

დასაქმებულის შვებულების უფლება ევროკავშირსა და საქართველოში

ანა მაისურაძე

სსიპ – ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის
სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი

საკვანძო სიტყვები: შრომის სამართალი, დასაქმებულის
უფლება, ევროპის კავშირის სამართალი

I. შესავალი

საქართველოს პარლამენტის 2014 წლის 18 ივლისის #2495-
რს დადგენილებით რა

ტიფიცირებული ასოცირების შესახებ შეთანხმების
მე-6 კარის მე-14 თავი ეხება დასაქმებას, სოციალურ
პოლიტიკასა და თანაბარ შესაძლებლობებს. ასოცირების
შესახებ შეთანხმების 354-ე მუხლით საქართველომ იკისრა
ვალდებულება, თავისი კანონმდებლობა დაუახლოოს
ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტებსა და საერთაშორისო
სამართლებრივ ინსტრუმენტებს შრომის სამართალშიც.
აღნიშნულიდან გამომდინარე, საინტერესოა, რამდენად
შეესაბამება დასაქმებულის უფლებების მარეგულირებელი
ქართული კანონმდებლობა ევროკავშირის მოთხოვნებს.

ევროკავშირის სამართლებრივი აქტები ხშირად წევრ
სახელმწიფოებს უტოვებენ კომპეტენციას, შიდა კანონ-
მდებლობით განსაზღვრონ ცალკეული საკითხები. შესა-
ბამისად, მნიშვნელოვანია წევრი სახელმწიფოების შიდა
სამართლის ანალიზიც. წინამდებარე სტატიაში ევროკავშირის
სამართალთან ერთად განხილული იქნება გერმანიის
ფედერაციული რესპუბლიკის კანონმდებლობაც, რამდენადაც
ქართულ სამართალს ყველაზე მეტი მსგავსება გერმანულ
სამართალთან აქვს.

სტატია შეეხება დასაქმებულის ისეთ ძირითად უფლებას, როგორცაა ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლება, ამ უფლების წარმოშობის, გამოყენებისა და გადატანის წინაპირობებს როგორც ევროკავშირში, ისე საქართველოში. სტატიაში აგრეთვე განხილული იქნება ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებასთან დაკავშირებული საკითხები.

II. შვებულების უფლების წარმოშობა

1. შვებულების უფლების წარმოშობა ევროკავშირის სამართლის მიხედვით

ყოველწლიური შვებულება ნებისმიერი შრომითი ურთიერთობის ძირითადი შემადგენელი ნაწილია, რომელიც დასაქმებულის სამუშაო ძალის რეგენერაციისა და ხანგრძლივი შენარჩუნების ხელშეწყობას ისახავს მიზნად. სწორედ ამ მიზანს ემსახურება შვებულების შესახებ გერმანიის ფედერალური კანონი, რომელიც შვებულების პერიოდში შვებულების მიზანთან შეუთავსებელ ანაზღაურებად საქმიანობას კრძალავს. ამასთან, არააქვს მნიშვნელობა, რამდენად ესაჭიროება დასაქმებულს დასვენება, შვებულების უფლება დასაქმებულის ჭანმრთელობისათვის აბსტრაქტული საფრთხის თავიდან აცილებას ისახავს მიზნად.¹

სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2003 წლის 4 ნოემბრის 2003/88/EG დირექტივის მე-7 მუხლის პირველი აბზაციით არანაკლებ 4-კვირიანი ანაზღაურებადი შვებულება ყველა დასაქმებულისთვის არის გარანტირებული. მართალია, შვებულების უფ-

ლების მოთხოვნისა და გამოყენების წინაპირობების განსაზღვრის უფლება დირექტივამ წევრ სახელმწიფოებს დაუტოვა, თუმცა „მოთხოვნისა და გამოყენების წინაპირობები“ თავისთავად არ უნდა აბრკოლებდეს შვებულების წარმოშობასა და მის ეფექტურ გამოყენებას.²

2003/88/EG დირექტივის მე-7 მუხლის პირველი აბზაციით გათვალისწინებული ზოგადი დებულება ევროკავშირის სასამართლოს მიერ ძირითადად იმგვარადაა გაგებული, რომ შვებულების უფლების წარმოშობა არ უკავშირდება დასაქმებულის ფაქტობრივ შრომით საქმიანობას. 2012 წლის 8 ნოემბრის გადაწყვეტილებით ევროკავშირის სასამართლომ განმარტა, რომ 2003/88/EG დირექტივის მე-7 მუხლი ნაციონალურ დონეზე არ შეიძლება დამოკიდებული გახდეს იმაზე, იმუშავათუარადასაქმებულმა ფაქტობრივად.³ სწორედ ამ მოტივით არ ხდება დასაქმებულის დროებითი შრომისუუნარობის გამო შვებულების უფლების შემცირება. ევროკავშირის სასამართლომ მოსაზრებით, ყოველი დასაქმებულის უფლება ყოველწლიურ ანაზღაურებად შვებულებაზე ევროპის კავშირის ერთ-ერთ ძირითად სოციალურ პრინციპს წარმოადგენს.⁴ თავის გადაწყვეტილებებში ევროკავშირის სასამართლო შვებულების უფლებას ადამიანის ძირითად უფლებადაც კი მოიხსენებს.⁵ ევროკავშირის სასამართლო ამ ზოგად პრინციპზე დაყრდნობით განმარტავს, რომ აკრძალულია ყოველწლიური შვებულების უფლების ნებისმიერი სახით შეზღუდვა.⁶

1 Schubert C., 2013. Der Erholungsurlaub zwischen Arbeitsschutz und Entgelt; Kürzung oder Umrechnung des Urlaubsanspruchs und deren Folgen, NZA, S. 1106

2 Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1338
 3 EuGH ECLI:EU:C:2012:693 = NZA 2012, S.1273, ხელმისაწვდომია: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=129463&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>
 4 Dawirs G., 2014. Elternzeit gleich Kurzarbeit? – Unionsrechtswidrigkeit des verkürzten Urlaubsanspruchs und deren Auswirkungen, NJW, S. 3613
 5 EuGH Slg, 2011, I-EUGH-SLG Jahr 2011 I S. 11794; ხელმისაწვდომია: <http://lexetius.com/2011,5554>; ასევე, EuGH NZA 2012, S.1273; ხელმისაწვდომია: <http://betriebsrat-eup.de/wp-content/uploads/2013/06/Bezahlter-Jahresurlaub-nach-Arbeitszeitverk%C3%BCrung.pdf>
 6 Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von

2. შვებულების უფლების წარმოშობა გერმანული სამართლის მიხედვით

დასაქმებულთა მინიმალური შვებულების შესახებ გერმანიის ფედერალური კანონის პირველი პარაგრაფით გარანტირებულია დასაქმებულის უფლება, ყოველ კალენდარულ წელს დასვენების მიზნით ისარგებლოს ანაზღაურებადი შვებულებით. წლის განმავლობაში შვებულების პერიოდი შეადგენს არანაკლებ 18 სამუშაო დღეს.

დასაქმებულთა მინიმალური შვებულების შესახებ გერმანიის ფედერალური კანონის მიღებამდე შვებულების მოთხოვნის უფლება განმტკიცებული იყო მხოლოდ ზოგიერთი ფედერალური მიწის კანონმდებლობით, თუმცა საყოველთაოდ იყო აღიარებული, რომ დასაქმებულს, პირდაპირი სამართლებრივი საფუძვლის არარსებობის მიუხედავად, ჰქონდა ანაზღაურებადი შვებულების მოთხოვნის უფლება.⁷ შვებულების უფლებას, უპირველეს ყოვლისა, აფუძნებდნენ გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 618-ე პარაგრაფს, რომლის თანახმადაც დასაქმებელი ვალდებულია იზრუნოს იმაზე, რომ არ შეექმნას საფრთხე დასაქმებულის სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას.⁸

დასაქმებულთა მინიმალური შვებულების შესახებ გერმანიის ფედერალური კანონის თანახმად, იმისათვის, რომ დასაქმებულს წარმოეშვას მთლიანი შვებულების გამოყენების უფლება, შრომითი ურთიერთობის დაწყებიდან გასული უნდა იყოს 6 თვე. თუმცა დასაქმებულს აქვს არასრული შვებულების მოთხოვნის უფლება. თითოეულ ნამუშევარ თვეზე პირველი ექვსი თვის გასვლამდე მას შეუძლია კუთვნილი შვებულების მეთორმეტედი ნაწილი მოითხოვოს. დასაქმებულის უფლება შვებულების მოთ-

ხოვნაზე გამოირიცხება იმ შემთხვევაში, თუ მან სხვა დამსაქმებელთან უკვე ისარგებლა წლის განმავლობაში კუთვნილი შვებულებით. დასაქმებულის მიერ შვებულების უფლების გამოყენების გადამონმების შესაძლებლობისათვის დამსაქმებელი ვალდებულია შრომითი ურთიერთობების დასრულების შემდეგ დასაქმებულს მისცეს ცნობა მიმდინარე წლის განმავლობაში გამოყენებული და გამოუყენებელი შვებულების შესახებ. დასაქმებულს უნდა მიეცეს მთლიანი შვებულების გამოყენების უფლება, გარდა ისეთი შემთხვევებისა, როდესაც საწარმოს გადაუდებელი საჭიროების ან დასაქმებულის მიზეზით შვებულების გაყოფა მიზანშეწონილია. ასეთ შემთხვევაშიც, დასაქმებულის მოთხოვნისას, არ შეიძლება დასაქმებულს მიეცეს 12 სამუშაო დღეზე ნაკლები შვებულება.

თუ შეუძლებელია შრომითი ურთიერთობების დასრულების გამო შვებულების მთლიანად ან ნაწილობრივ გამოყენება, მაშინ უნდა მოხდეს დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისათვის მისი ანაზღაურება.

3. შვებულების უფლების წარმოშობის წინაპირობები საქართველოში

საქართველოს შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის თანახმად, დასაქმებულს შვებულების მოთხოვნის უფლება წარმოეშვება მუშაობის თერთმეტი თვის შემდეგ. დასაქმებულს მხარეთა შეთანხმებით შვებულება შეიძლება მიეცეს აღნიშნული ვადის გასვლამდეც. შვებულების მეორე წლიდან მხარეთა შეთანხმებით შვებულება დასაქმებულს შეიძლება მიეცეს სამუშაო წლის ნებისმიერ დროს. კოდექსის 24-ე მუხლი განსაზღვრავს, რომ შვებულების მოთხოვნის უფლების წარმოშობისათვის გამოსათვლელ ვადაში ითვლება დასაქმებულის მიერ ფაქტობრივად ნამუშევარი, აგრეთვე, დამსაქმებლის ბრალით გა-

Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1338

7 Hermann D., Neumann D., 1990. Bundesurlaubsgesetz nebst allen anderen Urlaubsbestimmungen des Bundes und der Länder, S. 40

8 Hermann D., Neumann D., იხილეთ 7, S. 40

მონვეული იძულებითი მოცდენის დრო. ამ ვადაში არ ითვლება დასაქმებულის მიერ არასაპატიო მიზეზით სამუშაოს გაცდენის ან 7 დღეზე მეტი ხნის განმავლობაში ანაზღაურების გარეშე შვებულებაში ყოფნის პერიოდი.

კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს, ითვლება თუ არა გამოსაცდელი ვადის პერიოდში მუშაობა შვებულების წარმოშობისათვის გამოსათვლელ ვადაში, თუმცა გამოსაცდელი ვადის განმავლობაში პირი შრომით ურთიერთობაში იმყოფება დასაქმებულთან და ფაქტობრივად ასრულებს დაკისრებულ სამუშაოს. შესაბამისად, გამოსაცდელი ვადის პერიოდი შვებულების მოთხოვნის უფლების წარმოშობის ვადის გამოთვლისას მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული.⁹

ასოცირების შეთანხმებით საქართველოს მიერ ნაკისრი ვალდებულება - თავისი კანონმდებლობა დაუახლოოს ევროკავშირის კანონმდებლობას - ვრცელდება ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2003 წლის 4 ნოემბრის 2003/88/EG დირექტივაზეც სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ. აღნიშნული დირექტივის მე-7 მუხლი არანაკლებ 4-კვირიანი ანაზღაურებადი შვებულების უფლებას აფუძნებს ყველა დასაქმებულისათვის. როგორც უკვე აღინიშნა, ევროკავშირის სასამართლო დაუშვებლად მიიჩნევს პირის ფაქტობრივად სამუშაოს შესრულებას დაუკავშირდეს ზოგადად შვებულების უფლების წარმოშობა. ამასთან, ქართული კანონმდებლობისათვის არარელევანტურია, ისარგებლა თუ არა დასაქმებულმა შვებულებით წინა დამსაქმებელთან. იმ შემთხვევაში, თუ პირს არც წინა დამსაქმებელთან წარმოშობა შვებულების უფლება, შესაძლოა, მას არა მარტო 11 თვის, არამედ ბევრად უფრო დიდი ხანის განმავლობაში არ ჰქონდეს შვებულების გამოყენების უფლება, რაც

საერთხეს უქმნის დასაქმებულის ჯანმრთელობას, ეწინააღმდეგება შვებულების არსსა და მიზანს და, შესაბამისად, 2003/88/EG დირექტივას.

ამდენად, საქართველოს შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის პირველი ნაწილის დებულება, რომლის მიხედვითაც დასაქმებულს მხოლოდ 11 თვის მუშაობის შემდეგ აქვს (როგორც მთლიანი, ისე ნაწილობრივი) შვებულების მოთხოვნის უფლება, ევროპარლამენტისა და ევროსაბჭოს 2003/88/EG დირექტივის მოთხოვნებთან შესაბამისობის თვალსაზრისით გადასახედია.

III. შვებულებით სარგებლობის და მისი გადატანის უფლება 1. ევროკავშირის რეგულაციები

დასაქმებულთა მინიმალური შვებულების შესახებ გერმანიის ფედერალური კანონის თანახმად, შვებულება საანგარიშო წლის განმავლობაში უნდა იქნეს გამოყენებული ან – შესაბამისი წინაპირობების არსებობისას – მომდევნო წლის პირველი სამი თვის განმავლობაში. წინააღმდეგ შემთხვევაში, შვებულების უფლება ქრება.¹⁰ თუმცა ევროკავშირის სასამართლომ თავის რამდენიმე გადაწყვეტილებაში¹¹ სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ 2003/88/EG დირექტივის მე-7 მუხლი იმგვარად განმარტა, რომ შვებულების უფლების არსებობას არ აბრკოლებს ის ფაქტი, რომ ამ უფლებით სარგებლობა დადგენილ ვადაში არ განხორციელდა.

ევროკავშირის სასამართლოს განმარტებით, შვებულების უფლება წლის დამთავრების გამო არ უნდა გაქარწყლდეს, განსაკუთრებით კი მაშინ, თუ შვებულების

9 დიმიტარიშვილი უ., 2014, შვებულება - დასაქმებულისათვის მინიჭებული მნიშვნელოვანი უფლება?!, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, გვ. 87

10 Ostrop M. H., 1993. Verfall des Urlaubsanspruchs nach Ablauf des Übertragungszeitraum“, NZA, S. 208
11 EuGH, 20.01.2009 – c-350/06; c520/06; ხელმისაწვდომია: <http://opiniojuris.de/entscheidung/1430>; EuGH, Slg 2011, I—EuGH-SLG Jahr 2011, I Seite 11794, ხელმისაწვდომია: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115001&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>

უფლების გამოყენება წლის განმავლობაში შეუძლებელი იყო.¹²

ევროკავშირის სასამართლომ სრული დატვირთვით მუშაობისას წარმოშობილი შვებულების უფლების შემდგომში შემცირებაც, თუნდაც სრული დატვირთვით მუშაობიდან არასრულ დატვირთვაზე გადავიდეს დასაქმებული, დირექტივის დარღვევად მიიჩნია, რამდენადაც დასაქმებულისათვის სრული დატვირთვით მუშაობისას მოპოვებული დასვენების უფლების შეზღუდვა დაუშვებელია.¹³ შემდგომში განხორციელებულ შრომით საქმიანობასთან დაკავშირებით დასაქმებულს წინა შვებულების უფლებისაგან დამოუკიდებლად წარმოეშობა ახალი შვებულების უფლება. შვებულების უფლების მოგვიანებით გამოყენება არ უკარგავს მას მთავარ მიზანს – გარკვეული პერიოდის განმავლობაში შრომითი საქმიანობის შემდეგ დასაქმებულს ჰქონდეს დასვენების შესაძლებლობა.¹⁴

მნიშვნელოვანია გადატანილი შვებულების ანაზღაურების საკითხიც. 2003/88/EG დირექტივის მე-7 მუხლით გარანტირებული ანაზღაურებადი შვებულების უფლება ზოგადი წესისაგან გამონაკლისს აწესებს – შვებულებისას სამუშაოს შესრულების გარეშე ენიჭება დასაქმებულს ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. იმ შემთხვევაში, თუ შვებულების უფლების წარმოშობისა და მისი გამოყენების ვადები არ ემთხვევა ერთმანეთს, ყოველთვის არის იმის რისკი, რომ სამუშაოს მოცულობის ან ხელფასის შემცირების გამო შემცირდეს დასაქმებულის შრომის ანაზღაურება.¹⁵ მართალია, ევროკავშირის სასამართლო გადაწყვეტილებაში არ საუბრობს გადატანილი შვებულების ანაზღაურების ოდენობის გამოთვლის წესზე, თუმცა ხაზს უსვამს, რომ შვებულების გადატანისას

ანაზღაურება უნდა მოხდეს იმ დროს არსებული ხელფასის მიხედვით, რომელსაც უკავშირდება შვებულების უფლების წარმოშობა.¹⁶ წინააღმდეგ შემთხვევაში დასაქმებულს შვებულებასთან ერთად წარმოშობილი ანაზღაურების მიღების უფლება დაეკარგება, რაც ეწინააღმდეგება ევროკავშირის სამართლის პრინციპებს.¹⁷

შვებულების ანაზღაურებისას, ზოგადად, მხედველობაში მიიღება ის ოდენობა, რომელსაც დასაქმებული მიიღებდა, შვებულების პერიოდში რომ ემუშავა.¹⁸

ევროკავშირის სამართლის პრინციპები და ევროკავშირის სასამართლოს გადაწყვეტილებების განზოგადებული ანალიზის საფუძველზე შეგვიძლია ვივარაუდოთ, რომ უფლების წარმოშობის პერიოდისათვის არსებული ხელფასის მიხედვით უნდა მოხდეს გადატანილი შვებულების დაანგარიშება¹⁹ არა მხოლოდ ისეთ შემთხვევაში, როდესაც დასაქმებული იცვლის სამუშაო დატვირთვას. დასაქმებული იდენტურ სამართლებრივ მდგომარეობაში აღმოჩნდება მომდევნო საანგარიშო წლისათვის ხელფასის შეცვლის შემთხვევაშიც. ამდენად, შვებულების გადატანისას, ხელფასის ცვლილებამ არ უნდა მოახდინოს გავლენა დასაქმებულის წინა წელს გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურების ოდენობაზე.

2. სასამართლოში მდგომარეობა საქართველოში

საქართველოს შრომის კოდექსის 25-ე მუხლით განსაზღვრულია ანაზღაურებადი შვებულების გადატანის გამონაკლისი შემთხვევები. შვებულების გადატანა და-

12 Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Veremhrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1339

13 EuGH, Slg 2010, I—EuGH-SLG Jahr 2010, I Seite 3530; ხელმისაწვდომია <http://lexetius.com/2010,843>

14 Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1339

15 Stiebert T., Imani Sh., იხილეთ 14, S. 1340

16 EuGH, Slg 2011, I—EuGH-SLG Jahr 2011, I S. 8446, ხელმისაწვდომია <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115001&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>

17 Stiebert T., Imani S., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1341

18 Schubert C., 2013. Der Erholungsurlaub zwischen Arbeitsschutz und Entgelt; Kürzung oder Umrechnung des Urlaubsanspruchs und deren Folgen, NZA, S. 1106

19 Schubert C., იხილეთ 18, S. 1106

საშვებობა დასაქმებულის თანხმობით იმ შემთხვევაში, თუ დასაქმებულისათვის მიმდინარე წელს შვებულების მიცემამ შეიძლება უარყოფითად იმოქმედოს სამუშაოს ნორმალურ მიმდინარეობაზე.

გამოუყენებელი შვებულების ანაზღაურებას ქართული შრომის კანონმდებლობა მხოლოდ შრომითი ურთიერთობის დასრულების შემდეგ იცნობს, შესაბამისად, დასაქმებულს მხოლოდ მას შემდეგ შეიძლება ჰქონდეს გამოუყენებელი შვებულების გამო ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, რაც შეწყდება შრომითი ხელშეკრულება.²⁰

ანაზღაურებადი შვებულების საკუთარი მიზეზით გამოუყენებლობის შემთხვევაში დასაქმებული ამ უფლებას ჰკარგავს. შვებულების გადატანის უფლება მხოლოდ ერთხელ აქვს დასაქმებულს. საქართველოს შრომის კოდექსის 25-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, აკრძალულია ზედიზედ 2 წლის განმავლობაში შვებულების გადატანა.

ქართული შრომის კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს მომდევნო წლისათვის გადატანილი შვებულების ანაზღაურების განსხვავებულ წესს. თუმცა, სასურველია, ევროკავშირის სასამართლოს გადაწყვეტილებების შესაბამისად, შრომის ანაზღაურების ცვლილების შემთხვევაში მომდევნო წლისათვის გადატანილი შვებულების ანაზღაურება საქართველოშიც მოხდეს შვებულების უფლების წარმოშობისას არსებული შრომის ანაზღაურების გათვალისწინებით, განსაკუთრებით ისეთ შემთხვევებში, როდესაც შვებულების სამუშაო წლის განმავლობაში გამოყენების შეუძლებლობა დამსაქმებლის მიზეზითაა განპირობებული.

IV. შვებულება ორსულობის, მშობიარობის და ბავშვის მოვლის გამო

1. ორსულებისა და დედების უფლებების დაცვა ევროკავშირში

სამუშაო ადგილზე ორსულებისა და მეძუძური დედების უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის გაუმჯობესების ღონისძიებების გატარების შესახებ ევროპის საბჭოს 1992 წლის 19 ოქტომბრის 92/85/EWG დირექტივის მე-8 მუხლის თანახმად, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან, გაატარონ შესაბამისი ღონისძიებები, რათა უზრუნველყოფილი იყოს დასაქმებული ქალბატონებისათვის არანაკლებ 14-კვირიანი უწყვეტი შვებულების გამოყენების შესაძლებლობა. წევრი სახელმწიფოების შიდა კანონმდებლობის შესაბამისად, აღნიშნული შვებულება შეიძლება გადანაწილდეს მშობიარობამდე და მშობიარობის შემდგომ პერიოდზე. ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულება უნდა მოიცავდეს სავალდებულო შვებულებას არანაკლებ ორი კვირისა. სავალდებულო შვებულების გადანაწილება მშობიარობამდე და მშობიარობის შემდგომ პერიოდზე დირექტივამ წევრ სახელმწიფოთა კომპეტენციას მიაკუთვნა.

92/85/EWG დირექტივის მე-11 მუხლის შესაბამისად, ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულებისას დასაქმებულს უნდა შეუნარჩუნდეს ხელშეკრულებიდან გამომდინარე უფლებები, მათ შორის შრომის ანაზღაურების ან/და სათანადო, ადეკვატური სოციალური დახმარების მიღების უფლება. სოციალური დახმარება სათანადოდ მიიჩნევა, თუ იგი შეესაბამება ანაზღაურებას, რომელსაც პირი ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო დროებითი შრომისუუნარობის შემთხვევაში მიიღებდა. აღნიშნული ოდენობის განსაზღვრისას დირექტივის თანახმად შესაძლებელია არსებობდეს წევრი სახელმწიფოების მიერ განსაზღვრული მაქსიმალური ზღვარი.

92/85/EWG დირექტივის მე-9 მუხლი

20 დიმიტარიშვილი უ., 2014. შვებულება - დასაქმებულისათვის მინიჭებული მნიშვნელოვანი უფლება?!, შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, გვ. 103

ითვალისწინებს წევრი სახელმწიფოების ვალდებულებას, გაატარონ აუცილებელი ღონისძიებები, რათა ორსულ თანამშრომლებს დამატებითი ჯარიმებისა და ხელფასის დაკავების გარეშე მიეცეთ სამუშაო დროს მათი ჯანმრთელობისათვის აუცილებელი გამოკვლევების ჩატარების შესაძლებლობა, თუ ამ გამოკვლევების ჩატარება არასამუშაო დროს შეუძლებელია.

გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის კანონმდებლობის თანახმად, დამოუკიდებლად რეგულირდება, ერთი მხრივ, შვებულება ორსულობის და მშობიარობის, ხოლო, მეორე მხრივ, ბავშვის მოვლის გამო. დასაქმებული დედების უფლებების დაცვის შესახებ გერმანიის ფედერალური კანონის მე-2 პარაგრაფის მე-2 აბზაცისა და მე-6 პარაგრაფის პირველი აბზაცის თანახმად, ქალებს ეკრძალებათ მუშაობა მშობიარობამდე 6 კვირის და მშობიარობის შემდეგ 8 კვირის განმავლობაში.²¹ ამასთან, ამ გადაწესებების მიუხედავად, ქალებს 14-კვირიანი შვებულების უფლება აქვთ ბავშვის ადრე დაბადების შემთხვევაშიც. ასეთ დროს მშობიარობის შემდგომი შვებულების პერიოდი ავტომატურად გრძელდება ისე, რომ შვებულების საერთო ხანგრძლივობამ 14 კვირა შეადგინოს.²² აღნიშნული შვებულებით სარგებლობა სავალდებულოა. შესაბამისად, ის არ არის დამოკიდებული დასაქმებულის ან დამსაქმებლის ნებაზე. გამონაკლისია მხოლოდ ახალშობილის გარდაცვალების შემთხვევა, როდესაც დასაქმებულს, მისი ცალსახა სურვილისა და ექიმის ნებართვის შემთხვევაში, ეძლევა შვებულების ვადის გასვლამდე მუშაობის უფლება, თუმცა 92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნებიდან გამომდინარე, ეს უფლებაც მხოლოდ მშობიარობიდან 2 კვირის გასვლის შემდეგ წარმოიშობა.²³

მიუხედავად იმისა, რომ ქალს ორსულობისა და მშობიარობიდან გამომდინარე 14

კვირის განმავლობაში მუშაობის უფლება არ აქვს, მას უნარჩუნდება დამსაქმებლისაგან ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. ამ რეგულაციის მიზანია, დასაქმებულ ქალებს 14 კვირის განმავლობაში მუშაობის უფლების ჩამორთმევით არ მიადგეთ ეკონომიკური ზარალი და არ ჰქონდეთ სურვილი, აკრძალვის მიუხედავად, განაგრძონ შრომითი საქმიანობა. ანაზღაურების ოდენობა განისაზღვრება ბოლო 13 კვირის საშუალო ხელფასით ან ორსულობის დაწყებამდე ბოლო სამი თვის ხელფასის ოდენობის მიხედვით.²⁴

ბავშვის მოვლის გამო შვებულების უფლება 2007 წლის 1 იანვრიდან განმტკიცებულია და მშობლების შვებულების ხანგრძლივობისა და ანაზღაურების შესახებ ფედერალური კანონის მე-15 პარაგრაფიდან გამომდინარეობს. ამ უფლების წარმოშობის მთავარი წინაპირობა შრომითი ურთიერთობის არსებობაა. ამ ურთიერთობის ხანგრძლივობას, მოცულობას და სახეს მნიშვნელობა არ აქვს.²⁵

დასაქმებულს აქვს ბავშვის მოვლის გამო შვებულების მოთხოვნის უფლება, სანამ ბავშვი არ მიაღწევს 3 წლის ასაკს. ბავშვის მოვლის გამო შვებულების გამოყენებისათვის დასაქმებულს დამსაქმებლის თანხმობა არ სჭირდება.²⁶ თუ ამ პერიოდის განმავლობაში დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის შრომითი ურთიერთობა დასრულდება, დასაქმებული უფლებამოსილია, დარჩენილი შვებულების უფლება ახალ დამსაქმებელთან გამოიყენოს.²⁷ გარდა ამისა, არსებობს ბავშვის მოვლის გამო შვებულების (24 თვის) გადატანის შესაძლებლობაც იმ პერიოდში, როდესაც ბავშვი 3-დან 8 წლამდე ასაკისაა.²⁸

24 Friese B., *იხილეთ* 21. S. 3209

25 Dawirs G., 2014. Elternzeit gleich Kurzarbeit? – Unionsrechtswidrigkeit des verkürzten Urlaubsanspruchs und deren Auswirkungen, NJW, S. 3612

26 Fecker J., Scheffzek S., 2015, Elternzeit – ungeklärte (Rechts) Fragen aus der Praxis, NZA, S. 779

27 Dawirs G., 2014. Elternzeit gleich Kurzarbeit? – Unionsrechtswidrigkeit des verkürzten Urlaubsanspruchs und deren Auswirkungen, NJW, S. 3612

28 Zundel F., 2015. Die Entwicklung des Arbeitsrechts am

21 Friese B., 2002, Das neue Mutterschutzrecht, NJW, S. 3208

22 Friese B., *იხილეთ* 21. S. 3209

23 Friese B., *იხილეთ* 21. S. 3209

გერმანული კანონმდებლობის თანახმად, ბავშვის მოვლის გამო შვებულება ანაზღაურებადია. მშობლების შვებულების ხანგრძლივობისა და ანაზღაურების შესახებ ფედერალური კანონის მე-2 პარაგრაფის თანახმად, ანაზღაურების ოდენობა თვიური ხელფასის 67 პროცენტს შეადგენს. ამასთან, დაწესებულია მთლიანი თვისათვის ანაზღაურების მაქსიმალური ოდენობა – 1800 ევრო.

2. ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება საქართველოში

2.1 სტატისტიკა

სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს სახელმწიფო გასაცემლების ერთიან სააღრიცხვო ბაზაში არსებული ინფორმაციით ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო დახმარება 2014 წლის განმავლობაში გაიცა 11760 ბენეფიციარზე, ხოლო 2015 წლის განმავლობაში – 12863 ბენეფიციარზე. 2014-2015 წელს ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო დახმარება გაიცა სამ მამაკაცზე. მათგან ერთ შემთხვევაში დახმარება გაიცა ახალშობილის შვილად აყვანის გამო, ხოლო ორ შემთხვევაში - ბავშვის მოვლის გამო. სახელმწიფო გასაცემლების ერთიან სააღრიცხვო ბაზაში ინფორმაცია დახმარების მიძღვრულ დასაქმების ტიპის (კერძო სექტორი, სსიპ, საჯარო სამსახური) შესახებ არ არის ასახული. შესაბამისად, შეუძლებელია იმის განსაზღვრა, ბენეფიციართა ზემოაღნიშნული რაოდენობიდან რამდენი იყო დასაქმებული საჯარო სამსახურში და რამდენი – კერძო სექტორში.²⁹

Jahr 2014. Gesetzgebung sowie Inhalt und Umfang arbeitsvertraglicher Rechte und Pflichten, NJW, S. 136
29 ssip – socialuri momsaxurebis saagentos 2015 wlis 18 dekembris N04/97903 korespondencia

2.2 სამართლებრივი რეგულაციები

საქართველოს შრომის კოდექსის მე-6 თავი ეთმობა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების, აგრეთვე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულებისა და ბავშვის მოვლის გამო დამატებითი შვებულების საკითხებს.

საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის თანახმად, დასაქმებულს თავისი მოთხოვნის სფუძველზე ეძლევა შვებულება ორსულობის, მშობიარობის და ბავშვის მოვლის გამო – 730 კალენდარული დღის ოდენობით. ამ შვებულებიდან ანაზღაურებადია 183 კალენდარული დღე, ხოლო მშობიარობის გართულების ან ტყუპის შობის შემთხვევაში – 200 კალენდარული დღე.

საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის მე-3 ნაწილი დასაქმებულს აძლევს შესაძლებლობას, თავისი შეხედულებით გადაანაწილოს ანაზღაურებადი შვებულება ორსულობისა და მშობიარობის შემდგომ პერიოდზე.

საქართველოს შრომის კოდექსის 29-ე მუხლის თანახმად, შვებულება ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურდება სახელმწიფო ბიუჯეტიდან, საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით. ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო ანაზღაურებადი შვებულების პერიოდზე გასაცემი ფულადი დახმარების ოდენობა არა უმეტეს 1000 ლარისა. დამსაქმებელი და დასაქმებული შეიძლება შეთანხმდნენ დამატებით ანაზღაურებაზე.

ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებასთან დაკავშირებულ საკითხს არეგულირებს საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2006 წლის 25 აგვისტოს N231/6 ბრძანებით დამტკიცებული „ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურების წესი“.

განსხვავებულადაა მოწესრიგებული საჯარო სამსახურსა და კერძო სექტორში

დასაქმებულ პირთა შვებულების ანაზღაურების საკითხი. ამასთან, ინტერესს იწვევს საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში დასაქმებულთათვის ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურების საკითხიც.

2.2.1 საჯარო სამსახურში დასაქმებულთა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურება

„ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურების წესი“ საჯარო მოსამსახურეებისა და დასაქმებულებისათვის დახმარებისა და კომპენსაციის დანიშვნის საკითხებს არეგულირებს. დასაქმებული განმარტებულია, როგორც ფიზიკური პირი, რომელიც შრომითი ხელშეკრულების საფუძველზე ასრულებს გარკვეულ სამუშაოს, ხოლო საჯარო მოსამსახურე – „საჯარო სამსახურის შესახებ“ კანონით განსაზღვრული პირია. „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის თანახმად, საჯარო მოსამსახურე არის პირი, რომელიც ანაზღაურებად საქმიანობას ეწევა სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის დაწესებულებაში.

„ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურების წესის“ მიზნებისათვის „დახმარებაში“ იგულისხმება საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსისა“ და „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული დახმარება, ხოლო „კომპენსაცია“ მხოლოდ „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 411-ე მუხლის მე-2 პუნქტით გათვალისწინებული ფულადი დახმარებაა, რომელიც დახმარებასთან ერთად მის მიერ შვებულების პერიოდში მისაღები შრომითი გასამ-

რჯელოს სრულ ოდენობამდე შესავსებად ეძლევა საჯარო მოსამსახურეს.

დახმარება გაიცემა სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს მიერ, არა უმეტეს 1000 ლარისა, ხოლო კომპენსაცია საჯარო მოსამსახურეს მიეცემა შესაბამისი საჯარო დაწესებულების მიერ.

2.2.2 კერძო სექტორში დასაქმებულების ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურება

კერძო სექტორში დასაქმებული პირები ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებისას მხოლოდ სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს მიერ გაცემულ 1000 ლარამდე დახმარებას იღებენ. მართალია, საქართველოს შრომის კოდექსის 29-ე მუხლის თანახმად დასაქმებული და დამსაქმებელი, შესაძლოა, შეთანხმდნენ დამატებით ანაზღაურებაზე, თუმცა ეს დასაქმებულს არ აძლევს დამატებითი ანაზღაურების მოთხოვნის უფლებას. კანონის ამ ჩანაწერის თანახმად, დამსაქმებლის ნებაზე დამოკიდებული, მისცემს იგი დასაქმებულს დამატებით ანაზღაურებას თუ არა ან რა ოდენობით განისაზღვრება ეს დამატებითი ანაზღაურება.

შესაბამისად, ერთადერთი, რისი მოთხოვნის უფლებაც დასაქმებულს აქვს, დახმარებაა.

„ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო, ასევე ახალშობილის შვილად აყვანის გამო შვებულების ანაზღაურების წესის“ მე-8 მუხლის თანახმად, დახმარების ოდენობის გამოანგარიშებისას მხედველობაში მიიღება პირის ხელფასი (თანამდებობრივი სარგო/შრომის ანაზღაურება). თუმცა, ვინაიდან დახმარების მაქსიმალური ოდენობა 1000 ლარია, შვებულების პერიოდში მხოლოდ ის პირები მიიღებენ დახმარების სახით ხელფასის მსგავს შემოსავალს, ვისი შრომის ანაზღაურებაც საშუალოდ

დღიურად 7.6 ლარს შეადგენს, ხოლო მათი თვიური ანაზღაურება, შესაბამისად, 167 ლარს (7.6x22).

ზემოაღნიშნული რეგულაციებიდან გამომდინარე, საქართველოს შრომის კოდექსის 27-ე მუხლის მე-2 ნაწილით განსაზღვრული დებულება, რომ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებიდან ანაზღაურებადია 183 კალენდარული დღე, კერძო სექტორში დასაქმებულთათვის რეალურად აზრს ჰკარგავს. შვებულების ანაზღაურება მხოლოდ დამსაქმებლის კეთილ ნებაზეა დამოკიდებული.

2.2.3 საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში დასაქმებულთა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურება

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტით განსაზღვრულია იმ სახელმწიფო დაწესებულებების ჩამონათვალი, რომლებშიც საქმიანობაც ითვლება საჯარო სამსახურად. აღნიშნულ ჩამონათვალში არ არის საჯარო სამართლის იურიდიული პირი. ის ნორმები, რომლებიც მოსამსახურისათვის შვებულების პერიოდში კომპენსაციის მიცემას ითვალისწინებს, საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებზე არ ვრცელდება. შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ საჯარო სამართლის იურიდიული პირი ფინანსდება სახელმწიფო ბიუჯეტიდან და, შესაბამისად, არის სახაზინო (საბიუჯეტო) დაწესებულება, იქ დასაქმებული პირები საქართველოს შრომის კოდექსით განსაზღვრულ შემთხვევაში მხოლოდ დამსაქმებლის ნების შემთხვევაში იღებენ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო დამატებით ანაზღაურებას, გარდა სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს მიერ გაცემული 1000 ლარიანი დახმარებისა.

შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ საჯარო მოსამსახურეებისა და საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში დასაქმებულთა თანამდებობრივი სარგოების დაფინანსების წყარო სახელმწიფო ბიუჯეტია, რადიკალურად განსხვავდება მათი უფლებები ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურების მოთხოვნასთან დაკავშირებით.

2015 წლის 27 ოქტომბერს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო ახალი კანონი „საჯარო სამსახურის შესახებ“, რომლის ძირითადი ნაწილიც 2017 წლის 1 იანვრიდან ამოქმედდება. აღნიშნული კანონის მე-3 მუხლის „გ“ ქვეპუნქტის თანახმად, საჯარო სამსახურად მიიჩნევა საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში საქმიანობაც (გარდა კულტურულ, საგანმანათლებლო, სამეცნიერო, კვლევით, სასპორტო და რელიგიურ, წევრობაზე დაფუძნებულ და ამ კანონითა და „საჯარო სამართლის იურიდიული პირის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული კატეგორიის საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში საქმიანობისა). 64-ე მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებისას ანაზღაურებადია 183 დღე. ანაზღაურება გაიცემა შესაბამისი საჯარო დაწესებულების ბიუჯეტიდან მოხელის შრომითი გასამრჯელოს ოდენობით. მოხელეებისათვის 64-ე მუხლით გათვალისწინებული ეს უფლება, საჯარო სამსახურის შესახებ საქართველოს ახალი კანონის 84-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ვრცელდება საჯარო სამსახურში შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებულ პირებზეც.

ამდენად, 2017 წლის 1 იანვრიდან საჯარო მოსამსახურეებსა და ზოგიერთ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირში დასაქმებულთა განსხვავებული სამართლებრივი მდგომარეობა ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურებისას აღმოიფხვრება. თუმცა განსხვავებული სამარ-

თლებრივი მდგომარეობა იქნება იმ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში, ვისი საქმიანობაც არ ჩაითვლება საჯარო სამსახურად.

2.3 ორსულობის პერიოდში ჩატარებული სამედიცინო გამოკვლევების გამო გახდენილი სამუშაო საათები

„საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 411-ე მუხლის მე-5 პუნქტის თანახმად, საჯარო მოსამსახურეს ორსულობის პერიოდში ჩატარებული სამედიცინო გამოკვლევების გამო გახდენილი სამუშაო საათები ჩაითვლება საპატიოდ გამოკვლევების ჩატარების დამადასტურებელი დოკუმენტაციის წარმოდგენის შემთხვევაში და შეუნარჩუნდება ხელფასი. აღნიშნული ნორმა ემსახურება ორსული ქალისა და ნაყოფის ჯანმრთელობის დაცვას. თუმცა იგი მხოლოდ საჯარო მოსამსახურეებზე ვრცელდება. მსგავსი შინაარსის ჩანაწერი არ არსებობს საქართველოს შრომის კოდექსში. შესაბამისად, კერძო სექტორსა და ზოგიერთ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირში დასაქმებულები, დამსაქმებლის კეთილი ნების არარსებობისას, ვერ ისარგებლებენ სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარების უფლებით, მაშინაც კი, როდესაც სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარება არასამუშაო დროს შეუძლებელია. ამდენად, მათთვის არ არის გარანტირებული ხელფასის შენარჩუნებით სამედიცინო გამოკვლევების ჩატარების უფლება, რაც ეწინააღმდეგება 92/85/EWG დირექტივის მე-9 მუხლის მოთხოვნას.

2.4 ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულებასთან დაკავშირებული რეგულაციების შესაბამისობა ევროკავშირის სამართალთან

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, 92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნაა, რომ წევრმა სახელმწიფოებმა უზრუნველყონ ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულებისა და დასაქმებულთათვის ხელფასის ან/და სათანადო სოციალური დახმარების მიღების შესაძლებლობა. მართალია, სახელმწიფოებს აქვთ შესაძლებლობა, ამ სოციალური დახმარების ზედა ზღვარი დაადგინონ, თუმცა დირექტივის მოთხოვნაა, რომ ეს ზღვარი არ იყოს იმაზე ნაკლები, რასაც დასაქმებული დროებითი შრომისუუნარობის შემთხვევაში მიიღებდა.

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2009 წლის 20 თებერვლის #87/6 ბრძანებით დამტკიცებული „დროებითი შრომისუუნარობის გამო დახმარების დანიშნისა და გაცემის წესის“ მე-6 მუხლის თანახმად, მოსამსახურისათვის გასაცემი დროებითი შრომისუუნარობის გამო დახმარების გაანგარიშების ბაზას წარმოადგენს მისი თანამდებობრივი სარგო, ხოლო დასაქმებულისათვის – შრომის ხელშეკრულებით განსაზღვრული შრომის ანაზღაურება. „დროებითი შრომისუუნარობის გამო დახმარების დანიშნისა და გაცემის წესის“ მე-6 მუხლის მე-8 პუნქტის თანახმად, დროებითი შრომისუუნარობის პერიოდში, როგორც საჯარო სამსახურში დასაქმებულ პირებს (მოსამსახურეებს), ისე კერძო სექტორში დასაქმებულებს, დახმარება ეძლევათ მათი ხელფასის გათვალისწინებით, საშუალო დღიური ხელფასის ოდენობით. ამდენად, ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების ანაზღაურების განსხვავებული მოწესრიგება საჯარო სამსახურისა და კერძო სექტორისათვის გაუმართლებელია და ეწინააღმდეგება 92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნებს.

92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნების გათვალისწინებით, სასურველია, სათანადოდ საკანონმდებლო ცვლილებებით განმტკიცდეს კერძო სექტორში დასაქმებული ორსულების უფლება, აუცილებელი სამედიცინო გამოკვლევების ჩასატარებლად გაცდენილი სამუშაო დრო საპატიოდ ჩაეთვალოთ და მიიღონ სათანადო შრომის ანაზღაურება.

92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნების შეუსაბამობად უნდა მივიჩნიოთ ის გარემოება, რომ ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულება ქალის უფლებაა, რომელიც მან შესაძლებელია, საერთოდ არ გამოიყენოს. ქართული შრომის კანონმდებლობა არ იცნობს რეგულაციას, რომლის თანახმადაც ქალს მშობიარობისას გარკვეული პერიოდი (დირექტივის მოთხოვნით, არანაკლებ 2 კვირისა) მისი სურვილის მიუხედავად, არ ექნება მუშაობის უფლება.

V. დასკვნა

წინამდებარე ნაშრომში განხილულ იქნა ყოველწლიური ანაზღაურებადი შვებულების წარმოშობის წინაპირობები, გამოუყენებელი შვებულების გადატანისა და მისი ანაზღაურების საკითხები, აგრეთვე ორსულებისა და დედების უფლებები როგორც ევროკავშირის სამართლის, ისე გერმანული და ქართული კანონმდებლობის თანახმად.

2003/88/EG დირექტივის მე-7 მუხლისა და ევროკავშირის სასამართლოს ანალიზის საფუძველზე შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ საქართველოს შრომის კოდექსის 22-ე მუხლის პირველი ნაწილის დებულება, რომლის მიხედვითაც შვებულების (თუნდაც ნაწილობრივ) მოთხოვნის უფლება დასაქმებულს მხოლოდ 11 თვის მუშაობის შემდეგ აქვს, ეწინააღმდეგება დირექტივის მოთხოვნებს და შესაბამისობაშია მოსაყვანი ევროპის კავშირის რეგულაციებთან. ამასთან, ქართული კანონმდებლობით დასაქმებულს არანაკლებ 24 სამუშაო

დღით აქვს ანაზღაურებადი შვებულების გამოყენების უფლება, რაც ევროკავშირში გათვალისწინებულ მინიმუმზე (4 კვირა) მეტია და რაც, დასაქმებულის უფლებების დაცვის თვალსაზრისით, ქართული კანონმდებლობის დადებით მხარედ უნდა ჩაითვალოს.

ქართული შრომის კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს მომდევნო წლისათვის გადატანილი შვებულების ანაზღაურების განსხვავებულ წესს. თუმცა სასურველია ევროკავშირის სასამართლოს გადაწყვეტილებების გათვალისწინებით, შრომის ანაზღაურების ცვლილების (შემცირების) შემთხვევაში მომდევნო წლისათვის გადატანილი შვებულების ანაზღაურება საქართველოშიც მოხდეს შვებულების უფლების წარმოშობისას არსებული შრომის ანაზღაურების გათვალისწინებით, განსაკუთრებით ისეთ შემთხვევებში, როდესაც შვებულების სამუშაო წლის განმავლობაში გამოყენების შეუძლებლობა დამსაქმებლის მიზეზითაა განპირობებული.

ქართული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს ორსულობის, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის გამო შვებულების (ან მისი ნაწილის) სავალდებულობას, რაც 92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნას ეწინააღმდეგება. მშობიარობიდან არანაკლებ 2 კვირის განმავლობაში დასაქმებულს არ უნდა ჰქონდეს მუშაობის უფლება. დამსაქმებლის ნებაზე შვებულების ანაზღაურების საკითხის დამოკიდებულება აზრს უკარგავს კერძო სექტორში დასაქმებული პირისათვის 183 დღის ანაზღაურებად შვებულებად განსაზღვრას. ამასთან, 92/85/EWG დირექტივის მოთხოვნაა, რომ ორსულობისა და მშობიარობის გამო შვებულებისას დასაქმებულის ანაზღაურება არ იყოს დროებითი შრომისუნარობისას მისაღებ ანაზღაურებაზე ნაკლები. კერძო სექტორსა და იმ საჯარო სამართლის იურიდიულ პირებში დასაქმებულთა შემთხვევაში, რომლებშიც მუშაობაც არ ითვლება საჯარო სამსახურად, ქართული კანონმდებლობა ცალსახად არღვევს დირექტივის მოთხოვნებს.

THE RIGHT OF LEAVE OF EMPLOYEE IN GEORGIA AND EUROPEAN UNION

Ann Maisuradze

*LL.M, Ludwig-Maximilians-Universität München
Doctoral student at Ivane Javakhishvili Tbilisi State
University*

KEY WORDS: Labour law, right of employees,
European Union Law

RESUME

According to the EU-Georgia Association Agreement, article 354, Georgia took an obligation to carry out approximation of its legislation to the EU acts and international instruments, among other, regarding the labour law as well. This article discusses relevance of Georgian legislation to the EU requirements regarding the leave of an employee. At the same time comparative-legislative analysis of Georgian and German legislation regulating the leave issues is given in the article. The article concerns to the annual leave, as well as pregnancy, giving a birth and maternity leave issues.

In spite of the fact, that amendments made in Labour Code in Georgia in 2013 improved the standard of labour protection, some of the regulations regarding the leave still are not relevant to the EU law.

The first part of the article 22 of the "Labour Code in Georgia", which states that employee has the right to request a leave (even partially) only after having worked for 11 months, contradicts article 7 of 2003/88/EG directive, which guarantees the right of employee's annual leave. According to the definition of EU court, occurrence of the right of leave shall not be related to the factual worked days.

Georgian labour law does not include a regulation transferring the paid leave for the following year. Considering the decisions of the EU

court, it I desired, that in case of reducing the labour remuneration, a leave transferred for the following year, payment of the paid leave to be done considering the labour remuneration in the period of time when the right of the leave has been occurred. Otherwise, the employee loses the right of leave and receiving the occurred remuneration, which contradicts the principle of the EU court.

Georgian law does not indicate the mandatory leave (or partial leave) occurred because of pregnancy, giving a birth or maternity and child

care, which contradicts the requirements of the directive 92/85/EEG, which states that, at least, during two weeks from giving a birth an employee shall have a compulsory maternity leave. At the same time, directive 92/85/EEG requires that remuneration of the period of pregnancy and giving a birth shall not be less than the remuneration received during the temporary disability to work. In Georgian legislation, remuneration of the leave for those employed in private sector and legal entities of public law depends solely on the will of employers.

NOTES:

1. Schubert C., 2013. Der Erholungsurlaub zwischen Arbeitsschutz und Entgelt; Kürzung oder Umrechnung des Urlaubsanspruchs und deren Folgen, NZA, S. 1106 (in German)
2. Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1338 (in German)
3. EuGH ECLI:EU:C:2012:693 = NZA 2012, S.1273, available: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=129463&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>
4. Dawirs G., 2014. Elternzeit gleich Kurzarbeit? – Unionsrechtswidrigkeit des verkürzten Urlaubsanspruchs und deren Auswirkungen, NJW, S. 3613
5. EuGH Slg, 2011, I-EUGH-SLG Jahr 2011 I S. 11794; available: <http://lexetius.com/2011,5554>;
6. EuGH NZA 2012, S.1273; available: <http://betriebsrat-eup.de/wp-content/uploads/2013/06/Bezahlter-Jahresurlaub-nach-Arbeitszeitverk%C3%BCrzung.pdf>
7. Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1338 (in German)
8. Hermann D., Neumann D., 1990. Bundesurlaubsgesetz nebst allen anderen Urlaubsbestimmungen des Bundes und der Laender, S. 40 (in German)
9. Hermann D., Neumann D., see 7, S. 40
10. Dzimistarashvili U., 2014. Is vacation an important right of an employee?, Labour law (Collection of Articles) III, Pg. 87 (in Georgian)
11. Ostrop M. H., 1993. Verfall des Urlaubsanspruchs nach Ablauf des Übertragungszeitraum“, NZA, S. 208 (in German)
12. EuGH, 20.01.2009 – c-350/06; c520/06; available: <http://opiniojuris.de/entscheidung/1430>
13. EuGH, Slg 2011, I—EuGH-SLG Jahr 2011, I Seite 11794, available: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115001&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>
14. Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1339 (in German)
15. EuGH, Slg 2010, I—EuGH-SLG Jahr 2010, I Seite 3530; available:

- <http://lexetius.com/2010,843>
16. Stiebert T., Imani Sh., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, S. 1339 (in German)
 17. Stiebert T., Imani Sh., see 14, S. 1340
 18. EuGH, Slg 2011, I—EuGH-SLG Jahr 2011, I S. 8446, available: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=115001&pageIndex=0&doclang=DE&mode=req&dir=&occ=first&part=1>
 19. Stiebert T., Imani S., 2013. Magische Vermehrung von Urlaubsansprüchen?, NZA, გვ. 1341 (in German)
 20. Schubert C., 2013. Der Erholungsurlaub zwischen Arbeitsschutz und Entgelt; Kürzung oder Umrechnung des Urlaubsanspruchs und deren Folgen, NZA, S. 1106 (in German)
 21. Schubert C., see 18, S. 1106
 22. Dzimistarashvili U., 2014. Is vacation an important right of an employee?, Labour law (Collection of Articles) III, Pg. 103 (in Georgian)
 23. Friese B., 2002, Das neue Mutterschutzrecht, NJW, S. 3208 (in German)
 24. Friese B., see 21. S. 3209
 25. Friese B., see 21. S. 3209
 26. Friese B., see 21. S. 3209
 27. Dawirs G., 2014. Elternzeit gleich Kurzarbeit? – Unionsrechtswidrigkeit des verkürzten Urlaubsanspruchs und deren Auswirkungen, NJW, S. 3612 (in German)
 28. Fecker J., Scheffzek S., 2015, Elternzeit – ungeklärte (Rechts)Fragen aus der Praxis, NZA, S. 779 (in German)
 29. Dawirs G., 2014. Elternzeit gleich Kurzarbeit? – Unionsrechtswidrigkeit des verkürzten Urlaubsanspruchs und deren Auswirkungen, NJW, S. 3612 (in German)
 30. Zundel F., 2015. Die Entwicklung des Arbeitsrechts am Jahr 2014. Gesetzgebung sowie Inhalt und Umfang arbeitsvertraglicher Rechte und Pflichten, NJW, S. 136 (in German)
 31. Letter №04/97903 (18.12.2015) of LEPL – Social Service Agency