომით ურთიერთობებში და მომავალში რა საფუძვლები დაედება სარჩელის ფაქტობრივ მოტივაციას არასრულგანაკვეთზე დასაქმების თაობაზე. მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს მიერ განხილულ მასკელანის საქმეში ცხადად ჩანს, რომ დასაქმებული თავისუფალ სამუშაო დროს უფროსილდება, რადგან ეს მისთვის ოჯახური ურთიერთობების თუ პიროვნული განვითარების შესაძლებლობაა. ამ დრომდე ქართული სასამართლო პრაქტიკა იმას ადასტურებს, რომ უვადო შრომითი ურთიერთობა ჯერჯერობით ერთადერთ საიმედო სოციალურ-ეკონომიკურ საყრდენად და საარსებო წყაროდ ეგულება დასაქმებულებს; ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ ბოლო დროს გამოიკვეთა დავები ზეგანაკვეთურად შესრულებული სამუშაოს ანაზღაურების მოთხოვნით, რაც სრულიად სამართლიანია, თუკი შესაბამისი ფაქტობრივი წინაპირობები დადასტურდება.

საკანონმდებლო ცვლილების საფუძველზე სშკ-ის ახალი ნორმები უაღრესად საინტერესო რეალობას შექმნის. ასოცირების შეთანხმებიდან გამომდინარე, ევროკავშირის დირექტივებთან დაახლოებისა და შსო-ის ძირითადი კონვენციებით გათვალისწინებული დებულებების გასაცნობიერებლად, გარდა წინამდებარე სტატიაში განხილული მართლმსაჯულების სასამართლოს კონკრეტული გადაწყვეტილებებისა, ასევე საყურადღებოა შსო-ის 175-ე კონვენცია არასრული სამუშაო დროით დასაქმებასთან დაკავშირებით.²⁴ კონვენციით გათვალისწინებულია 1951 წლის კონვენციის თანაბარი ანაზღაურების შესახებ, 1958 წლის კონვენციის დასაქმებისა და საქმიანობის სახეობის მიხედვით დისკრიმინაციის დაუშვებლობის შესახებ, 1981 წლის კონვენციის დასაქმებულთა ოჯახური ვალდებულებების შესახებ ძირითადი პრინციპები; ასევე, მხედველობაში მიღებული 1988 წლის კონვენცია უმუშევრობისაგან დაცვისა და დასაქმების ხელშეწყობის შესახებ და 1984 წლის რეკომენდაცია დასაქმების პოლიტიკის შესახებ (დამატებითი დებულებები).

²⁴ C175 - Part-Time Work Convention, 1994, www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILI_CODE:C175

შსო-ის 175-ე კონვენცია აღიარებს დასაქმების თავისუფლად არჩევისა და დასაქმების ეკონომიკურ მნიშვნელობას, ამდენად აცხადებს, რომ დასაქმების პოლიტიკა უნდა ითვალისწინებდეს ნახევარ განაკვეთზე საქმიანობის სახეს, მასზე ხელმისაწვდომობას და, ასევე, სხვაგან დამატებითი მუშაობის შესაძლებლობას.

კონვენციით არასრულ განაკვეთზე დასაქმებული პირის ცნება ისევე განიმარტება, როგორც ეს CJEU-ს მიერ განხილულ საქმეებშია ასახული, კერძოდ, ამ სტატიაში - მასკელანის საქმის ნაწილში, ასევე, ბრუნოსა და სხვათა საქმეების მაგალითზე. N175 კონვენცია მკაფიოდ მიჯნავს ერთმანეთისაგან სრულ და არასრულ განაკვეთებზე დასაქმებულ პირთა სამუშაო დროის ხანგრძლივობას და სრულიად ცხადია, რომ არასრულ განაკვეთზე დასაქმება გაცილებით ნაკლებ სამუშაო საათებს ითვლის, ვიდრე ეს სრულ განაკვეთზე მომუშავე პირის ხელშეკრულებითაა დადგენილი. **დასაქმების ჩვეულებრივი (ნორმალური) ხანგრძლივობა იანგარიშება ყოველკვირეულად ან გარკვეული სააღრიცხვო პერიოდების მიხედვით.** შსო-ის კონვენციის მიზნებისათვის შესაძარებელი პირის კრიტერიუმებია სრულ განაკვეთზე დასაქმებული, იმავე სახის საქმიანობით დაკავებული პირი, იმავე ან ანალოგიური სახის საქმიანობის ან პროფესიის მქონე პირი, დასაქმებული, რომელიც მუშაობს იმავე სტრუქტურულ ერთეულში ან თუკი არ არსებობს იმავე დანესებულებაში სრულ განაკვეთზე დასაქმებული და შესაძარ სიტუაციაში მომუშავე პირი, მაშინ კომპარატორად გამოიყენება ეკონომიკური საქმიანობის იმავე დარგში არასრულ განაკვეთზე მომუშავე დასაქმებული. კონვენცია განმარტავს, რომ არასრულ განაკვეთზე დასაქმებად არ მიიჩნევა სრულ განაკვეთზე მომუშავე პირთა იმგვარი ვითარება, როდესაც გამოვლინდა ნაწილობრივი უმუშევრობა, რასაც კოლექტიური ხასიათი აქვს და განპირობებულია მათი ჩვეულებრივი (ნორმალური) სამუშაო დროის შემცირებით ეკონომიკური, ტექნიკური ან სტრუქტურული საფუძვლებით. 175-ე კონვენციის მე-2 მუხლი მკაფიოდ განსაზღვრავს, რომ ეს კონვენცია არ მოიცავს სხვა უფრო ხელშემწყობ პირობებს, რომლებიც გამოიყენება არასრული სამუშაო დროით დასაქმებულ პირებთან და მოქმედებს შრომის სხვა საერთაშორისო კონვენციების ძალით. მსგავსი დებულებებია ასახული შსო-ის 182-ე რეკომანდაციაში არასრული სამუშაო დროით დასაქმების პირობების შესახებ.²⁵

²⁵ R182 - Part-Time Work Recommendation, 1994, http://ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R182

ამ სტატიაში განხილული საქმეების მაგალითზე, რომლებიც უკავშირდება ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს განმარტებას 97/81 დირექტივის თაობაზე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ არასრულ განაკვეთზე დასაქმება შრომითსამართლებრივი ურთიერთობის კონკრეტულ სფეროსა და დარგში შეიძლება ნაკარნახევი იყოს როგორც დასაქმებულის, ისე დამსაქმებლის შრომითი, ეკონომიკური და სოციალური ინტერესებით. არ არის გამორიცხული, რომ დამსაქმებლის ეკონომიკური საქმიანობის მოთხოვნებმა განაპირობოს არასრული სამუშაო დროის გარდაქმნა სრულგანაკვეთიან დასაქმებად და, თუნდაც ეს არ განხორციელდეს დასაქმებულის წინასწარი თანხმობით, ყოველთვის არ შეიძლება დასაქმებულის შრომითი უფლების შელახვად იქნეს მიჩნეული, რადგან შესაძლოა საწარმოო აუცილებლობა, ეკონომიკური და ორგანიზაციულ-ტექნიკური საკითხები დაედოს საფუძვლად, რაც ობიექტურად გამართლებული იქნება. მნიშვნელოვანია, რომ თუკი არასრული განაკვეთიდან დასაქმებულის სრულ განაკვეთზე სამუშაოდ გადაყვანა ხდება და ამაზე უარს აცხადებს დასაქმებული იმ დასაბუთებით, რომ მისი წინასწარი თანხმობა არ ყოფილა გაცხადებული, ასეთი უარი არ იქნეს გამოყენებული დასაქმებულის ინტერესების საწინააღმდეგოდ და მისი სამუშაოდან გათავისუფლების ერთადერთ საფუძვლად. ცხადია, ქართულ შრომის კოდექსში არასრულ განაკვეთზე დასაქმების მომწესრიგებელი ნორმის დანერგვამ ხელი უნდა შეუწყოს როგორც პირის თავისუფალი დროის გამოყენებას, სხვაგან, კონკურენციის სამართლიანი პირობების გათვალისწინებით, დასაქმებას, ასევე, დამსაქმებლის ინტერესებს. მნიშვნელოვანი იქნება შრომით ხელშეკრულებაში მინიმალური სტანდარტის დაცვით მაინც აისახოს არასრულგანაკვეთური დასაქმების სრულგანაკვეთურ დასაქმებად კონვერსიის (ტრანსფორმირების) დასაშვები კრიტერიუმები, რაც ხელს შეუწყობს შრომის სამართლიანი პირობების შემუშავებას და დაცვას, ამასთან, პრევენციულ ფუნქციას შეასრულებს, რომ არ მოხდეს უფლების ბოროტად გამოყენება სამოქალაქო კოდექსის 115-ე მუხლის „სამოქალაქო უფლება უნდა განხორციელდეს მართლზომიერად. დაუშვებელია უფლების გამოყენება მარტოოდენ იმ მიზნით, რომ ზიანი მიადგეს სხვას“ გაგებით.

არასრულგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურებასთან დაკავშირებით, ამ სტატიაში მოხმობილ სასამართლო საქმეების მაგალითზე უნდა ითქვას, რომ, ფაქტობრივად, ნამუშევარი საათების გაანგარიშებას ეფუძნება შრომის ანაზღაურება და, იმის გათვალისწინებით, რომ კონკრეტულ პოზიციაზე ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა გულისხმობს სტანდარტულ სამუშაო საათებთან

შედარებით უფრო ნაკლები სამუშაო საათების განმავლობაში მუშაობას (მკაფიოდუნდაიყოს განსაზღვრული შრომით ხელშეკრულებაში), ანაზღაურება დაეფუძნება სამართლიანად გამომუშავებული საათების ხანგრძლივობას, რაც სრულ განაკვეთზე მომუშავე პირის შრომის ანაზღაურების იდენტური ვერ იქნება (*pro rata temporis* პრინციპის გათვალისწინებით). შრომითი ურთიერთობა იმ სპეციფიკურობით ხასიათდება, რომ შრომის პირობების შემთავაზებელი ძირითადად დამსაქმებელია, თუმცა, შრომის სამართლის დარგში მოქმედი კანონმდებლობა, საერთაშორისო ხელშეკრულებები და, თუნდაც, ის კონვენციები, რომლებსაც არ არის მიერთებული საქართველო და ე.წ. რბილი სამართლის (*Soft Law*) სახით სარეკომენდაციო ხასიათი გააჩნიათ, უდავოდ გასათვალისწინებელი და საყურადღებოა, როგორც დამსაქმებელ-დასაქმებულის სამართლებრივ ურთიერთობაში, ისე სასამართლო პრაქტიკისათვის, რომელიც, ეროვნული კანონმდებლობის გარდა, საუკეთესო საერთაშორისო გამოცდილებას უნდა ეფუძნებოდეს და მაღალი სტანდარტით იცავდეს შრომის ხელმისაწვდომობას, სამართლიან პირობებს, მენარმეობის განვითარების ხელშეწყობისა და დასაქმების პოლიტიკის მხარდამჭერ ყველა შესაძლო კრიტერიუმის გამოყენებას.

**მასწავლებელთა და ლექტორთა განსაზღვრულვადიანი ჯაჭვურად
განგრძობადი და განახლებადი შრომითი ხელშეკრულებები (1999/70
დირექტივის გამოყენების მაგალითზე)**

I. შესავალი

მუშაობის დაწყების თარიღი და შრომითი ურთიერთობის ხანგრძლივობა, შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობაა.¹ შრომითი ხელშეკრულების ვადა დასაქმებულის შრომის თავისუფლებისა და შრომის უფლების დაცვის ფუნდამენტური და ძირეული ელემენტია, ამასთან, ცხოვრების ეფექტური დაგეგმვის, პროფესიული და პირადი/საოჯახო საქმიანობის ჰარმონიული ურთიერთშეკავშირებისა და სოციალური სტაბილურობის უმნიშვნელოვანესი გარანტია.

შრომითი ხელშეკრულების ვადის საკანონმდებლო მოწესრიგების აუცილებლობის საკითხი ისტორიული მნიშვნელობისაა სოციალური პოლიტიკის დღის წესრიგში იმ მიზნით, რომ ერთგვარად შეიზღუდოს დამსაქმებლის სახელშეკრულებო თავისუფლება და განხორციელდეს ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების პრევენცია, აღმოიფხვრას არაჯანსაღი შრომითი ურთიერთობების პრაქტიკა და თანამედროვე მონობა, თავიდან იქნეს აცილებული დასაქმებულთა არასტაბილური და გაუმართლებელი მოკლევადიანი დასაქმება.

2013 წელს, საქართველოს შრომის კოდექსის დიდი რევიზიის² შედეგად, მოწესრიგდა შრომითი ხელშეკრულების ვადასთან დაკავშირებული რიგი ასპექტებისა, კერძოდ:

- შრომითი ხელშეკრულების ვადად განისაზღვრა, მინიმუმ, ერთი წელი;
- ერთ წელზე ნაკლები ვადით დადებული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებისათვის დადგინდა კანონისმიერი საფუძვლების მკაცრი ჩარჩო, კერძოდ: ა) შესასრულებელია კონკრეტული მოცულობის სამუშაო; ბ) შესასრულებელია სეზონური სამუშაო; გ) სამუშაოს მოცულობა დროებით იზრდება; დ) ხდება შრომითი ურთიერთობის შეჩერების

¹ 6(9) მუხლი, საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი“, სსმ, 75, 27/12/2010, <https://matsne.gov.ge/document/view/1155567?publication=14>

² საქართველოს ორგანული კანონი საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის შესახებ, 12.06.13, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1951529?publication=0>

საფუძვლით სამუშაოზე დროებით არმყოფი დასაქმებულის ჩანაცვლება; დ¹) შრომითი ხელშეკრულება ითვალისწინებს „დასაქმების ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრულ შრომის ანაზღაურების სუბსიდირებას;³ ე) არსებობს სხვა ობიექტური გარემოება, რომელიც ამართლებს ხელშეკრულების განსაზღვრული ვადით დადებას.

- 30 თვეზე მეტი ხნით დადებული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები ჩაითვალება უვადოდ; აგრეთვე, განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებები, რომლებიც იდება 30 თვეზე ნაკლები ვადით, მაგრამ მიმდევრობით ორჯერ ან მეტჯერ გრძელდება ისე, რომ მთლიანი ხანგრძლივობა აჭარბებს 30 თვეს და თუ ასეთ გაგრძელებებს შორის პერიოდი არ აღემატება 60 დღეს, უვადო ხელშეკრულებებია.⁴

2020 წელს განხორციელდა შრომის კოდექსის მეორე დიდი რევიზია, რომელმაც დაადგინა შემდეგი: თუ განსაზღვრული ვადით შრომითი ხელშეკრულება დადებულია კანონით გათვალისწინებული რომელიმე საფუძვლის გარეშე, მიიჩნევა, რომ დადებულია უვადო შრომითი ხელშეკრულება. დამსაქმებელი ვალდებულია განსაზღვრული ვადით დასაქმებულ პირს აცნობოს არსებული ვაკანსიების შესახებ, რათა მას ჰქონდეს, სხვა დასაქმებულის მსგავსად, უვადო შრომითი ხელშეკრულების ფარგლებში არსებული პოზიციების დაკავების თანაბარი შესაძლებლობა.⁵

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად:

1. **დამსაქმებელი ვალდებულია**, დადოს, მიინიშნოს, ერთნაირი შრომითი ხელშეკრულება;
2. **დამსაქმებელი უფლებამოსილია**, დადოს ერთ წელზე ნაკლები ვადით შრომითი ხელშეკრულება, თუმცა **ვალდებულია**, ზუსტად და განუხრელად ამართლებდეს გამონაკლისის სახით დადგენილ გარემოებებს. კანონისმიერი დანაწესის დაუცველობის შემთხვევაში მიიჩნევა, რომ დარღვეულია სშკ-ის მოთხოვნა, რაც დავის შემთხვევაში შესაბამის სამართლებრივ შედეგებს იწვევს;
3. **დამსაქმებელი ვალდებულია**, შრომითი ურთიერთობა, სამართლებრივი

³ დ¹ ქვეპუნქტი დაემატა ცვლილების შედეგად - #6821-რს, 14.07.2020, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4923626?publication=0>

⁴ საქართველოს ორგანული კანონი საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის შესახებ, 12.06.2013, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1951529?publication=0>

⁵ საქართველოს ორგანული კანონი საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის შესახებ, 29.09.2020, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5003141?publication=0>

და პრაქტიკული ფორმალობების დაცვით, გადაიყვანოს უვადო ფორმატში ხელშეკრულებათა ჯაჭვური პრინციპით მუდმივად განახლების, გაგრძელებისა და მთლიანობაში 30 თვეს გადაცილების შემთხვევაში.

შრომითი ხელშეკრულების ვადა განსაკუთრებით სენსიტიურია ზოგიერთი კატეგორიის პროფესიისა და ფუნქციების განმახორციელებელი პირებისათვის. მათ შორისაა სკოლის მასწავლებელთა, უმაღლეს საგანმანათლებლო დაწესებულებათა (შემდგომში „უსდ“) ლექტორთა⁶ შრომითი ხელშეკრულებები. სასწავლო წლის ციკლის გათვალისწინებით, პრაქტიკაში დამკვიდრდა შემესტრული, 10-თვიანი ან 12-თვიანი შრომითი ხელშეკრულებები, რომლებიც მომავალ სასწავლო წელს ისევ ექვემდებარება ხელახლა დადებას ანუ გაგრძელებას/განახლებას. საქართველოს პედაგოგთა და მეცნიერთა თავისუფალი პროფკავშირი, 2013 წლის ცვლილებების შემდგომაც, მიუთითებდა ფაქტებზე, რომ პედაგოგებთან დადებული შრომითი ხელშეკრულებების ვადების გათვალისწინებით (3-თვიანი ან 6-თვიანი, ან ერთწლიანი განახლებადი) ირღვეოდა საქართველოს შრომის კანონმდებლობა.⁷

ევროპული კავშირის კანონმდებლობა, რომელიც ეხება განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებებსა და შრომით ურთიერთობებს, ორ ძირითად და ფუნდამენტურ მოთხოვნას აყალიბებს: **1. უზრუნველყოფილ იქნეს განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების და უვადო შრომითი ხელშეკრულებების საფუძველზე დასაქმებულთა მიმართ თანასწორი მოპყრობა;** **2. არ მოხდეს განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისა და მათი განახლების ბოროტად გამოყენება.** ამისთვის ევროპული კავშირის წევრები ვალდებული არიან ჩამოაყალიბონ ეფექტური და პრევენციული სისტემა (სამართალი და პრაქტიკა), რომ შეზღუდონ ასეთი ხელშეკრულებების გამოყენება. განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები უნდა მართლდებოდეს ობიექტური საფუძველებით, რეალურად უნდა პასუხობდნენ **დამსაქმებლის დროებით საჭიროებას** და არ უნდა გამოიყენებოდეს **მუდმივი და ფიქსირებული სამუშაოების/ფუნქციების შესასრულებლად;** გარდა ამისა, ევროპის ქვეყნებმა უნდა ჩამოაყალიბონ პასუხისმგებლობის ზომები, რათა მოხდეს ასეთი ხელშეკრულებების არასწორად და ბოროტად გამოყენებით გამოწვეული ზიანის კომპენსირება.⁸

⁶ აქ: ლექტორი - უსდ-ის აკადემიური პერსონალი და მოწვეული სპეციალისტი.

⁷ არღვევენ თუ არა შრომის კოდექსს სკოლის დირექტორები? 15 ოქტომბერი, 2013, <https://edu.aris.ge/news/arRveven-Tu-ara-Sromis-kodeqss-skolebis-direqtorebi.html>

⁸ Steve Peers, Fixed-term Workers: Protection against Unfair Dismissal and Abuse, EU Law Analysis, 13 March, 2014, <http://eulawanalysis.blogspot.com/2014/03/fixed-term-workers-protection-against.html>

საქართველომ 2014 წელს ევროპულ კავშირთან დადო ასოცირების შეთანხმება.⁹ შეთანხმების IV კარის მე-13 თავის, VI კარის მე-14 თავისა და XXX დანართით განისაზღვრა მთელი რიგი ვალდებულებები შრომისა და დასაქმების სფეროში, მათ შორის, 1999 წლის 28 ივნისის საბჭოს 1999/70/EC დირექტივასთან სამართლებრივი დაახლოება (აპროქსიმაცია¹⁰). „ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC), ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირისა (UNICE) და დამსაქმებელთა და სანარმოთა ევროპული ცენტრის (CEEP) მიერ გაფორმებული „ვადიანი სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმების თაობაზე“ 1999/70 დირექტივა¹¹ (შემდეგში 1999/70 დირექტივა ან დირექტივა) ანესრიგებს განსაზღვრულ-ვადიან შრომით ხელშეკრულებებთან დაკავშირებულ ასპექტებს.

1999/70 დირექტივი აყალიბებს შემდეგი სახის დებულებას:

იმისათვის, რომ თავიდან იქნეს აცილებული ერთმანეთის მიმდევრობით დადებული ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების ბოროტად გამოყენება და თუ არ არსებობს შესაბამისი მარეგულირებელი ნორმები, წევრმა სახელმწიფოებმა სოციალურ პარტნიორებთან ერთად უნდა განსაზღვრონ მისი თავიდან აცილების მიმართულებები შემდეგი ერთი ან რამოდენიმე მოთხოვნის გათვალისწინებით:

ა) ობიექტური გარემოებები, რომლებიც ასეთი ხელშეკრულებების გაგრძელებას ამართლებს;

ბ) ერთმანეთის მიმდევრობით დადებული ხელშეკრულების საერთო ჯამში მაქსიმალური დასაშვები ხანგრძლივობა;

გ) ასეთი ხელშეკრულებების დადების დასაშვები რაოდენობა.

წევრი სახელმწიფოები სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციების შედეგად და/ან სოციალური პარტნიორები განსაზღვრავენ:

- რა შემთხვევაში განიხილება ვადიანი შრომითი ხელშეკრულება ან შრომითი ურთიერთობა ერთმანეთის მიმდევრობით დადებულად;

- და რა შემთხვევაში ჩაითვლება ის უვადო შრომით ხელშეკრულებად ან უვადო შრომით ურთიერთობად.

⁹ ასოცირების შესახებ შეთანხმება, ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, 27.06.14, <https://matsne.gov.ge/document/view/2496959?publication=0>

¹⁰ იხ. ტერმინის - „აპროქსიმაცია“ - ახსნა, ქარდავა ე., „საქართველოს შრომის სამართლის რეოფრმა ევროპული ინტეგრაციისა და ასოცირების შეთანხმების მოთხოვნათა ჭრილში“, თსუ, 2018, 162-164,

http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/Eka%20Kardava.pdf

¹¹ Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31999L0070&from=EN>

1999/70 დირექტივასთან სამართლებრივი აპროქსიმაციის პროცესში საკანონმდებლო საქმიანობის გამართულობის, დირექტივის შინაარსის სწორი გაგების, საქართველოს შრომის სამართლის ევროპული სტანდარტებისკენ განვითარების ხელშეწყობის მიზნით, სტატიაში წარმოდგენილია ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს (CJEU) გადაწყვეტილებები, რომლებიც ეხება განსაზღვრული ვადით დადებული განახლებადი შრომითი ხელშეკრულების საფუძველზე წარმოშობილი დავის ფარგლებში დირექტივის დებულებათა განმარტებისა და გამოყენების ასპექტებს. ასევე, განხილულია ქართული რეალობაც, დირექტივის დებულებებთან, CJEU-ის გადაწყვეტილებებში მოცემულ სამართლებრივ შეფასებებსა და ნორმათა ინტერპრეტაციებთან შესაბამისობაში.

II. CJEU-ის საქმე C-586/10 (Bianca Küçük v Land Nordrhein-Westfalen)¹²

1. სამართლებრივი საფუძვლები

გერმანიის ფედერალურმა შრომის სასამართლომ (Bundesarbeitsgericht), ევროპული კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების (TFEU) 267-ე მუხლის საფუძველზე, 2010 წლის 17 ნოემბერს მიიღო გადაწყვეტილება, მიმართოს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების პროცედურის ფარგლებში. წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მიზნით მიმართვა შეეხება **განსაზღვრულვადიანი სამუშაოს შესახებ ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(ა) მუხლს**, რომელიც დაიდო 1999 წლის 18 მარტს და, რომელიც წარმოდგენილია **1999/70 წლის საბჭოს დირექტივის დანართში (1999 წლის 28 ივნისის 1999/70 საბჭოს დირექტივა**, რომელიც ეხება ETUC, UNICE და CEEP მიერ დადებულ განსაზღვრულვადიანი სამუშაოს შესახებ ჩარჩოშეთანხმებას).

¹² Judgment of the Court, 26 January 2012, (Social policy — Directive 1999/70/EC — Clause 5(1)(a) of the Framework Agreement on fixed-term work — Successive fixed-term employment contracts — Objective reasons liable to justify the renewal of such contracts — National rules justifying the use of fixed-term contracts in cases of temporary replacement — Permanent or recurring need for replacement staff — Taking into account of all circumstances surrounding the renewal of successive fixed-term contracts).

სასამართლოს გადაწყვეტილება, 2012 წლის 26 იანვარი (სოციალური პოლიტიკა, დირექტივა 1999/70 EC, განსაზღვრულვადიანი სამუშაოს შესახებ ჩარჩოშეთანხმების, მუხლი 5 (1)(a), განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები - ობიექტური საფუძვლები, რომლებიც აძარტლებს ასეთი ხელშეკრულებების გაგრძელებას; ეროვნული წესები, რომლებიც აძარტლებს განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებებს დროებითი ჩანაცვლების დროს; თანამშრომელთა ჩანაცვლების მუდმივი ან პერიოდული საჭიროება - მხედველობაში მიღება ყველა ვითარებისა განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ხელახლა დადებისას), <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=3C6D55D2A8558CA3320839935272168A?text=&docid=118543&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=10939841>

მოდავე მხარეებს წარმოადგენენ დასაქმებული ქალბატონი **Ms. Küçük** და დამსაქმებელი **ჩრდილოეთ რაინ-ვესტფალიის მინა**. დავის საგანია მხარეთა შორის განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების თანმიმდევრობით დადების კანონიერება.

1.1. ევროპული კავშირის კანონმდებლობა

1999/70 დირექტივის 1-ლი მუხლის მიზანია, აამოქმედოს ჩარჩოშეთანხმება (FTW), რომელიც დაიდო ძირითად ინდუსტრიულ/სამრეწველო ორგანიზაციებს შორის (ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციას/ETUC, ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირს/UNICE და დამსაქმებელთა და საწარმოთა ევროპულ ცენტრს/CEEP შორის).

FTW ჩარჩოშეთანხმების 1-ლი მუხლის თანახმად, ამ შეთანხმების მიზანია, ჩამოაყალიბოს თანმიმდევრობით დადებული განსაზღვრულვადიანი (*successive fixed-term*) შრომითი ხელშეკრულებების ან შრომითი ურთიერთობების ბოროტად გამოყენების პრევენციის სამართლებრივი ჩარჩო.

FTW ჩარჩოშეთანხმების მე-5 მუხლი, რომელსაც ეწოდება „**ბოროტად გამოყენების პრევენციის ზომები**“, ადგენს:

1. განსაზღვრულვადიანი განგრძობადი შრომითი ხელშეკრულებების ან შრომითი ურთიერთობების ბოროტად გამოყენების პრევენციის მიზნით, **წევრმა ქვეყნებმა**, სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის შედეგად, ეროვნული კანონმდებლობის, კოლექტიური ხელშეკრულებები ან პრაქტიკის შესაბამისად, ანდა **სოციალურმა პარტნიორებმა** იქ, სადაც არ არის ბოროტად გამოყენების პრევენციის ეკვივალენტური სამართლებრივი ღონისძიებები, **უნდა განსაზღვრონ**, სპეციფიკური სექტორის ან/და მუშათა კატეგორიების საჭიროებების გათვალისწინებით, ერთი ან/და მეტი შემდეგი ზომები:

(a) **ობიექტური საფუძვლები**, რომლებიც ამართლებს ასეთი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლებას/გამეორებას.

(b) **მაქსიმალური შეჯამებული ხანგრძლივობა** თანმიმდევრობით დადებული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობებისა.

(c) ასეთი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობების **განახლების/გამეორების რაოდენობა**.

2. **წევრმა სახელმწიფოებმა**, სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის შედეგად, ან თავად **სოციალურმა პარტნიორებმა**, სადაც ეს შესაფერისია,

უნდა დაადგინონ - როგორი პირობების არსებობისას უნდა იქნეს მიჩნეული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები ან ურთიერთობები
a) თანმიმდევრობით დადებულად
b) უვადოდ

92/85 საბჭოს დირექტივა,¹³ რომელიც ეხება ორსულ, ახალნამშობიარე და მეძუძურ მუშაკთათვის შრომის უსაფრთხო პირობებისა და ჯანმრთელობის გაუმჯობესების ხელშეწყობის მიზნით ზომების შემოღებას (მე-10 ინდივიდუალური 89/391/EEC დირექტივის მე-16(1) მუხლის კონტექსტში), აყალიბებს ზოგიერთ მინიმალურ მოთხოვნებს ასეთი მუშებისათვის.

დედის დეკრეტული შვებულებასთან (maternity leave) დაკავშირებით, 92/85 დირექტივის მე-8 მუხლი ადგენს, სულ მცირე, 14-კვირიან შვებულებას განგრძობადად, რომელიც მოიცავს სავალდებულო პერიოდს, სულ მცირე, 2 კვირის განმავლობაში.

მშობლის შვებულების შესახებ ჩარჩოშეთანხმება, რომელიც წარმოადგენს 96/34 საბჭოს დირექტივის დანართს,¹⁴ აყალიბებს მინიმალურ მოთხოვნებს, რომელთა მიზანია დასაქმებული პირის პროფესიული ვალდებულებებისა და მშობლის ვალდებულებების შეთავსების ფასილიტაცია. შეთანხმების მე-2 მუხლის თანახმად, ეს შეთანხმება ანიჭებს კაცს და ქალს (2.2. მუხლის შესაბამისად) ინდივიდუალურ უფლებას მშობლის შვებულებაზე შვილის დაბადების ან შვილად აყვანის საფუძვლით, რაც მათ აძლევს შესაძლებლობას, იზრუნონ ბავშვზე, მინიმუმ, 3 თვის განმავლობაში, სანამ ბავშვი არ გახდება 8 წლის, როგორც ეს დადგენილია წევრი ქვეყნების მიერ ან შეთანხმებულია დასაქმებულსა და მმართველობას/მენეჯმენტს შორის. მშობლის შვებულების დასასრულს დასაქმებულს აქვს უფლება, დაბრუნდეს იმავე სამუშაოზე ან, თუ ეს შეუძლებელია, ეკვივალენტურ ან მსგავს სამუშაოზე, რომელიც თავსებადია მხარეთა შორის დადებული შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობებისა.

¹³ Council Directive 92/85/EEC of 19 October 1992 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health at work of pregnant workers and workers who have recently given birth or are breastfeeding (tenth individual Directive within the meaning of Article 16 (1) of Directive 89/391/EEC), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:01992L0085-20190726&qid=1587128383175&from=EN>

1992 წლის 19 ოქტომბრის საბჭოს 92/85/EEC დირექტივა, რომელიც ეხება ორსულ, ახალნამშობიარე და მეძუძურ მუშაკთათვის შრომის უსაფრთხო პირობებისა და ჯანმრთელობის გაუმჯობესების ხელშეწყობის მიზნით ზომების შემოღებას (მე-10 ინდივიდუალური დირექტივა 89/391/EEC დირექტივის მე-16(1) მუხლის კონტექსტში)

¹⁴ Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:01996L0034-19980205&qid=1587185706472&from=EN>

1.2. ეროვნული კანონმდებლობა

„ნახევარგანაკვეთური და განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების შესახებ“ გერმანიის 2000 წლის 21 დეკემბრის კანონის (TzBfG)¹⁵ მე-14 მუხლი (რომელშიც ცვლილება შევიდა 2007 წლის 19 აპრილს) სათაურით – „ხელშეკრულების ხანგრძლივობის შეზღუდვის შესაძლებლობა“ – ადგენს: (1) განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს, თუ არსებობს ობიექტური საფუძვლები ასეთი გადაწყვეტილებისათვის. ობიექტური საფუძვლები არსებობს განსაკუთრებით იქ, თუ ...

3. ერთი დასაქმებული ცვლის მეორეს.

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულების არაკანონიერების შემთხვევაში, ხელშეკრულება უნდა იქნეს რეკლასიფიცირებული განუსაზღვრელი ვადით დადებულად, TzBfG კანონის მე-16 მუხლის თანახმად.

„მშობლის შვებულებისა და შემწეობის თაობაზე“ გერმანიის 2006 წლის 5 დეკემბრის კანონის¹⁶ 21(1) მუხლის თანახმად, დადგენილია შემდეგი:

„განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისათვის ობიექტური საფუძვლები არსებობს მაშინ, როცა პირი სამუშაოზე აყვანილია თანამშრომლის ჩანაცვლების მიზნით იმ ვადით, რა ვადითაც აკრძალულია ამ თანამშრომლის მუშაობა „დედობის დაცვის შესახებ“ კანონის თანახმად (Law on maternity protection [Mutterschutzgesetz]), მშობლის შვებულების ვადით, ბავშვზე ზრუნვის შვებულების ვადით (კოლექტიური ხელშეკრულებების საფუძველზე, ან ინდივიდუალური ხელშეკრულების საფუძველზე), ან იმ ვადით, რაც აერთიანებს შვებულების სხვადასხვა ნაწილებს.

2. დავის საგანი და ეროვნული სასამართლოს შეკითხვები CJEU-ს მიმართ წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მიზნით

Ms. Küçük დასაქმებული იყო მიწის მიერ 1996 წლის 2 ივლისიდან 2007 წლის 31 დეკემბერამდე, შეჯამებულად 13 განსაზღვრულვადიანი ხანგრძლივი შრომითი ხელშეკრულებების საფუძველზე. ის იყო კლერ-

¹⁵ Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit und Befristungsgesetz – TzBfG, 21.12.2000, ბოლო ცვლილებები 2019 წელს, <https://www.gesetze-im-internet.de/tzbfg/TzBfG.pdf>

¹⁶ Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz - BEEG), 05.12.2006, ბოლო ცვლილებები 2020 წელს, <https://www.gesetze-im-internet.de/beeg/BEEG.pdf>

კი კიოლნის რაიონული სასამართლოს (Amtsgericht Köln (District Court, Cologne)) აპარატში სამოქალაქო პროცესის განყოფილებაში. მასთან განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები იდებოდა იმდენად, რამდენადაც ის ანაცვლებდა იმ კლერკებს, რომლებიც მუდმივ საწყისებზე იყვნენ დასაქმებულნი და, რომლებსაც სასამართლო აძლევდა შევებულებას, მათ შორის, მშობლის შევებულებას, სპეციალურ შევებულებას.

2008 წლის 18 იანვრის საჩივრის საფუძველზე, Ms. Küçük კიოლნის შრომის სასამართლოს (Arbeitsgericht Köln (Labour Court, Cologne)) წინაშე ამტკიცებდა, რომ მისი შრომითი ურთიერთობები იყო უვადო ბუნებისა და, ამდენად, ბოლო შრომითი ხელშეკრულება, რომელიც დაიდო 2006 წლის 12 დეკემბერს და ამოიწურა 2007 წლის 31 დეკემბერს, უკანონოა.

მთავარ განმხილველ სხდომაზე, მოსარჩელე განცხადებით, TzBfG-ის 14(1) მუხლის მე-3 პარაგრაფის საფუძველზე, რომელიც აყალიბებს ობიექტურ საფუძველს, განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულების დადება სხვა თანამშრომლის ჩანაცვლების მიზნით, არ იყო გამართლებული. მთლიანობაში 13 შრომითი ხელშეკრულების დადება ერთმანეთის მიმდევრობით 11 წლის განმავლობაში არც ერთ შემთხვევაში არ შეიძლება ჩაითვალოს როგორც რეაგირება დროებით საჭიროებებზე თანამშრომელთა ჩანაცვლების მიზნით. მოსარჩელე მთავარ განმხილველ სხდომაზე ამტკიცებდა, რომ ეროვნული კანონის ინტერპრეტაცია და გამოყენება, რომლის საფუძველზეც, კანონიერად არის მიჩნეული განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი (consecutive fixed terms) ხელშეკრულებები, რეალურად არ არის თავსებადი FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლთან. ამდენად, მან სთხოვა სასამართლოს გადაწყვეტილების მიღება, კერძოდ - ეღიარებინა, რომ ის ხელშეკრულება, რომელიც არსებობდა მხარეთა შორის განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულების საფუძველზე 2006 წლის 12 დეკემბრიდან 2007 წლის 31 დეკემბრამდე, არ არის შეწყვეტილი.

კიოლნის სასამართლომ საჩივარი მიიჩნია უსაფუძვლოდ. იდენტურად გადაწყდა საქმე მიწის უმაღლეს შრომით სასამართლოშიც (Landesarbeitsgericht). ამის შემდგომ Ms. Küçük-მა გაასაჩივრა ფედერალური შრომის სასამართლოში (Bundesarbeitsgericht).

ეროვნულ სასამართლოებში დამსაქმებელი (მინა) ამტკიცებდა შემდეგს: განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები გამართლებული იყო იმდენად, რამდენადაც ეფუძნებოდა TzBfG-ის 14(1) მუხლის მე-3 პარაგრაფს. ფუნქციათა შესრულება, რაც განპირობებულია თანამშრომელთა ჩანაცვლე-

ბის მიზნით და, რომელიც წარმოადგენს ობიექტურ საფუძველს, არ არის დაკავშირებული განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების რაოდენობასთან. გერმანული ნორმების გამოყენება და ინტერპრეტაცია იმდაგვარად, რომ იგი ეწინააღმდეგება FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლს, არ არის სწორი.

გერმანიის ფედერალური შრომის სასამართლო, რომელმაც მიმართა CJEU-ს შეკითხვით, თავის გადანყვეტილებაში TzBfG-ის 14(1) მუხლის მესამე პარაგრაფთან დაკავშირებით განმარტავს: რაც ახასიათებს ჩანაცვლებას და რაც განუყრელია/თანდაყოლილია, უკავშირდება ფაქტს, რომ ჩანაცვლება არის დროებითი ბუნების, მისი მიზანია პირმა შესარულოს ჩანაცვლებულის ვალდებულებები, რათა დაკმაყოფილდეს საჭიროებები დროის გარკვეული/ლიმიტირებული პერიოდისათვის. გერმანული კანონმდებლობის ფარგლებში, განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების გამოყენების გამართლება იქ, სადაც საჭიროა თანამშრომელთა ჩანაცვლება, დამყარებულია იმაზე, რომ დასაქმებული იმყოფება შრომით ურთიერთობებში, რომელიც მხოლოდ დროებით აჩერებს სამუშაოს შესრულებას და აქვს ლეგიტიმური მოლოდინი, რომ ისევ დაბრუნდება სამსახურში. ამდენად, დამსაქმებლის მოლოდინიც ეს არის – როგორც კი დასაქმებული დაბრუნდება თავის სამუშაოზე, ჩანაცვლების საჭიროებაც ამოიწურება.

სასამართლოს აქვს შეკითხვები: დასაქმებულის ჩანაცვლების საჭიროება შეიძლება თუ არა დაკვალიფიცირდეს როგორც ობიექტური საფუძველი FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის ფარგლებში? პირველი, ის ფაქტი, რომ ასეთი საჭიროება ფაქტობრივად მუდმივია ან პერიოდულია და შესაძლოა დაკმაყოფილდეს უვადო ხელშეკრულების დადების გზითაც, რომელიც შესაძლოა არ გამოორიცხავდეს ჩანაცვლების შესაძლებლობას, წარმოადგენს თუ არა ობიექტურ საფუძველს? მეორე, ეროვნულმა სასამართლოებმა, როცა განიხილავენ ჩანაცვლების პოტენციურად ბოროტად გამოყენების შემთხვევებს როგორც განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამამართლებელ ობიექტურ საფუძველებს, უნდა მიიღონ თუ არ მხედველობაში, და თუ კი, როგორ – რაოდენობა და მთლიანი ხანგრძლივობა ერთსა და იმავე პირთან დადებული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისა? ამ ნაწილთან დაკავშირებით სასამართლომ გამოორიცხა შესაძლებლობა, რომ ცვალებადი რაოდენობა განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებებისა შეიძლება აძლიერებდეს სასამართლოს სამართლებრივ შეფასებას ობიექტური საფუძველების ფარგლების მიმართ.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, გერმანიის ფედერალურმა შრომის სასამართლომ გადაწყვიტა, შეაჩეროს სასამართლო პროცესი ეროვნულ დონეზე და, წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მიზნით, მიმართოს CJEU-ს შემდეგი შეკითხვებით:

1. **FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლი**, რომლის იმპლემენტაცია ხორციელდება 1999/70 დირექტივით, **ზღუდავს ეროვნული დებულებების** (რომლებიც, TzBfG-ის 14(1) მუხლის მე-3 პარაგრაფის მსგავსად, ადგენენ, რომ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების განახლება გამართლებულია ობიექტური საფუძვლებით, სადაც ერთი დასაქმებული ანაცვლებს მეორეს) **ისეთ ინტერპრეტირებას და გამოყენებას**, რომ ობიექტური საფუძვლები ასევე არის იქ, სადაც არსებობს დასაქმებულთა ჩანაცვლების მუდმივი საჭიროება, თუმცა ჩანაცვლების საჭიროება შეიძლება დააკმაყოფილოს თანამშრომელმა, რომელიც უვადოდ დაინიშნულია იმ მიზნით, რომ უზრუნველყოს ჩანაცვლებები, რაც აღმოცენდება დასაქმებულთა პერიოდული არყოფნით, რა დროსაც დამსაქმებელს ეძლევა უფლება, ყოველ ახალ შემთხვევაში ხელახლა გადაწყვიტოს, როგორ მოახდინოს რეაგირება კონკრეტული სპეციფიკური პერსონალის დანაკლისისას?
1. თუ პირველ შეკითხვაზე პასუხი იქნება დადებითი, **5(1) მუხლი ზღუდავს ეროვნული დებულებების**, როგორიცაა TzBfG-ის 14(1) მუხლის მე-3 პარაგრაფი, **ისეთ ინტერპრეტაციას და გამოყენებას**, როგორც ეს ჩამოყალიბებულია პირველ შეკითხვაში და ისეთ გარემოებებში, როგორც ეს აღწერილია პირველ შეკითხვაში, იქ, სადაც ეროვნული კანონმდებლობა ადგენს დებულებას, როგორიცაა მშობლის შვებულებისა და შემწეობის შესახებ კანონის 21(1) მუხლი, რომლის თანახმადაც, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ურთიერთობები გამართლებულია ჩანაცვლების მიზნით, იმ პირობით, რომ სოციალური პოლიტიკის ამოცანაა, **დამსაქმებლისათვის მარტივი გახადოს სპეციალური შვებულების მიცემა და ამით დასაქმებულებისათვის ხელსაყრელი გახადოს ასეთი წესრიგი დედობის ან მშობლის უფლებების დაცვის მიზნით?**

3. CJEU-ის მსჯელობა

3.1. პირველი შეკითხვა

ეროვნული სასამართლო არსებითად სვამს შემდეგ შეკითხვას:

დროებითი ჩანაცვლების საჭიროება, როგორადაც ეს დარეგულირებულია ეროვნული კანონმდებლობით, **ნარმოადგენს თუ არა ობიექტურ**

საფუძველს FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის ფარგლებში;

აგრეთვე, მიემართება თუ არა იგი ისეთ შემთხვევასაც, სადაც ჩანაცვლების საჭიროება რეალურად მუდმივია ან ხშირია და შეიძლება დაკმაყოფილდეს დასაქმებულის დაქირავებით უვადო ხელშეკრულების ფარგლებში;

ასევე, საკითხის შეფასებისას – განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლება გამართლებულია თუ არა ობიექტური საფუძვლებით, როგორც ეს აღნიშნულია მუხლში, **უნდა იქნეს თუ არა მხედველობაში მიღებული იმავე დასაქმებულთან წარსულში დადებული მსგავსი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების ხანგრძლივობის კუმულაცია?**

მინამ წარადგინა წერილობითი მოსაზრებები. მინის მტკიცებით, დროებითი ჩანაცვლება შესაბამისობაში მოდის FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის ობიექტურ საფუძვლებთან. დასაქმებულის დროებითი არყოფნა, რომელიც უნდა ჩანაცვლდეს, გულისხმობს მოკლევადიან საჭიროებას სხვა პირის დასაქირავებლად, რაც მხოლოდ მაშინ გახდება აუცილებელი, თუ იქნება სამუშაო ძალის სიმცირე. ფაქტი, რომ არსებობს ჩანაცვლების მუდმივი საჭიროებები, არ ნიშნავს განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების გადაქცევას არაკანონიერად TzBfG-ის 14(1) მუხლის მე-3 პარაგრაფის ფარგლებში. მნიშვნელოვანია ობიექტური საფუძვლების გამორკვევა, რომლებსაც ეყრდნობა ყოველი სპეციფიკური ჩანაცვლების შემთხვევა და არ გამოირიცხოს მუდმივი, ხშირი და განმეორებადი ჩანაცვლებების შემთხვევები. თუ სპეციფიკური განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების კანონიერება ამ პირობებზე იქნებოდა დამოკიდებული, მაშინ დამსაქმებლები იძულებულნი გახდებოდნენ, ჩამოეყალიბებინათ პერსონალის მუდმივი რეზერვი, რომლის განხორციელება შესაძლებელი იქნებოდა მხოლოდ ძალიან დიდი სანარმოების მიერ. მინის განცხადებით, დამსაქმებელთა მმართველობითი თავისუფლება უნდა იყოს დაცული იმგვარად, რომ მათ ჰქონდეთ თავისუფლება, გადაწყვიტონ, როგორ და როდის გამოიყენონ ასეთი რეზერვი იმისათვის, რომ უპასუხონ ჩანაცვლების ხშირ საჭიროებებს.

გერმანიისა და პოლონეთის მთავრობებიც, ეყრდნობიან დამსაქმებელთა იმ დისკრეციას, რაც მათაქვთ FTW ჩარჩოშეთანხმების ფარგლებში და ამტკიცებენ, რომ ევროპული კავშირის სამართალი იძლევა განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამართლების შესაძლებლობას ჩანაცვლების მიზნებისათვის. ეს ვითარება მკაფიოდ განსხვავდება „ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებისაგან“ (fixed and permanent need), რამდენადაც

ფაქტორები, რომელთა გამოც დასაქმებულების ჩანაცვლება მოხდა, დროშია შეზღუდული. ამ დასაქმებულებს უფლება აქვთ, დაუბრუნდნენ საკუთარ სამუშაოს და ეს ის უფლებებია, რომლებიც მხოჭავია დამსაქმებლებისათვის.

მოსარჩელემ მთავარ განმხილველ სხდომაზე არ წარმოადგინა წერილობითი მოსაზრებები.

მნიშვნელოვანია იმის გათავისება, რომ FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის მიზანია ამ შეთანხმების ერთ-ერთი მიზნის იმპლემენტაცია, კერძოდ, დადგინდეს შეზღუდვები ისეთი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების მიმართ, რომელთაც აქვთ განგრძობადი/განახლებადი ბუნება, რამდენადაც ეს არის პოტენციური წყარო დასაქმებულთა მიმართ და მათ საზიანოდ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისა და, ამდენად, ჩამოყალიბდეს მინიმალური დამცავი დებულებები დასაქმებულთა სტატუსის უსაფრთხოებისათვის (იხ. C-212/04 *Adeneler and Others* [2006] პარაგრაფი 63, გაერთიანებული საქმეები C-378/07 და C-380/07 *Angelidaki and Others* [2009], პარაგრაფი 73).

ამდენად, FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლი მოითხოვს წევრი ქვეყნებისაგან, სადაც ეროვნული სამართალი არ შეიცავს ეკვივალენტურ სამართლებრივ ღონისძიებებს, სავალდებულო სახით მიიღონ 5(1. a-c) მუხლში ჩამოთვლილთაგან ერთი ან რამდენიმე ზომა, იმ მიზნით, რომ განახორციელონ ბოროტად გამოყენების პრევენცია, რაც აღმოცენდება განგრძობადი/განახლებადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობებისაგან (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 74, C-3/10 *Affatato*, პარაგრაფი 43 და 44).

როგორც სასამართლომ უკვე განმარტა, „ობიექტური საფუძვლების“ ცნება FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის მიზნებისათვის, უნდა იქნეს გაგებული როგორც მოცემული საქმიანობისათვის დამახასიათებელი ზუსტი და კონკრეტული გარემოებები, რომლებსაც, შესაბამისად, აქვთ უნარი, გაამართლონ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენება. ეს გარემოებები შეიძლება გამომდინარეობდეს, განსაკუთრებით, ვალდებულებათა შესრულების სპეციფიკური ბუნებიდან, რის გამოც დაიდო ასეთი ხელშეკრულებები ან ვალდებულებების თანდაყოლილი/ჩვეული მახასიათებლებისგან ან წევრი ქვეყნების ლეგიტიმური სოციალური პოლიტიკის მიზნებიდან (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 96).

მეორე მხრივ, ეროვნული დებულებები, რომლებიც მარტოოდენ უფლებას იძლევა გამოიყენონ განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებები ზოგადი და აბსტრაქტული ფორმით, კანონით თუ კანონქვემდებარე აქტებით, არ არის შესაბამისი მოთხოვნებისა, როგორც ეს აღნიშნულია ზედა პუნქტებში (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 97).

დებულება, რომელიც მხოლოდ და მხოლოდ ფორმალური ბუნებისაა, ვერ აყალიბებს ობიექტურ და გამჭვირვალე კრიტერიუმებს იდენტიფიცირებისათვის იმ მიზნით, რომ დადასტურდეს ხელშეკრულებათა განახლება სინამდვილეში პასუხობს თუ არა რეალურ საჭიროებას, აუცილებელია თუ არა მიზნების მისაღწევად და ამოცანების შესასრულებლად. ასეთი დებულება ატარებს რეალურ რისკს, რომ ის შედეგად გამოიწვევს ამ ტიპის ხელშეკრულებათა არასწორ გამოყენებას და, აქედან გამომდინარე, არ არის შესაბამისი FTW ჩარჩოშეთანხმების მიზნებისა (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფები 98 და 100).

იმავედროულად, აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთი [ეროვნული] დებულება, რომელიც იძლევა განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების განახლების შესაძლებლობას იმ დასაქმებულთა ჩანაცვლების მიზნით, რომლებიც მცირე ხნით ვერ ახორციელებენ საკუთარ ვალდებულებებს, თავისთავად არ მოდის წინააღმდეგობაში FTW ჩარჩოშეთანხმებასთან. დროებითი ჩანაცვლება სხვა დასაქმებულისა იმ მიზნით, რომ დაკმაყოფილდეს დამსაქმებლის დროებითი საჭიროება, პრინციპში, შეიძლება წარმოადგენდეს ობიექტურ საფუძველს FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 102).

მიწის ადმინისტრაციაში, რომელსაც ჰყავს დიდი სამუშაო ძალა, გარდაუვალია დროებითი ჩანაცვლებების სიხშირე და აუცილებლობა სხვადასხვა მიზეზის გამო, მათ შორის, შრომისუუნარობის, დედის დეკრეტული შვებულების, მშობლის შვებულებისა და სხვა საფუძველებით. ასეთ ვითარებაში დასაქმებულთა დროებითი ჩანაცვლება შესაძლებელია წარმოადგენდეს ობიექტურ საფუძველს FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში, რაც ამართლებს ჩანაცვლებელ პირებთან განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების დადებას და განახლებას, როგორც კონკრეტული საჭიროებით განპირობებულს, იმ პირობით, რომ შესაბამისია ჩარჩოშეთანხმებით დადგენილ შესაბამის მოთხოვნებთან.

ასეთი დასკვნა მაშინ უფრო არის დამაჯერებელი და მყარი, როცა ეროვნული კანონმდებლობა დროებითი ჩანაცვლების შემთხვევებში, განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების განახლების კანონიერებასთან ერთად, აღასრულებს აღიარებული სოციალური პოლიტიკის ლეგიტიმურ მიზნებს. ობიექტური საფუძვლების არსი FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლში გულისხმობს ასეთ მიზნებთან შესაბამისობას.

როგორც აშკარა და ცხადია სასამართლო პრაქტიკიდან, ზომები, რომელთა მიზანია დასაქმებულებს შესთავაზონ დაცვა ორსულობის, დედის დეკრეტული შვებულების საფუძვლით, ასევე, იმ საფუძვლით, რომ კაცსა და ქალს მისცენ შესაძლებლობა, შეუთავსონ პროფესიული და საოჯახო ვალდებულებები, ეხმიანება სოციალური პოლიტიკის მიზნებს. (იხ. C-243/95 Hill and Stapleton, პარაგრაფი 42, C-284/02 Sass, პარაგრაფი 32 და 33). ასეთი მიზნების ლეგიტიმურობა, აგრეთვე, განმტკიცებულია 92/85 დირექტივის დებულებებსა და „მშობლის შვებულების შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმებაში.

ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ობიექტური საფუძვლები, რომლებიც ჩამოყალიბებულია ეროვნულ კანონმდებლობაში, როგორც ეს წარმოდგენილია ამ საქმეში, შესაძლოა, პრინციპში, მისაღები იყოს. კომპეტენტურმა ორგანოებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ მათი ფაქტობრივი გამოყენება როგორც, ობიექტური საფუძვლისა, აკმაყოფილებდეს FTW ჩარჩოშეთანხმების მოთხოვნებს მოცემული საქმიანობის სპეციფიკური მახასიათებლებისა და პირობების მხედველობაში მიღებით. ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისი დებულებების გამოყენებისას, შესაბამისმა ორგანოებმა უნდა შეძლონ, დაადგინონ ობიექტური და გამჭვირვალე კრიტერიუმები იმგვარად, რომ შეამონმონ განახლება ნამდვილად ეხმიანება რეალურ საჭიროებებს და შესაფერისია თუ არა დასახული ამოცანების მისაღწევად და აუცილებელია თუ არა მიზნებისათვის.

ამსაქმეში კომისია¹⁷ ამტკიცებს, რომ განახლება დიდა განგრძობადი შრომითი ურთიერთობები და განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების არაერთხელ მიმდევრობით დადება, ამ ურთიერთობების ხანგრძლივობის გათვალისწინებით, რომლის განმავლობაშიც დასაქმებული წარსულშიც რამდენჯერმე დასაქმდა, აყალიბებს ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების გარემოს FTW ჩარჩოშეთანხმების მე-5 მუხლის ფარგლებში. კომისიის მოსაზრებაში განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულების რამდენჯერმე დადება, თან მნიშვნელოვნად ხანგრძლივი პერიოდის

¹⁷ ევროპული კომისია არის ევროპული კავშირის ინსტიტუტი (მთავრობა, აღმასრულებელი).

განმავლობაში, ცხადყოფს ტენდენციურობას, რომ შრომა, რომელიც მოითხოვება ამ დასაქმებულისაგან, ვერ აკმაყოფილებს მხოლოდ დროებითი საჭიროების მოთხოვნებს.

აუცილებლად გასათვალისწინებელია, რაც სასამართლომ ადრე დაადგინა: განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლება იმ მიზნით, რომ დააკმაყოფილოს საჭიროებები, რომლებსაც არ აქვს დროებითი ბუნება, პირიქით, წარმოადგენენ ფიქსირებულს და მუდმივს, რაც არ არის კანონიერი FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 103).

ასეთი გამოყენება განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობებისაკონფლიქტიმყოფებაFTWჩარჩოშეთანხმებასთან. უვადო ხელშეკრულებები, როგორც წესი, წარმოადგენს შრომითი ურთიერთობების ძირითად ფორმას, მაშინაც კი, როცა განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადება წარმოადგენს სპეციფიკურ მახასიათებელს დასაქმების განსაზღვრულ სექტორებში ან გარკვეულ საქმიანობასა და პროფესიებთან მიმართებით (see *Adeneler and Others*, paragraph 61).

თუმცა, როგორც პოლონეთის მთავრობა არსებითად ამტკიცებს, მხოლოდ ის ფაქტი, რომ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები დადებულია იმ მიზნით, რომ დააკმაყოფილდეს დამსაქმებლის მუდმივი თუ ხშირი საჭიროებები ჩამნაცვლებელ პირებთან დაკავშირებით, თავისთავად საკმარისი არ არის იმის გამოსარიცხად, რომ თითოეული ასეთი ხელშეკრულება, ინდივიდუალური წესრიგით განხილული, დადებული იყო დროებითი ჩანაცვლების უზრუნველსაყოფად. მიუხედავად იმისა, რომ ჩანაცვლება მოიცავს მუდმივ საჭიროებებს, რომელთა ფარგლებში განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებით დაქირავებული პირი ასრულებს კონკრეტულ განსაზღვრულ დავალებებს, რომლებიც საწარმოს ჩვეული საქმიანობის ნაწილია, ფაქტია, რომ ჩამნაცვლებელ კადრებზე საჭიროება მაინც დროებითია, რამდენადაც ის დასაქმებულები, რომლებიც ჩანაცვლეს, დაბრუნდებიან სამსახურში შვებულების დასრულების შემდეგ, რომელთა შვებულება არის საფუძველი იმისა, რომ ისინი დროებით ვერ/არ ასრულებენ საკუთარ ვალდებულებებს.

ევროპული კავშირის წევრი სახელმწიფოების ყველა შესაბამისმა ორგანომ უნდა უზრუნველყოს, საკუთარი კომპეტენციების სფეროში FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლთან შესაბამისობა, რაც უნდა დადას-

ტურდეს ფაქტით, რომ განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლება რეალურად გამიზნულია დროებითი საჭიროებების დასაფარად და, რომ ისეთი დებულება, როგორცაა TzBfG-ის 14(1) მუხლის მე-3 პარაგრაფი, არ გამოიყენება ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებებისათვის (იხ. *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 106).

როგორც კომისია აცხადებს, ეს ორგანოები ვალდებული არიან განიხილონ თითოეული შემთხვევის ყველა გარემოება, განსაკუთრებით, განგრძობადი ხელშეკრულებების რაოდენობა დადებული ერთსა და იმავე პირთან ან ერთი და იმავე ვალდებულებების/სამუშაოს შესასრულებლად, რათა უზრუნველყონ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები ან ურთიერთობები, მათ შორის თითქოსდა თანამშრომელთა ჩანაცვლების საჭიროებისათვის დადებული, არ იყოს დამსაქმებლის ძალაუფლების ბოროტად გამოყენება (იხ. *C-364/07 Vassilakis and Others*, პარაგრაფი 116, *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 157). მიუხედავად იმისა, რომ ობიექტური საფუძვლების შეფასება უნდა მიემართებოდეს ბოლოს დადებული ხელშეკრულების განახლებას, რაოდენობასა და ხანგრძლივობას, ასეთი ტიპის განგრძობადი ხელშეკრულებების არსებობას იმავე დასაქმებულთან წარსულში შეიძლება ჰქონდეს დანიშნულება ვითარების სრული და კომპლექსური შეფასებისათვის.

განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ხანგრძლივობა ან რაოდენობა შეიძლება იყოს პრევენციული ზომების საგანი FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის (b) და (c) ქვეპუნქტების მიზნებისათვის. ეს ფაქტი არ ნიშნავს იმას, რომ ასეთ ფაქტორებს არ შეუძლია გავლენა მოახდინოს 5(1)(a) მუხლის ობიექტური საფუძვლების შეფასებაზე და არ გამოიყენოს ისინი ახალი ვადით განახლებაზე უარის თქმის გამამართლებელ საფუძვლებად.

FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის ასეთი ინტერპრეტაცია, გერმანიის მთავრობის მიერ წარმოდგენილი მოსაზრების სანინააღმდეგოდ, არც ერთ შემთხვევაში არ ახდენს გავლენას იმ დისკრეციაზე, რომელიც ამ დებულებით ეძლევა ნევრ ქვეყნებს მეთოდის შერჩევაში.

როგორც კომისია აღნიშნავს, იღებს რა მხედველობაში მიზანს, რომლის აღსრულებასაც ემსახურება ყველა დადგენილი ღონისძიება FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის ფარგლებში, კომპეტენტურმა ორგანოებმა, მაშინაც კი, სადაც არის ობიექტური საფუძვლები, რომლებიც პრინციპულად

ამართლებს განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების გამოყენებას, მხედველობაში უნდა მიიღოს, სადაც ეს აუცილებელია, ყველა გარემოება, რაც კი არსებობს შრომითი ხელშეკრულების ან ურთიერთობის განახლებისას, რამდენადაც ამ გარემოებებმა შეიძლება გამოავლინონ ნიშნები ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისა, რომლის პრევენციასაც ცდილობს ჩარჩოშეთანხმება.

სასამართლოზე დასმულ შეკითხვაზე პასუხად ორივემ, მინამ და გერმანიის მთავრობამ, აღიარეს გარემოებების ისეთი შესაძლო არსებობა, რომელთა დროს დამსაქმებელი ვალდებული იქნება მიიღოს მხედველობაში ბუნება და ფარგლები განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებებისა.

რამდენადაც FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლი გამოიყენება მხოლოდ იქ, სადაც არის განსაზღვრულვადიანი განგრძობადი შრომითი ხელშეკრულებები ან შრომითი ურთიერთობები, ლოგიკურია, რომ ასეთი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობების თანმიმდევრობის არსებობა დაკავშირებული იქნება ყველა იმ ზომასთან, რომლებიც მიღებულია 5(1) მუხლის საფუძველზე (იხ. C-144/04 *Mangold*, პარაგრაფი 41 და 42).

პირველი შეკითხვის ფარგლებში, ეროვნული სასამართლო ასევე სვამს შემდეგ შეკითხვას: ის ფაქტი, რომ ჩანაცვლების საჭიროება რეალურად მუდმივი ან ხშირია და, რომ დამსაქმებელს შეუძლია, ეს საჭიროებები დაფაროს უვადო ხელშეკრულებით დასაქმებულის დაქირავებითაც, გამორიცხავს თუ არა ისეთ შესაძლებლობას, რომ ჩანაცვლების საჭიროება შეიძლება იყოს გამყარებული ობიექტური საფუძველით FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში?

ამ საკითხთან დაკავშირებით აუცილებლად გასათვალისწინებელია (როგორც ეს ირკვევა **FTW ჩარჩოშეთანხმების ძირითადი დებულებების მე-10 პარაგრაფიდან**), რომ შეთანხმება აძლევს შესაძლებლობას წევრ ქვეყნებს და სოციალურ პარტნიორებს, ჩამოაყალიბონ დეტალური პირობები განსაზღვრული პრინციპებისა და მოთხოვნების შესასრულებლად, რათა უზრუნველყონ შესაბამისობა ეროვნულ კანონებსა ან ეროვნულ პრაქტიკასთან განსაკუთრებული და სპეციფიკური გარემოებებისა და ვითარების მხედველობაში მიღებით (*Adeneler and Others*, პარაგრაფი 68, *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 71).

როგორც გერმანიისა და პოლონეთის მთავრობებმა განაცხადეს, აქედან გამომდინარეობს ის, რომ 5(1) დებულების ძალით, წევრ ქვეყნებს აქვთ

ერთგვარი დისკრეცია, გადაწყვიტონ, როგორ მიაღწევენ დებულებით განსაზღვრულ მიზნებს, იმ პირობით, რომ ასეთი დისკრეცია წარმოადგენს იმ შედეგების დადგომის გარანტს, რაც დაკისრებულია ევროპული კავშირის სამართლით (*Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 80).

ასეთი დისკრეცია, ასევე, აშკარაა FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის იმ ნაწილიდანაც, რომელიც წევრ ქვეყნებს აძლევს შესაძლებლობას, მხედველობაში მიიღონ სპეციფიკური სექტორის ანდა დასაქმებულთა კატეგორიების საჭიროებები იმ პირობით, რომ გამართლებულია ობიექტური საფუძვლებით (იხ. *C-53/04 Marrosu and Sardino*, პარაგრაფი 45).

მხოლოდ ის ფაქტი, რომ ჩანაცვლების საჭიროება შეიძლება დაკმაყოფილდეს უვადო ხელშეკრულების დადებით, არ ნიშნავს, რომ დამსაქმებელი, რომელიც იყენებს განსაზღვრულვადიან ხელშეკრულებებს თანამშრომელთა დროებითი დეფიციტის დროს, მაშინაც კი, როცა ასეთი დეფიციტი სშირია ან მუდმივი, იყენებს თავის ძალაუფლებას ბოროტად, FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლისა და იმ ეროვნული კანონმდებლობის საწინააღმდეგოდ, რომელიც ემსახურება ჩარჩოშეთანხმების იმპლემენტაციას.

როგორც ზემოაღნიშნულიდან ირკვევა, ობიექტური საფუძვლების არსებობა 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში, პრინციპში, გამორიცხავს, ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებას, გარდა იმ შემთხვევებისა, სადაც გარემოებათა ზოგადი შეფასება განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლებისა ცხადყოფს, რომ სამუშაო, რომლის შესრულება მოეთხოვება ჩამნაცვლებელს, არ ეხმიანება მხოლოდ დროებით საჭიროებებს.

სასამართლომ წარსულში დაადგინა, რომ 5(1)(a) მუხლი არ აკისრებს წევრ სახელმწიფოებს ზოგად ვალდებულებებს განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების უვადო ხელშეკრულებებად ტრანსფორმაციისათვის, არც ადგენს ზუსტ პირობებს, რომელთა ფარგლებში განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებები შეიძლება იქნეს გამოყენებული, აძლევს რა წევრ ქვეყნებს დისკრეციას ამ სფეროში (*Adeneler and Others*, პარაგრაფი 91; *Marrosu and Sardino*, პარაგრაფი 47; *Angelidaki and Others*, პარაგრაფი 145 და 183).

ამდენად, FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(2)(b) მუხლი მხოლოდ იმას ადგენს, რომ წევრ ქვეყნებს შეუძლიათ, სადაც ეს აუცილებელია, განსაზღვრონ –

რა პირობების ფარგლებში უნდა იქნეს მიჩნეული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები ან ურთიერთობები უვადოდ.

ავტომატურად იმის მოთხოვნა, რომ ხელშეკრულებები უნდა დაიდოს უვადოდ, საწარმოს ან ადმინისტრაციის სიდიდის და მისი პერსონალის შემადგენლობის გამო, ნიშნავს, რომ დამსაქმებელი, რომელიც დგას ჩანაცვლების ხშირი ან მუდმივი საჭიროებების წინაშე, გასცდება ჩარჩოშეთანხმებისა და 1999/70 დირექტივის მიზნებს და უგულებელყოფს დისკრეციას იმ ინსტრუმენტების მიმართ, რომელიც მიცემულია წევრი ქვეყნებისა და, სადაც საუცილებელია, სოციალური პარტნიორობისათვის.

ეროვნული სასამართლოს გადასაწყვეტია, ზემოაღნიშნული მსჯელობების მხედველობაში მიღებით, ამ საქმის ვითარების გათვალისწინებით, პირის დასაქმება 11 წლის განმავლობაში 13 ჯაჭვური/განახლებადი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების საფუძველზე, შეესაბამება თუ არა ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლს.

პირველი შეკითხვის პასუხია შემდეგი: 5(1)(a) მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ ჩანაცვლების დროებითი საჭიროება, რომელიც ეროვნული კანონმდებლობით არის დადგენილი, პრინციპში, შეიძლება ამართლებდეს ობიექტურ საფუძველს აღნიშნული მუხლის ფარგლებში. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ დამსაქმებელს შეუძლია დაიქირავოს დროებითი ჩამნაცვლებლები პერიოდულად ან მუდმივად და, რომ ასეთი ჩანაცვლებები ასევე შეიძლება დაკმაყოფილდეს უვადოდ დაქირავებული დასაქმებულების მიერ, არ ნიშნავს, რომ არ არის არანაირი ობიექტური საფუძველი 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში ან არის ძალაუფლების ბოროტად გამოყენება. მიუხედავად ამისა, საკითხის შეფასებისას, სადაც განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლება გამართლებულია ობიექტური საფუძველით, წევრი ქვეყნების შესაბამისი ორგანოები ვალდებული არიან, საკუთარი კომპეტენციის ფარგლებში, მხედველობაში მიიღონ საქმის ყველა გარემოება, მათ შორის კუმულაციური ხანგრძლივობა და რაოდენობა განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისა და ურთიერთობებისა, რაც დადებულია წარსულში იმავე თანამშრომელთან.

3.2. მეორე შეკითხვა

რამდენადაც მეორე შეკითხვაზე პასუხი მხოლოდ მაშინ უნდა გაიცეს, თუ პირველ შეკითხვაზე პასუხი დადებითია/მტკიცებითია, არ დგას პასუხის გაცემის საჭიროება.

3.3. CJEU-ის გადაწყვეტილება

სასამართლო ადგენს: FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1)(a) მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ ჩანაცვლების დროებითი საჭიროება, დადგენილი ეროვნული კანონმდებლობით ისე, როგორც ეს ამ საქმეშია წარმოდგენილი, პრინციპში, წარმოადგენს ობიექტურ საფუძველს აღნიშნული მუხლის ფარგლებში. მარტოოდენ ის ფაქტი, რომ დასაქმებულს შეუძლია დაიქირავოს დროებითი თანამშრომლები პერიოდული ან მუდმივი ჩანაცვლების საფუძველით და ის, რომ ასეთი ჩანაცვლებები, ასევე, შეიძლება დაიფაროს უვადოდ დაქირავებული დასაქმებულების მიერაც, არ ნიშნავს, რომ არ არსებობს ობიექტური საფუძველები 5(1)(a) მუხლის ფარგლებში ან ძალაუფლება ბოროტად გამოყენებულია. მიუხედავად ამისა, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლების საკითხის შეფასებისას, წევრი ქვეყნების შესაბამისმა ორგანოებმა, საკუთარი კომპეტენციის ფარგლებში, უნდა მიიღონ მხედველობაში საქმის ყველა გარემოება, მათ შორის ასეთი ხელშეკრულებების ხანგრძლივობათა კუმულაციური პერიოდი და რაოდენობა, რომელიც დაიდო წარსულში ერთსა და იმავე დასაქმებულთან.

III. CJEU-ის პრაქტიკა და ევროკავშირის წევრი ქვეყნების საკანონმდებლო რეგულირების ზოგიერთი მაგალითი მასწავლებელთა განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით

1. CJEU-ის პრაქტიკა სკოლის მასწავლებელთა განსაზღვრულვადიან განახლებად შრომით ხელშეკრულებებთან მიმართებით (C-22/13, C-61/13, C-62/13, C-63/13 და C-418/13)

2014 წელს CJEU-მა გაერთიანებულ საქმეებთან დაკავშირებით (C-22/13, C-61/13, C-62/13, C-63/13, C-418/13¹⁸), მიღებულ გადაწყვეტილებაში, რომელიც ეხებოდა იტალიაში სასკოლო სექტორში განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების შესახებ კანონმდებლობის საფუძველზე ხელშეკრულებათა ულიმიტოდ განახლებას, აღნიშნა, რომ სკოლის

¹⁸ CJEU Judgement (Third Chamber), 26 November 2014, 'References for a preliminary ruling — Social policy — Framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP — Successive fixed-term employment contracts — Education — Public sector — Temporary replacements in respect of posts that are vacant and unfilled, pending the completion of competitive selection procedures — Clause 5(1) — Measures to prevent the misuse of fixed-term contracts — Concept of 'objective reasons' justifying such contracts — Penalties — Prohibition of conversion into an employment relationship of indefinite duration — No right to compensation for damage, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62013CJ0022>

ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებების გამო განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების დადება და განახლება არ არის გამართლებული და ეწინააღმდეგება ევროპული კავშირის კანონმდებლობას.¹⁹

იტალიის კანონმდებლობა, სახელმწიფო ადმინისტრირების საფუძველზე, ადგენს სკოლის პედაგოგთა და ადმინისტრაციული პერსონალის დროებითი ჩანაცვლების სისტემას. ასეთი სისტემის ერთ-ერთი ელემენტია 31 დეკემბრისათვის, ყოველწლიური ჩანაცვლების გზით, ვაკანტური პოზიციების შევსება მანამდე, სანამ საკონკურსო პროცედურები არ დასრულდება და არ შეირჩევიან კონკურსით გამარჯვებული პირები. ასეთი დროებითი დანიშნები ხორციელდება შესაფერისი კანდიდატების სიების ფორმირებით. ამ სიებში შედიან რანჟირების წესის საფუძველზე ის მასწავლებლები, რომლებმაც წარსულში გაიარეს კონკურსი, მაგრამ ვერ მოიპოვეს მუდმივი/სამშტატო სამუშაო და, ასევე, ის მასწავლებლები, რომლებმაც გაიარეს სასერტიფიკატო კურსები, რომლებიც ტარდებოდა კოლეგა სპეციალისტი მასწავლებელ-ტრენერების მიერ. მასწავლებლები, რომლებიც ამ ფორმით მუშაობენ შემცვლელებად, შეიძლება დაინიშნონ კიდევ უვადოდ ამ პოზიციებზე ზემოაღნიშნულ სიებში მათი პროგრესის მიხედვით. უვადოდ დანიშვნა, ასევე, შესაძლებელია კონკურსის გავლის შედეგებით. თუმცა, ეს კონკურსები 1999-2011 წლებში შეწყდა (ჩაიშალა). **მოსარჩელე პირები სახელმწიფო დანებსებულების მხრიდან აყვანილ იქნენ როგორც მასწავლებლები და ადმინისტრაციული პერსონალი განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების საფუძველზე. ისინი მუშაობდნენ სხვადასხვა დროს, სხვადასხვა ხანგრძლივობით, მაგრამ არასდროს – 45 თვეზე ნაკლები ვადით 5-წლიან პერიოდში. მათ მიმართეს სასამართლოს ვადიანი და განგრძობადი ხელშეკრულებების უვადო ხელშეკრულებებად რეკვალიფიცირების, პოზიციებზე დანიშვნის, ხელშეკრულებებს შორის წყვეტის დღეების ანაზღაურებისა და ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით.**

იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლომ (The Corte costituzionale) და ნეაპოლის რაიონულმა სასამართლომ (Tribunale di Napoli) მიმართეს CJEU-ს შეკითხვით: ეწინააღმდეგება თუ არა იტალიის კანონმდებლობა შესახებ FTW ჩარჩოშეთანხმებას და, კერძოდ, FTW ჩარჩოშეთანხმების ფარგლებში დასაშვებია თუ არა ასეთი ხელშეკრულებების განახლება ვაკანტური პოზიციების შესავსებად, სანამ კონკურსი არ დასრულდება და სკოლის სამშტატო პერსონალი არ დასაქმდება (როგორც ეს ადმინისტრირებულია

¹⁹ Court of Justice of the European Union, Press Release № 161/14, Luxembourg, 26 November, 2014, <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-11/cp140161en.pdf>

სახელმწიფოს მხრიდან) ყოველგვარი ვადის განსაზღვრის გარეშე საკონკურსო პროცედურების დასრულებაზე მითითებით და ყოველგვარი კომპენსაციის გარეშე იმ ზიანისათვის, რომელიც გამოიწვია ხელშეკრულებების განახლებაზე?

CJEU თავის გადაწყვეტილებაში, პირველ რიგში, აღნიშნავს, რომ **FTW** ჩარჩოშეთანხმება ეხება ყველა დასაქმებულს და არ განასხვავებს მათ დასაქმების სექტორისა (კერძო თუ საჯარო) თუ სფეროს მიხედვით. ამდენად, ჩარჩოშეთანხმება ვრცელდება მასწავლებლებსა და ადმინისტრაციულ პერსონალზე, რომლებიც დასაქმდნენ სახელმწიფო სკოლებში ჩამნაცვლებლებად ყოველწლიური განახლებადი ხელშეკრულებების საფუძველზე. იმ მიზნით, რომ განხორციელდეს ჯაჭვური განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენების პრევენცია, **FTW** ჩარჩოშეთანხმება ნევრ ქვეყნებს ავალდებულებს, პირველ რიგში, ჩამოაყალიბონ ზომები, რომლებიც უთითებენ ობიექტურ საფუძვლებზე, რომლებიც ამართლებენ განახლებას ან განსაზღვრონ ზომები, რომლებიც აყალიბებენ ასეთი ხელშეკრულებების რაოდენობისა და ხანგრძლივობის ასპექტებს. დამატებით, ჩარჩოშეთანხმების სრული ეფექტურობით მოქმედების უზრუნველსაყოფად, აუცილებელია პასუხისმგებლობის ზომების დადგენაც, თუ განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების განახლება ბოროტად გამოიყენება. ეს ღონისძიებები უნდა იყოს პროპორციული, ეფექტური და შემაკავებელი (**proportionate, effective and a deterrent**).

იტალიის კანონმდებლობა არ აყალიბებს ზომას, რომელიც მოახდენს ხელშეკრულებათა მიმდევრობით დადების რაოდენობისა და მთლიანი ხანგრძლივობის ლიმიტირებას, არც სხვა რამე შესაფერის ზომას. განახლება უნდა მართლდებოდეს ობიექტური საფუძვლებით, როგორცაა: სპეციფიკური ბუნება დავალებებისა, სამუშაოს მახასიათებლები ან სოციალური პოლიტიკის ლეგიტიმურ მიზნებთან შესაფერისობა. დროებითი ჩანაცვლება სოციალური პოლიტიკის მიზნებისათვის, როგორცაა: შრომისუნარობა, დედობა, მშობლის შვებულება ან სხვ., წარმოადგენს ობიექტურ საფუძვლებს განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების გასამართლებლად.

სასამართლო აღნიშნავს, რომ, იტალიის კონსტიტუციის თანახმად, განათლება არის გარანტირებული ფუნდამენტური უფლება, რაც იტალიის სახელმწიფოს ავალდებულებს განახორციელოს სასკოლო მომსახურების

ორგანიზება იმგვარად, რომ უზრუნველყოს მასწავლებელსა და მოსწავლეს შორის მუდმივი პროპორციული თანაფარდობა, რომლის შედეგები დამოკიდებულია მრავალ ფაქტორზე, რომელთაგან ზოგიერთის კონტროლი და პროგნოზირება რთულია. ეს ფაქტორები ამჟღავნებს სპეციალურ საჭიროებას მოქნილობისათვის, რაც შეიძლება იყოს ობიექტური გამართლება ჯაჭვური განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენებისა.

სასამართლო, ასევე, ცნობად იღებს, რომ, იქ, სადაც სახელმწიფო მისგან ადმინისტრირებულ სკოლებში დასაშვებს ხდის უვადო დასაქმების უფლებას მხოლოდ იმ პერსონალისათვის, რომლებმაც გაიარეს კონკურსი, ობიექტურად შეიძლება გამართლდეს ასეთი პირების გამოვლენამდე და კონკურსის შედეგების დასრულებამდე განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებით დასაქმება.

მაგრამ, იტალიის მთავრობის პოზიციის საწინააღმდეგოდ, მხოლოდ ის ფაქტი, რომ ეროვნული კანონმდებლობა, რომელიც შესაძლებელს ხდის განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ულიმიტო განახლებას ყოველწლიური საფუძვლით, რათა შეივსოს ვაკანტური პოზიციები კონკურსის დასრულებამდე, საკმარისი არ არის იმისათვის, რომ გამართლდეს ობიექტური საფუძვლით და მიჩნეულ იქნეს FTW ჩარჩოშეთანხმებასთან შესაბამისად. ცხადია, ასეთი კანონმდებლობა ქმნის განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენების პრაქტიკას. **ეს არის შემთხვევა, როცა განსაზღვრულვადიანი განახლებადი შრომითი ხელშეკრულებები იდება (დროებითი დასაქმება ხორციელდება) სკოლების ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებების მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად.**

სასამართლო შენიშნავს, რომ მოცემულ საქმეში ის პერიოდი, რომელიც არსებული სისტემის ფარგლებში მოითხოვება მასწავლებლის დასაქმებისათვის, ცვალებადი და გაურკვეველია, რამდენადაც უვადოდ დასაქმების უფლების მინიჭება დამოკიდებულია შემთხვევით და განუჭვრეტელ გარემოებებზე. პირველი, უვადო დასაქმება, როგორც მასწავლებლის პროგრესის (ამაღლების) შედეგი რანჟირების წესით შედგენილ სიაში, ნაკარნახევია (დასაშვებია) ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების მთლიანი ხანგრძლივობითა და იმ პოზიციით, რომელიც ამასობაში გახდა ვაკანტური. მეორე, არ არის დადგენილი და განსაზღვრული კონკრეტული ვადა კონკურსის პროცედურების ორგანიზებისათვის. აქედან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ იტალიის კანონმდებლობის ფარგლებში დაშვებულია

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენება ყოველწლიური საფუძვლით იმ მიზნით, რომ შეივსოს ვაკანსიები დროებით, სანამ არ დასრულდება კონკურსი, ასეთი კანონმდებლობა ვერ უზრუნველყოფს შესაბამისობას FTW ჩარჩოშეთანხმებით განსაზღვრულ ობიექტურ საფუძვლებთან.

გარდა ამისა, საბიუჯეტო (ფინანსური) განხილვები/მოსაზრებები თავისთავად არ წარმოადგენს მიზანს სოციალური პოლიტიკის ფარგლებში და, ამდენად, ვერ გაამართლებს ნებისმიერი ღონისძიების არარსებობას, მიმართულს განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენების პრევენციისკენ.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, იტალიის კანონმდებლობა არ შეიცავს ზომებს, რომელიც მოახდენს ასეთი ხელშეკრულებების არასწორად გამოყენების პრევენციას.

იტალიის კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს კომპენსაციას იმ ზიანი-სათვის, რომელიც გამოწვეულია განახლებადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების არასწორად გამოყენებისათვის განათლების სფეროში; არც იმის შესაძლებლობას უშვებს, რომ მოხდეს ასეთი ხელშეკრულებების კონვერტაცია უვადო ხელშეკრულებად.

ფაქტია, რომ დასაქმებული, რომელიც ახორციელებს დროებით ჩანაცვლებებს, მხოლოდ მაშინ მოიპოვებს უვადოდ დანიშვნის უფლებას, თუ მოხდება რანჟირების წესით შედგენილ სიაში მისი პროგრესირება (რეიტინგში ამაღლება), რომელიც, თავის მხრივ, სხვადასხვა შემთხვევების დადგომაზეა დამოკიდებული და, რომელიც არ იწვევს სანქცირებას, რასაც ექნებოდა ეფექტური ან შემაკავებელი ბუნება FTW ჩარჩოშეთანხმებასთან სრული შესაბამისობის უზრუნველყოფის მიზნით.

სასამართლო აღნიშნავს: მიუხედავად იმისა, განათლების სფერო ითხოვს და ავლენს სპეციალურ საჭიროებებს მოქნილობაზე, იტალიის მთავრობა ვერ გათავისუფლდება ვალდებულებისაგან, დაადგინოს ისეთი პასუხისმგებლობის ზომები, რომლებიც გამიზნული იქნება განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ბოროტად და არასწორად გამოყენებისთვის.

სასამართლო ასკენის, რომ FTW ჩარჩოშეთანხმება არ უშვებს ისეთი ეროვნული კანონმდებლობის არსებობას, რომელიც კონკურსის წესით სკოლის მუდმივი/საშტატო პერსონალის შერჩევის პროცედურების დასრულებამდე აწესებს მასწავლებელთა და ადმინისტრაციული პერსონალის ვაკანტური პოზიციების შესავსებად განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების განახლების შესაძლებლობას ყოველგვარი ვადის განსაზღვრის გარეშე კონკურსის დასრულების მოლოდინში და, იმავდროულად, იმ ზიანის კომპენსაციის გარეშე, რომელიც გამოწვეულია ასეთი განახლებებით. ეს კანონმდებლობა არ შეიცავს ობიექტურ და გამჭვირვალე კრიტერიუმებს განახლებათა ნამდვილი საჭიროებების დადასტურების მიზნით და არც ისეთ ზომებს შეიცავს, რომ გამიზნული იყოს ასეთი ხელშეკრულებების დადების პრევენციის ან ასეთი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენების დასჯისაკენ.

2. CJEU-ის განმარტებები ლექტორთა განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით (C-190/13)

საქმეში C-190/13²⁰ მოდავე მხარეები იყვნენ ბატონი Márquez Samohano და პომპეუ ფაბრა უნივერსიტეტი (Universitat Pompeu Fabra/UPF). Márquez Samohano-მ ხელი მოაწერა ხელშეკრულებას ნახევარ განაკვეთზე ასოცირებული ლექტორის მოვალეობების შესასრულებლად 2008 წლის 30 სექტემბრიდან 2009 წლის 29 სექტემბრამდე ვადით. ეს შრომითი ხელშეკრულება განახლდა სამჯერ 2010 წლის სექტემბერს, 2011 წლის სექტემბერს და ბოლოს, 2012 წლის 28 სექტემბერს. 2012 წლის 29 ივნისს უნივერსიტეტმა დასაქმებულს შეატყობინა, რომ მისი მოვალეობები სრულდება 2012 წლის 28 ივლისს. დასაქმებულმა მოითხოვა ხელშეკრულების გაგრძელება, რაც არ დაკმაყოფილდა. Márquez Samohano-მ წამოიწყო სასამართლო დავა, რომელიც შეეხებოდა შრომითი ხელშეკრულების კლასიფიცირების საკითხს. დასაქმებულის აზრით, ხელშეკრულების შეწყვეტა და გათავისუფლება არ იყო დასაბუთებული, ამასთან, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენება და განახლება მისი საქმიანობის სფეროში, არ ეხმიანებოდა ეროვნულ და ევროპული კავშირის კანონმდებლობას.

²⁰ CJEU Judgement (Eighth Chamber), 13 March 2014, (Social policy – Directive 1999/70/EC – Framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP – Universities – Associate lecturers – Successive fixed-term employment contracts – Clause 5(1) – Measures to prevent the abusive use of fixed-term contracts – Concept of ‘objective reasons’ justifying such contracts – Clause 3 – Concept of ‘employment contract of indefinite duration’ – Penalties – Right to compensation – Difference in treatment between permanent workers), http://csdle.lex.unict.it/Archive/LW/EU%20social%20law/EU%20case-law/Judgments/20140317-014907_C_190_13enpdf.pdf

საქმეში გამოყენებულ იქნა ესპანეთის შემდეგი კანონმდებლობა:

„უნივერსიტეტების შესახებ“ ესპანეთის №6/2001 ჩარჩოკანონის 48-ე მუხლის თანახმად, უნივერსიტეტებს აქვთ უფლება, დაიქირავონ სასწავლო და კვლევითი პერსონალი (teaching and research staff) შრომის კანონმდებლობის მოთხოვნათა დაცვით. აგრეთვე, უნივერსიტეტებს შეუძლიათ დაიქირავონ კვლევითი, ტექნიკური და სხვა პერსონალი სამეცნიერო ან ტექნიკური კვლევითი პროექტების განსახორციელებლად ისეთი შრომითი ხელშეკრულების საფუძველზე, რომლებიც მიზნად ისახავს განსაზღვრული/კონკრეტული დავალების ან მომსახურების შესრულებას. უნივერსიტეტებს, ასევე, შეუძლიათ დანიშნონ ემერიტუსი პროფესორები. შრომითი ხელშეკრულებების ფორმები სპეციფიკურია და განსხვავდება სტატუსის მიხედვით - ასისტენტი, ასისტენტი ლექტორები (რომლებსაც აქვთ დოქტორის კვალიფიკაცია), საშტატო (უვადო) ლექტორები (რომლებსაც აქვთ დოქტორის კვალიფიკაცია), ასოცირებული ლექტორები, მონვეული ლექტორები. ხელშეკრულებების დადებისას უნდა გამოიყენონ სამეფო საკანონმდებლო დეკრეტით (№1/1995) დამტკიცებული „დასაქმებულის სტატუსის შესახებ“ აქტი. 6/2001 კანონის 53-ე მუხლის თანახმად, ასოცირებული ლექტორი (associate lecturer) შეიძლება იყოს აღიარებული კომპეტენციის სპეციალისტი, რომელსაც შეუძლია პროფესიული საქმიანობის განხორციელება სხვაგანაც, არა მხოლოდ უნივერსიტეტში; მისი საუნივერსიტეტო საქმიანობაში ჩართვის მიზანია სასწავლო საქმიანობის განხორციელება, სადაც მას უნივერსიტეტში მოაქვს საკუთარი პროფესიული ცოდნა და გამოცდილება; მისი ჩართულობა უნდა იყოს დროებითი და ნახევარგანაკვეთური; მისი ჩართულობა სასწავლო პროცესში უნდა იყოს კვარტალური ან ნახევარწლიური ან წლიური, რაც შეიძლება განახლდეს იმავე ხანგრძლივობით, იმ პირობით, რომ ის აგრძელებს სხვაგან თავის პროფესიულ საქმიანობას საუნივერსიტეტო საქმიანობის პარალელურად. „უნივერსიტეტის სასწავლო პერსონალის შესახებ“ სამეფო დეკრეტის (№898/1985) მე-20 მუხლის თანახმად, უნივერსიტეტს შეუძლია დროებით, სრულ განაკვეთზე ან ნახევარ განაკვეთზე დაასაქმოს ასოცირებული ლექტორი, რომელიც არის აღიარებული და ცნობილი კომპეტენციის მქონე და, რომელიც, ჩვეულებრივ, ახორციელებს პროფესიულ საქმიანობას უნივერსიტეტის გარეთ. უნივერსიტეტებმა უნდა განსაზღვრონ ხელშეკრულებათა თანმიმდევრობით ხელახლა დადების ბუნება და პირობები, რომელთა გათვალისწინებით, დასაშვები იქნება ხელშეკრულებათა განახლება, ასევე, უნდა დაადგინონ განახლებათა საერთო რაოდენობა. სრული ვადის ამონაწერის შემდეგ ხელშეკრულება უნდა ჩაითვალოს ავტომატურად

შენწყვეტილად, ყოველგვარი წინასწარი გაფრთხილების პერიოდის გარეშე. ასოცირებული ლექტორის ხელშეკრულების შეწყვეტა ვადის ამონურვით არ იწვევს უფლებას კომპენსაციაზე. „კატალონიის უნივერსიტეტების შესახებ“ №1/2003 კანონის თანახმად, უნივერსიტეტის სასწავლო სხეული უნდა ჩამოყალიბდეს სასწავლო პერსონალისა და პერსონალისგან მუდმივ ან დროებით საწყისებზე იმ კატეგორიების გათვალისწინებით, რომლებიც ჩამოყალიბებულია კანონით. **უნივერსიტეტმა უნდა უზრუნველყოს, რომ ადგილი ჰქონდეს თანასწორ მოპყრობას დროებითი და მუდმივი პერსონალის მიმართ.** სასწავლო პერსონალი, რომელიც მუდმივ საწყისებზეა დასაქმებული შეიძლება იყოს პროფესორი, ასოცირებული პროფესორი და მუდმივი ასისტენტ-ლექტორები (professors, associate professors and permanent assistant lecturers). სასწავლო პერსონალი, რომელიც დროებით საწყისებზეა დასაქმებული, შეიძლება იყოს ასისტენტ-ლექტორები, რომელთაც აქვთ დოქტორის კვალიფიკაცია, უფროსი ლექტორები, ასოცირებული პროფესორები, მოწვეული პროფესორები და ემერიტუსი პროფესორები (assistant lecturers holding a doctoral qualification, senior lecturers, associate professors, visiting professors and emeritus professors). ასოცირებული ლექტორები შესაძლებელია დასაქმდნენ ნახევარ განაკვეთზე, დროებით და სახელშეკრულებო საფუძვლით, იმათგან, ვინც აღიარებული კომპეტენციისაა და ვინც საქმიანობს უნივერსიტეტის გარეთ. მათ შეუძლიათ სრული განაკვეთითაც ასწავლონ უნივერსიტეტში. „დასაქმებულთა სტატუსის შესახებ“ სამეფო საკანონმდებლო დეკრეტის თანახმად, **დროებითი ხელშეკრულებები, რომლებიც დაიდო კანონის გვერდით ავლით, ჩაითვლება უვადოდ დადებულად. დასაქმებულებს, რომლებიც წყვეტის გარეშე ან წყვეტით 24 თვეზე მეტი ვადით მუშაობენ 30-თვიან პერიოდში და ასრულებენ იდენტურ ან განსხვავებულ საქმიანობას ერთსა და იმავე დანესებულების ფარგლებში, მინიმუმ, ორი დროებითი ხელშეკრულების საფუძველზე, შეუძლიათ მოიპოვონ უვადო დასაქმებულის სტატუსი.**

ეროვნულმა სასამართლომ მიმართა CJEU-ს შეკითხვებით წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მიზნით: FTW ჩარჩოშეთანხმების მე-5 მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ ის ზღუდავს ისეთ ეროვნულ კანონმდებლობას, როგორც არის №6/2001 კანონის 48-ე და 53-ე მუხლები, რომლებიც არ აყალიბებენ განგრძობადი ხელშეკრულებების მაქსიმალურ საერთო ვადას, ისეთ პირობებში, როცა არ არსებობს ეროვნული ზომები ასეთი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენების პრევენციისათვის უშუალოდ უნივერსიტეტის ლექტორებისათვის?

სასამართლო აღნიშნავს, რომ ისეთი დასაქმებული, როგორცაა უნივერსიტეტის ასოცირებული ლექტორი, რომლის შრომითი ხელშეკრულება ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისად იდება განსაზღვრული ვადით, ვარდება ჩარჩოშეთანხმების რეგულირების ფარგლებში. ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის იმპლემენტაციის მიზანია, ჩამოყალიბდეს განგრძობადი/ განახლებადი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების, როგორც დასაქმებულთა წინააღმდეგ ბოროტად გამოყენების პოტენციური წყაროს, ლიმიტირების მექანიზმები და დამცავი დებულებები. ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის a, b, c ქვეპუნქტების თანახმად, უნდა დადგინდეს განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების განახლების გამართლების ობიექტური საფუძვლები ან განახლებადი ხელშეკრულებების მაქსიმალური საერთო ვადა ან განახლებადი ხელშეკრულებების მაქსიმალური რაოდენობა.

ამ საქმეში, განსაკუთრებით უნივერსიტეტის დებულებაში, არ არის წარმოდგენილი ეკვივალენტური ლეგალური ზომები ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის b და c ქვეპუნქტების შესაბამისად, კერძოდ, უნივერსიტეტის ასოცირებული ლექტორებისათვის არც ხელშეკრულებათა განახლების მაქსიმალური რაოდენობაა დადგენილი, არც ხელშეკრულებათა განახლების მაქსიმალური საერთო ხანგრძლივობა. ასეთ ვითარებაში, საკითხი უნდა შემოწმდეს 5(1) მუხლის a ქვეპუნქტის ფარგლებში – განახლებების ობიექტური საფუძვლების კონტექსტში.

ობიექტური საფუძვლების ცნება გაგებულ უნდა იქნეს იმგვარად, რომ არსებობს ზუსტი და კონკრეტული გარემოებები, რომლებიც ახასიათებს მოცემულ საქმიანობას, რომლისთვისაც გამართლებულია განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები. ასეთი გარემოებები შეიძლება განპირობებული იყოს დავალების შესრულების სპეციფიკური ბუნებით, რომლის შესასრულებლადაც დაიდო ხელშეკრულება, ან ასეთი დავალების თავისთავადი/თანდაყოლილი თვისებებით ან ქვეყნის ლეგიტიმური სოციალურ-ეკონომიკური მიზნების აღსრულებით.

ნათელია, რომ ეროვნული დებულებები აყალიბებენ ასოცირებული ლექტორთან განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადებისა და განახლების პირობებს, როგორცაა, „სპეციალისტი აღიარებული კომპეტენციით“, რომელიც ახორციელებს პროფესიულ საქმიანობას სხვაგან, ვიდრე ეს უნივერსიტეტია; დასაქმება ნახევარგანაკვეთურ სანყისებზე; სპეციფიკური სასწავლო დავალებების შესასრულებლად დაქირავება;

პროფესიული ცოდნისა და გამოცდილების მოტანა უნივერსიტეტში იმისათვის, რომ ჩამოყალიბდეს უნივერსიტეტის სასწავლო და პროფესიულ წრეებს შორის მჭიდრო პარტნიორობა და სხვა.

რამდენადაც სასამართლოს აქვს ექსკლუზიური იურისდიქცია, განმარტოს ეროვნული კანონმდებლობა, ამ წესის გათვალისწინებით, აღნიშნავს, რომ პირობები, რომლებიც ჩამოყალიბებულია ეროვნულ დონეზე, წარმოადგენს ზუსტ და კონკრეტულ გარემოებებს, რომელთა ფარგლებშიც განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადება ან განახლება ასოცირებულ ლექტორებთან დასაშვებია და პასუხობს ნამდვილ/რეალურ საჭიროებას. განსაკუთრებით ასეთ დროებით ხელშეკრულებებს შეუძლიათ ხელი შეუწყონ მიზნის მიღწევას, კერძოდ, უნივერსიტეტის სასწავლო მიმართულების გამდიდრებას სპეციფიკურ სფეროში დასაქმებული და პროფესიული გამოცდილების მქონე სპეციალისტების სასწავლო პროცესში ჩართვით, რაც იძლევა პიროვნების (სტუდენტის) ორი კომპეტენციის განვითარების შესაძლებლობას უნივერსიტეტის საჭიროებების გათვალისწინებით.

ამ კონტექსტში უნდა აღინიშნოს, რომ უვადო ხელშეკრულებები დასაქმების ძირეული ფორმაა, როგორც ამას აღიარებს FTW ჩარჩოშეთანხმება, თუმცა, იმავდროულად, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები წარმოადგენს დასაქმების ფორმას, იქ, სადაც ეს საჭიროა კონკრეტული სექტორების ან გარკვეული საქმიანობის ან ფუნქციების შესრულების ბუნების გათვალისწინებით. ასევე, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული, რომ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები ან შრომითი ურთიერთობები, რომლებიც გამოიყენება არა დროებით საჭიროებებისათვის, არამედ ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებებისათვის, კონფლიქტში მოდის FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის a ქვეპუნქტთან. განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების განახლება იქ, სადაც, როგორც წესი, უნივერსიტეტის ნორმალურ და ჩვეულებრივ საქმიანობას სასწავლო მიზნებისა და ამოცანების ფარგლებში ახორციელებს სასწავლო პერსონალი, დაუშვებელია.

3. განსაზღვრულვადიანი შრომით ხელშეკრულებების საკანონმდებლო მონესრიგების ზოგიერთი მაგალითი ევროპული კავშირის ქვეყნებში

ჩეხეთის შრომის კოდექსის²¹ 39-ე მუხლის თანახმად, შრომითი ურთიერთობა გრძელდება უვადოდ, სანამ მხარეთა შორის უშუალოდ არ შეთანხმდება განსაზღვრული ვადა.²² ერთსა და იმავე ხელშეკრულ მხარეებს შორის დადებული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულება არ შეიძლება აღემატებოდეს 3 წელს. აქ იგულისხმება პერიოდი პირველი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულების დადებიდან, რომელიც შეიძლება განმეორდეს ორ- ან მეტჯერ. წინა განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულების ამონაწილიდან 3 წლის გასვლის შემდეგ წარსული ურთიერთობები არ მიიღება მხედველობაში.²³

თუ დამსაქმებელმა წარმოადგინა ოპერაციული ხასიათის ან სამუშაოს სპეციფიკისათვის დამახასიათებელი საფუძვლები, რის გამოც დამსაქმებელს არ შეუძლია ობიექტურად შესთავაზოს დასაქმებულს, რომელმაც უნდა შეასრულოს ეს სამუშაო, უვადო შრომითი ხელშეკრულება, ასეთი საგამონაკლისო მიდგომა გამართლდება მაშინ, თუ ეს საფუძვლები წერილობითი ფორმით შეთანხმებულია პროფესიულ კავშირთან, კერძოდ: ა) ასეთი ობიექტური საფუძვლების დეტალური აღწერა; ბ) დამსაქმებლის მხრიდან განსაზღვრული სხვა პროცედურები, რომელიც გამოიყენება განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების განმეორებისათვის და მოლაპარაკებებისათვის; გ) დასაქმებულთა ის ჯგუფი, რომლებიც დაექვემდებარება ამ განსხვავებულ პროცედურას; დ) ასეთი შეთანხმების ხანგრძლივობა. წერილობითი შეთანხმება პროფესიულ კავშირთან შესაძლებელია ჩანაცვლდეს შიდა რეგულაციით იმ შემთხვევაში, თუ არ არის პროფესიული კავშირი. შიდა რეგულაცია უნდა მოიცავდეს ზემოაღწერილ მოთხოვნებს.²⁴

თუ დამსაქმებელი, განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებასთან დაკავშირებით, დასაქმებულთან ახორციელებს მოლაპარაკებას ზემოაღწერილი ზოგადი და სპეციალური რეჟიმების დარღვევით, და თუ დამსაქმებელი წერილობითი ფორმით ხელშეკრულების ვადის გასვლამდე ატყობინებს დასაქმებულს სამუშაოს შესრულების გაგრძელების შესახებ, ასეთი შრომითი ურთიერთობები უნდა იქნეს მიჩნეული უვადოდ.²⁵

²¹ LABOUR CODE of Czech Republic, No. 262/2006 Coll., consolidates version 2015. „Zákoník práce“, <http://www.parliament.am/library/ashxatanqayinorensgrqr19/chexia.PDF>

²² იქვე, 39(1) მუხლი.

²³ იქვე, 39(2) მუხლი.

²⁴ იქვე, 39(4) მუხლი.

²⁵ იქვე, 39(5) მუხლი.

კოდექსის 213-ე მუხლის თანახმად, მასწავლებელთა და მეცნიერთა წლიური შვებულების ხანგრძლივობაა 8 კვირა კალენდარული წლის განმავლობაში.

ბულგარეთის შრომის კოდექსის²⁶ თანახმად, შრომითი ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს უვადოდ და განსაზღვრული ვადით. ხელშეკრულება უნდა იქნეს მიჩნეული უვადოდ, სანამ მხარეები სხვაგვარად არ შეთანხმდებიან. უვადოდ დადებული შრომითი ხელშეკრულება არ შეიძლება გადაიქცეს ვადიან ხელშეკრულებად, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ექსპლიციტური ნებაა გამოხატული დასაქმებულის მხრიდან წერილობითი ფორმით.²⁷

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს:

- განსაზღვრული პერიოდით, არაუმეტეს 3 წლისა;
- სპეციფიკური სამუშაოს შესრულების პერიოდით;
- სამსახურში არმყოფი დასაქმებულის ჩანაცვლების მიზნით;
- იმ პოზიციაზე სამუშაოდ, რომელიც უნდა შეივსოს საკონკურსო გამოცდის შედეგად იმ დრომდე, სანამ არ ჩატარდება საკონკურსო შერჩევა;
- განსაზღვრული მანდატისათვის, როგორც ეს დადგენილია შესაფერისი ორგანოს მიერ.²⁸

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები შეიძლება დაიდოს დროებითი, სეზონური ან მცირეხნიანი სამუშაოებისა და საქმიანობის შესასრულებლად; ასევე, შეიძლება დაიდოს იმ ახლად დაქირავებულ პირებთან, სანარმოებში, რომლებსაც გაკოტრება ან ლიკვიდაცია აქვთ გამოცხადებული.²⁹

გამონაკლისის სახით განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს არანაკლებ ერთი წლის ვადით, მაშინაც კი, როცა მას არ აქვს დროებითი, სეზონური ან მოკლევნიანი ბუნება. ასეთი შრომითი ხელშეკრულება შეიძლება დაიდოს უფრო ნაკლები ვადითაც კი მხარეთა შორის წერილობით გაფორმებული ხელშეკრულების საფუძველზე. ამ შემთხვევებში, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულება იმავე დასაქმებულთან, იმავე სამუშაოზე, შეიძლება განახლდეს მხოლოდ ერთხელ, სულ მცირე, ერთი წლის ვადით.³⁰

²⁶ Labour Code of Bulgaria, Prom. SG. 26/1 Apr 1986, prom. SG. 27/4 Apr 1986, last amend. and suppl. SG. 92/6 Nov 2018.

²⁷ იქვე, 67-ე მუხლი.

²⁸ იქვე, 68 (1) მუხლი.

²⁹ იქვე, 68 (3) მუხლი.

³⁰ იქვე, 68(4) მუხლი.

კანონის მოთხოვნათა დარღვევით დადებული ხელშეკრულებები ჩაითვლება უვადო ხელშეკრულებებად.³¹

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულება შეიძლება გადაიზარდოს უვადო შრომით ხელშეკრულებაში, თუ დასაქმებული აგრძელებს მუშაობას 5 ან მეტი დღით ხელშეკრულების ვადის ამონურვის შემდეგ, დამსაქმებლის ნერილობითი განმარტებების გარეშე და იმ პირობით, რომ ეს სამუშაო არის ვაკანტური.³² ეს პირობა შეეხება იმ შემთხვევასაც, როცა დასაქმებული განსაზღვრული ვადით მუშაობს სხვა პირის ჩანაცვლების მიზნით თუ შრომითი ხელშეკრულება იმ პირთან, რომელსაც ანაცვლებს დასაქმებული შეწყდა მისი არყოფნის დროს.³³

ბულგარეთის შრომის კოდექსი ცალკე დებულებებში აწესრიგებს ისეთ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ასპექტებს, როგორებიცაა: სოფლის მეურნეობის სფეროში მოკლენიანი სეზონური სამუშაოები (მუხლი 114 ა); დროებითი დასაქმების სააგენტოები და დროებითი მუშაობა და სხვა.

ლიეტუვას შრომის კოდექსის³⁴ თანახმად, შრომითი ხელშეკრულების სახეობა:³⁵

უვადო ხელშეკრულება (open-ended); განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულება; დროებითი დასაქმების სააგენტოს ხელშეკრულება (temporary agency employment contract); სწავლების/შეგირდობის შრომითი ხელშეკრულება (apprenticeship employment contract); პროექტის ფარგლებში დადებული შრომითი ხელშეკრულება (project-based employment contract); სამუშაოგაზიარებული შრომითი ხელშეკრულება (job share employment contract)³⁶; მრავალდამსაქმებლიანი შრომითი ხელშეკრულება (multiple-employer employment contract)³⁷; სეზონური შრომითი ხელშეკრულება.

³¹ იქვე, 68 (5) მუხლი.

³² იქვე, 69 (1) მუხლი.

³³ იქვე, 69(2) მუხლი.

³⁴ Republic of Lithuania Law on the Approval, Entry into force and Implementation of the Labour Code, 14 September 2016 No XII-2603, Vilnius, Consolidated version of 2017, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/da9eea30a61211e8aa33fe8f0fea665f?jfwid=-2icx97245>

³⁵ იქვე, 66(1) მუხლი.

³⁶ იქვე, 93-ე მუხლი, სამუშაოგაზიარებული შრომითი ხელშეკრულება (job share employment contract) არის ისეთი ხელშეკრულება, რომლის ფარგლებში ორი დასაქმებული თანხმდება დამსაქმებელთან, რომ შეასრულებენ ერთ სამუშაოს იმ მაქსიმალური სამუშაო დროის სტანდარტის დაცვით (გადაჭარბების გარეშე), რომელიც დადგენილია კანონმდებლობით ერთი დასაქმებულისათვის.

³⁷ იქვე, 96-ე მუხლი, მრავალდამსაქმებლიანი შრომითი ხელშეკრულების (Multiple-Employer

თუ მხარეებმა არ განსაზღვრეს ხელშეკრულების სახე, ხელშეკრულება უნდა იქნეს მიჩნეული უვადოდ დადებულიად.³⁸

განსაზღვრულვადაინა შრომითი ხელშეკრულება, რომელიც დადებულია ფიქსირებული ვადით ან გარკვეული სამუშაოს შესრულებისათვის საჭირო ვადით. განსაზღვრულვადაინა შრომითი ხელშეკრულების ვადა შეიძლება განისაზღვროს კონკრეტული კალენდარულ პერიოდით (რომელიც ითვლება დღეებით, კვირებით, თვეებით ან წლებით) ან კონკრეტული დავალების შესრულებით ან კონკრეტული გარემოებების დადგომით, შეცვლით, შეწყვეტით. განსაზღვრულვადაინა შრომითი ხელშეკრულება გახდება უვადო, თუ შრომით ურთიერთობებში გაქრება ის გარემოებები, რისთვისაც განსაზღვრა. ვადა მუდმივი ხასიათის სამუშაოებისათვის განსაზღვრულვადაინა შრომითი ხელშეკრულებები არ შეიძლება შეადგენდეს დამსაქმებლის მიერ დადებული ყველა ხელშეკრულების 20 %-ზე მეტს.³⁹

განსაზღვრულვადაინა შრომითი ხელშეკრულების ვადა, ასევე, განგრძობადი/ განახლებადი განსაზღვრულვადაინა შრომითი ხელშეკრულებების მთლიანი ხანგრძლივობა იმავე დასაქმებულთან იმავე სამუშაო ფუნქციებით არის 2 წელი, გარდა იმ შემთხვევებისა, სადაც დასაქმებული დაქირავებულია დროებით ვაკანტური პოზიციის შესავსებად. ხელშეკრულებები, რომელთა დადებას შორის პერიოდა არაუმეტეს ორი თვისა, უნდა იქნეს მიჩნეული განგრძობად ხელშეკრულებებად.⁴⁰

თუ ხელშეკრულების ვადა (განსაზღვრული ვადა ან განახლებების მთლიანი ვადა) 2 წელზე მეტია, ისინი უნდა იქნეს მიჩნეული უვადოდ. განგრძობად ხელშეკრულებებს შორის პერიოდები უნდა ჩაითვალოს შრომითი ურთიერთობების ხანგრძლივობაში, მაგრამ არ ექვემდებარება ანაზღაურებას.⁴¹

Employment Contract) არსი ისაა, რომ შრომითი ხელშეკრულება, რომელიც დადებულია დასაქმებულთან, შეიძლება დეტალიზებულ იქნეს (შეთანხმებულ იქნეს) ორ ან მეტ დამსაქმებელთან ერთსა და იმავე სამუშაოს/ფუნქციის შესრულების ნაწილში. თითოეულ დამსაქმებელს უფლება აქვს, დასაქმებულთან მიმართებით განახორციელოს დამსაქმებლის უფლებები და მოსთხოვოს დასაქმებულს ვალდებულებების შესრულება. ხელშეკრულებით შეიძლება განისაზღვროს, რომ დასაქმებულის სამუშაოდროანწილდება ინდივიდუალურად თითოეული დამსაქმებლისათვის, თუ დასაქმებული რამდენიმე დამსაქმებლის დავალებას ერთდროულად ასრულებს. თუმცა, უნდა განისაზღვროს სტანდარტული სამუშაო დროის ის ნაწილი, რომელსაც თითოეული დამსაქმებელი ანაზღაურებს.

³⁸ იქვე, 66(2) მუხლი.

³⁹ იქვე, 67-ე მუხლი.

⁴⁰ იქვე, 68 (1) მუხლი.

⁴¹ იქვე, 68(2) მუხლი.

განგრძობადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების მთლიანი ხანგრძლივობა, რომლებიც დადებულია იმავე დასაქმებულთან, მაგრამ სხვადასხვა ფუნქციებთან დაკავშირებით, არ უნდა აღემატებოდეს 5 წელს. ამ მოთხოვნათა დარღვევისას შრომითი ხელშეკრულება მიიჩნევა უვალოდ და ხელშეკრულებებს შორის პერიოდი ჩაითვლება შრომითი ურთიერთობების ხანგრძლივობაში ანაზღაურების გარეშე.⁴²

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადების შესაძლებლობა მაქსიმალური 5-წლიანი ვადით არჩეულ ან დანიშნვით დასაქმებულებთან, შემოქმედებითი პროფესიისა და კვლევით თანამშრომლებთან, რომლებიც ინიშნებიან არჩევითი კოლეგიალური ორგანოების მიერ, ან სხვა დასაქმებულებთან საჯარო ინტერესების დაცვის მიზნით უნდა განისაზღვროს სხვა კანონებით. ასეთი ხელშეკრულებები შეიძლება დაიდოს ან გაგრძელდეს/ განახლდეს სხვა კანონებით დადგენილი წესრიგით.⁴³

გამონაკლისის სახით (კოდექსის 68-ე მუხლის მოთხოვნებიდან), დროებითი დასაქმების სააგენტოს განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების ვადა ან ასეთი ხელშეკრულებების განახლების მთლიანი ვადა, რომლებიც დადებულია იმავე დასაქმებულთან იმავე სამუშაოს შესასრულებლად, არის 3 წელი. განგრძობად ხელშეკრულებებს შორის პერიოდი არ უნდა აღემატებოდეს ორ კვირას.⁴⁴

სახელმწიფო შრომის ინსპექციამ, რომელიც შექმნილია სოციალური უსაფრთხოებისა და შრომის სამინისტროს ქვეშ, უნდა გაუწიოს მონიტორინგი შრომის კოდექსის შესრულებას, ყოველწლიური ანგარიში უნდა წარუდგინოს მთავრობას და სეიმს აღსრულების პოზიტიურ და ნეგატიურ შედეგებთან დაკავშირებით, მათ შორის, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების რაოდენობებთან დაკავშირებით.⁴⁵

⁴² იქვე, 68(3) მუხლი.

⁴³ იქვე, 68 (4) მუხლი.

⁴⁴ იქვე, 72(5) მუხლი.

⁴⁵ იქვე, 6(13) მუხლი.

IV. ქართული სამართალი და პრაქტიკა განსაზღვრულვადიან ჯაჭვურად განგრძობად და განახლებად შრომით ხელშეკრულებებთან მიმართებით

1. განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების მოწესრიგების სამართალი და საქართველოს სასამართლო განმარტებები

სშკ-ის 12(3) მუხლის⁴⁶ თანახმად,

გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც შრომითი ხელშეკრულების ვადა არის 1 წელი ან 1 წელზე მეტი, შრომითი ხელშეკრულება განსაზღვრული ვადით იდება მხოლოდ შემდეგი საფუძვლის არსებობისას:

- ა) შესასრულებელია კონკრეტული მოცულობის სამუშაო;
- ბ) შესასრულებელია სეზონური სამუშაო;
- გ) სამუშაოს მოცულობა დროებით იზრდება;
- დ) ხდება შრომითი ურთიერთობის შეჩერების საფუძვლით სამუშაოზე დროებით არმყოფი დასაქმებულის ჩანაცვლება;
- ე) შრომითი ხელშეკრულება ითვალისწინებს „დასაქმების ხელშეწყობის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრულ შრომის ანაზღაურების სუბსიდირებას (ამოქმედდეს 2021 წლის 1 სექტემბრიდან);
- ვ) არსებობს სხვა ობიექტური გარემოება, რომელიც ამართლებს შრომითი ხელშეკრულების განსაზღვრული ვადით დადებას.

სშკ განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებებს ნორმირებული და ჩვეულებრივი შრომითი ურთიერთობის ფორმად მიიჩნევს და არა საგამონაკლისო ან ატიპურ ფორმად. სშკ-ის თანახმად, როგორც წესი, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები უნდა დაიდოს ერთი წლით ან მეტი ვადით. ასევე, დაშვებულია ერთ წელზე ნაკლები ვადით შრომითი ხელშეკრულებების დადება კანონით მკაცრად რეგლამენტირებული საფუძვლების არსებობისას. ამ საფუძვლებში, გარდა კონკრეტული ვითარების ამსახველი შემთხვევებისა (როგორიცაა სეზონური სამუშაო, დროებით არმყოფი დასაქმებულის ჩანაცვლება და სხვა), შევიდა ზოგადი და აბსტრაქტული ბუნების შემცველი შემთხვევაც – „**არსებობს სხვა ობიექტური გარემოება, რომელიც ამართლებს შრომითი ხელშეკრულების განსაზღვრული ვადით დადებას**“.

თუ შევადარებთ ქართული მოწესრიგების მოდელს 1999/70 დირექტივით დამტკიცებული FTW ჩარჩოშეთანხმების მე-3 მუხლს, აღმოვაჩინოთ, რომ აქ

⁴⁶ საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი“, სსმ, 75, 27.12.2010, კონსოლიდირებული, <https://matsne.gov.ge/document/view/1155567?publication=17>

ობიექტური საფუძვლები კონკრეტულად მითითებულია და **numerus clausus** პრინციპის განხორციელებით არ იძლევა „სხვა ობიექტური“ საფუძვლების დამატების შესაძლებლობას. კერძოდ, აღნიშნულია, რომ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებული პირი არის ის, რომელსაც აქვს დამსაქმებელთან ისეთი შრომითი ხელშეკრულება ან შრომითი ურთიერთობა, სადაც ურთიერთობის ან ხელშეკრულების დასრულება განსაზღვრულია ობიექტური საფუძვლებით, როგორცაა სპეციფიკური თარიღის მიღწევა, სპეციფიკური სამუშაოს შესრულება ან სპეციფიკური შემთხვევის/მოვლენის დადგომა. ეს არის ობიექტური საფუძვლების ჩამონათვალთა სამართლებრივი ჩარჩო, რომელთა შესაბამისობაშიც ევროპული კავშირის წევრებმა უნდა ჩამოაყალიბონ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადების საკუთარი, ინდივიდუალურად ფორმულირებული ობიექტური საფუძვლები.

სშკ-ის 12(3) მუხლის „ა“, „ბ“, „გ“, „დ“, „ე“ ქვეპუნქტებში ჩამოთვლილი შემთხვევები ნამდვილად წარმოადგენს კონკრეტულ და გასაგებ ობიექტურ საფუძვლებს, იმავდროულად, ეხმიანება ევროპული კავშირის 1999/70 დირექტივით დამკვიდრებულ ჩარჩოს, თუმცა 12(3) მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტი სცდება დირექტივით დადგენილ ზღვრებს, აფართოებს ობიექტური საფუძვლების წრეს, მიუთითებს ახალ ობიექტურ გარემოებებზე მათი დაკონკრეტების გარეშე. რამდენადაც, „ვ“ ქვეპუნქტი არ არის ნათელი და გამჭვირვალე, დგას საჭიროება იმისა, რომ არსებობდეს „სხვა ობიექტური გარემოების“ დამდგენი სამართლებრივი ანდა პრაქტიკული კრიტერიუმები. ასეთი კრიტერიუმები კი არც საკანონმდებლო მონესრიგების საგანია, არც სამოსამართლეო სამართლით არის განსაზღვრული. გარდა ამისა, სშკ-ის 12(3) მუხლი ადგენს ობიექტურ საფუძვლებს არა ზოგადად განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებებისათვის, არამედ ერთ ნელზე ნაკლები ვადით დადებული შრომითი ხელშეკრულებებისათვის. ამდენად, სშკ-ის თანახმად, ერთი ნლით ან მეტი ვადით დადებული ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებებისათვის არ არსებობს სამართლებრივი შეზღუდვა, ანუ ობიექტური საფუძვლების დაკმაყოფილების ვალდებულება.

სშკ-ის 12(4) მუხლის თანახმად,

თუ შრომითი ხელშეკრულების ვადა 30 თვეზე მეტია, ან თუ შრომითი ურთიერთობა ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების მიმდევრობით ორჯერ ან მეტჯერ დადების შედეგად გრძელდება და მისი ხანგრძლივობა 30 თვეს აღემატება, მიიჩნევა, რომ დადებული უვადო შრომითი ხელშეკრულება. ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები მიმდევრობით დადე-

ბულად ჩაითვლება, თუ არსებული ვადიანი შრომითი ხელშეკრულება მისი ვადის გასვლისთანავე გაგრძელდა ან მომდევნო ვადიანი შრომითი ხელშეკრულება პირველი ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლიდან 60 დღის ვადაში დაიდო.

სშკ, 30 თვეზე (ორწლიანი-ნახევარზე) მეტი ვადით დადებულ შრომით ხელშეკრულებებს, მიიჩნევა უვადოდ, იმავდროულად ადგენს განგრძობადი შრომითი ხელშეკრულებების მთლიან ვადას, რომლის გადაცილების შემდეგ ხელშეკრულება ჩაითვლება უვადოდ. ხოლო მიმდევრობით დადებული ხელშეკრულებების ვადა საერთო ვადაში მაშინ დაითვლება, თუ ხელშეკრულებათა შორის პერიოდი არ აღემატება 60 დღეს.

როგორც ზემოთაღნიშნულში აღინიშნა, 1990/70 დირექტივით დამტკიცებული FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის მოთხოვნაა, ეროვნულ დონეზე განისაზღვროს ის ეკვივალენტური სამართლებრივი ზომები, რომლებიც მოახდენს ხელშეკრულებათა ჯაჭვურად გაგრძელებისა და განახლების ბოროტად გამოყენების პრევენციას სპეციფიკური სექტორებისა და გარკვეული დასაქმებულების კატეგორიათა საჭიროებების გათვალისწინებით, კერძოდ:

1. ხელშეკრულებათა ან ურთიერთობათა განახლების ობიექტური საფუძვლები;
2. განახლებადი განსაზღვრულ ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების მთლიანი ხანგრძლივობა;
3. ასეთი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლების რაოდენობა.

აღნიშნული სამი ჩამონათვალიდან (FTA ჩარჩოშეთანხმებიდან) სშკ-ის რეგულირების მოდელი ეხმიანება მეორეს, ე.ი. ქართულ კანონმდებლობაში განსაზღვრულ ვადიან ხელშეკრულებათა განახლების მთლიანი ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 30 თვეს, რამეთუ, როგორც კი მათი ერთობლივი ხანგრძლივობა გადასცილდება 30 თვეს, ხდება ტრანსფორმირება უვადოში. სშკ-ში არ არის დადგენილი განახლების საერთო რაოდენობა და არც განახლებათა საჭიროების ობიექტური საფუძვლები.

აქვე ყურადსაღებია FTW ჩარჩოშეთანხმების ის ჩანაწერი, სადაც აქცენტი კეთდება სპეციფიკურ სექტორებსა ან დასაქმებულების კატეგორიებზე. სშკ არ იძლევა ინფორმაციას, თუ რომელ სექტორში ან რომელი კატეგორიის დასაქმებულთან არის არსებითად მნიშვნელოვანი განსაზღვრულ ვადიანი ხელშეკრულებების გამოყენება და განახლება. ეს ასპექტი განსაკუთრებული ყურადღების საგანია მასწავლებელთა და ლექტორთა შრომითი ხელშეკრულებების ვადისა და განახლების

სპეციფიკის გათვალისწინებით, რამეთუ ამ სექტორში და ამ კატეგორიის დასაქმებულებთან, ბუნებრივად, შეიძლება ადგილი ჰქონდეს ვადიანი ხელშეკრულებების დადებას და მრავალჯერ განახლებას, სადაც, თავის მხრივ, ხელშეკრულებებს შორის პერიოდიც ბუნებრივად შეიძლება აღემატებოდეს 60 დღეს (კალენდარული სასწავლო წლის გათვალისწინებით), იმავდროულად, ამ სექტორში და ამ კატეგორიის დასაქმებულებთან შრომითი ხელშეკრულებებისათვის დამახასიათებელი ბუნებრივი კონტექსტი შეიძლება იქცეს ბოროტად გამოყენების ინსტრუმენტადაც, რაც სპეციალური ყურადღების, შეფასების ან რეგულირების საჭიროებას აყენებს.

საქმეში №2ბ/1100-15,⁴⁷ თბილისის სააპელაციო სასამართლო განმარტავს:

„საქართველოს შრომის კოდექსის მე-6 მუხლში განხორციელებული ცვლილების შესაბამისად, დამსაქმებელი ვალდებულია, დასაქმებულთან დადოს, სულ მცირე, ერთწლიანი ხელშეკრულება, ან გააფორმოს ხელშეკრულება განუსაზღვრელი ვადით. ეს ჩანაწერი განაპირობებს 1 წელზე ნაკლები ვადით ხელშეკრულებების დადებას მხოლოდ შესაბამისი გარემოებების არსებობის შემთხვევაში, რაც შრომითი ურთიერთობების სტაბილურობასა და დასაქმებულთა სოციალურ დაცულობას უწყობს ხელს. იმავდროულად, აღსანიშნავია ის ფაქტიც, რომ ეს რეგულაცია არ ახდენს დამსაქმებელთა ინტერესების გაუმართლებელ შეზღუდვას, რადგან ზემოხსენებული გარემოებები ითვალისწინებს 'სხვა ობიექტურ გარემოებასაც', რაც, თავის მხრივ, მიანიშნებს, რომ ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი ხასიათის და ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, მხარეებმა შეიძლება თავად განსაზღვრონ სხვა (დამატებითი) ობიექტური გარემოების არსებობის ფაქტი, რაც გაამართლებს დასაქმებულთან შრომითი ხელშეკრულების განსაზღვრული ვადით დადებას. სათანადო გარემოების დადასტურება დამსაქმებლის მტკიცების საგანში შემავალი გარემოებაა, ხოლო მისი ობიექტურობის შეფასება ერთ წელზე ნაკლები ვადით ხელშეკრულების გაფორმების კანონშესაბამისობის დადგენის მიზნებისათვის, სასამართლოს დისკრეციაა. იგივე წესი ვრცელდება იმ შემთხვევის მიმართ, როდესაც ერთ წელზე ნაკლებვადიან შრომით ხელშეკრულებაზე უვადოდ დანიშნული დასაქმებულის გადაყვანა ხდება“.

⁴⁷ თბილისის სააპელაციო სასამართლო გადაწყვეტილება, საქმე №2ბ/1100-15, 16 ივნისი 2015 წელი, სამოქალაქო საქმეთა პალატა <http://library.court.ge/judgements/2712016-03-15.pdf>

საქმეში №ას-1251-1191-2014,⁴⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლო აღნიშნავს:

„მხარეები ვალდებული იყვნენ, გაეთვალისწინებინათ აღნიშნული ნორმის მოთხოვნა შრომითი ხელშეკრულების განსაზღვრული ვადით დადების დასაბუთების (კონკრეტული მიზეზის მითითების) შესახებ... შრომითი ურთიერთობის მონაწილე მხარეები თავისუფალნი არიან, დადონ (ან არ დადონ) ხელშეკრულებები და განსაზღვრონ მათი შინაარსი, მათ შორის, ხელშეკრულების მოქმედების ვადა. თუმცა კერძო სამართლის სუბიექტებს მოქმედების თავისუფლება მხოლოდ კანონით განსაზღვრულ ფარგლებში აქვთ, რაც ურთიერთობის ძლიერი მხარის მიერ სუსტის საწინააღმდეგოდ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების თავიდან აცილებას ემსახურება. სწორედ ზემოაღნიშნული მიზნით იყო განპირობებული ქართველი კანონმდებლის მიერ შრომის კოდექსში შრომითი ხელშეკრულების ვადის განსაზღვრის ობიექტური საფუძვლის ცნების შემოღება და ვადიანი შრომის ხელშეკრულების დადების დასაშვებობის ფარგლების განსაზღვრა. საქართველოს შრომის კოდექსი 2013 წლის ცვლილებებამდე არ იცნობდა შრომის ხელშეკრულების ვადის განსაზღვრის ობიექტური საფუძვლის ცნებას, ვინაიდან არ ითვალისწინებდა ხელშეკრულების ვადის განსაზღვრისათვის საფუძვლის არსებობის სავალდებულობას. 2013 წლის 12 ივნისის ცვლილებების ტექსტით კი, კანონმდებელმა, დასაქმებულის სოციალური ინტერესებიდან გამომდინარე, ვადიანი შრომის ხელშეკრულებები გარკვეულ რეგულაციას დაუქვემდებარა, რაც ასევე ვადის განსაზღვრის კონკრეტული წინაპირობების ფორმულირებასაც მოიცავს... საქართველოს შრომის კოდექსის მე-6 მუხლის დებულებებით კანონმდებელმა ვადიანი შრომის ხელშეკრულების დასაშვებობის რამდენიმე შესაძლებლობა შექმნა... მე-6 მუხლის 1² ნაწილის „დისპოზიციის შესაბამისად, თუ შრომის ხელშეკრულება ერთ წლამდე ვადით იდება, მისი ნამდვილობის წინაპირობაა ვადის განსაზღვრის ობიექტური საფუძვლის არსებობა. საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ, ვინაიდან ვადის განსაზღვრის დასაშვებობის შემონიშნა შრომის ხელშეკრულების დადების მომენტში ხდება, ობიექტური საფუძველიც ხელშეკრულების დადების მომენტში უნდა არსებობდეს. ხელშეკრულების დადებისას ობიექტურ საფუძველზე დაყრდნობით ერთ წლამდე ვადის განსაზღვრა ხელშეკრულების დადების შემდეგ აღარ შეიძლება ეჭვქვეშ დადგეს. ასევე პირიქით, ვადიანი შრომის ხელშეკრულების გაფორმებისას დაუშვებელი ვადის განსაზღვრა შემდგომ შეცვლილი გარემოებების

⁴⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება, ას-1251-1191-2014, 12 თებერვალი, 2016 წელი, <http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCivil.aspx>

გამო არ შეიძლება დასაშვებად იქნეს ცნობილი. საკასაციო სასამართლო მიიჩნევს, რომ სამართლებრივი უსაფრთხოების თვალსაზრისით, ნორმის სხვაგვარი ინტერპრეტაცია საფრთხის შემცველია. ამიტომ საფუძვლის არსებობა და მისი ობიექტურობა ხელშეკრულების დადების მომენტში უნდა შეფასდეს... ამრიგად, იმ პირობებში, როდესაც არ იკვეთებოდა დასაქმებულის ვადიან შრომით ურთიერთობებზე გადასვლის ინტერესი, შრომის კანონმდებლობის მოთხოვნებიდან გამომდინარე, დამსაქმებელი (მოპასუხე) ვალდებული იყო შესაბამის ხელშეკრულებაში (დ. მ-ის 6 თვით დასაქმების შესახებ) მიეთითებინა დასაქმებულის ვადიან შრომით ურთიერთობებზე გადაყვანის მიზეზი (საფუძველი), რაც შრომის კოდექსის მე-6 მუხლის 1² ნაწილის შესაბამისად, ხელშეკრულების 6 თვით დადებას გაამართლებდა.“

საქმეში №2ბ/1100-15⁴⁹ თბილისის სააპელაციო სასამართლო განმარტავს, რომ

„უფლების მართლზომიერად გამოყენების კონტექსტში ნიშანდობლივია აღინიშნოს, რომ დაუშვებელია უვადოდ დასაქმებულის ვადიან შრომით ხელშეკრულებაზე გადაყვანა მარტოდენ იმ მიზნით, რომ მისი სამსახურიდან გაშვების მართლზომიერი საფუძველი შეიქმნას. მით უფრო, მაშინ, როდესაც ამგვარი გადაყვანა იმთავითვე კანონსაწინააღმდეგოა, რადგან 1 წელზე ნაკლებვადიანი შრომითი ხელშეკრულების დადება მხოლოდ კანონით პირდაპირ გათვალისწინებულ შემთხვევებშია შესაძლებელი, რაც მოცემულ შემთხვევაში, სახეზე არ არის. პალატა დამატებით განმარტავს, რომ განუსაზღვრელი ვადით დასაქმებულის ვადიან შრომით ხელშეკრულებაზე გადაყვანა იმ მიზნით, რომ ვადის ამონურვის შემდეგ იგი სამსახურიდან გათავისუფლდეს, გარდა იმისა, რომ კანონსაწინააღმდეგოა, დასაქმებულთან თანაბარი მოპყრობის მოტივებიდან გამომდინარე, სახიფათოცაა, ვინაიდან ასეთ შემთხვევაში, ე.წ. „ვადის ამონურვის“ საფუძველით პირის სამსახურიდან გაშვების დისკრიმინაციული მოტივები შეიძლება დაიფაროს.“

საქმეში №ას-428-405-2014,⁵⁰ საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა,

„კონკრეტულ შემთხვევაში, მოპასუხე სკოლის დირექტორმა ვერ დაასაბუთა, თუ რატომ გახდა აუცილებელი მ. თ-თან [ქართული ენისა

⁴⁹ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, საქმე №2ბ/1100-15, 2015 წლის 16 ივნისი, <http://library.court.ge/judgements/2712016-03-15.pdf>

⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება, №ას-428-405-2014, 2014 წლის 16 ივნისი, <http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCivil.aspx>

და ლიტერატურის მასწავლებელი] შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა. შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლა ხელშეკრულების შეწყვეტის ერთ-ერთ საფუძველს განეკუთვნება, რაც ამავე კოდექსის თანახმად, ექვემდებარება დასაბუთების ვალდებულებას. სააპელაციო სასამართლომ არასწორად მიიჩნია, რომ მ. თ-ის მიმართ დისკრიმინაციულ დამოკიდებულებას ადგილი არ ჰქონია და რომ, თითქოს მან ვერ დაასაბუთა, თუ რაში გამოიხატებოდა ეს დამოკიდებულება. ის გარემოება, რომ 5 მასწავლებლიდან შრომითი ურთიერთობა სწორედ კასატორს არ გაუგრძელდა, მაშინ როდესაც ამ უკანასკნელს აქვს ყველაზე მაღალი კვალიფიკაცია (არის სერტიფიცირებული მასწავლებელი; ფილოლოგიის მეცნიერებათა დოქტორი, რომელიც, სავარაუდოდ, ახალი სასწავლო წლიდან სამინისტროს მიერ გაუთანაბრდება მკვლევარი მასწავლებლის სტატუსს და, რომელიც პრაქტიკოსი და წარჩინებული მასწავლებლის სტატუსზე მაღალია), ასაბუთებს არათანაბარი მოპყრობის, ე.ი. დისკრიმინაციის ფაქტს. გარდა ამისა, მ. თ-ს აქვს სკოლაში მუშაობის 25 წლის სტაჟი. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ცხადი ხდება შრომის კოდექსის 38-ე მუხლით გათვალისწინებული „დასაბუთების ვალდებულების“ მნიშვნელობა და მასშტაბები. აღნიშნული მუხლი მნიშვნელოვანწილად ითვალისწინებს სწორედ დისკრიმინაციის პრევენციას, სხვა შემთხვევაში, ფაქტობრივად, შეუძლებელი ხდება გათავისუფლებული პირის მიერ დისკრიმინაციის ფაქტის მტკიცება, რადგან დამსაქმებელი პირდაპირ არასდროს აღიარებს, თუ რა შინაგანი მოტივებით მოქმედებდა.“

საქმეში №ას-1083-1020-2015,⁵¹

„სასამართლომ აღნიშნა, რომ მოსარჩელის დასაქმების ხანგრძლივობა მოპასუხე ბაგა-ბაღში და შემდეგ მის სამართალმემკვიდრე ააიპ ბაგა-ბაღების გაერთიანებაში 9 წელზე მეტს შეადგენდა. შესაბამისად, სასამართლომ მიიჩნია, რომ დასაქმებულთან გაფორმებული შრომითი ხელშეკრულება მიჩნეული უნდა ყოფილიყო უვადოდ, რადგან მოსარჩელე ბაღში 5 წელზე მეტი მუშაობდა. აქედან გამომდინარე, სასამართლომ უკანონოდ მიიჩნია დასაქმებულის გათავისუფლება სამსახურიდან ხელშეკრულების ვადის გასვლის მოტივით, რაც გასაჩივრებული ბრძანების გაუქმების საფუძველს წარმოადგენდა... სშკ-ის მე-6 მუხლის 1³ ნაწილის თანახმად, თუ შრომითი ხელშეკრულება დადებულია 30 თვეზე მეტი ვადით, ან თუ შრომითი ურთიერთობა გრძელდება ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ორჯერ ან მეტჯერ მიმდევრობით დადების

⁵¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება, №ას-1083-1020-2015, 2016 წლის 15 აპრილი, <http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCivil.aspx>

შედეგად და მისი ხანგრძლივობა აღემატება 30 თვეს, ჩაითვლება, რომ დადებულია უვადო შრომითი ხელშეკრულება. აღნიშნული მუხლის შენიშვნის მიხედვით, ამ მუხლის 1¹-1³ პუნქტების მოქმედება ვრცელდება „საქართველოს შრომის კანონთა კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის (12.06.2013 N729) ამოქმედების შემდეგ დადებულ ინდივიდუალურ შრომით ხელშეკრულებაზე ან/და კოლექტიურ ხელშეკრულებაზე. მე-6 მუხლის მე-1³ პუნქტის პირობების მიუხედავად, ვადიანი შრომითი ხელშეკრულების საფუძველზე მომუშავე დასაქმებულთან, რომლის შრომითი ურთიერთობები ერთსა და იმავე დამსაქმებელთან გრძელდება 5 წლის ან მეტი ხნის განმავლობაში, უვადო შრომითი ხელშეკრულება მე-6 მუხლის 1³ ნაწილის შესაბამისად, დადებულად ჩაითვლება ამ კანონის ამოქმედებიდან 1 წლის შემდეგ, ხოლო თუ ასეთივე დასაქმებულის შრომითი ურთიერთობები ერთსა და იმავე დამსაქმებელთან გრძელდება 5 წელზე ნაკლები ხნის განმავლობაში, მასთან უვადო შრომითი ხელშეკრულება, მე-6 მუხლის 1³ პუნქტის შესაბამისად, დადებულად ჩაითვლება “საქართველოს შრომის კანონთა კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ” საქართველოს ორგანული კანონის (12.06.2013 N729) ამოქმედებიდან 2 წლის შემდეგ. სშკ ამოქმედდა 2010 წლის 27 დეკემბერს, ხოლო მითითებული ცვლილება(12.06.2013 N729) ამოქმედდა 04.07.2013 წელს.

2. მასწავლებელთა და ლექტორთა შრომითი ხელშეკრულებების ან შრომითი ურთიერთობების ვადების მომწესრიგებელი ნორმატიული გარემო

მიუხედავად იმ ფაქტისა, რომ საქართველოს სასამართლოებში შრომითი დავები საკმაოდ მრავალრიცხოვანია, შედარებით მწირია სკოლის მასწავლებელთა და უსდ-ის ლექტორთა მხრიდან შრომითი დავების შემთხვევები. ეს შესაძლოა სხვადასხვა ფაქტორით იყოს განპირობებული. მაგალითად, უნივერსიტეტებში მომუშავე ლექტორებისათვის, რომლებიც არ წარმოადგენენ ამავე დაწესებულების ადმინისტრაციულ პერსონალს, სასწავლო და სამეცნიერო-კვლევითი საქმიანობა არ წარმოადგენს ძირითადი დასაქმებისა და შემოსავლის წყაროს, რის გამოც, უფლებათა დაცვის სასამართლო გზას არ მიმართავენ (საქართველოში სასამართლო დავების ხანგრძლივობის ან სხვა ასპექტების გამო) ან ისინი მუშაობენ პარალელურად რამდენიმე უნივერსიტეტში და ერთგან ურთიერთობების შეწყვეტას (თუნდაც უკანონოდ), აბალანსებენ სხვა უნივერსიტეტში მუშაობის დაწყებით და სხვა.

სკოლის მასწავლებელთა და უსდ-ის ლექტორთა შრომითი დავების პრაქტიკა

და, ზოგადად, ამ სფეროში მიმდინარე შრომითი პროცესები, სამწუხაროდ, სპეციალური კვლევებით არ არის შესწავლილი, გაანალიზებული, შეფასებული და განზოგადებული. 2014 წელს საქართველოს პედაგოგთა და მეცნიერთა თავისუფალი პროფკავშირი საჯაროდ მიმართავდა სკოლის დირექტორებს, დაეცვათ შრომის კოდექსის მოთხოვნები განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ობიექტურ საფუძვლებთან დაკავშირებით ან დაედოთ უვადო შრომითი ხელშეკრულებები სკოლის პედაგოგებთან.⁵²

„ზოგადი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის 21(3) მუხლის თანახმად, ზოგადსაგანმანათლებლო დაწესებულებასა და მასწავლებელს შორის შრომითი ხელშეკრულება იდება საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული წესით; 26(1.ქ) მუხლის თანახმად, საქართველოს განათლების, მეცნიერების, კულტურისა და სპორტის სამინისტრო პროფესიული კავშირების მონაწილეობით, ადგენს... ამტკიცებს სკოლების მიერ მასწავლებელთან დადებული შრომითი ხელშეკრულებების სავალდებულო პირობებს.⁵³ 2007 წლის 11 ოქტომბერს საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრმა გამოსცა ბრძანება № 959 საჯარო სკოლის დირექტორსა და მასწავლებელს შორის დადებული შრომითი ხელშეკრულების სავალდებულო პირობების დამტკიცების შესახებ, რომელშიც 2013 წლის შრომის კოდექსის რეფორმის შედეგად, შეტანილ იქნა ცვლილებები; საქართველოს განათლების, მეცნიერების, კულტურისა და სპორტის მინისტრმა 2019 წლის 20 აგვისტოს გამოსცა ბრძანება № 174/6 „მასწავლებლის საქმიანობის დაწყებისა და შეწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“. №174/6 ბრძანების⁵⁴ 11¹ მუხლის თანახმად:

1. სკოლაში დასაქმების შემთხვევაში მასწავლებელთან შესაძლებელია გაფორმდეს შემდეგი კატეგორიის შრომითი ხელშეკრულება:
 - ა) უფროსი მასწავლებლის შრომითი ხელშეკრულება;
 - ბ) წამყვანი მასწავლებლის შრომითი ხელშეკრულება;
 - გ) მენტორი მასწავლებლის შრომითი ხელშეკრულება.
2. სკოლაში დასაქმების შემთხვევაში სპეციალურ მასწავლებელთან შესაძლებელია გაფორმდეს შემდეგი კატეგორიის შრომითი ხელშეკრულება:
 - ა) პრაქტიკოსი სპეციალური მასწავლებლის შრომითი ხელშეკრულება;
 - ბ) უფროსი სპეციალური მასწავლებლის შრომითი ხელშეკრულება;

⁵² <https://www.facebook.com/ESFTUG/posts/746690065388498>

⁵³ საქართველოს კანონი „ზოგადი განათლების შესახებ“, სსმ, 20, 04/05/2005, <https://matsne.gov.ge/document/view/29248?publication=85>

⁵⁴ საქართველოს განათლების, მეცნიერების, კულტურისა და სპორტის მინისტრის ბრძანება №174/6, 2019 წლის 20 აგვისტო, მასწავლებლის საქმიანობის დაწყებისა და შეწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4638766?publication=0>

გ) წამყვანი სპეციალური მასწავლებლის შრომითი ხელშეკრულება.

...

4. სკოლა უფლებამოსილია, კანონმდებლობით დადგენილი მოთხოვნების დაცვით, შრომითი ხელშეკრულება გააფორმოს მასწავლებლობის მაძიებელთან ან მონვეულ მასწავლებელთან, ან შემცვლელ მასწავლებელთან. ბრძანების 2(1) მუხლის თანახმად, „პირი მასწავლებლის, მონვეული ან შემცვლელი მასწავლებლის ვაკანტურ პოზიციაზე ინიშნება შიდა ან ღია კონკურსის საფუძველზე“. ბრძანების 4(11) მუხლის თანახმად, „კონკურსის გამოცხადების შესახებ შეტყობინება უნდა შეიცავდეს შემდეგ მონაცემებს:

- ა) შესაბამისი სკოლის დასახელებას;
- ბ) ღია კონკურსის წესით შესავსები მასწავლებლის ვაკანტური თანამდებობის დასახელებას და საგნის/კლასის მითითებას;
- გ) კანდიდატის მიმართ წაყენებულ საკვალიფიკაციო მოთხოვნებს;
- დ) ინფორმაციას სამუშაო საათების შესახებ;
- ე) ინფორმაციას სავარაუდო შრომის ანაზღაურების შესახებ;
- ვ) შესაბამისი სკოლის საკონტაქტო ინფორმაციას;
- ზ) სამუშაოს დანყების თარიღს;
- თ) განცხადების წარდგენის ბოლო ვადას;
- ი) სხვა ინფორმაციას სკოლის გადანყვეტილებით.

ზემოაღნიშნული აქტები არ არის გამჭვირვალე სკოლის სხვადასხვა კატეგორიის მასწავლებელთა შრომითი ხელშეკრულებების ვადასთან მიმართებით. თვით საკონკურსო ინფორმაციაშიც კი არ ფიგურირებს მითითება მუშაობის ვადის/ხელშეკრულების ხანგრძლივობის თაობაზე. ეს ასპექტი განსაკუთრებულ დატვირთვას იძენს სშკ-ის 11(6) მუხლის ფარგლებში, რომლის თანახმადაც, „დამსაქმებელი ვალდებულია კანდიდატს მიაწოდოს ინფორმაცია... ბ) შრომითი ხელშეკრულების... ვადის (განსაზღვრული ან განუსაზღვრელი) შესახებ;“

პრაქტიკაში ბევრია შემთხვევა, როცა სკოლის მასწავლებლებთან გამოიყენება ერთნაირი შრომითი ხელშეკრულებები, რომლებიც ექვემდებარება მუდმივ განახლებას/გაგრძელებას. იმ საფუძველით, რომ არც სშკ და არც სხვა აქტი არ არეგულირებს სპეციალურ სექტორებში დასაქმებულთა ან გარკვეული პროფესიის მქონე პირებისათვის შრომითი ხელშეკრულების ვადის საკითხებს. ბუნებრივია, მასწავლებლებთან დადებული ხელშეკრულებების შემთხვევებზე პირდაპირ ვრცელდება სშკ-ის 12(3) მუხლი: შრომით ხელშეკრულებებს, რომლებიც იდება ერთი წლით, არ სჭირდება ვადის დასაბუთება, მიუხედავად იმისა, რომ სკოლის მასწავლებლის ფუნ-

ქცია, რომელთანაც იდება განსაზღვრულვადიანი ერთნლიანი შრომითი ხელშეკრულება, შეიძლება ნარმოადგენდეს მუდმივ და ფიქსირებულ საჭიროებას სკოლისათვის. არადა, თუ ასეთი ხელშეკრულებები მუდმივად განახლებადია და მთლიანობაში აჭარბებს 30 თვეს, ავტომატურად მიიჩნევა უვადოდ სშკ-ის 12(4) მუხლის დანაწესის ძალით. მიუხედავად ამისა, პრაქტიკა მდიდარია სკოლის მასწავლებლებთან მრავალჯერადი ჯაჭვური ერთნლიანი შრომით ხელშეკრულებების დადებით.

„უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის 36-ე მუხლის თანახმად:

მუხლი 36. აკადემიური პერსონალის შრომითი ურთიერთობები

1. აკადემიურ პერსონალთან⁵⁵ შრომითი ხელშეკრულება იდება საქართველოს შრომის კანონმდებლობით განსაზღვრული წესით.

2. სახელმწიფოს მიერ დაფუძნებული უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების აკადემიურ თანამდებობაზე არ შეიძლება არჩეულ იქნეს 65 წელს მიღწეული პირი, ხოლო აკადემიურ თანამდებობაზე მყოფი პირი, რომელმაც მიაღწია 65 წელს, აკადემიური თანამდებობიდან გათავისუფლდება აკადემიურ თანამდებობაზე არჩევის ვადის გასვლის შემდეგ.

3. ამ მუხლის მე-2 პუნქტისგან გამონაკლისი შეიძლება დადგინდეს უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების წესდებით.

კანონის 35(1) მუხლის თანახმად:

მუხლი 35. აკადემიურ თანამდებობაზე არჩევისა და დანიშვნის პირობები

1. **პროფესორის** თანამდებობაზე:

ა) უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების წესდებით განსაზღვრული ვადით შეიძლება აირჩეს დოქტორის ან მასთან გათანაბრებული აკადემიური ხარისხის მქონე პირი, რომელსაც აქვს სამეცნიერო-პედაგოგიური მუშაობის არანაკლებ 6 წლის გამოცდილება და, რომელიც აკმაყოფილებს უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების წესდებით განსაზღვრულ დამატებით პირობებს;

ბ) **უვადოდ** შეიძლება აირჩეს პირი, რომელიც აკმაყოფილებს ამ პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით დადგენილ მოთხოვნებს და რომელსაც აქვს განსაკუთრებული პროფესიული მიღწევები ან/და სამეცნიერო მიღწევები (მაგალითად, აქვს სამეცნიერო პუბლიკაციები წამყვან ადგილობრივ

⁵⁵ უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების აკადემიური პერსონალი შედგება პროფესორისაგან, ასოცირებული პროფესორისაგან, ასისტენტ-პროფესორისა და ასისტენტისაგან.

და საერთაშორისო ჟურნალებსა და სხვა გამოცემებში, მიღებული აქვს მონაწილეობა ეროვნულ და საერთაშორისო სამეცნიერო-კვლევით პროექტებში და სხვა);

...

2. ასოცირებული პროფესორის თანამდებობაზე შეიძლება არჩეულ იქნეს დოქტორის აკადემიური ან მასთან გათანაბრებული ხარისხის მქონე პირი, რომელსაც აქვს სამეცნიერო-პედაგოგიური მუშაობის არანაკლებ 3 წლის გამოცდილება. სახელოვნებო-შემოქმედებით უმაღლეს საგანმანათლებლო დაწესებულებაში სახელოვნებო (შემოქმედებითი) მიმართულების (გარდა თეორიული დარგებისა) ასოცირებული პროფესორის თანამდებობაზე არანაკლებ 4 წლის ვადით შეიძლება არჩეულ იქნეს დოქტორის აკადემიური ან მასთან გათანაბრებული ხარისხის მქონე პირი, რომელსაც აქვს სამეცნიერო-პედაგოგიური ან/და სახელოვნებო (შემოქმედებითი) მუშაობის არანაკლებ 4 წლის გამოცდილება.

3. ასისტენტ-პროფესორის თანამდებობაზე უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების წესდებით განსაზღვრული წესით შეიძლება არჩეულ იქნეს დოქტორის აკადემიური ან მასთან გათანაბრებული ხარისხის მქონე პირი 3 ან 4 წლის ვადით...

4. ასისტენტის თანამდებობაზე უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების წესდებით განსაზღვრული წესით შეიძლება არჩეულ იქნეს დოქტორანტი 3 ან 4 წლის ვადით...

კანონის 40(6) მუხლის თანახმად:

უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულება უფლებამოსილია ამ კანონით გათვალისწინებული აკადემიური ან მასწავლებლის თანამდებობის დაკავების გარეშე მოიწვიოს შესაბამისი კვალიფიკაციის მქონე სპეციალისტი სასწავლო ან/და სამეცნიერო-კვლევით პროცესში მონაწილეობის ან/და ამ პროცესის წარმართვის მიზნით.

უსდებს აქვთ ავტონომია, „უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მოთხოვნათა დაცვით, თავად განსაზღვრონ ლექტორებთან (აკადემიური პერსონალისა და მოწვეული სპეციალისტის) შრომითი ხელშეკრულებების ან შრომითი ურთიერთობების ვადები. თუმცა, ამავე კანონით, დადგენილი სტანდარტით, ფაქტობრივად, აკადემიური პერსონალის საქმიანობის ვადა (იქ, სადაც არანაკლებ 3 წელია), სშკ-ის 12(4) მუხლის დანაწესით, უვადოა. მიუხედავად ამისა, უსდები აქტიურად იყენებენ ვადის გასვლით შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების შეწყვეტას და შემდეგ ისევ კონკურსის წესით (ან მოწვევით) იმავე ან სხვა ლექტორების

დასაქმებას. აქ მეტად ყურადსაღებია აკადემიური პერსონალის არჩევითი გზით დაკომპლექტება, თუნდაც, არანაკლებ 3 წლის ვადით, რაც შესაძლოა უსდ-ების სპეციფიკური საჭიროებების გათვალისწინებით იყოს ობიექტური საფუძველი, თუმცა სშკ-ის იურიდიული ძალა, როგორც ორგანული კანონისა, უძლიერესი ფაქტორია, მით უფრო იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ სშკ შრომითი ხელშეკრულების ვადებთან დაკავშირებით არ ახდენს განსხვავებულ რეგლამენტაციას სამუშაოს სპეციფიკის, სექტორების ან პროფესიების გათვალისწინებით და, ასევე, სშკ-ის 1(3) მუხლის სტანდარტის გათვალისწინებით: შრომითი ხელშეკრულებით არ შეიძლება განისაზღვროს ამ კანონით გათვალისწინებული საგან განსხვავებული ნორმები, რომლებიც აუარესებს დასაქმებულის მდგომარეობას.

V. დასკვნა

სტატიაში განხილულ იქნა „ევროპის პროფკავშირების კონფედერაციის (ETUC), ევროპის მრეწველთა და დამსაქმებელთა კონფედერაციის კავშირისა (UNICE) და დამსაქმებელთა და სანარმოთა ევროპული ცენტრის (CEEP) მიერ გაფორმებული „ვადიანი სამუშაოს შესახებ“ ჩარჩოშეთანხმების თაობაზე“ 1999/70 დირექტივის დებულებები, რომელთან დაახლოება (აპროქსიმაცია) საქართველოს ვალდებულებაა – განსაზღვრული ასოცირების შეთანხმებით.

განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები, როგორც ეს სპეციალურად იქნა საზგასმული სტატიაში, ქართული რეალობისათვის არის დასაქმების ჩვეულებრივი და ტრადიციული მოდელი, განსხვავებით ევროპული პრაქტიკისგან, სადაც შრომითი ურთიერთობები, როგორც წესი, არის უვადო, ხოლო სამართლით მკაცრად განსაზღვრულ შემთხვევებში – ვადიანი.

სტატიაში შეფასებულია დირექტივის ის დებულებები, რომლებიც აყალიბებს განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან შრომითი ურთიერთობების ჯაჭვურად განახლებისა და გაგრძელების ბოროტად გამოყენების წინააღმდეგ ზომების დადგენის საჭიროებას. მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი განგრძობადი შრომითი ხელშეკრულებები საქმიანობის ყველა სფეროში გამოიყენება (ხშირად გაუმართლებლად), მათი განხილვა, ძირითადად, განხორციელდა სპეციფიკური პროფესიისა და საქმიანობის დასაქმებულებთან, კერძოდ, სკოლის პედაგოგებსა და უსდ-ის ლექტორებთან კავშირში.

დირექტივის დებულებები შესწავლილ იქნა ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს (CJEU) გადაწყვეტილებების, კერძოდ, CJEU-ის მიერ ნორმათა განმარტებების თარგმანის გზით, რაც ერთ-ერთი საუკეთესო გზაა დირექტივის სწორი გაგებისა და ეფექტური ინკორპორირებისა და იმპლემენტაციისათვის ეროვნულ დონეზე. ამასთან ერთად, სტატიამ ასახა ევროპული კავშირის ზოგიერთი ქვეყნის შრომის კანონმდებლობის მონესრიგების მოდელები განსაზღვრულვადიან შრომით ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით.

შეჯამების სახით მნიშვნელოვანია კიდევ ერთხელ ჩამოყალიბდეს ის მიგნებები, რაც 1999/70 დირექტივასთან საქართველოს კანონმდებლობის შედარებისას გამოვლინდა, იმავდროულად, CJEU-ის მნიშვნელოვანი განმარტებები დირექტივის დებულებათა გამოყენების თვალსაზრისით:

1. საკითხის შესწავლამ წარმოაჩინა, რომ სშკ-ის 12(3) მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტი, რომელიც ერთ წელზე ნაკლები ვადით დადებული განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულების ობიექტურ საფუძველს აყალიბებს („არსებობს სხვა ობიექტური გარემოება, რომელიც ამართლებს ხელშეკრულების განსაზღვრული ვადით დადებას“), არ შეესაბამება 1999/70 დირექტივით დამტკიცებული FTW ჩარჩოშეთანხმების მე-3 მუხლს, რამეთუ ეს უკანასკნელი ადგენს ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამამართლებელ კონკრეტულ ობიექტურ საფუძველებს და არ იძლევა მათი გაფართოების შესაძლებლობას, კერძოდ, ეს ობიექტური საფუძველებია: **ურთიერთობის ან ხელშეკრულების დასრულება განსაზღვრულია ობიექტური საფუძველებით, როგორცაა სპეციფიკური თარიღის მიღწევა, სპეციფიკური სამუშაოს შესრულება ან სპეციფიკური შემთხვევის/მოვლენის დადგომა.** სშკ-ის 12(3) მუხლის „ა“, „ბ“, „გ“, „დ“, „ე“ ქვეპუნქტებში ჩამოთვლილი შემთხვევები, ნამდვილად წარმოადგენს კონკრეტულ და გასაგებ ობიექტურ საფუძველებს და ეხმიანება ევროპული კავშირის 1999/70 დირექტივით დამკვიდრებულ ჩარჩოს, **თუმცა 12(3) მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტი სცდება დირექტივით დადგენილ ზღვრებს, აფართოებს ობიექტური საფუძველების წრეს, მიუთითებს ახალ ობიექტურ გარემოებებზე მათი დაკონკრეტებისა და „სხვა ობიექტური გარემოების“ კრიტერიუმების დადგენის გარეშე.**

2. სშკ-ის 12(3) მუხლი ადგენს ობიექტურ საფუძველებს არა ზოგადად განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებებისათვის, არამედ ერთ წელზე ნაკლები ვადით დადებული შრომითი ხელშეკრულებებისათვის. ამდენად, სშკ-ის თანახმად, ერთი წლით ან მეტი ვადით დადებული ვადიანი შრომითი

ხელშეკრულებებისათვის არ მოითხოვება არც დასაბუთება, არც რაიმე საფუძვლების არსებობა, რაც არ არის სრულ შესაბამისობაში როგორც 1999/70 დირექტივის მიზნებთან, ისე ევროპულ პრაქტიკასთან.

3. როგორც ზემოთაღნიშნულში აღინიშნა, 1990/70 დირექტივით დამტკიცებული FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის მოთხოვნაა, ეროვნულ დონეზე განისაზღვროს ის ეკვივალენტური სამართლებრივი ზომები, რომლებიც მოახდენს ხელშეკრულებათა ჯაჭვურად გაგრძელებისა და განახლების ბოროტად გამოყენების პრევენციას, სპეციფიკური სექტორებისა და გარკვეული დასაქმებულების კატეგორიათა საჭიროებების გათვალისწინებით, კერძოდ:

1. ხელშეკრულებათა ან ურთიერთობათა განახლების ობიექტური საფუძვლები;
2. განახლებადი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების მთლიანი ხანგრძლივობა;
3. ასეთი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლების რაოდენობა.

აღნიშნული სამი ჩამონათვალიდან სშკ-ის რეგულირების მოდელი ეხმიანება მეორეს. ქართულ კანონმდებლობაში განსაზღვრულვადიან ხელშეკრულებათა განახლებების მთლიანი ვადა არ უნდა აღემატებოდეს 30 თვეს, რამეთუ როგორც კი მათი ერთობლივი ხანგრძლივობა გადასცილდება 30 თვეს, ხდება ტრანსფორმირება უვადოში. სშკ-ში არ არის დადგენილი განახლებების საერთო რაოდენობა და არც განახლებათა საჭიროების ობიექტური საფუძვლები, როგორც პრევენციული ზომები განახლებადი შრომითი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენებისა.

ყურადსაღებია FTW ჩარჩოშეთანხმების ის ჩანაწერი, სადაც აქცენტი კეთდება სპეციფიკური სექტორების ან დასაქმებულების კატეგორიებზე. სშკ არ იძლევა ინფორმაციას, თუ რომელ სექტორში ან რომელი კატეგორიის დასაქმებულებთან არის არსებითად მნიშვნელოვანი განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების გამოყენება და განახლება. ეს ასპექტი განსაკუთრებული ინტერესის საგანია სკოლის მასწავლებელთა და უსდ-ის ლექტორთა შრომითი ხელშეკრულებების ვადისა და განახლების სპეციფიკის გათვალისწინებით, რამეთუ ამ სექტორში და ამ კატეგორიის დასაქმებულებთან, ბუნებრივად, შეიძლება ადგილი ჰქონდეს ვადიანი ხელშეკრულებების დადებას და მრავალჯერ განახლებას, საგანმანათლებლო დაწესებულებათა ბუნებრივი საჭიროებების გათვალისწინებით. იმავდროულად, ამ სექტორში და ამ კატეგორიის დასაქმე-

ბულებთან, ვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადება და განახლება შეიძლება იქცეს ბოროტად გამოყენების ინსტრუმენტადაც.

სკოლის მასწავლებლების საქმიანობის მომწესრიგებელი აქტები უშუალოდ არ ადგენს შრომითი ურთიერთობების ვადების საკითხს; უდს-ის ლექტორთა შრომითი ურთიერთობების ვადები ნაწილობრივ არის დარეგულირებული „უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონით, თუმცა საკითხის რეგლამენტირების ხარისხი იმდენად ზედაპირულია, რომ ვერ უზრუნველყოფს ვერც სშკ-თან და ვერც 1999/70 დირექტივის მოთხოვნებთან შესაბამისობას. ამ კონტექსტში ძალზედ საინტერესოა ევროპული კავშირის სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივი პრაქტიკა, სადაც განათლების სფეროს მოღვაწეთა საქმიანობა შრომითი ურთიერთობების ვადებთან დაკავშირებით მეტად დეტალურია და გამყარებულია სპეციალური კანონებით/აქტებით.

4. CJEU 1999/70 დირექტივის ეროვნულ დონეზე გამოყენებასთან დაკავშირებით მსჯელობს და განმარტავს:

- მნიშვნელოვანია იმის გათვალისწინება, რომ FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის მიზანია, დადგინდეს შეზღუდვები ისეთი განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების მიმართ, რომელთაც აქვს განგრძობადი/განახლებადი ბუნება, რამდენადაც ეს არის პოტენციური წყარო დასაქმებულთა მიმართ და მათ საზიანოდ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისა და, ამდენად, ჩამოყალიბდეს მინიმალური დამცავი დებულებები დასაქმებულთა სტატუსის უსაფრთხოებისათვის.

- განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების ან ურთიერთობების განახლების საკითხის შეფასებისას წევრი ქვეყნების შესაბამისმა ორგანოებმა საკუთარი კომპენტიციის ფარგლებში უნდა მიიღონ მხედველობაში საქმის ყველა გარემოება, მათ შორის, ასეთი ხელშეკრულებების ხანგრძლივობათა კუმულაციური პერიოდი და რაოდენობა, რომელიც დაიდო წარსულში ერთსა და იმავე დასაქმებულთან.

- ევროპული კავშირის სამართალი იძლევა განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამართლების შესაძლებლობას მუდმივ თანამშრომელთა ჩანაცვლების მიზნებისათვის, როგორც დამსაქმებლის დროებითი საჭიროებისა (როცა მუდმივად დასაქმებულები სარგებლობენ სხვადასხვა შვებულებით, მაგალითად, დედის დეკრეტული შვებულებით, მშობლის შვებულებით და სხვ.). ეს ვითარება მკაფიოდ განსხვავდება „ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებისაგან“ (fixed and permanent need),

რამდენადაც ფაქტორები, რომელთა გამოც მუდმივი დასაქმებულების ჩანაცვლება მოხდა დროებითი ჩამნაცვლებებით, დროშია შეზღუდული. მუდმივ დასაქმებულებს უფლება აქვთ, დაუბრუნდნენ საკუთარ სამუშაოს და ეს ის უფლებებია, რომლებიც მხოფავია დამსაქმებლებისათვის.

- „ობიექტური საფუძვლების“ ცნება FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის მიზნებისათვის უნდა იქნეს გაგებული როგორც მოცემული საქმიანობისათვის დამახასიათებელი ზუსტი და კონკრეტული გარემოებები, რომლებსაც, შესაბამისად, აქვთ უნარი, გაამართლონ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების გამოყენება. ეს გარემოებები შეიძლება გამომდინარეობდეს, განსაკუთრებით, ვალდებულებათა შესრულების სპეციფიკური ბუნებიდან, რის გამოც დაიდო ასეთი ხელშეკრულებები ან ვალდებულებების თანდაყოლილი/ჩვეული მახასიათებლების ან წვერი ქვეყნების ლეგიტიმური სოციალური პოლიტიკის მიზნებიდან. მეორე მხრივ, ეროვნული დებულებები, რომლებიც მარტოოდენ უფლებას იძლევა, გამოიყენონ განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებები ზოგადი და აბსტრაქტული ფორმით, კანონით თუ კანონქვემდებარე აქტებით, არ არის შესაბამისი მოთხოვნებისა. დებულება, რომელიც მხოლოდ და მხოლოდ ფორმალური ბუნებისაა, ვერ აყალიბებს ობიექტურ და გამჭვირვალე კრიტერიუმებს იდენტიფიცირებისათვის იმ მიზნით, რომ დადასტურდეს, ხელშეკრულებათა განახლება სინამდვილეში პასუხობს თუ არა რეალურ საჭიროებას, აუცილებელია თუ არა მიზნების მისაღწევად და ამოცანების შესასრულებლად. ასეთი დაბულება, ატარებს რეალურ რისკს, რომ ის შედეგად გამოიწვევს ამ ტიპის ხელშეკრულებათა არასწორ გამოყენებას და, აქედან გამომდინარე, არ არის შესაბამისი FTW ჩარჩოშეთანხმების მიზნებისა.

- სკოლის ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებების გამო განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების დადება და განახლება არ არის გამართლებული და ენიინაღმდეგება ევროპული კავშირის კანონმდებლობას.

- უნივერსიტეტებმა უნდა განსაზღვრონ ხელშეკრულებათა თანმიმდევრობით ხელახლა დადების ბუნება და პირობები, რომელთა გათვალისწინებით, დასაშვები იქნება ხელშეკრულებათა განახლება, ასევე, უნდა დაადგინონ განახლებათა საერთო რაოდენობა.

- FTW ჩარჩოშეთანხმება ეხება ყველა დასაქმებულს და არ განასხვავებს

მათ დასაქმების სექტორისა (კერძო თუ საჯარო) თუ სფეროს მიხედვით.

- FTW ჩარჩოშეთანხმება წევრ ქვეყნებს ავალდებულებს, პირველ რიგში, ჩამოაყალიბონ ზომები, რომლებიც უთითებენ ობიექტურ საფუძვლებზე, რომლებიც ამართლებენ განახლებას, ან განსაზღვრონ ზომები, რომლებიც აყალიბებენ ასეთი ხელშეკრულებების რაოდენობისა და ხანგრძლივობის ასპექტებს. დამატებით, ჩარჩოშეთანხმების სრული ეფექტურობით მოქმედების უზრუნველსაყოფად აუცილებელია პასუხისმგებლობის ზომების დადგენაც თუ განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების განახლება ბოროტად გამოიყენება. ეს ღონისძიებები უნდა იყოს პროპორციული, ეფექტური და შემაკავებელი (**proportionate, effective and a deterrent**).

- უნდა აღინიშნოს, რომ უვადო ხელშეკრულებები დასაქმების ძირეული ფორმაა, როგორც ამას აღიარებს FTW ჩარჩოშეთანხმება, თუმცა, იმავდროულად, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები წარმოადგენს დასაქმების ფორმას, იქ, სადაც ეს საჭიროა კონკრეტული სექტორების ან გარკვეული საქმიანობის ან ფუნქციების შესრულების ბუნების გათვალისწინებით. ასევე, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული, რომ განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებები ან შრომითი ურთიერთობები, რომლებიც გამოიყენება არა დროებით საჭიროებებისათვის, არამედ ფიქსირებული და მუდმივი საჭიროებებისათვის, კონფლიქტში მოდის FTW ჩარჩოშეთანხმების 5(1) მუხლის a ქვეპუნქტთან. განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების განახლება იქ, სადაც, როგორც წესი, უნივერსიტეტის ნორმალურ და ჩვეულებრივ საქმიანობას სასწავლო მიზნებისა და ამოცანების ფარგლებში ახორციელებს სასწავლო პერსონალი, დაუშვებელია.

ღირებულია, ასევე იმ ევროპულ პრაქტიკაზე მითითება, რომლის თანახმადაც, შრომის ინსპექციის ფუნქციებში ექცევა განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების გამოყენების პრაქტიკის შესახებ ანგარიშგება.

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ საქართველოს კანონმდებლობა საჭიროებს 1999/70 დირექტივასთან დაახლოებას: ერთი მხრივ, განსაზღვრულვადიანი განგრძობადი შრომითი ხელშეკრულებების ბოროტად გამოყენების პრევენციისათვის საჭიროა მეტი საკანონმდებლო სიცხადე, ზემოაღნიშნული მიგნებებისა და CJEU-ის პრაქტიკის გათვალისწინებით, რა თქმა უნდა, ეროვნული სპეციფიკის მხედველობაში მიღებით,

მეორე მხრივ, სპეციფიკური სექტორების, პროფესიებისა და სამუშაო სფეროების საჭიროებების გათვალისწინებით, სპეციალური შემთხვევების რეგლამენტაცია, თუნდაც იმ მიზნით, რომ მართლდებოდეს, სადაც ეს არსებითად მნიშვნელოვანია, განსაზღვრულვადიანი შრომითი ხელშეკრულებების დადება და არ ხდებოდეს მათი ტრანსფორმირება უვადოში, იმავდროულად, ობიექტური გამართლების გარეშე, არ ხდებოდეს განსაზღვრულვადიანი ხელშეკრულებების გამოყენება ან მათი ულიმიტოდ განახლება.

დამსაქმებლის ცვლილებისას დასაქმებულთა უფლებებისა და შრომითი პირობების გაუარესებისაგან დაცვა კოლექტიური ხელშეკრულებით (2001/23 დირექტივით დადგენილი სტანდარტი და საქართველოს გამოცდილება)

I. შესავალი

ადამიანის უფლებები და შრომითი ურთიერთობები საერთაშორისო და ევროპული ინსტიტუტების განსაკუთრებული ყურადღებისა და ზრუნვის საგანია.

ერთი მხრივ, განვითარება და სოციალურ-ეკონომიკური კეთილდღეობის უზრუნველყოფა შეუძლებელია თავისუფალი მენარმეობის გარეშე, ხოლო, მეორე მხრივ, მენარმისა და დასაქმებულის უფლებრივი ბალანსის უზრუნველყოფის გარეშე შესაძლოა ადამიანის უფლებები შეილახოს და მივიღოთ იძულებითი შრომა.

შრომის პროცესში ადამიანი ახდენს სოციალიზაციას, საკუთარი თავის, იდეების, შესაძლებლობების რეალიზაციას. პიროვნების განვითარებისთვის არსებითია, თავი იგრძნოს საზოგადოების სრულფასოვან წევრად. ამდენად, შრომითი ურთიერთობები და, ამასთან, ღირსეული შრომითი პირობები გადაჯაჭვულია პიროვნული განვითარების უფლებასთან, იგი ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ფაქტორია ადამიანის დამოუკიდებლობისათვის.

შრომა და ამ უფლების დაცვა არ არის მხოლოდ დასაქმებულის ინტერესების, მისი მოთხოვნილებების საკანონმდებლო რეგლამენტაცია. მისი მნიშვნელობა დიდია ასევე სახელმწიფოსთვის. სწორედ ამიტომ შრომის სამართალი (როგორც სამართლის დარგი) წარმოიშვა დასაქმებულის სპეციალური მდგომარეობიდან და დაცვის საჭიროებიდან გამომდინარე. შრომითი ურთიერთობისათვის ბუნებრივად დამახასიათებელი დისბალანსი აყალიბებს სუბიექტებს შორის უფლებათა სტრუქტურულ ასიმეტრიას. შრომის კანონმდებლობის ფუნქცია სწორედ არსებული ასიმეტრიის შეზღუდვა და ნეიტრალიზებაა.¹

¹ Goldin A., *Global Conceptualizations and Local Constructions of the Idea of Labour Law*, The Idea of Labour Law, Editors Davidov G., Langille B., Oxford University Press, 2011, 70.

შრომითი ურთიერთობების დეტალური და ყოველდღიური მონიტორინგი სახელმწიფოსთვის შეუძლებელია. სახელმწიფომ უნდა შექმნას ინსტიტუციური ეფექტური მექანიზმები, რომლებითაც დასაქმებული შეძლებს საკუთარი უფლებების დაცვას. შრომითი ურთიერთობების კერძოსამართლებრივი ხასიათის გამო მნიშვნელოვანია კერძო ინიციატივების მხარდაჭერი მექანიზმების შექმნა და განვითარება. სწორედ ასეთია პროფესიული კავშირები და მათი მეშვეობით კოლექტიური მოლაპარაკების უფლება. საკანონმდებლო აქტებთან ერთად შრომითი ურთიერთობის რეგულირების წყაროდ უკვე განიხილება კოლექტიური მოლაპარაკების შედეგი, კოლექტიური ხელშეკრულება.² კოლექტიური ხელშეკრულების, როგორც შრომითი ურთიერთობების მარეგულირებელი ინსტრუმენტის მნიშვნელობის უგულებელყოფას სპეციალისტები შეცდომად განიხილავენ და მიუთითებენ სახელმწიფოს როლზე მისი გაძლიერების საქმეში.³

შრომითი ურთიერთობების დისბალანსსა და უფლებრივ ასიმეტრიაზე მიუთითებს და მისი შემცირების საშუალებად კოლექტიური მოლაპარაკებების წარმოების წახალისებას სახელმწიფოს ამოცანად ასახელებს სახელმწიფო აუდიტის სამსახური.⁴

საჯარო სამსახურში კოლექტიური ხელშეკრულების დანერგვით მოხელეთა შრომით უფლებათა დაცვა საქართველოს საჯარო სამსახურის რეფორმის კონცეფციის⁵ ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სიახლეა. ამასთანავე, კოლექტიური ხელშეკრულება როგორც შრომითი დავების მართვის დარეგულირების ინსტრუმენტი მითითებულია ადამიანის უფლებათა სამოქმედო გეგმის ანგარიშში.⁶

² შევლიძე ზ., ბოდონე ქ., თოდრია თ., ხაჭომია თ., გუჯაბიძე ნ., მესხიშვილი ქ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, თბილისი, 2017, 26.

³ ლიპარტელიანი მ., 2013 წლის 4 ივნისს საქართველოს შრომის კოდექსში განხორციელებული ცვლილებები კოლექტიურ შრომით ურთიერთობებთან დაკავშირებით, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებების სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი, 2014, 213.

⁴ დასაქმებულთა შრომითი უფლებების დაცვის მექანიზმები, ეფექტიანობის აუდიტის ანგარიში, სახელმწიფო აუდიტის სამსახური, 2017 <<https://sao.ge/files/auditi/auditis-angarishebi/2017/dasaqmebulta-shromiti-uflebebis-dacvis-meqanizmebi.pdf>>, 7

⁵ საჯარო სამსახურის რეფორმის კონცეფცია, დამტკიცებულია „საჯარო სამსახურის რეფორმის კონცეფციის დამტკიცებისა და მასთან დაკავშირებული ზოგიერთი ღონისძიების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 19 ნოემბრის №627 დადგენილებით.

⁶ ადამიანის უფლებათა დაცვის სამთავრობო სამოქმედო გეგმის (2014-2015წ.) შესრულების ანგარიში, საქართველოს მთავრობის 2016 წლის 13 ივნისის №1138 განკარგულება „ადამიანის უფლებათა დაცვის სამთავრობო სამოქმედო გეგმის 2014-2015 წლების შესრულების ანგარიშის“ მონონების თაობაზე“, ამოცანა: 21.4.

შრომითი უფლებების უზრუნველყოფა მნიშვნელოვანია საწარმოთა და ვალდებულებათა ცვლილებებისას, როცა იცვლება დამსაქმებელი და შესაძლებელია დასაქმებულის შრომითი პირობების გაუარესება. ამ აქტუალური საკითხის საერთაშორისო და ეროვნული კანონმდებლობით მონესრიგება განსაკუთრებით პრობლემურია. სწორედ ერთ-ერთი ასეთი საერთაშორისო აქტია საწარმოებისა და ბიზნესების სრული ან ნაწილობრივი გასხვისების შემთხვევაში დასაქმებულთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით წევრ სახელმწიფოთა კანონების დაახლოების თაობაზე საბჭოს 2001/23 დირექტივა.⁷

2001/23 დირექტივასთან საქართველოს კანონმდებლობის დაახლოება (აპროქსიმაცია) უნდა განხორციელდეს 5 წელიწადში (2019 წელს).⁸

2001/23 დირექტივა ადგენს საწარმოებისა და ვალდებულებების გადაცემის პროცესში დასაქმებულთა შრომის პირობების გაუარესებისაგან დაცვის მინიმალურ სტანდარტებს, რომელთა ეროვნულ კანონმდებლობაში ასახვა ევროპული კავშირის წევრი სახელმწიფოების ვალდებულებაა.

სამეწარმეო საქმიანობისას საწარმოები ცვლილებებს განიცდიან, იცვლიან ორგანიზაციულ ფორმას და მოწყობას, ერწყმიან და გამოეყოფიან ერთმანეთს, აგრეთვე, ბიზნესაქტივებს (მოთხოვნები, ლიცენზიები, ნებართვები, ვალდებულებები, ქონება) გადასცემენ სხვა სუბიექტებს ისე, რომ არც ბიზნესის პროფილი და საქმიანობა და არც შრომითი პროცესი არ წყდება ან იცვლება. ამ ცვლილებებმა, მნიშვნელოვანი საფუძვლის გარეშე, არ უნდა გააუარესოს დასაქმებულთა შრომის პირობები ან არ უნდა გახდეს მათი დათხოვნის საფუძველი. სწორედ ამ საკითხების ინსტიტუციური მონესრიგების გარანტიაა 2001/23 დირექტივა.

2001/23 დირექტივა 4 მნიშვნელოვან პრინციპს აყალიბებს:

1) ბიზნესის და ვალდებულების გადაცემის შემთხვევაში შრომითი ურთიერთობები, პირობები, უფლებები და მოვალეობები რჩება ძალაში ახალი დამსაქმებლის მიმართაც. კოლექტიური ხელშეკრულების პირობებიც რჩება

⁷ Council Directive 2001/23/EC of 12 March 2001 on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses, Official Journal L 082, 22/03/2001, p. 0016 – 0020. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32001L0023>>

⁸ ასოცირების შესახებ შეთანხმება, ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, 2014, მუხლი 354. დანართი XXX, მუხლი 431 და ნოტიფიკაციის ტექსტი, <<https://www.matsne.gov.ge/document/view/2496959?publication=0>>

ძალაში, ვიდრე არ გაფორმდება ახალი კოლექტიური ხელშეკრულება ან არსებულის ვადა არ ამოიწურება,

2) ბიზნესის და ვალდებულების გადაცემის საფუძვლით ახალი დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულთა დათხოვნა აკრძალულია. ეს აკრძალვა არ შეეხება გათავისუფლებას ეკონომიკური, ტექნოლოგიური და ორგანიზაციული საფუძვლებით. გადაცემის შემდეგ დასაქმებულის შრომითი პირობების არსებითი გაუარესება ჩაითვლება დირექტივის დარღვევად,

3) პროფკავშირების. ანუ დასაქმებულთა. წარმომადგენლებისა და წარმომადგენლობითი სტრუქტურების სტატუსი შენარჩუნებული უნდა იყოს ბიზნესის და ვალდებულების გადაცემის შემდეგაც,

4) ბიზნესის და ვალდებულების გადაცემა წარმოშობს დასაქმებულთა ინფორმირებისა და კონსულტირების უფლებებს როგორც ვალდებულების გადამცემის, ასევე ვალდებულების მიმღების მიმართ.⁹

შრომითი უფლებების დაცვის სისტემის განვითარებას ევროკავშირთან ასოცირების ასპექტში განიხილავენ სპეციალისტები. შრომითი ურთიერთობების საფუძვლად სოციალური დიალოგი და კერძო ინიციატივაზე დაფუძნებული შრომითი ურთიერთობების მონაწილეთა მოლაპარაკების გაძლიერება მიიჩნევა. „ძლიერმა სამოქალაქო საზოგადოებამ, რომელსაც მეტწილად დასაქმებული ადამიანები წარმოადგენენ, უნდა შეძლოს სამოქალაქო ინსტიტუციონალიზმის გზით დემოკრატიული გარემოს შექმნა, რაც, თავის მხრივ, თავისუფალი საბაზრო ეკონომიკის განვითარების წინაპირობაა და, მეორე მხრივ, დასაქმებულთა სოციალური დაცვის უზრუნველყოფა,“ - აღნიშნავს შრომის სამართლის სპეციალისტი.¹⁰

ნაშრომში მოცემულია მსჯელობა სანარმოთა, ბიზნესებისა და ვალდებულების გადაცემის, კოლექტიური მოლაპარაკების და ხელშეკრულების აქტუალურ საკითხებზე, ევროპული კავშირის სასამართლოსა (CJEU) და საქართველოს სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტებზე.

კოლექტიური ხელშეკრულების მეშვეობით დამსაქმებლის ცვლილებისას დასაქმებულთა უფლებებისა და შრომითი პირობების გაუარესებისაგან დაცვის საკითხები გადმოცემულია ევროპის სოციალურ ქარტიამი, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის ფარგლებში გაფორმებული პროფ-

⁹ Rainone S., The evolution of EU primary law and the Court of Justice's interpretation of workers' rights: Focus on workers' rights relating to business restructurings, 2017. Paper presented at Labour Law Research Network (LLRN) Conference, Toronto, Canada. <<http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/SilviaRainone.pdf>>

¹⁰ ზენაიშვილი ა., საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარები, თბილისი, 2013, 46.

კავშირებისა და კოლექტიური ხელშეკრულების კონვენციასა და 2001/23 დირექტივაში, ასევე, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილებებში, რომელთა შედარებაც შესაძლებელია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებებთან.

II. CJEU-ის გადაწყვეტილება (C-336/15) შვედეთის პროფკავშირების საქმეზე¹¹

შვედურმა კომპანიებმა Apoteket AB-მა და AstraZeneca AB-მა თავიანთი აქტივები, როგორც ბიზნესი, გადასცეს (ნაწილობრივი გასხვისება) კომპანიას ISS Facility Services AB. ბიზნესთან ერთად ბიზნესისა და ვალდებულების მიმღები კომპანიის დაქვემდებარებაში გადავიდა ბიზნესის და ვალდებულების გადამცემი კომპანიების ოთხი თანამშრომელი. ბიზნესისა და ვალდებულების გადაცემის შემდეგ მიმღებმა კომპანიამ გააუარესა მიღებულ თანამშრომელთა შრომითი პირობები, რის გამოც დასაქმებულებმა და პროფესიულმა კავშირებმა, რომელთანაც კოლექტიური ხელშეკრულება იყო გაფორმებული, წამოიწყეს სამართლებრივი დავა შვედეთის შრომის სასამართლოში. დავის საფუძვლად მითითებული იყო ის გარემოება, რომ როგორც ბიზნესისა და ვალდებულებების გადამცემ, ასევე მიმღებ კომპანიებს პროფესიულ კავშირებთან გაფორმებული ჰქონდათ კოლექტიური ხელშეკრულებები, რომლის პირობებიც დაირღვა ვალდებულების გადაცემის შემდეგ ოთხი დასაქმებულის შრომითი პირობების გაუარესებით.

შვედეთის შრომის სასამართლომ CJEU-ს 2001/23 დირექტივის¹² მე-3 მუხლის განმარტების თხოვნით მიმართა.

1. სამართლებრივი საფუძვლები

1.1. ევროკავშირის კანონმდებლობა

საწარმოებისა და ბიზნესების სრული ან ნაწილობრივი გასხვისე-

¹¹ Case 336/15, Judgment of the Court (Tenth Chamber) of 6 April 2017, *Unionen v Almega Tjänsteförbunden and ISS Facility Services AB*. Request for a preliminary ruling from the Arbetsdomstolen for a preliminary ruling — Social policy — Directive 2001/23/EC on Safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings. <<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=;ALL&language=en&num=C-336/15&jur=C#>>

¹² Council Directive 2001/23/EC of 12 March 2001 on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses, Official Journal L 082, 22/03/2001, p. 0016 – 0020. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32001L0023>>

ბის შემთხვევაში დასაქმებულთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით წევრ სახელმწიფოთა კანონების დაახლოების თაობაზე საბჭოს 2001/23 დირექტივა

მუხლი 1(1)(ა):

ეს დირექტივა გამოიყენება ბიზნესის, საწარმოს ან ბიზნესისა და საწარმოს ნაწილის ნებისმიერი გადაცემისას სხვა დამსაქმებლისთვის, როგორც შედეგი სამართლებრივი გადაცემისა ან შერწყმისა.

მუხლი 3:

1. საწარმოს გადაცემის თარიღისთვის არსებული საწარმოს გადამცემის (**transferor**) უფლებები დამოვალეობები, რომლებიც შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობიდან არის წარმოშობილი, უნდა გადაეცეს საწარმოს მიმღებს (**transferee**).

(...)

3. გადაცემის შედეგად მიმღებმა უნდა გააგრძელოს იმ პირობებისა და ვალდებულებების იმავე სახით შესრულება როგორც ეს იყო შეთანხმებული ნებისმიერი კოლექტიური შეთანხმებით გადამცემთან იმ დრომდე, ვიდრე ეს შეთანხმება არ შეწყდება ან ვადა არ გაუვა ან არ ამოქმედდება სხვა კოლექტიური შეთანხმება.

(...)

წევრ სახელმწიფოებს შეუძლიათ შეზღუდონ მიმღების მიერ ამ პირობებისა და ვალდებულებების შესრულების პერიოდი იმ პირობით, რომ ეს ვადა არ უნდა იყოს ერთ წელზე ნაკლები.

1.2. შვედეთის კანონმდებლობა

შრომის დაცვის შესახებ კანონის (**lagen om anställningsskydd. (1982:80)**) 6ბ პუნქტის მიხედვით, საწარმოს, ბიზნესის ან ბიზნესის ნაწილის ერთი დამსაქმებლისგან სხვა დამსაქმებლისთვის გადაცემის შემთხვევაში გადაცემის დროისათვის არსებული ის უფლებები და ვალდებულებები, რომლებიც წარმოშობილია შრომითი ხელშეკრულებები, და მათში არსებული შრომითი პირობები გადაეცემა ახალ დამსაქმებელს.

შეთანხმებულ გადანყვეტილებებში დასაქმებულთა მონაწილეობის კანონის (**lagen om medbestämmande i arbetslivet (1976:580)**) 28-ე მუხლით 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლი შვედურ კანონში გადატანილია შემდეგი სახით:
როდესაც კოლექტიური ხელშეკრულებით შებოჭილი დამსაქმებლის მიერ

სანარმო, ბიზნესი ან ბიზნესის ნაწილი გადაეცემა სხვა დამსაქმებელს, გადაცემის ძალით, როგორც ეს მოცემულია შრომის დაცვის შესახებ კანონის 66 მუხლში, ახალი დამსაქმებელი იბოჭება აღნიშნული კოლექტიური ხელშეკრულების შესაბამისი დებულებებით, ვიდრე ახალი დამსაქმებელი არ შეიბოჭება ცალკე (სხვა) კოლექტიური ხელშეკრულებით, რომელიც გამოიყენება გადაცემულ დასაქმებულებთან.

როდესაც შრომითი ხელშეკრულებები და დასაქმებულთა შრომითი პირობები გადაეცემა ახალ დამსაქმებელს, შრომის დაცვის შესახებ კანონის 66 მუხლის შესაბამისად, ეს ახალი დამსაქმებელი გადაცემიდან 1 წლის განმავლობაში შეზღუდულია იმავე კოლექტიური ხელშეკრულებით განსაზღვრული პირობებითა და ვალდებულებებით, რომლითაც შეზღუდული იყო წინა დამსაქმებელი. ეს პირობები და ვალდებულებები უნდა იქნეს გამოყენებული იმავე სახით როგორც გამოიყენებოდა წინა დამსაქმებლის მიერ. ეს პირობები აღარ გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ წინა დასაქმებულთან გაფორმებულ კოლექტიურ ხელშეკრულებას ვადა გაუვიდა ან გადაცემულ თანამშრომლებთან ამოქმედდა ახალი კოლექტიური ხელშეკრულება.

2. საქმის არსი და შვედეთის შრომის სასამართლოს მიერ CJEU-ის წინაშე განმარტებისა და წინასწარი გადაწყვეტილებისთვის დასმული კითხვა

დასაქმებულები BSA, JAH, JH და BL არიან პროფკავშირის წევრები. BSA იყო დასაქმებული Apoteket AB-ში, ხოლო JAH, JH და BL იყვნენ დასაქმებულნი AstraZeneca AB-ში მანამდე, ვიდრე მათი დამსაქმებელი ბიზნესისა და ვალდებულებების გადაცემის შედეგად გახდებოდა ISS.

ბიზნესისა და ვალდებულებების გადაცემის შემდეგ 2011 წლის 27 ივლისს ISS-მ ეკონომიკური საფუძვლებით გაათავისუფლა BSA გაფრთხილების 6-თვიანი ვადის ამოწურვის შემდეგ. გაათავისუფლების დროისთვის BSA იყო 55 წელზე მეტი ასაკის. BSA-ს სამსახურის სტაჟი Apoteket AB და ISS-ში აღემატებოდა 10 წელს.

2011 წლის 31 ოქტომბერს ISS-მ ეკონომიკური საფუძვლებით გაათავისუფლა 3 თანამშრომელი JAH, JH და BL 6 თვით ადრე გაფრთხილებისა და ამ ვადის კიდევ 5 თვით გაგრძელების შემდეგ. ისინი გაათავისუფლების დროისთვის იყვნენ 55 წელზე მეტი ასაკის და თითოეულის სამსახურის სტაჟი AstraZeneca AB და ISS-ში აღემატებოდა 10 წელს.

ოთხი დასაქმებულის თანამდებობების ISS-სთვის გადაცემის დროისთვის გადამცემებს Apoteket-ს და AztraZeneca-ს გაფორმებული ჰქონდათ კოლექტიური ხელშეკრულებები. ამ ხელშეკრულებების მიხედვით, ეკონომიკური საფუძვლით სამსახურიდან გათავისუფლებულ დასაქმებულს, თუკი გათავისუფლების დროისთვის იყო 55-დან 64 წლამდე ასაკის და ჰქონდა უწყვეტი მუშაობის 10 წლის სტაჟი, გათავისუფლების შესახებ უნდა სცნობებოდა დამატებითი 6 თვით ადრე (გაფართოებული ვადა).

ISS-ს ასევე გაფორმებული ჰქონდა კოლექტიური ხელშეკრულება დასაქმებულთა ასოციაცია Almega-ს და პროფესიულ კავშირთან. ამ ხელშეკრულების მიხედვით, დასაქმებული, რომელიც ეკონომიკური საფუძვლებით თავისუფლდება თანამდებობიდან, სარგებლობს გათავისუფლების გაფრთხილების იმავე დროით, რაც გათვალისწინებულია ვალდებულების გადამცემთა კოლექტიური ხელშეკრულებებით.

BSA, JAH, JH და BL-ს გათავისუფლებისას ISS-მ არ დაიცვა გათავისუფლების გაფრთხილების გაფართოებული/დამატებითი 6-თვიანი ვადა. ISS-ს პოზიციით, დასაქმებულებს არ ჰქონდათ მიმღებთან (ISS) უწყვეტი მუშაობის 10 წლის სტაჟი და ამ მიზეზით არ აკმაყოფილებდნენ გაფართოებული გაფრთხილების პირობებს.

პროფკავშირის პოზიციით, მიმღების ეს დამოკიდებულება არღვევდა მისი წევრების უფლებებს. ISS-მ BSA, JAH, JH და BL-ს გათავისუფლებისას მათი სტაჟის გაანგარიშებისას გათვალისწინებული უნდა ყოფილიყო სანარმოო გადამცემებთან დასაქმებულების მუშაობის სტაჟიც.

სასამართლოს სარჩელით მიმართა პროფესიულმა კავშირმა ISS-ისთვის თანამშრომელთა სასარგებლოდ განაცდურის დაკისრების მოთხოვნით იმის გამო, რომ თანამშრომლები გაათავისუფლა დამატებითი/გაფართოებული გაფრთხილების ვადის გარეშე. განმხილველი სასამართლო მიიჩნევდა, რომ განსახილველი საქმე წარმოშობს კითხვებს ევროკავშირის კანონმდებლობის ინტერპრეტაციასთან დაკავშირებით, რაც ტოვებდა ადგილს ორაზროვნებისთვის. ამ თვალსაზრისით, სასამართლომ მიუთითა, რომ განსახილველი საქმე განსხვავდება სასამართლო პრაქტიკისაგან, რომელიც დაკავშირებულია იმ დასაქმებულებთან, რომელთა უფლებებიც დაზარალდა გადაცემისთანავე ან გარდამავალი დაცული პერიოდის შემდეგ, არაუმეტეს, გადაცემიდან 1 წლის პერიოდში.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, შვედეთის შრომის სასამართლომ (*Arbetsdomstolen*) გადაწყვიტა საქმის შეჩერება და ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინასწარი გადაწყვეტილებისთვის **მიმართა შემდეგი კითხვით:**

შეესაბამება თუ არა 2001/23 დირექტივას, საწარმოს გადაცემიდან ერთი წლის გასვლის შემდეგ მიმღების (*transferee*) კოლექტიური ხელშეკრულების იმ დებულების გამოყენება, რომლის თანახმად, მიმღების მიერ გათავისუფლების გაფრთხილების გაფართოებული ვადის გამოანგარიშებისას ერთ დასაქმებულთან მუშაობის უწყვეტ სტაჟში არ არის გათვალისწინებული გადამცემთან მუშაობის სტაჟი, როცა დასაქმებულებს გადამცემთან გაფორმებული კოლექტიური ხელშეკრულებების იდენტური დებულებით აქვთ უფლება, მათი უწყვეტი სტაჟი იქნეს გათვალისწინებული?

3. CJEU-ის მსჯელობა და პასუხი კითხვაზე

CJEU აღნიშნავს, რომ შინაარსობრივად შვედეთის შრომის სასამართლო სვამს შეკითხვას - 2001/23 დირექტივის მე-3 მუხლი შეიძლება თუ არა განიმარტოს როგორც მიმღების ვალდებულება, საწარმოს გადაცემიდან 1 წლის შემდეგ დასაქმებულის გათავისუფლებისას გაფართოებული გაფრთხილების ვადის განსაზღვრისთვის სამუშაო სტაჟის გამოანგარიშებისას გაითვალისწინოს საწარმოს გადამცემთან დასაქმებულის მუშაობის სტაჟი.

CJEU მიუთითებს, რომ, უპირველეს ყოვლისა, გასათვალისწინებელია ის ფაქტი, რომ 2001/23 დირექტივა, მისი შესავალი ნაწილის მე-2 და მე-3 პუნქტებით, მიზნად ისახავს დასაქმებულთა დაცვას საწარმოთა გადაცემისას, კონკრეტულად კი - დასაქმებულთა უფლებების უზრუნველყოფას.

როგორც CJEU-მ არაერთხელ აღნიშნა, ამ დირექტივის მიზანია დამსაქმებლის ცვლილებისას დასაქმებულის უფლებების დაცვა, რაც მათ აძლევს იმავე პირობებით მუშაობის გაგრძელების საშუალებას, როგორშიც იყვნენ საწარმოს გადამცემთან (იხ. გადაწყვეტილება, *Juuri*, C-396/07, პარაგრაფი 28). 2001/23 დირექტივის მიზანია, **უზრუნველყოს, რომ დასაქმებულები არ აღმოჩნდნენ ნაკლებად ხელსაყრელ პირობებში, მხოლოდ იმის გამო, რომ განხორციელდა გადაცემა**, თუ ეს შესაძლებელია, რომ შრომითი ხელშეკრულება ან შრომითი ურთიერთობები გაგრძელდეს უცვლელად მიმღებთანაც, (იხ.: გადაწყვეტილება, *Scattolon*, C-108/10, პარაგრაფი 75).

2001/23 დირექტივის მე-3 მუხლთან დაკავშირებით სასამართლოს გაცხადებული აქვს, რომ 2001/23 დირექტივის მიზანია, აგრეთვე, ერთი მხრივ, დასაქმებულის, მეორე მხრივ, მიმღების (ახალი დამსაქმებლის) ინტერესების სამართლიანი ბალანსის უზრუნველყოფა. ეს inter alia გამომდინარეობს იქიდან, რომ მიმღები უნდა იყოს ისეთ პოზიციაში, რომელშიც ექნება თავისი საქმიანობის გაგრძელებისათვის აუცილებელი შესწორებების და ცვლილებების განხორციელების საშუალება (იხ.: გადანყვეტილება, Österreichischer Gewerkschaftsbund, C-328/13, პარაგრაფი 29).

უფრო კონკრეტულად, სასამართლომ 2001/23 დირექტივის კონტექსტში წარსულში მიიღო გადანყვეტილება, რომ აღიარებულ იქნეს დასაქმებულთა უწყვეტი სტაჟი მათი ფინანსური უფლებების გაანგარიშებისას საწარმოთა გადაცემის დროს (იხ.: გადანყვეტილებები, Collino and Chiappero, C-343/98, და Scattolon, C-108/10).

დასახელებულ გადანყვეტილებებში სასამართლომ აღნიშნა: მიუხედავად იმისა, რომ მუშაობის სტაჟი გადამცემთან თავისთავად არ არის უფლება, რომელსაც დასაქმებული მიმართავს და გამოიყენებს მიმღების მიმართ, თუმცა, ეს არის ფაქტი, რომელიც კონკრეტულ შემთხვევებში გამოიყენება დასაქმებულთა ფინანსური უფლებების განსაზღვრისთვის, რომელთა შესრულება უნდა განაგრძოს მიმღებმა იმავე პირობებში, როგორც ამას ასრულებდა გადამცემი (იხ.: გადანყვეტილება, Scattolon, C-108/10, პარაგრაფი 69).

მაშინ, როცა მიმღებს შეუძლია, რამდენადაც ამას ეროვნული კანონმდებლობა უშვებს სხვა შემთხვევებში, ვიდრე ეს საწარმოთა გადაცემაა, შეცვალოს ანაზღაურების პირობები დასაქმებულის საუარესოდ, ამის მიუხედავად, სასამართლო აღნიშნავს, რომ საწარმოთა და ბიზნესის ან ბიზნესის ნაწილების გადაცემის შემთხვევაში დასაქმებულთა უფლებების დაცვის თაობაზე, 77/187 დირექტივის¹³ 3(1) მუხლი, რომლის შინაარსი არსებითად 2001/23 დირექტივის 3(1) მუხლის იდენტურია, – უნდა განიმარტოს ისე, რომ ფინანსური ბუნების უფლებების გამოანგარიშებისას მიმღები ვალდებულია გაითვალისწინოს გადაცემული დასაქმებულების მუშაობის მთელი სტაჟი, რადგანაც ეს გამომდინარეობს დასაქმებულის გადამცემთან (ძველ დამსაქმებელთან) შრომითი ურთიერთობიდან და ამ ურთიერთობის ფარგლებში შეთანხმებული პირობებიდან (იხ.: გადანყვეტილება, Collino and Chiappero, C-343/98, პარაგრაფი 51 და 52).

¹³ ევროკავშირის საბჭოს 77/187 დირექტივა არის 2001/23 დირექტივის წინამორბედი დირექტივა.

სასამართლოს პოზიციით, განსახილველ საქმეში პროფესიული კავშირის მიერ დასახელებული გაფრთხილების გაფართოებული/დამატებითი ნ-თვიანი პერიოდი ნიშნავს ამ 6 თვის ხელფასის მიღების უფლებას. ამდენად, საწარმოს გადაცემისას, გადამცემთან გაფორმებული კოლექტიური ხელშეკრულებით განსაზღვრული გაფრთხილების გაფართოებული/დამატებითი პერიოდი უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც ფინანსური ბუნების უფლება.

აღნიშნული დასტურდება, აგრეთვე, ზემოაღნიშნული სასამართლო პრაქტიკით, რომელშიც მკაფიოდ გამოხატულია, რომ საწარმოთა გადაცემისას დასაქმებულის ნამსახურობის დრო არა მხოლოდ ანაზღაურების გამოთვლისას უნდა იქნეს გათვალისწინებული (იხ. Scattolon, C-108/10, პარაგრაფი 81), არამედ დასაქმებულის დათხოვნისა და საბოლოო ანგარიშსწორებისას გადასახდელის გამოთვლისასაც (იხ. Collino and Chiappero, C-343/98).

სასამართლოში საქმის განხილვისას, როგორც გენერალურმა ადვოკატმა აღნიშნა, გათავისუფლების/წყვეტის ანაზღაურებაზე უფლება შედარებადია შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტისას დასაქმებულის გაფრთხილების გაფართოებული ვადის უფლებასთან.

სასამართლოს მიერ წარმოდგენილი მსჯელობიდან გამომდინარეობს, რომ 2001/23 დირექტივის 3(1) მუხლი უნდა განიმარტოს როგორც საწარმოს გადაცემის შემდეგ მიმღები დამსაქმებელი ვალდებულია, დასაქმებულის გათავისუფლებისას გაფრთხილების გაფართოებული ვადის განსაზღვრისათვის, შრომითი სტაჟის გამოანგარიშებისას გაითვალისწინოს და დაამატოს გადამცემ დამსაქმებელთან ნამსახურობის დრო, იმისგან დამოუკიდებლად, დასტურდება და განიმარტება თუ არა ეს ყველაფერი ამ სახით და შინაარსით შეედეთის სასამართლოს წარმოებაში არსებული საქმის გარემოებებით, 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლის მიზნებისთვის.

სასამართლომ გადაწყვეტილებაში საგანგებოდ მიუთითა, რომ დასაქმებულის ინტერესებისა და საწარმოს მიმღების ინტერესების სამართლიანი ბალანსის უზრუნველსაყოფად მიმღებს შეუძლია სხვა საფუძვლებით, გარდა საწარმოს გადაცემისა და ეროვნული სამართლით დაშვებულ ფარგლებში, განახორციელოს თავისი საქმიანობის გაგრძელებისათვის საჭირო ადაპტირება და ცვლილებები.

შვედეთის შრომის სასამართლოს წარმოებაში არსებულ საკმესთან დაკავშირებით, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის წარდგენილი მიმართვიდან ჩანს, რომ შვედეთის საკანონმდებლო ორგანომ 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლის ეროვნულ კანონში ასახვისას გამოიყენა ამ მუხლის მე-2 პარაგრაფით გათვალისწინებული არჩევანის შესაძლებლობა. ამრიგად, როცა მიმღები გადაცემისას უკვე შებოჭილია სხვა კოლექტიური ხელშეკრულებით, რომელიც გავრცელდება გადაცემულ დასაქმებულებზე, მისი ვალდებულება, გააგრძელოს გადამცემთან გაფორმებული კოლექტიური ხელშეკრულების პირობების შესრულება, ლიმიტირებულია გადაცემის თარიღიდან 1-წლიანი პერიოდით.

თუმცა, ISS გადაცემის დროისთვის შებოჭილი იყო რა სხვადასხვა კოლექტიური ხელშეკრულებებით და უფლებამოსილი იყო რა 1-წლიანი პერიოდის ამონაწერის შემდეგ ეკონომიკური მიზნებისათვის და, ამდენად, განსხვავებული საფუძვლებით, ვიდრე ეს საწარმოთა გადაცემაა, არ გაეგრძელებინა გადაცემულ დასაქმებულებთან არსებული კოლექტიური ხელშეკრულების პირობები, მაინც არ არის ნათელი, იმ მასალებზე დაყრდნობით, რაც სასამართლოს გადაეცა, მიმღებმა განახორციელა თუ არა ცვლილებები გადამცემის კოლექტიური ხელშეკრულებით დადგენილ პირობებში ისეთი ფორმით, რომ საზიანო ყოფილიყო გადაცემული დასაქმებულებისათვის.

ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს ხელთ არსებული ინფორმაციით, რომელიც უნდა შეამოწმოს შვედეთის შრომის სასამართლომ, გადაცემულ დასაქმებულებთან მოქმედი კოლექტიური ხელშეკრულება გადაცემის დროის შემდეგ არც შეწყვეტილა და არც ხელახლა შეთანხმებულა/განახლებულა. მეტიც, ამ კოლექტიურ ხელშეკრულებას არც ვადა გასვლია და არც ჩანაცვლებულა სხვა კოლექტიური ხელშეკრულებით. შესაბამისად, 1-წლიანი პერიოდის გასვლის შემდეგ იმ შემთხვევაში, თუ მიმღებს არ შეუცვლია პირობები და გადამცემის კოლექტიური ხელშეკრულების პირობები მიმღების კოლექტიური ხელშეკრულების პირობების იდენტურია, საწარმოთა გადაცემამდე არსებული დასაქმებულების შრომითი პირობების გაუარესება დაუშვებელია.

აღნიშნული გარემოებების გათვალისწინებით, მიმღების არგუმენტი, რომ 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლის მე-2 პარაგრაფი უნდა განიმარტოს როგორც გადაცემამდე დასაქმებულთა სამსახურის სტაჟის გაუთვალისწინებლობის შესაძლებლობა, ვერ იქნება გაზიარებული.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, პასუხი შეეკითხვაზე არის შემდეგი: 2001/23 დირექტივის მე-3 მუხლი იმ მნიშვნელობით უნდა განიმარტოს, რომ შვედეთის შრომის სასამართლოს ნარმოებაში არსებული საქმის გარემოებების შემთხვევაში მიმღები ვალდებულია, საწარმოს გადაცემიდან 1 წლის შემდეგ დასაქმებულის გათავისუფლებისას გაფრთხილების გაფართოებული/დამატებითი ვადის გამოთვლისთვის გაითვალისწინოს ის სტაჟი, რომელიც დასაქმებულს ჰქონდა გადაცემთან მუშაობისას.

4. CJEU-ის გადაწყვეტილება

ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ გადაწყვეტილებით განმარტა: *საწარმოებისა და ბიზნესების სრული ან ნაწილობრივი გასხვისების შემთხვევაში დასაქმებულთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით ნევრ სახელმწიფოთა კანონების დაახლოების თაობაზე საბჭოს 2001 წლის 12 მარტის 2001/23/EC დირექტივის მე-3 მუხლი ისე უნდა იქნეს განმარტებული, რომ შვედეთის სასამართლოს მიერ განსახილველ საქმის გარემოებებში მიმღებმა საწარმოს გადაცემიდან 1 წლის გასვლის შემდეგ დასაქმებულთა გათავისუფლებისას დასაქმებულთა გაფრთხილების დროის განსაზღვრის მიზნებისთვის, დასაქმებულის სტაჟის გამოანგარიშებისას უნდა გაითვალისწინოს საწარმოს გადაცემთან დასაქმებულის ნამსახურობის სტაჟიც.*

III. CJEU-ის სხვა გადაწყვეტილებებით დადგენილი სტანდარტების მიმოხილვა

საწარმოს, ბიზნესისა და ვალდებულებების გადაცემის შედეგად კოლექტიური ხელშეკრულებით დასაქმებულთა უფლებების დაცვის ევროპულ სტანდარტებზე მსჯელობის სისრულისთვის მნიშვნელოვანია ზემოაღნიშნულ შვედეთის პროფკავშირების საქმეზე CJEU-ის გადაწყვეტილებაში მითითებული, სასამართლოს დამკვიდრებულ სტანდარტად აღიარებული, საქმეების ზოგადი მიმოხილვა.

1. კოლინოს და ჩიაპეროს საქმე¹⁴

¹⁴ Case C-343/98. Judgment of the Court (Sixth Chamber) of 14 September 2000. Renato Collino and Luisella Chiappero v. Telecom Italia SpA., Reference for a preliminary ruling: Pretore di Pinerolo - Italy. Directive 77/187/EEC - Safeguarding employees' rights in the event of transfers of undertakings. <<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=;ALL&language=en&num=C-343/98&jur=C>>

CJEU-ს წინასწარი გადაწყვეტილებისთვის 2 კითხვით მიმართა იტალიის, პანეროლოს მაგისტრმა მოსამართლემ, რომელიც განიხილავდა ბ-ნი კოლინო და ქ-ნი ჩიაპეროს სარჩელს იტალიის ტელეკომის წინააღმდეგ.

ევროკავშირის 77/187 დირექტივის¹⁵ 1(1) მუხლით დირექტივა ვრცელდება ბიზნესის გადაცემის ან შერწყმის შემთხვევებზე. მუხლი 3(1) კი ადგენს, რომ შრომის ხელშეკრულებიდან ან შრომითი ურთიერთობიდან წარმოშობილი საწარმოს გადაცემის ის უფლებები და მოვალეობები, რომლებიც ძალაშია გადაცემის თარიღისთვის, ძალას ინარჩუნებს და გადაეცემა საწარმოს მიმღებს. დირექტივის ეს დებულებები ანალოგიურად გამოიყენება იტალიის სამოქალაქო კოდექსის 2112 მუხლში. საჯარო სამსახურის რეფორმის თაობაზე გამოცემული №29 დეკრეტით საჯარო ადმინისტრაციის და დანესებულებების ვალდებულებების სხვა საჯარო ან კერძო სამართლის სუბიექტებისთვის გადაცემისას სამოქალაქო კოდექსის 2112 მუხლი გამოყენებული უნდა იყოს გადაცემული დასაქმებულებისათვის სპეციალურ ნორმებზე მითითების გარეშე.

ტელეკომუნიკაციის სფეროს რეფორმის კანონის ფარგლებში ფოსტისა და ტელეკომუნიკაციის მინისტრს მიეცა სახელმწიფო მფლობელობაში ტელეკომუნიკაციის სერვისის (ASST) სახელმწიფო საწარმოსთვის გადაცემის უფლება. ამასთან, კანონით განისაზღვრა, რომ, ამ გადაცემასთან ერთად, კომპანიას გადაეცემოდა ყველა უფლება და ვალდებულება.

კანონით დადგინდა სამი საკითხი. პირველი: ASST თანამშრომლებს მიეცათ არჩევანის უფლება – ან დარჩენილიყვნენ საჯარო სამსახურში ან გადასულიყვნენ კერძო კომპანიაში; მეორე: პროფკავშირებს მიეცათ კოლექტიური მოლაპარაკებისა და შეთანხმების საშუალება, რათა ახალ კომპანიაში შრომის პირობები არ ყოფილიყო იმაზე უარესი, ვიდრე ASST-ში მუშაობისას; მესამე: დასაქმებულებს, რომლებიც გადანაცვლდნენ, არ დარჩენილიყვნენ საჯარო სამსახურში, მისცემოდათ სამსახურის შეწყვეტის თარიღისთვის განაცდურის მიღების უფლება.

მოსარჩელებმა მაგისტრატ მოსამართლეს წარუდგინეს სარჩელი. სადაც აღნიშნული იყო ASST-გან სხვა კომპანიისთვის გადაცემის შემდგომ მათი უფლებების დარღვევის თაობაზე. მოსარჩელები უთითებდნენ

¹⁵ ევროკავშირის საბჭოს 77/187 დირექტივა არის 2001/23 დირექტივის წინამორბედი დირექტივა. ის, სწავადასხვა წლებში შეტანილი ცვლილებების გათვალისწინებით, კოდიფიკაციის შემდგომ ჩანაცვლა ევროკავშირის საბჭოს ახალმა 2001/23 დირექტივამ.

წინა დამსაქმებლის კოლექტიურ ხელშეკრულებაზე და ამ ხელშეკრულებით დადგენილ წესზე, რომლის მიხედვითაც, ხელფასის ზრდისას ნამსახურობის პერიოდი უნდა ყოფილიყო გათვალისწინებული. მოსარჩელები მიუთითებდნენ აგრეთვე კანონით დადგენილი განაცდურის ოდენობაზე და მის განსაზღვრაში ნამსახურობის წლების გათვალისწინებლობაზე.

ტელეკომ იტალია მიუთითებდა, რომ საჯარო დაწესებულება როგორც ASST იყო, ვერ ვარდება სანარმოს გადაცემის ცნებაში როგორც სამოქალაქო კოდექსის 2112 მუხლი განმარტავს, და ამასთანავე, ეს არის ადმინისტრაციული კონცესია.

მაგისტრი მოსამართლე მოცემულ შემთხვევას განიხილავს როგორც სანარმოს გადაცემას. რადგან ყველა უფლება და ვალდებულება, მთელი ქონება და თანამშრომელთა უმრავლესობა გადაეცა კომპანიას, რომელიც იმავე საქმიანობას წარმართავდა. მაგისტრი მოსამართლე მიუთითებს, რომ კანონითა და №29 დეკრეტით ვალდებულების გადაცემის სპეციალური, სამოქალაქო კოდექსის 2112 მუხლისაგან განსხვავებული წესები განისაზღვრა; ეს კი მოსარჩელებს ართმევდა უფლებას, სამოქალაქო კოდექსის 2112 მუხლზე მითითებით დაეყენებინათ მოთხოვნები. მაგისტრმა მოსამართლემ კანონის დირექტივასთან შესაბამისობის დადგენის მიზნით, დასვა კითხვები: 1. რამდენად ვრცელდება დირექტივა საჯარო ხელისუფლების გადანაცვლებით გათვალისწინებულ გადაცემაზე, აგრეთვე, სხვა საჯარო დაწესებულების მიერ კონტროლირებადი კომპანიისთვის გადაცემულ ადმინისტრაციულ კონცესიაზე? 2. განსახილველი შემთხვევისთვის ვრცელდება თუ არა დირექტივა სანარმოს გადამცემიდან სანარმოს მიმღებისთვის გადაცემულ უფლებებსა და მოვალეობებზე, მათ შორის, შრომითი ურთიერთობების გაგრძელების ვალდებულებასა და ახალი დამსაქმებლის მიერ წინა დამსაქმებელთან ნამსახურობის წლების გათვალისწინების ვალდებულებაზე დასაქმებულის ფინანსური ხასიათის უფლებებისა და სარგებლის ოდენობის გაანგარიშებისას.

CJEU აღნიშნავს, რომ დირექტივა ვრცელდება ყველა იმ სანარმოს/ვალდებულების გადაცემაზე, რომლებიც ჩართულია ეკონომიკურ საქმიანობაში, მიუხედავად იმისა, ორიენტირებულნი არიან თუ არა მოგების მიღებაზე.

ამასთანავე, საჯარო ადმინისტრაციის სტრუქტურული რეორგანიზაცია ან ადმინისტრაციული ფუნქციების ერთი საჯარო დაწესებულებიდან

მეორისთვის გადაცემა დირექტივის მიზნებისთვის არ განიხილება როგორც სანარმოს გადაცემა. ამ შემთხვევაში გადაცემა მოიცავს მხოლოდ საჯარო ხელისუფლების განხორციელების საკითხებს. ამდენად, თუკი საჯარო ხელისუფლების გადაცემა არ ხდება, ადმინისტრაციულ კონცესიაზე ვრცელდება დირექტივა. ამასთან, ვითარებას არ ცვლის არც ის გარემოება, რომ ასეთი გადაცემა ცალმხრივი გადაწყვეტილებით, ადმინისტრაციული აქტით ხორციელდება, მანამდე არსებული სუბიექტი არსებობას წყვეტს და იმავე მიზნით საქმიანობას აგრძელებს სხვა ან ახალი საჯარო დაწესებულება ან მის კონტროლს დაქვემდებარებული კომპანია.

პირველ კითხვაზე CJEU პასუხობს: დირექტივის 1(1) მუხლი ვრცელდება საჯარო დაწესებულების მიერ განეული ტელეკომუნიკაციის საჯარო მომსახურების კონცესიით გადაცემაზე სხვა საჯარო დაწესებულების მიერ კონტროლირებად კომპანიაზე იმ შემთხვევაშიც, თუ ეს გადაწყვეტილება მიღებულია ცალმხრივად საჯარო ხელისუფლების მიერ. დასაქმებულები, რომლებსაც შეეხება ასეთი გადაცემა, დაცულნი უნდა იყვნენ ეროვნული კანონმდებლობით.

მეორე კითხვას კი CJEU ასე პასუხობს: ადმინისტრაციული კონცესიისას დასაქმებულთა ფინანსური ხასიათის უფლებებისა და სარგებლის გამო-ანგარიშებისას დირექტივის 3(1) მუხლი ისე უნდა განიმარტოს, რომ ვალდებულების მიმღებმა დამსაქმებელმა უნდა გაითვალისწინოს დასაქმებულის მუშაობის მთელი სტაჟი წინა დაწესებულებაში.

2. ჟურის საქმე¹⁶

სანარმოს გადაცემის შემდეგ მიმღებმა კომპანიამ ქალბატონ ჟურისთან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტისას უარი განაცხადა მისთვის გარანტირებული უფლებების, პრივილეგიებისა და სარგებლის შენარჩუნებაზე.

ქალბატონი ჟური 1994 წლის 5 აპრილიდან მუშაობდა ქ. ჰამენლინაში მდებარე პატარა სასადილოში. მის შრომით ურთიერთობებზე ვრცელდებოდა მეტალის ინდუსტრიის კოლექტიური ხელშეკრულება. მეტალის ინდუსტრიის კოლექტიური ხელშეკრულების მოქმედების ბოლო დღეს, 2003 წლის 31

¹⁶ Case C-396/07. Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 27 November 2008. *Mirja Juuri v Fazer Amica Oy*. Reference for a preliminary ruling: *Korkein oikeus - Finland*. Directive 2001/23/EC - Safeguarding of employees' rights - Transfer of undertakings. <<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=;ALL&language=en&num=C-396/07&jur=C>>

იანვარს, სასადილოს მფლობელმა კომპანია რაუტარუუკიმ სასადილო გადასცა კომპანია ამიკას. ამიკამ ქ-ნ ჟურის აცნობა, რომ 2003 წლის 1 თებერვლიდან მასთან შრომით ურთიერთობებზე გავრცელებოდა დაბინავებისა და სასურსათო სექტორის კოლექტიური ხელშეკრულება, რომლის მონაწილეც იყო კომპანია ამიკა. ქ-ნ ჟურიმ მოითხოვა მასზე მეტალის ინდუსტრიის კოლექტიური ხელშეკრულების პირობების შენარჩუნება. ამ მოთხოვნაზე კომპანია ამიკას უარის შემდეგ ქ-ნ ჟურიმ 2003 წლის 19 თებერვალს დაუყოვნებლივ, ვადის დანესების გარეშე, შეწყვიტა შრომითი ხელშეკრულება.

ქ-ნ ჟურიმ სარჩელით მიმართა ჰელსინკის საქალაქო სასამართლოს და მოითხოვა კომპანია ამიკასთვის განაცდურის კომპენსაციის დაკისრება 4 თვის ანაზღაურების ოდენობით; გამოუყენებელი შვებულების კომპენსაცია და შრომითი ხელშეკრულების არაკანონიერი შეწყვეტის კომპენსაცია 14 თვის ანაზღაურების ოდენობით.

ქ-ნი ჟური საჩივარს აფუძნებდა შრომითი ხელშეკრულების კანონის 12(2) მუხლზე და აცხადებდა, რომ მისი შემოსავალი, მასზე დაბინავებისა და სასურსათო სექტორის კოლექტიური ხელშეკრულების გავრცელების შემდგომ თვეში 300 ევროთი შემცირდა. მეტიც, იგი ვალდებული გახდა, გადასულიყო კომპანია ამიკას სხვა სამუშაო პოზიციაზე. ამდენად, მისი სამუშაო პირობები არსებითად გაუარესდა სანარმოს გადაცემის შედეგად. შესაბამისად, შრომითი ხელშეკრულების კანონის 7(6) მუხლის შესაბამისად, დამსაქმებელი (კომპანია ამიკა) პასუხისმგებელი იყო შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტაზე.

კომპანია ამიკა არ დაეთანხმა ქ-ნი ჟურის სარჩელს. ამიკა აღნიშნავდა, რომ, ჯერ ერთი, იგი არ იყო ქ-ნი ჟურის შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტაზე პასუხისმგებელი და, მეორეც, იგი შრომითი ხელშეკრულებისა და კანონის საწინააღმდეგოდ განზრახ ან გაუფრთხილებლობით არ მოქმედებდა. ამდენად, მას არ უნდა დაეკისროს შეწყვეტით დამდგარ ზიანზე პასუხისმგებლობა.

ჰელსინკის საქალაქო სასამართლომ 2005 წლის 11 თებერვალს არ დააკმაყოფილა ქ-ნი ჟურის სარჩელი. ქ-ნი ჟურის მოთხოვნა არც ჰელსინკის სააპელაციო სასამართლომ გაიზიარა, რაც ქ-ნმა ჟურიმ გაასაჩივრა უმაღლეს სასამართლოში. საჩივარში ქ-ნმა ჟურიმ მიუთითა, რომ 2001/23 დირექტივის მიზანია დამსაქმებლის პასუხისმგებლობის დანესება დასაქმებულის მიმართ,

როცა შრომითი ურთიერთობა შეწყდება ამ ურთიერთობის არსებითი ცვლილებების გამო; მიმღები დამსაქმებელი, დირექტივის 3(3) მუხლის შესაბამისად, ვალდებულია დაიცვას გადამცემი დამსაქმებლის კოლექტიური ხელშეკრულების პირობები, ვიდრე ის არ შეწყდება. ეს ნესი დასაქმებულის სამუშაო პირობებს იცავს ახალი კოლექტიური ხელშეკრულების ძალაში შესვლამდე.

უმაღლესი სასამართლოს აზრით, ასეთი განმარტება ნიშნავს, რომ დამსაქმებელს კომპენსაციის გადახდის ვალდებულება ეკისრება დასაქმებულის მიერ ხელშეკრულების შეწყვეტისთვის, იმ შემთხვევაშიც, როდესაც იგი იცავს კანონისა და კოლექტიური ხელშეკრულების პირობებს. თუკი ეს განმარტება გაზიარებულ იქნება, აუცილებელი გახდება გადაწყვეტილება, დასაქმებულის კომპენსაცია რამდენად ექცევა შრომითი ხელშეკრულების კანონის 12(2) მუხლის ფარგლებში, კერძოდ, გამოყენებული უნდა იყოს თუ არა იგივე ნესი, რომელიც ეხება დასაქმებულის მიერ მატერიალური და სხვა სერიოზული საფუძვლით ხელშეკრულების შეწყვეტისას კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას შეტყობინების 4-თვიან პერიოდს და გამოუყენებელი შვებულების კომპენსაციას. ამ პირობებში უმაღლესმა სასამართლომ გადაწყვიტა საქმის განხილვის შეჩერება და წინასწარი გადაწყვეტილებების მიზნით შემდეგი კითხვებით მიმართა CJEU-ს:

1. დირექტივის 4(2) მუხლი შეიძლება თუ არა იმ შინაარსით განიმარტოს, რომ ნევრმა სახელმწიფომ კანონით უნდა დაადგინოს საწარმოთა გადაცემის შემდეგ შრომითი პირობების არსებითად გაუარესების გამო დასაქმებულის მიერ შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შემთხვევაში დასაქმებულისათვის დამსაქმებლისგან ფინანსური კომპენსაციის მიღების უფლება, მსგავსად იმ შემთხვევისა, როცა ხდება დამსაქმებლის მიერ შრომითი ხელშეკრულების უკანონოდ შეწყვეტა, იმ ფაქტის გათვალისწინებით, როგორც დირექტივის 3(3) მუხლით არის დადგენილი, რომ დამსაქმებელი ასრულებდა კოლექტიურ ხელშეკრულებას, რომელიც იყო მბოჭავი საწარმოს გადამცემისთვის და უკეთესი პირობების გარანტი დასაქმებულისათვის მხოლოდ მისი ვადის ამონურვამდე, და რომლის პირობები გაუარესდა ამ ვადის ამონურვის შემდეგ?

2. თუკი დამსაქმებლის პასუხისმგებლობა არ არის ისე ფართო, როგორც პირველ კითხვაშია, ამის მიუხედავად, დამსაქმებელი არის თუ არა პასუხისმგებელი კომპენსაციის გადახდაზე, მაგალითად, იმ კომპენსაციასა და სხვა სარგებელზე გაფრთხილების იმ პერიოდისთვის, რომელიც უნდა დაიცვას დამსაქმებელმა?

შრომითი ხელშეკრულების შესახებ (Työsopimuslaki (55/2001)) ფინეთის კანონის 7(6) მუხლის მიხედვით, თუკი საწარმოს გადაცემის შემდეგ დასაქმებულის შრომითი პირობების არსებითი გაუარესების გამო შრომითი ხელშეკრულება შეწყდება, დამსაქმებელი პასუხისმგებელია შრომითი ურთიერთობების შეწყვეტაზე. ამავე კანონის 12(2) მუხლის შესაბამისად, კანონი დასაქმებულს აძლევს უფლებას, დამსაქმებლისაგან მიიღოს კომპენსაციის უფლება არასამართლიანი გათავისუფლებისთვის. ამ დებულების მიხედვით, თუ დამსაქმებლის მიერ შეწყდება შრომითი ხელშეკრულება კანონით დადგენილი პირობების დარღვევით, იგი ვალდებულია გადაიხადოს კომპენსაცია. მეტიც, დამსაქმებელს შეიძლება დაეკისროს კომპენსაციის გადახდა იმ შემთხვევაშიც, როცა მას თვითონ აქვს შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის უფლება და შეწყვეტს. თუმცა, ამავე ნორმით დასაქმებულს არ აქვს კომპენსაციის მიღების უფლება მაშინ, როცა დამსაქმებელი ხელშეკრულებას შეწყვეტს მატერიალური და სერიოზული საფუძვლებით. ამის მიუხედავად, ამ შემთხვევაშიც კი, დასაქმებულმა უნდა მიიღოს ხელფასი, სხვა სარგებელი თუ პრივილეგია გაფრთხილებიდან შეწყვეტამდე პერიოდისთვის.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ ფინეთის უმაღლესი სასამართლოს კითხვა არსებითად შემდეგში მდგომარეობს: საწარმოს გადაცემის შემდეგ შრომის პირობების არსებითი გაუარესებისას დასაქმებულის მიერ შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შემთხვევაში დამსაქმებელზე ფინანსური კომპენსაციის დაკისრებისას შეიძლება თუ არა იმ წესების გამოყენება, რომლებიც მოქმედებს დამსაქმებლის მიერ შრომითი ხელშეკრულების უკანონოდ დარღვევისას ან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შეტყობინების პერიოდში.

სასამართლომ მიუთითა დირექტივის 3(3) და 4(2) მუხლებზე და აღნიშნა, რომ დირექტივის 3(3) მუხლით ახალ დამსაქმებელს საწარმოს გადაცემი დამსაქმებლის კოლექტიური ხელშეკრულებით დადგენილი შრომითი პირობების დაცვა ევალება ამ ხელშეკრულების მოქმედების ამონურვამდე, ხოლო ამონურვის შემდეგ პირობების გაუარესება დასაშვებია. იმავდროულად, დირექტივის 4(2) მუხლის შინაარსიდან ცხადია, რომ იგი ადგენს წესს, რომლითაც დამსაქმებელი უნდა იყოს მიჩნეული პასუხისმგებლად შრომითი ხელშეკრულების ან ურთიერთობის შეწყვეტაზე, მიუხედავად იმისა, ტექნიკურად შეწყვეტაზე რომელი მხარეა პასუხისმგებელი. თუმცა, ეს წესი არ ადგენს სამართლებრივ შედეგებს. იგი წევრ სახელმწიფოს არ აკისრებს დასაქმებულისთვის კომპენსაციის ოდენობის ან სქემის განსაზღვრის ვალდებულებას.

სასამართლომ იმსჯელა 2001/23 დირექტივის სულისკვეთებაზე და მიუთითა, რომ დირექტივის მიზანია, დასაქმებულთა დაცვის გაფართოების კუთხით ნევრ სახელმწიფოთა კანონმდებლობის ნაწილობრივი ჰარმონიზაცია და არა უნიფიკაცია. სასამართლომ იქვე მიუთითა 2001/23 დირექტივის წინამორბედ 77/187 დირექტივაზე, რომლის განმარტებითი მემორანდუმიდან ცხადად იკითხება, რომ დასაქმებულის მიერ ხელშეკრულების შეწყვეტა უნდა განიხილებოდეს როგორც დამსაქმებლის ქმედება. თანმდევი სამართლებრივი შედეგები, როგორცაა შეწყვეტით გამოწვეული ანაზღაურება ან კომპენსაცია, უნდა განისაზღვროს ნევრი სახელმწიფოების კანონებითა და ადმინისტრაციული დებულებებით.

განსახილველ შემთხვევაში შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა განიხილება როგორც დამსაქმებლის ქმედების შედეგი. დირექტივის 4(2) მუხლის დებულებით ფინანსური შედეგები არ არის დადგენილი და იგი უნდა განისაზღვროს ნევრი სახელმწიფოს კანონმდებლობით. მიუხედავად იმისა, რომ კომპენსაციის განსაზღვრის საკითხებში ნევრ სახელმწიფოებს აქვთ თავისუფლება, მათ დირექტივით მაინც აკისრიათ ეროვნული კანონმდებლობით ისეთი სამართლებრივი სისტემების შექმნის ვალდებულება, რომელიც უზრუნველყოფს დირექტივის მიზნების შესრულებას.

სასამართლომ განმეორებით გაუსვა ხაზი, რომ 2001/23 დირექტივა მონოდებულია დაიცვას დასაქმებულთა უფლებები დამსაქმებლის ცვლილებისას და დასაქმებულებმა განაგრძონ მუშაობა იმავე პირობებით, როგორც შეთანხმებული იყო წინა დამსაქმებელთან. დირექტივა ამ მიზანს ისახავს მაშინაც, როდესაც საწარმოს მიმღებ/ახალ დამსაქმებელს აკისრებს პასუხისმგებლობას საწარმოს გადაცემით გამოწვეული დასაქმებულის შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობების არსებითი გაუარესებისთვის. ამ პასუხისმგებლობის შედეგები კი უნდა განისაზღვროს ეროვნული კანონმდებლობით.

სასამართლომ საბოლოოდ გადაწყვიტა შემდეგი:

- 2001/23 დირექტივის 4(2) მუხლის ფარგლებში, ნევრ სახელმწიფოებს არ მოეთხოვებათ დასაქმებულისათვის ფინანსური კომპენსაციის უფლების გარანტირება იმავე პირობებით, როგორც ამის უფლება აქვს დასაქმებულს დამსაქმებლის მხრიდან შრომითი ხელშეკრულების უკანონოდ შეწყვეტისას. თუმცა, ეროვნულმა სასამართლომ უნდა განსაზღვროს, როგორც, მინიმუმ, რომ საწარმოს მიმღებ დამსაქმებელს ეკისრება პასუხისმგებლობა იმ შე-

დეგებზე, რაც ეროვნული კანონმდებლობით მოსდევს შრომითი ხელშეკრულების ან შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტას, როგორცაა ხელფასის და სხვა სარგებლის გადახდა შეტყობინების/გაფრთხილების პერიოდისთვის, რომლის დაცვაც დამსაქმებელს აკისრია.

- ეროვნულმა სასამართლომ უნდა შეაფასოს საქმეში არსებული ვითარება 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლის შინაარსის ფარგლებში, რომლის თანახმადაც, კოლექტიური ხელშეკრულების პირობების შესრულება, რომლის ვადა იწურება სანარმოს გადაცემის დღეს, არ არის უზრუნველყოფილი ამ თარიღის შემდეგ.

3. სკატოლონის საქმე¹⁷

ქ-ნი სკატოლონის საქმეში ეროვნული სასამართლოს მიერ CJEU-ის წინაშე დასმული შეკითხვები ასახავდა ერთი საჯარო დაწესებულების მიერ სხვა საჯარო დაწესებულებისათვის პერსონალის გადაცემის შემთხვევას.

ქ-ნი სკატოლონი მუშაობდა სკორცეს მუნიციპალიტეტში (იტალია) ATA-ს ადგილობრივი ხელისუფლების ორგანოს თანამშრომლად, როგორც სახელმწიფო სკოლის დამლაგებელი, 1980 წლის 16 მაისიდან 1999 წლის 31 დეკემბრამდე. 2000 წლის 1 იანვრის შემდეგ ის გადაყვანილ იქნა ATA-ს სახელმწიფო მოსამსახურეთა სიაში. ამ გადაყვანის შედეგად მას შეუძლია დასაქმდეს ხელფასი, რომელიც ეფუძნებოდა 9 წლის სტაჟს, თუმცა ქ-ნი სკატოლონს მთლიანობაში ჰქონდა 20-წლიანი მუშაობის სტაჟი.

საქმის განმხილველმა ვენეციის სასამართლომ შემდეგი შეკითხვებით მიმართა ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს:

1. №77/187 დირექტივის 3(1) მუხლი უნდა განიმარტოს თუ არა იმ შინაარსით, რომ სანარმოს მიმღები ვალდებულია გაითვალისწინოს წინა დამსაქმებელთან დასაქმებულთა ნამსახურობის მთელი პერიოდი?

2. ასევე ახალ დასაქმებულთან გათვალისწინებული უნდა იქნეს თუ არა ყველა ის ფინანსური უპირატესობა თუ სარგებელი, რომელიც დასაქმებულს ჰქონდა წინა დამსაქმებელთან, მათ შორის კოლექტიური ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობები?

¹⁷ Case C-108/10. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 6 September 2011. Ivana Scattolon v Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca. Reference for a preliminary ruling: Tribunale di Venezia - Italy. Directive 77/187/EEC - Maintenance of the rights of workers in the event of a transfer of an undertaking. <<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=A LL&language=en&num=C-108/10&jur=C>>

ამ საქმეში CJEU-მ პირველად განმარტა №77/187 დირექტივით გათვალისწინებული ტერმინი „საწარმოების, ბიზნესების და ვალდებულებების გადაცემა“ და აღნიშნა, რომ ტერმინი „საწარმო“ 77/187 დირექტივის 1(1) მუხლის შინაარსით გულისხმობს ნებისმიერ სტაბილურად ორგანიზებულ ეკონომიკურ ერთეულს, იურიდიული სტატუსის და დაფინანსების მეთოდის მიუხედავად, სპეციფიკური მიზნის ადამიანთა და/ან ქონების ნებისმიერი გაერთიანების ეკონომიკურ აქტივობას, რომელიც არის საკმარისად სტრუქტურირებული და დამოუკიდებელი. ტერმინი „ეკონომიკური აქტივობა“, რომელიც დასახელებულია დირექტივაში, გულისხმობს ნებისმიერ საქმიანობას, რომელიც შეიცავს კონკრეტულ ბაზარზე საქონლისა და მომსახურების შეთავაზებას. მართალია, საჯარო ხელისუფლება არ ხვდება ეკონომიკური აქტივობის კლასიფიკაციაში, მაგრამ, ამისგან განსხვავებით, ის მომსახურება, რომელიც საჯარო ინტერესისთვის ხორციელდება მოგების მიღების მიზნის გარეშე და კონკურენციაშია მოგების მიღების მიზნის მქონე სხვა საწარმოებსა თუ ოპერატორებთან, ორივე უნდა დაკვალიფიცირდეს, როგორც ეკონომიკური აქტივობა.

სასამართლოს მოსაზრებით, სკატოლონის საქმეზე დასაქმებულთა დამხმარე დასუფთავების მომსახურება, რომლებიც სკოლებს სჭირდება ოპტიმალურ პირობებში განათლების ვალდებულების შესრულებისთვის, და რომელიც ზოგ შემთხვევაში გადაეცემა ქვეკონტრაქტორ კერძო ოპერატორებს, არ არის საჯარო ხელისუფლება. ამასთან, გადაცემული დასაქმებულების საქმიანობა ეკონომიკური ხასიათისაა, რომელსაც სპეციფიკური მიზანიც აქვს - სკოლებისთვის სპეციალური ტექნიკური და ადმინისტრაციული მომსახურების მიწოდება. თუმცა ფაქტია, რომ გადაცემული დასაქმებული და მისი საქმიანობა ინტეგრირებულია საჯარო ადმინისტრაციაში. ამდენად, უნდა აღინიშნოს, რომ ეს შემთხვევა, ვერ გავა 77/187 დირექტივის რეგულირების არეალიდან.

სასამართლოს აზრით, საწარმოთა გადაცემის ფარგლებში დასაქმებულთა ანაზღაურების გამოანგარიშებისთვის მიმღები ახალი დამსაქმებლის მიერ მხედველობაში უნდა იქნეს გათვალისწინებული დასაქმებულთა მუშაობის სტაჟი წინა დამსაქმებელთან/გადაცემთან.

სასამართლომ განმარტებისას საგანგებოდ მიუთითა, რომ, დირექტივის 3(2) მუხლის მიხედვით, საწარმოს მიმღებმა უნდა დაიცვას და შეინარჩუნოს კოლექტიური ხელშეკრულების ის პირობები, რომელიც ჰქონდა საწარმოს გადამცემს კოლექტიური ხელშეკრულების შეწყვეტის ან ვადის

გასვლამდე ან ახალი კოლექტიური ხელშეკრულების ძალაში შესვლამდე. ევროკავშირის ნევრ სახელმწიფოს შეუძლია ამ პირობების შენარჩუნების ვადის შეზღუდვა, რომელიც არ უნდა იყოს 1 წელზე ნაკლები.

4. ოსტერაიხშიერ გვეერქშაფტსზუნდის საქმე¹⁸

ავსტრიის პროფესიული კავშირების კონფედერაციამ (Österreichischer Gewerkschaftsbund) და ავსტრიულმა სავაჭრო პალატის, ავტობუსის, საჰაერო და გემების ტრანსპორტის დარგობრივმა ფედერაციამ (Wirtschaftskammer Österreich — Fachverband Autobus-, Luftfahrt- und Schifffahrtsunternehmungen) დადეს კოლექტიური ხელშეკრულება, რომელიც ეხებოდა ავიაციის სექტორის კომპანიების ჯგუფს (მშობელი კომპანია); ასევე, გააფორმეს სპეციალური კოლექტიური ხელშეკრულება აღნიშნული ჯგუფის სუბსიდიური კომპანიისათვის (შვილობილი კომპანია).

2012 წლის 30 აპრილს მშობელმა კომპანიამ მიიღო გადაწყვეტილება საავიაციო ბიზნესის შვილობილი კომპანიისთვის გადაცემასთან დაკავშირებით, რის შედეგად დასაქმებულები მოექცნენ შვილობილი კომპანიის კოლექტიური ხელშეკრულების ფარგლებში. ეს უკანასკნელი კი აუარესებდა დასაქმებულთა პირობებს. ამის საფუძველზე პროფკავშირმა გააუქმა ძირითადი კოლექტიური ხელშეკრულება, ხოლო კომპანიამ გააუქმა შვილობილის სპეციალური კოლექტიური ხელშეკრულება. ორივე ხელშეკრულება გაუქმდა ერთ დღეს – 2012 წლის 30 ივნისს. ამ გაუქმების შემდეგ ახალმა დამსაქმებელმა დასაქმებულები დაუქვემდებარა ამ კომპანიაში მოქმედ, მის მიერ ცალმხრივად დადგენილ, შრომით რეგულაციებს, რამაც შეცვალა დასაქმებულთა შრომის პირობები და შეამცირა მათი ანაზღაურება.

ეროვნულ დონეზე სასამართლო დავის ფარგლებში ავსტრიის უზენაესმა სასამართლომ CJEU-ს მიმართა კითხვებით:

1. ევროკავშირის საბჭოს №2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლის ფორმულირება, რომლის თანახმადაც, ტერმინები „პირობები და წესები“ (“terms and conditions”), შეთანხმებული კოლექტიური ხელშეკრულებით და გამოყენებადი სანარმოს გადამცემის მიერ, უნდა შენარჩუნდეს „იმავე

¹⁸ Case C-328/13. Judgment of the Court (Fourth Chamber), 11 September 2014. Österreichischer Gewerkschaftsbund v Wirtschaftskammer Österreich — Fachverband Autobus, Luftfahrt und Schifffahrtsunternehmungen. Request for a preliminary ruling from the Oberster Gerichtshof. Directive 2001/23/EC — Safeguarding of employees’ rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses. <<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?lgrec=fr&td=;ALL&language=en&num=C-328/13&jur=C>>

პირობებით“, ვიდრე „კოლექტიური ხელშეკრულების შეწყვეტამდე ან ვადის გასვლამდე“? ასევე, უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ მოიცვას პირობები და წესები ჩამოყალიბებული კოლექტიური ხელშეკრულებით, რომელიც გრძელდება განუსაზღვრელი ვადით ეროვნული კანონმდებლობის ფარგლებში, მიუხედავად კოლექტიური ხელშეკრულების შეწყვეტისა, სანამ სხვა კოლექტიური ხელშეკრულება შევა ძალაში ან დასაქმებულები დადებენ ახალ ინდივიდუალურ ხელშეკრულებას?

2. 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლი უნდა იქნეს განმარტებული იმგვარად, რომ „სხვა კოლექტიური ხელშეკრულების გამოყენება“ მიმღების მიერ, უნდა იქნეს გაგებული ისე, რომ მოიცავს მიმღების მიერ გაუქმებული კოლექტიური ხელშეკრულების მოქმედების გაგრძელებას იმ ანალოგიით, რაც ზემოთ არის გადმოცემული?

სასამართლომ ხაზი გაუსვა, რომ 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლის მიზანი კოლექტიური ხელშეკრულების შენარჩუნება კი არ არის, არამედ ამ ხელშეკრულებით დადგენილი, შეთანხმებული და სავალდებულოდ შესასრულებელი „პირობებისა და წესების“ დაცვა.

სასამართლოს პოზიციით, დირექტივის 3(3) მუხლის მიზნებისთვის პრინციპული მნიშვნელობა არ აქვს „პირობებისა და წესების“ კონკრეტული პირების მიმართ ჩამოყალიბებისა და გამოყენების მეთოდსა თუ ფორმას. ამ თვალსაზრისით, საკმარისია ეს პირობები გადმოცემული იყოს კოლექტიურ ხელშეკრულებაში და იყოს ეფექტური მექანიზმი სანარმოს გადაცემის და გადაცემულ დასაქმებულებს შორის კავშირისთვის.

დირექტივის მიზანია დასაქმებულთა ინტერესებისა და სანარმოს მიმღები ახალი დამსაქმებლის ინტერესების სამართლიანი ბალანსის დაცვა. აქედან გამომდინარეობს, რომ ახალ დამსაქმებელს უნდა შეეძლოს თავისი საქმიანობის გაგრძელებისათვის აუცილებელი ადაპტაცია და ცვლილებების განხორციელება.

სასამართლოს გადაწყვეტილებით, 2001/23 დირექტივის 3(3) მუხლი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ კოლექტიური ხელშეკრულებით დადგენილი „პირობები და წესები“, რომელიც, მიუხედავად ამ ხელშეკრულების გაუქმებისა, წევრი სახელმწიფოს კანონის ძალით, აგრძელებს მოქმედებას იმ შრომით ურთიერთობებში, რომელიც იმართებოდა გაუქმებული ხელშეკრულებით, და აყალიბებს „პირობებსა და წესებს შეთანხმებულს ნებისმიერი კოლექტიური ხელშეკრულებით“ იმ ვადით, სანამ შრომი-

თი ურთიერთობები არ დაექვემდებარება ახალი კოლექტიური ხელშეკრულებით მონესრიგებას ან არ დაიდება ახალი ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულება.

IV. საქართველოს გამოცდილება

პოსტსაბჭოურ პერიოდში განხორციელებული სახელმწიფო საწარმოთა პრივატიზაცია და მესაკუთრის ცვლილება განეკუთვნება ევროკავშირის საბჭოს 2001/23 დირექტივით გათვალისწინებული საწარმოს, ბიზნესის და ვალდებულების გადაცემის კატეგორიას. ამ პროცესში დასაქმებულთა უფლებების დაცვის საკითხი სამართლებრივად არ იყო გამართული, მოქმედებდა საბჭოთა კავშირისდროინდელი შრომის კანონთა კოდექსი და მისთვის უცხო იყო საბაზრო ურთიერთობებისთვის დამახასიათებელი სამენარმოე საქმიანობის ფარგლებში არსებული დასაქმებულისა და ბიზნესის უფლებრივი ბალანსის ეფექტური მექანიზმები. პრივატიზაციის შემდგომ პერიოდში ეკონომიკის რამდენიმე სექტორში ადგილი ჰქონდა არაერთი მსხვილი დამსაქმებლის აქტივებისა და ვალდებულებების გადაცემას. ყველაზე მეტი ასეთი გადაცემა კავშირგაბმულობის¹⁹ და საბანკო²⁰ სექტორებში განხორციელდა.

საქართველოში საწარმოთა გადაცემის პროცესები გრძელდება დღესაც, თუმცა, 2020 წლამდე არ არსებობდა შრომითსამართლებრივი რეგულაცია, რომელიც საწარმოთა გადაცემის დროს დასაქმებულთა უფლებებს დაიცავდა.

„ასოცირების შესახებ შეთანხმების“ VI კარი, რომელიც ეხება საქართველოსა და ევროპულ კავშირს შორის თანამშრომლობის სხვა სფეროებს, მოიცავს მე-14 თავს - დასაქმება, სოციალური პოლიტიკა და თანაბარი შესაძლებლობები. 354-ე მუხლში კი მითითებულია, რომ „საქართველო მოახდენს ეროვნული კანონმდებლობის დაახლოებას წინამდებარე შეთანხმების XXX დანართში

¹⁹ საქართველო გაერთიანებული სატელეკომუნიკაციო კომპანიის პრივატიზებას გეგმავს, [civil.ge, 2006 <https://old.civil.ge/geo/article.php?id=12316>](https://old.civil.ge/geo/article.php?id=12316) და საქართველოს მთავრობის კანცელარიის ინფორმაცია, 2006. <http://gov.ge/index.php?lang_id=geo&sec_id=93&info_id=361> და საბაზრო კონკურენცია საქართველოში, მონიტორინგის ანგარიში, საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო, 2010, 8-11. <<https://www.transparency.ge/ge/content/stub-95>>

²⁰ სს „ქართუ ბანკმა“ შეიძინა „აბსოლუტბანკის“ აქტივები <<https://www.cartubank.ge/ge/438/>>, ინტელექტბანკის აქტივები შეისყიდა საქართველოს ბანკმა <<https://www.radiotavisupleba.ge/a/1545552.html>>, ხოლო ბანკი რესპუბლიკა და პროგრესბანკის აქტივები შეისყიდა თიბისი ბანკმა <<https://www.tbcbank.ge/web/ka/web/guest/press-release-georgia>>

მითითებულ ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტებთან და საერთაშორისო სამართლებრივ ინსტრუმენტებთან ამავე დანართის დებულებების შესაბამისად“. XXX დანართი ეხება იმავე საკითხს (დასაქმება, სოციალური პოლიტიკა და თანაბარი შესაძლებლობები) და განსაზღვრავს საქართველოს ვალდებულებას განსაზღვრულ ვადებში ეტაპობრივად დაუახლოვოს თავისი კანონმდებლობა ევროკავშირის კანონმდებლობასა და საერთაშორისო სამართლებრივ ინსტრუმენტებს შემდეგ სამ სფეროში: შრომის სამართალი; დისკრიმინაციის აკრძალვა და გენდერული თანასწორობა და ჯანმრთელობა და უსაფრთხოება სამუშაო ადგილზე. XXX დანართში შრომის სამართალთან, დისკრიმინაციის აკრძალვასა და გენდერული თანასწორობასთან დაკავშირებულ საკითხებზე განსაზღვრულია დირექტივები (კონკრეტული ვადების მითითებით), რომელთანაც ჰარმონიზაციის ვალდებულება გააჩნია საქართველოს სახელმწიფოს²¹. ერთ-ერთ ასეთს მიეკუთვნება ევროპული კავშირის საბჭოს 2001 წლის 12 მარტის 2001/23/EC დირექტივა.

როგორც აღინიშნა, ქართული შრომის სამართლისთვის სიახლეა საწარმოთა გადაცემასთან დაკავშირებული მნიშვნელოვანი შეზღუდვები, რომლებიც ეფუძნება საწარმოებისა და ბიზნესების სრული ან ნაწილობრივი გასხვისების შემთხვევაში დასაქმებულთა უფლებების დაცვასთან დაკავშირებით წევრ სახელმწიფოთა კანონების დაახლოების თაობაზე ევროპული კავშირის საბჭოს 2001 წლის 12 მარტის 2001/23/EC დირექტივას.

მომწესრიგებელი ნორმებისა და ერთგვაროვანი პრაქტიკის არარსებობის გამო, აგრეთვე ასოცირების შეთანხმებით ნაკისრი ვალდებულების შესასრულებლად საქართველოს პარლამენტმა 2020 წლის სექტემბერში დაასრულა შრომის კოდექსის ცვლილებების განხილვის პროცედურები და მიიღო საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ ცვლილების შეტანის შესახებ ორგანული კანონი, რომლის 50-ე მუხლი ეხება „საწარმოს გადაცემას“.²²

ორგანული კანონის მიხედვით:

1(ა). საწარმოს გადაცემა ნიშნავს ვარიეტების ან კანონის საფუძველზე საწარმოს, ბიზნესის ან საწარმოს ან ბიზნესის ნაწილის სხვა დამსაქმებლისთვის გადაცემას, რაც, მათ შორის, მოიაზრებს ეკონომიკური საქმიანობის

²¹ განმარტებითი ბარათი საქართველოს ორგანული კანონის პროექტზე - „საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსი“ - ცვლილების შეტანის შესახებ“. <https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/247835?>

²² საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი, სსმ, 75, 27.12.2010, <https://matsne.gov.ge/document/view/1155567?publication=17>

გადაცემას, რომლის დროსაც შენარჩუნებულია მისი იდენტურობა ან/და არსებითი მსგავსება და რომელიც გულისხმობს რესურსების ორგანიზებულ დაჯგუფებას ძირითადი და დამხმარე ეკონომიკური საქმიანობების განსახორციელებლად.

1(ბ). გადამცემი სანარმო ნიშნავს ფიზიკურ პირს, იურიდიული პირს ან პირთა გაერთიანებას, რომელსაც სანარმოს გადაცემის გამო სანარმოსთან ან ბიზნესთან ან სანარმოს ან ბიზნესის ნაწილთან მიმართებით უწყდება დამსაქმებლის სტატუსი.

1(გ). მიმღები სანარმო ნიშნავს ფიზიკურ პირს, იურიდიული პირს ან პირთა გაერთიანებას, რომელიც სანარმოს გადაცემის გამო მოიპოვებს დამსაქმებლის სტატუსს.

აღნიშნული ორგანული კანონის მიხედვით, დაუშვებელია სანარმოს გადამცემის ან სანარმოს მიმღების მიერ შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა სანარმოს გადაცემის საფუძვლით; ასევე, სანარმოს გადაცემის თარიღზე, მოქმედი შრომითი ურთიერთობიდან გამომდინარე, გადამცემის სანარმოს უფლებები და ვალდებულებები სანარმოს გადაცემის საფუძვლით გადაეცემა მიმღებ სანარმოს. გადამცემი სანარმოს მიერ მიმღები სანარმოსთვის, მოქმედი შრომითი ურთიერთობიდან გამომდინარე, უფლებების ან ვალდებულებების შეუტყობინებლობა არ გამორიცხავს ამ უფლებებისა თუ ვალდებულებების გადაცემას და მასთან დაკავშირებული გადამცემი სანარმოს ან მიმღები სანარმოს მიმართ დასაქმებულთა უფლებების გადაცემას.²³

საინტერესოა, კოლექტიური ხელშეკრულების არსებობისას დასაქმებულთა შრომითი პირობების შენარჩუნების საკითხი. კერძოდ, კოლექტიური ხელშეკრულების ვადის ამონაურვამდე ან ვადადამდე შეწყვეტამდე ან ახალი კოლექტიური ხელშეკრულების ძალაში შესვლამდე მიმღები სანარმო, სანარმოს გადაცემის შედეგად, ვალდებულია შეასრულოს კოლექტიური ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პირობები ისევე, როგორც ის ვრცელდებოდა სანარმოს გადამცემის მიმართ. აღნიშნული ვალდებულება მოქმედებს სანარმოს გადაცემის თარიღიდან 1 წლის განმავლობაში.²⁴

ორგანული კანონი ითვალისწინებს სანარმოთა გადაცემის თაობაზე დასაქმებულთა გაერთიანების ინფორმირების ვალდებულებას: გადამცემი სანარმო და მიმღები სანარმო ვალდებული არიან დასაქმებულთა გაერთიანებას, რომელიც წარმოადგენს იმ დასაქმებულებს, რომლებსაც ეხებათ სანარმოთა გადაცემა, შეატყობინონ სანარმოს გადაცემის

²³ იქვე. მუხლი 50, 2-4 პუნქტები.

²⁴ იქვე, 50(5) მუხლი.

თარიღი, საწარმოს გადაცემის მიზეზები, საწარმოს გადაცემის შედეგად დასაქმებულთა სამართლებრივი, ეკონომიკური და სოციალური შედეგები და, ასევე, აცნობონ ნებისმიერი ღონისძიებების შესახებ, რომელიც ხორციელდება დასაქმებულების მიმართ. დასაქმებულთა გაერთიანების არარსებობის შემთხვევაში, დასაქმებულებს ან/და დასაქმებულთა წარმომადგენლებს, ნებისმიერ შემთხვევაში, წინასწარ უნდა მიეწოდოთ აღნიშნული ინფორმაცია.²⁵

შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტაზე პასუხისმგებლობა ეკისრება მიმღებ საწარმოს, თუ შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა ხდება იმ საფუძვლით, რომ საწარმოს გადაცემა მოიცავს დასაქმებულთა საზიანოდ შრომითი პირობების ცვლილებას.²⁶ აღნიშნული მუხლი არ ეხება „გადახდისუნარობის შესახებ“ საქართველოს კანონის ფარგლებში საწარმოს გადახდისუნარობისას საწარმოს გადაცემის შემთხვევებს.

1. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები

ევროკავშირის საბჭოს №2001/23 დირექტივით გათვალისწინებული საწარმოს, ბიზნესის და ვალდებულების გადაცემის არსის განმარტებასთან დაკავშირებით საქართველოს სასამართლო პრაქტიკა არ არსებობს. ამის მიზეზია ის გარემოება, რომ საქართველოს შრომის კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს რეგულაციებს აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. მიუხედავად ამისა, მიზანშეწონილია გამოიკვეთოს სასამართლოთა საინტერესო მოსაზრებები, ჩამოყალიბებული 2 საქმეში.

1.1. კავშირგაბმულობის პროფკავშირების კოლექტიური ხელშეკრულების საქმე²⁷

დასაქმებული 1973 წლიდან იყო კავშირგაბმულობის მუშაკთა პროფესიული კავშირის წევრი და შრომით საქმიანობას ეწეოდა კავშირგაბმულობის კომპანიაში. დავის დაწყებამდე მასსა და დამსაქმებელ კომპანია სილქნეტს შორის 2010 წლის 12 მარტს იმავე წლის 31 დეკემბრამდე დაიდო შრომითი ხელშეკრულება, რომლის საფუძველზე, თბილისის ფილიალის, ასს-74-ის, სახაზინო საკაბელო უფროსად დაინიშნა მოსარჩელე და განისაზღვრა მისი შრომის ანაზღაურება.

²⁵ იქვე, 50(7) მუხლი.

²⁶ იქვე. 50(10) მუხლი.

²⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2017 წლის 10 აპრილის განჩინება, საქმე №ას-903-869-2016, <<http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCivil.aspx>>

ამის შემდეგ, მხარეებს შორის შორის 2013 წლის 1 თებერვალს დაიდო შრომითი ხელშეკრულება, რომლის მიხედვითაც, გამოსაცდელ ვადად განისაზღვრა 6 თვე, ხელშეკრულების მოქმედების ვადად კი - 2014 წლის 31 იანვარი. ხელშეკრულების საფუძველზე დასაქმებული დაინიშნა განვითარებისა და ექსპლოატაციის დეპარტამენტის თბილისის ქსელის მომსახურების განყოფილების თბილისის სამონტაჟო ჯგუფის ინჟინრის თანამდებობაზე და განისაზღვრა შრომის ანაზღაურება.

მხარეთა შორის 2014 წლის 1 თებერვალს კვლავ დაიდო შრომითი ხელშეკრულება, რომლის მიხედვითაც, გამოსაცდელ ვადად განისაზღვრა 6 თვე, ხოლო ხელშეკრულების მოქმედების ვადად - 2015 წლის 31 იანვარი. ხელშეკრულებით დასაქმებული იმავე თანამდებობაზე დაინიშნა, თუმცა შრომის ანაზღაურება შეუმცირდა.

2014 წლის 1 თებერვლის ხელშეკრულების მოქმედების პერიოდში, კომპანიის დირექტორის 2014 წლის 12 სექტემბრის ბრძანების საფუძველზე, იმავე წლის 15 სექტემბრიდან სააბონენტო ქსელის განვითარებისა და ექსპლოატაციის მიმართულებაში განხორციელებული საკადრო ცვლილების საფუძველზე, დასაქმებული გათავისუფლდა დაკავებული თანამდებობიდან და განვითარებისა და ექსპლოატაციის დეპარტამენტში არსებული შტატების ფარგლებში იგი დაინიშნა ბრიგადირად.

მოგვიანებით, კომპანიის დირექტორის 2015 წლის 20 იანვრის ბრძანების საფუძველზე, იმავე წლის 1 თებერვლიდან დასაქმებული გათავისუფლდა დაკავებული თანამდებობიდან საქართველოს შრომის კოდექსის 37-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე („შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლა“).

შრომითი ურთიერთობების პერიოდში კომპანიასა და საქართველოს კავშირგაბმულობის მუშაკთა პროფესიული კავშირებს შორის 2012 წლის 25 დეკემბერს გაფორმებული ხელშეკრულება, საწარმოს ადმინისტრაციას ავალდებულებდა პროფკავშირის წევრთან გაფორმებინა შრომითი კონტრაქტი 2 წლის ვადით. დამსაქმებლის ვალდებულება კოლექტიური ხელშეკრულების 4.13 პუნქტით განისაზღვრა: „მუშაკებს, რომლებიც არიან პროფსინდრეტი და მუშაობენ კომპანიაში 1 (ერთი) წელზე ხანგრძლივად და თუ ეს მუშაობა ატარებს მუდმივ ხასიათს, პროფკავშირის წერილობითი წარდგინებით, ადმინისტრაცია გაუფორმებს შრომით კონტრაქტებს 2 (ორი) წლის ვადით“.

დასაქმებულმა კომპანიის გადანაცვეტილება გაასაჩივრა სასამართლოში და მოითხოვა მისი ბრიგადირის თანამდებობიდან გათავისუფლების შესახებ კომპანიის დირექტორის 2015 წლის 20 იანვრის ბრძანების ბათილად ცნობა, თანამდებობაზე აღდგენა და იძულებითი განაცდურის გადახდის დაკისრება.

თბილისის საქალაქო სასამართლომ, 2016 წლის 17 თებერვლის გადაწყვეტილებით, სრულად დააკმაყოფილა დასაქმებულის სარჩელი. სასამართლომ საქმის გადანაცვეტისას მთავარი აქცენტი გააკეთა მხარეთა შორის შრომითი ურთიერთობის ბუნების გარკვევაზე. კერძოდ, ეს იყო ვადიანი თუ უვადო შრომითსამართლებრივი ურთიერთობა. სასამართლომ ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით ჩათვალა, რომ მხარეთა შორის არსებობდა უვადო შრომითი ხელშეკრულება, შესაბამისად, ვადის გასვლის საფუძველით დასაქმებულთან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა ეწინააღმდეგებოდა კანონს, შრომის კოდექსს. სასამართლომ სხვა საფუძველებთან ერთად მიუთითა, რომ დამსაქმებელს გაფორმებული ჰქონდა კოლექტიური ხელშეკრულება, რომლის მიხედვითაც, სულ მცირე, 2 წლით მაინც უნდა დადებულიყო შრომითი ხელშეკრულება დასაქმებულთან, რომელიც პროფკავშირის წევრი იყო.

პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადანაცვეტილებაში მოცემული მსჯელობა სარჩელის სამართლებრივ საფუძველებზე სრულად გაიზიარეს როგორც სააპელაციო, ასევე საკასაციო ინსტანციის სასამართლოებმა.

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ დასაქმებულთან 1-წლიანი შრომითი ხელშეკრულების გაფორმება არა მხოლოდ კოლექტიური ხელშეკრულების პირობას ეწინააღმდეგებოდა, არამედ დაირღვა კოლექტიური ხელშეკრულების მომწესრიგებელი ორგანული კანონის - შრომის კოდექსის - მოთხოვნაც. საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ მიუთითა კოლექტიური ხელშეკრულების მომწესრიგებელ საქართველოს შრომის კოდექსის 43-ე მუხლზე და განმარტა, რომ „დაუშვებელია ინდივიდუალური ხელშეკრულების საფუძველზე კოლექტიური ხელშეკრულების პირობიდან (დანაწესიდან) გადახვევა“.

გასათვალისწინებელია, რომ საქმის განხილვისას მხარეთა მსჯელობის საგანი იყო დამსაქმებელი კომპანიის სამართალმემკვიდრეობა. მხარეებს მოთხოვნის ან შეპასუხების სამართლებრივ საფუძველთა შორის არ ჰქონდათ მითითებული 1973 წლიდან (დასაქმებულის სამსახურის დაწყებისა და პროფკავშირებში განევრების თარიღი) დავის დაწყებამდე პერი-

ოდში დამსაქმებელი კომპანიის სამართალმემკვიდრეობისა თუ უფლებამონაცვლეობის საკითხი. ამ საქმეზე დამსაქმებელი კომპანია სილქნეტი პრივატიზებული სახელმწიფო საწარმოს,²⁸ მოგვიანებით კი ამ საწარმოს აქტივების შემძენი კომპანიის მფლობელი იყო და უცვლელად აგრძელებდა ბიზნესსაქმიანობას.²⁹ ამდენად, ეს შემთხვევა შესაძლებელია განხილულ იყოს №2001/23 ევროდირექტივით გათვალისწინებულ საწარმოს, ბიზნესებისა და ვალდებულების გადაცემად. თუმცა, რადგან სასამართლო შეზღუდული იყო მხარეთა მიერ ჩამოყალიბებული პოზიციითა და დავის სამართლებრივი საფუძვლებით, ვალდებულებების გადაცემასა და უფლებამონაცვლეობაზე განმარტებები არ ჩამოყალიბებია.

1.2. დასაქმებულები დამსაქმებლის უფლებამონაცვლის წინააღმდეგ³⁰

აღნიშნულ საქმეზე, მოსარჩელები ითხოვდნენ გათავისუფლების შესახებ გადაწყვეტილების ბათილად ცნობას, სამსახურში აღდგენას და იძულებითი განაცდურის მიღებას. რადგან საწარმოს უძრავ-მოძრავი ქონება აუქციონზე გაიყიდა და ორჯერ იჯარით იქნა გადაცემული, მოსარჩელებმა სარჩელი შეიტანეს სამი მოპასუხის წინააღმდეგ. თბილისის საქალაქო და სააპელაციო სასამართლოებმა დააკმაყოფილეს მოსარჩელეთა მოთხოვნები.

უზენაეს სასამართლოში კასაცია შეიტანა სს-მ (პირველი მოპასუხე, დამსაქმებლის უფლებამონაცვლე), რომლის განმარტებით კასატორსა და მოსარჩელებს შორის შრომით სამართლებრივი ურთიერთობა საერთოდ არ არსებობს, რაც დავის საგნის არარსებობის გამო განსახილველ დავაზე საქმის წარმოების შეწყვეტის საფუძველია.

კასატორი დაუშვებლად მიიჩნევს შრომით სამართლებრივ ურთიერთობებში უფლებამონაცვლეობას და, ამდენად, დამსაქმებლის უფლებამონაცვლედ სასამართლოს მიერ მოპასუხის განსაზღვრას კანონშეუსაბამოდ აფასებს. კასატორის მოსაზრებით, მყიდველს აუქციონზე შეძენილი ქონება შრომითი ვალდებულებებისგან თავისუფალ მდგომარეობაში გადაეცა, შემდეგ კი, ასევე შრომითსამართლებრივი ვალდებულებების გარეშე, გადავიდა კასატორის

²⁸ საქართველო გაერთიანებული სატელეკომუნიკაციო კომპანიის პრივატიზებას გეგმავს, *civil.ge*, 2006 <<https://old.civil.ge/geo/article.php?id=12316>> და საქართველოს მთავრობის კანცელარიის ინფორმაცია, 2006. <http://gov.ge/index.php?lang_id=geo&sec_id=93&info_id=361>

²⁹ საბაზრო კონკურენცია საქართველოში, მონიტორინგის ანგარიში, საერთაშორისო გამჭვირვალობა საქართველო, 2010, 8-11. <<https://www.transparency.ge/ge/content/stub-95>>

³⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2019 წლის 26 დეკემბრის Nსს-391-2019 განჩინება, <<http://prg.supremecourt.ge/DetailViewCivil.aspx>>

მფლობელობაში. კასატორი დაუსაბუთებლად მიიჩნევს სასამართლოს სამართლებრივ დასკვნას, თუ რატომ არის ქონების მოიჯარე და არა ქონების შემძენი მოსარჩელეთა თავდაპირველი დამსაქმებლის უფლებამონაცვლე.

სასამართლოს მიერ დადგენილი სამართლებრივად მნიშვნელოვანი ფაქტებია:

2015 წლის 1 აგვისტოს დამსაქმებელ კომპანიასა და მოსარჩელებს შორის დაიდო შრომის ხელშეკრულება, რომლის თანახმად, აღნიშნული პირები კომპანიაში სხვადასხვა თანამდებობებზე დასაქმდნენ.

2016 წლის 1 სექტემბერს თავდაპირველი დამსაქმებლის კუთვნილი უძრავი და მოძრავი ქონება საჯარო აუქციონზე შეიძინა სს „ეუინვესთმენტსმა“ .

2016 წლის 2 სექტემბერს მყიდველსა და დამსაქმებელს შორის გაფორმებული იჯარის ხელშეკრულებით (შემდეგში - პირველი იჯარის ხელშეკრულება), მეიჯარემ მოიჯარეს დროებით სარგებლობაში გადასცა აუქციონზე შეძენილი უძრავ-მოძრავი ქონება და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე.

2016 წლის 15 ნოემბერს მყიდველსა და შპს „გ. ჯ.“ (მეორე მოიჯარე) შორის გაფორმდა იჯარის ხელშეკრულება (შემდეგში მეორე იჯარის ხელშეკრულება), რომლის საფუძველზე, მეიჯარემ აიღო ვალდებულება, მოიჯარესთვის დროებით სარგებლობაში გადაეცა აუქციონზე შეძენილი უძრავ-მოძრავი ქონება და არამატერიალური ქონებრივი სიკეთე. იჯარის ხელშეკრულების დანართის მიხედვით, იჯარის საგნის დანიშნულებაა ხელშეკრულების დადების მომენტისათვის გამყიდველის მიერ განსახორციელებელი საქმიანობის იდენტური საქმიანობისათვის გამოყენება.

2017 წლის 6 იანვარს პირველ მოპასუხესა და მეორე მოიჯარეს შორის გაფორმდა მოთხოვნის დათმობის შეთანხმება, რომლის საფუძველზე იჯარის ხელშეკრულებაში მოიჯარის ადგილი პირველმა მოპასუხემ დაიკავა.

2017 წლის 1 იანვარს შეწყდა პირველი იჯარის ხელშეკრულება, ხოლო **2017 წლის 1 თებერვლიდან** ძალაში შევიდა მეორე იჯარის ხელშეკრულება.

პირველი მოპასუხე სანარმოს 100%-იანი წილის რეგისტრირებული მფლობელია მესამე მოპასუხე.

2017 წლის 26 იანვარს და მას შემდეგ დასაქმებულები სანარმოს ტერიტო-

რიაზე ვერ შევიდნენ, ვინაიდან მათი სამსახურებრივი საშვები დაიბლოკა, აღნიშნულის თაობაზე მათთვის წინასწარ არ უცნობებიათ.

უზენაესმა სასამართლომ კასაცია დაუშვებლად ცნო და განმარტა: ამ დავის გადაწყვეტის მიზნებისათვის საგულისხმოა, რომ იჯარის ხელშეკრულება ითვალისწინებდა დათქმას, რომელიც მოიჯარეს ავალდებულებდა საიჯარო ქონება გამოეყენებინა იმავე სამენარმეო დანიშნულებით, რაც იმას ნიშნავს, რომ პირველ მოპასუხეს გადაეცა არა მხოლოდ საიჯარო ქონება, არამედ საიჯარო ქონების იმ სამენარმეო საქმიანობისათვის გამოყენების ვალდებულებაც დაეკისრა, რასაც ახორციელებდა მოსარჩელეთა თავდაპირველი დამსაქმებელი სანარმო. გარემოებათა ამგვარი ერთობლიობა კი სწორედ იმაზე მეტყველებს, რომ კასატორი, როგორც საიჯარო ქონების ფუნქციური დანიშნულების შენარჩუნებაზე პასუხისმგებელი სუბიექტი, იმავედროულად პასუხისმგებელია საიჯარო ქონების დანიშნულებისამებრ გამოყენების პროცესში (ანუ კონკრეტულ შემთხვევაში წინამორბედი სანარმოს საქმიანობის გაგრძელებისას) წარმოშობილ შრომით ვალდებულებებზეც, ვინაიდან როდესაც საუბარია საიჯარო ქონების გამოყენებაზე იმავე დანიშნულებით, რაც ამ ქონებას იჯარით გაცემამდე ჰქონდა, იგულისხმება, რომ სამართლებრივად მოიჯარე ხდება იმ უფლება-მოვალეობების კრედიტორი და მოვალე, რაც დაკავშირებულია საიჯარო ქონების სახელშეკრულებო დათქმის შესატყვისად სარგებლობასთან, მათ შორის შრომითსამართლებრივ ურთიერთობებზეც, რამეთუ საიჯარო საგნის დანიშნულების შენარჩუნებისას, ასეთს კი კონკრეტულ შემთხვევაში, მეორე მოპასუხის მიერ განხორციელებული სამენარმეო საქმიანობა წარმოადგენს, ამ საქმიანობის განხორციელება მიიღწევა სწორედ მასში დასაქმებული პირების მეშვეობით, მათზე დაკისრებული ფუნქცია/მოვალეობების ფარგლებში.

მართალია, ამ გადაწყვეტილებაში სასამართლო არ მიუთითებს 2001/23 დირექტივის დათქმებზე, მაგრამ შინაარსობრივად შეესაბამება მას.

V. დასკვნა

სანარმოების, ბიზნესების და ვალდებულებების სრული ან ნაწილობრივი გასხვისების შედეგად დასაქმებულთა უფლებების დაცვის საკითხები ისე, როგორც ეს გათვალისწინებულია 2001/23 დირექტივით, მონესრიგდა შრომის კოდექსში შეტანილი 2020 წლის ცვლილებებით. შესაბამისად, მომავალში სასამართლო პრაქტიკაც ჩამოყალიბდება.

საქართველოს შრომის კოდექსის ახალი 50-ე მუხლის რედაქცია შესაბამისობაშია 2001/23 დირექტივასთან.³¹ ეს საკანონმდებლო ცვლილება ხელს შეუწყობს სანარმოთა გადაცემის დროს დასაქმებულთა უფლებების და შრომითი პირობების დაცვას გაუარესებისგან, რაც, თავის მხრივ, სწორი სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებას და განვითარებას განაპირობებს.

მნიშვნელოვანია, 2001/23 დირექტივისა და კოდექსის 50-ე მუხლის სასამართლო პრაქტიკაში ასახვისას გათვალისწინებულ იქნეს CJEU-ის განმარტებები და გადაწყვეტილებები, რომლებიც ამ სტატიაშია განხილული, იმ მიზნით, რომ საქართველოს სამართლებრივი სივრცე, ეროვნული სპეციფიკის გათვალისწინებით, სრულ შესაბამისობაში მოვიდეს ევროკავშირის კანონმდებლობასა და სასამართლო პრაქტიკით დამკვიდრებულ სტანდარტებთან.

³¹ ევროკავშირის სამართლებრივ აქტთან შესაბამისობის ცხრილი, <<https://info.parliament.ge/file/1/BillPackageContent/26552?>>

პოლიციელის სამუშაო დრო 2003/88 დირექტივისა და ევროკავშირის
მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით

I. შესავალი

შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია (ILO) განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს სამუშაო დროის განსაზღვრას. სამუშაო დრო მიჩნეულია შრომითი ურთიერთობის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ელემენტად. ILO-ის კონსტიტუციის პრეამბულა შეიცავს მითითებას სოციალურ სამართლიანობაზე, კერძოდ, შრომის პირობების გაუმჯობესების აუცილებლობაზე მსოფლიოში მშვიდობისა და ჰარმონიის შენარჩუნებისათვის. ეს კი შეიძლება მოხდეს სამუშაო დროის რეგულირებით, რაც მოიცავს მაქსიმალური სამუშაო დღისა და კვირის განსაზღვრას, უმუშევრობის პრევენციას, დასაქმებულების სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვას სამსახურებრივი საქმიანობის განხორციელების დროს, თანაბარი შრომისთვის თანაბარ ანაზღაურებას, ბავშვთა, ახალგაზრდებისა და ქალების დაცვას და ა. შ.¹

შრომითი ურთიერთობის სუბსიდიური პრინციპია ის, რომ ადამიანის ცხოვრება არ შეიძლება იყოს მხოლოდ სამუშაოს შესრულება. აუცილებელია ყოველი ადამიანი დაცულ იქნეს ფიზიკური და ფსიქიკური გადაღლილობასაგან. ამასთან, იგი უფლებამოსილია ჰქონდეს სოციალური და ოჯახური ცხოვრება. სწორედ ამ მიზნით არაერთი უნივერსალური საერთაშორისო ინსტრუმენტით განისაზღვრა სამუშაო დროის ლიმიტირებისა და დასვენების საკითხები.² მაგალითად, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია ითვალისწინებს, რომ ყოველ ადამიანს აქვს დასვენებისა და მოცალეობის უფლება სამუშაო დღის გონივრული შეზღუდვისა და ანაზღაურებული პერიოდული შვებულების უფლების ჩათვლით.³

სამუშაო დროის ასპექტების საერთაშორისო ნორმატიული მონესრიგება მიზნად ისახავს დასაქმებულთა ღირსეული შრომის უფლებისა და დასაქ-

¹ ILO Constitution, https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRY_ID:2453907:NO

² C. C. Nenu, Reflections on Working Time - An Essential Element Of The Individual Employment Contract, *Agora International Journal Of Juridical Sciences*, No. 2 (2014), 51, <http://univagora.ro/jour/index.php/aijs/article/view/1191/304>

³ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, 1948 წლის 10 დეკემბერი. საქართველოსთვის ძალაშია საქართველოს უზენაესი საბჭოს 1991 წლის 15 სექტემბრის დადგენილებით, მუხლი 24.

მეზულის სოციალური, საოჯახო და სულიერი ცხოვრების პატივისცემის უზრუნველყოფას. თუმცა, საერთაშორისო რეგულაციები აუცილებელია იყოს მოქნილი, ვინაიდან, დამსაქმებელმა თავად განსაზღვროს შრომითი ურთიერთობები საქმიანობის სპეციფიკის გათვალისწინებით.⁴

გამომდინარე ზემოთქმულიდან, აუცილებელია ისეთი საკანონმდებლო რეგულირება, რომელიც უზრუნველყოფს ჯანსაღი სამართლებრივი გარემოს ჩამოყალიბებას და, რომელიც ორივე მხარისათვის იქნება მისაღები, რათა მოხდეს დასაქმებულის ინტერესების დაცვა და, ამასთანავე, დამსაქმებლისათვის შენარჩუნდეს კონკურენტული გარემო.

სამუშაო დროის ასპექტები მოწესრიგებულია საქართველოს შრომის კოდექსით (შემდგომში - სშკ), თუმცა, ჯერჯერობით სრულად არ არის შესაბამისი ევროპულ სტანდარტთან. ეს სტანდარტები დადგენილია ევროკავშირის პირველადი სამართლის წყაროებში, ევროკავშირის ფუნდამენტურ უფლებათა ქარტიაში, მეორეულ კანონმდებლობაში, კერძოდ, შრომის დირექტივებში, მათ შორის, **ევროპული პარლამენტისა და საბჭოს 2003/88 დირექტივაში „სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ“**.

ევროკავშირსა და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებსა და საქართველოს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების (შემდგომში - ასოცირების შეთანხმება) **XXX** დანართისა („დასაქმება, სოციალური პოლიტიკა და თანაბარი შესაძლებლობები“) და **431**-ე მუხლის თანახმად, **2003/88** დირექტივის დებულებების შესრულება უნდა დაწყებულიყო **2020** წელს.

საქართველოში ჯანსაღი სამართლებრივი დაახლოების პროცესისათვის აუცილებელია ევროპული კავშირის შრომის სტანდარტებისა და ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს (შემდგომში CJEU) პრაქტიკის ანალიზი. სწორედ ამ მიზნით **ნაშრომში შემოთავაზებულია CJEU-ის გადაწყვეტილება 2003/88 დირექტივით დადგენილი წესების გამოყენების (89/391 დირექტივასთან ერთად), მათგან გადახვევისა და გამონაკლისების განსაზღვრის შესახებ პოლიციის ოფიცრის სამუშაო დროის სპეციფიკის (მაქსიმალური სამუშაო დრო და სამუშაო დროის აღრიცხვა საანგარიშო პერიოდში) გათვალისწინებით**. ამასთან ერთად, განხილულია დირექტივით

⁴ C.C. Nenu, Reflections on Working Time - An Essential Element Of The Individual Employment Contract, *Agora International Journal Of Juridical Sciences*, No. 2 (2014), 51, <http://univagora.ro/jour/index.php/aijs/article/view/1191/304>

გათვალისწინებული საკითხები სამუშაო დროის სხვადასხვა ასპექტის თაობაზე და პოლიციელთა სამუშაო დროის რეგულირების პრობლემატიკა ქართულ კანონმდებლობაში.

II. CJEU-ის საქმე C-254/18 - პოლიციის ოფიცრის მაქსიმალური სამუშაო დრო⁵

საფრანგეთის სახელმწიფო საბჭომ (Conseil d'État (Council of State, France)) 2018 წლის 4 აპრილის გადაწყვეტილებით ნინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მიზნით შეკითხვებით მიმართა ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, რომელიც ეხებოდა 2003 წლის 4 ნოემბრის ევროპული პარლამენტისა და საბჭოს „სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ“ 2003/88/EC დირექტივის მე-6(ბ) მუხლს, 16(ბ) მუხლს, 17(3) მუხლსა და მე-19 მუხლის პირველ პარაგრაფს.

CJEU-დმი მიმართვა განხორციელდა სასამართლო დავისას, რომლის ერთი მხარე იყო უმაღლესი რანგის უსაფრთხოების ძალების შემადგენლობა (the Syndicat des cadres de la sécurité intérieure (შემდგომში - SCSI) და მეორე მხარე - საფრანგეთის პრემიერ-მინისტრი, საფრანგეთის შინაგან საქმეთა სამინისტრო, საჯარო ანგარიშებისა და მოქმედებების სამინისტრო (Ministre de l'Action et des Comptes publics). დავა ეხებოდა საანგარიშო პერიოდს (reference period)⁶, რომელიც გამოიყენება ეროვნული პოლიციის ძალების აქტიური თანამდებობის პირების ყოველკვირეული საშუალო სამუშაო დროის დასათვლელად.

⁵ C-254/18 Judgement of the Court (Second Chamber), 11 April 2019, (reference for a preliminary ruling — directive 2003/88/ec — organisation of working time — protection of the safety and health of workers — maximum weekly working time — reference period — rolling or fixed nature — derogation — police officers), <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=87ED67ADBE232552F15E56C0AED8E35C?text=&docid=212910&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=15234421>

დირექტივა 2003/88/EC - სამუშაო დროის შესახებ - დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვა - მაქსიმალური სამუშაო დრო - საანგარიშო პერიოდი (Reference Period) - ცვლადი/მოძრავი და ფიქსირებული პერიოდები - გამონაკლისი - პოლიციის თანამშრომლები.

⁶ Reference Period - საანგარიშო პერიოდი, რომლის განმავლობაში სამუშაო დროსთან დაკავშირებული სტატისტიკური მონაცემები აღირიცხება და ითვლება (მაგ.: შვიდდღიანი ან ოთხთვიანი პერიოდში რამდენია სამუშაო დრო). ამ დირექტივის ფარგლებში საანგარიშო პერიოდში ხდება კვირის სამუშაო დროის გაშუალელება. ასევე, საანგარიშო პერიოდი გამოიყენება დასვენების დროისთვისაც.

1. სამართლებრივი საფუძვლები:

1.1. ევროპული კავშირის სამართალი

დირექტივა 89/391/EEC⁷

სამუშაო ადგილზე მუშაკთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის გაუმჯობესების ხელშეწყობისთვის ღონისძიებების შემოღების შესახებ საბჭოს 1989 წლის 12 ივნისის 89/391/EEC დირექტივის მე-2 მუხლის შესაბამისად,

1. წინამდებარე დირექტივა ვრცელდება საქმიანობის ყველა სექტორზე, როგორც საჯარო, ისე კერძო სფეროში (სამრეწველო, სასოფლო-სამეურნეო, კომერციული, ადმინისტრაციული, მომსახურების, საგანმანათლებლო, კულტურული, გასართობი/სადღესასწაულო და ა.შ.).
2. წინამდებარე დირექტივა არ გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ იგი გარდაუვალ წინააღმდეგობაში მოდის განსაკუთრებული სპეციფიკური თვისებების მატარებელ საჯარო სამსახურის საქმიანობასთან, როგორცაა: შეიარაღებული ძალები ან პოლიცია, ან სამოქალაქო დაცვის სამსახურები.

ასეთ შემთხვევაში, დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვა უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს, რამდენადაც ეს შესაძლებელია, დირექტივის მიზნების ფარგლებში.

დირექტივა 2003/88⁸

2003/88 დირექტივის პრეამბულის მე-15 ნაწილის თანახმად:

ესეთი საკითხის გათვალისწინებით, რომელიც შეიძლება წამოიჭრას სამუშაო დროის ორგანიზების ასპექტებზე სანარმოს შიგნით, სასურველია ამ დირექტივის გარკვეული დებულებების გამოყენების მოქნილობის უზრუნველყოფა იმგვარად, რომ დაცულ იქნეს შესაბამისობა დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის პრინციპებთან“.

⁷ COUNCIL DIRECTIVE 89/391/EEC of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A31989L0391>

⁸ DIRECTIVE 2003/88/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32003L0088>

2003/88 დირექტივის 1-ლი მუხლის თანახმად:

...

2. ეს დირექტივა ეხება:

ა) დღიური დასვენების, კვირის განმავლობაში დასვენების მინიმალურ ხანგრძლივობას, წლიურ შვებულებას, შესვენებას, კვირის განმავლობაში სამუშაო დროის მაქსიმალურ ხანგრძლივობასა და

ბ) ღამის შრომის, ცვლაში მუშაობის და სამუშაო რეჟიმების გარკვეულ ასპექტებს.

3. ეს დირექტივა ეხება საქმიანობის ყველა სფეროს, ორივეს, საჯაროს და კერძოს, 89/391/EEC დირექტივის მეორე მუხლის შინაარსის ფარგლებში, ამ დირექტივის მე-14, მე-17, მე-18 და მე-19 მუხლებისათვის ზიანის მიყენების გარეშე.

.....

4. 89/391/EEC დირექტივის დებულებები სრულად გამოიყენება მე-2 პუნქტში მითითებულ შემთხვევებზე, ამ დირექტივის უფრო მკაცრი და სპეციალური დებულებებისათვის ზიანის მიყენების გარეშე.

2003/88 დირექტივის მე-3 მუხლის თანახმად, რომელიც ეხება ყოველდღიურ დასვენებას:

წვერი სახელმწიფოები ვალდებული არიან მიიღონ საჭირო ზომები იმისათვის, რომ უზრუნველყონ დასაქმებულისთვის ყოველდღიური დასვენების ხანგრძლივობა, მინიმუმ, უწყვეტი 11 საათის ოდენობით 24-საათიან პერიოდში.

მე-5 მუხლის თანახმად, რომელიც განსაზღვრავს „კვირის განმავლობაში დასვენების ხანგრძლივობას:

წვერი სახელმწიფოები ვალდებული არიან მიიღონ საჭირო ზომები იმისათვის, რომ ყოველ შვიდდღიან პერიოდში უზრუნველყონ დასაქმებულისათვის, მინიმუმ, უწყვეტი 24-საათიანი დასვენება, რასაც ემატება დირექტივის მე-3 მუხლით გათვალისწინებული 11-საათიანი ყოველდღიური დასვენება.

მე-6 მუხლის თანახმად, რომელიც ეხება „კვირის მაქსიმალურ სამუშაო დროს“:

წვერმა სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ აუცილებელი ზომები, რათა უზრუნველყონ, დასაქმებულთა ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის მიზნით:

...

„საშუალო სამუშაო დრო ყოველი შვიდდღიანი პერიოდისათვის, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ აღემატებოდეს 48 საათს.“

მე-16 მუხლის თანახმად, რომელსაც ეწოდება „საანგარიშო პერიოდი“ ნევრმა სახელმწიფოებმა უნდა დაადგინონ

...

ბ) დირექტივის მე-6 მუხლის გამოყენებისათვის (კვირის მაქსიმალური სამუშაო დრო) საანგარიშო პერიოდი, რომელიც არ უნდა აღემატებოდეს 4 თვეს.

ანაზღაურებადი წლიური შვებულების დრო, გაცემული მე-7 მუხლის შესაბამისად, დაშრომის უუნარობის დრო არ უნდა იქნეს გათვალისწინებული ან უნდა იყოს ნეიტრალური საშუალოს გაანგარიშებისას.

მე-17 მუხლი განსაზღვრავს შემდეგ გამონაკლისებს:

.....

2. მე-3, მე-4 და მე-5 პუნქტებით გათვალისწინებული გამონაკლისები შეიძლება მიღებული იქნეს კანონების, რეგლამენტების ან ადმინისტრაციული წესების ან კოლექტიური ხელშეკრულებების ფორმით, ან წარმოების ორივე მხარის მიერ შეთანხმებული ხელშეკრულებით, იმ პირობით რომ, დასაქმებულს მიეცემა საკომპენსაციო დასვენების (compensatory rest) ეკვივალენტური დრო(ები). გამონაკლის შემთხვევაში, თუ საკომპენსაციო დასვენების ეკვივალენტური დროის მიცემა შეუძლებელია ობიექტური მიზეზების გამო, დაინტერესებულ დასაქმებულებს ეძლევათ შესაფერისი დაცვა.

3. ამ მუხლის მეორე პუნქტის შესაბამისად, გამონაკლისების დაშვება შესაძლებელია მე-3, მე-4, მე-5, მე-8 და მე-16 მუხლებიდან:

...

(ბ) უსაფრთხოების და საზედამხედველო საქმიანობის შემთხვევაში, რომელიც მოითხოვს მუდმივად ადგილზე ყოფნას პირთა და ქონებისა დასაცავად, განსაკუთრებით იგულისხმება დაცვის თანამშრომლები, დარაჯები ან უსაფრთხოების ფირმები;

(გ) ისეთი საქმიანობის შემთხვევაში, რომელიც მოითხოვს მომსახურების ან წარმოების განგრძობად საჭიროებას...

დირექტივის მე-19 მუხლის (რომლის სახელია „საანგარიშო პერიოდის გამონაკლისების შეზღუდვა“) პირველი და მეორე პარაგრაფების თანახმად:

16(ბ) მუხლიდან გამონაკლისის შესაძლებლობა, გათვალისწინებული 17(3) და მე-18 მუხლებით, არ შეიძლება იწვევდეს საანგარიშო პერიოდის დადგენას 6 თვეზე მეტი ვადით.

მიუხედავად ამისა, წევრ სახელმწიფოებს აქვთ შესაძლებლობა, დასაქმებულთა ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის ზოგად პრინციპებთან შესაბამისობაში, ობიექტური ან ტექნიკური საფუძვლებით ან სამუშაოს ორგანიზებასთან დაკავშირებული მიზეზებით, დაუშვან საანგარიშო პერიოდის დანესება არაუმეტეს 12 თვით კოლექტიური ხელშეკრულებით ან სანარმოს ორივე მხარის მიერ შეთანხმებული ხელშეკრულებით.

1.2. ეროვნული კანონმდებლობა (ფრანგული კანონმდებლობა)

2000 წლის 25 აგვისტოს „საჯარო სექტორსა და სასამართლო სისტემაში სამუშაო დროის ორგანიზებისა და სამუშაო დროის შემცირების შესახებ“ №2000-815 ბრძანების (რომელშიც ცვლილება შევიდა 2011 წლის 15 თებერვლის №2011-184 ბრძანებით) მე-3 მუხლის თანახმად:

I. „შრომის ორგანიზება უნდა შეესაბამებოდეს ქვემოთ მოცემულ მინიმალურ გარანტიებს:

ყოველკვირეული ფაქტობრივი სამუშაო დრო, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ შეიძლება აღემატებოდეს 48 საათს კვირის განმავლობაში, ან 44 საათს კვირის განმავლობაში გაშუალდებული დროის გათვალისწინებით ზედიზედ 12 კვირის მანძილზე და ყოველკვირეული დასვენება, ძირითადად, კვირა დღეს, არ შეიძლება იყოს 35 საათზე ნაკლები.

...

II. პირველი პუნქტით გათვალისწინებული წესებიდან გამონაკლისი შეიძლება გაკეთდეს მხოლოდ შემდეგ შემთხვევებსა და პირობებში:

ა) თუ საჯარო სამსახურის ფუნქცია მოითხოვს, რომ საქმიანობა უნდა განხორციელდეს მუდმივ სანყისებზე, განსაკუთრებით, პირთა და ქონების დასაცავად, სახელმწიფო საბჭოს დეკრეტით (რომელიც მიღებულია ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების კომიტეტის, ხოლო, სადაც ეს შესაფერისია, სამინისტროს ტექნიკური კომიტეტისა და საჯარო სამსახურის უმაღლესი საბჭოს მოსაზრების შესაბამისად) განისაზღვრება ზომები შესაბამისი კატეგორიის აგენტების კომპენსაციის საკითხთან დაკავშირებით.

ეროვნული პოლიციის მინიმალური გარანტირებული სამუშაო საათებისა და დასვენების დრო(ებ)ისგან გადახვევის შესახებ 2002 წლის 23 ოქტომბრის №2002-1279 ბრძანების (რომელშიც ცვლილება შევიდა 2017 წლის

30 იანვრის №2017-109 ბრძანებით) პირველი მუხლის თანახმად:

ეროვნული პოლიციური ძალების აქტიური პირების სამუშაო დროის ორგანიზების მიზნებისათვის 2000 წლის 25 აგვისტოს ზემოაღნიშნული ბრძანების 3(1) მუხლით გათვალისწინებული მინიმალური გარანტიებისაგან გამონაკლისის დაშვება გამოიყენება იქ, სადაც ამოცანების შესრულება, დაკავშირებული საჯარო წესრიგსა და საჯარო უსაფრთხოებასთან, სისხლისსამართლებრივ გამოდიებასა და დაზვერვასთან, დაკისრებული ამ პირებზე, ამას მოითხოვს.

ამასთან, ეს გამონაკლისი უნდა შეესაბამებოდეს შემდეგ პირობებს:

1. დაჯამებული ყოველკვირეული სამუშაო დრო ყოველი შვიდდღიანი პერიოდისათვის, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ შეიძლება აღემატებოდეს საშუალოდ, 48 საათს, ექვსი თვის პერიოდისათვის კალენდარული წლის განმავლობაში.

2. დავის ძირითადი არსი და ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ხსენებული საკითხები

ცხადია, რომ №2002-1279 ბრძანება, რომელიც შესწორებულ იქნა №2017-1099 ბრძანებით, საფრანგეთის ეროვნული პოლიციური ძალების თანამშრომლებისთვის ადგენს სპეციფიკურ წესებს სამუშაო და დასვენების დროსთან დაკავშირებით. ეს ბრძანება, *inter alia*, პირველ მუხლში ითვალისწინებს, რომ დაჯამებული ყოველკვირეული სამუშაო დრო ყოველ შვიდდღიან პერიოდში, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ შეიძლება აღემატებოდეს საშუალოდ 48 საათს 6-თვიანი პერიოდისათვის კალენდარული წლის განმავლობაში.

2017 წლის 28 მარტს SCSI-მ წამოიწყო პროცედურა საფრანგეთის სახელმწიფო საბჭოში ამ დებულების გაუქმების მოთხოვნით. SCSI უთითებდა, რომ ყოველკვირეული საშუალო სამუშაო დროის გამოანგარიშებისას საანგარიშო პერიოდი, გამოხატული კალენდარული წლის ექვსთვიანი პერიოდებით, და არა ექვსთვიანი საანგარიშო პერიოდით, რომლის დასაწყისი და დასასრული იცვლება დროთა გასვლის მიხედვით, არ შეესაბამება 2003/88 დირექტივაში მითითებულ წესებს.

ეროვნული სასამართლო ცდილობს დაადგინოს, 2003/88 დირექტივის მე-6 მუხლი მე-16 მუხლთან ერთად უნდა განიმარტოს თუ არა იმგვარად, რომ აწესებს საანგარიშო პერიოდს განსაზღვრულს ცვლადი/მოძრავი საფუძვლით, ან ანიჭებს უფლებას ნევრ სახელმწიფოებს აირჩიონ - გამოიყენონ თუ არა

მოძრავი (rolling) ან ფიქსირებული (fixed) საანგარიშო პერიოდი.

ეროვნული სასამართლო, ასევე, არ არის დარწმუნებული, მხოლოდ მოძრავი საანგარიშო პერიოდის გამოყენების შემთხვევაში ეს პერიოდი დარჩება თუ არა მოძრავი ბუნების, როცა ის ხანგრძლივდება 2003/88 დირექტივის 17(3) (ბ) მუხლის გამონაკლისების დანაწესის ძალით.

ამ გარემოებებში სახელმწიფო საბჭომ გადაწყვიტა შეაჩეროს საქმის წარმოება და შეკითხვებით მიმართოს CJEU-ს:

1. დირექტივის [2003/88] მე-6 და მე-16 მუხლები უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ აწესებენ მოძრავ საანგარიშო პერიოდს ან ანიჭებენ უფლებას წევრ სახელმწიფოებს აირჩიონ, გამოიყენონ მოძრავი ან ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდი?

2. თუ ეს დებულებები განიმარტება ისე, რომ მოითხოვენ მოძრავ საანგარიშო პერიოდს, შესაძლებელია თუ არა მე-17 მუხლით გათვალისწინებული შესაძლებლობა - განხორციელდეს მე-16(ბ) მუხლისგან გამონაკლისი, - გავრცელდეს არა მხოლოდ საანგარიშო პერიოდის ხანგრძლივობაზე, არამედ, ასევე, მოძრავ პერიოდებთან დაკავშირებულ მოთხოვნებზეც?

3. CJEU-ის მსჯელობა

აღნიშნული ორი შეკითხვის დასმით, რომელიც უმჯობესია შემონმდეს და განხილულ იქნეს ერთობლივად, ეროვნული სასამართლო არსებითად სვამს შეკითხვას: 2003/88 დირექტივის 6(ბ) მუხლი, 16(ბ) მუხლი და მე-19 მუხლის პირველი პარაგრაფი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ ზღუდავს ეროვნულ კანონმდებლობას, რომელიც აყალიბებს კვირის საშუალო სამუშაო დროის დათვლის მიზნებისათვის საანგარიშო პერიოდს, რომელიც იწყება და სრულდება ფიქსირებულ კალენდარულ თარიღებში, და არა ისეთ საანგარიშო პერიოდს, რომელიც განსაზღვრულია ცვლადი/მოძრავი საფუძვლით?

დირექტივის 6(ბ) მუხლის შესაბამისად, საშუალო სამუშაო დრო თითოეული შვიდდღიანი პერიოდისათვის, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ უნდა აღემატებოდეს 48 საათს.

დირექტივის 16(ბ) მუხლი ადგენს, რომ წევრ ქვეყნებს შეუძლიათ კვირის საშუალო სამუშაო დროის დათვლის მიზნით განსაზღვრონ საანგარიშო პერიოდი, რომელიც არ უნდა აღემატებოდეს 4 თვეს.

16(ბ) მუხლის საანგარიშო პერიოდი, მე-19 მუხლის შესაბამისად, შეიძლება გაიზარდოს 6 თვემდე გამონაკლის შემთხვევებში ან გარკვეული საქმიანობის გათვალისწინებით, რაც დაკონკრეტებულია 17(3) მუხლით, როგორცაა უსაფრთხოებისა და საზედამხებველო საქმიანობა, რომელიც მოითხოვს მუდმივად ადგილზე ყოფნას ქონებისა და პირთა დაცვის მიზნით, ან ისეთი საქმიანობა, რომელიც მოითხოვს მომსახურების ან წარმოების უწყვეტ რეჟიმს. ამ საქმეში საფრანგეთის რესპუბლიკამ გამოიყენა ეს საგამონაკლისო რეჟიმი ეროვნული პოლიციის სამსახურის აქტიური თანამშრომლებისათვის.

ზემოაღნიშნული მსჯელობით, ნათელი ხდება, რომ კვირის საშუალო სამუშაო დრო შეიძლება დათვლილ იქნეს არა შეიდი დღის, არამედ საანგარიშო პერიოდზე ოთხთვიან ვადაში სტანდარტული რეჟიმის ფარგლებში, ხოლო გამონაკლისი რეჟიმის შემთხვევაში – ექვსთვიან ვადაში. კვირის საშუალო სამუშაო დროის გაანგარიშება საანგარიშო პერიოდში, 2003/88 დირექტივის პრეამბულის მე-15 პუნქტის შესაბამისად, უზრუნველყოფს 6(ბ) მუხლის გამოყენების მოქნილობას იმგვარად, რომ საანგარიშო პერიოდის გარკვეულ მონაკვეთში შესაძლოა მოხდეს მაქსიმალური ყოველკვირეული სამუშაო დროის გადაჭარბება (გაზრდა) საანგარიშო პერიოდის სხვა მონაკვეთში სამუშაო დროის შემცირების კომპენსირებით. ამრიგად, სამუშაო საათების რაოდენობის თანაბარი გაყოფა არ მოითხოვება საანგარიშო პერიოდის მთელი ხანგრძლივობის განმავლობაში (იხ. **Maio Marques da Rosa, C-306/16**, პარაგრაფი 43).

ზემოაღნიშნულიდან, ასევე, გასაგები ხდება, რომ „საანგარიშო პერიოდი“, პირველ რიგში, არის ერთიანი ცნება, რომელიც იმავე მნიშვნელობით გამოიყენება სტანდარტული რეჟიმისა და საგამონაკლისო რეჟიმის ფარგლებში, და, მეორე რიგში, არის ცნება, რომელიც არ შეიცავს რაიმე მიმართვიანობას წევრი სახელმწიფოების ეროვნულ სამართალზე და, ამდენად, უნდა ჩაითვალოს ევროპული კავშირის სამართლის ავტონომიურ ცნებად და განიმარტოს ერთგვაროვნად მთელ ევროკავშირში, იმისდა მიუხედავად, თუ როგორ შეიძლება მისი დახასიათება წევრი სახელმწიფოების მიერ იმ დებულებათა ფორმულირების გათვალისწინებით, რაც წარმოდგენილია საქმეში, ასევე, იმისდა მიუხედავად, თუ როგორია კონტექსტი და ამ დებულებების გამოყენების მიზანი, რომლის ფორმირების ნაწილს წარმოადგენს (იხ.: **Maio Marques da Rosa, C-306/16**, პარაგრაფი 38 and მოხმობილი პრეცედენტული სამართალი)

ამრიგად, აუცილებელია, **2003/88** დირექტივის მე-16 და მე-19 მუხლების ფორმულირებისა და კონტექსტის, ასევე, დირექტივის მიზნის გათვალისწინებით განისაზღვროს, შეიძლება თუ არა საანგარიშო პერიოდის განმარტება როგორც პერიოდისა, რომელიც იწყება და მთავრდება ფიქსირებული კალენდარული თარიღებით (კერძოდ, ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდის), ან როგორც პერიოდისა, რომლის დასაწყისი და დასასრული მუდმივ საწყისებზე ცვლადია/მოძრავია (კერძოდ, მოძრავი საანგარიშო პერიოდისა).

ერთი მხრივ, ფაქტად რჩება, როგორც ეს გენერალურმა ადვოკატმა აღნიშნა თავისი მოსაზრების 46-ე პუნქტში, რომ **2003/88 დირექტივის მე-16 და მე-19 მუხლები არ აწესრიგებს, საანგარიშო პერიოდი ფიქსირებული უნდა იყოს თუ მოძრავი და, ამდენად, ამ მუხლების ფორმულირება არ ზღუდავს ამ მეთოდებიდან ერთ-ერთის გამოყენებას იმაზე მეტად, ვიდრე მეორის.**

მეორე მხრივ, **2003/88** დირექტივის მე-16 და მე-19 მუხლების კონტექსტი არ უზრუნველყოფს ამ საკითხებზე პასუხის გაცემას, როგორც ეს აღნიშნა გენერალურმა ადვოკატმა თავისი მოსაზრების 58-ე პუნქტში.

მართალია, საფრანგეთის მთავრობამ და ევროკომისიამ თავიანთ წერილობით მიმოხილვაში აღნიშნეს შემდეგი: სასამართლომ დაადგინა „**შვიდღიან პერიოდთან მიმართებით (2003/88 დირექტივის მე-5 მუხლთან კავშირში, რომელიც ეხება კვირის დასვენებას და, რომელიც სასამართლოს მიერ დახასიათებულია როგორც საანგარიშო პერიოდი), რომ საანგარიშო პერიოდი შეიძლება განისაზღვროს როგორც დროთა ნაკრები (Set Period), რომლის ფარგლებში თანმიმდევრული (უწყვეტი) დასვენების გარკვეული საათები უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი, იმისდა მიუხედავად, თუ როდის არის მიცემული ეს დასვენების საათები (იხ.: Maio Marques da Rosa, C-306/16, პარაგრაფი 43).** ამ გადაწყვეტილების 43-ე პუნქტში გამოყენებულ ტერმინს „ნაკრები/“set“ საფრანგეთის მთავრობა განმარტავს და იგებს იმგვარად, რომ „საანგარიშო პერიოდის“ ცნება არის პერიოდი განსაზღვრული ფიქსირებულ საფუძველზე. თუმცა, **C-306/16** გადაწყვეტილების 43-ე პარაგრაფის ასეთი ინტერპრეტაცია არ შეიძლება მოწონებულ იქნეს, როგორც ეს აღნიშნა გენერალურმა ადვოკატმა თავისი მოსაზრების 55-ე პუნქტში. სიტყვა „ნაკრები/“set“ უნდა იქნეს გაგებული არა როგორც პერიოდი, რომელიც ემთხვევა კალენდარულ წელს, არამედ როგორც „დროის გაზომვის ერთეული“, კერძოდ, შვიდღიანი პერიოდი (ამ გადაწყვეტილებაში).

C-306/16 საქმეზე გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლოს ანალიზი შეეხებოდა არა საანგარიშო პერიოდის ფიქსირებულ ან მოძრავ ბუნებას, არამედ - უშუალოდ 2003/88 დირექტივის მე-5 მუხლის ფარგლებში კვირის სავალდებულო დასვენების დრო უნდა მიეცეს დასაქმებულს არაუგვიანეს 6 სამუშაო დღის მომდევნო დღეს თუ ყოველ შვიდდღიან პერიოდში?⁹ ასეთი გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლომ განმარტა, რომ „დროთა ნაკრები“ გულისხმობს სპეციფიკური ხანგრძლივობის დროს, თუმცა არ დაადგინა, უნდა დაემთხვეს თუ არა კალენდარულ წელს ასეთი დროის დასაწყისი და დასასრული, ან უფრო ზოგადად, შეესაბამება თუ არა ეს დრო ფიქსირებულ თარიღებს, როგორცაა კალენდარული კვირა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარეობს, რომ 2003/88 დირექტივის მე-16 და მე-19 მუხლის შინაარსის ფარგლებში, მითითების (განმარტებების) არარსებობის პირობებში, პრინციპში, სახელმწიფოები თავისუფალნი არიან, განსაზღვრონ საანგარიშო პერიოდი საკუთარი შერჩეული მეთოდით დირექტივის მიზნების გათვალისწინებით.

მესამე მხრივ, დირექტივის მიზნების გათვალისწინებით, მოხმობილ უნდა იქნეს პრეცედენტული სამართალი, რომლის თანახმადაც, დირექტივა ცდილობს, უზრუნველყოს დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის უკეთესი დაცვა, განსაკუთრებით დირექტივის 6(ბ) მუხლის საშუალებით, განსაზღვრავს რა კვირის საშუალო სამუშაო დროის მაქსიმალურ ლიმიტს. ეს მაქსიმალური ლიმიტი ევროპული კავშირის სოციალური სამართლის უმნიშვნელოვანეს წესს განამტკიცებს, რომლის საფუძველზეც ყველა დასაქმებულმა უნდა ისარგებლოს დაცვის იმ მინიმალური სტანდარტით, რომელიც უზრუნველყოფს მის უსაფრთხოებასა და ჯანმრთელობას (იხ.: *fus* C-243/09, პარაგრაფები 32 and 33, a *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, C-266/14, პარაგრაფები 23 and 24).

უფრო მეტიც, იმ მიზნით, რომ 2003/88 დირექტივით დასაქმებულებისათვის მინიჭებული უფლებების სრული უზრუნველყოფა განხორციელდეს, წევრ სახელმწიფოებს აკისრიათ ვალდებულება, შეასრულონ დირექტივაში გათვალისწინებული მინიმალური მოთხოვნები და განახორციელონ, განსაკუთრებით, 6(ბ) მუხლით განსაზღვრული მაქსიმალური საშუალო სამუშაო დროის გაზრდის პრევენცია. ასეთი ინტერპრეტაცია ერთადერთია,

⁹ აქ იგულისხმება, რომ საანგარიშო პერიოდი არის შვიდი დღე და არა აუცილებლად ტრადიციული კვირა (ორშაბათიდან კვირის ჩათვლით).

რომელიც აკმაყოფილებს ამ დირექტივის მიზანს და ის უზრუნველყოფს დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის ეფექტურ დაცვას მათთვის ისეთი სამუშაო დროების მიცემით, რომელიც საშუალოდ არ გადააჭარბებს კვირის განმავლობაში 48 საათის მაქსიმალურ ლიმიტს მთლიანი საანგარიშო პერიოდისთვის (იხ.: Commission v United Kingdom, C-484/04, პარაგრაფი paragraph 40,, FuB, C-243/09, პარაგრაფი 51 and მოხმობილი პრეცედენტული სამართალი).

ამასთან დაკავშირებით, სასამართლომ აღნიშნა, რომ ეს მიზანი გულისხმობს შემდეგს: თითოეულმა დასაქმებულმა, *inter alia*, უნდა ისარგებლოს ადეკვატური დასვენების დროით, რომელიც უნდა იყოს არა მხოლოდ ეფექტური, ემსახურება რა მუშაობით გამონეული დაღლილობისგან დასვენებას, არამედ უნდა იყოს პრევენციულიც, თავისი ბუნებით, რამეთუ ამცირებს დასაქმებულთა უსაფრთხოებას ან ჯანმრთელობაზე ზემოქმედების შესაძლო რისკს, რომელსაც იწვევს უწყვეტი (განგრძობადი) სამუშაო დრო აუცილებელი დასვენების გარეშე (იხ.: Commission v United Kingdom, C-484/04, პარაგრაფი 41 და მოხმობილი პრეცედენტული სამართალი).

აგრეთვე, ხაზგასასმელია, როგორც ეს 2003/88 დირექტივის პრეამბულის მე-15 პუნქტიდან ნათელი ხდება, რომ მე-16 და მე-19 მუხლების მოქნილობა, განსაკუთრებით, 6(ბ) მუხლის გამოყენების კონტექსტში, ყოველგვარი ზიანის მიყენების გარეშე, თავსებადია დასაქმებულის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების უფლების დაცვის პრინციპთან.

გარდა ამისა, სასამართლოს პრეცედენტული სამართლიდან გამომდინარეობს შემდეგი: გამონაკლისები, შეთავაზებული დირექტივის მე-17 მუხლით, უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ გამოყენების არეალი ლიმიტირებულია, რამდენადაც ეს მკაცრად აუცილებელია იმ პირთა ინტერესების დასაცავად, ვისთვისაც ეს გამონაკლისები დაშვებულია (იხ.: Hälvä and Others, C-175/16, პარაგრაფი , Matzak, C-518/15, პარაგრაფი 38).

ზემოაღნიშნული მსჯელობის გათვალისწინებით, მიზანშეწონილია დადგინდეს, შეესაბამება თუ არა ორივე - ფიქსირებული და მოძრავი საანგარიშო პერიოდები 2003/88 დირექტივის მიზანს, რომელმაც, თავის მხრივ, უნდა უზრუნველყოს დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის ეფექტური დაცვა.

ამასთან დაკავშირებით, უნდა აღინიშნოს, რომ ფიქსირებული და მოძრავი საანგარიშო პერიოდები, ცალკე აღებული, შეესაბამება 2003/88 დირექტივის მიზანს, რამეთუ შესაძლებელს ხდის, გადამოწმდეს დასაქმებული მუშაობს თუ არა კვირაში საშუალოდ 48 საათზე მეტს მთელი იმ პერიოდისათვის, რომელიც აქ განიხილება, და ამდენად, დაცულია თუ არა ჯანმრთელობასა და უსაფრთხოებასთან დაკავშირებული მოთხოვნები. ამ მიზნისთვის არ აქვს მნიშვნელობა განისაზღვრება თუ არა საანგარიშო პერიოდის დაწყება და დასრულება ფიქსირებული კალენდარული თარიღებით ან მოძრავი დროის მონაკვეთებით.

თუმცა, მიუხედავად ამისა, ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდების ზეგავლენა დასაქმებულთა უსაფრთხოებასა და ჯანმრთელობაზე დამოკიდებულია ყველა აუცილებელ გარემოებაზე, როგორცაა, სამუშაოს ხასიათი და მისი პირობები, ასევე, განსაკუთრებით, ყოველკვირეული სამუშაო დროის მაქსიმალური ზღვარი და საანგარიშო პერიოდის ხანგრძლივობა, დადგენილი წვერი ქვეყნების მიერ. ამდენად, სასამართლო პროცესის მონაწილე ყველა მხარე შეთანხმდა, რომ ფიქსირებულმა საანგარიშო პერიოდებმა, მოძრავი საანგარიშო პერიოდებისგან განსხვავებით, შეიძლება შექმნას ვითარება, სადაც ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის მიზნები სრულად არ არის მიღწეული.

ამასთან დაკავშირებით, უნდა აღინიშნოს, რომ ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდის მეთოდის გამოყენებამ, შესაძლოა გამოიწვიოს ის, რომ დამსაქმებელმა მოსთხოვოს დასაქმებულს, იმუშაოს ხანგრძლივად ზედიზედ ორი ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდის განმავლობაში, 2003/88 დირექტივის მე-3 და მე-5 მუხლების მოთხოვნათა შესრულებითაც კი, შედეგად, აიძულოს დასაქმებული გადააჭარბოს კვირის მაქსიმალურ საშუალო სამუშაო დროს იმ პერიოდის განმავლობაში, რომელიც, მოიცავს რა ზედიზედ ორმაგ ფიქსირებულ პერიოდს, შეესაბამება მოძრავ საანგარიშო პერიოდს იმავე ხანგრძლივობით. ასეთი ვითარება არ დადგება, როცა საანგარიშო პერიოდი განსაზღვრულია მოძრავ/ცვლად საფუძვლებზე, რამდენადაც, განსაზღვრებისამებრ, მოძრავი საანგარიშო პერიოდი იწვევს კვირის საშუალო სამუშაო დროის უწყვეტ დათვლას.

ამრიგად, მიუხედავად იმისა, რომ ფიქსირებული და მოძრავი საანგარიშო პერიოდები, ცალკე აღებული, ემსახურება დასაქმებულთა ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის მიზანს, ზედიზედ ორი საანგარიშო პერიოდის კომბინაცია, ეყრდნობა რა კვირის მაქსიმალურ საშუალო სამუშაო

დროს და საანგარიშო პერიოდის ხანგრძლივობას დადგენილს წევრი ქვეყნების მიერ, შეუძლია გამოიწვიოს ვითარება, რომელშიც საფრთხე ექმნება დირექტივის მიზანს, მაშინაც კი, როცა დასვენების პერიოდები, დირექტივის მე-3 და მე-5 მუხლების გათვალისწინებით, დაცულია.

მოცემულ საქმეში საფრანგეთის რესპუბლიკამ გამოიყენა ეროვნულ დონეზე არა მხოლოდ 2003/88 დირექტივით მინიჭებული ზღვარი მაქსიმალურ ყოველკვირეულ სამუშაო დროსთან დაკავშირებით, რომელიც აწესებს 48 საათიან სამუშაო დროს, არამედ, ასევე, გამონაკლისები ასახული დირექტივის 17(3) მუხლში, რომელიც წაკითხულ უნდა იქნეს მე-19 მუხლის პირველ პარაგრაფთან კავშირში მაქსიმალური საშუალო სამუშაო დროის დასათვლელად საანგარიშო პერიოდის 6 თვემდე გასაგრძელებლად. ასეთ გარემოებებში, ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდის გამოყენება მაინც არ უზრუნველყოფს იმას, რომ კვირის მაქსიმალური საშუალო დრო - 48 საათი - დაცული იქნება ნებისმიერი 6-თვიანი პერიოდისთვის, რამეთუ ზედიზედ აერთიანებს ორ თანმიმდევრულ ფიქსირებულ საანგარიშო პერიოდს.

ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილების (C-243/09 (პარაგრაფები 32, 33, 51), C-266/14 (პარაგრაფები 23, 24), C-484/04 (პარაგრაფი 40)) ფონზე მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული, რომ 2003/88 დირექტივის მიზნის მიღწევა საფრთხის ქვეშ დადგება, თუ ფიქსირებული საანგარიშო პერიოდების გამოყენებას არ ახლავს მექანიზმები, რომლებიც უზრუნველყოფს, რომ კვირის მაქსიმალური საშუალო სამუშაო დრო - 48 საათი - დაცულია, ყოველ 6-თვიან პერიოდში ზედიზედ აერთიანებს რა ორ თანმიმდევრულ საანგარიშო პერიოდს.

ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ 2003/88 დირექტივის მე-19 მუხლის მეორე პარაგრაფის თანახმად, როდესაც წევრ სახელმწიფოს სურს, გაზარდოს საანგარიშო პერიოდი 6 თვეზე მეტი ვადით, ამისათვის საჭიროა კოლექტიური ხელშეკრულება ან საწარმოს ორივე მხარეს შორის შეთანხმებული ხელშეკრულება. იმ შემთხვევაში თუ ამ დირექტივის მე-19 მუხლის პირველ პარაგრაფში მითითებული საანგარიშო პერიოდი განისაზღვრება ფიქსირებულ საწყისებზე, ამან შესაძლოა გამოიწვიოს ვითარება, სადაც დასაქმებული იძულებულია იმუშაოს 6 თვის განმავლობაში ზედიზედ ორი თანმიმდევრული საანგარიშო პერიოდის გაერთიანებით, კვირის განმავლობაში საშუალოდ 48 საათის გადაჭარბებით, კოლექტიური ხელშეკრულების ან საწარმოს ორივე მხარეს შორის შეთანხმებული ხელშეკრულების გარეშე. ასეთი შედეგი საფრთხეს უქმნის იმ გამონაკლისებს, რომლებიც ჩამოყალიბებულია დირექტივის ამ დებულებებში.

შესაბამისად, ეროვნული სასამართლოს დასადგენია, საქმეში გამოყენებული ეროვნული კანონმდებლობა, ითვალისწინებს თუ არა მექანიზმებს, რომლებიც შესაძლებელს ხდის კვირის მაქსიმალური საშუალო სამუშაო დროის - 48 საათის - დაცვას ყოველ 6-თვიან პერიოდში ზედიზედ, აერთიანებს რა ორ თანმიმდევრულ საანგარიშო პერიოდს.

უფრო მეტიც, ევროკავშირის სამართლის ფარგლებში ადამიანის ინდივიდუალური უფლებების დაცვის მარეგულირებელი დეტალური პროცესუალური წესები არ უნდა იყოს ნაკლებად ხელსაყრელი, ვიდრე ეროვნული მომწესრიგებელი წესები (ეკვივალენტურობის პრინციპი) და არ უნდა ხდიდეს შეუძლებელს ან გადაჭარბებულად რთულს ევროკავშირის სამართლით აღიარებული/ნაბოძები უფლებების რეალიზებას პრაქტიკაში (ეფექტურობის პრინციპი) (იხ.XC and Others, C-234/17, პარაგრაფი 22).

რაც შეეხება ეფექტურობის პრინციპს, ეროვნულმა სასამართლომ უნდა გამოიკვლიოს ეროვნული კანონმდებლობით დადგენილი სამართლებრივი დაცვის მექანიზმები, რომლებიც ხელმისაწვდომია დაინტერესებული დასაქმებულებისათვის ეროვნული სამართლის ფარგლებში, რათა დაუყოვნებლივ აღმოიფხვრას (სადაც ეს საჭიროა, პროცედურების დაჩქარებით ან შუალედური/დროებითი წარმოებით) ნებისმიერი პრაქტიკა, რომელიც არ შეესაბამება 2003/88 დირექტივის 6(ბ) მუხლის მოთხოვნებს, როგორც ეს სწორად არის გადატანილი ეროვნულ კანონმდებლობაში.

ყოველივე ზემოთქმულიდან გამომდინარე, შეკითხვაზე პასუხია, რომ დირექტივის 6(ბ) მუხლი, 16 (ბ) მუხლი და მე-19 მუხლის პირველი პარაგრაფი, უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ არ ზღუდავს ეროვნულ კანონმდებლობას, რომელიც აყალიბებს კვირის საშუალო სამუშაო დროის დათვლის მიზნებისათვის საანგარიშო პერიოდებს, რომელიც იწყება და მთავრდება ფიქსირებული კალენდარული თარიღებით, იმ პირობით, რომ ეს კანონმდებლობა შეიცავს მექანიზმებს, რომლებიც შესაძლებელს ხდის კვირის მაქსიმალური საშუალო სამუშაო დროის - 48 საათის - დაცვის უზრუნველყოფას ყოველ 6-თვიან პერიოდში, რომელიც გადაბმით აერთიანებს ორ თანმიმდევრულ საანგარიშო პერიოდს.

4.CJEU-ის გადაწყვეტილება

სასამართლომ დაადგინა შემდეგი: „სამუშაო დროის ორგანიზების ზოგიერთი ასპექტის შესახებ“ 2003/88 დირექტივის 6(ბ) მუხლი, 16(ბ)

მუხლი და მე-19 მუხლის პირველი პარაგრაფი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ არ ზღუდავს ისეთ ეროვნულ კანონმდებლობას, რომელიც აყალიბებს კვირის სამუშაო საშუალო დროის დათვლის მიზნებისათვის საანგარიშო პერიოდებს, რომელიც იწყება და მთავრდება ფიქსირებული კალენდარული თარიღებით, იმ პირობით, რომ ასეთი კანონმდებლობა შეიცავს მექანიზმებს, რომელიც შესაძლებელს ხდის კვირის მაქსიმალური სამუშაო სამუშაო დროის - 48 საათის - დაცვის უზრუნველყოფას, ყოველი 6-თვიანი პერიოდისთვის, გადაბმით აერთიანებს რა ზედიზედ ორ თანმიმდევრულ საანგარიშო პერიოდს.

III. ევროპული სტანდარტის ზოგიერთი სხვა პრაქტიკა

ევროკავშირის ფუნდამენტურ უფლებათა ქარტიის 31-ე მუხლის თანახმად, რომელსაც ეწოდება სამართლიანი შრომითი პირობები, ნებისმიერ დასაქმებულს აქვს უფლება ჰქონდეს ისეთი შრომის პირობები, რომელიც პატივს სცემს მის ჯანმრთელობას, უსაფრთხოებას და ღირსებას; ნებისმიერ დასაქმებულს აქვს უფლება მაქსიმალური სამუშაო დროის ლიმიტირებაზე, რომელიც მოიცავს დღიურ და კვირის განმავლობაში დასვენების საათებს....¹⁰

სამუშაო დროის მკაცრი ლიმიტირება იმპერატიული ვალდებულებაა, თუმცა საქმიანობის სპეციფიკიდან გამომდინარე, შესაძლებელია სამუშაო დროის მომწესრიგებელი კანონებით გათვალისწინებული შეზღუდვები ვერ იქნეს გამოყენებული ყოველთვის სხვადასხვა მიზეზის გამო: მაგალითად, სამედიცინო, გაზის, წყლისა და სხვა სერვისის მინოდების უზრუნველყოფის, ან სერვისის უწყვეტობის გათვალისწინებით შესაძლებელია, აუცილებელი გახდეს დასაქმებულის მიერ სამუშაოს შესრულება დასახლებული ტერიტორიიდან შორს. ასეთ შემთხვევაში, დასაქმებული ცხოვრობს სამუშაო ადგილზე 24 საათის განმავლობაში, ან სამუშაო ხორციელდება სხვადასხვა კლიენტის საცხოვრებელ ადგილას და აშ. ასეთ და სხვა შემთხვევაში კანონმდებლობა ყოველთვის არ ითვალისწინებს ზუსტ და ამომწურავ პასუხებს დასაქმებულთა ინტერესების დაცვისათვის. შესაბამისად, სასამართლო პრაქტიკასა და ევროკავშირის სამართალს გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება ევროკავშირის ნევრი ქვეყნებისათვის, რომელთა კანონმდებლობის ევროკავშირის კანონმდებლობასთან შესაბამისობაზეც მსჯელობის უფლებამოსილება გააჩნია ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს.¹¹

¹⁰ CHARTER OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012P/TXT&from=EN>

¹¹ LUMINITA DIMA THE WORKING TIME - VARIOUS DEVELOPMENTS OF THE MEANING OF WORKING TIME AT

ევროკავშირის ტერიტორიაზე სამუშაო დრო არის დასაქმებულთა ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფის კომპონენტი.¹² ევროკავშირის დირექტივა სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ ითვალისწინებს ევროკავშირის ფარგლებში დასაქმებულთათვის კვირის განმავლობაში მაქსიმალურ სამუშაო დროის ლიმიტს და მინიმალური დასვენების დროს; ამასთან, განსაზღვრავს ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობას და სხვა. თითოეული დებულება ადგენს დასაქმებულის უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის მინიმალურ მოთხოვნებს და დამსაქმებლის ვალდებულებებს. დირექტივამ სამუშაო დროის განმარტებითა და მასთან დაკავშირებული ასპექტების ჩამოყალიბებით შექმნა კიდეც დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვისათვის საჭირო მინიმალური ჩარჩო.

ზემოჩამოყალიბებული CJEU-ის გადანყვეტილება ეხება საფრანგეთში პოლიციელის სამუშაო დროის მომნესრიგებელი სამართლის 2003/88 დირექტივის დებულებათა ფარგლებში განმარტებას. 89/391 დირექტივით დადგენილია, რომ „დირექტივა ვრცელდება საქმიანობის ყველა სექტორზე, როგორც საჯარო, ისე კერძო სფეროში (სამრეწველო, სასოფლო-სამეურნეო, კომერციული, ადმინისტრაციული, მომსახურების, საგანმანათლებლო, კულტურული, გასართობი/სადღესასწაულო და ა.შ.)“. „დირექტივა არ გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ იგი გარდაუვალ წინააღმდეგობაში მოდის განსაკუთრებული სპეციფიკური თვისებების მატარებელ საჯარო სამსახურის საქმიანობასთან, როგორებიცაა: შეიარაღებული ძალები ან პოლიცია, ან სამოქალაქო დაცვის სამსახურები.“ ასეთ შემთხვევაში, დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვა უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს, რამდენადაც ეს შესაძლებელია, დირექტივის მიზნების ფარგლებში.“ 2003/88 დირექტივით კი დადგენილია კვირის მაქსიმალური სამუშაო დრო, დასვენების დრო, სამუშაო დროის დათვლის მიზნით საანგარიშო პერიოდები და მათგან გამონაკლისების დაშვების ფარგლები.

ბუნებრივად ჩნდება შეკითხვა – როგორ უნდა იქნეს დაცული დასაქმებულის უსაფრთხოება და ჯანმრთელობა, როცა, სამუშაო სპეციფიკის ან პროფესიის გათვალისწინებით, საჭირო ხდება სამუშაო დროის მარეგულირებელი ნორმებიდან გადახვევა? CJEU წევრ ქვეყანებს არ ზღუდავს გამონაკლისების გამოყენებისგან, მაგრამ მოუწოდებს მათ დირექტივის უმთავრესი მიზნის დაცვისა და ეროვნულ დონეზე დასაქმებულთა დაცვის შესაბამისი ინსტრუმენტების შექმნისკენ.

THE EUROPEAN UNION LEVEL FROM A ROMANIAN LABOR RELATIONS' PERSPECTIVE, JURIDICAL TRIBUNE 142 VOLUME 6, ISSUE 2, DECEMBER 2016, 143.

¹² C.C.NENU, REFLECTIONS ON WORKING TIME - AN ESSENTIAL ELEMENT OF THE INDIVIDUAL EMPLOYMENT CONTRACT, AGORA INTERNATIONAL JOURNAL OF JURIDICAL SCIENCES, 53.

პოლიციელის სამუშაოდრო, შესასრულებელი სპეციფიკის გათვალისწინებით, არაერთხელ გახდა სადავო ევროპულ პრაქტიკაში. მაგალითად, C-211/19 საქმეში¹³ სწრაფი რეაგირების პოლიციის ოფიცერი ასრულებდა On Call¹⁴ სამუშაოს და, იმავდროულად, სხვა საგანგებო დავალებებს. იგი ვალდებული იყო, დასვენების დღეების მიუხედავად, გამოძახებიდან მოკლე დროში გამოცხადებულიყო სამუშაო ადგილზე. ამიტომაც პოლიციის ოფიცერს მუდამ თან ჰქონდა იარაღი და მოკლებული იყო თავისუფლად გადაადგილების შესაძლებლობას. დასაქმებულმა პოლიციელმა მოითხოვა On Call შესრულებული სამუშაოს ანაზღაურება. სასამართლო დავამ ეროვნული დონიდან გადაინაცვლა CJEU-ში. **CJEU-ს პასუხი უნდა გაეცა - სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ დირექტივა ვრცელდებოდა თუ არა საზღვრის დაცვის სამსახურის პოლიციელებზე, რომლებსაც ევალდებოდათ ევროკავშირის საზღვრის დაცვა მიგრანტებისაგან.**

უნგრეთის მთავრობის მითითებით, სწრაფი რეაგირების პოლიციელების სამუშაოდრო წარმოადგენდა გამონაკლისს 2003/88 დირექტივის 1(3) მუხლის ფარგლებში №89/391 დირექტივის 2(2) მუხლთან კომბინაციაში. უნგრეთის მთავრობის პოზიციის შესაბამისად, შეუძლებელია ოფიცერთა სამუშაო დროის მკაცრი დაგეგმარება, ვინაიდან, სამუშაოს სპეციფიკა მოითხოვს სამუშაო ადგილზე მუდმივად ყოფნას და მომსახურების უწყვეტ მიწოდებას. ამასთან, შეუძლებელია შესასრულებელი სამუშაოს წინასწარი განჭვრეტა.

CJEU-მ განმარტა, რომ 89/391 დირექტივის 2(2) მუხლის პირველი პარაგრაფის გამოყენება საზოგადოებრივი ჯანდაცვის, საჯარო უსაფრთხოების და საჯარო წესრიგის სფეროში გამართლებულია მაშინ, როცა ადგილი აქვს, ისეთ საგამონაკლისო შემთხვევებს, როგორებიცაა: ბუნებრივი და ტექნოლოგიური კატასტროფა, შეჯახება/შეტაკება და სერიოზული შემთხვევები, რომელთა სიმძიმე და მასშტაბი მოითხოვს ისეთი ზომების მიღებას, რომლებიც უცილობლად საჭიროა სიცოცხლის, ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის მიზნით. თუმცა, იმ

¹³ JUDGMENT OF THE COURT (Tenth Chamber) 30 April 2020, (Reference for a preliminary ruling — Social policy — Protection of the safety and health of workers — Directive 2003/88/EC — Scope — Derogation — Article 1(3) — Directive 89/391/EEC — Article 2(2) — Activities of rapid intervention police officers), In Case C-211/19, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=7C3945C9D97C5EA82D09C583D1A67FA3?text=&docid=225998&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=18506584>

¹⁴ on call ტერმინის განმარტება და მასთან დაკავშირებული CJEU-ის განმარტებები იხილეთ სტატიის: ქარდავა ე., On-call და Stand-by მუშაობისას სამუშაო დროის განმარტების თავისებურებანი ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკაში, ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკა და ქართული შრომის სამართალი, ავტ. კოლექტივი, ასოციაცია „ევროპის დროით“ FES, 2019, 109-153.

დოკუმენტებიდან, რომლებიც წარმოდგენილია სასამართლოში, არ არის ნათელი გარე საზღვრების საზედამხებდევლო ამოცანა, რომელსაც ახორციელებს სწრაფი ინტერვენციის პოლიცია, რატომ არის ასეთი სპეციფიკური მახასიათებლის. ამდენად, ვერ დადგინდა –რეგულარული ინტერვალებით დასვენების საათების ან დღეების უფლების მინიჭება მას შემდეგ, რაც პოლიციელი შეასრულებს თავის სამუშაო საათებს, რატომ არის საზიანო იმ ფუნქციისათვის, რომელიც დასაქმებულს ჩვეულებრივ მოეთხოვება შესასრულებლად.

IV. პოლიციელის სამუშაო დრო საქართველოს კანონმდებლობაში

„პოლიციის შესახებ“ საქართველოს კანონის¹⁵ მე-4 მუხლის თანახმად:

1. პოლიცია ფუნქციონირებს სამინისტროს სისტემაში, სადაც დასაქმებული არიან საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული წოდებების მქონე პირები, აგრეთვე, სხვა საჯარო მოხელეები (შემდგომ – სამინისტროს მოსამსახურეები).

...

4. პოლიციელი არის საჯარო მოხელე, რომელიც მსახურობს სამინისტროში, აგრეთვე, სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემავალი სახელმწიფო საქვეუწყებო დაწესებულების – საქართველოს სასაზღვრო პოლიციის ან საჯარო სამართლის იურიდიული პირის – თანამშრომელი, რომლებსაც მინიჭებული აქვთ სპეციალური წოდებები და დადებული აქვთ პოლიციელის ფიცი.

„პოლიციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის თანახმად:

1. პოლიციის საქმიანობის სამართლებრივი საფუძვლებია: საქართველოს კონსტიტუცია, საერთაშორისო სამართლებრივი აქტები, ეს კანონი და საქართველოს სხვა კანონები, საქართველოს პრეზიდენტის, საქართველოს მთავრობის, საქართველოს პრემიერ-მინისტრისა და მინისტრის სამართლებრივი აქტები და სხვა ნორმატიული აქტები.

2. „საჯარო მოსამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონი პოლიციელებსა და სამინისტროს მოსამსახურეებზე ვრცელდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამ კანონითა და სხვა საკანონმდებლო აქტებით სხვა რამ არ არის დადგენილი.

...

¹⁵ „პოლიციის შესახებ“ საქართველოს კანონი, 04.10.2013, , <https://matsne.gov.ge/document/view/2047533?publication=29>

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის¹⁶ მე-4 მუხლის თანახმად, დადგენილია იმ პირთა ჩამონათვალი, რომლებზეც არ ვრცელდება კანონის მოქმედება. **ამავე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად კი:**

3. თუ სპეციალური კანონმდებლობით ან მის საფუძველზე სხვა რამ არ არის დადგენილი, ამ კანონის მოქმედება ვრცელდება:

ა) საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მოსამსახურეებზე;

...

ამავე კანონის მე-60 და 61-ე მუხლების თანახმად:

მუხლი 60. მოხელის სამუშაო დრო და დასვენების დრო

1. მოხელის სამუშაო დრო არის კალენდარული დროის ნაწილი, რომლის განმავლობაშიც მოხელე ვალდებულია განახორციელოს თავისი სამსახურებრივი უფლებამოსილება.

2. მოხელისათვის დადგენილია 5-დღიანი სამუშაო კვირა. მოხელის სამუშაო დროის ხანგრძლივობა დღეში არ უნდა აღემატებოდეს 8 საათს, ხოლო კვირაში – 40 საათს.

3. მოხელის დასვენების დრო და უქმე დღეები განისაზღვრება საქართველოს ორგანული კანონით „საქართველოს შრომის კოდექსი“.

...

მუხლი 61. ზეგანაკვეთური სამუშაო და ნახევარ განაკვეთზე მუშაობა

1. მოხელის მიერ ზეგანაკვეთური სამუშაო სრულდება მხოლოდ მოხელის ზემდგომი თანამდებობის პირის წერილობითი დავალების საფუძველზე.

...

3. მოხელის სამუშაო დროის ხანგრძლივობა ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების დროსთან ერთად არ უნდა აღემატებოდეს კვირაში 48 საათს.

...

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის დანაწესის თანახმად, მისი დებულებები სამუშაო დროსა და დასვენების დროსთან დაკავშირებით უნდა გავრცელდეს პოლიციელზე (საჯარო მოხელეზე,¹⁷ რომელიც მსახურობს

¹⁶ „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონი, 27.10.2015, <https://matsne.gov.ge/document/view/3031098?publication=33>

¹⁷ პროფესიული საჯარო მოხელე/საჯარო მოხელე/მოხელე (შემდგომ – მოხელე) – პირი, რომელიც უვადოდ ინიშნება მოხელისათვის განკუთვნილ საჯარო სამსახურის საშტატო თანამდებობაზე სახელმწიფოს, ავტონომიური რესპუბლიკის, მუნიციპალიტეტის, საჯარო სამართლის იურიდიული პირის მიერ, რომელიც ახორციელებს საჯაროსამართლებრივ უფლებამოსილებებს, როგორც თავის ძირითად პროფესიულ საქმიანობას, რაც უზრუნველყოფს მის მიერ საჯარო ინტერესების დაცვას, და რომელიც ამის სანაცვლოდ იღებს შესაბამის ანაზღაურებას და სოციალური და სამართლებრივი დაცვის გარანტიებს, „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 3(ე) მუხლი.

სამინისტროში) და საჯარო მოსამსახურეებზე,¹⁸ რომლებიც მსახურობენ სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემავალი სახელმწიფო საქვეყნებო დაწესებულებაში – საქართველოს სასაზღვრო პოლიციაში; აგრეთვე სსიპ-ში დასაქმებულებზე, რომლებსაც აქვთ სპეციალური ნოდები და დადებული აქვთ პოლიციელის ფიცი იმ პირობით, თუ სპეციალური კანონმდებლობით სხვა რამ არ არის დადგენილი.

„პოლიციის შესახებ“ საქართველოს კანონი ვრცელდება საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს სისტემაში დასაქმებული, სპეციალური და სამხედრო ნოდების მქონე პირების საქმიანობაზე (მუხლი 3(1)). ამავე კანონით გათვალისწინებულია შემდეგი:

მუხლი 52. პოლიციელის სამუშაო დრო

- 1. პოლიციელისთვის დადგენილია არანორმირებული სამუშაო დღე.**
2. სამინისტროს სისტემაში ან მის ცალკეულ სტრუქტურულ ერთეულებში, განსაკუთრებულ შემთხვევებში, მინისტრის ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტით, განსაზღვრული ვადით შეიძლება გამოცხადდეს მუშაობის განსაკუთრებული რეჟიმი. განსაკუთრებული რეჟიმის დროს პოლიციელები იმყოფებიან მათთვის გათვალისწინებულ სამუშაო ადგილას. პოლიციელს სამუშაო ადგილის დატოვება შეუძლია მხოლოდ უშუალო უფროსის ნებართვით.

საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროში სამსახურის გავლის წესში¹⁹ აღნიშნულია შემდეგი:

მუხლი 62. სამუშაო დრო

1. სამინისტროს მოსამსახურეებისათვის დადგენილია არანორმირებული სამუშაო დღე.
2. სამინისტროს მოსამსახურეთა სამუშაო დროის ხანგრძლივობა განსაზღვრულია საქართველოს კანონმდებლობით ან შესაბამისი სამართლებრივი აქტებით.
3. სამინისტროს მოსამსახურეთა სამუშაოს დაწყების, დასრულებისა და შესვენების დრო, ასევე დასვენების დღეები განისაზღვრება შესაბამისი სამართლებრივი აქტით/შინაგანანუსით. ცვლაში მომუშავე მოსამსახურეების სამუშაო დრო ასევე განისაზღვრება ცვლიანობის განრიგით ან სხვა აქტებით.

¹⁸ საჯარო მოსამსახურე – პროფესიული საჯარო მოხელე/საჯარო მოხელე/მოხელე, ადმინისტრაციული ხელშეკრულებით დასაქმებული პირი, შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებული პირი, „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 3(დ) მუხლი.

¹⁹ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის 2013 წლის 31 დეკემბრის #955 ბრძანება

სასაზღვრო პოლიციის სამსახურის გავლის წესის²⁰ თანახმად:

მუხლი 59. სამუშაო დრო

1. სასაზღვრო პოლიციის მოსამსახურეებისათვის დადგენილია არანორმირებული სამუშაო დღე.
2. სასაზღვრო პოლიციის მოსამსახურეთა სამუშაო დროის ხანგრძლივობა განსაზღვრულია საქართველოს კანონმდებლობით ან შესაბამისი სამართლებრივი აქტებით.
3. სასაზღვრო პოლიციის მოსამსახურეთა სამუშაოს დანყების, დასრულებისა და შესვენების დრო, ასევე დასვენების დღეები განისაზღვრება შესაბამისი სამართლებრივი აქტით/შინაგანანხით. ცვლაში მომუშავე მოსამსახურეების სამუშაო დრო ასევე განისაზღვრება ცვლიანობის განრიგით ან სხვა აქტებით.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, თამამად შეიძლება ითქვას, რომ „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის დებულებები ჩაანაცვლა სპეციალურმა კანონმა „პოლიციის შესახებ“ და ამ უკანასკნელმა 40-საათიანი კვირის სამუშაო დრო (ხოლო ზეგანაკვეთურის ჩათვლით 48-საათიანი კვირის სამუშაო დრო) არანორმირებული გახადა. ბუნებრივია, აქ გათვალისწინებულია შესასრულებელი სამუშაოსა და პროფესიის სპეციფიკა, თუმცა კანონის დონეზე არ არის განჭვრეტადი და განსაზღვრული პოლიციელისათვის, საქმიანობის განსაკუთრებულობისა და სპეციფიკის გათვალისწინებით, რა რაოდენობის სამუშაო დრო შეიძლება იყოს მაქსიმალური კვირის განმავლობაში და როგორი საანგარიშო პერიოდებით ითვლება პოლიციის სამუშაო დრო და დასვენების დრო, რომ შესაძლებელი გახდეს მონიტორინგი დასაქმებულის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის მდგომარეობისა.²¹

არანორმირებული სამუშაო დრო გამოიყენება დასაქმების სხვა სფეროებშიც, როგორებიცაა: საქართველოს დაზვერვის სამსახური,²² სახელმწიფო უსაფრთხო-

„საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროში სამსახურის გავლის წესის დამტკიცების შესახებ“, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1261567?publication=0>

²⁰ საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს მმართველობის სფეროში შემაჯავლი სახელმწიფო საქვეუწყებო დაწესებულება - საქართველოს სასაზღვრო პოლიციის სამსახურის გავლის წესის დამტკიცების შესახებ საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის ბრძანება 1014, 31.21.2013, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2172232?publication=0#DOCUMENT:1>;

²¹ რადგანაც, „პოლიციის შესახებ“ საქართველოს კანონიდან გამომდინარე, მიღებულ კანონქვემდებარე აქტებში აღნიშნულია, რომ სამუშაო დანყების, დასრულებისა და შესვენების დრო განისაზღვრება სხვა სამართლებრივი აქტებით და შინაგანანხით, ამ სტატიაზე მუშაობის პროცესში განხორციელდა მიმართვა ასეთი სამართლებრივი აქტების ან შინაგანანხების მოწოდების თაობაზე (მეილზე: police@mia.gov.ge, რომელიც მითითებულია შსს-ის ოფიციალურ გვერდზე, 2020 წლის 9 სექტემბერს, 08.09 სთ).

²² საქართველოს დაზვერვის სამსახურის უფროსის ბრძანება #59, 06.04.2016, „საქართველოს დაზვერვის სამსახურში სამსახურის გავლის წესის დამტკიცების შესახებ“, <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3237629?publication=0>

ების სამსახური²³ და სხვა.

არანორმირებული სამუშაო დროის განმარტება კანონმდებლობით გათვალისწინებული არ არის. თუმცა, ზემოთ მითითებული სამსახურების სპეციფიკის გათვალისწინებით, თავის თავში გულისხმობს „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული 40-საათიანი ან 48-საათიანი (ზეგანაკვეთურის ჩათვლით) კვირის სამუშაო საათებს ზემოთ მუშაობას.

V. დასკვნა

ასოცირების შეთანხმების შესაბამისად, „სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ“ 2003/88 დირექტივის დებულებები უკვე უნდა შესრულებულიყო ექვსი წლის ვადაში (ასოცირების შეთანხმების 431-ე მუხლის, ნოტიფიკაციის ტექსტისა და XXX დანართის მოთხოვნათა გათვალისწინებით), კერძოდ, 2020 წელს.

საქართველოს პარლამენტმა 2020 წლის სექტემბერს მესამე მოსმენით მიიღო შრომის კოდექსში ცვლილების ტექსტი, რომელიც ეფუძნება ევროკავშირის კანონმდებლობასთან დაახლოების სურვილს, თუმცა იგი სრულად შესაბამისი არ არის დირექტივასთან. აქვე ხაზგასასმელია ის ფაქტორიც, რომ შრომის კოდექსის რევიზიის პროცესში, ცვლილება არ შეხებია „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონს. ამ პროცესში უაღრესად მნიშვნელოვანია დირექტივის დებულებათა განმარტებისა და პრაქტიკაში გამოყენების ცოდნა, რაც მიზანშეწონილია დაეფუძნოს CJEU-ის გადანყვეტილებებს.

ზემოთ განხილული CJEU-ის გადანყვეტილება ერთ კონკრეტულ მაგალითზე (პოლიციელის სამუშაო დროის მაგალითზე) ნათელს ხდის, თუ როგორ უნდა განიმარტოს 2003/88 დირექტივის (89/391 დირექტივასთან კავშირში) ნორმები და მათგან გამონაკლისი რეჟიმების დადგენის შესაძლებლობები და ფარგლები. 89/391 დირექტივის თანახმად: *დირექტივა ვრცელდება საქმიანობის ყველა სექტორზე, როგორც საჯარო, ისე კერძო სფეროში (სამრეწველო, სასოფლო-სამეურნეო, კომერციული, ადმინისტრაციული, მომსახურების, საგანმანათლებლო, კულტურული, გასართობი/სადღესასწაულო და ა.შ.). დირექტივა არ გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ იგი გარდაუვალ წინააღმდეგობაში მოდის განსაკუთრებული სპეციფიკური*

²³ „საქართველოს სახელმწიფო უსაფრთხოების შესახებ“ საქართველოს კანონი, 08.07.2015, <https://matsne.gov.ge/document/view/2905260?publication=15>

თვისებების მატარებელ საჯარო სამსახურის საქმიანობასთან, როგორცაა: შეიარაღებული ძალები ან პოლიცია, ან სამოქალაქო დაცვის სამსახურები. ხოლო 2003/88 დირექტივის მე-17 მუხლის თანახმად: გამონაკლისები შეიძლება დაშვებულ იქნეს მე-3 (დღიური დასვენება), მე-4 (შესვენება), მე-5 (კვირის დასვენება), მე-8 (ღამის შრომა), მე-16 (საანგარიშო პერიოდები) მუხლებიდან. გამონაკლისები შეიძლება მიღებულ იქნეს კანონების, რეგლამენტების ან ადმინისტრაციული წესების ან კოლექტიური ხელშეკრულებების ფორმით, ან წარმოების ორივე მხარის მიერ შეთანხმებული ხელშეკრულებით, იმ პირობით რომ, დასაქმებულს მიეცემა საკომპენსაციო დასვენების (compensatory rest) ეკვივალენტური დრო(ები). გამონაკლის შემთხვევაში, თუ საკომპენსაციო დასვენების ეკვივალენტური დროის მიცემა შეუძლებელია ობიექტური მიზეზების გამო, დაინტერესებულ დასაქმებულებს ეძლევათ შესაფერისი დაცვა. გამონაკლისების დაშვება შესაძლებელია უსაფრთხოების და საზედამხედველო საქმიანობის შემთხვევაში, რომელიც მოითხოვს მუდმივად ადგილზე ყოფნას პირთა და ქონებისა დასაცავად, განსაკუთრებით იგულისხმება დაცვის თანამშრომლები, დარაჯები ან უსაფრთხოების ფირმები; ისეთი საქმიანობის შემთხვევაში, რომელიც მოითხოვს მომსახურების ან წარმოების განგრძობად საჭიროებას.

CJEU-მ გადანყვეტილებაში კი მიუთითა: ნათელი ხდება, რომ კვირის საშუალო სამუშაო დრო შეიძლება დათვლილ იქნეს არა შვიდი დღის პერიოდზე, არამედ საანგარიშო პერიოდზე ოთხთვიან ვადაში სტანდარტული რეჟიმის ფარგლებში, ხოლო გამონაკლისი რეჟიმის შემთხვევაში – ექვსთვიან ვადაში. კვირის საშუალო სამუშაო დროის გაანგარიშება საანგარიშო პერიოდში, 2003/88 დირექტივის პრეამბულის მე-15 პუნქტის შესაბამისად, უზრუნველყოფს 6(ბ) მუხლის გამოყენების მოქნილობას იმგვარად, რომ საანგარიშო პერიოდის გარკვეულ მონაკვეთში შესაძლოა მოხდეს მაქსიმალური ყოველკვირეული სამუშაო დროის გადაჭარბება (გაზრდა) საანგარიშო პერიოდის სხვა მონაკვეთში სამუშაო დროის შემცირების კომპენსირებით. ამრიგად, სამუშაო საათების რაოდენობის თანაბარი გაყოფა არ მოითხოვება საანგარიშო პერიოდის მთელი ხანგრძლივობის განმავლობაში.

მიუხედავად იმისა, რომ დირექტივა იძლევა შესაძლებლობას, რომ განსაკუთრებული სპეციფიკის საქმიანობისა და პროფესიის სფეროში შემცირდეს დასვენების დრო და ამით გაიზარდოს სამუშაო დრო, ამასთან, გაიზარდოს სამუშაო დროის დათვლის საანგარიშო პერიოდი, დირექტივა ზღუდავს ასეთი გამონაკლისების იმ დოზით და იმ ფარგლებით გამოყენებას, რომ მოხდეს დასაქმებულის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების ხელყოფა.

ამდენად, ეროვნული სამართლებრივი ნორმები და ინსტრუმენტები უნდა იყოს გამჭვირვალე და მკაფიო წარმოდგენას უნდა ქმნიდეს დასაქმებულის შრომით პირობებზე, გამონაკლისების რეჟიმშიც.

საქართველოში პოლიციელის შრომითი პირობების (სამუშაო და დასვენების დროის) საკითხების შესწავლისას აღმოჩნდა, რომ დასაქმებულის სამუშაო დრო არანორმირებულია, რაც ობიექტური საფუძვლებით და სამუშაო სპეციფიკის გათვალისწინებით შესაძლოა მართლდება. თუმცა, არ არის ნათელი (კანონების ჩანაწერის დონეზე), ადამიანის (პოლიციელის) ჯანმრთელობის დაცვის პრინციპის გათვალისწინებით, სამუშაო დროის მაქსიმუმი, არანორმირებულ რეჟიმშიც კი, რამდენს უნდა წარმოადგენდეს. აქვე, გასათვალისწინებელია ის ფაქტი, რომ საგამონაკლისო რეჟიმი მოითხოვს სამუშაო დროის დათვლასა და აღრიცხვიანობას საანგარიშო პერიოდებით (კვირების ან თვეების მიხედვით), რაც საქართველოს კანონმდებლობით არ არის მოწესრიგებული.

