

თანამედროვე შრომის სამართლის მიმოხილვა

CONTEMPORARY LABOUR LAW REVIEW

№5, 2024

სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალი Scientific-Practical Journal

მთავარი თემა – დასაქმების ახალი ფორმები
ციფრულ ეპოქაში

დასაქმების ციფრულ პლატფორმაზე მომუშავე პირთა
სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრის თავისებურებები
ანა სურმანიძე

დისტანციური შრომის სამართლებრივი რეგულირება:
უცხოური გამოცდილება და მისი დანერგვის პერსპექტივები
საქართველოში
ანა ინაიშვილი

სტატიკა

სექსუალური შევიწროება, როგორც შრომითი უფლების
დარღვევა და ეროვნული კანონმდებლობის გამოწვევები
მარინა მესხი

დამსაქმებლის მიერ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების
ფარგლები წინასახელშეკრულებო ეტაპზე
კეთევან კაცელაშვილი

დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა
ჯანდაცვის გლობალური გამოწვევების ფონზე
ევგენია მანუკოვი, მარიამ გორგოტაძე

იურიდიული კომპანიის პრაქტიკის მიმოხილვა
გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისი

MAIN TOPIC – NEW FORMS OF EMPLOYMENT IN
THE DIGITAL ERA

The Peculiarities of Determining the Legal Status of
Individuals Working on Digital Labour Platforms
Ana Surmanidze

Legal Regulation of Remote Work: Foreign Experience and
Prospects of its Implementation in Georgia
Ana Inaishvili

ARTICLE

Sexual Harassment as a Violation of Labour Rights and
Challenges of National Legislation
Marina Meskhi

The Limits of Candidate's Personal Data Processing by the
Employer During the Pre-Contractual Stage
Ketevan Katselashvili

Employment-Based Health Insurance in the Face of Global
Health Challenges
Evgenia Manukovi, Mariam Gorgotadze

LAW FIRM PRACTICE REVIEW

Guram Chaduneli Law Office



ა(ა)იპ – თანამედროვე შრომის სამართლის ცენტრი

NNLE Center for Contemporary Labour Law

ა(ა)იპ – თანამედროვე შრომის სამართლის ცენტრი

თანამედროვე შრომის სამართლის მიმოხილვა

სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალი

№5, 2024

მთავარი რედაქტორი:

ასოც. პროფ., დოქტ. გიორგი ამირანაშვილი

EDITOR-IN-CHIEF:

Assoc. Prof. Dr. Giorgi Amiranashvili

სამეცნიერო საბჭო:

პროფ., დოქტ. ანდრეა ბორონი

პროფ., დოქტ. რიჩარდ ბეილსი

პროფ., დოქტ. რობერტა კარანია

ასოც. პროფ., დოქტ. ვახტანგ ზაალიშვილი

ასოც. პროფ., დოქტ. ელენა სიჩენკო

დოქტ. მარკო სეგესიო

დოქტ. სალომე ქერაშვილი

დოქტ. ლია პალაგაშვილი

SCIENTIFIC COUNCIL:

Prof. Dr. Andrea Borroni

Prof. Dr. Richard A. Bales

Prof. Dr. Roberta Caragnano

Assoc. Prof. Dr. Vakhtang Zaalishvili

Assoc. Prof. Dr. Elena Sychenko

Dr. Marco Seghesio

Dr. Salome Kerashvili

Dr. Liya Palagashvili

მთავარი რედაქტორის ასისტენტები:

ანასტასია თეთრუაშვილი (სტუდენტი)

ნინო ავალიანი (სტუდენტი)

ASSISTANTS TO THE EDITORS-IN-CHIEF:

Anastasia Tetrushvili (LL.B. Student)

Nino Avaliani (LL.B. Student)

სარედაქციო კოლეგია:

EDITORIAL BOARD:

ქართული ტექსტის რედაქტორი

ასოც. პროფ., დოქტ. ნათია კენტიაშვილი

GEORGIAN TEXT EDITOR

Assoc. Prof. Dr. Natia Kentchiashvili

ინგლისური ტექსტის კორექტორი

ვიკრამ კონა

ENGLISH TEXT PROOFREADER

Vikram Kona

ტექნიკური რედაქტორი

თამარ სტეფნაძე

TECHNICAL EDITOR

Tamar Stepnadze

NNLE CENTER FOR CONTEMPORARY LABOUR LAW

CONTEMPORARY LABOUR LAW REVIEW

SCIENTIFIC-PRACTICAL JOURNAL

№5, 2024

უპკ (UDC) 349.2
თ-295

ჟურნალი გამოიცემა გურამ ჩადუნელის
იურიდიული ოფისის მხარდაჭერით.

The Journal is published with the support of
the **Guram Chaduneli Law Office**.

დაიბეჭდა გამომცემლობა „მერიდიანში“, 2024
Printed in **“Meridiani” Publishers**, 2024

© 2024. ყველა უფლება დაცულია.

© 2024. All rights reserved.

ელფოსტა / Email – contlablawrev@gmail.com

ჟურნალის გამომცემლები არ არიან პასუხისმგებელი გამოცემის ავტორთა მიერ გამოთქმულ
შეხედულებებზე. ავტორთა სტილი დაცულია.

The Journal Publishers assume no responsibility for the views expressed by the authors contributed to
the issue. The author's style is retained.

ISSN 2667-9574



სარჩევი

TABLE OF CONTENTS

მთავარი რედაქტორისგან

A LETTER FROM THE EDITOR-IN-CHIEF	7
---	---

I. მთავარი თემა – დასაქმების ახალი ფორმები ციფრულ ეპოქაში

I. MAIN TOPIC – NEW FORMS OF EMPLOYMENT IN THE DIGITAL ERA	9
--	---

ანა სურმანიძე

დასაქმების ციფრულ პლატფორმაზე მომუშავე პირთა სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრის თავისებურებები

Ana Surmanidze

The Peculiarities of Determining the Legal Status of Individuals Working on Digital Labour Platforms	11
--	----

ანა ინაიშვილი

დისტანციური შრომის სამართლებრივი რეგულირება: უცხოური გამოცდილება და მისი დანერგვის პერსპექტივები საქართველოში

Ana Inaishvili

Legal Regulation of Remote Work: Foreign Experience and Prospects of its Implementation in Georgia	31
--	----

II. სტატია

II. ARTICLE	51
-------------------	----

მარინა მესხი

სექსუალური შევიწროება, როგორც შრომითი უფლების დარღვევა და ეროვნული კანონმდებლობის გამოწვევები

Marina Meskhi

Sexual Harassment as a Violation of Labour Rights and Challenges of National Legislation 53

ქეთევან კაცელაშვილი

დამსაქმებლის მიერ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების ფარგლები
წინასახელმეკრულებო ეტაპზე

Ketevan Katselashvili

The Limits of Candidate's Personal Data Processing by the Employer During the Pre-Contractual
Stage..... 61

ევგენია მანუკოვი, მარიამ გორგოტაძე

დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა ჯანდაცვის გლობალური
გამოწვევების ფონზე

Evgenia Manukovi, Mariam Gorgotadze

Employment-Based Health Insurance in the Face of Global Health Challenges 80

III. იურიდიული კომპანიის პრაქტიკის მიმოხილვა

III. LAW FIRM PRACTICE REVIEW 91

ევგენია მანუკოვი

შრომითსამართლებრივი დავების წარმოების სპეციფიკა „გურამ ჩადუნელის
იურიდიული ოფისის“ პრაქტიკაში

Evgenia Manukovi

Specifics of Labour Law Dispute Proceedings in the Practice of Guram Chaduneli Law Office 93

მთავარი რედაქტორისაგან

ძვირფასო მკითხველო,

მოხარული ვართ, წარმოგიდგინოთ ა(ა)იპ – თანამედროვე შრომის სამართლის ცენტრის პერიოდული გამოცემის, სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალის – „თანამედროვე შრომის სამართლის მიმოხილვის“ მეხუთე ნომერი.

ხაზგასასმელია, რომ წინამდებარე გამოცემა ჩვენს პარტნიორ კომპანია „გურამ ჩადუნელის იურიდიულ ოფისთან“ მჭიდრო თანამშრომლობის ფარგლებში მომზადდა. ჩვენთვის ძალზე მნიშვნელოვანია ასეთი წარმატებული და პერსპექტიული იურიდიული კომპანიის უწყვეტი და უპირობო გვერდში დგომა, რისთვისაც მის ხელმძღვანელობას გულწრფელ და განსაკუთრებულ მადლობას ვუხდით.

ამასთანავე, ერთობ სასიხარულოა, რომ ჟურნალის ერთგულ მკითხველს ამ ნომერშიც ვთავაზობთ „იურიდიული კომპანიის პრაქტიკის მიმოხილვის“ ექსკლუზიურ რუბრიკას, რომელშიც განხილულია შრომით სამართლებრივი დავების წარმოების სპეციფიკა ჩვენი პარტნიორი კომპანიის პრაქტიკაში.

წინამდებარე გამოცემის მთავარი თემაა „დასაქმების ახალი ფორმები ციფრულ ეპოქაში“. მოცემულ რუბრიკაში წარმოდგენილია თანამედროვე შრომის სამართლის ამ აქტუალური თემისადმი მიძღვნილი სტატიები, რომლებიც ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიულ ფაკულტეტზე 2023 წელს დაცულ სამაგისტრო

ნაშრომებს ეფუძნება.

„სტატიის“ რუბრიკაში კი, მკითხველს ექნება შესაძლებლობა, გაეცნოს საინტერესო სტატიებს შრომის სამართლის ისეთ პრობლემურ თემებზე, როგორიცაა სექსუალური შევიწროება სამუშაო ადგილზე, დამსაქმებლის მიერ პერსონალური მონაცემების დამუშავება წინასახელმეკრულებო ურთიერთობაში და დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა.

დასასრულ, იმედს გამოვთქვამთ, რომ საინტერესო და სასარგებლო ინფორმაციის მიღებას შეძლებთ ჩვენი ჟურნალის ფურცლებიდან და სიამოვნებით დაველოდებით თქვენს უკუკავშირს. როგორც ყოველთვის, ჩვენგან არის მზაობა ყველა იმ ობიექტური მოსაზრებისა თუ საკმიანი წინადადების მისაღებად, რაც ამ ჟურნალის შემდგომ გამოცემათა დახვეწასა და გაუმჯობესებას შეუწყობს ხელს.

დაბოლოს, როგორც წინა გამოცემაში აღვნიშნეთ, ჩვენთვის ფრიად ამაღელვებელია, რომ წელს უკვე მეხუთე ნომერმა იხილა დღის სინათლე, რითაც ჟურნალის სამომავლო განვითარებასთან დაკავშირებით დასახული ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი გეგმის განხორციელებასაც მყარი საფუძველი მიეცა, რომლის საბოლოო რეალიზება 2025 წლისათვის არის ნაგარაუდები.

**ჟურნალის გამომცემელთა
სახელითა და პატივისცემით,
ასოც. პროფ., დოქტ. გიორგი ამირანაშვილი
თბილისი, 2024 წლის დეკემბერი**

A LETTER FROM THE EDITOR-IN-CHIEF

Dear reader,

We are pleased to present the fifth issue of the scientific-practical journal *Contemporary Labour Law Review*, launched by the Center for Contemporary Labour Law.

It is important to emphasise that this publication is also prepared within the framework of close cooperation with our partner company, Guram Chaduneli Law Office. Continuous and unconditional support of such a successful and promising law firm is very important to us, for which we would like to express our sincere and special gratitude to its leadership.

In addition, we are delighted to continue to offer our loyal readers the Law Firm Practice Review section, where the specifics of labour law dispute proceedings from the practice of our partner company are discussed.

The main topic of this issue is New Forms of Employment in the Digital Era. This section presents papers dedicated to this topical issue of contemporary labour law, which are based on master's theses defended in 2023 at the Faculty of Law of Ivane Javakhishvili Tbilisi State University.

As for the section Article, readers will have the op-

portunity to familiarise themselves with interesting papers on problematic topics of labour law such as sexual harassment in the workplace, processing of personal data by employers in pre-contractual relations and employment-based health insurance.

In conclusion, we hope that you will find interesting and useful information from the pages of our journal, and we look forward to your feedback. As always, we are ready to accept all objective opinions or kind suggestions that will contribute to the refinement and improvement of future editions of this journal.

Finally, as we mentioned in the previous edition, it is very exciting for us that this year the fifth issue has already seen the light of day, thus providing a solid foundation for the implementation of one of the most important plans set for the future development of the journal, the final realization of which is expected by 2025.

**On behalf of the Journal Publishers
and yours respectfully,
Assoc. Prof. Dr. Giorgi Amiranashvili
Tbilisi, December 2024**

I. მთავარი თემა – დასაქმების ახალი
ფორმები ციფრულ ეკონომიკაში

I. MAIN TOPIC – NEW FORMS OF
EMPLOYMENT IN THE DIGITAL ERA

The Peculiarities of Determining the Legal Status of Individuals Working on Digital Labour Platforms

Abstract

This article focuses on the peculiarities of determining the legal status of individuals working on digital employment platforms, which appears to be one of the most problematic issues of the gig economy. Since a platform worker does not directly fit into the legal definition of either an employee or a self-employed person, it causes numerous problems at a legal level, including insufficiency of social guarantees.

The issue is further exacerbated by the fact that in order to avoid various obligations outlined in labour laws, digital platform companies enter into service contracts with workers and place the burden of responsibility on the workers themselves. The main reason for this kind of treatment is the workers' ability to self-govern their time management and the "pay-as-you-go" remuneration model, a defining feature of such digital employment platforms. There are also frequent cases where companies operating behind the platform unilaterally change the terms of contracts, which ultimately puts the worker in a very difficult position.

Given the complexity and diversity of digital employment platforms, reaching definitive conclusions about the legal status of digital platform workers remains challenging. Courts across different countries adopt varying approaches in classifying such workers. However, defining the legal status of individuals working on digital employment platforms is an issue with mostly location-based work platforms, to which the article devotes more attention compared to the general

overview of crowdwork platforms, where the issue is almost non-existent.

To thoroughly examine the issue, the article reviews court practices and legislative frameworks from various countries. It also discusses international initiatives and approaches on this matter. Regarding the latter, the role of the International Labour Organization (ILO) is particularly noteworthy, which, with its guidelines, has constantly tried to pave the way for many countries to the correct legal classification of individuals working on digital employment platforms. The article discusses the recent important processes actively taking place in the European Union regarding digital employment platforms, which will soon be crowned with a directive and will decide once and for all how to correctly determine the legal status of individuals working on similar platforms in many countries. Together with international practice, the reality in Georgia and the important processes that allow us to see the path of this country in determining the legal status of individuals working on digital employment platforms are briefly reviewed in this article. At the national level, the article also focuses on the important role of institutions such as the Public Defender and the Labour Inspection.

The goal of the article is to provide recommendations, tailored to the Georgian legislative framework, aimed at improving the regulation of the legal status of individuals working on digital employment platforms, using a comparative legal perspective.

დასაქმების ციფრულ პლატფორმაზე მომუშავე პირთა სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრის თავისებურებები

შესავალი

კომპიუტერული ტექნოლოგიები და ინტერნეტ-სივრცე ყოველდღიურად, უფრო და უფრო სწრაფი ტემპით ვითარდება, რასაც თან ახლავს არა მხოლოდ ნივთების, არამედ ადამიანის დროის, ძალისხმევებისა და შრომის რეალიზაციის ახლებური გზების განვითარება¹. მსგავსმა ცვლილებებმა, დროთა განმავლობაში, სტანდარტული შრომითი ურთიერთობების გვერდით, ჩამოაყალიბა ახალი, უფრო მოქნილი და არატრადიციული დასაქმების ფორმები, რამაც მკვლევრებს „სამუშაოს ახალი სამყაროს“ შესახებ საუბარი დააწყებინა².

არასტანდარტული დასაქმების ერთ-ერთ ფორმას წარმოადგენს პლატფორმაზე დასაქმება, რომელიც აქტუალობას არ კარგავს. იქიდან გამომდინარე, რომ ციფრული დასაქმების პლატფორმები სიახლეა შრომის ბაზრისთვის, მისი დარეგულირების საკითხი მრავალ სახელმწიფოში დღემდე განხილვის საგანია. ამ მხრივ, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია სამართლებრივი სტატუსის სწორი განსაზღვრა, რაც საკმაოდ რთული საკითხია და აღნიშნულს მოწმობს პლატფორმაზე მომუშავეებთან მიმართებით სხვადასხვა სახელმწიფოში ჩამოყალიბებული არაერთგვაროვანი პრაქტიკა.

პლატფორმაზე მომუშავეები თვითდასაქმებულად მოიხსენიებიან და მიუხედავად იმისა, რომ გასწევენ შრომას იმავე მოცულობით, როგორც ამას დასაქმებული პირი აკეთებს, მათი უფლებების დასაცავად, ჯანსაღი და უსაფრთხო სამუშაო გარემოს შესაქმნელად, სახელმწიფოთა უმეტესობაში არანაირი სამართლებრივი რეგულირების ჩარჩო არ არსებობს.

*სამართლის მაგისტრი (თსუ).

¹ Cherry M.A., Beyond Misclassification: The Digital Transformation of Work, Comparative Labor Law & Policy Journal, Saint Louis U. Legal Studies Research Paper, No. 2016-2, 2016, 1.

² იხ. დიკონიძე ა., არასტანდარტული და არაფორმალური დასაქმება – კონცეპტი და მათი რელევანტურობა საქართველოში, წიგნში: კალატოზიშვილი ნ., ბეჩიშვილი ნ. (რედ.), არაფორმალური და არასტანდარტული შრომა საქართველოში: გამოწვევები და სარეფორმო ხედვა, სოციალური სამართლის ცენტრი, თბ., 2021, 17.

ზოგადად, ციფრული პლატფორმები მრავალფეროვნებით ხასიათდება, ხოლო, დანიშნულების მიხედვით, მას ორ კატეგორიად ჰყოფენ, ესენია: შრომაზე დაფუძნებული პლატფორმები, ე.წ. „დასაქმების პლატფორმები“, როგორიცაა, მაგალითად, Uber, Handy ან TaskRabbit და კაპიტალზე დაფუძნებული – Etsy, eBay, ან AirBnB, რომელიც აკავშირებს კლიენტებს გარკვეული სიკეთის გამქირავებლებსა ან გამყიდველებთან³. მომუშავე პირის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრის საკითხი კი, სწორედ შრომაზე დაფუძნებულ პლატფორმებთან, ე.წ. „დასაქმების პლატფორმებთან“, მიმართებით არის აქტუალური.

1. ციფრული დასაქმების პლატფორმებისა და გიგ-ეკონომიკის ურთიერთმიმართება

1.1. გიგ-ეკონომიკის ჩამოყალიბების წინარე ისტორია

მსოფლიოს ეკონომიკური ბაზრისთვის გიგ-ეკონომიკა ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი და ახალი ტრანსფორმაცია⁴, ვინაიდან მისი ჩამოყალიბება სათავეს მხოლოდ და მხოლოდ XXI საუკუნის დასაწყისიდან იღებს⁵ და დღემდე მისი მოწესრიგების საკითხი არაერთ ქვეყანაში დღის წესრიგში დგას. თავად ტერმინი „გიგ“ 1920-იანი წლებიდან მომდინარეობს, როდესაც აშშ-ში ჯაზი დიდი პოპულარობით სარგებლობდა⁶. ეს მუსიკალური დადგმები, ე.წ. „გიგ“-ები იყო ერთჯერადი ხასიათის, განსაზღვრული დროის მონაკვეთით მოცული,

³ Farrell D., Greg F., Paychecks, Paydays, and the Online Platform Economy, Big Data on Income Volatility, Proceedings, Annual Conference on Taxation and Minutes of the Annual Meeting of the National Tax Association, Vol. 109, 2016, 19-20.

⁴ <<https://www.ilo.org/global/topics/non-standard-employment/crowd-work/lang-en/index.htm>>, [03/09/2024].

⁵ Vallas S., Schor J.B., What Do Platforms Do? Understanding the Gig Economy, Annual Review of Sociology, 46, 2020, 274.

⁶ Mahato M., Kumar N., Lalatendu J.K., Re-Thinking Gig Economy in Conventional Workplace Post-COVID-19: A Blended Approach for Upholding Fair Balance, Gig Economy in Conventional Workplace, Journal of Work-Applied Management, 2021, 2.

რამაც შემდგომში ჩამოაყალიბა „გიგ“ სამუშაოს კონცეფცია, სადაც მხარეს აქვს სამუშაოს მოქნილი გრაფიკი, დასაქმებულისათვის დადგენილი სამართლებრივი გარანტიების გარეშე⁷.

მართალია, ტერმინი „გიგ“ არცთუ ისე ახალია, თუმცა, „გიგ“ სამუშაოები კიდევ უფრო დიდი ხანია, რაც არსებობს. XVIII საუკუნეში, როდესაც ვაჭართა გაერთიანებები საქონელთან მიმართებით გარკვეულ სტანდარტებს ადგენდა, ვაჭრები თავიანთ დასაქმებულებს აძლევდნენ იმ მითითებებს, რაც უნდა შეესრულებინათ ამ უკანასკნელთ თავიანთ სახლებში, თავიანთივე დანადგარებისა თუ აღჭურვილობების გამოყენებით⁸. შრომის გამწევ პირებს ვაჭარი შექმნილი პროდუქტის რაოდენობის შესაბამისად უხდიდა ანაზღაურებას და არა, მაგალითად, კვირაში ნამუშევარი საათების მიხედვით, არც იმას ჰპირდებოდა, რომ მსგავსი სამუშაო კიდევ ექნებოდა და, შესაბამისად, კიდევ გააგრძელებდა მასთან საქმიან ურთიერთობას⁹. ამრიგად, სახეზე იყო შრომის გამწევი პირების მიერ შესრულებული მოკლევადიანი სამუშაო, რომელიც, როგორც წესი, ერთჯერად ხასიათს ატარებდა და, ანაზღაურების გადახდის გარდა, სხვა არაფრით ბოჭავდა ვაჭრებს. „გიგ“ სამუშაოების პოპულარობამ თანდათანობით უფრო და უფრო იმატა და თანამედროვე სამყაროს შესაძლებლობები მაქსიმალურად აითვისა.

1970-იანი წლებიდან მოყოლებული, მას შემდეგ, რაც ინტერნეტი შეიქმნა¹⁰, ამ უკანასკნელმა ადამიანთა ცხოვრების წესი მრავალი მიმართულებით შეცვალა, მათ შორის, შეცვალა კომუნიკაციის, სწავლებისა თუ ხალხის ურთიერთგაცნობის ფორმები. ამ ყველაფრიდან არც სამუშაო ყოფილა გამონაკლისი¹¹, კერძოდ, ჩამოაყალიბდა ციფრული პლატფორმები, რომლებიც დასაქმების ტრადიციულ ფორმებს, თავისი მრავალი დადებითი ნიშნის გამო, დღემდე აქტიურად უწევს კონკურენციას.

გიგ-ეკონომიკა¹², ასევე, ცნობილი, როგორც

მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკა, გაზიარების ეკონომიკა (Sharing Economy), თანასწორობა, 1099¹³ ეკონომიკა და ა.შ.¹⁴ ეს იმ ტერმინთა ფართო ჩამონათვალია, რომლებიც ციფრული პლატფორმის გაერთიანებამ დააფუძნა. წლების განმავლობაში, მუდმივად ხდებოდა განხილვის ობიექტი ამ ცნებების შინაარსი და მათი პერსპექტივა. უდავოა, რომ თვითდასაქმებულები, პირები, რომლებიც სხვების სასარგებლოდ გასწევდნენ გარკვეულ მომსახურებას, მუდმივად არსებობდნენ. ერთადერთი რამ, რაც შეიცვალა, ეს ამ მომსახურების ციფრული პლატფორმის საშუალებით გაწევაა, რაც გიგ-ეკონომიკად მოიხსენიება¹⁵. ამრიგად, გიგ-ეკონომიკა ერთიანებს ადამიანებს, რომლებიც, ხელშეკრულების საფუძველზე თუ შტატგარეშე მუშაობის (Freelancer) ფარგლებში, ციფრული პლატფორმების მეშვეობით გასწევენ მოკლევადიან მომსახურებას¹⁶, უფრო ფართო განმარტებით კი, გიგ-ეკონომიკა ეს არის ციფრული პლატფორმების საშუალებით განხორციელებული ბიზნესი¹⁷, რომელიც სამმხრივი ურთიერთობით ხასიათდება¹⁸.

ლიტერატურაში იყენებენ ციფრული პლატფორმებით განხორციელებული ბიზნესის გამოსახატად. იხ. Aloisi A., Commoditized Workers, Case Study Research on Labour Law Issues Arising from a Set of 'On-Demand/Gig Economy' Platforms, Comparative Labor Law & Policy Journal, Vol. 37, No. 3, 2016, 654.

¹³ აშშ-ში, დამოუკიდებელ კონტრაქტორებს სხვადასხვა შემოსავლის აღსაღრიცხად კანონმდებლობით ეკისრებათ ვალდებულება, შეავსონ შიდა შემოსავლების სამსახურის (IRS) მიერ დადგენილი 1099-MISC ფორმა. იქიდან გამომდინარე, რომ პლატფორმაზე მომუშავე დამოუკიდებელი კონტრაქტორების ცნება ხშირად უკავშირდება გიგ-ეკონომიკას, შესაბამისად, სხვადასხვა ნაშრომში სინონიმებად გამოიყენება 1099 და გიგ-ეკონომიკა. გიგ-ეკონომიკისა და 1099 ეკონომიკის ტერმინოლოგიის მსგავსება-განსხვავებაზე იხ. Aloisi A., Commoditized Workers, Case Study Research on Labour Law Issues Arising from a Set of 'On-Demand/Gig Economy' Platforms, Comparative Labor Law & Policy Journal, Vol. 37, No. 3, 2016, 653-690.

¹⁴ Yaraghi N., Ravi S., The Current and Future State of the Sharing Economy, Brookings India IMPACT Series No. 032017, 2017, 4; Aloisi A., Commoditized Workers, Case Study Research on Labour Law Issues Arising from a Set of 'On-Demand/Gig Economy' Platforms, Comparative Labor Law & Policy Journal, Vol. 37, No. 3, 2016, 654. შეად. აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 117-121.

¹⁵ Karlsson K., Wranné J., Motivation in the Gig Economy, A Case Study of Gig Workers in the IT and Business Consulting Industry, Degree Project in the Field of Technology Industrial Engineering and Management and the Main Field of Study Industrial Management, Stockholm, Sweden, 2019, 39.

¹⁶ Lobel O., The Gig Economy & The Future of Employment and Labor Law, Legal Studies Research Paper Series No. 16-223, 2016, 1.

¹⁷ ბეგაძე მ., პლატფორმის (გიგ) ეკონომიკის რეგულირება, საერთაშორისო გამოცდილების მიმოხილვა, 2021, 1.

¹⁸ Healy J., Nicholson D., Pekarek A., Should We Take the Gig Economy Seriously? Labour & Industry a Journal of the Social and Economic Relations of Work, No. 27 (3), 2017, 1-2; Karlsson K., Wranné J., Mo-

⁷ იქვე.

⁸ იქვე.

⁹ Chappe R.L., Jaramillo C., Artisans and Designers: Seeking Fairness Within Capitalism and the Gig Economy, DEARQ, Vol. 26, 2020, 80-87; Mahato M., Kumar N., Lalatendu J.K., Re-Thinking Gig Economy in Conventional Workplace Post-COVID-19: A Blended Approach for Upholding Fair Balance, Gig Economy in Conventional Workplace, Journal of Work-Applied Management, 2021, 1-3.

¹⁰ Leiner M.B., Cerf G.V., Clark D.D., Kahn E.R., Kleinrock L., Lynch C.D., Postel J., Roberts G.L., Wolff S., Brief History of the Internet, ACM SIGCOMM Computer Communication Review, Vol. 39, No. 5, 2009, 23-24.

¹¹ <<https://www.ilo.org/legacy/english/intserv/working-papers/wp050/index.html>>, [03/09/2024].

¹² გიგ-ეკონომიკა ფართოდ გავრცელებული ტერმინია, რომელიც თავის ქოლგის ქვეშ აერთიანებს ყველა სხვა ტერმინს, რომელსაც

1.2. ციფრულ პლატფორმაზე მუშაობის სახეები

გიგ-ეკონომიკის უმნიშვნელოვანეს მახასიათებელს ციფრული პლატფორმები წარმოადგენს, რომლებიც, გაბატონებული კლასიფიკაციით, მოიცავს როგორც „ონლაინურ“ – ვებგვერდზე დაფუძნებულ პლატფორმებს, ე.წ. ვებპორტალებს, სადაც სამუშაო ხორციელდება გეოგრაფიულად შორს მყოფი პირების მიერ (“Crowdwork”¹⁹), ასევე, ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმებს²⁰, რომლებიც პირებს განუსაზღვრავს სამუშაოს კონკრეტულ გეოგრაფიულ არეალში, ასეთია, მაგალითად, ადგილობრივი მომსახურების გაწევაზე ორიენტირებული დავალებები (საკურიერო, სატრანსპორტო ან დალაგების მომსახურებები)²¹. შესაბამისად, ზემოხსენებული ციფრული პლატფორმების ორი სახე სამუშაოს ორ ტიპს აყალიბებს – ვებპორტალები – Crowdwork-ს, რომელსაც ზოგიერთი წყარო დისტანციურ სამუშაოდაც მოიხსენიებს (Remote Work)²², ხოლო, ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული პლატფორმები – მოთხოვნაზე დამყარებულ სამუშაოს (On Demand Work)²³.

Crowdwork პლატფორმების მეშვეობით

tivation in the Gig Economy, A Case Study of Gig Workers in the IT and Business Consulting Industry, Degree Project in the Field of Technology Industrial Engineering and Management and the Main Field of Study Industrial Management, Stockholm, Sweden, 2019, 6; Harris D. S., Krueger B.A., A Proposal for Modernizing Labor Laws for Twenty-First-Century Work: The “Independent Worker”, The Hamilton Project, Discussion Paper 2015-10, 2015, 9.

¹⁹ ILO-ს შრომითი პოლიტიკის დეპარტამენტის ერთ-ერთ პოდკასტში წარმართულ ინტერვიუში, ტერმინი “Crowdwork” ვებპორტალებსა და ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული აპლიკაციების გამართიანებელ ტერმინად არის აღნიშნული. იხ. ILO Employment Analysis Unit, Employment Policy Department, Interview with Niall O’Higgins, Senior Economist, Podcast: Global Challenges – Global Solutions Transcript for: Crowd Work: A New Form of Digital Employment for Young On-line Workers, 2.

²⁰ გამოიყენება, ასევე, ტერმინი – ლოკაციაზე დაფუძნებული პლატფორმები.

²¹ იხ.: მაჭარაძე მ., დასაქმებულის ცნების გადახედვის მიზანშეწონილობა ტექნოლოგიური პროგრესის გათვალისწინებით, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2020, 61; მაჭარაძე მ., ციფრული პლატფორმის მეშვეობით საქმიანობის განმახორციელებელ პირთა დასაქმებულად კვალიფიკაციის საკითხისათვის, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2021, 152; <<https://www.ilo.org/global/topics/non-standard-employment/crowd-work/lang-en/index.htm>>, [03/09/2024]; ILO, Digital Labour Platforms and the Future of Work Towards Decent Work in the Online World, Executive summary, 2019, 1.

²² European Training Foundation, New Forms of Employment in the Eastern Partnership Countries: Platform Work – Georgia, 2021, 5.

²³ Stefano D. V., The Rise of the ‘Just-in-Time Workforce’: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the ‘Gig-Economy’, 2015, 4, იხ. ციტირება: Idowu A., Elbanna A., Crowdworkers, Social Affirmation and Work Identity: Rethinking Dominant Assumptions of Crowdwork, 2021.

შესრულებული სამუშაოები, თავისი ხასიათით, მნიშვნელოვნად შეიძლება განსხვავდებოდეს ერთმანეთისაგან²⁴. ის შეიძლება იყოს როგორც ნაკლებად მნიშვნელოვანი²⁵, ისე საკმაოდ მოცულობითი²⁶. მას ლიტერატურაში რამდენიმე ნიშნით ახასიათებენ: 1. პირდაპირი ტრანზაქცია, რაც გულისხმობს გაწეული სამუშაოს სანაცვლოდ თანხის მიღებას; 2. უნივერსალური პლატფორმა, რომელიც დაფუძნებულია ალგორითმზე; და 3. პლატფორმა, სადაც მომსახურების გაწევა შეუძლია საზოგადოების ნებისმიერ წევრს²⁷.

მოთხოვნაზე დამყარებული სამუშაოს განხორციელების პროცესში, კომპანიები, რომლებიც ფლობენ და მართავენ აპლიკაციებს, გარკვეულწილად, ერევიან კლიენტისა და მომსახურების გამწევის ურთიერთობაში და განუსაზღვრავენ ამ უკანასკნელს მომსახურების ხარისხის მინიმალურ სტანდარტებს. კომპანიები, ასევე, არიან ჩართული მუშახელის შერჩევაში და მართვაში²⁸.

ციფრული პლატფორმის ზემოხსენებული ორი ჯგუფი თავისი მსგავსება-განსხვავებებით ხასიათდება, ყველაზე მთავარი განმასხვავებელი ნიშანი კი, არის ის, რომ თუ Crowdwork-ის შემთხვევაში, მომსახურების გაწევა შესაძლებელია მსოფლიოს ნებისმიერი წერტილიდან ონლაინურად, რაზეც მეტყველებს ის, რომ ის ზოგიერთ ლიტერატურაში დისტანციურ სამუშაოდ არის მოხსენიებული, მოთხოვნაზე დაფუძნებული სამუშაოს შემთხვევაში კი, მომსახურების გაწევა ხდება ფიზიკურად, არადისტანციურად, კონკრეტულ გეოგრაფიულ არეალში.²⁹ განსხვავებების მიუხედავად,

²⁴ Stefano D. V., The Rise of the ‘Just-in-Time Workforce’: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the ‘Gig-Economy’, 2015, 4.

²⁵ იქვე; Irani L., Justice for “Data Janitors”, 2015.

²⁶ Stefano D. V., The Rise of the ‘Just-in-Time Workforce’: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the ‘Gig-Economy’, 2015, 4, იხ. ციტირება: Leimeister, J.M., Durward, D., New Forms of Employment And IT – Crowdsourcing, Paper Presented at the IV Regulating for Decent Work Conference, ILO, Geneva, 2015, იხ. ციტირება: Kittur, A., Nickerson V.J., Bernstein S.M., Gerber M.E., Shaw A., Zimmerman J., Lease M., Horton J.J., The Future of Crowd Work, Paper Presented at 16th ACM Conference on Computer Supported Cooperative Work, Texas, 2013.

²⁷ Idowu A., Elbanna A., Crowdworkers, Social Affirmation and Work Identity: Rethinking Dominant Assumptions of Crowdwork, Vol. 31(4), 2021.

²⁸ Stefano D. V., The Rise of the ‘Just-in-Time Workforce’: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the ‘Gig-Economy’, 2015, 5.

²⁹ იქვე; იხ. მაჭარაძე მ., ციფრული პლატფორმის მეშვეობით საქმიანობის განმახორციელებელ პირთა დასაქმებულად კვალიფიკაციის საკითხისათვის, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2021, 152.

ციფრული პლატფორმების ორივე ტიპის სამუშაოს დროს, გაწეული მომსახურების ანაზღაურება ხორციელდება მომენტალურად, გამომუშავების შესაბამისად, “Pay as You Go” პრინციპის საფუძველზე, რაც განაპირობებს იმას, რომ ორივე მათგანისთვის კრიტიკულად მნიშვნელოვანია ინტერნეტი და საინფორმაციო ტექნოლოგიები³⁰.

2. ციფრულ პლატფორმასთან დაკავშირებული სამართლებრივი ურთიერთობების თავისებურებები

ციფრული პლატფორმა აკავშირებს კლიენტსა და პლატფორმაზე მომუშავე პირს ერთმანეთთან და განსაზღვრავს სხვადასხვა წესს, რაც აუცილებელია, რომ დაიცვას თითოეულმა, პლატფორმით სარგებლობისას.³¹ მიუხედავად იმისა, რომ ციფრული პლატფორმები მრავალფეროვანია და მათი საშუალებით სრულიად განსხვავებული მომსახურებების მიღება შეიძლება, ევროკომისიამ, თავის ანგარიშში სხვადასხვა რელევანტური ლიტერატურის შეჯამების შედეგად, გამოკვეთა ის ძირითადი ნიშნები, რაც ციფრულ პლატფორმაზე განსახორციელებელ სამუშაოს ახასიათებს, ესენია: ა) ასანაზღაურებელი სამუშაო ორგანიზებულია პლატფორმის მიერ; ბ) სრულდება კონკრეტული დავალებები, ან წამოიჭრება კონკრეტული პრობლემები; გ) ალგორითმის საშუალებით, ხორციელდება პროცესის მართვა, რაც გულისხმობს, ამ უკანასკნელის მეშვეობით, დავალებების განაწილებას, მონიტორინგსა და შეფასებას, ასევე, პლატფორმაზე მომუშავეს ქცევისა და შესრულების ხარისხის კონტროლს, შეფასების სისტემის დანერგვას; დ) სამმხრივი ურთიერთობა ციფრულ პლატფორმას, მასზე მომუშავესა და კლიენტს შორის; ე) არასტანდარტული სამუშაო პირობები, სადაც ციფრული პლატფორმა მასზე დასაქმებულს თვითდასაქმებულად მოიხსენიებს; ვ) უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის საკითხში რისკები, ვალდებულებები თუ პასუხისმგებლობები გადასულია იმ პირზე, რომელიც პლატფორმაზე მუშაობს³².

როგორც წესი, ციფრულ პლატფორმაზე მომუშავე პირთან პლატფორმის მიღმა მდგარი კომპანია დებს ხელშეკრულებას, სადაც მას პარტნიორად, შემსრულებლად მოიხსენიებს და მოიაზრებს თვითდასაქმებულ პირს³³. გავრცელებულია, ასევე, პლატფორმაზე მომუშავე პირის დამოუკიდებელ კონტრაქტორად მოხსენიების პრაქტიკაც³⁴. ეს ხელშეკრულება, მისი ხელშემკვრელი მხარეების სახელწოდებებიდან გამომდინარე, მომსახურების ხელშეკრულებაა და სტანდარტული შრომითი ხელშეკრულებისაგან განსხვავდება იმით, რომ პლატფორმაზე დასაქმებულს თავისუფლების შედარებით მაღალი ხარისხი აქვს, რაშიც მოიაზრება, თუნდაც, მომუშავეს შესაძლებლობა, თავად აირჩიოს, სად და როდის შეასრულებს დავალებას³⁵. ამ თავისუფლების გვერდით, აუცილებელია, აღინიშნოს პლატფორმის მიერ კონტროლის არსებობა, რომლის ხარისხიც დამოკიდებულია თავად ციფრული პლატფორმის სახეზე. ერთ შემთხვევაში, პლატფორმის როლი მხოლოდ კლიენტისა და შემსრულებლის დაკავშირებაა, მათ ურთიერთობაში მაქსიმალურად ნაკლებად ჩარევის გზით, ხოლო, მეორე შემთხვევაში, მას მენეჯერული როლი აქვს სამუშაო პირობების, განაწილების, ორგანიზებისა და შეფასების განსაზღვრის მხრივ, რაც, თავისთავად, პლატფორმაზე მომუშავე პირის ავტონომიას ჩრდილავს³⁶.

ევროფონდის ანგარიშის მიხედვით, პლატფორმაზე მომუშავე პირებთან დაკავშირებით, ყველაზე განხილვადი თემა სწორედ მათი ავტონომიაა³⁷. ავტონომიის ხარისხი განსხვავებულია პლატფორმაზე დასაქმების ფორმის მიხედვით, მაგალითად, ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული პლატფორმისათვის ეს ავტონომია და სამუშაოს

k., Electronic Monitoring and Surveillance in the Workplace, Literature Review and Policy Recommendations, European Commission, 2021, 58.

³³ European Agency for Safety and Health at Work, Digital Platform Work and Occupational Safety and Health: A Review, 2021, 10, იხ. ციტირება: Prassl J., Humans as a Service: The Promise and Perils of Work in the Gig Economy, Oxford University Press, Oxford, 2018.

³⁴ იხ. ბეგაძე მ., პლატფორმის (გიგ) ეკონომიკის რეგულირება, საერთაშორისო გამოცდილების მიმოხილვა, 2021, 3.

³⁵ იხ. ტაკაშვილი ს., ხვედელიძე მ., შენგელია ე., შრომის სამართლის პრაქტიკული სახელმძღვანელო, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2021, 3.

³⁶ European Agency for Safety and Health at Work, Digital Platform Work and Occupational Safety and Health: A Review, 2021, 9.

³⁷ Eurofound, Employment and Working Conditions of Selected Types of Platform Work, Research Report, 2018, European Union, Luxembourg, 21, ხელმისაწვდომია <<http://eurofound.link/ef18001>>, [04/09/2024].

³⁰ იხ. იქვე; Stefano D.V., The Rise of the ‘Just-in-Time Workforce’: On-Demand Work, Crowd Work and Labour Protection in the ‘Gig-Economy’, 2015, 5-6.

³¹ ILO, World Employment and Social Outlook, The Role of Digital Labour Platforms in Transforming the World of Work, International Labour Office - Geneva, 2021, 79.

³² European Agency for Safety and Health at Work, Digital Platform Work and Occupational Safety and Health: A Review, 2021, 4-5; Ball

შესრულების თავისუფლება უფრო შეზღუდულია, Crowdwork-ის შემთხვევაში კი, პირებს არა აქვთ მსგავსი თავისუფლება შეზღუდული, თუ არ იქნება მხედველობაში მიღებული ის ფაქტი, რომ პლატფორმამ შეიძლება მოსთხოვოს მათ ზოგადი წესებისა და პირობების შესრულება³⁸.

ციფრული პლატფორმა კონტროლს მასზე მომუშავე პირზე ალგორითმის საშუალებით ახორციელებს. ILO-ს გენერალურმა კომისიამ პლატფორმის მიღმა მდგარ კომპანიებზე გასცა რეკომენდაცია, რომლის თანახმადაც, იმის გამო, რომ სამუშაო პირობები პლატფორმაზე მომუშავესათვის ბოლომდე ავტომატიზებული არ ყოფილიყო, სამუშაოპროცესში გადაწყვეტილებები, ტექნოლოგიების ნაცვლად, მიეღოთ ადამიანებს და, შესაბამისად, დანერგილიყო „ადამიანური კონტროლის“ ელემენტები³⁹. მსგავს საკითხზე, 2019 წლის 20 ივნისს, ევროკავშირის მიერ მიღებულ იქნა რეგულაცია №2019/1150 „ონლაინური შუამავლობის მომსახურებების ბიზნესმომხმარებლებისთვის სამართლიანობისა და გამჭვირვალობის ხელშეწყობის შესახებ“⁴⁰, რომელიც პირველი რეგულაციაა სამართლიანი, გამჭვირვალე და განჭვრეტადი ბიზნესგარემოს შესაქმნელად ონლაინური პლატფორმებისათვის⁴¹.

რაც შეეხება უშუალოდ პლატფორმასა და მასზე მომუშავე პირის კავშირს, პლატფორმა, ხშირად, მასზე რეგისტრაციისთანავე უწესებს გარკვეულ მოთხოვნებს პირს. კლიენტის მოძიება ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმებზე ალგორითმის მეშვეობით ხდება, რა დროსაც, უმეტეს შემთხვევაში, ალგორითმი მხედველობაში იღებს პლატფორმაზე მომუშავე პირის შეფასებას, რაც მოიცავს კლიენტის შეფასებას, შეკვეთის მიღებისა და გაუქმების მაჩვენებელს. კლიენტის შერჩევის შემდგომ, შეკვეთის მისაღებად ან უარის სათქმელად, ხშირად, მათ განესაზღვრებათ გარკვეული დრო. ამრიგად, პლატფორმაზე მომუშავე პირებს აქვთ შესაძლებლობა, თავად განსაზღვრონ, რა დავალება

შეასრულონ და დროის რომელ მონაკვეთში, თუმცა, ეს თავისუფლებაც არ არის აბსოლუტური, რადგან მათ მიერ შეკვეთის მიუღებლობა ან გაუქმება პირის შეფასებაზე უარყოფითად აღიქმება და, ასევე, უარყოფითად მოქმედებს ალგორითმის მიერ დავალებების შემდგომ განაწილებაზე⁴².

ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული პლატფორმები მასზე მომუშავე პირს თავად განუსაზღვრავენ ქცევისა და მომხმარებელთა ურთიერთობის წესებს, შეკვეთის განხორციელების ინსტრუქციასა და შესასრულებელ დროს. მუშაობის პროცესში, GPS-ის საშუალებით, მათ მოძრაობას აკონტროლებენ მომხმარებლები და პლატფორმები. პლატფორმამ პირს თავის ანგარიშზე, სანქციის სახით, რაზეც ამ უკანასკნელს გავლენის მოხდენა არ შეუძლია⁴³, პროფილზე წვდომა შეიძლება შეუზღუდოს ან საერთოდ შეუწყვიტოს იმ შემთხვევაში, თუ, მაგალითად, ექნება ძალიან დაბალი რეიტინგი, მიტანის ცუდი ხარისხი, გარკვეული პერიოდის განმავლობაში აქტიურობის არქონა და სხვადასხვა პირობის დარღვევა⁴⁴. დაბალი რეიტინგის გამო, შესაძლებელია, ასევე, პირმა დაკარგოს ბონუსები ან დაეკისროს სხვადასხვა ფინანსური სანქცია⁴⁵.

3. ციფრულ პლატფორმაზე მომუშავე პირი – დასაქმებული თუ თვითდასაქმებული?

სახელშეკრულებო ურთიერთობაში, პირის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრა ძალიან მნიშვნელოვანია მისი უფლებებისა და ვალდებულებების განსაზღვრის ნაწილში, ამიტომაც, ეს გიგ-ეკონომიკის ერთ-ერთ მთავარ გამოწვევადაც არის მიჩნეული⁴⁶. ერთი მხრივ, ციფრული პლატფორმის მოქნილობა და მასზე

³⁸ Eurofound, Employment and Working Conditions of Selected Types of Platform Work, Research Report, 2018, European Union, Luxembourg, 21, ხელმისაწვდომია <<http://eurofound.link/ef18001>>, [04/09/2024].

³⁹ იხ. ბეგაძე მ., პლატფორმის (გიგ) ეკონომიკის რეგულირება, საერთაშორისო გამოცდილების მიმოხილვა, 2021, 4.

⁴⁰ Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services, მოიხსენიებენ, ასევე, როგორც P2B რეგულაციას, რომელიც განიმარტება შემდეგნაირად – Platform-to-business relations.

⁴¹ <<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/platform-business-trading-practices>>, [03.09.2024].

⁴² ILO, World Employment and Social Outlook, The Role of Digital Labour Platforms in Transforming the World of Work, International Labour Office – Geneva, 2021, 94-95.

⁴³ ბეგაძე მ., პლატფორმის (გიგ) ეკონომიკის რეგულირება, საერთაშორისო გამოცდილების მიმოხილვა, 2021, 4; Stefano D.V., The Rise of the “Just-in-Time Workforce”: On-Demand Work, Crowdwork and Labour Protection in the “Gig-Economy”, ILO, Conditions of Work and Employment Series No. 71, 2016, 22.

⁴⁴ ILO, World Employment and Social Outlook, The Role of Digital Labour Platforms in Transforming the World of Work, International Labour Office – Geneva, 2021, 99.

⁴⁵ ჭანტურიძე გ., ციფრულ შრომით პლატფორმებზე დასაქმებულთა უფლებები, ციფრული პლატფორმების (აპლიკაციების) საშუალებით დასაქმებული ტაქსის მძღოლებისა და კურიერების შრომითი უფლებები საქართველოში, პუბლიკაცია მომზადებულია შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მხარდაჭერით, ივნისი, 2021, 3.

⁴⁶ ბეგაძე მ., პლატფორმის (გიგ) ეკონომიკის რეგულირება, საერთაშორისო გამოცდილების მიმოხილვა, 2021, 3.

მომუშავეთა შესაძლებლობა, თავად გადაწყვიტონ, როდის, სად და როგორ იმუშაონ⁴⁷, ხოლო, მეორე მხრივ, პირადად თუ ალგორითმის საშუალებით პლატფორმაზე მომუშავე პირთა კონტროლი, არის იმ ფაქტორებს შორის, რაც პლატფორმაზე დასაქმებულის სტატუსის ბუნდოვნებას იწვევს. იმის განსაზღვრა, პლატფორმაზე მომუშავე პირი დასაქმებულია თუ დამოუკიდებელი კონტრაქტორი, პარტნიორი, თვითდასაქმებული, განაპირობებს მის შემდგომ სამართლებრივ ბედს. მაგალითად, დასაქმებულად აღიარების შემთხვევაში, იგი, თავისთავად, აღიჭურვება მთელი რიგი იმ სოციალური გარანტიებითა და დაცვის მექანიზმებით, რაც ამ სამართლებრივი ურთიერთობისათვის არის დამახასიათებელი, ამიტომაც, არაერთი მეცნიერ-მკვლევარი განსაკუთრებული ყურადღებით ეკიდება ამ თემას და ცალსახად აღიარებს მის კრიტიკულ მნიშვნელობას⁴⁸. ზოგი, სამართლებრივი გზების გამოყენებით ითხოვს ციფრულ პლატფორმაზე მუშაობის საკითხის დარეგულირებას, ზოგიც, მინიმალური რეგულაციების დაწესებას ემხრობა ან რეგულაციების გარეშე ამ სფეროს დატოვებას⁴⁹.

ციფრულ პლატფორმებთან დაკავშირებით, რელევანტურია ორი ძირითადი სფერო – შრომის სამართალი და სახელშეკრულებო სამართალიდან ნარდობის/მომსახურების ხელშეკრულების ნაწილი, რომლის საშუალებითაც, პირი ისე მოქმედებს, როგორც თვითდასაქმებული⁵⁰. ორივე ურთიერთობისთვის დამახასიათებელია ანაზღაურების სანაცვლოდ სამუშაოს შესრულება, შესაბამისად, არც არის გასაკვირი, რომ შრომითი ურთიერთობისათვის დამახასიათებელი სტანდარტების გვერდის ავლის მიზნით, პრაქტიკაში, დამსაქმებლები ნარდობისა და შრომითი ურთიერთობის ამ მსგავსებას – „სამუშაოს

სანაცვლოდ ანაზღაურებას“, – ბოროტად იყენებენ.

როგორც აღინიშნა, პლატფორმაზე დასაქმებულთან, მთელი რიგი სოციალური გარანტიების გვერდის ავლის მიზნით, იდება მომსახურების ხელშეკრულება⁵¹. იქიდან გამომდინარე, რომ მომსახურების ხელშეკრულებაზე ვრცელდება ნარდობის ხელშეკრულების მარეგულირებელი ნორმები, შესაძლებელია ამ ორი ხელშეკრულების ერთ კონტექსტში გამოყენება პლატფორმაზე მუშაობასთან მიმართებით⁵².

რაც შეეხება შრომით ხელშეკრულებას, ის სტანდარტული დასაქმების შემთხვევაში გამოიყენება და მოიაზრებს ისეთ ურთიერთობას, რომელიც ხასიათდება მუდმივი დასაქმებითა და კანონმდებლობით დადგენილი ნორმირებული სამუშაო გრაფიკით⁵³. ის, მკვლევართა მიხედვით, ფორდიზმის⁵⁴ პერიოდში აღმოცენდა და განიმარტება, როგორც „სტაბილური, ღია და პირდაპირი ურთიერთობა სრულ განაკვეთზე დასაქმებულსა და მის ერთადერთ დამსაქმებელს შორის“⁵⁵. სამეცნიერო ლიტერატურაში გავრცელებულია მოსაზრება, რომ შრომითი ურთიერთობა გაცილებით ფართო ცნებაა, შრომით

⁵¹ ნარდობის ხელშეკრულების ქვესახე, იხ.: საქართველოს უზენაესმა სასამართლოს 2017 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-304-287-2017; აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 126; დუმბაძე მ., ნარდობის ხელშეკრულება, როგორც შრომითი ხელშეკრულების დადების გვერდის ავლის საშუალება, წიგნში: ჩაჩავა ს., ზალიშვილი ვ. (რედ.) შრომითი სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბ., 2014, 126.

⁵² იხ. აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 125-126.

⁵³ იხ. ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჯოშია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 196-201.

⁵⁴ XX საუკუნეში, ეკონომიკური განვითარების ერთ-ერთი საფეხური. ტერმინი ფორდიზმით აღინიშნება: 1. XX საუკუნეში, Ford Motor Company-ის მიერ დაწყებული მასობრივი წარმოების სისტემა; ან 2. ტიპური ომისშემდგომი პერიოდი, რომელიც დაკავშირებულია ეკონომიკურ ზრდასთან, თავისი პოლიტიკური და სოციალური წყობით მოწინავე კაპიტალიზმში.

⁵⁵ დიაკონიძე ა., არასტანდარტული და არაფორმალური დასაქმება – კონცეპტი და მათი რელევანტურობა საქართველოში, წიგნში: კალატოზიშვილი ნ., ბეკიშვილი ნ. (რედ.), არაფორმალური და არასტანდარტული შრომა საქართველოში: გამოწვევები და სარეფორმო ხედვა, სოციალური სამართლის ცენტრი, თბ., 2021, 17.; Walton, M.J., The Shifting Nature of Work and Its Implications, Industrial Law Journal, 45/2, 2016, 111–121.

⁴⁷ European Agency for Safety and Health at Work, Digital Platform work and Occupational safety and health: a review, 2021, 10.

⁴⁸ Royo R.M., Platforms and Platform Work in Spanish Industrial Relations, Comparative Labor Law & Policy Journal 41, No. 2, 2020, 445; მაჭარაძე მ., ციფრული პლატფორმის მეშვეობით საქმიანობის განმახორციელებელ პირთა დასაქმებულად კვალიფიკაციის საკითხისათვის, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2021, 139.

⁴⁹ იხ.: აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 115; Aloni E., Pluralizing the “Sharing” Economy, Washington Law Review, Vol. 91, No. 4, 1399.

⁵⁰ იხ. გაიპარაშვილი მ., პლატფორმის (გიგ) ეკონომიკის ადგილი შრომით ურთიერთობებში, საქართველოს პარლამენტის კვლევითი ცენტრი, 2021, 6.

ხელშეკრულებასთან შედარებით, და მასში მოიაზრებენ საზღაურის სანაცვლოდ გაწეულ ნებისმიერ შრომას, რომელიც ერთმანეთისაგან სხვადასხვა ნიშნით განსხვავდება.⁵⁶ ამათგან განსაკუთრებით გავრცელებულია არასტანდარტული დასაქმება.

3.1. არასტანდარტული დასაქმება

XX საუკუნის 80-იანი წლების ბოლოდან⁵⁷, ისეთმა ფაქტორებმა, როგორიცაა გლობალიზაცია, დიდი კონკურენცია, სწრაფი ტექნოლოგიური განვითარება, გავლენა იქონია შრომით ურთიერთობებზე და გარკვეულწილად გარდაქმნა ის⁵⁸. უფრო კონკრეტულად კი, წარმოების უფრო მოქნილი მოდელის დომინირებამ, რომელსაც როგორც ინდუსტრიულ, ასევე, განვითარებად ქვეყნებში თან ახლავს მოქნილი სამუშაო ძალა, სტანდარტული დასაქმების გვერდით, ჩამოაყალიბა არასტანდარტული დასაქმების ფორმები⁵⁹. ამ პერიოდისთვის დამახასიათებელი იყო, აგრეთვე, ეკონომიკური კრიზისები, ამ ყველაფერს ემატებოდა ისიც, რომ ჩამოიშალა საბჭოთა კავშირი, შესუსტდა სავაჭრო გაერთიანებები, რამაც, საბოლოოდ, შრომის ბაზარზე იმოქმედა და გამოიწვია უმუშევრობის ტალღები, არასტანდარტული დასაქმება კი, იძლეოდა შესაძლებლობას, მთელი რიგი შრომითი უფლებებისა და გარანტიების გვერდის ავლით, შესრულებულიყო სამუშაო უფრო მოქნილი პირობებით⁶⁰.

არასტანდარტული დასაქმების განმარტება ლიტერატურაში არ მოიპოვება. გავრცელებული პრაქტიკის მიხედვით, არასტანდარტული დასაქმება არის დასაქმების ის ფორმა, რომელიც

⁵⁶ აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 124; იხ. ქარდავა ე., შრომისა და წარდობის ხელშეკრულებების ურთიერთმიმართებების საკითხისათვის, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2009, 211.

⁵⁷ Sychenko E., Laruccia M., Cusciano D., Chikireva I., Wang J., Smit P., Non-standard Employment in the BRICS Countries, BRICS Law Journal, Vol. 7, Issue 4, 2020, 6.

⁵⁸ Peček S.D., Social Protection of Workers in Non-standard Forms of Employment in Slovenia, Zbornik Pravnog Fakulteta Sveucilista u Rijici, Vol. 39, 1562.

⁵⁹ Gasmi G., Protić J., European Social Model and Non-standard forms of Employment, Foreign Legal Life, No.4, 2017, 53.

⁶⁰ Sychenko E., Laruccia M., Cusciano D., Chikireva I., Wang J., Smit P., Non-standard Employment in the BRICS Countries, BRICS Law Journal, Vol. 7, Issue 4, 2020, 6.

არ ექვევას სტანდარტულის განმარტების ჩარჩოში. ILO-ს ანგარიშის მიხედვით, რომელიც ეფუძნება ILO-ს ექსპერტთა 2015 წლის დასკვნებს, შრომის ბაზარზე არასტანდარტული დასაქმების სხვადასხვა ფორმაა გამოკვეთილი, მათგან ძირითადია⁶¹: 1. დროებითი დასაქმება; 2. არასრულ განაკვეთზე დასაქმება; 3. დროებითი დასაქმების სააგენტოების მიერ დასაქმება და სხვა სახელშეკრულებო ურთიერთობები, რომლებიც მოიცავს რამდენიმე მხარეს; 4. შენიღბული (გრუ) შრომითი ურთიერთობები და დაქვემდებარებული თვითდასაქმება.

3.2. შენიღბული (გრუ) შრომითი ურთიერთობები და დაქვემდებარებული თვითდასაქმება

იქიდან გამომდინარე, რომ არასტანდარტული დასაქმების პირველი სამი ჯგუფი დიდი ხანია, რაც არსებობს, ტექნოლოგიური განვითარების შედეგად ჩამოყალიბებული დასაქმება, თავდაპირველად, პირველი სამი დასაქმების ფორმაში შეიძლება განხილულიყო, რადგან თითქმის სამივე დასაქმების სახესთან აქვს გარკვეული კვეთა. თუმცა, პლატფორმაზე დასაქმებისათვის დამახასიათებელი ალგორითმით მართვის საკითხი იმდენად ახალი და დაურეგულირებელი იყო, რომ ILO-მ პლატფორმაზე დასაქმება, ოფიციალურად, მეოთხე ტიპის არასტანდარტულ დასაქმებას მიაკუთვნა, თუმცა, სახელწოდება განავრცო და მოიხსენია შენიღბულ (გრუ) დასაქმებად და დაქვემდებარებულ თვითდასაქმებად. შენიღბული დასაქმების დროს, ურთიერთობას რეალურისაგან განსხვავებული სახე ეძლევა⁶², რისი მიზეზიც, როგორც წესი, შრომითი ურთიერთობის შენიღბვა და დასაქმებულისათვის კანონით დადგენილი უფლებებისა და გარანტიების, დაცვის მექანიზმების წართმევაცა⁶³.

დაქვემდებარებული დასაქმების დროს, პირი შრომითი ხელშეკრულებისაგან განსხვავებული ხელშეკრულების საფუძველზე ახორციელებს სამუშაოს, დაქვემდებარებულია, შემოსავლის თვალსაზრისით, კლიენტზე და პირდაპირ მითითებებს იღებს იმასთან დაკავშირებით,

⁶¹ ILO, Non-standard Employment Around the World – Understanding Challenges, Shaping Prospects, International Labour Office, Geneva, 2016, 7.

⁶² იქვე, 36.

⁶³ Gasmi G., Protić J., European Social Model and Non-standard forms of Employment, Foreign Legal Life, No. 4, 2017, 55.

თუ როგორ უნდა შეასრულოს მან სამუშაო. ზოგიერთ სახელმწიფოში, ეკონომიკურად დაქვემდებარების ფაქტი შრომითი ურთიერთობის არსებობა-არარსებობისათვის განმსაზღვრელი ფაქტორია. იქიდან გამომდინარე, რომ მსგავსი ტიპის დასაქმების დროს, გარკვეულწილად მაინც იკვეთება დაქვემდებარება რაღაც დოზით, რამდენიმე ქვეყანამ აღნიშნული პირები აღჭურვა შეზღუდული შრომითი დაცვის მექანიზმებით⁶⁴.

შენიღბული, იგივე, ე.წ. ცრუ შრომითი ურთიერთობები, დღესდღეობით, ყველაზე აქტუალურია არასტანდარტული დასაქმების სახეებს შორის. გიგ-ეკონომიკაში მომუშავე პირებს ქვეყნების უმეტესობა სწორედ ამ დასაქმების ფორმის ქვეშ განიხილავს და აღნიშნული ფორმიდან გამომდინარე განუსაზღვრავს პლატფორმაზე მომუშავეს სამართლებრივ სტატუსს. შენიღბულ დასაქმებასა და დაქვემდებარებულ დასაქმებაში დასაქმებულ პირებად არიან განხილული შტატგარეშე მომუშავეები და აპლიკაციების საშუალებით მომუშავე პირები, მაგალითად, ტაქსის მძღოლები, კურიერები, ძიძები და სხვ.⁶⁵ სახელმწიფოთა მეორე ნაწილი კი, უარყოფს მათ შენიღბულ დასაქმებულად აღიარებას და გამორიცხავს გიგ-ეკონომიკაში შრომითი ურთიერთობების არსებობას. ორივე მხარეს აქვთ თავიანთი არგუმენტები და შიდა ეროვნული სასამართლო პრაქტიკა, რაც ქვემოთ უფრო დეტალურად არის განხილული.

3.3. დასაქმებული და თვითდასაქმებული პირის გამიჯვნა

სამი სახის სახელშეკრულებო ურთიერთობა გამოიკვეთება პლატფორმაზე მომუშავესთან მიმართებით, ესენია – შრომითი; პლატფორმაზე დასაქმებულის, როგორც ფიზიკური პირის მიერ გაწეული მომსახურება; და პლატფორმაზე დასაქმებულის, როგორც ინდ. მეწარმის მიერ განხორციელებული მომსახურება, ე.წ. „დამოუკიდებელი კონტრაქტორი“⁶⁶. იმისათვის,

⁶⁴ ILO, Non-standard Employment Around the World – Understanding Challenges, Shaping Prospects, International Labour Office, Geneva, 2016, 36.

⁶⁵ დიკონიძე ა., არასტანდარტული და არაფორმალური დასაქმება – კონცეპტი და მათი რელევანტურობა საქართველოში, წიგნში: კალატოზიშვილი ნ., ბეჩიშვილი ნ. (რედ.), არაფორმალური და არასტანდარტული შრომა საქართველოში: გამოწვევები და სარეფორმო ხედვა, სოციალური სამართლის ცენტრი, თბ., 2021, 18, 27.

⁶⁶ Hauben H., Lenaerts K., Waeyaert W., The Platform Economy and

რომ დადგინდეს, რეალურად, რა სამართლებრივი ურთიერთობა არსებობს პლატფორმასა და მასზე მომუშავეს შორის, აუცილებელია, შეფასდეს ის ნიშნები, რაც მათ ურთიერთობას ახასიათებს.

სახელმწიფოთა შორის პირველი გერმანია იყო, რომელმაც ჯერ კიდევ ამ საკითხის წამოჭრამდე მიიღო გადაწყვეტილება და საკვების მიტანის მომსახურებაში პლატფორმაზე მომუშავეები დასაქმებულად აღიარა⁶⁷. Crowd-work-თან დაკავშირებითაც, პირველი გადაწყვეტილება გერმანიის სასამართლომ მიიღო და დასაქმებულად აღიარა პირი იმ განმარტებით, რომ ამ უკანასკნელს პლატფორმა უსაზღვრავდა სამუშაოს შესრულების ადგილს, დროსა და შინაარსს, რაც მას მომსახურებისათვის დამახასიათებელ თავისუფლებას ართმევდა.⁶⁸ ზოგიერთმა კომპანიამ კი, თავისივე ინიციატივით მოახდინა მომსახურების ხელშეკრულებების შეცვლა შრომითი ხელშეკრულებებით და, შესაბამისად, მთელი რიგი უფლებებით აღჭურვა მათ პლატფორმაზე დასაქმებული პირები.⁶⁹ ამის მიუხედავად, მასშტაბურად, პლატფორმაზე მომუშავეთა უფლებები კვლავ დაუცველი იყო, რაც, ნელ-ნელა, სახელმწიფოთა ეროვნულ დონეზე მიღებული სასამართლოების გადაწყვეტილებებით გამოსწორდა.

აქვე, ნიშნადობლივია, რომ თუნდაც სახელმწიფოში სასამართლომ მიიღოს გადაწყვეტილება საქმეზე და დაადგინოს პლატფორმაზე მომუშავე პირი დასაქმებულად ან თვითდასაქმებულად, ეს აუცილებლად არ გულისხმობს იმას, რომ აღნიშნული გადაწყვეტილება სრული მასშტაბით გავრცელდება ციფრული დასაქმების სხვა პლატფორმებზე, რომლებიც ამ ქვეყანაში ოპერირებს, მიზეზი კი, არის ის, რომ ყველა პლატფორმა არ არის ერთმანეთის იდენტური, მათ აქვს განსხვავებული მახასიათებლები, განსაკუთრებით კი, სამუშაო პირობები.⁷⁰

Precarious work, European Union, 2020, 17.

⁶⁷ Hiebl C., The Legal Status of Platform Workers: Regulatory Approaches and Prospects of a European Solution, Italian Labour Law E-Journal, No. 15(1), 2022, 24.

⁶⁸ Eurofound, Court judgement on employment status (Roamlar) (Court ruling), Record number 2422, Platform Economy Database, Dublin, 2021.

⁶⁹ Hiebl C., The Legal Status of Platform Workers: Regulatory Approaches and Prospects of a European Solution, Italian Labour Law E-Journal, No. 15(1), 2022, 24.

⁷⁰ ILO, ISSA, OECD, Providing Adequate and Sustainable Social Protections for Workers in the Gig and Platform Economy, Technical Paper Prepared for the 1st meeting of the Employment Working Group under the Indian Presidency, 2023, 6.

იმისათვის, რომ დადგინდეს, რეალურად, რა სამართლებრივ ურთიერთობაში შედიან მხარეები, მნიშვნელოვანია არა ის, თუ თავად რას უწოდებენ ამ ურთიერთობას, არამედ ის, თუ რა შინაარსის მატარებელია ის და რა არის მხარეთა რეალური ნება.⁷¹ ILO-მ 2006 წელს შრომის საერთაშორისო კონფერენციის 95-ე სესიაზე მიიღო რეკომენდაცია №198, რომლითაც დაადგინა ფაქტების უპირატესობის პრინციპი – „შრომითი ურთიერთობა განისაზღვრება არა იმით, თუ როგორ აღიქვამს ამას მხარე, არამედ შრომითი ურთიერთობისათვის დამახასიათებელი კრიტერიუმებით“.⁷²

ევროფონდის ანგარიშის მიხედვით, „ონლაინური“, ე.ი., ვებგვერდზე დაფუძნებული პლატფორმები მასზე მომუშავე პირებისათვის არ არის შემოსავლის ძირითადი წყარო და დასაქმების ძირითადი ფორმა. ისინი პლატფორმას აღიქვამენ, როგორც დამატებითი შემოსავლის მიღების საშუალებას, ზოგიც – ჰობად მოიხსენიებს და პლატფორმის მიერ მათ თვითდასაქმებულად აღიარებასთან დაკავშირებით უკმაყოფილებას არ გამოთქვამენ და, შესაბამისად, ამ ნაწილში დავებიც არ არის.⁷³

პრაქტიკის შესაბამისად, გამოიკვეთა ის რიგი ფაქტორები, რაც მნიშვნელოვანია სამართლებრივი ურთიერთობისთვის შრომითი სტატუსის მისანიჭებლად, ასეთია, მაგალითად, კონტროლის განხორციელების ხარისხი, დამსაქმებლის ორგანიზაციულ სტრუქტურაში ინტეგრაციის ხარისხი, დასაქმებულის მიერ სამუშაოს პირადად შესრულება, ვალდებულებათა ორმხრივობა და სხვ.⁷⁴ სამართლებრივი სტატუსის სწორად განსაზღვრად საკმაოდ ნიშანდობლივია ILO-ს №198 რეკომენდაცია. აღნიშნული რეკომენდაციის მიხედვით, წევრმა სახელმწიფოებმა ეროვნული პოლიტიკა უნდა შეიმუშაონ დასაქმებულთა უფლებების ეფექტიანი დაცვის მიზნით და განსაზღვრონ ის ნიშნები, რომლებიც შრომითი

ურთიერთობის იდენტიფიცირებაში დაეხმარება მათ.⁷⁵

3.3.1. ქვემდებარეობა

ყველაზე თვალშისაცემი, განმასხვავებელი პრინციპი ქვემდებარეობაა, რასაც ILO-ს №198 რეკომენდაციის მე-12 მუხლი ადგენს. ქვემდებარეობის პრინციპი დამახასიათებელია კონტინენტური ევროპის სამართლის ქვეყნებისათვის, რაც საერთო სამართლის ქვეყნებში „კონტროლის ტესტის“ სახელით მოიხსენიება.⁷⁶ მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ეროვნული სასამართლოების პრეროგატივაა, განსაზღვრონ რამდენად წარმოადგენენ მომუშავეები, კონკრეტულ შემთხვევაში, დასაქმებულებს, რისთვისაც, სასამართლოებმა მხედველობაში უნდა მიიღონ სხვადასხვაობიექტური კრიტერიუმი, რომელთაგან ერთ-ერთია მომუშავესა და დამსაქმებელს შორის იერარქია.⁷⁷ დაქვემდებარების პრინციპი, თავის თავში, მოიცავს დამსაქმებლის მიერ მითითებების გაცემის უფლებას, რითაც იბოჭება დასაქმებული.⁷⁸ მითითების გაცემასთან ერთად, ამავედროულად, მოიაზრება დამსაქმებლის მხრიდან დასაქმებულზე ზედამხედველობა და მისი კონტროლი.⁷⁹ ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ 1979 წლის 11 მაისის გადაწყვეტილებაში განმარტა, რომ დაქვემდებარების პრინციპი, რაც შრომით ურთიერთობას თან სდევს, სულაც არ გულისხმობს აბსოლუტურ სუბორდინაციას,

⁷⁵ ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრა თ., მესხიშვილი ქ., ხაქოშია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 42.

⁷⁶ აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 146.

⁷⁷ CJEU, *Holterman Ferho Exploitatie BV and Others v. F.L.F. Spies von Büllesheim*, C-47/14, Judgement of the Court of 10 September 2015, 46.

⁷⁸ იხ. ჩაჩავა ს., ვადიანი და უვადო შრომითი ხელშეკრულებების მოქმედების მიმართ მოქმედი კანონმდებლობის სამოსამართლო სამართლით სრულყოფის რეკომენდაციები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) I, თბ., 2011, 39.

⁷⁹ აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 126-127, იხ. ციტირება: საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 28 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-1079-2020.

⁷¹ ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართალში, თბ., 2017, 177; აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 124.

⁷² იხ. სურმავა თ., პლატფორმული დასაქმება – სამართლებრივი ბუნება, ჟურნ. „ჩემი ადვოკატი“, წმ. VIII, 2022.

⁷³ Eurofound, *Employment and Working Conditions of Selected Types of Platform Work*, Research Report, 2018, European Union, Luxembourg, 20, ხელმისაწვდომია <<http://eurofound.link/ef18001>>, [04/09/2024].

⁷⁴ სარჯენტი მ., მუხლი 2, წიგნში: ბორნი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბ., 2016, 22, სქ. 4.

საკმარისია, დაქვემდებარება იკვეთებოდეს კომპანიის მმართველობით, ორგანიზაციულ და დისციპლინურ საკითხებში.⁸⁰

იმისათვის, რომ დადგინდეს, რამდენად იკვეთება დაქვემდებარება პლატფორმაზე დასაქმებულებთან მიმართებით, დაქვემდებარების პრინციპი უნდა შეფასდეს პლატფორმის სახეების მიხედვით, მაგალითად, ონლაინურ ვებგვერდზე დაფუძნებული პლატფორმების შემთხვევაში, დაქვემდებარება, ფაქტობრივად, არ არის სახეზე, რაც შეეხება ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმებს, აქ დაქვემდებარების ხარისხი საკამათოა და თითოეული მსგავსი პლატფორმა ინდივიდუალურ შეფასებას საჭიროებს.

ევროკავშირის ფარგლებში, პლატფორმაზე დასაქმებულ პირთა ოდენობით, ყველაზე მოწინავეა ესპანეთი.⁸¹ შესაბამისად, არც არის გასაკვირი, რომ დიდი რაოდენობით დავები განიხილებოდა ესპანეთში პლატფორმაზე დასაქმებულის, კერძოდ, საკურიერო და პერსონალური ტრანსპორტირების სექტორში.⁸² დავების გადაწყვეტის პრაქტიკა ორი მიმართულებით მიდიოდა, სასამართლოთა ნაწილი ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული პლატფორმის მომუშავეებს დასაქმებულებად აღიარებდა, მეორე ნაწილი კი, – თვითდასაქმებულებად. აღნიშნული ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ თავისი 2020 წლის №805/2020 გადაწყვეტილებით, მიტანის მომსახურებით დაკავებული კომპანიის Glovo-ს კურიერის დასაქმებულად აღიარებით გადაჭრა.

პირველი, რაც ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ გააკეთა, არის ის, რომ გამოკვეთა ხელშეკრულების შრომით ხელშეკრულებად კლასიფიკაციის ახალი კრიტერიუმი – მოქნილი სუბორდინაცია. ტექნოლოგიური განვითარების ფონზე, მომსახურების მიწოდების სფეროში დაინერგა ციფრული კონტროლის სისტემები, რამაც მოითხოვა დაქვემდებარების პრინციპის სახეცვლილად გადმოტანა.⁸³ აღნიშნული მოქნილი, მოდიფიცირებული სუბორდინაცია არის ის ძირითადი ფაქტორი, რომლის მიხედვითაც, სასამართლოები მსოფლიოს მასშტაბით იღებენ

გადაწყვეტილებებს პლატფორმაზე მომუშავესთან მიმართებით; ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ Glovo-ს კურიერის დასაქმებულად აღიარების მეორე მიზეზად გამოჰყო კომპანიის სახელის ქვეშ მოქმედება⁸⁴; მესამე კრიტერიუმად განსაზღვრა, რამდენად იყო ციფრული პლატფორმა წარმოების საშუალება. კურიერის შემთხვევაში, „წარმოებისათვის“, სამუშაოს შესასრულებლად მთავარი იყო არა სატრანსპორტო საშუალება ან მობილური ტელეფონი, არამედ თავად პლატფორმა, რადგან, ამ უკანასკნელის გარეშე, კურიერი მსგავს ბიზნესში ვერ ჩაერთვებოდა⁸⁵; მეოთხე კრიტერიუმად განისაზღვრა ციფრული შეფასება, რომლის საშუალებითაც, პლატფორმა ახორციელებს ზედამხედველობასა და კონტროლს. ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ გამოჰყო სხვა ფაქტორებიც, რის გამოც, კურიერი დასაქმებულად აღიარა, მაგალითად, ის, რომ პლატფორმა არ იყო შუამავალი კურიერსა და კლიენტს შორის, პლატფორმის კომპანია იღებდა ყველა ეკონომიკურ გადაწყვეტილებას, ანაზღაურებას არ იღებდა კურიერი კლიენტისგან, იღებდა პირდაპირ პლატფორმისგან და სხვ.⁸⁶

საკმაოდ საინტერესოა სასამართლო პრაქტიკა აშშ-სთან მიმართებით, სადაც ორი განსხვავებული მიდგომა არსებობს. ფლორიდის სასამართლომ Uber-ის მძღოლები დასაქმებულებად არ სცნო, რისგან განსხვავებითაც, კალიფორნიის უზენაესმა სასამართლომ Dynamex-ის კურიერი პლატფორმაზე „დასაქმებულად“ მიიჩნია, რადგან ალგორითმის საშუალებით კონტროლის მაღალი ხარისხი იყო სახეზე. კალიფორნიის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებამ საფუძველი ჩაუყარა საკანონმდებლო ცვლილებას. განიმარტა დასაქმებულის ცნება. გადაწყვეტილების მიხედვით, ყველა მომუშავე არის დასაქმებული, მანამ, სანამ დამსაქმებელი არ დაამტკიცებს, რომ: 1. დასაქმებული კონტროლისგან თავისუფალია; 2. დასაქმებული ასრულებს ისეთ სამუშაოს, რომელიც დამსაქმებლის ბიზნესისგან განსხვავებულია; 3. დასაქმებული, ჩვეულებისამებრ, დამოუკიდებლად გასწევს ისეთ საქმიანობას, რომელიც დამსაქმებლისათვის არის დამახასიათებელი⁸⁷. ავსტრალიაში, მაგალითად,

⁸⁰ *Signes T.A.*, Notes on the Spanish Supreme Court Ruling that Considers Riders to be Employees, Dispatch No. 3 – Spain, 2020, 1, ხელმისაწვდომია <<https://cllpj.law.illinois.edu/content/dispatches/2020/December-Dispatch-2020.pdf?v2>>, [04/09/2024].

⁸¹ <<https://library.fes.de/pdf-files/bueros/bruessel/19243.pdf>>, [15/06/2023]

⁸² *Signes T.A.*, Notes on the Spanish Supreme Court Ruling that Considers Riders to be Employees, Dispatch No. 3 – Spain, 2020, 1, ხელმისაწვდომია <<https://cllpj.law.illinois.edu/content/dispatches/2020/December-Dispatch-2020.pdf?v2>>, [04/09/2024].

⁸³ იქვე, 4.

⁸⁴ შეად. *Signes T.A.*, Notes on the Spanish Supreme Court Ruling that Considers Riders to be Employees, Dispatch No. 3 – Spain, 2020, 4, ხელმისაწვდომია <<https://cllpj.law.illinois.edu/content/dispatches/2020/December-Dispatch-2020.pdf?v2>>, [04/09/2024].

⁸⁵ იქვე, 5.

⁸⁶ იქვე, 6.

⁸⁷ *Toit D.D., Fredman S., Graham M.*, Towards Legal Regulation of

Uber-ის მძღოლი დასაქმებულად არ იქნა ცნობილი, რადგან, სასამართლოს განმარტებით, პირს ჰქონდა თავისუფლება, განესაზღვრა სამუშაო დრო და ადგილი.⁸⁸

ესპანეთმა დამატებით, ეროვნულ დონეზე საკანონმდებლო ცვლილებით პლატფორმაზე მომუშავეთა საკითხი გარკვეულწილად დაარეგულირა 2021 წლის 11 მაისს. ესპანეთის დასაქმებულთა კანონს დადგენილებით დაემატა ე.წ. “Riders’ Law”. ამ სამართლებრივი რეგულაციით, მიტანის მომსახურებაში მომუშავე პირზე გავრცელდა დასაქმებულად ყოფნის პრეზუმფცია⁸⁹, განესაზღვრა უფლებები და ეროვნულ დონეზე ალგორითმის გამჭვირვალობის მოთხოვნა დაინერგა.⁹⁰ ესპანეთის შრომის ინსპექციამ⁹¹, ჯერ კიდევ 2017 წლისათვის, ბევრი საჩივარი შედიოდა პლატფორმაზე მომუშავე პირების მიერ. აღნიშნული საკითხი უყურადღებოდ არ დარჩენია ინსპექციას და საკმაოდ სიღრმისეულად გამოიკვლია პლატფორმაზე მომუშავე პირსა და პლატფორმას შორის არსებული ურთიერთობა, რის საფუძველზეც, შეიმუშავა კოლაბორაციული ურთიერთობების შესახებ გზამკვლევი. აღნიშნულ გზამკვლევში ყურადღება იყო გამახვილებული ინსპექტირების პროცედურებზე პლატფორმაზე დასაქმებასთან მიმართებით, შესწავლილი იყო ისეთი ასპექტები, როგორიცაა პლატფორმისა და აპლიკაციის მენეჯმენტი, როგორ ხდება სამუშაო საათებზე მონიტორინგი, რა შედეგები მოჰყვება მომუშავეს მიერ შეკვეთის უარყოფას და სხვ. აღნიშნული გზამკვლევის საფუძველზე, 2019-2020 წლებში, მხოლოდ ერთ ციფრულ პლატფორმაზე, შრომის ინსპექციამ დაახლოებით 11 000 შენიღბული თვითდასაქმებული

გამოავლინა.⁹² სწორედ შრომის ინსპექციის მიერ მიღებულ ზემოხსენებულ გზამკვლევს დაეფუძნა მოგვიანებით, 2021 წელს, “Riders’ Law”-ს მიღება. ესპანეთის მაგალითი საკმაოდ შთაბეჭდავია იმ მხრივ, რომ თითქმის უმეტესად, სახელმწიფოებში შრომის ინსპექტორები გაურბიან პლატფორმაზე დასაქმების სიღრმისეულ შესწავლასა და რეკომენდაციების გაცემას, მაშინ, როცა არც კანონმდებლობით ან არც სასამართლოს მიერ არ არის ჯერ გადაწყვეტილი მათი სამართლებრივი ბედი.

მსგავსად ესპანეთისა, პორტუგალიამაც მიიღო ზომები საკანონმდებლო დონეზე და შრომის კოდექსში ცვლილებები შეიტანა პლატფორმაზე მომუშავე პირებთან მიმართებით. აღნიშნული ცვლილებებით, დადგინდა შრომითი ურთიერთობის არსებობის პრეზუმფცია პლატფორმასა და მასზე მომუშავეს შორის, იმ შემთხვევაში, თუ დაკმაყოფილდება კანონმდებლის მიერ გაწერილი პირობები.⁹³ აღნიშნული ცვლილებები ეხებათ მხოლოდ სატრანსპორტო სფეროში პლატფორმაზე მომუშავე პირებს.⁹⁴ კანონმდებელმა, ასევე, განიხილა ალგორითმის გამჭვირვალობის საკითხი, რომლის მიხედვითაც, ჯერ კიდევ გასაუბრების ეტაპზე უნდა გახდეს კანდიდატისათვის ცნობილი ალგორითმის მუშაობის მექანიზმი.⁹⁵

3.3.2. ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი

ILO-მ, 2021 წლის ანგარიშში, რომელიც ციფრული დასაქმების პლატფორმებს ეხებოდა, აღნიშნა, რომ უმეტეს შემთხვევაში, პლატფორმაზე დასაქმებულთან დადებულ მომსახურების ხელშეკრულებაში ცალმხრივად არის განსაზღვრული პირობები პლატფორმის კომპანიის მიერ, რასაც პოტენციური მომუშავე ან უნდა დაეთანხმოს, ან უარყოს.⁹⁶

⁹² European Agency for Safety and Health at Work, Actions By Labour and Social Security Inspectorates for the Improvement of Occupational Safety and Health in Platform work, 2022, 4-5.

⁹³ <<https://apps.eurofound.europa.eu/platformeconomydb/portugal-enters-new-legal-framework-for-decent-work-agenda-into-labour-code-110033>>, [09/09/2024].

⁹⁴ European Parliamentary Research Service (EPRD), 2021, 6, ხელმისაწვდომია <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698839/EPRS_BRI\(2021\)698839_EN.pdf?fbclid=IwAR2VtmsS5LGHwPkNgeixU37DPHIuNNzcv_GA2aPQLxuy-Ma9NOh_AzC9UQgg](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/698839/EPRS_BRI(2021)698839_EN.pdf?fbclid=IwAR2VtmsS5LGHwPkNgeixU37DPHIuNNzcv_GA2aPQLxuy-Ma9NOh_AzC9UQgg)>, [10/09/2024].

⁹⁵ იქვე.

⁹⁶ ILO, World Employment and Social Outlook, The Role of Digital

Platform Work: Theory and Practice, Industrial Law Journal, Vol. 41(7), 2020, 1503-1504.

⁸⁸ <https://consult.abs.gov.au/population-and-social-statistics/measurement-of-digital-platform-workers-1/supporting_documents/Overview%20of%20ABS%20activity%20to%20measure%20digital%20platform%20workers%20October%202022.pdf>, [07/09/2024].

⁸⁹ პრეზუმფცია მოქმედებს იმ შემთხვევაში, თუ კმაყოფილდება შემდეგი კრიტერიუმები: ა) საქმიანობა მოიცავს სამომხმარებლო პროდუქტისა თუ საქონლის დისტრიბუციას ან მიწოდებას; ბ) დამსაქმებლები, პირდაპირ თუ ირიბად, ციფრული პლატფორმების ან მოწყობილობების საშუალებით ახორციელებენ ბიზნესის მართვას, მენეჯმენტსა და კონტროლს; გ) ალგორითმის საშუალებით მართავენ სამუშაო პროცესს და ადგენენ სამუშაო პირობებს.

⁹⁰ European Agency for Safety and Health at Work, Spain: the “Riders’ Law”, New Regulation on Digital Platform Work, Policy Case Study, 1, ხელმისაწვდომია <<https://osha.europa.eu/en/publications/spain-riders-law-new-regulation-digital-platform-work>>, [09/09/2024].

⁹¹ შრომის ინსპექცია ესპანეთში მოიხსენიება, როგორც ITSS (Central Services of the Labour and Social Security inspectorate).

ერთ-ერთ საქმეზე, პლატფორმაზე მომუშავე პირის დასაქმებულად აღიარების თაობაზე დავის განხილვისას, ესპანეთის უზენაესმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა, სხვა მრავალ მახასიათებელთან ერთად, ანაზღაურების ოდენობასა და წესზე. იქიდან გამომდინარე, რომ ეს უკანასკნელი პლატფორმის კომპანიის მიერ იყო ცალმხრივად დადგენილი და მოლაპარაკება მასთან დაკავშირებით პრაქტიკულად შეუძლებელი იყო, სასამართლომ ჩათვალა, რომ ეს ფაქტორი, ასევე, მიუთითებდა მხარეთა შორის შრომითი ურთიერთობის არსებობაზე.⁹⁷

საინტერესოა, აგრეთვე, დიდი ბრიტანეთის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება – UKSC 2019/0029, სადაც, მრავალწლიანი დავის შემდგომ, ტაქსის კომპანიის Uber-ის მძღოლი სასამართლომ დასაქმებულად აღიარა. მან მხედველობაში, სხვადასხვა ფაქტორთან ერთად, ასევე, მიიღო კომპანიის ძალაუფლება, თავად განესაზღვრა ურთიერთობის პირობები, რომელსაც სტანდარტული სახე ჰქონდა და საჭიროებდა მხოლოდ მომუშავე პირისგან ხელმოწერას. პლატფორმა, აგრეთვე, თავად განსაზღვრავდა ამ ურთიერთობის ერთ-ერთ მთავარ ნაწილს – ანაზღაურებას, რომლის შეცვლაც ცალმხრივად, წინასწარი შეტყობინების გარეშე შეეძლო.

3.3.3. სამუშაოს შესრულება

ILO-ს №198 რეკომენდაციის მე-13 მუხლის ა) პუნქტის მიხედვით, სამუშაოს პირადად შესრულება წარმოადგენს შრომითი ურთიერთობის ერთ-ერთ მაიდენტიფიცირებელ ფაქტორს. „ონლაინური“ – ვებგვერდზე დაფუძნებული პლატფორმის შემთხვევაში, როგორც პლატფორმის, ისე კლიენტისათვის მნიშვნელობა არა აქვს სამუშაო პროცესს. პლატფორმისთვის, საბოლოოდ, არც შედეგია მნიშვნელოვანი. თუ სხვაგვარი შეთანხმება არ არის, პირი თავად ასრულებს დავალებას. განსხვავებული მიდგომა არის ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმებთან მიმართებით.

პლატფორმაზე მომუშავეს მიერ სამუშაოს პირადად შესრულების საკითხი

Labour Platforms in Transforming the World of Work, International Labour Office – Geneva, 2021, 198.

⁹⁷ *Signes T.A.*, Notes on the Spanish Supreme Court Ruling that Considers Riders to be Employees, Dispatch No. 3 – Spain, 2020, 6, ხელმისაწვდომია <<https://clpi.law.illinois.edu/content/dispatches/2020/December-Dispatch-2020.pdf?v2>>, [04/09/2024].

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ Watford Employment Tribunal-ის მიმართვის საფუძველზე განიხილა, რათა დადგენილიყო, თუ რამდენად იყო Yodel-ის კურიერი, ევროპული კანონმდებლობის მიხედვით, შრომითი ურთიერთობის ფარგლებში დასაქმებული. ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი, რაც ამ საქმეში დაისვა, იყო სწორედ ის, რომ კურიერს ჰქონდა შესაძლებლობა, ქვეკონტრაქტირება განეხორციელებინა და მისთვის მინდობილი დავალება სხვისთვის გადაეხარებინა, რამდენად გავრცელდებოდა მასზე ევროკავშირის 2003 წლის 4 ნოემბრის 2003/88/EC დირექტივა „სამუშაო დროის ორგანიზებასთან დაკავშირებით“, თუ იმისათვის, რომ ურთიერთობა ამ დირექტივის ქვეშ მოექცეს, აუცილებელია სამუშაოს პირადად შესრულება? მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ, აღნიშნულ საკითხთან მიმართებით, დაადგინა, რომ კურიერი არ უნდა იყოს დასაქმებულად აღიარებული იმ შემთხვევაში, თუ სამუშაოს შესასრულებლად შეუძლია გამოიყენოს ქვეკონტრაქტორები.⁹⁸

დიდი ბრიტანეთის სამართლებრივი პრაქტიკით დადგენილია, რომ სამუშაოს პირადად შესრულება გადამწყვეტ როლს ასრულებს დასაქმებულის სტატუსის განსაზღვრისთვის. აღნიშნული კრიტერიუმში გახდა Deliveroo-ს მძღოლებისთვის დასაქმებულის სტატუსის მინიჭებაზე უარის თქმის მიზეზი. გაერთიანებულ სამეფოში, უმეტეს შემთხვევაში, სასამართლოები მძღოლებს დასაქმებულის სტატუსს ანიჭებენ, აღნიშნული გადაწყვეტილება კი, გამონაკლისის სახით დამკვიდრდა.⁹⁹

სამუშაოს შესრულების ნაწილში, უნდა აღინიშნოს პირის თავისუფლება, რამდენად შეუძლია, თავად განსაზღვროს პლატფორმაზე მუშაობისას არასამუშაო საათებისა თუ დღეების ხანგრძლივობა. ამ საკითხზე ბრაზილიის უზენაეს სასამართლოსაც აქვს ნამსჯელი, რომლის მიხედვითაც, რადგან პლატფორმაზე მომუშავეზე სრულად არის დამოკიდებული სამუშაო დროის განსაზღვრა, იმის გადაწყვეტა, სად და როგორ იმუშაონ, აღნიშნული ქვემდებარეობის პრინციპს სცდება და, შესაბამისად, მან Uber-ის მძღოლი

⁹⁸ *Rosin A.*, The Right of a Platform worker to Decide Whether and When to Work: An Obstacle to their Employee Status? *European Labour Law Journal*, Vol. 13(4), 2022, 535-536.

⁹⁹ <<https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2021-0155.html#:~:text=This%20was%20because%20Deliveroo%20did,appeals%20to%20the%20Supreme%20Court>>, [15/09/2024].

დასაქმებულად არ სცნო.¹⁰⁰

პლატფორმაზე დასაქმების მთელი რიგი თავისებურებები ნათელს ხდის, რომ ის, ერთი შეხედვით, არც სტანდარტული შრომითი ურთიერთობის და არც თვითდასაქმებულის რეგულაციის ჩარჩოში ექვევა, ამდენად, არასწორია ერთმნიშვნელოვნად მისი მიკუთვნება ან დასაქმებულის ან თვითდასაქმებულის სტატუსისათვის.

3.4. სტატუსის განსაზღვრასთან დაკავშირებით საერთაშორისო დონეზე არსებული მიდგომები

საერთაშორისო დონეზე, პლატფორმაზე დასაქმება არაერთხელ ყოფილა განხილვის საგანი და ის დღემდე აქტუალური რჩება. ციფრულ პლატფორმაზე დასაქმების ნაწილში, აუცილებლად უნდა გამოიკვეთოს ILO და ევროკომისია, რომელთაც არაერთი მნიშვნელოვანი წინადადება და სახელმძღვანელო პრინციპები გაუციათ აღნიშნული საკითხის დასარეგულირებლად. სწორედ ILO-ს სახელს უკავშირდება არაერთი სიღრმისეული ანგარიში, რომელიც შეისწავლის გიგ-ეკონომიკას და, ზოგადად, არასტანდარტულ დასაქმებას, გამოკვეთს პრობლემებს და იკვლევს მასთან გამკლავების გზებს. პლატფორმაზე მომუშავე პირის სამართლებრივი საკითხის გადაჭრასთან დაკავშირებით, ILO ყოველთვის მიუთითებს, რომ აუცილებელია, სახელმწიფოები ხელმძღვანელობდნენ „ფაქტების პრიმატის“ საფუძველზე, რომელიც დაეხმარებათ მათ შენიღბული თვითდასაქმების მიღმა შრომითი ურთიერთობის დანახვაში. ამ ნიშნებიდან შეიძლება გამოიყოს ყველაზე აქტუალური: მესამე პირის მითითებების შესაბამისად სამუშაოს შესრულება; ინტეგრაცია კომპანიის საქმიანობაში; სამუშაოს პირადად შესრულება; შრომის ანაზღაურება, როგორც შემოსავლის ძირითადი წყარო; სამუშაო პროცესი მიმართულია უფრო მეტად კომპანიის სასარგებლოდ; სამუშაო სრულდება განსაზღვრული ხანგრძლივობით, კომპანიის მიერ დადგენილ ადგილასა და დროს.¹⁰¹

ასევე, ILO აპელირებს სათანადო შიდა-ეროვნული კანონმდებლობის შექმნის აუცილებლობაზე, რომელიც მაქსიმალურად მორგებული იქნება იმ ურთიერთობაზე, რომელიც პლატ-

¹⁰⁰ <<https://www.reuters.com/article/us-uber-brazil-idUSKBN1ZZ2N6>>, [15/09/2024].

¹⁰¹ იხ. Employment Relationship Recommendation, 2006 (No. 198).

ფორმასა და მასზე მომუშავე პირს შორის არის. ასევე, რეკომენდაციის სახით, გაცემული აქვს შიდა სოციალური გარანტიების საკანონმდებლო დონეზე გაწერის აუცილებლობა¹⁰², რათა პირებს არ უწევდეთ, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, თავიანთი უფლებების აღიარება სასამართლოში დავის დაწყების გზით.

დამოუკიდებლობის მოჩვენებით ხასიათზე მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომაც გაამახვილა ყურადღება, საქმეზე – C-256/01 *Debra Allonby v Accrington & Rossendale College* და 2004 წლის 13 იანვრის გადაწყვეტილებით განმარტა, რომ ეროვნულ დონეზე პირის თვითდასაქმებულად აღიარება არ გამორიცხავს ევროკავშირის კანონმდებლობის მიხედვით დასაქმებულად აღიარებას, თუ მის დამოუკიდებლობას მოჩვენებითი ხასიათი აქვს, ამ შემთხვევაში, სახეზე იქნება შრომითი ურთიერთობის მოჩვენებით გადაფარვა.¹⁰³

იქიდან გამომდინარე, რომ ციფრული პლატფორმები არ არის ერთნაირი და მათთვის დამახასიათებელია თუნდაც მასზე მომუშავე პირის კონტროლის სხვადასხვა ხარისხი, ევროკომისიას თავის ანგარიშში შეთავაზებული აქვს სახელმწიფოებისათვის, პლატფორმაზე დასაქმებულის ნაცვლად, გამოყენებული იყოს ისეთი ნეიტრალური ტერმინი, როგორიცაა – „პირი, რომელიც მუშაობს პლატფორმის საშუალებით“, რადგან ამ უკანასკნელში შეიძლება მოაზრებულ იქნეს სხვადასხვა სამართლებრივი სტატუსი. ევროკომისიის განმარტებით, ეს ტერმინი თანაბრად გავრცელდება როგორც შრომითი ურთიერთობის ფარგლებში დასაქმებულ პირზე, ასევე, თვითდასაქმებულზე.¹⁰⁴ მსგავსი განმარტება ევროკომისიის მხრიდან იმის აღიარებაა, რომ შეუძლებელია, ყველა პლატფორმა რომელიმე კონკრეტული სამართლებრივი ურთიერთობის ქოლგის ქვეშ იყოს მოქცეული და ხაზს უსვამს ციფრულ პლატფორმათა, სამართლებრივი ურთიერთობის მხრივ, მრავალფეროვნებას.

იმისათვის, რომ გამოირიცხოს ყოველგვარი შენიღბული (ცრუ) დასაქმების შემთხვევები, 2021

¹⁰² Peček S.D., Social Protection of Workers in Non-standard Forms of Employment in Slovenia, Zbornik Pravnog Fakulteta Sveucilista u Rijici, Vol. 39, 1563.

¹⁰³ იხ. CJEU, *Debra Allonby v Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional and Secretary of State for Education and Employment*, C-256/01, Judgment of the Court of 13 January 2004, para. 71.

¹⁰⁴ European Agency for Safety and Health at Work, Digital Platform Work and Occupational Safety and Health: A Review, 2021, 4.

წლის 9 დეკემბერს, სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციების შემდგომ, ევროკომისიამ წარადგინა პლატფორმაზე მომუშავე პირების სამუშაო პირობების გაუმჯობესების თაობაზე ევროპარლამენტისა და საბჭოს დირექტივის შეთავაზება, რომელიც საბჭომ 2023 წლის 12 ივნისს დაამტკიცა.¹⁰⁵ დირექტივის ტექსტი სოციალურ პარტნიორებთან განხორციელებული ორსაფეხურიანი მოლაპარაკებების შედეგი იყო. აღნიშნული შეთავაზებული ტექსტის მიხედვით, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული იყვნენ, პლატფორმაზე მომუშავე პირის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისათვის დაედგინათ სათანადო პროცედურები. პლატფორმაზე დასაქმებულის სტატუსის განსაზღვრის ერთ-ერთი სათანადო პროცედურა იყო შრომითი ურთიერთობის არსებობის პრეზუმფცია, რაც ევროკავშირში აღნიშნული დირექტივის ტექსტის მიღებით დაინერგებოდა.¹⁰⁶ პრეზუმფცია პირზე გავრცელდებოდა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ შვიდი კრიტერიუმიდან, მინიმუმ, სამი მაინც იქნებოდა პლატფორმის კომპანიასა და პლატფორმაზე მომუშავე პირის ურთიერთობაში სახეზე.¹⁰⁷ მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს, რომ დირექტივის შეთავაზების თავდაპირველ ტექსტში განსაზღვრული იყო 5 კრიტერიუმი, რომელთაგან 2-ის დაკმაყოფილებაც პრეზუმფციის საშუალებას იძლეოდა.

დასაქმებულად ყოფნის აღნიშნული პრეზუმფციის გაქარწყლება შეეძლო ნებისმიერ მხარეს. იმ შემთხვევაში, თუ ციფრული შრომითი პლატფორმა პრეზუმფციის არსებობის ვარაუდს უარყოფდა, მას უნდა დაემტკიცებინა, რომ შრომითი ურთიერთობა არ არსებობდა, ეროვნული კანონმდებლობისა და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით.¹⁰⁸

2023 წლის 13 დეკემბერს, უწყებათაშორისი მოლაპარაკებები დასრულდა დროებითი შეთანხმებით, თუმცა, იმავე წლის 22 დეკემბერს, ევროსაბჭომ არ დაუჭირა მხარი აღნიშნულ შეთანხმებას. მოლაპარაკებები დირექტივის ტექსტზე კვლავ განახლდა 2024 წლის იანვარში, რაც

კვლავ მიუღებელი აღმოჩნდა ევროსაბჭოსათვის. საბოლოოდ, 2024 წლის 11 მარტს, 2-წლიანი მუშაობის შემდგომ, ევროსაბჭომ დაამტკიცა დირექტივის შეთავაზების საბოლოო ტექსტი, რომელიც თავდაპირველისაგან გარკვეულწილად განსხვავდება.¹⁰⁹ 2024 წლის 24 აპრილს, დირექტივის აღნიშნული ტექსტი ევროპარლამენტმა, ხოლო, 2024 წლის 23 ოქტომბერს, ევროპის საბჭომ დაამტკიცა. ამავე წლის 11 ნოემბერს კი, პლატფორმაზე დასაქმების სამუშაო პირობების გაუმჯობესების შესახებ ევროპარლამენტისა და საბჭოს დირექტივა (EU) 2024/2831 ევროკავშირის ოფიციალურ ჟურნალში გამოქვეყნდა.¹¹⁰

იმპერატიულად გაწერილი პრეზუმფციის კრიტერიუმების სანაცვლოდ, დირექტივა წევრ სახელმწიფოებს თავად ავალდებულებს, საკანონმდებლო დონეზე მოაწესრიგონ „ეფექტიანი სამართლებრივი პრეზუმფცია“ პლატფორმაზე მომუშავე პირებთან მიმართებით. კერძოდ, დასაქმებულად ყოფნის პრეზუმფცია განსაზღვრონ იმ შემთხვევაში, თუ მხარეთა შორის არსებული სამართლებრივი ურთიერთობა კონტროლსა და ქვემდებარეობაზე მიუთითებს, ეროვნული კანონმდებლობის, კოლექტიური ხელშეკრულებების, წევრი სახელმწიფოებისა და მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის გათვალისწინებით.¹¹¹ ამავდროულად, წევრმა სახელმწიფოებმა პლატფორმაზე მომუშავე პირთა სასარგებლოდ პროცედურულად უნდა განსაზღვრონ თუ რა შემთხვევაში იქნება შესაძლებელი დასაქმებულად ყოფნის პრეზუმფციის უარყოფა. თავის მხრივ, მტკიცების ტვირთიც, რომ მომუშავე პირით დასაქმებულია, ეკისრება პლატფორმის კომპანიებს.¹¹² დირექტივა ალგორითმის მენეჯმენტის გამჭვირვალობასაც ითხოვს და, ამავდროულად, უკრძალავს კომპანიებს პერსონალური მონაცემების შეგროვებას კონკრეტულ შემთხვევებში.¹¹³ დირექტივა მოითხოვს ავტომატურ მონიტორინგსა და მის საფუძველზე მიღებულ გადაწყვეტილებებზე ადამიანური რესურსის გამოყოფას პლატფორმის კომპანიების მიერ, რომელთაც ექნებათ

¹⁰⁵ <<https://www.consilium.europa.eu/en/policies/platform-work-eu/#:~:text=The%20proposed%20directive%20was%20presented,people%20working%20for%20digital%20platforms>>, [15/09/2024].

¹⁰⁶ იბ. Council of the European Union, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work – General approach, 10107/23, Brussels, 2023.

¹⁰⁷ იქვე, Art. 4.

¹⁰⁸ იბ. Council of the European Union, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work – General approach, 10107/23, Brussels, 2023.

¹⁰⁹ <<https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-europe-fit-for-the-digital-age/file-improving-working-conditions-of-platform-workers>>, [15/09/2024].

¹¹⁰ <<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2024/2831/oj/eng>>, [15/11/2024].

¹¹¹ Directive (EU) 2024/2831 of the European Parliament and of the Council on improving working conditions in platform work, Arts. 4-6 Strasbourg, 23 October, 2024.

¹¹² იქვე.

¹¹³ იქვე, Arts. 7-9.

სათანადო კვალიფიკაცია და დაცული იქნებიან უფლებამოსილების განხორციელების პროცესში დასაქმებულის ზეგავლენისაგან.¹¹⁴ დირექტივით დადგენილი ვალდებულებების შესასრულებლად წევრ სახელმწიფოებს განესაზღვრათ სტანდარტულად 2 წლიანი ვადა, ამრიგად, მათ 2026 წლის 2 დეკემბრისათვის, ეროვნული კანონმდებლობა დირექტივასთან ჰარმონიაში უნდა მოიყვანონ.¹¹⁵

დასაქმებულის სტატუსის განსაზღვრისთანავე, პლატფორმაზე მომუშავე პირს ექნება შესაძლებლობა, ყველა იმ უფლებრივი გარანტიით ისარგებლოს, რაც დასაქმებულს კანონმდებლობით აქვს მინიჭებული. დირექტივა არის პირველი სამართლებრივი აქტი, რომელიც პირდაპირ და უშუალოდ მიემართება ციფრული დასაქმების პლატფორმებზე სახელმწიფოებო ურთიერთობების რეგულირებას. ახლა უკვე წევრი სახელმწიფოების მიერ აღნიშნული დირექტივის ეროვნულ დონეზე სწორი დანერგვა ყველაზე მთავარი, რაც საბოლოოდ დაარეგულირებს იმ ვაკუუმს, რაც ციფრული დასაქმების პლატფორმასა და მასზე მომუშავე პირის სამართლებრივ ურთიერთობებში არსებობს.

4. საქართველოს მიდგომა პლატფორმაზე დასაქმებულ პირებთან მიმართებით

პლატფორმაზე დასაქმებულის სამართლებრივი სტატუსის განხილვა აქტუალური გახდა საქართველოშიც. განსხვავებით ბევრი ქვეყნისაგან, სადაც პლატფორმაზე მომუშავე პირის სამართლებრივი საკითხი დარეგულირებულია, აქ, ჯერ კიდევ, აღნიშნული საკითხი ბოლომდე არ არის გადაწყვეტილი. პლატფორმაზე მომუშავე პირებთან, ისევე, როგორც სხვა ქვეყნების უმრავლესობაში, პლატფორმის მიღმა მდგარი კომპანია აფორმებს მომსახურების ხელშეკრულებებს და გამორიცხავს მათ შორის რაიმე შრომითი ურთიერთობის არსებობას.¹¹⁶ ამ ეტაპზე, საქართველოში პრობლემურად მიიჩნევა ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმაზე დასაქმებული პირების საკითხი, რომლებიც შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებულ პირად აღიარებას ითხოვენ.

¹¹⁴ იქვე, Art. 10.

¹¹⁵ იქვე, Art. 29.

¹¹⁶ სურმაძე თ., პლატფორმული დასაქმება – სამართლებრივი ბუნება, ჟურნ. „ჩემი ადვოკატი“, ნომ. VIII, 2022.

4.1. სახალხო დამცველისა და შრომის ინსპექციის რეკომენდაციები

მძიმე სამუშაო პირობების გამო, არაერთხელ გაიფიცნენ ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმაზე მომუშავე პირები, კერძოდ, მიტანის სექტორში მომუშავე კურიერები.¹¹⁷ გაფიცვის ერთ-ერთ ტალღას წინ უსწრებდა კომპანიის მხრიდან ცალმხრივად ისეთი მნიშვნელოვანი პირობების ცვლილება, როგორიცაა ტარიფის შემცირება.¹¹⁸ კურიერების მხრიდან პროტესტს „ბოლტ ფუდის“ მიერ 25 კურიერისათვის აპლიკაციაზე წვდომის შეწყვეტა მოჰყვა, იმ არგუმენტით, რომ კურიერები „მონაწილეობდნენ ორგანიზებულ აქტივობაში, რომლებმაც ხელი შეუშალეს „ბოლტ ფუდისა“ და პარტნიორი რესტორნების ბიზნეს ოპერაციებს.“¹¹⁹ კურიერებმა მიმართეს სახალხო დამცველს, რომელმაც საქმის დეტალების გამოკვლევის შედეგად დადადგინა „ბოლტ ფუდის“ კურიერების მამართ განსხვავებული მოსაზრებების ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის ფაქტი.¹²⁰ აღნიშნული რეკომენდაცია მნიშვნელოვანია ქართული პრაქტიკისათვის, იქიდან გამომდინარე, რომ სახალხო დამცველმა „ბოლტ ფუდის“ კურიერები დასაქმებულად მიიჩნია. მან, სხვადასხვა სახელმწიფოს მაგალითზე, ყურადღება გაამახვილა სუბორდინაციის, განხორციელებულ სამუშაოზე კონტროლის, ზედამხედველობისა და ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპზე.

სუბორდინაციის ფაქტის არსებობასთან დაკავშირებით, სახალხო დამცველის მიერ მოყვანილ არაერთ არგუმენტს შორისაა ის, რომ კურიერი ვალდებულია, შეკვეთა ყოველთვის დაასრულოს, უფლებამოსილია, ატაროს კომპანიის ბრენდირებული აქსესუარები, თუმცა, ეკრძალება კონკურენტი კომპანიის ბრენდირებული ნივთების ტარება, ამავდროულად, პლატფორმის კომპანია ერთპიროვნულად განსაზღვრავს ანაზღაურების გამომანგარიშების წესს და უფლებამოსილია, თავად გაუქმოს კურიერს შეკვეთა, ჩამოაჭრას თანხა ან შეუმციროს ბალანსი და სხვ.¹²¹

¹¹⁷ შუბლაძე ს., საქართველოში მოქმედი მიტანის სერვისის კომპანიების ხელშეკრულებების სამართლებრივი შეფასება, სოციალური სამართლიანობის ცენტრი, თბ., 2021, 1.

¹¹⁸ იქვე.

¹¹⁹ სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ფუდის“ მიმართ შრომით ურთიერთობაში განსხვავებული მოსაზრების ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 2021, 15-16, ხელმისაწვდომია <<https://www.ombudsman.ge/res/docs/2021061423015589955.pdf>>, [15/09/2024].

¹²⁰ იხ. იქვე.

¹²¹ იქვე, 10-11.

კონტროლისა და ზედამხედველობის ნაწილში, სახალხო დამცველის მიერ აღინიშნა, რომ შრომითი ურთიერთობის ეს ინდიკატორიც დაკმაყოფილებულია, რადგან პლატფორმა მუდმივ კონტროლსა და ზედამხედველობას უწევს პირს, თუნდაც გეოლოკაციის დადგენის მხრივ, რეიტინგული სისტემის შემუშავების გზით, კურიერის მიმართ საჩივრების ერთპიროვნულად განხილვის შესაძლებლობით, რაც საშუალებას აძლევს პლატფორმას, კურიერს წვდომა ან შეუჩეროს, ან შეუწყვიტოს. ხელშეკრულების თავისუფლებას რაც შეეხება, ამ ნაწილში, აღნიშნა, რომ კომპანია ერთპიროვნულად უდგენს მომუშავეს წესებს, რომელსაც იგი უნდა დაეთანხმოს ან უარყოს, პირობების შეცვლაზე მოლაპარაკებები პრაქტიკულად შეუძლებელია. ასეთი პირობებია მომხმარებელთან ურთიერთობის წესები, თერმოტომარების მოხმარებისა და შენახვის წესები და, ზოგადად, შეკვეთის მიღებისა და მიტანის წესები.¹²²

სახალხო დამცველმა, პლატფორმაზე მომუშავეს მიმართ, რომელიც „გლოვოს“ კურიერს წარმოადგენდა, 2023 წლის 15 მარტს, გასცა რეკომენდაცია შრომით ურთიერთობაში პროფესიული კავშირის წევრობის ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, სადაც, წინა რეკომენდაციის მსგავსად, კურიერი შრომითი ხელშეკრულებით დასაქმებულად მიიჩნია.¹²³

აღნიშნულ რეკომენდაციაში, სახალხო დამცველმა შპს „ფუდლის“ მიმართ გაცემული რეკომენდაცია განავრცო და შეაფასა ქვემდებარეობის, კონტროლის ხარისხი. ამ შემთხვევაშიც, პლატფორმა კურიერებდა კურიერის გეოლოკაციას, ჰქონდა უფლება, ეკონტროლებინა კურიერის „ანგარიში“, დაეთვალიერებინა და/ან დაერედაქტირებინა, განსაზღვრავდა მომხმარებელთან ურთიერთობისა და მიტანის წესებს, ადგენდა ხელშეკრულების პირობებს ერთპიროვნულად და ნებისმიერი პირობის ცალმხრივად შეცვლის შესაძლებლობას იტოვებდა.¹²⁴

შპს „ვოლტ ჯორჯია“-ს მიმართ სულ ახლახან გაცემულ რეკომენდაციაში, სახალხო დამცველმა კურიერსა და კომპანიას შორის ურთიერთობა, ასევე, შრომით ურთიერთობად დააკვალიფიცირა და დამატებით, ყველა ზემოხსენებულ ფაქტორთან ერთად, ურთიერთობა განიხილა ევროდირექტივის

პროექტის ჭრილშიც.¹²⁵

შრომის ინსპექციის ყურადღება ციფრული შრომითი პლატფორმის ერთ-ერთმა კომპანიამ – „გლოვომ“ მიიპყრო, როდესაც, 2020 წელს, კურიერის მიერ სამუშაოს შესრულების დროს მომხდარი უბედური შემთხვევის შეუტყობინებლობის გამო დააჯარიმა.¹²⁶ ამას მოჰყვა კომპანიის შემდგომი შემოწმებაც, რა დროსაც, სხვადასხვა დარღვევა გამოვლინდა.¹²⁷ აღნიშნულ დარღვევებზე გაიცა მითითებები. ერთ-ერთია, მაგალითად, პლატფორმაზე მომუშავე პირთა ინდივიდუალური დაცვის საშუალებების ტარებაზე კონტროლი. კურიერთა გამოკითხვის შედეგად, შრომის ინსპექციამ დაადგინა, რომ მათი უმეტესობა დღე-ღამეში 12 და 24 საათს მუშაობდნენ, რათა მეტი შეკვეთა შეესრულებინათ, ამიტომ, შრომის ინსპექციამ დაავალა კომპანიას კურიერთა სამუშაო დღის რეჟიმის კონტროლი.¹²⁸ ამრიგად, მართალია, „გლოვო“ თავის კურიერებს დასაქმებულებად არ აღიარებს და შრომის უსაფრთხოებაზე პასუხისმგებლობას მათვე აკისრებს, თუმცა, შრომის ინსპექციამ „გლოვოზე“ სრულად გაავრცელა ქართული კანონმდებლობით დამსაქმებლისათვის შრომის უსაფრთხოებაზე არსებული ვალდებულებები და, აღნიშნული შემოწმებების საფუძველზე, კურიერები დასაქმებულად მიიჩნია.¹²⁹ აღნიშნულის მიუხედავად, შრომის ინსპექციას აღარ მიუდევნებია თვალყური, რამდენად შეასრულა კომპანიამ მის მიმართ გაცემული მითითებები.¹³⁰

¹²⁵ იხ. იქვე.

¹²⁶ იხ. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო, 2020 წლის 11 მარტის ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ოქმი №000808, ხელმისაწვდომია <https://shroma.ge/monitor/files/000808_2020-03-04.pdf>, [15/09/2024].

¹²⁷ იხ. <<https://shroma.ge/monitor/?lang=ka&search=%E1%83%92%E1%83%9A%E1%83%9D%E1%83%95%E1%83%9D>>, [15/09/2024].

¹²⁸ იხ. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო, 2020 წლის 11 მარტის ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ოქმი №000808, ხელმისაწვდომია <https://shroma.ge/monitor/files/000805_2020-02-11.pdf>, [15/09/2024].

¹²⁹ იხ.: შუბლაძე ს., საქართველოში მოქმედი მიტანის სერვისის კომპანიების ხელშეკრულებების სამართლებრივი შეფასება, სოციალური სამართლიანობის ცენტრი, თბ., 2021, 2; ლანჩავა გ., როგორ ხსნის საკანონმდებლო რეგულაციები ფორმალური შრომითი ურთიერთობების უპირატესობას, წიგნში: კალატოზიშვილი ნ., ბეჭიშვილი ნ. (რედ.), არაფორმალური და არასტანდარტული შრომა საქართველოში: გამოწვევები და სარეფორმო ხედვა, სოციალური სამართლის ცენტრი, თბ., 2021, 62-63.

¹³⁰ იხ. ლანჩავა გ., როგორ ხსნის საკანონმდებლო რეგულაციები ფორმალური შრომითი ურთიერთობების უპირატესობას, წიგნში: კალატოზიშვილი ნ., ბეჭიშვილი ნ. (რედ.), არაფორმალური და არასტანდარტული შრომა საქართველოში: გამოწვევები და სარეფორმო ხედვა, სოციალური სამართლის ცენტრი, თბ., 2021, 63.

¹²² იხ. იქვე, 11-14.

¹²³ იქვე, 7.

¹²⁴ იხ. იქვე.

4.2. პრეცედენტული მნიშვნელობის მიმდინარე სასამართლო პროცესი

მართალია, სახალხო დამცველმა თავისი რეკომენდაციებით, ხოლო, შრომის ინსპექციამ შემოწმებით, დასაქმებულად აღიარეს პლატფორმაზე მომუშავე კურიერები, თუმცა, იმისათვის, რომ მასშტაბურად, მათი სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრასთან დაკავშირებით კითხვის ნიშნები აღარ იყოს, აუცილებელია სასამართლოს მიერ ამ საკითხის ისევე განხილვა, როგორც ეს სხვა სახელმწიფოების შემთხვევაში მოხდა. 2020 წელს, თბილისის საქალაქო სასამართლოში შევიდა სარჩელი, სადაც მოსარჩელეს წარმოადგენდა პლატფორმაზე მომუშავე პირი, კერძოდ, კურიერი. იგი თავისი სარჩელით მოითხოვდა „სახელმწიფოებრივ ურთიერთობის შრომით ურთიერთობად მიჩნევას“.¹³¹ აღნიშნულ საქმეზე, ILAW-მ¹³² წარადგინა სასამართლო მეგობრის მოსაზრება, სადაც საკმაოდ საფუძვლიანად არის მიმოხილული არა მხოლოდ, ზოგადად, შრომითი და ნარდობის/ მომსახურების ხელშეკრულების გამიჯვნა, არამედ შრომითი ურთიერთობის მაიდენტიფიცირებელ ფაქტორებთან კონკრეტული სადავო სამართალურითი ურთიერთობის შეფასება. სასამართლოს მეგობარს განსაკუთრებული ყურადღება აქვს გამახვილებული ქვემდებარეობის, მითითების, ზედამხედველობისა და კონტროლის ხარისხზე. მაგალითად, კურიერის ვალდებულება, ატაროს კომპანიის ბრენდირებული ნივთები და ამით წარმოადგინოს კომპანია, მის დაქვემდებარებაზე მიუთითებს. ამავდროულად, თუ კურიერს რეიტინგი დაბალი ექნება ან 2 კვირის განმავლობაში არ ჩაერთვება აპლიკაციაში, კომპანია უფლებას იტოვებს, შეუწყვიტოს წვდომა აპლიკაციაზე, მარტივი შეტყობინების გაგზავნის გზით. პლატფორმა კურიერის მოძრაობის ტრაექტორიას უწევს კონტროლს, განუსაზღვრავს მიტანის დროს, ჰიგიენის ზოგად წესებს, საკვების შეფუთვის, შენახვისა და, ზოგადად, შეკვეთის მიტანის წესს. სასამართლო მეგობრის მოსაზრებით, ზემოხსენებული გარემოების გათვალისწინებით, კურიერი შეკვეთის დადასტურებისთანავე ექცევა

¹³¹ იხ. სასამართლო მეგობრის მოსაზრება, The International Lawyers Assisting Workers (ILAW) Network, 2020, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilawnetwork.com/wp-content/uploads/2021/06/ILAW-am-icus-brief-Georgian-Wolt-case-.pdf>>, [16/09/2024].

¹³² მშრომელთა უფლებების დამცველ იურისტთა საერთაშორისო ქსელი, The International Lawyers Assisting Workers (ILAW) Network.

პლატფორმის დაქვემდებარების ქვეშ, შესაბამისად, ურთიერთობა კურიერსა და პლატფორმას შორის შრომითად უნდა აღქმულიყო.¹³³

კურიერს არ ეკრძალებოდა, პარალელურ რეჟიმში, სხვა დამკვეთისთვის მომსახურების გაწევა, მათ შორის, პლატფორმის კონკურენტებისათვის. სხვა არგუმენტებთან ერთად, აღნიშნული გამოიყენეს საქალაქო და სააპელაციო სასამართლოებმა სარჩელისა და სააპელაციო საჩივრის არდასაკმაყოფილებლად.¹³⁴ ასევე, სააპელაციო სასამართლომ სუბორდინაცია პლატფორმაზე მომუშავე პირსა და პლატფორმის კომპანიას შორის სტანდარტული სახით განმარტა და დატოვა შთაბეჭდილება, თითქოს, მსგავს ურთიერთობაში, აუცილებლად, მუშაობის პროცესი ყველა ჭრილში პლატფორმის კომპანიის მიერ უნდა ყოფილიყო გაკონტროლებული.¹³⁵

ამჟამად, ერთი და იმავე კომპანიის წინააღმდეგ აღძრული ორი სარჩელი¹³⁶, საკასაციო საჩივრის სახით, საქართველოს უზენაეს სასამართლოშია, გაიარა დასაშვებობის ეტაპი და ელოდება სასამართლოს მხრიდან სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღებას.¹³⁷ აღნიშნული გადაწყვეტილებები ძალიან დიდი პრაქტიკული დანიშნულების მატარებელი იქნება, სწორედ მათზეა დამოკიდებული, რა ბედი ეწევა საქართველოში პლატფორმაზე მომუშავეს, იქნება იგი შრომითი ურთიერთობების თანამდევი სარგებლის მატარებელი, თუ დარჩება თვითდასაქმებულად, რომელიც ძალიან მწირი უფლებებით არის აღჭურვილი.

ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული პლატფორმების ნაწილში, გაფიცვები და, თუნდაც, სასამართლოში მიმართვიანობა დამახასიათებელია მხოლოდ მიტანის მომსახურებაში მომუშავე კურიერებისათვის. ის, თუ რატომ არ არის ისეთი მწვავე მდგომარეობა ტაქსის სექტორში, როგორიც

¹³³ იხ. სასამართლო მეგობრის მოსაზრება, The International Lawyers Assisting Workers (ILAW) Network, 2020, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilawnetwork.com/wp-content/uploads/2021/06/ILAW-am-icus-brief-Georgian-Wolt-case-.pdf>>, [16/09/2024].

¹³⁴ აბესაძე ა., მოთხოვნაზე დამყარებული ეკონომიკის სექტორში მომუშავე პირთან დადებული ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება, წიგნში: გეგენავა დ., ტაკაშვილი ს. (რედ.), ქართული სამართლის აქტუალური საკითხები, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 143, იხ. ციტირება: თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2021 წლის 09 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/27777-20.

¹³⁵ იხ. იქვე.

¹³⁶ იხ. სურმაძე თ., პლატფორმული დასაქმება – სამართლებრივი ბუნება, ჟურნ. „ჩემი ადვოკატი“, ნომ. VIII, 2022.

¹³⁷ კურიერის წარმომადგენლები.

ეს მიტანის სექტორშია, ამის მიზეზი შეიძლება იყოს ტაქსის მძღოლებისათვის მინიჭებული მეტი თავისუფლება. მაგალითად, კურიერები კლიენტსა და ობიექტს შორის არსებული შუამავალი ციფრული პლატფორმის წარმომადგენლები არიან, რომლებმაც შეკვეთები უნდა მიიტანონ ერთი ობიექტიდან მეორე ობიექტამდე, მათგან განსხვავებით კი, ტაქსის მძღოლები პლატფორმას იყენებენ, როგორც შუამავალ რგოლს მათსა და კლიენტს შორის.¹³⁸ თუმცა, ამის მიუხედავად, არის სხვა მთელი რიგი კრიტერიუმები, სადაც სუბორდინაცია იკვეთება, მაგალითად, ასეთია სამუშაოს პირადად შესრულების ვალდებულება, რაც, ILO-ს №198 რეკომენდაციის მიხედვით, შრომითი ურთიერთობის იდენტიფიკატორია, ასევე, პლატფორმის კომპანია ერთპიროვნულად განუსაზღვრავს ტაქსის მძღოლს ტარიფს, ალგორითმის საშუალებით, უკონტროლებს გეოლოკაციას, განუსაზღვრავს რეიტინგს და მისი საშუალებით უნაწილებს შეკვეთებს, სთხოვს მომხმარებელთან ურთიერთობის პროტოკოლის დაცვას. მსგავსი პირობები საერთოა მიტანის მომსახურებაშიც და მეტყველებს კონტროლისა და სუბორდინაციის ხარისხზე, რაც, ასევე, არის შრომითი ურთიერთობის ერთ-ერთი მახასიათებელი.

დასკვნა და რეკომენდაციები

პლატფორმაზე დასაქმება, ნათელია, რომ თავისებურებებით ხასიათდება. თუ ტრადიციული შრომითი ურთიერთობის დროს, სახეზეა დამსაქმებელი და დასაქმებული, ხოლო, მეორე მხრივ, მომსახურების გაწევისას – შემსრულებელი და დამკვეთი, პლატფორმის შემთხვევაში, ურთიერთობის პროცესი მთლიანად ავტომატიზებულია. აქ, როგორც აღინიშნა, ალგორითმის საშუალებით ხდება პლატფორმაზე მომუშავე პირის საქმიანობის წარმართვა. სწორედ მსგავსი განსხვავებული ნიშნების გამო, პლატფორმაზე დასაქმებას ILO არასტანდარტული დასაქმების ფორმად მოიაზრებს.

ციფრული დასაქმების პლატფორმები მრავალი

სახისაა, განსხვავებულია, ასევე, ურთიერთობები პლატფორმებსა და მასზე მომუშავე პირებს შორის, შესაბამისად, შეუძლებელია, ერთი და იგივე მიდგომა, სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრის ნაწილში, ყველა პლატფორმისათვის გამოსადეგი იყოს.

აღინიშნა ის უმთავრესი ნიშნები, რის გამოც, სახელმწიფოები, როგორც წესი, პლატფორმაზე მომუშავე პირს დასაქმებულად აღიარებენ. პირველ რიგში, ეს სუბორდინაციაა, რომელიც, თავის თავში მოიცავს მითითების, ზედამხედველობისა და კონტროლის ნიშნებს. იქიდან გამომდინარე, რომ პლატფორმაზე დასაქმების დროს, ალგორითმს ძალიან დიდი ფუნქცია აქვს, გამოიკვეთა მიდგომა, რომ მსგავსი ავტომატიზება იძლევა საშუალებას, დაიწყოს საუბარი სუბორდინაციის მოდიფიცირებაზე, რაც ტექნოლოგიების განვითარებამ გამოიწვია. სწორედ მსგავსი მიდგომა უნდა იყოს ეროვნული სასამართლოებისათვის პლატფორმაზე მომუშავე პირის სამართლებრივი სტატუსის განსაზღვრისათვის ამოსავალი წერიტილი.

კვლავ პრობლემური რჩება საქართველოში პლატფორმაზე მომუშავეს სამართლებრივი ბედი, ჯერ კიდევ არ არის ჩამოყალიბებული პრაქტიკა და საზოგადოება უზენაესი სასამართლოს მიერ დასადგენი პრაქტიკის მოლოდინშია. სასამართლომ აუცილებლად უნდა გაითვალისწინოს სახალხო დამცველის რეკომენდაციებში განვითარებული მსჯელობა შრომითი ურთიერთობის არსებობის თაობაზე და იმსჯელოს მოდიფიცირებულ სუბორდინაციაზე, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში.

მნიშვნელოვანია, საკანონმდებლო დონეზე დარეგულირდეს პლატფორმაზე მომუშავეთა საკითხი. ეს, საქართველოს შემთხვევაში, ეხება ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმებს. იქიდან გამომდინარე, რომ საქართველოს ხელი აქვს მოწერილი ასოცირების ხელშეკრულებაზე და მისი წარფიცვის ევროკავშირის წევრობისკენ, მნიშვნელოვანია, ქართული კანონმდებლობა შეესაბამებოდეს ევროკავშირის პრინციპებს. პლატფორმაზე დასაქმების სამუშაო პირობების გაუმჯობესების შესახებ ევროპარლამენტისა და საბჭოს დირექტივა (EU) 2024/2831 ცდილობს, შეძლებისდაგვარად, ერთიანი პრაქტიკის ქვეშ მოაქციოს ევროპული სახელმწიფოები. მათ მსგავსად, საკანონმდებლო დონეზე, საქართველოს მხრიდანაც უნდა გაიწეროს

¹³⁸ *ქანტურიძე გ.*, ციფრულ შრომით პლატფორმებზე დასაქმებულთა უფლებები, ციფრული პლატფორმების (აპლიკაციების) საშუალებით დასაქმებული ტაქსის მძღოლებისა და კურიერების შრომითი უფლებები საქართველოში, პუბლიკაცია მომზადებულია შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მხარდაჭერით, ივნისი, 2021, 21.

„ეფექტიანი სამართლებრივი პრეზუმფციის“ კრიტერიუმები, რომლებსაც უნდა აკმაყოფილებდეს პლატფორმაზე მომუშავე პირი, მასზე შრომითი ურთიერთობის გავრცელებისათვის. აღნიშნული თავის თავში მოიაზრებს პრეზუმფციის უარყოფელი გარემოებების საკანონმდებლო დონეზე განსაზღვრასაც.

მნიშვნელოვანია, შრომის ინსპექციის მიერ მკაცრად და აქტიურად მოხდეს ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებული პლატფორმის კომპანიების ინსპექტირება. მართალია, 2020 წელს, დაიწყო მსგავსი პროცესი საქართველოში, თუმცა, სამწუხაროდ, შრომის ინსპექცია სასამართლოს გადაწყვეტილების გამოტანას ელოდება, მაშინ, როცა მრავალი დარღვევა და უბედური შემთხვევა ხდება, შრომის უსაფრთხოების პირობების დარღვევის გამო. მსგავსი მოცდა გაუმართლებელია, განსაკუთრებით მაშინ, როცა საქმე მომეტებული საფრთხის მქონე რისკუყაროს – ტრანსპორტს ეხება. შრომის ინსპექციის მანდატში უნდა შედიოდეს მოჩვენებითი დასაქმების აღმოჩენა და რეკომენდაციების გაცემა თუ სანქციების დაწესება პლატფორმის კომპანიისათვის.

აუცილებელია, პლატფორმის კომპანიებს დაევალოთ მომუშავეების სატრანსპორტო საშუალებების ტექნიკური გამართულობის მონიტორინგი, რათა თავიდან იქნეს აცილებული ამ მიზეზით უბედური შემთხვევები. უნდა ხდებოდეს ზეგანაკვეთურად ნამუშევარი საათების მონიტორინგი და შრომის კოდექსით დადგენილი ჩარჩოების დაცვა, რათა პლატფორმაზე მომუშავეს ჯანმრთელობის მდგომარეობა მაქსიმალურად იყოს დაცული.

მნიშვნელოვანია, ალგორითმში შევიდეს მეტი ადამიანური ელემენტი, რათა ავტომატიზებულ შეცდომებს ადგილი არ ჰქონდეს და, გონივრული განსჯის საფუძველზე, მესამე

პირმა გააკონტროლოს ალგორითმის სანქციები, ქმედებები თუ სხვ. ამავდროულად, აუცილებელია, მეტად განჭვრეტადი გახდეს საქართველოში პლატფორმების მიერ გამოყენებული ალგორითმის ფუნქციონალი. პლატფორმაზე მომუშავეებს, წინასწარ და სათანადო ფორმით, უნდა განემარტოთ მისი მოქმედება, ასევე, განემარტოთ სანქციების მოქმედების მექანიზმი და საჩივრების განხილვის პროცესში აუცილებლად ჩართონ მომუშავეებიც, რათა ამ უკანასკნელთა ინტერესები მაქსიმალურად იყოს დაცული.

შრომითი ურთიერთობის გამოკვეთის შემთხვევაში, ადგილმდებარეობაზე დაფუძნებულ პლატფორმაზე მომუშავეს უნდა შეეძლოს ანაზღაურებადი შვებულებისა და დეკრეტული შვებულების აღება, შრომისუუნაროდ ყოფნის შემთხვევაში, საავადმყოფო ფურცლით სარგებლობის შესაძლებლობა. რა თქმა უნდა, მათი დასაქმებულად აღიარების შემთხვევაში, ავტომატურად, იმავე დოზით ვერ გავრცელდება ეს სარგებელი, ვინაიდან, ის ნორმირებული სამუშაო საათებით მომუშავეისთვისაა დამახასიათებელი, თუმცა, ამ შემთხვევაში, შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ევროპული მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ დადგენილი *Pro rata temporis* პრინციპი და პროპორციულად მოხდეს მსგავსი გარანტიებით სარგებლობა.

შესაბამისად, სახელმწიფოს მხრიდან აუცილებელია, სწრაფად გატარდეს ქმედითი ნაბიჯები და საკანონმდებლო დონეზე მაქსიმალურად მოწესრიგდეს ეს ახალი, არასტანდარტული დასაქმების ფორმა, ისე, როგორც, თავის დროზე, მოწესრიგდა ისეთი არასტანდარტული დასაქმების ფორმები, როგორიცაა დროებითი და ნახევარგანაკვეთზე დასაქმება.

Legal Regulation of Remote Work: Foreign Experience and Prospects of Its Implementation in Georgia

Abstract

With the rapid development of technology and the continuous expansion of the World Wide Web, remote work has become a defining feature of the modern labour market. The shift from traditional offline, office-based work to remote work arrangements has significantly altered labour relations, presenting both opportunities and challenges to employees, employers and policymakers alike. To ensure that fundamental changes are relevant and effective in protecting the interests of all involved parties, they require a re-evaluation of the existing legal framework. Legal systems around the world are now faced with a dual challenge, i.e., on the one hand, to adapt to the current changes and, on the other hand, to maintain the primary objective, which is to ensure safety and fair balancing of interests in labour relations.

Taking into account the above, the purpose of the article is to examine the fundamental concepts and principles of remote work and to identify the critical challenges associated with this evolving form of employment. It provides a thorough understanding of remote work as a concept, analysing its various forms and the impact on employees' rights, work-life balance, and employer obligations. Central to this discussion is the question: how legal frameworks can adapt to ensure that remote work arrangements are implemented fairly, equitably and sustainably?

One of the important issues addressed in the article is the extent to which current labour laws can address the unique challenges posed by remote work. These challenges include issues related to employee privacy, data protection, work hours and the right to disconnect from work-related communications. The article highlights that traditional legal concepts, such as working hours, overtime, and occupational health and safety, become more complex and relevant when applied to remote work scenarios. For example, the blurred line between work and personal time can lead to overwork, and exhaustion and potentially harm employee well-being and productivity. Furthermore, the rise of

digital monitoring tools by employers raises questions about the protection of employees' privacy in a home-based work environment.

Through both multilateral and bilateral international regulations, as well as domestic policies, the article also examines how different countries have addressed the abovementioned challenges. An analysis is conducted using examples from different jurisdictions that have taken proactive steps to regulate remote work. For instance, the European Union has made notable progress with directives, such as the Work-Life Balance Directive, which provides more flexibility for employees, including remote workers. Similarly, countries like France have introduced the "right to disconnect," which ensures that employees are not obligated to remain available outside of working hours, thus protecting their work-life balance. These examples are the basis for evaluating the effectiveness of the regulations implemented in various jurisdictions.

In the case of Georgia, the article examines specific provisions of Georgian labour law and assesses whether they are adequately equipped to protect the interests of remote workers. The analysis focuses on how Georgian labour law has adapted or failed to adapt to the challenges of remote work, examining key legal provisions and their practical application. For example, the article discusses how Georgia's legislation regulates working conditions, compensation, occupational safety and the extent of employer oversight when work is performed remotely. It also highlights the gaps in the current legal framework, such as the absence of clear regulations on remote work arrangements, and suggests changes that could better support both employees and employers.

Moreover, the article explores the role of international labour standards, established by the International Labour Organization (ILO), in the process of regulating remote work and shaping national policies on remote work. As it is known, the guidelines provided by international organizations can serve as benchmarks for countries like Georgia, which will allow them to devel-

op comprehensive policies. The article emphasizes that while these standards provide a useful starting point, their effective implementation requires consideration of local economic conditions, cultural factors and the specific needs of the national labour market.

Another critical aspect discussed in the article is the importance of balancing flexibility and security in remote work arrangements. Although remote work can also give workers flexibility in terms of work location, time, etc., it still brings about difficulties for job security as well as maintaining the employment relationship. The article discusses the concept of “telework” and other remote working models, highlighting how legal frameworks must adapt to ensure that employees who work remotely are not excluded from benefits offered to offline workers.

In addition to analysing regulatory approaches, the article presents various best practices adopted by policymakers to address the challenges of remote work. These practices include developing clear remote work policies, setting limits on working hours and implementing mechanisms for monitoring employee well-being without violating their privacy. These examples are intended as a practical guide for policymakers and employers seeking to navigate the complexities of remote work in a fair and balanced manner.

The results of the abovementioned analyses suggest

that a more nuanced path to regulating remote work is necessary — one that considers both employee and employer interests as well as socio-technological transformation within an increasingly digitalized world. Even as labour law undergoes reimagining in line with new forms of work, it must ensure that the most fundamental principles on which this area has been founded – fairness, equity and a worker’s right to decent work – continue within the framework governing remote working arrangements. This will require an effort on the part of governments, employers and workers organizations to craft responsive policies for the changed work order.

In conclusion, the article gives practical recommendations regarding the amelioration of legal regulation of remote work in Georgia. This implies that Georgian labour law should be specifically amended and supplemented to incorporate rules on remote work, including working hours, compliance of remote work machinery and data protection norms concerning the rights/responsibilities employers (companies) have regarding their employees. By studying the experiences of other countries and exploring relevant global best practices available to Georgia, it is possible to identify gaps in our legal system and bring labour law into line with internationally recognized standards.

დისტანციური შრომის სამართლებრივი რეგულირება: უცხოური გამოცდილება და მისი დანერგვის პერსპექტივები საქართველოში

შესავალი

ადამიანის უფლებების აღიარება და მისი დაცვა თანამედროვე, დემოკრატიული სახელმწიფოს არსებობის ქვაკუთხედი.¹ ყოველ ადამიანს აქვს უფლება, მოითხოვოს მათი განუხრელი დაცვა, ხოლო, ამის შეუძლებლობის შემთხვევაში – უფლება, დაცული იქნეს სახელმწიფოს მიერ შემუშავებული სამართლებრივი მექანიზმებით. სამართლის ამოცანაა, უზრუნველყოს სამართლებრივი უსაფრთხოება და ინტერესთა ოპტიმალური და მიზანშეწონილი დაკმაყოფილება.² აღნიშნული გულისხმობს ვალდებულებას, ჩამოყალიბდეს და/ან გაუმჯობესდეს უფლების დაცვის უზრუნველყოფი სამართლებრივი სისტემა.

ადამიანის ძირითად უფლებათა და თავისუფლებათა მნიშვნელოვანი ნაწილია შრომით სამართლებრივი უფლებები.³ ის ხელს უწყობს თანასწორობას დასაქმების ადგილზე, იცავს მხარეებს ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციისაგან და უზრუნველყოფს სამომავლო პროგრესის პერსპექტივას. ამდენად, სწორადაა მიჩნეული, რომ შრომის უფლების დაცულობა დასაქმებულის ღირსეული ცხოვრებისთვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საფუძველია.⁴

თანამედროვე ტექნოლოგიების განვითარებასთან ერთად, უფრო და უფრო იზრდება მოქნილი შრომითი ურთიერთობების მნიშვნელობა. ამ მხრივ, ბოლო პერიოდის განმავლობაში, განსაკუთრებით კი, კოვიდ-19-ის ვირუსით გამოწვეული შეზღუდვებისა და საერთო დევიზის – „დარჩი შინ“ – გავლენით, გაიზარდა დისტანციური შრომის გამოყენება. დისტანციური მუშაობა

უკვე დიდი ხანია, გავრცელებულია მსოფლიოს სხვადასხვა სახელმწიფოში, საქართველოში კი, სამწუხაროდ, „ახალი ხილია“.⁵

COVID-19-თან დაკავშირებული შეზღუდვების დასრულების შემდეგაც კი, ევროკავშირის წევრ ქვეყნებში დისტანციური შრომა კვლავ აქტუალურია. ამგვარი მოლოდინები ჯერ კიდევ პანდემიის პერიოდში არსებობდა. კერძოდ, დისტანციური მუშაობის დასაქმებულებზე გავლენის შესახებ კვლევაში, 2021 წელს, დაფიქსირებულია, რომ ორგანიზაციები აღარასდროს დაუბრუნდებიან ჩვეულ საოფისე რეჟიმს და დიდია ალბათობა იმისა, რომ რაიმე სახით მაინც, დისტანციური შრომა გახდეს უპირატესი სამუშაო მოწყობა.⁶ დამსაქმებლები და დასაქმებულები ადაპტირდნენ დისტანციურ მუშაობასთან, რაც, ძირითადად, განპირობებულია კულტურული, ტექნოლოგიური და სოციალური ბარიერების შემცირებით. დისტანციური მუშაობა დადებითად აისახება სამუშაოს ორგანიზებასა და სამუშაო პირობებზე, ასევე, თანამშრომლების პირად ცხოვრებასა და სამუშაოს შორის ბალანსსა და კეთილდღეობაზე. თუმცა, ჩვეულებრივ, სამუშაო მოწყობის რადიკალური ცვლილება, როცა ეს დაგეგმილი და წინასწარგანზრახულია, მოითხოვს მომზადებასა და ადაპტაციას, რათა შესაძლებელი გახდეს მისი ეფექტიანი გამოყენება და, ამავდროულად, არ შეიზღუდოს თანამშრომლების პროდუქტიულობა და ბალანსი სამუშაოსა და პირად ცხოვრებაზე.⁷

საქართველოში, დისტანციური შრომა თანდათან უფრო და უფრო აქტუალური ხდება. მიუხედავად

* სამართლის მაგისტრი (თსუ).

¹ კორკელია კ. (რედ.), ადამიანის უფლებები და სამართლის უზენაესობა, სტატიათა კრებული, თბ., 2013, 7.

² ციპელიუსი რ., იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადამუშავებული გამოცემა, მიუნხენი, 2006, 12.

³ Mantouvalou V., Are Labour Rights Human Rights, Academic Contributions, European Labour Law Journal, Vol. 3, Issue 2, 172, ხელმისაწვდომია <<https://ssrn.com/abstract=2007535>>, [31/08/2024].

⁴ დოლონაძე ლ., დამსაქმებლის მიერ შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა, ისეთი ობიექტური გარემოების საფუძველზე, რომელიც ამართლებს ხელშეკრულების შეწყვეტას, საქართველოს სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი, 1.

⁵ მაღლაფერიძე ე., დისტანციური მუშაობის თავისებურებები და განვითარების პერსპექტივები საქართველოში, დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად წარმოდგენილი დისერტაცია, თბ., 2021, 12.

⁶ Yang L., Holtz D., Jaffe S., et al., The Effects of Remote Work on Collaboration Among Information Workers, Nature Human Behaviour, Issue 6, 2021, ხელმისაწვდომია <<https://www.nature.com/articles/s41562-021-01196-4>>, [31/08/2024].

⁷ Allen T.D., Golden T.D., Shockley K.M., How Effective Is Telecommuting? Assessing the Status of Our Scientific Findings, Psychological Science in the Public Interest, Volume 16, Issue 2, 2015, ხელმისაწვდომია <<https://doi.org/10.1177/1529100615593273>>, [31/08/2024].

ამისა, სამწუხაროდ, მისი მოწესრიგება თითქმის არ არსებობს, დასახვეწია საკანონმდებლო ბაზა და სასამართლო პრაქტიკაც არ მოიპოვება. აღნიშნული ჩამონათვალი დისტანციურ შრომასთან დაკავშირებული გამოწვევების მცირედი ნაწილია. სწორედ ამიტომ, საკითხის მრავალმხრივი გამოკვლევა პრობლემის დაძლევის არსებითი საშუალებაა.

1. დისტანციური მუშაობის არსი

დისტანციური მუშაობა ორგანიზაციული საქმიანობის შედარებით თანამედროვე, მზარდად განვითარებადი ფორმაა⁸, რომლის დროსაც, დასაქმებულის მიერ საქმიანობა ხორციელდება დასაქმებულის სამუშაო დაწესებულების გარეთ, როგორც წესი, ინფორმაციულ-ტექნოლოგიური საშუალებების გამოყენებით.⁹ შრომის ორგანიზების ამ ფორმის შინაარსსა და მახასიათებლებს თვალსაჩინოდ აღწერს ევროკომისიის კვლევაში შემოთავაზებული განმარტება, რომ დისტანციური მუშაობა არის „მოქნილი სამუშაო შეთანხმება, რომლის დროსაც დასაქმებულები მუშაობენ დისტანციურად მათი ცენტრალური ოფისებიდან ან საწარმოო ობიექტებიდან“, სადაც „მუშაკს არ აქვს პირადი კონტაქტი თანამშრომლებთან, მაგრამ შეუძლია მათთან კომუნიკაცია ტექნოლოგიის გამოყენებით.“¹⁰ დისტანციური შრომა განიხილება არასტანდარტული დასაქმების კონტექსტში, რამდენადაც, მისი მახასიათებელი ელემენტები – სამუშაო ადგილი, შრომის რეჟიმი, შრომის პირობები, სუბიექტებს შორის ურთიერთდამოკიდებულება და შრომის საშუალებები, განსხვავებულია სტანდარტული დასაქმების ფორმებისგან.¹¹ სწორედ ამიტომ, ის ხშირად მოიხსენიება, როგორც ატიპიური შრომა.¹²

⁸ გაბისონია თ., დისტანციური შრომა და მშრომელთა დაცვის გარანტიები საქართველოში, ჟურნ. „ჩემი ადვოკატი“, ნომერი 9, 2022.

⁹ შეად.: COVID-19: Guidance for Labour Statistics Data Collection; Defining and Measuring Remote Work, Telework, Work at Home and Home-based Work, ILO Technical Note, 2020, 5-7, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/399011/download>>, [31/08/2024].

¹⁰ Ball K., Electronic Monitoring and Surveillance in the Workplace, Literature review and policy recommendations, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2021, 51, ხელმისაწვდომია <<https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC125716>>, [31/08/2024].

¹¹ ცარცხე მ., დისტანციური დასაქმების განვითარების პერსპექტივები საქართველოში კორონომიკის პირობებში, ჟურნ. „გლობალიზაცია და ბიზნესი“, №10, 2020, 138-149, ხელმისაწვდომია <<https://doi.org/10.35945/gb.2020.10.017>>, [31/08/2024].

¹² ცინცაძე გ., ლანჩავა გ., შუბლაძე ს., დიაკონიძე ა., ქაჯაია ს., ქებურია თ., არაფორმალური და არასტანდარტული შრომა

დისტანციური შრომის კონცეფცია 1972 წელს ჩამოყალიბდა და განვითარების საკმაოდ გრძელი გზა განვლო.¹³ ამ პერიოდის განმავლობაში, უცხოურ სამეცნიერო/კვლევით ლიტერატურაში დისტანციური შრომის აღმნიშვნელი არაერთი ტერმინი დამკვიდრდა, რაც გამოწვეული უნდა იყოს დისტანციური მუშაობის განხორციელების საშუალებების, ფორმებისა და შესაძლო ადგილმდებარეობის მრავალფეროვნებით. დეფინიციათა შორის პირველი არის „ტელესამუშაო“ („Telework“) და „ტელექომუტინგი“ („Telecommuting“). ტექნოლოგიის განვითარებასა და დისტანციური შრომის გამოყენების ტენდენციის ზრდასთან ერთად, გაჩნდა აღნიშვნები „E-Work“, „Home-Anchored Work“,¹⁴ „Mobile Work“, „Home-Working“, „Telehomeworking“, „Telecommuting“, „Remote Working“, „Virtual Work“, „Electronic Home-working“, „Distributed Work“, „Work at Home“.¹⁵ ევროფონდის ბოლო პერიოდის კვლევებში, ასევე, გაჩნდა ტერმინი „TICTM“ (Telework and ICT-Based Mobile Work).¹⁶ აღსანიშნავია, რომ ჩამოთვლილი სახელწოდებები ჩამოყალიბებულია დისტანციური შრომის განხორციელების შესაძლო ადგილისა და საშუალების ლათინური დასახელების შეერთებით.

დისტანციური შრომის აღმნიშვნელი ტერმინების სიმრავლის მიუხედავად, პრაქტიკამ აჩვენა, რომ ტექნოლოგიაზე დაფუძნებული ზემოთ აღწერილი შრომის ორგანიზებათა სრულყოფილი განსაზღვრა შეუძლებელია. ამასთან, მათ შორის განსხვავება უმნიშვნელოა და, შემდგომი მოწესრიგების მიზნებისათვის, მათი გამოყენება შესაძლებელია ერთნაირი მნიშვნელობით. თითოეული განსაზღვრავს სამუშაოს შესრულების ფორმას, რომელიც როგორც დასაქმებულს, ისე დამსაქმებელს საშუალებას აძლევს, ინფორმაციული ტექნოლოგიების გამოყენებით,

საქართველოში, გამოწვევები და სარეფორმო ხედვა, სოციალური სამართლიანობის ცენტრი, 2021, 8.

¹³ <https://www.jala.com/jnmbio.php> [31/08/2024].

¹⁴ Athanasiadou C., Theriou G., Telework: Systematic Literature Review and Future Research Agenda, Heliyon, Volume 7, Issue 10, 2021, ხელმისაწვდომია <https://www.researchgate.net/publication/355270854_Telework_Systematic_Literature_Review_and_Future_Research_Agenda>, [31/08/2024].

¹⁵ COVID-19: Guidance for Labour Statistics Data Collection, Defining and Measuring Remote Work, Telework, Work at Home and Home-based Work, ILO Technical Note, 2020, 5-7, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/399011/download>>, [31/08/2024].

¹⁶ Llave O.V., Contreras R.R., Miguel P.S., Voss E., Benning C., The Rise in Telework: Impact on Working Conditions and Regulations, Publications Office of the European Union, Luxembourg, Eurofound, 2022, 4, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/en/publications/2022/rise-telework-impact-working-conditions-and-regulations>>, [31/08/2024].

აწარმოოს სამუშაოები მისთვის ხელსაყრელი/სასურველი ადგილიდან. აქედან გამომდინარე, სამეცნიერო და/ან სამართლებრივი კვლევის მიზნებისათვის, ზემოთ აღნიშნული ტერმინები გამოიყენება სინონიმური მნიშვნელობით.

დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებული შეთანხმებით, დასაქმებულის სურვილით ან სხვა გარემოებების გავლენით, დისტანციური შრომა სხვადასხვა ფორმით შეიძლება განხორციელდეს. ერთ-ერთი ფართოდ გავრცელებული სახეა სრულ განაკვეთზე დისტანციური მუშაობა, რაც გულისხმობს დამსაქმებლის მიერ საქმიანობის უდიდესი ნაწილის დისტანციურ რეჟიმში განხორციელებას.¹⁷ შერეული, ჰიბრიდული მეთოდით დისტანციურად მუშაობა, რაც გულისხმობს დამსაქმებლის მიერ საქმიანობას როგორც დისტანციურ რეჟიმში, ასევე, დამსაქმებლის მიერ განსაზღვრულ ოფისში. შერეული მეთოდი, თავის მხრივ, შეიძლება განსხვავდებოდეს იმის მიხედვით, რამდენად ხშირად მუშაობს დასაქმებული დისტანციურად.¹⁸ ცალკე სახედ შეიძლება გამოიყოს ფორმალური და არაფორმალური დისტანციური მუშაობა, რაც განისაზღვრება იმის მიხედვით, არსებობს თუ არა დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის შეთანხმება სამუშაო პირობების შესახებ.¹⁹

დისტანციური შრომის სახეებისა და ფორმების, ასევე, უცხოურ სამართლებრივ ლიტერატურაში მისი აღმნიშვნელი ტერმინების სიმრავლის მიუხედავად, ტექნოლოგიურმა განვითარებამ წაშალა ზღვარი განსხვავებული საკომუნიკაციო საშუალებების გამოყენების მნიშვნელობას შორის. დისტანციურად მუშაობა ერთნაირი ეფექტურობით შეიძლება განხორციელდეს სხვადასხვა საშუალებით. შესაბამისად, როგორც დამსაქმებლის მიზანი, მიიღოს სამუშაოს შესრულება, ასევე, დასაქმებულის მიერ აღნიშნულის განხორციელება, თავისუფლად შეიძლება მოექცეს ერთი, ზოგადი განსაზღვრების ფარგლებში, რაც კანონმდებელს გაუადვილებს მოწესრიგების ერთიანი სისტემის ჩამოყალიბებას.

2. დისტანციური მუშაობის ძირითადი პრინციპები და მის საკანონმდებლო მოწესრიგებასთან დაკავშირებული გამოწვევები

2.1. შეთანხმება დისტანციური შრომის თაობაზე

შრომითსამართლებრივი ურთიერთობების მონაწილეების მიერ მათი უფლება-მოვალეობებით სრულყოფილი სარგებლობის საფუძველს მხარეთა შორის წარმოებული შეთანხმებები წარმოადგენს. სამოქალაქო სამართლისათვის დამახასიათებელი ხელშეკრულების თავისუფლების პრინციპი მხარეებს საშუალებას აძლევს, გასცდნენ ხელშეკრულების არსებით პირობებს.²⁰ ამდენად, დამსაქმებელსა და დასაქმებულს, მათი სურვილის შესაბამისად, თავისუფლად შეუძლიათ, განსაზღვრონ სამუშაოს რაობა, შესრულების ფორმა, ორგანიზაციული მოწყობა და ა.შ. მათ შორის, შეთანხმდნენ სამუშაოს დისტანციურად შესრულებაზე.

სხვადასხვა ქვეყანაში, დისტანციური შრომის თაობაზე შეთანხმება განსხვავებული ელემენტებით ხასიათდება. ევროპის ქვეყნების უმეტეს ნაწილში დანერგილი პრაქტიკით, შეთანხმება დისტანციური შრომის, მათ შორის, „სახლიდან მუშაობის“ შესახებ, იდება წერილობითი ფორმით.²¹ რიგ შემთხვევაში კი, მაგ., ბელგიაში, შეთანხმების ფორმასთან ერთად, განსაზღვრულია შინაარსობრივი მოთხოვნებიც.²² აღსანიშნავია ისიც, რომ თითქმის ყველა ქვეყანაში მიიჩნევა, რომ დისტანციური შრომა არის სამუშაო მოწყობის ფორმა და არა ცალკე შრომითი ხელშეკრულების სახე.²³ ზოგიერთ ქვეყანაში (მაგ., ბულგარეთში, ლუქსემბურგში, უნგრეთში, სლოვენიაში) შრომის პირობები და პროცედურები უნდა განისაზღვროს კოლექტიურ ანდა ინდივიდუალურ შრომით ხელშეკრულებაში ან ამგვარში შესწორების სახით. 22 ქვეყნიდან 17-

²⁰ ჯორბენაძე ს., ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართალში, თბ., 2017, 243.

²¹ Hurbean A., Home Work and Telework. Annales Universitatis Apulensis Series Jurisprudentia, 21, 2018, 118-123, ხელმისაწვდომია <<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/auapls-j21&div=12&id=&page=>>>, [06/06/2024].

²² იქვე, 120.

²³ Caprile M., Arasanz J., Sanz P., Ludicone F., Turlan F., Telework and Health Risks in the Context of the COVID-19 Pandemic: Evidence from the Field and Policy Implications, 2021, 31, ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/2021-10/TW_health_risks_COVID_19_pandemic_context_field_evidence_policy_implications_report.pdf>, [31/08/2024].

¹⁷ იქვე, 5.

¹⁸ იქვე.

¹⁹ მაღლაფერიძე ე., დისტანციური მუშაობის თავისებურებები და განვითარების პერსპექტივები საქართველოში, დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად წარმოდგენილი დისერტაცია, თბ., 2021, 34.

ში, სადაც არსებობს დისტანციური მუშაობის ან მასთან დაკავშირებული ეროვნული ტერმინების ნორმატიული განმარტებები, კანონმდებლობა ადგენს, რომ დისტანციური მუშაობის რეჟიმი, რომელიც, ჩვეულებრივ, დადგენილია ინდივიდუალური (ორმხრივი) შეთანხმებით, უნდა იყოს შეტანილი შრომით ხელშეკრულებასა ან წერილობით ინდივიდუალურ შეთანხმებაში.²⁴ სხვა ქვეყნების მაგალითზე, ნაციონალური კანონმდებლობა არ აკონკრეტებს, თუ როგორ უნდა იყოს ფორმალიზებული და დაკონკრეტებული დისტანციური მუშაობის რეჟიმი.

საქართველოში, შრომის სამართალი არ ითვალისწინებს დისტანციური მუშაობის შესახებ მოწესრიგებას, შესაბამისად, კოდექსით არ არის მოწესრიგებული, როგორ ხდება მხარეებს შორის დისტანციურ შრომაზე შეთანხმება. გამომდინარე დისტანციური შრომის თავისებურებიდან, რომ საქმიანობა არ ხორციელდება ჩვეულ სამუშაო ადგილზე, ოფისში და/ან ერთ ფიქსირებულ ადგილმდებარეობაზე, დისტანციური შრომის მოწესრიგება განხილულ უნდა იქნეს სამუშაო ადგილის მითითება/განსაზღვრასთან დაკავშირებული მოთხოვნების შესაბამისად. საქართველოს შრომის კოდექსის მე-14 მუხლით განსაზღვრულია ხელშეკრულების არსებითი პირობები და, მათ შორის, ერთ-ერთი მნიშვნელოვანია, განისაზღვროს სამუშაო ადგილი. საყურადღებოა, ასევე, ამავე მუხლის მე-7 პუნქტით დადგენილი წესი, რომელიც ითვალისწინებს დასაქმებულთა დაცვის მექანიზმს. აღნიშნულის თანახმად, ბათილია შეთანხმების პირობა, თუ ის ეწინააღმდეგება კანონს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ეს აუმჯობესებს დასაქმებულის მდგომარეობას. საგულისხმოა, რამდენად შესაფერისია აღნიშნული ჩანაწერი დასაქმებულის დაცვის მიზნებისათვის. ამავე კოდექსის მე-20 მუხლის თანახმად, დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულისთვის მითითებული სამუშაოს შესრულების ადგილის შეცვლა, თუ ხელმისაწვდომი საზოგადოებრივი სატრანსპორტო საშუალებებით დასაქმებულის საცხოვრებელი ადგილიდან სამუშაოს შესრულების ახალ ადგილამდე მისასვლელად და დასაბრუნებლად

საჭიროა დღეში არაუმეტეს სამი საათისა და ეს არ მოითხოვს არაპროპორციულ ხარჯებს, არ წარმოადგენს შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობების შეცვლას. მაშასადამე, თუ დასაქმებული მხოლოდ საქმიანობის განხორციელების შესახებ სავალდებულო ჩანაწერს დაეყრდნობა და ცალკე მოწესრიგება არ იარსებებს დისტანციურ შრომასთან დაკავშირებით, დამსაქმებელს შეუძლია შეცვალოს მისი სამუშაო ადგილი და დისტანციურად მომუშავე პირს ვერასდროს ექნება სტაბილური/წინასწარგანჭვრეტადი პირობების იმედი. დისტანციური შრომის ცნებისა და მოწესრიგების არარსებობის პირობებში, შესაძლოა, გაჩნდეს კითხვა, რამდენად შესაძლებელია, დამსაქმებლის მიერ დისტანციურად მომუშავეს მოეთხოვოს ოფისში/არადისტანციურ რეჟიმში მუშაობა, თუ სამუშაო ადგილის ცვლილება არ წარმოადგენს შეთანხმების არსებით პირობას და ამგვარი ცვლილება არ ეწინააღმდეგება კანონს.

2.2. დისტანციური მუშაობა, სამუშაო დრო და „სამუშაო მოწყობილობებიდან გამოთიშვის უფლება“ (Right to Disconnect)

ზეგანაკვეთური სამუშაო დისტანციური შრომის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გამოწვევაა, რაზეც კანონმდებელმა განსაკუთრებული ყურადღება უნდა გაამახვილოს. დისტანციურად ორგანიზებული მუშაობა შრომითი ურთიერთობის მონაწილეთა საჭიროებებზე მორგებული სამუშაო ადგილის შეთავაზებისა და დროის ეფექტიანი გამოყენების ხელშეწყობის ქმედითი საშუალებაა, თუმცა, მიუხედავად ამისა, არასწორი დაგეგმვისა და არაეფექტიანი კონტროლის შემთხვევაში წარმოშობილმა კრიზისმა, შესაძლოა, ნეგატიურად იმოქმედოს დასაქმებულზე.²⁶

ევროფონდის მიერ ბოლო პერიოდში ჩატარებული კვლევების ფარგლებში გამოვლინდა, რომ დისტანციური მუშაობისას, დასაქმებულთა სამუშაო და პირადი სივრცე თითქმის არასდროსაა გამიჯნული. შედეგად, სამუშაო დროსა და პირად ცხოვრებას შორის საზღვრები თანდათან ბუნდოვანი ხდება. მსგავსი პრობლემა ზრდის ალბათობას, რომ დასაქმებულის შრომა გასცდება წინასწარგანსაზღვრულ, ნორმირებულ

²⁴ მაგ., ბელგია (CLA Nos. 85 და 149), ესპანეთი („დისტანციური მუშაობის შესახებ“ 2020 წლის 28/2020 სამეფო დეკრეტ-კანონი).

²⁵ Llave O.V., Contreras R.R., Miguel P.S., Voss E., Benning C., Telework in the EU: Regulatory Frameworks and Recent Updates, Publications Office of the European Union, Luxembourg, Eurofound, 2022, 21, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/system/files/2022-09/ef22032en.pdf>>, [31/08/2024].

²⁶ Messenger J., Llave O.V., Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 6, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>, [07/09/2024].

სამუშაო დროს.²⁷ ლიტერატურაში გამოთქმული ვარაუდი კიდევაც დადასტურდა არგენტინაში, ინდოეთში, იაპონიაში, აშშ-სა და ევროპის ქვეყნებში, სამუშაო დროის საერთო შეფასების შედეგების მაგალითზე.^{28,29} შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მიერ ჩატარებული კვლევის ფარგლებში, დისტანციურად მომუშავეთა შემთხვევაში, ოფისში მომუშავეებთან შედარებით, ზეგანაკვეთურად მუშაობის უფრო ხშირი მაჩვენებელი დაფიქსირდა, ხოლო, სხვა მონაცემებით, დისტანციურად მომუშავე დასაქმებულთა 35%-მა დაადასტურა სამუშაო საათების გახანგრძლივება.³⁰ მსგავსი პრაქტიკა არსებობს საქართველოშიც, სადაც საჯარო სექტორში დასაქმებულთა დიდმა ნაწილმა დაადასტურა, რომ დისტანციურ სამუშაოს პირობებში, არასამუშაო დროს, გვიან საათებშიც უხდებოდა მუშაობა.³¹ ამასთან, მხოლოდ ერთეულ შემთხვევაში ხდებოდა ზეგანაკვეთურად ნამუშევარი დროის ანაზღაურება.³²

ზეგანაკვეთური სამუშაოს რეგულირება დისტანციური მუშაობისთვის განსხვავებულია კონკრეტულ იურისდიქციაში არსებული კანონებისა და პოლიტიკის მიხედვით.³³ ხშირ შემთხვევაში, მისი მარეგულირებელი პრინციპები იგივე რჩება, მიუხედავად იმისა, თანამშრომელი მუშაობს დისტანციურად, თუ მუშაობს სამუშაო ოფისში.³⁴ სახელმწიფოთა ნაწილში, მათ შორის, საქართველოშიც, კანონმდებლობა საერთოდ არ აკეთებს მითითებას, რა ტიპის მოწესრიგება უნდა გავრცელდეს დისტანციურ სამუშაო დროზე და,

ამდენად, უფლების დაცვის მიზნებისათვის, ივარაუდება, რომ გამოყენებული იქნება ზოგადი ნორმები.³⁵

სახელმწიფოთა მეორე ჯგუფს მიეკუთვნება ქვეყნები, სადაც განსაზღვრულია დისტანციური მუშაობის ცნება, თუმცა, აქაც შეინიშნება ორი განსხვავებული მიდგომა; ერთი მხრივ, არსებობს დისტანციური მუშაობის მომწესრიგებელი სპეციალური აქტები. მაგ., თურქეთის რესპუბლიკაში, 2021 წლის 10 მარტიდან, ძალაში შევიდა კანონი „დისტანციური შრომის რეგულირების შესახებ“, რომლითაც განისაზღვრა დისტანციური მუშაობის ცნება და ცალკეულ მუხლში გაიწერა მისი მომწესრიგებელი ძირითადი პრინციპები.³⁶ ქვეყნებში, სადაც სპეციალური მოწესრიგება არ არსებობს, როგორც წესი, ეროვნული კანონმდებლობა³⁷ თავად განსაზღვრავს, რომ დისტანციურ შრომაზე ვრცელდება სამუშაო დროის მომწესრიგებელი ზოგადი კანონმდებლობა და/ან ვრცელდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როცა სხვაგვარად არ არის რეგულირებული მხარეთა შორის წერილობითი შეთანხმებით.³⁸ ცალკეული ქვეყნის მაგალითზე, არსებობს დამატებითი დაცვის მექანიზმები, რომელთა საშუალებითაც, ტელემუშაობის მოწესრიგებისას მაქსიმალურად ხდება მომუშავეთა ინტერესების გათვალისწინება. მაგალითისთვის, მუშაკთა ინტერესების მაქსიმალური დაცვისთვის, გერმანიაში, ტელემუშაობის ფარგლებში, სამუშაო დროის თანამოწესრიგების უფლება, უფლებამოსილი ორგანოების გარდა, მუშაკთა საბჭოებსაც აქვს.³⁹

დისტანციური მუშაობისას, სამუშაოს სიმრავლის, დამსაქმებლის საჭიროების და/ან სხვა გარემოებათა გარდა, რაც, ჩვეულებრივ, ოფისში მუშაობისას წარმოშობდა ზეგანაკვეთურად შრომის საჭიროებას, დამატებით გამოწვევას წარმოადგენს დამსაქმებელთა დამოკიდებულება დისტანციურად მომუშავე პირთა მიმართ.

³⁵ Llave O.V., Contreras R.R., Miguel P.S., Voss E., Benning C., Telework in the EU: Regulatory Frameworks and Recent Updates, Publications Office of the European Union, Luxembourg, Eurofound, 2022, 30.
³⁶ ib. Remote Work Regulation, 10 March, 2021 (Issue: 31419), რომელიც აქცენტს დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებულ შეთანხმების მნიშვნელობაზე აკეთებს, რამდენადაც, როგორც სამუშაო დროის განსაზღვრის, ისე მხარეთა შორის სამუშაოსთან დაკავშირებული კომუნიკაციისა და ზეგანაკვეთური შრომის არსებობის დადგენის ერთადერთი პირობა ამგვარი შეთანხმებაა.

³⁷ იგულისხმება: ავსტრია, ხორვატია, გერმანია, ლატვია, ლუქსემბურგი და ა.შ.

³⁸ Llave O.V., Contreras R.R., Miguel P.S., Voss E., Benning C., Telework in the EU: Regulatory Frameworks and Recent Updates, Publications Office of the European Union, Luxembourg. Eurofound, 2022, 30.
³⁹ იქვე, 16.

²⁷ იქვე.

²⁸ იქვე, 33.

²⁹ Predotova K., Vargas L., Workers Want to Telework but Long Working Hours, Isolation and Inadequate Equipment must be Tackled, Working Conditions and Sustainable Work, 2021, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/en/resources/article/2021/workers-want-telework-long-working-hours-isolation-and-inadequate-equipment>>, [07/09/2024].

³⁰ Eurofound and the International Labour Office (2017), Working Anytime, Anywhere: The Effects on the World of Work, Publications Office of the European Union, Luxembourg, and the International Labour Office, Geneva, 33, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/system/files/2017-03/ef1658en.pdf>> [04/09/2024].

³¹ კუტალაძე ი., დისტანციურად მუშაობა, საჯარო სექტორში დასაქმებულთა განწყობების ანალიზი, კვლევის ანგარიში, 2020, 11.

³² ცუხიშვილი ნ., სვიმონიშვილი მ., მუქერია მ., შუბითიძე გ., შრომითი უფლებები საჯარო სამსახურში, სამინისტროები და თვითმმართველი ქალაქები, თბ., 2022, 102.

³³ Working Time and its Regulation in OECD Countries: How much do We Work and How? ხელმისაწვდომია <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/5a700c4b-en/1/3/5/index.html?itemId=/content/publication/5a700c4b-en&_csp_=d31326a7706c58707d6aad05ad-9dc5ab&itemIGO=oecd&itemContentType=book>, [07/09/2024].

³⁴ Teleworking during the COVID-19 Pandemic and Beyond, A Practical Guide, Geneva, International Labour Office, 2020, 10.

ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით უწყვეტი კავშირის შესაძლებლობა, ხშირად, დამსაქმებელს უჩენს მოლოდინს, რომ დასაქმებული, გამომდინარე იქიდან, რომ იგი მუშაობს მისთვის სასურველი ადგილიდან, ხელმისაწვდომი იქნება ნებისმიერ დროს.⁴⁰ შედეგად, შეთანხმებული და/ან წინასწარ განსაზღვრული სამუშაო დღის შემდეგაც, დასაქმებულებს უხდება ელფოსტის, ტელეფონის და/ან სხვა საშუალებით საქმესთან დაკავშირებული კომუნიკაციის განხორციელება.⁴¹ საკითხთან დაკავშირებით, საინტერესო განმარტება გაკეთდა 2018 წლის 21 თებერვალს, *Ville de Nivelles vs. Rudy Matzak* საქმეზე, სადაც ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ განმარტა, რომ პერიოდი, რომლის განმავლობაშიც, დასაქმებული სახლში ვალდებულია, უპასუხოს დამსაქმებლის ზარებს მოკლე დროის ინტერვალით/განმავლობაში, ჩვეულებრივ უნდა ჩაითვალოს სამუშაო დროდ, 2003/88/EC დირექტივის მე-2 მუხლის შესაბამისად.⁴² აღნიშნული გადაწყვეტილებით, სასამართლომ ხაზი გაუსვა დისტანციური მუშაობისთვის დამახასიათებელი სპეციფიკური, სტანდარტული ორგანიზაციული მოწყობის შრომისგან განსხვავებული გამოწვევების გათვალისწინებისა და რეგულირების მნიშვნელობას, რამდენადაც, მათი უგულებელყოფით, შესაძლოა, საფრთხე შეექმნას დასაქმებულთა სრულყოფილი დაცვის პერსპექტივას.⁴³

წარმოშობილი პრობლემის გადაწყვეტისთვის მნიშვნელოვან რეგულირებას წარმოადგენს 2003/88/EC ევროდირექტივა, რამდენადაც, ის ადგენს ლეგიტიმური სამუშაო და დასვენების დროის სტანდარტს და კრძალავს დასაქმებულთა სამუშაო და პირადი ბალანსის დარღვევას გაუმართლებელი ჩარევების გზით.⁴⁴ იგივე შეიძლება ითქვას 89/391/EEC დირექტივაზე, რომელიც მიზნად ისახავს სამუშაოზე დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის გაუმჯობესების წახალისებას.

⁴⁰ იქვე, 29.

⁴¹ Weber T., Llave O.V., Right to Disconnect: Exploring Company Practices, Publications Office of the European Union, Eurofound, Luxembourg, 2021, 7.

⁴² გადაწყვეტილება ხელმისაწვდომია <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62015CJ0518>>, [04/09/2024].

⁴³ შეად.: Caprile M., Arasanz J., Sanz P., Ludicone F., Turlan F., Telework and Health Risks in the Context of the COVID-19 Pandemic: Evidence from the Field and Policy Implications, 2021, 24-25, ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/2021-10/TW_health_risks_COVID_19_pandemic_context_field_evidence_policy_implications_report.pdf>, [31/08/2024].

⁴⁴ <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52006DC0371&from=IT>>, [15/04/2024].

დირექტივის მე-5 მუხლი ითვალისწინებს დამსაქმებლის ვალდებულებას, უზრუნველყოს დასაქმებულის ჯანმრთელობის დაცვა და უსაფრთხოება სამუშაოსთან დაკავშირებულ ნებისმიერ ასპექტში. თუმცა, დირექტივა, მისი სამართლებრივი ბუნებიდან გამომდინარე, ვერ იქნება საკმარისი მსგავსი სპეციფიკის მქონე საკითხის სრულყოფილი მოწესრიგებისათვის, რის გამოც, აუცილებელია, ეროვნული კანონმდებლობა აღჭურვილი იყოს მეტად კონკრეტიზებული სამართლებრივი მექანიზმით.

დისტანციური შრომით გამოწვეული ხანგრძლივი სამუშაო სტრესის არიდებისა და დასაქმებულთა დასვენების უფლების გარანტირებისათვის, ბოლო წლების განმავლობაში, აქტიურად გამოიყენება და საკანონმდებლო ბაზაში ინერგება „სამუშაო მოწყობილობებიდან გამოთიშვის უფლება“ (გამოთიშვის უფლება), ე.წ. „Right to Disconnect“⁴⁵, რაც გულისხმობს დასაქმებულთა შესაძლებლობას, სამუშაო საათების დასრულების შემდეგ, არ შეასრულონ დამსაქმებლის მითითება და/ან უარი თქვან სამუშაოს შესრულებაზე. აღნიშნულში მოიაზრება როგორც უშუალოდ სამსახურებრივი მოვალეობების შესრულება, ისე საქმიანობასთან დაკავშირებული კომუნიკაციის განხორციელება.⁴⁶ გამოთიშვის უფლების დანერგვა/განხორციელება განსხვავებულად წარიმართა ეროვნული კანონმდებლობის, შრომითი ურთიერთობების სისტემისა და განხორციელების მეთოდების განსხვავებულობიდან გამომდინარე, თუმცა, ამის მიუხედავად, მისი კონცეფცია, მისცეს დასაქმებულებს ღირსეული შრომისა და დროის ადეკვატური მენეჯმენტის შესაძლებლობა, ინარჩუნებს ქმედითობას.⁴⁷

გამოთიშვის უფლება, როგორც სამართლებრივი კონცეფცია, გათვალისწინებულია შრომის სამართლის მომწესრიგებელ აქტებში. მაგ., საფრანგეთში, გამოთიშვის უფლება განსაზღვრულია საფრანგეთის შრომის კოდექსის L2242-17 მუხლით.⁴⁸ ჯერ კიდევ

⁴⁵ Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 15.

⁴⁶ Messenger J., Llave O.V., Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 7, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>, [07/09/2024].

⁴⁷ Llave O.V., Contreras R.R., Miguel P.S., Voss E., Benning C., The Rise in Telework: Impact on Working Conditions and Regulations, Publications Office of the European Union, Luxembourg, Eurofound, 2022, 53.

⁴⁸ The French Labor Code (Version in Force on June 24, 2023).

2013 წელს, სამსახურში ცხოვრების ხარისხის შესახებ სექტორთაშორისმა შეთანხმებამ წახალისა ბიზნესი, გაუმართლებელი კომუნიკაციის შეზღუდვით, თავიდან აეცილებინა თანამშრომელთა პირად ცხოვრებაში გაუმართლებელი შეჭრა.⁴⁹ შედეგად, დღეს უკვე, მოწესრიგება მოითხოვს, კომპანიებმა, რომლებსაც 50-ზე მეტი თანამშრომელი ჰყავთ, იმსჯელონ და პრაქტიკაში დანერგონ „კავშირის გაწყვეტის უფლების“ გზამკვლევები. ვადები და პირობები, რომლითაც თანამშრომლები განახორციელებენ გამოთიშვის უფლებას, განისაზღვრება კოლექტიური მოლაპარაკებით, რომელიც უნდა იყოს ინიცირებული კომპანიების მიერ, მინიმუმ, ერთი პროფკავშირის დელეგატი.⁵⁰ გამოთიშვის უფლების გათვალისწინება სავალდებულოა ყველა იერარქიის თანამშრომელთათვის, მათ შორის, მენეჯერებისათვის. თუმცა, დამსაქმებელი არ არის იძულებული, ყველა შემთხვევაში მოაწეროს ხელი შეთანხმებას. ზემოთ მითითებული პირობების არარსებობისას, დასაქმებულის გამოთიშვის უფლების განხორციელების პროცედურებს განსაზღვრავს დამსაქმებელი და ნებისმიერი საშუალებით აცნობებს შესაბამის თანამშრომლებს.⁵¹

განსხვავებული მიდგომაა გამოყენებული ესპანეთში, სადაც გამოთიშვის უფლება, შრომითი უფლებების მომწესრიგებელი კანონმდებლობის ნაცვლად, პერსონალური მონაცემების დაცვისა და ციფრული უფლებების გარანტიის შესახებ 3/2018 ორგანულ კანონში გაიწერა.⁵² კანონი ყველა დამსაქმებელს ავალდებულებს, შეიმუშაოს და განახორციელოს გამოთიშვის უფლების პოლიტიკა მათ კომპანიებში, კოლექტიური ხელშეკრულების ან წესდების მეშვეობით, მუშაკთა წარმომადგენლებთან კონსულტაციის შემდეგ.⁵³ მოწესრიგების ფარგლებში, კომპანიებმა უნდა შექმნან შიდა პოლიტიკა, რომელიც განსაზღვრავს, როგორ აპირებენ, განახორციელონ მოწყობილობების გამორთვის უფლება და თავიდან აიცილონ თანამშრომლები „ციფრული დაღლილობისგან“. გარდა ამისა, 2021 წლიდან,

ცალკე 10/2021 კანონის სახით ჩამოყალიბდა დისტანციური შრომის მომწესრიგებელი დამოუკიდებელი აქტი, რომლის მე-18 მუხლი მიუთითებს ზემოთ განხილული კანონის 88-ე მუხლის დაცვის აუცილებლობაზე და წარმოადგენს დამატებით გარანტიას მისი მოწესრიგებისას.⁵⁴ კანონმდებლის ამგვარი მიდგომა, გამოთიშვის უფლების შრომითი უფლებების მომწესრიგებელი აქტებისგან გამიჯვნის სახით, გავლენას არ ახდენს მის შრომითსამართლებრივ ურთიერთობებში გამოყენების ქმედითობაზე. პირიქით, გამომდინარე იქიდან, რომ უფლება ციფრული მოწყობილობის გათიშვას შეეხება, პერსონალური მონაცემებისა და პირადი სივრცის ხელშეუხებლობის უზრუნველსაყოფად, შესაძლოა, უფრო ეფექტიანი აღმოჩნდეს.⁵⁵

გარდა ევროპის სახელმწიფოებისა, გამოთიშვის უფლება გათვალისწინებულია კანადაში, ონტარიოს შტატის კანონმდებლობაში. 2021 წლიდან, Working for Workers Act-ის საფუძველზე, Employment Standards Act არეგულირებს გამოთიშვის უფლებას.⁵⁶ გამოთიშვის უფლებას ითვალისწინებს არგენტინის კანონმდებლობა. ქვეყანაში მოქმედებს 2020 წლის 14 აგვისტოს კანონი „ტელეშრომის შესახებ“⁵⁷ (№27555 და მარეგულირებელი ბრძანებულება №27/2021), რომელიც ადგენს მინიმალურ საკანონმდებლო მოთხოვნებს. რეგულირების თანახმად, სამუშაო დრო წინასწარ უნდა იყოს შეთანხმებული წერილობით, შრომით ხელშეკრულებაში გაწერილი ლიმიტების შესაბამისად. სამუშაო დროის დასრულების შემდეგ, დასაქმებულს უფლება აქვს, არ უპასუხოს დამსაქმებლის არანაირ კომუნიკაციას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც არსებობს „ობიექტური მიზეზი“ (როგორც ეს მითითებულია მარეგულირებელ განკარგულებაში).⁵⁸

ზემოთ განხილულის საფუძველზე, ნათელია, თითოეული სახელმწიფო, ცალკე ჩამოყალიბებული ნორმის ან, უკეთეს შემთხვევაში,

⁵⁴ Law 10/2021, of July 9, on Remote Work.

⁵⁵ Lerouge L., Trujillo Pons F., Contribution to the Study on the 'Right to Disconnect' from Work. Are France and Spain Examples for Other Countries and EU Law?, European Labour Law Journal, Volume 13, Issue 3, ხელმისაწვდომია <<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/20319525221105102>>, [06/09/2024].

⁵⁶ Bill 27, Working for Workers Act, 2021.

⁵⁷ Legal Regime of the Teleworking Contract, Law 27555.

⁵⁸ რეგულაცია გამორიცხავს სამუშაოებს, რომლებიც შესრულებულია დისტანციურად, საგანგებო რეგულაციების გამო, რომლებიც ზღუდავს სამუშაო ადგილზე დასწრებას (რეზოლუცია 142/2021, 13 მარტი, 2021).

⁴⁹ <<https://www.eurofound.europa.eu/fr/publications/article/2014/france-a-legal-right-to-switch-off-from-work>>, [05/09/2024].

⁵⁰ იგულისხმება კომპანია 50 და მეტი თანამშრომლით.

⁵¹ The French Labor Code, L. 3121-65.

⁵² Messenger J., Llave O.V., Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 12, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>, [07/09/2024].

⁵³ Organic Law 3/2018, of December 5, Protection of Personal Data and Guarantee of Digital Rights. Article 88.

დამოუკიდებელი საკანონმდებლო აქტის საშუალებით, უსვამს ხაზს დისტანციური მუშაობის ფარგლებში ზეგანაკვეთურად ნამუშევარი საათების ანაზღაურების სპეციფიკას. თითოეულ შემთხვევაში, ზეგანაკვეთურად ნამუშევარი საათების განსაზღვრის წესი არ განსხვავდება ჩვეულ რეჟიმში მუშაობის წესისგან, თუმცა, მოწესრიგება ითვალისწინებს დამატებით ელემენტებს, როგორცაა ელექტრონული საშუალებების გამოყენება, ინტერნეტკომუნიკაციის ქსელები და სხვა მსგავსი თანამედროვე საშუალებების გავლენა დისტანციურ შრომაზე. ახალ გლობალურ შრომით რეალობაში, დასაქმებულის უფლება, სამუშაო საათების გასვლის შემდეგ უარი ეთქვას სამსახურებრივი მოვალეობების შესასრულებლად განკუთვნილი ტექნიკის სამუშაო მიზნებით გამოყენებაზე, გახდა პირად ცხოვრებასა და სამუშაოს შორის ბალანსის არსებითი გარანტი, რათა თავიდან აიცილოს პროფესიული ჯანმრთელობის საფრთხეები.⁵⁹

სწორედ ამიტომ, გარდა ჩამოთვლილისა, გამოთიშვის უფლება წარმატებით დაინერგა ბელგიაში,⁶⁰ სლოვაკეთში⁶¹, საბერძნეთსა⁶² და ანგოლაში⁶³. ხოლო, ქვეყნები, რომლებსაც არ აქვთ დადგენილი კანონმდებლობა გამოთიშვის უფლების შესახებ, შიდასამართლებრივი დებულებებით უზრუნველყოფენ სამუშაო დროის შესახებ კანონმდებლობის შესაბამისობას მოთხოვნილ სტანდარტებთან.⁶⁴ 2021 წლის იანვარში, ევროპარლამენტმა კენჭი უყარა საკანონმდებლო-საინიციატივო რეზოლუციას, რომლის მიხედვით, გამოთიშვის უფლება უნდა გახდეს შრომის უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის ახალი სტრატეგიის ნაწილი.⁶⁵ შედეგად, კომისიას დაევალა, წარმოედგინა საკანონმდებლო წინადადება მუშაკების გამოთიშვის უფლების

უზრუნველსაყოფად.⁶⁶

დისტანციური შრომის სპეციფიკის მიუხედავად, ქართული კანონმდებლობა არ იცნობს დისტანციურად მომუშავე პირთა უფლებების მარეგულირებელ სპეციალურ აქტებს და დისტანციურ შრომაზე ჩვეულებრივ ვრცელდება საქართველოს შრომის კოდექსით გათვალისწინებული ზოგადი რეგულირება. შესაბამისად, დასაქმებულს მხოლოდ იმ შემთხვევაში წარმოეშობა დამატებით ნამუშევარი საათების ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, თუ ასეთი შესრულება მოექცევა შრომის კოდექსით განსაზღვრული მოწესრიგების ფარგლებში.

ზეგანაკვეთური სამუშაოს ცნების განსაზღვრისას, ქართველი კანონმდებელი რამდენიმე მნიშვნელოვან გარემოებაზე ამახვილებს ყურადღებას. პირველ რიგში, დასაქმებულის მიერ შესრულებული სამუშაოს ხანგრძლივობა უნდა აღემატებოდეს ნორმირებულ სამუშაო დროს, დასაქმებული უნდა ასრულებდეს საკუთარ მოვალეობებს და/ან ახორციელებდეს თავის საქმიანობას. დამსაქმებლის განკარგულების პირობებში, ნამუშევარი დროის განსაზღვრისათვის, დამსაქმებელი ვალდებულია, ყოველდღიურად აღრიცხოს დასაქმებულის მიერ ნამუშევარი საათები.⁶⁷ მეორე მხრივ, კოდექსის 27-ე მუხლის 1-ელი და მე-4 პუნქტებით გათვალისწინებულია, რომ დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის ზეგანაკვეთურ შრომაზე უნდა არსებობდეს ორმხრივი შეთანხმება, რის ფარგლებშიც, დამსაქმებელი ვალდებულია, ერთი კვირით ადრე, წერილობით შეატყობინოს დასაქმებულს შესასრულებელი ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესახებ, გარდა ობიექტური საჭიროებიდან გამომდინარე გამონაკლისისა.

დისტანციური შრომის ცნების არარსებობის პირობებში, რთულია იმის განსაზღვრა, რამდენად ეფექტიანად მოხდება დისტანციურად განხორციელებულ ზეგანაკვეთურ შრომასთან დაკავშირებით საქართველოს შრომის კოდექსის გამოყენება, ამიტომ არის აუცილებელი საერთაშორისო გამოცდილების გაზიარება და საკანონმდებლო ბაზის იმგვარი

⁵⁹ *Lerouge L., Trujillo Pons F., Contribution to the Study on the 'Right to Disconnect' from Work. Are France and Spain Examples for Other Countries and EU Law?*, *European Labour Law Journal*, Volume 13, Issue 3, ხელმისაწვდომია <<https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/20319525221105102>>, [06/09/2024].

⁶⁰ Law Concerning Feasible and Manageable Work, March 5, 2017.

⁶¹ Slovak Labour Code.

⁶² L. 4808/2021, Teleworking Law (L.3846/2010).

⁶³ Presidential Decree of Angola, No. 52/22.

⁶⁴ *Caprile M., Arasanz J., Sanz P., Ludicone F., Turlan F., Telework and Health Risks in the Context of the COVID-19 Pandemic: Evidence from the Field and Policy Implications*, 2021, 32, ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/2021-10/TW_health_risks_COVID_19_pandemic_context_field_evidence_policy_implications_report.pdf>, [31/08/2024].

⁶⁵ European Parliament Resolution of 21 January 2021 with Recommendations to the Commission on the Right to Disconnect (2019/2181(INL)).

⁶⁶ *Kiss M., The Future of Work, Trends, Challenges and Potential Initiatives*, 2021, 8, ხელმისაწვდომია <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/679097/EPRS_BRI\(2021\)679097_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/679097/EPRS_BRI(2021)679097_EN.pdf)>, [03/09/2024].

⁶⁷ იხ. საქართველოს შრომის კოდექსის 24-ე მუხლი და საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2021 წლის 12 თებერვლის №01-15/ნ ბრძანება.

მოდულირება, რომ საჭიროებისა და ეროვნული კანონმდებლობის თავისებურებების გათვალისწინებით, დასაქმებულს ჰქონდეს შესაძლებლობა ჩვეულებრივ რეჟიმში მომუშავე პირთა მსგავსად ისარგებლოს შრომის სამართლით გათვალისწინებული დაცვის მექანიზმებით.

2.3. მონიტორინგი და პირადი სივრცის ხელშეუხებლობა

დისტანციური შრომის კიდევ ერთი გამოწვევა დასაქმებულის კონტროლის უფლებასა და დასაქმებულის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას შორის სამართლიანი ბალანსის პოვნაა.⁶⁸ მონაცემთა დამუშავების თითოეული სახე განსაკუთრებულ ყურადღებას საჭიროებს, რამდენადაც, ყველა ეტაპზე არსებობს მომუშავეთა უფლებების დარღვევის საშიშროება. საკითხი აქტუალურია ოფისში მომუშავე პირების შემთხვევაში, თუმცა, ინფორმაციული ტექნოლოგიების საშუალებით შეგროვებული მონაცემების დაცულობის პრობლემისა და ორგანიზაციებისათვის მონიტორინგის პროგრამული უზრუნველყოფის ხელმისაწვდომობის პირობებში, დისტანციურად მომუშავეთა არამართლზომიერი შეზღუდვის რისკი უფრო მაღალია.⁶⁹ დასაქმებულის ვალდებულება კი, დაიცვას პირის პერსონალური მონაცემების ხელშეუხებლობა, დამატებით გამოწვევებთანაა დაკავშირებული.⁷¹

2018 წელს, პანდემიით გამოწვეული ქაოსური რეგულირებების დაწყებამდე, 240-მდე კომპანიის ნახევარზე მეტი ზედამხედველობისათვის არასტანდარტულ საშუალებას და/ან ტექნიკას იყენებდა.⁷² COVID-19-ის კრიზისის დროს,

⁶⁸ Riso S., COVID-19: Fast-Forward to a New Era of Employee, Surveillance, Anticipating and Managing the Impact of Change, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/en/blog/2020/covid-19-fast-forward-new-era-employee-surveillance>>, [07/09/2024].

⁶⁹ კვლევის მიზნებისათვის, მონიტორინგი წარმოადგენს ტექნოლოგიური და/ან პროგრამული საშუალებით დასაქმებულის მიერ ნებისმიერი საშუალებით განხორციელებული ყველა აქტივობის შემოწმებას.

⁷⁰ Messenger J., Llave O.V., Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 12-13, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>, [07/09/2024].

⁷¹ Caprile M., Arasanz J., Sanz P., Ludicone F., Turlan F., Telework and Health Risks in the Context of the COVID-19 Pandemic: Evidence from the Field and Policy Implications, 2021, 32, ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/2021-10/TW_health_risks_COVID_19_pandemic_context_field_evidence_policy_implications_report.pdf>, [31/08/2024].

⁷² Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on

დისტანციური მუშაობის აუცილებლობამ, ერთგვარად, გზა გაუხსნა სათვალთვალო პროგრამული უზრუნველყოფის საშუალებების გამოყენებას. დასაქმებულები კონტროლისა და ზედამხედველობისთვის იყენებენ იმგვარ მეთოდებს, როგორიცაა: თანამშრომლების ეკრანების ანაბეჭდის (ე.წ. “Screenshot”) გადაღება, ვიდეოჩანაწერების გაკეთება, ცოცხალი ვიდეოტრანსლაციის მოთხოვნა, სამსახურებრივ და/ან პირად ტექნიკაში უხილავი პროგრამის დაყენება, ინტერნეტის გამოყენების მონიტორინგი, ეკრანის დისტანციური მმართველის კონტროლი და მრავალი სხვა. ამ სახის მონიტორინგი კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს ლეგიტიმურ ბიზნესინტერესებსა და თანამშრომლების ციფრულ კონფიდენციალურობას შორის სწორი ბალანსის დაცვის შესაძლებლობას.⁷³ მიუხედავად იმისა, რომ ეროვნული კანონმდებლობა შეიძლება ითვალისწინებდეს მონაცემთა დამუშავებაზე თანამშრომლების თანხმობის მიღებას, ამგვარი ნებაყოფლობითი თანხმობის ნამდვილობა შეიძლება გახდეს განხილვის საგანი, თუკი გათვალისწინებული იქნება მხარეებს შორის არსებული ძალაუფლებისა და ეკონომიკური დისბალანსი შრომით ურთიერთობაში.⁷⁴ მსგავსი მუდმივი კონტროლისა და ზედამხედველობის პროცესი, მონაცემთა დაცვის მასშტაბებთან ერთად, დასაქმებულთა განწყობასა და მუშაობის ხარისხზეც მოქმედებს, უქმნის მათ სტრესულ გარემოს და მოქმედებს მათი ჯანმრთელობის მდგომარეობაზე.⁷⁶

კვლევის მიზნებისთვის, ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს ტერმინები – მონიტორინგი “Monitoring” და მეთვალყურეობა “Surveillance”. ისინი, ხშირად, სინონიმური მნიშვნელობით გამოიყენება, რადგან, მსგავსია მათი განხორციელების ტექნიკა. კერძოდ, ერთი და იმავე საშუალებით და ერთდროულად, შესაძლოა, დასაქმებელი

Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 55.

⁷³ Kiss M., The Future of Work Trends, Challenges and Potential Initiatives, 2021, 5, ხელმისაწვდომია <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/679097/EPRS_BRI\(2021\)679097_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/679097/EPRS_BRI(2021)679097_EN.pdf)>, [03/09/2024].

⁷⁴ Riso S., COVID-19: Fast-Forward to a New Era of Employee, Surveillance, Anticipating and Managing the Impact of Change, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/en/blog/2020/covid-19-fast-forward-new-era-employee-surveillance>>, [07/09/2024].

⁷⁵ ჯიკაუმოპულოს კ., ბუტარელი ჯ., ოფლერტი მ., მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართლის სახელმძღვანელო, ევროკავშირის საგამომცემლო სახლი, 2018, 377.

⁷⁶ Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 59.

ახორციელებდეს მონიტორინგს, ხოლო, შემდგომ გადაიზარდოს მეთვალყურეობაში და პირიქით. მონიტორინგი ასახავს მეტად მართლზომიერ ქმედებას და, ძირითადად, შემოიფარგლება დამსაქმებლის მხრიდან დასაქმებულის მიერ განხორციელებული საქმიანობის, მისი ხარისხის კონტროლით. მეთვალყურეობა, როგორც წესი, სცდება პროფესიული ქმედებების კონტროლს და იღებს ყოვლისმომცველ ხასიათს. ყველაზე მნიშვნელოვანი გარემოება კი ისაა, რომ მეთვალყურეობის დროს, დასაქმებულმა, შესაძლოა, არც იცოდეს ამგვარი კონტროლის შესახებ.⁷⁷ იურიდიულ ლიტერატურაში გავრცელებული აზრის თანახმად, ამ უფლებით დაცული სფერო საკმაოდ ფართოა და, ხშირად, არ ექვემდებარება ამომწურავ განსაზღვრებას.⁷⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ თავის არაერთ გადაწყვეტილებაზე მსჯელობისას მიიჩნია, რომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება ვრცელდება ტელეკომუნიკაციის საშუალებებით განხორციელებულ კომუნიკაციასა და აქტივობებზე^{79,80}, ასევე, დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულებზე განხორციელებულ მონიტორინგზე.⁸¹

დისტანციური მუშაობის ფართო გავრცელებამდე, უშუალოდ ამ ორგანიზაციულ ფორმასთან დაკავშირებული მხოლოდ რამდენიმე მომწესრიგებელი აქტი არსებობდა. მათ შორის, ერთ-ერთი პირველი, რომელიც ითვალისწინებდა დასაქმებულთა პირადი მონაცემების დაცვასა და მათ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობას, გახდა ევროკავშირის ჩარჩო შეთანხმება ტელე-მუშაობის შესახებ (2002).⁸² შეთანხმება ხაზს

უსვამს იმ გარემოებას, რომ დისტანციურად მომუშავეებმა უნდა ისარგებლონ იმავე ხარისხის სამართლებრივი დაცვით, როგორც დამსაქმებლის სამუშაო ადგილზე მომუშავე პირებმა. თუმცა, გარდა ამისა, საკითხები, რომლებიც სპეციფიკურია დისტანციური მუშაობისთვის, უნდა მოერგოს ასეთ პირობებში მომუშავე პირთა საჭიროებებს.⁸³ მოწესრიგების თანახმად, დასაქმებულის მიერ პროფესიული მიზნების ფარგლებში დამუშავებული ინფორმაციის დაცვის ვალდებულება დამსაქმებელს აკისრია. მანვე უნდა აცნობოს ტელემუშაკს მონაცემთა დაცვის შესახებ შეცვლილი/მიღებული კანონმდებლობისა და შიდა რეგულირების შესახებ. მეორე მხრივ, დამსაქმებელი ვალდებულია, თავად სცეს პატივი დასაქმებულის პირად სივრცეს, რის უზრუნველსაყოფადაც, დისტანციურ მუშაობაზე განხორციელებული ნებისმიერი მონიტორინგი უნდა იყოს მიზნის პროპორციული და მისი გაცნობა მოხდეს 90/270 დირექტივის მოთხოვნების შესაბამისად.⁸⁴ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ეს მოწესრიგება ავტონომიური შეთანხმებაა ევროპულ სოციალურ პარტნიორებს შორის, რომელიც ავალდებულებს მონაწილე ეროვნულ ორგანიზაციებს, თითოეული წევრი სახელმწიფოსთვის სპეციფიკური „პროცედურებისა და პრაქტიკის“ შესაბამისად მოხდეს მისი განხორციელება. განხორციელების ეს სახე განსხვავდება სხვა საშუალებებისგან, რომელთა შემთხვევაში, შეთანხმება ინკორპორირდება დირექტივაში, რაც სავალდებულოს ხდის შიდა კანონმდებლობის მოდიფიცირებას, „პროცედურებისა და პრაქტიკის“ შესაბამისი განხორციელებისას. მოწესრიგება არ არის იურიდიულად სავალდებულო ძალის მქონე და, ეროვნული სამრეწველო ურთიერთობების კონტექსტების მრავალფეროვნების გათვალისწინებით, შესაძლებელია მისი მნიშვნელოვანი ცვლილება.⁸⁵ აქედან გამომდინარე, ტელემუშაობის შესახებ ევროკავშირის ჩარჩო

⁷⁷ <<https://www.eurofound.europa.eu/data/digitalisation/research-digests/monitoring-and-surveillance-of-workers-in-the-digital-age>>, [06/09/2024].

⁷⁸ *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, 1993 წლის 25 მარტი, 36-ე პარაგრაფი, იხ. ციტირება: პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკისა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიმოხილვა, 2017, 5.

⁷⁹ *Malone v. the United Kingdom*, (02.08.1984); *Klass and Others v. Germany*, (06.09.1978); *Iordachi v. Moldova*, (10.02.2009);

⁸⁰ *Hornle J.*, European Court of Human Rights on Finding the Right Balance in Respect of Employer Email Monitoring – An Opportunity Missed, *SCRIPTed: Journal of Law, Technology and Society*, Volume 14, Issue 1, 2017, ხელმისაწვდომია <<https://script-ed.org/article/european-court-of-human-rights-on-finding-the-right-balance-in-respect-of-employer-email-monitoring-an-opportunity-missed/>>, [04/09/2024].

⁸¹ *Copland v. the United Kingdom*, 2007; *Bărbulescu v. Romania* [GC], 2017, § 74; *Libert v. France*, 2018, § 25.

⁸² *Miguel P.S., Caprile M., Arasanz J.*, Regulating Telework in a Post-COVID-19 Europe, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2021, 5, ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/documents/Regulating_telework_post-COVID-19_Europe_en.pdf>.

[05/09/2024].

⁸³ *Messenger J., Llave O.V.*, Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 10, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>, [07/09/2024].

⁸⁴ <https://resourcecentre.etuc.org/sites/default/files/2020-09/Telework%202002_Framework%20Agreement%20-%20EN.pdf>, [06/09/2024].

⁸⁵ *Caprile M., Arasanz J., Sanz P., Ludicone F., Turlan F.*, Telework and Health Risks in the Context of the COVID-19 Pandemic: Evidence from the Field and Policy Implications, 2021, 29, ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/2021-10/TW_health_risks_COVID_19_pandemic_context_field_evidence_policy_implications_report.pdf>, [31/08/2024].

შეთანხმებამ იმგვარი მოდიფიცირება შეიძლება განიცადოს ეროვნულ კანონმდებლობაში მისი დანერგვისას, რომ დაკარგოს თავისი პირველადი ეფექტიანობა.

დღეის მდგომარეობით, ევროკავშირის არა აქვს კონკრეტულად თანამშრომელთა ზედამხედველობის პროცესის მოწესრიგებისათვის განსაზღვრული კანონმდებლობა და, ასეთის საჭიროებისას, გამოიყენება პერსონალური მონაცემების დაცვის ზოგადი რეგულაციები. მათ შორის, ყველაზე მნიშვნელოვანი არის 2016/679 რეგულაცია. 2018 წლის მაისის თვიდან, მანამდე მოქმედი მონაცემთა დაცვის 95/46/EC დირექტივა ჩაანაცვლა მონაცემთა დაცვის ზოგადმა რეგულაციამ – General Data Protection Regulation, სხვაგვარად ცნობილი, როგორც GDPR, რომელიც გლობალურად არის აღიარებული, როგორც „მონაცემთა დაცვის გეგმა და მნიშვნელოვანი წინგადადგმული ნაბიჯი ციფრული კონფიდენციალურობის შესანარჩუნებლად“.⁸⁶ ევროკავშირის ფუნდამენტური უფლებების სააგენტომ (FRA), რეგულირებაზე საუბრისას, განმარტა, რომ: „GDPR-მა მოახდინა ევროკავშირის მონაცემთა დაცვის მანამდე არსებული კანონმდებლობის მოდერნიზება, რათა ის შეხვდეს კონფიდენციალურობის ახალ გამოწვევებს ციფრული ტექნოლოგიების განვითარებით“.⁸⁷

მონაცემთა დაცვის ზოგადი რეგულაცია არეგულირებს პერსონალური მონაცემების შეგროვებას, გამოყენებასა და გადაცემას და ადგენს დებულებებს, რომლებიც ვრცელდება მონაცემთა დამუშავების ყველა ოპერაციაზე, მათ შორის, თანამშრომლების მონიტორინგზე. GDPR-ის მიხედვით, მონაცემთა დამუშავება უნდა მოხდეს შემდეგი ძირითადი პრინციპების დაცვით: დამუშავდეს კანონიერად, პროპორციულად, სამართლიანად და გამჭვირვალედ, აშკარა და ლეგიტიმური მიზნებისთვის; რეგულაციის თანახმად, მონიტორინგისა და ზედამხედველობის განსახორციელებლად, საჭიროა თანამშრომლების წინასწარი ინფორმირებული თანხმობა, რის შემდეგაც, შესაძლებელია მისი გამოყენება მონიტორინგისა და კონტროლის მიზნებისათვის.⁸⁸

გარდა ამისა, უფლებათა სუბიექტი აღჭურვილია პერსონალური ინფორმაციის დამუშავებაზე უარის თქმის, მისი შეზღუდვის, ასევე, დავიწყების, ე.ი., წაშლის მოთხოვნის უფლებით. ერთი შეხედვით, მოცემული რეგულაცია უნდა უზრუნველყოფდეს დასაქმებულთა დაცვას უფლებაში არამართლ-ზომიერი ჩარევისაგან, თუმცა, სადავოა, რამდენადაა შესაძლებელი ზოგადი მოწესრიგების ფარგლებში უფლების სრულყოფილი დაცვა. მაგ., ინფორმაციულ-ტექნოლოგიური საშუალებების გამოყენების და ამ საშუალებებით დამუშავებული მონაცემების მასშტაბების ზრდასთან ერთად, საეჭვოა, რამდენად ინფორმირებული შეიძლება იყვნენ თანამშრომლები თანხმობის მიცემამდე⁸⁹ და, ასეთ პირობებში, რამდენად შეიძლება, მათ მიერ გაცემული თანხმობა ჩაითვალოს მისაღებ ნების გამოხატვად.⁹⁰ სწორედ ამიტომ, ევროფონდი კვლევაში ხაზს უსვამს ეროვნულ დონეზე საკანონმდებლო ჩარჩოს მისადაგებისა და ზოგადი რეგულირებით გათვალისწინებული მოთხოვნების შიდასახელმწიფოებრივ გამოწვევებზე მორგების აუცილებლობას.⁹¹

მონიტორინგისა და თვალთვალის განხორციელების მოწესრიგების პრიორიტეტულობისკენ იხრება ევროპის პროფესიული კავშირების კონფედერაცია. 2021 წლის მარტის თვეში, ევროპის პროფესიული კავშირების კონფედერაციის აღმასრულებელმა კომიტეტმა განიხილა კონფედერაციის პოზიცია გამოთიშვის უფლების მიღება/დანერგვის აუცილებლობის შესახებ, რომელიც, ასევე, მოიცავდა კონფიდენციალურობასთან დაკავშირებულ გამოწვევებს. როგორც შემდგომ განიმარტა, ამ დირექტივამ „უნდა განამტკიცოს სოციალური პარტნიორობისა და მონაცემთა დაცვის ზედამხედველობის ორგანოების როლი, რათა უზრუნველყოფილ

Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation).

⁸⁹ Messenger J., Llave O.V., Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 13. ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>, [07/09/2024].

⁹⁰ Caprile M., Arasanz J., Sanz P., Ludicone F., Turlan F., Telework and Health Risks in the Context of the COVID-19 Pandemic: Evidence from the Field and Policy Implications, 2021, 29. ხელმისაწვდომია <https://osha.europa.eu/sites/default/files/2021-10/TW_health_risks_COVID_19_pandemic_context_field_evidence_policy_implications_report.pdf>, [31/08/2024].

⁹¹ Kiss M., The Future of Work Trends, Challenges and Potential Initiatives, 2021, 8, ხელმისაწვდომია <[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/679097/EPRS_BRI\(2021\)679097_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2021/679097/EPRS_BRI(2021)679097_EN.pdf)>, [03/09/2024].

⁸⁶ Riso S., COVID-19: Fast-Forward to a New Era of Employee, Surveillance, Anticipating and Managing the Impact of Change, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/en/blog/2020/covid-19-fast-forward-new-era-employee-surveillance>>, [07/09/2024].

⁸⁷ Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 91.

⁸⁸ Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the

იქნეს, რომ თვალთვალი/მონიტორინგი განხორციელდება მხოლოდ საჭიროების შემთხვევაში და პროპორციულად, მუშაკთა კონფიდენციალურობისა და მონაცემთა დაცვის უფლების გათვალისწინებით“.⁹²

დისტანციურად მომუშავე დასაქმებულთა მონიტორინგის შესახებ დამოუკიდებელი აქტი არ არსებობს არც ამერიკის შეერთებულ შტატებში. ამის სანაცვლოდ, ის რეგულირებულია ფედერალური და შტატის კანონების საშუალებით. მონიტორინგისა და ზედამხედველობის განხორციელების კანონიერების შეფასება პერსონალური მონაცემების, შრომითი უფლებებისა და ელექტრონული კომუნიკაციებით განხორციელებულ ქმედებათა შესახებ აქტების ურთიერთშედარებითა და ანალიზითაა შესაძლებელი. ამ მხრივ, უპირატესად განსახილველია ელექტრონული კომუნიკაციების შესახებ აქტი – “ECPA”. კანონი მოიცავს დისტანციური მუშაობისთვის დამახასიათებელი პრობლემატიკის გადაჭრის სამართლებრივ გზებს, კრძალავს რა უნებართვო თვალთვალს, ელექტრონული ფოსტისა და სატელეფონო ზარების მონიტორინგის წესის განსაზღვრის საშუალებით და, ამდენად, იცავს დასაქმებულთა უფლებებს.⁹³ ECPA, მონაცემთა დამუშავებისა და მონიტორინგის კანონიერებისათვის, მოითხოვს ორი ძირითადი გარემოების არსებობას: პირველი, ლეგიტიმური მიზნის არსებობა, კერძოდ დამსაქმებლებს შეუძლიათ, გააკონტროლონ თანამშრომელთა კომუნიკაცია, თუ დაამტკიცებენ, რომ არსებობს ამგვარის ლეგიტიმური მიზანი; მეორე შემთხვევა გულისხმობს თანხმობის არსებობას. ასეთ დროს, დამსაქმებლებს უფლება აქვთ, აკონტროლონ თანამშრომელთა კომუნიკაციები, თუ აღნიშნულზე გაცემულია წინასწარი თანხმობა. კანონის ანალიზის შედეგად, ნათელია, რომ დამსაქმებელს შეუძლია, გაამართლოს მის მიერ განხორციელებული მონიტორინგი დასაქმებულის მიერ სამსახურებრივი მოვალეობების შესრულების ან დამსაქმებლის მიერ გადაცემული ტექნიკის გამოყენების პროცესში.⁹⁴

გარდა აღნიშნულისა, საყურადღებოა,

თუნდაც, კანონის მოთხოვნების შესაბამისი ზედამხედველობის ფორმა რამდენადაა შესაბამისი ამგვარი ზედამხედველობის მიზნებთან. ერთ-ერთ სასამართლო დავაში, საქმეზე – *Kraemer v. Crossover Market, LLC*⁹⁵, მოსარჩელემ ყურადღება გაამახვილა მის მიმართ განხორციელებული ზედამხედველობის ფორმის შეუსაბამობაზე მისი საქმიანობის სფეროსადმი. კერძოდ, განმცხადებლის მიმართ განხორციელებული ვიდეო- და ფოტოგრაფიული მონიტორინგი ვერ უზრუნველყოფდა იმის უტყუარ დადასტურებას, ასრულებდა თუ არა დასაქმებული თავის მოვალეობებს. დავის ფარგლებში, მოსარჩელე მიუთითებდა, რომ სწორედ ამგვარი შეუსაბამობის გამო ვერ ახერხებდა იგი კუთვნილი უფლებებით სრულყოფილ სარგებლობას.

რაც შეეხება საქართველოს მაგალითს, პერსონალური მონაცემების დამუშავებისა და დასაქმებულთა ინტერესების დაცვის საკითხები მოწესრიგებულია „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონით. კანონი მხოლოდ განმარტავს მონაცემთა დაცვის ძირითად პრინციპებს, რაც საერთოა არა მარტო სტატიაში განსახილველი საკითხის, არამედ, სრულად პერსონალური მონაცემების დამუშავების კონცეპტზე. კანონის მე-5 მუხლის საფუძველზე, მონაცემთა დამუშავება დასაშვებია მონაცემთა სუბიექტის თანხმობის არსებობის პირობებში. აღნიშნული ჩანაწერით, შესაძლოა, გაჩნდეს აზრი, რომ დასაქმებული დაცული იქნება გაუთვალისწინებელი და მისთვის უცნობი კონტროლისაგან, თუმცა, როგორც ზემოთაღნიშნა, დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის არსებული დისბალანსის პირობებში, ამგვარი თანხმობა არ უნდა ჩაითვალოს მონაცემთა დამუშავების კანონიერების ერთადერთ საფუძველად.⁹⁶ გარდა თანხმობისა, მე-5 მუხლი, ასევე, ითვალისწინებს, რომ ნების არარსებობის პირობებშიც, მონაცემთა დამუშავება დასაშვებია, თუ მონაცემთა დამუშავება

⁹⁵ <https://www.pacermonitor.com/public/case/40115110/Kraemer_v_Crossover_Market_LLC_et_al>, იხ. ციტირება: Ward A.J., Bringing Work Home: Emerging Limits on Monitoring Remote Employees, The National Law Review, Volume XIII, Number 304, 2022, ხელმისაწვდომია <<https://natlawreview.com/article/bringing-work-home-emerging-limits-monitoring-remote-employees>>, [03/09/2024].

⁹⁶ Riso S., Anticipating and Managing the Impact of Change, COVID-19: Fast-Forward to a New Era of Employee Surveillance, ხელმისაწვდომია <<https://www.eurofound.europa.eu/en/blog/2020/covid-19-fast-forward-new-era-employee-surveillance>>, [07/09/2024].

⁹⁷ ჯიკაუშვილის კ., ბუტარელი ჯ., ივლიერთი მ., მონაცემთა დაცვის ევროპული სამართლის სახელმძღვანელო, ევროკავშირის საგამომცემლო სახლი, 2018, 377.

⁹² Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 56.

⁹³ Electronic Communications Privacy Act (ECPA), Introduction to ECPA, ხელმისაწვდომია <<https://epic.org/ecpa/>>, [03/09/2024].

⁹⁴ მსჯელობა გამომდინარეობს მოცემული მოწესრიგებების ანალიზიდან: <<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/part-I/chapter-119>>, [03/09/2024].

საჭიროა დამუშავებისთვის პასუხისმგებელი პირის მიერ საქართველოს კანონმდებლობით მისთვის დაკისრებული მოვალეობების შესასრულებლად. სხვა შემთხვევაში, მონაცემთა დამუშავება დამუშავებისთვის პასუხისმგებელ პირს შეუძლია, თუ ეს აუცილებელია დამუშავებისთვის პასუხისმგებელი პირის ან მესამე პირის კანონიერი ინტერესების დასაცავად, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც არსებობს მონაცემთა სუბიექტის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის აღმატებული ინტერესი. ამდენად, ასეთ შემთხვევაში, დამსაქმებელი თუ დამატკიცებს, რომ მის მიერ ზედამხედველობა და კონტროლის განხორციელება, სხვადასხვა, მისთვის სასურველი საშუალებით, შეესაბამება მის ინტერესებს, შეინარჩუნოს საწარმოო ძალა და/ან მიიღოს გაცემული ანაზღაურების შესაბამისი შესრულება, ამგვარი დამუშავება კანონიერად ჩაითვლება.

აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით, საყურადღებოა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონით გათვალისწინებული სიახლეები. არსებით და მნიშვნელოვან ცვლილებას წარმოადგენს ვიდეომონიტორინგისა და აუდიომონიტორინგის ცნების ცალკე გამოყოფა და განსაზღვრა. ასევე, მათი დამოუკიდებელი მუხლის სახით ჩამოყალიბება. კანონის პროექტის მე-10 მუხლის თანახმად, ვიდეომონიტორინგის განსახორციელებლად, დამუშავებისთვის პასუხისმგებელი პირი ვალდებულია, ამ კანონის მე-4 მუხლით დადგენილი პრინციპების შესაბამისად, წერილობით განსაზღვროს ვიდეომონიტორინგის მიზანი, მოცულობა, ვიდეომონიტორინგის ხანგრძლივობა და ვიდეოჩანაწერის შენახვის ვადა, ვიდეოჩანაწერზე წვდომის, მისი შენახვისა და განადგურების წესი და პირობები, მონაცემთა სუბიექტის უფლებების დაცვის მექანიზმები. ამგვარი პროცედურის დანერგვის მცდელობა ნამდვილად წინგადადგმულ ნაბიჯად უნდა შეფასდეს, რამდენადაც, დამსაქმებელი წინასწარვე ხდება ვალდებული, განსაზღვროს, გააანალიზოს და განმარტოს მის მიერ ვიდეომონიტორინგის განხორციელება. იგივე აზრი ვრცელდება აუდიომონიტორინგზე.

დამსაქმებლის მიერ დასაქმებულებზე განხორციელებული მონიტორინგის თაობაზე, საინტერესო რეკომენდაციები გაიცა სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის მიერ, 2021 წელს. რეკომენდაციებში ყურადღება გამახვილებულია საზედამხედველო სისტემისა და საშუალებების

უსაფრთხოებასა და სანდოობაზე, რის ფარგლებშიც, ამგვარი სისტემა უნდა იყოს საზედამხედველო საქმიანობისთვის სპეციალურად შემუშავებული.⁹⁸

წინამდებარე ქვეთავში მონიტორინგი/მეთვალყურეობა განხილულ იქნა ნეგატიურ კონტექსტში, მიმოხილულ იქნა ის რისკები და საფრთხეები, რაც, შესაძლოა, მოჰყვეს არასწორ, გაუმართლებელ მონიტორინგს, საინტერესოა საკითხის დადებითი ასპექტები. გონივრული გამოყენების შემთხვევაში, მონიტორინგი შეიძლება გამოყენებულ იქნეს, როგორც სასწავლო ინსტრუმენტი. მაგალითად, დამუშავებული ინფორმაციის გამოყენება შესაძლებელია მუშაობის ხარისხის გასაუმჯობესებლად, რაც დასაქმებულებს აძლევს შესაძლებლობას, განავითარონ ახალი უნარები.⁹⁹

2.4. დისკრიმინაცია დისტანციურ შრომაში

ანტიდისკრიმინაციული მოწესრიგების არსებობა სამართლის ნებისმიერი სისტემისათვის პრიორიტეტს წარმოადგენს. როგორც წესი, ასეთი მოწესრიგება ვრცელდება ერთმანეთისგან განსხვავებული კატეგორიის ყველა შრომით ურთიერთობაზე.¹⁰⁰ დისტანციური შრომა ჯერ კიდევ განვითარების პროცესშია, მისი აქტიური დანერგვა შრომის ბაზარზე ახლახან დაიწყო. ამიტომ, მნიშვნელოვანია, ამ პროცესში ყურადღების მიღმა არ დარჩეს პრინციპები, რომლებიც მეტწილად განაპირობებს შრომითი ურთიერთობების დაცულობას. დისკრიმინაცია შრომით ურთიერთობებში სხვადასხვა ნიშნით შეიძლება გამოიყენებოდეს. დისტანციური შრომის შემთხვევაშიც, ჩატარებული კვლევების ფარგლებში, სხვადასხვა გარემოება გახდა მიკერძოებისა და არათანასწორო მოპყრობის განმაპირობებელი. მაგ., შრომის უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის საუნივერსიტეტო კვლევაში გამოვლინდა, რომ დისტანციური მუშაობის ფარგლებში განხორციელებული დისკრიმინაციის ნიშნები იყო რასა, სქესი, ეთნიკური

⁹⁸ მონაცემთა დამუშავება შრომით ურთიერთობებში, სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის გადაწყვეტილებები, 2021, 47.

⁹⁹ <<https://www.eurofound.europa.eu/data/digitalisation/research-digests/monitoring-and-surveillance-of-workers-in-the-digital-age#s-01>>, [07/09/2024].

¹⁰⁰ Varner K., Schmidt K., Employment-at-Will in the United States and the Challenges of Remote Work in the Time of COVID-19, Laws, Volume 11, No. 2, 2022, 5.

წარმომავლობა.¹⁰¹ მათ, უმეტეს შემთხვევაში, არ მიეცათ საკუთარი შესაძლებლობების წარმოჩენის და/ან საერთოდ დისტანციური შრომის გამოყენების საშუალება. დისკრიმინაცია, ასევე, შესაძლოა, განხორციელდეს თავად დისტანციურად მუშაობის ნიშნით. მაგ., მხოლოდ იმის გამო, რომ დასაქმებული მუშაობს ოფისისგან მოშორებით, უფროსის/მენეჯერის უშუალო მეთვალყურეობის გარეშე, შესაძლოა, მოკლებული იყოს დაწინაურების, ფინანსური სარგებლის მიღებისა და კვალიფიკაციის ამაღლების შესაძლებლობას.

დისკრიმინაციის გამომწვევი შეიძლება გახდეს დამსაქმებლის მიერ პირის პერსონალურ მონაცემებზე წვდომა.¹⁰² ამგვარი შეიძლება გამოიხატოს როგორც გამორჩეული ნიშნის გამო მეთვალყურეობაში, ასევე, ამგვარი ინფორმაციის გამოყენების შედეგად მიღებული ინფორმაციის გამო დისკრიმინაციაში. ასეთ შემთხვევაში, დამსაქმებლების მიერ თანამშრომლების შესახებ ინფორმაციაზე წვდომა, შესაძლოა, გამოყენებულ იქნეს დისკრიმინაციის შესანიშნავად.^{103 104}

იურიდიულ ლიტერატურაში დიდი ხანია მიმდინარეობს დებატები იმის შესახებ, როგორ მოქმედებს დისტანციური შრომა გენდერულ თანასწორობაზე – ამსუბუქებს უთანასწორობას, თუ ამძაფრებს მას. ზოგიერთი მკვლევარი ვარაუდობს, რომ მოქნილი სამუშაო პირობები ქალებს შეუქმნის დასაქმებისათვის უკეთეს პირობებს, რამდენადაც, საშუალება ექნებათ, დააბალანსონ სამუშაო და ოჯახის მოთხოვნები. სხვა კვლევების თანახმად, დისტანციურად მუშაობამ, შესაძლოა, გაზარდოს ქალების ისედაც დიდი სამუშაო დატვირთვა, საზოგადოებრივი სტიგმის გამო, რომ ქალმა მეტი დრო ბავშვების აღზრდასა და სახლის სამუშაოებს უნდა დაუთმოს.¹⁰⁵ გენდერულ

ჭრილში ჩატარებული სხვა კვლევების თანახმად, პანდემიის დროს, ქალები უფრო ხშირად მუშაობდნენ დისტანციურად, ვიდრე მამაკაცები, მიუხედავად იმისა, რომ მამაკაცები უფრო მეტად არიან დასაქმებული მაღალანაზღაურებად სამსახურებში.¹⁰⁶ იგივე შედეგები დაფიქსირდა ევროკავშირში ჩატარებულ კვლევებშიც.¹⁰⁷ თუმცა, უნდა აღინიშნოს აშკარა განსხვავებების შესახებაც, იაპონიაში, ინდოეთსა და ევროპის სხვა სახელმწიფოებში.¹⁰⁸ განხილული მეტყველებს იმაზე, რომ დისტანციური შრომის შემთხვევაში, გენდერული ბალანსის უზრუნველყოფისა და დაცვის ინტერესი, ჩვეული შრომითი მოწყობის მსგავსად, მაღალია. მიუხედავად იმისა, რომ დისტანციური მუშაობის, როგორც მოქნილი სამუშაო მოწყობის გამოყენების ძირითადი იდეა სამუშაოსა და პირად ცხოვრებას შორის ბალანსის გაუმჯობესებაა, მისი არასწორი წარმართვის შემთხვევაში, გენდერზე გადანაწილებული ტვირთი უფრო იზრდება.¹⁰⁹ დისკრიმინაციისგან მუშაკთა დაცვის პრობლემა არსებობდა საქართველოშიც. საერთო შეფასებებით, პანდემიამ განსხვავებული ზეგავლენა იქონია როგორც დასაქმებულთა ჯგუფებზე, ისე შრომის სხვადასხვა სახეზე.

იმდენად, რამდენადაც დისკრიმინაცია სერიოზულ პრობლემას წარმოადგენს, უკვე დიდი ხანია, სამართალი არ განიცდის მისი აღმოფხვრის ზოგადი პრინციპების განმსაზღვრელი აქტების ნაკლებობას. შრომით ურთიერთობებში დისკრიმინაციის აღმოფხვრის უპირველესი წყარო ძირითადი უფლებებით აღმჭურველი საერთაშორისო მნიშვნელობის აქტებია. მათ შორის, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, 1964 წლის სამოქალაქო უფლებების აქტი, რომელიც ვრცელდება ნებისმიერი რელიგიის, იდენტობის, კანის ფერის, სქესის, სექსუალური ორიენტაციისა და გენდერული იდენტობის

¹⁰¹ Asfaw A., Racial and Ethnic Disparities in Teleworking Due to the COVID-19 Pandemic in the United States: A Mediation Analysis, Racial and Ethnic Disparities in Teleworking Due to the COVID-19 Pandemic in the United States: A Mediation Analysis, Volume 19, No. 8, 2022.

¹⁰² Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 57.

¹⁰³ Manokha I., The Implications of Digital Employee Monitoring and People Analytics for Power Relations in the Workplace, Surveillance and Society, Vol. 18, No. 4, Surveillance Studies Network, 2020, 540-541, ხელისაწვდომია <<https://ojs.library.queensu.ca/index.php/surveillance-and-society/article/view/13776/9471>>.[03/09/2024].

¹⁰⁴ Lodovici M.S., The Impact of Teleworking and Digital Work on Workers and Society, Special Focus on Surveillance and Monitoring, as well as on Mental Health of Workers, European Union, 2021, 57.

¹⁰⁵ Yavorsky E.J., Qian Y., Sargent C.A., The Gendered Pandemic: The Implications of COVID-19 for Work and Family, Sociology Compass, 2021, 5.

¹⁰⁶ იქვე, 3.

¹⁰⁷ ბურდული ა., გადელია ს., ჯულაყიძე მ., პაპავა გ., COVID-19-ის დროს გაზრდილი გენდერული ღიობი: საქართველოს მაგალითი, 2022, ხელმისაწვდომია <<https://iset-pi.ge/storage/media/other/2022-05-27/a864f090-dda8-11ec-b334-297084fed511.pdf>>,[05/09/2024].

¹⁰⁸ Messenger J., Llave O.V., Teleworking Arrangements during the COVID-19 Crisis and Beyond, International Labour Organization (ILO), 2021, 8, ხელმისაწვდომია <<https://www.ilo.org/media/385776/download>>,[07/09/2024].

¹⁰⁹ Cannito M., Scavarda A., Childcare and Remote Work during the COVID-19 Pandemic. Ideal Worker Model, Parenthood and Gender Inequalities in Italy, Italian Sociological Review, Volume 10, 2020, ხელმისაწვდომია <<https://www.italiansociologicalreview.com/ojs/index.php/ISR/article/view/399/308>>,[05/09/2024].

ადამიანებზე.¹¹⁰ მნიშვნელოვან მოწესრიგებას წარმოადგენს, ასევე, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის №100 და №111 კონვენციები და 2000/78/EC ევროდირექტივა¹¹¹, რომელიც, წევრ სახელმწიფოებში თანასწორობის პრინციპის ამოქმედების მიზნით, კრძალავს ნებისმიერ დისკრიმინაციას შრომით ურთიერთობებში. მართალია, ჩარჩო დოკუმენტები წარმოადგენს მნიშვნელოვან მექანიზმს დისკრიმინაციის წინააღმდეგ, მაგრამ ამ შემთხვევაშიც, საკითხის სრულყოფილი მოწესრიგება მხოლოდ მკაფიო, გამოწვევებს მორგებული რეგულირების ფარგლებშია შესაძლებელი.

უცხო ქვეყნების მაგალითზე, დისტანციურ მუშაობასთან დაკავშირებული დისკრიმინაციის თავიდან არიდება სხვადასხვა გზით ხდება. მაგ., თურქეთის რესპუბლიკაში, მიუხედავად იმისა, რომ არსებობს დისტანციური შრომის მომწესრიგებელი ცალკეული აქტი, დისკრიმინაციის შესახებ მასში ჩანაწერი არ ფიქსირდება. შესაბამისად, უთანასწორო მოპყრობის შემთხვევაში, დასაქმებულის დაცვის მექანიზმი კვლავ №4857 შრომის კოდექსის მე-5 და მე-12 მუხლებით უნდა განისაზღვროს. საინტერესო ჩანაწერი ფიქსირდება საბერძნეთში, დისტანციური მუშაობის შესახებ ახალ კანონში (№4808-19-06-2021). ახალი კანონი ითვალისწინებს დისტანციური მუშაობის სრულ რეგულირებას, მათ შორის, გამოთიშვის უფლებას.¹¹² კანონი კრძალავს ტელემუშაკის მიმართ ყოველგვარ დისკრიმინაციას, მათ შორის, გამოთიშვის უფლების განხორციელების მოტივით.¹¹³

საქართველოში, შრომითი კანონმდებლობა დიდ მნიშვნელობას ანიჭებს დისკრიმინაციისა და ნებისმიერი გაუმართლებელი უთანასწორო მოპყრობისაგან დასაქმებულთა დაცვის საკითხს. საქართველოს შრომის კოდექსში 2020 წელს შეტანილი ერთ-ერთი მთავარი ცვლილება სწორედ დისკრიმინაციისგან დაცვის სტანდარტებს შეეხება. ამიტომ, ნათელია, ნებისმიერი სამუშაო მოწყობის პირობებში, მათ შორის, დისტანციური შრომისას, დამსაქმებელი ვალდებულია, უზრუნ-

ველყოს დასაქმებულთა დაცვის ქმედითი მექანიზმების არსებობა, რაც, თავის მხრივ, უნდა ეყრდნობოდეს გამართულ საკანონმდებლო ბაზასა და ნათლად განსაზღვრულ რეგულირებას. საქართველოს შრომის კოდექსის მე-4 და მე-5 მუხლების ჩანაწერი საკმაოდ ფართოა და მის უკანასკნელ ნაწილში, შესაძლოა, მოაზრებულ იქნეს დისტანციურად მუშაობის ნიშანი, ისევე, როგორც სხვა ნებისმიერი ნიშნით მოწესრიგება. სხვა, ზემოთ ჩამოთვლილ სახელმწიფოთა მაგალითის გათვალისწინებით, შეიძლება ითქვას, რომ ქართული შრომით სამართლებრივი კანონმდებლობა, ამ კუთხით, დიდ დანაკლისს არ განიცდის, რამდენადაც, იმ შემთხვევებშიც კი, როცა ეროვნულ დონეზე არსებობს უშუალოდ დისტანციური შრომის მომწესრიგებელი აქტი, მასში დისკრიმინაციის შესახებ ჩანაწერი არ არის წარმოდგენილი და აღნიშნულის მოწესრიგება ზოგადი – შრომის კოდექსით ხდება.

პროფ. კაცაბიანის თანახმად, მიუხედავად ქვეყანაში არსებული საკანონმდებლო ბაზისა, დისტანციური შრომის მახასიათებლების სპეციფიკიდან და კომპლექსურობიდან გამომდინარე, უნდა არსებობდეს კონკრეტულად დისტანციურ შრომაზე ორიენტირებული მოწესრიგებათა სისტემა.¹¹⁴ რა თქმა უნდა, ამგვარის შექმნა უფრო რთულია, ვიდრე რამდენიმე ვიწრო წესის გამოყენება, თუმცა, გამომდინარე იქიდან, რომ დისტანციური მუშაობა შრომის ბაზრის განუყოფელი ნაწილი გახდება მომავალში, გადაწყვეტი მნიშვნელობა აქვს ერთიანი მომწესრიგებელი წესის განსაზღვრას.¹¹⁵ დისტანციური შრომით გამოწვეული გადაცდომების გამოკვეთა და დამღევის გზების მოძიება კანონმდებლისა და სამართალშემოქმედების ამოცანაა, შესაბამისად, მის მიერ მომზადებული საკანონმდებლო ბაზა უნდა პასუხობდეს ამ მოვალეობას.¹¹⁶

საქართველოს მაგალითზე, თუ გავითვალისწინებთ იმას, რომ დისტანციური მუშაობის სამართლებრივი რეგულირება არ მომხდარა, ტერმინი და, ზოგადად, ორგანიზებული მოწყობაც უცხოა კანონმდებლისთვის, მიზანშეწონილია, დისტანციური შრომისთვის დამახასიათებელი ყველა საკითხი, მათ შორის, დისკრიმინაციის

¹¹⁰ 2022 წელს, საქმეზე – Bostock v. Clayton County, Georgia – აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ გააფართოვა დისკრიმინაციის ცნება.

¹¹¹ ხელმისაწვდომია <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TX-?uri=celex%3A32000L0078>>, [04/09/2024].

¹¹² Llave O.V., Contreras R.R., Miguel P.S., Voss E., Benning C., Telework in the EU: Regulatory Frameworks and Recent Updates, Publications Office of the European Union, Luxembourg, Eurofound, 2022, 11.

¹¹³ <<https://www.taxlaw.gr/en/practice-areas/law-4808-2021-labor-ar-rangements/>>, [07/09/2024].

¹¹⁴ Katsabian T., The Work-Life Virus: Working from Home and its Implications for the Gender Gap and Questions of Intersectionality, 75 Oklahoma Law Review 757 (2023), 34, ხელმისაწვდომია <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4228805>, [04/09/24].

¹¹⁵ იქვე.

¹¹⁶ იქვე.

აკრძალვის ელემენტებიც დეტალურად გაიწეროს მომწესრიგებელ ახალ დამოუკიდებელ აქტსა ან შრომის კოდექსში. შედეგად, როგორც კანონმდებელს, ისე უფლებით დაცულ პირს ექნება შესაძლებლობა, კონკრეტული, მეტად განჭვრეტადი რეგულირებით ისარგებლოს.

დასკვნა

შრომის სამართლის მომავალი უდავოდ დაკავშირებულია მოსახერხებელი შრომის მოდელებთან, მათ შორის, დისტანციურ შრომასთან. ტექნოლოგიური საშუალებების გამოყენება, სამუშაო კულტურის განვითარება და ის თვალსაჩინო უპირატესობები, რაც დამსაქმებელსა და დასაქმებულებს სთავაზობს მოხერხებულ, პროგრესირებად და, ამავდროულად, გამარტივებულ შრომას, დისტანციური შრომის შემდგომი განვითარების განმაპირობებელი ფაქტორებია. სწორედ ამიტომ, დამსაქმებლები ცდილობენ, თანდათან დაწერონ დისტანციური შრომის პრაქტიკა და, შესაბამისად, შეინარჩუნონ ინოვაციურობა, კონკურენტუნარიანობა და ფეხი აუწყონ მუდმივ განმავითარებელ ცვლილებებს.

მიუხედავად ამ უპირატესობებისა, შრომის სამართლის ნებისმიერი ორგანიზაციული მოწყობა საჭიროებს მდგრად, ქმედით სამართლებრივ მექანიზმს, რომელიც საშუალებას მისცემს ურთიერთობის ყველა მონაწილეს, შეინარჩუნოს და ისარგებლოს ყველა იმ უფლებითა და გარანტიით, რაც საჭიროა და გათვალისწინებულია ადამიანის უფლებათა ძირითადი აქტებით. „სუსტი მხარის“ დაცვის გარანტირებისთვის, საჭიროა, ამავე ურთიერთობის ძლიერი მხარე იქნეს იმგვარად დაქვემდებარებული სამართლებრივ წესრიგზე, რომ მხარეთა შორის მიღწეულ იქნეს ბალანსი.¹¹⁷ საქართველოში, ძირითად სამართლებრივ აქტებში დისტანციური შრომის განსაზღვრებისა და ცნების არარსებობის, ასევე, ამგვარ ურთიერთობათა მოწესრიგების განზოგადების პირობებში, რთულად სათქმელია, რამდენად უზრუნველყოფილი იქნება დისტანციურად მომუშავე და რამდენად ქმედითი იქნება მისი საჭიროებების მოსაგვარებლად დღეს არსებული დაცვის მექანიზმები.

¹¹⁷ ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაყოშია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 15.

დისტანციური შრომისათვის დამახასიათებელი გამოწვევების ანალიზის შედეგად, ნათელია საკითხის სპეციფიკურობა და უნიკალურობა. ამ გამოწვევათა დასაძლევად, საჭიროა, საქართველომ გაიზიაროს უცხო ქვეყნების გამოცდილება, იმის მიხედვით, რომელი საშუალება იქნება მეტად მორგებადი ქართული შრომის ბაზრისთვის და რამდენადაა შესაძლებელი თითოეულის დანერგვა.

რიგ სახელმწიფოებში, დისტანციური მუშაობის რეგულირებისათვის შეიქმნა დამოუკიდებელი საკანონმდებლო აქტები, სადაც დეტალურად გაიწერა შრომის ორგანიზების ამ ფორმისთვის დამახასიათებელი საჭიროებების მიგნებისა და მოგვარების საკითხები. ხოლო, სხვა შემთხვევაში, უკვე არსებულ შრომითსამართლებრივ კანონმდებლობაში შევიდა ცვლილება და დაემატა საჭირო მოწესრიგება.

საქართველოს მაგალითზე, უპირველეს საჭიროებას წარმოადგენს შრომის კოდექსში დისტანციური მუშაობის ცნების განსაზღვრა, რაც საშუალებას მისცემს, ერთი მხრივ, კანონმდებელს, დახვეწოს და მრავალფეროვანი გახადოს შემდგომი მოწესრიგება, მეორე მხრივ კი, ორგანიზაციებს, შიდაორგანიზაციულ აქტებში, როგორცაა შინაგანაწესი, დებულება და/ან წესდება, ასევე, ინდივიდუალურ და კოლექტიურ ხელშეკრულებებში ნათლად და მკაფიოდ განსაზღვრონ დისტანციური შრომის მარეგულირებელი ნორმები.

მნიშვნელოვანია, საქართველოს შრომის კოდექსი და/ან ახალი მოწესრიგება ითვალისწინებდეს დათქმას, რომ დისტანციურად დასაქმებულები სარგებლობენ ყველა უფლებითა და უპირატესობით, როგორც ჩვეულებრივ რეჟიმში დასაქმებულები. დასაქმებულები დაცული უნდა იყვნენ არამართლზომიერი უთანასწორო მოპყრობისაგან. ამასთან, დისტანციურ რეჟიმზე გადასვლის მოთხოვნა ან ამ რეჟიმზე გადასვლაზე უარის თქმა და დისტანციური შრომა მთლიანად არ უნდა გახდეს დასაქმებულის დისკრიმინაციის საფუძველი.

დისტანციური შრომის სპეციფიკიდან გამომდინარე, ვინაიდან მისთვის დამახასიათებელია როგორც უკვე ცნობილი დისკრიმინაციის ნიშნები, ისე ახლად შექმნილი და მხოლოდ ამგვარი შრომისთვის დამახასიათებელი, მნიშვნელოვანია, დღეს არსებულ, შრომის კოდექსით გათვალისწინებულ მოწესრიგებას დაემატოს დისკრიმინაციის ამკრძალავი სხვა

ნიშნები. მაგ., დისტანციური შრომის გამოყენების გამო დისკრიმინაცია, ამგვარი ორგანიზაციული მოწყობის გამოყენების მოთხოვნის ნიშნით დისკრიმინაცია, დისტანციური შრომის გამოყენების ხანგრძლივობის ნიშნით და სხვ. კიდევ უფრო ქმედითი შეიძლება გახდეს დამოუკიდებელ კანონში ჩამოყალიბებული ცნება დისკრიმინაციის აკრძალვის შესახებ.

კანონმდებელმა განსაკუთრებული ყურადღება უნდა დაუთმოს დისტანციური შრომის ისეთ მნიშვნელოვან გამოწვევებს, როგორიცაა ზეგანაკვეთური შრომის განჭვრეტადი რეგულირება და დასაქმებულთა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის დაცვა. როგორც ზემოთ განისაზღვრა, ზეგანაკვეთური შრომის რეგულირების პრობლემასთან ერთად, მნიშვნელოვან გამოწვევას წარმოადგენს დამსაქმებელთა მოლოდინი, რომ ტექნოლოგიური საშუალებებით მომუშავე პირი მუდმივად მზად უნდა იყოს სამუშაოს შესასრულებლად. ამდენად, აუცილებელია, საქართველოშიც გაჩნდეს რეგულირება, რომელიც მოიცავს არა მხოლოდ ზეგანაკვეთური დისტანციური შრომის აღრიცხვისა და ანაზღაურების წესს, არამედ, ასევე, დაინერგოს, სამუშაო დროის ამოწურვის შემდგომ სამსახურებრივი საქმიანობის შესრულების მიზნით, ტექნიკისგან „გამოთიშვის უფლება“ და, შესაბამისად, დასაქმებულს მიეცეს არასამუშაო დროის სრულად თავისუფლად განკარგვის შესაძლებლობა, რაც არის კიდევ საერთაშორისო სტანდარტებით გათვალისწინებული მოთხოვნის შესაბამისი.

კანონმდებელმა დიდი ყურადღება უნდა დაუთმოს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობისა და პერსონალურ მონაცემთა დაცვას. ამ უფლებების შეზღუდვის რისკი განსაკუთრებით მაღალია ტექნიკის ხშირი გამოყენების პირობებში. შესაბამისად, კანონმდებელმა უნდა გაითვალისწინოს ელექტრონული საშუალებით განხორციელებული და/ან დისტანციურად მომუშავე პირებზე მორგებული რეგულირება, რაც საშუალებას მისცემს ტელემომუშავეებს, ისარგებლონ დაცვის მაღალი სტანდარტით. მართალია, GDPR მოქმედება პირდაპირ საქართველოზე არ ვრცელდება, მაგრამ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის განმარტებით ბარათში მითითებულია, რომ ამ კანონის მიღების ერთ-ერთი მიზეზი სწორედ GDPR-ის მოთხოვნებთან

დაახლოება გახდა. შესაბამისად, აღნიშნულ აქტთან არა მხოლოდ შინაარსობრივი, არამედ, ქმედითი დაახლოება დისტანციურად მომუშავეებს მიანიჭებს კუთვნილ დაცულობას. ამ მხრივ, როგორც უკვე აღინიშნა, ქმედითი მოწესრიგება გაჩნდა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონის სახით, რამდენადაც, განისაზღვრა აუდიო-და ვიდეომონიტორინგის განსახორციელებლად დამსაქმებლის მიერ წერილობითი დასაბუთების წარდგენის ვალდებულება. კვლევის მიზნებისათვის, ამგვარი მოთხოვნა მისცემს დამსაქმებელს მონიტორინგის განხორციელების მიზნებისა და საშუალებების შეფასების შესაძლებლობას.

მიუხედავად ამისა, კვლავ დისტანციური შრომის მონიტორინგის სპეციფიკიდან გამომდინარე, რამდენადაც დისტანციურად მომუშავე პირის არამართლზომიერმა მონიტორინგმა შეიძლება შელახოს არა მხოლოდ დასაქმებულის, არამედ მისი ოჯახის წევრების ინტერესებიც, ძალაუნებურად მათი მონიტორინგითაც, აუცილებელია, დამსაქმებელთა მონიტორინგის განხორციელების შესახებ მოწესრიგება იყოს მეტად კონკრეტიზებული. მაგ., განისაზღვროს რა შემთხვევაში, რა საშუალებებით და რა ინტერვალით არის შესაძლებელი დასაქმებულის მონიტორინგი. ასევე, როგორ მოხდება მონაცემთა დამმუშავებლის მიერ მისი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა, ვინ შეიძლება მოიპოვოს მონიტორინგის შედეგებზე წვდომა, უშუალო ხელმძღვანელმა თუ ნებისმიერმა ზედამხედველმა და ა.შ.

დამატებით პრობლემას წარმოადგენს, ასევე, ორგანიზაციათა პასიურობა, განისაზღვროს და შეივსოს საჭირო ელემენტები. მაგ., ორგანიზაციათა უდიდესი ნაწილი არ ითვალისწინებს ტექნიკის პირადი მიზნებისთვის გამოყენების წესებს, რაც, შემდგომში, მონაცემთა დამუშავებისას, თავიდან აარიდებდა დასაქმებულს გაურკვევლობას, რა სახით და მოცულობით შეუძლია გადაცემული ტექნიკის გამოყენება და რა შემთხვევაშია მისი მონაცემების გამჟღავნების საფრთხე.

ამდენად, დისტანციურ რეჟიმზე დასაქმებული ადამიანის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება განსაკუთრებულად საჭიროებს დაცვას, რადგან, მის საქმიანობაზე მონიტორინგის განხორციელებისას, მაღალია რისკი იმისა, რომ დამსაქმებელმა გადამეტებულად გამოიყენოს ძალაუფლება და დასაქმებულის პერსონალური

ინფორმაციის დაცვა უგულებელყოს.¹¹⁸

განხილული მაგალითებისა და გამოტანილი დასკვნების საფუძველზე, რადგან დისტანციურ შრომასთან დაკავშირებული ყველა გამოწვევა თავისი შინაარსით, დისტანციური შრომის ბუნებასთანაა დაკავშირებული, რეკომენ-

¹¹⁸ გაბისონია თ., დისტანციური შრომა და მშრომელთა დაცვის გარანტიები საქართველოში, ჟურნ. „ჩემი ადვოკატი“, ნომერი 9, 2022.

დებულია, რომ საქართველოს შრომის კოდექსში გაჩნდეს სპეციალური დამოუკიდებელი თავი დისტანციური შრომის შესახებ. მეორე მხრივ, რათა არ მოხდეს ერთ კანონში ნორმათა განმეორება და, ასევე, სისტემატიზებული სახე მიეცეს მოწესრიგებას, შესაძლებელია, შემუშავდეს ცალკე – დამოუკიდებელი აქტი დისტანციური შრომის შესახებ.

II. ԵԾՅԵՈՅ

II. ARTICLE

Sexual Harassment as a Violation of Labour Rights and Challenges of National Legislation

Abstract

The article examines the legal regulation of sexual harassment as a violation of labour rights, analysing relevant international and national legislation, along with the prevailing challenges in addressing this issue.

Sexual harassment, as a form of controlling and manipulative behaviour, exerts significant emotional harm on the victim. Due to the offensive nature of such conduct, it transcends being merely an ethical issue and constitutes a criminal offence. The establishment of effective preventive mechanisms is essential to address and mitigate its occurrence.

Workplace sexual harassment, as a violation of human rights and freedoms, and a form of discrimination, represents a pressing issue and challenge in contemporary society. Given the increasing prevalence of such conduct, it is addressed through various international and national legal frameworks and instruments.

The article analyses international and national regulations on sexual harassment, focusing on its manifestations in the workplace and examines two primary forms: *quid pro quo* (exchange of favours) and the creation of a hostile work environment.

In determining the occurrence of sexual harassment, the key factors are emphasized, including the recognition that psychological harm is not a necessary condition for establishing the fact of harassment. Additionally, the classification of an act as sexual harassment depends significantly on the subjective perception of the victim towards the conduct in question.

The article examines key international legal instruments, including various European Union directives

and international conventions, which emphasize the importance of establishing legal frameworks for addressing sexual harassment and ensuring the implementation of effective enforcement mechanisms.

The article emphasizes the standard set by the Istanbul Convention on sexual harassment, highlighting the importance of recognizing its fundamental principles and aligning national legislation with the Convention's requirements to ensure consistency and effective enforcement.

The review of national legislation focuses on the existing legal framework addressing sexual harassment, examining it both as a violation of labour rights and as a form of discrimination. It provides an assessment of the relevant legal provisions and the sanctions currently in place to combat such conduct.

The article also addresses legislative gaps, particularly the absence of mechanisms for enforcing administrative liability in cases of workplace sexual harassment.

The article further emphasizes the necessity of establishing internal mechanisms for the detection and prevention of sexual harassment, outlining their essential components and role in fostering a safe work environment.

Additionally, the article presents relevant opinions and recommendations outlining effective measures necessary for combating sexual harassment within the country. These recommendations are intended to strengthen the legal framework and institutional responses to address this pervasive issue more effectively.

სექსუალური შევიწროება, როგორც შრომითი უფლების დარღვევა და ეროვნული კანონმდებლობის გამოწვევები

შესავალი

სექსუალური შევიწროება, თავისი ყველა ფორმითა და გამოვლინებით, ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დარღვევაა. შესაბამისად, სექსუალური შევიწროების პრობლემა და მისი მზარდი ხასიათი უფრო და უფრო აქტუალური ხდება.

სექსუალური შევიწროება, როგორც მაკონტროლებელი და მანიპულაციური ქცევა, ემოციურ გავლენას ახდენს მსხვერპლზე და, ქცევის შეურაცხყოფელი შინაარსიდან გამომდინარე, ის არა მხოლოდ ეთიკური პრობლემაა, არამედ დანაშაულიც და მისი აღკვეთის ეფექტიანი მექანიზმების არსებობა აუცილებელია.

სექსუალური შევიწროების შესახებ თეორიები აქცენტს აკეთებს პატრიარქატის გავლენასა და სექსიზმზე¹, ვინაიდან პატრიარქატის გავლენა ქალის შრომის დაქვემდებარებასა და იერარქიული კონტროლის სისტემის შექმნაში ძალზე დიდია. მიუხედავად იმისა, რომ სექსუალური შევიწროებას ადგილი აქვს როგორც ქალის, ასევე, მამაკაცის მიმართ, გენდერული უთანასწორობის გამო, სექსუალური შევიწროების ობიექტი, ძირითადად, მაინც ქალები არიან², რაც სამუშაო ადგილას მამაკაცის დომინანტური როლითაა განპირობებული.³

სექსუალური შევიწროების საკანონმდებლო

რეგულირება საქართველოში მეტად აქტუალური გახდა ევროპის საბჭოს ქალთა მიმართ ძალადობის და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ კონვენციასთან⁴ მიერთების შემდეგ. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ სექსუალური შევიწროებას არაერთი საერთაშორისო და რეგიონული დოკუმენტი ეხება. შესაბამისად, ინტერესმოკლებული არ იქნება ამ დოკუმენტების მიმოხილვა სექსუალური შევიწროებასთან, როგორც დისკრიმინაციის ფორმასთან დაკავშირებული საერთაშორისო სტანდარტის კრილში.

1. სექსუალური შევიწროების დეფინიცია საერთაშორისო ინსტრუმენტების მიხედვით

სექსუალური შევიწროების საერთაშორისო და ეროვნული რეგულაციების განხილვისას, მეტად მნიშვნელოვანია სექსუალური შევიწროების ტიპების/ფორმების დახასიათება. სამუშაო ადგილას სექსუალური შევიწროების ორ ძირითად ფორმას გამოყოფენ: QUID pro QUO (მომსახურება მომსახურების სანაცვლოდ) და მტრული გარემოს შექმნა.⁵

1.1. სექსუალური შევიწროება სამუშაო ადგილას და შევიწროების ტიპები

ა) QUID pro QUO – მომსახურება მომსახურების სანაცვლოდ

ტერმინი “QUID pro QUO” ლათინური წარმოშობისაა და გულისხმობს „ეს ამისთვის“ და სამართლებრივ სივრცეში დამკვიდრდა, როგორც „მომსახურება მომსახურების სანაცვლოდ“, რაც

⁴ ევროპის საბჭოს კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობის და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ, CETS No. 210, მიღებულია 2011 წლის 11 მაისს, საქართველოში ძალაშია 2017 წლის 1 სექტემბრიდან.

⁵ Broderick T.B., Telfer K.M., A Victim's Guide to Sexual Harassment in California, Broderick Law Firm, 2008, თავი 2, <<https://sexualharassmentlawyerscalifornia.com/ebook/chapter-two-quid-pro-quo-sexual-harassment-and-hostile-work-environment-sexual-harassment/>>, [20.04.2024].

* სამართლის დოქტორი, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

¹ Farley L., Sexual Shakedown: The Sexual Harassment of Women on the Job (New York: Warner Books, 1978), 14, ხელმისაწვდომია <<https://documents.alexanderstreet.com/d/1000674410>>, [20/06/2023].

² სექსუალური შევიწროების სამიზნე, ძირითადად, საჯარო მოსამსახურე ქალები არიან და მათ განცდილი აქვთ სექსუალური შევიწროების ერთზე მეტი ფორმა. იხ. სექსუალური შევიწროება სამუშაო ადგილზე საქართველოს საჯარო სამსახურში, გაეროს ქალთა ორგანიზაცია გენდერული თანასწორობის და ქალთა გაძლიერებისთვის (UN Women), 2021, 8, ხელმისაწვდომია <<https://georgia.unwomen.org/ka/digital-library/publications/2021/09/workplace-sexual-harassment-in-the-civil-service-in-georgia>>, [21/06/2023].

³ თეორეტიკოსები თვლიან რომ სექსუალური შევიწროება გენდერული დისკრიმინაციის გამოვლინებაა. იხ.: Farley L., Sexual Shakedown: The Sexual Harassment of Women on the Job (New York: Warner Books, 1978); MacKinnon C., Sexual Harassment of Working Women (New Haven, Conn.: Yale University Press, 1979).

მოიაზრებს სექსუალური ხასიათის შეთავაზებას, როგორც დაწინაურების პირობას ან სამუშაოსთან დაკავშირებული სხვა უპირატესობების მინიჭებას, ხელფასის მომატებასა და სხვა მსგავსი შეღავათის მიღებას დასაქმებულისათვის.

სექსუალური შევიწროების ამ ფორმას ადგილი აქვს მაშინ, როცა დასაქმებულისათვის შეთავაზებული სექსუალური ხასიათის ქმედების განხორციელებაზე უარს, ან თანხმობას, მის სამსახურებრივ მდგომარეობაზე გავლენის მოხდენა შეუძლია.⁶

ბ) მტრული გარემოს შექმნა

მტრული გარემოს შექმნა, როგორც სექსუალური შევიწროების ფორმა, გულისხმობს დასაქმებულისთვის დამამცირებელი ან შეურაცხმყოფელი სამუშაო პირობების შექმნას⁷, რასაც სექსუალური ხასიათი აქვს და უკავშირდება პირის სქესს⁸, გენდერს⁹ ან სექსუალურ ორიენტაციას და ეს უკანასკნელი ხშირად შეიძლება გახდეს სხვადასხვა ტიპის შევიწროების მსხვერპლი, გარდა სექსუალური შევიწროებისა¹⁰. აქედან გამომდინარე, სექსუალურ შევიწროებად უნდა იქნეს განხილული სექსუალური ხასიათის არასასურველი ქცევა, რომელიც ღირსების შემლახველია ან რომლის მიზანია დამამცირებელი, მტრული, დამამცირებელი გარემოს შექმნა მსხვერპლის მიმართ.¹¹

სექსუალური შევიწროების ზემოაღნიშნული ფორმებით განხორციელების დადგენისას, გასათვალისწინებელია რამდენიმე გარემოება: სექსუალური შევიწროების ფაქტი, შესაძლოა, არ უკავშირდებოდეს სექსუალურ სურვილს და შევიწროების ფაქტის დასადგენად

აუცილებელი არ არის ფსიქოლოგიური ზიანის არსებობა.¹² ქმედების სექსუალურ შევიწროებად კვლიფიკაციისათვის არსებითი მნიშვნელობისაა ობიექტის დამოკიდებულება ქმედების მიმართ¹³, მსხვერპლმა თავი უნდა იგრძნოს შევიწროებულად და სექსუალურად მოტივირებული ქცევა და კონტაქტი უნდა იყოს არასასურველი და ნეგატიური რეაქციის გამომწვევი მსხვერპლისათვის.¹⁴

1.2. სექსუალური შევიწროების საერთაშორისო სტანდარტი

სექსუალური შევიწროების წინააღმდეგ რეგულაციების შექმნის აუცილებლობას არაერთი საერთაშორისო ინსტრუმენტი მიუთითებს, თუმცა, მათ შორის, ყველაზე ხაზგასმით და ფოკუსირებულად – ორი ძირითადი დოკუმენტი: ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კონვენცია (შემდგომში – CEDAW კონვენცია)¹⁵ და ევროპის საბჭოს კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ (შემდგომში – სტამბოლის კონვენცია)¹⁶.

თუმცა, ამ ორი ინსტრუმენტის გარდა, სექსუალურ შევიწროებასთან დაკავშირებით, არანაკლებ მნიშვნელოვანია დასაქმებისა და პროფესიულ სფეროში ქალისა და მამაკაცის თანაბარი შესაძლებლობების და მოპყრობის შესახებ 2006/54/EC დირექტივა¹⁷, რომლის თანახმადაც, (ა) შევიწროება განმარტებულია, როგორც პირის სქესთან დაკავშირებული არასასურველი მოპყრობა, რომლის მიზანია ან იწვევს პირის ღირსების შელახვას და ქმნის დამამცირებელ, მტრულ, დამამცირებელ ან შეურაცხმყოფელ გარემოს და (ბ) სექსუალური შევიწროება ნიშნავს სექსუალური ხასიათის

⁶ საქართველოს სახალხო დამცველი, პრაქტიკული სახელმძღვანელო სექსუალური შევიწროების შესახებ, თბ., 2020, 5.

⁷ იქვე.

⁸ იგულისხმება ბიოლოგიური სქესი: მდედრობითი, მამრობითი, ინტერსქესი.

⁹ იგულისხმება სოციალური სქესი. „გენდერული“ გულისხმობს სოციალურად დაკავშირებულ როლებს, ქცევას, საქმიანობასა და მახასიათებლებს, რომელსაც საზოგადოება ქალისა და მამაკაცისთვის შესაფერისად მიიჩნევს. იხ. სტამბოლის კონვენცია, მუხლი 3 (გ).

¹⁰ იგულისხმება ემოციური, რომანტიკული ან/და სხვა სექსუალური ლტოლვა სხვა პირების მიმართ. სექსუალური ორიენტაციის მიხედვით, პირი შეიძლება იყოს ჰეტეროსექსუალი (ლტოლვა საპირისპირო სქესის ადამიანის მიმართ), ჰომოსექსუალი (ლტოლვა საკუთარი ბიოლოგიური სქესის ადამიანის მიმართ), ბისექსუალი (ლტოლვა ორივე სქესის ადამიანის მიმართ), ასექსუალი (ორივე სქესის მიმართ ლტოლვის უქონლობა).

¹¹ „Equality Act 2010“, ხელმისაწვდომია <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15/contents>>, [25/04/2024].

¹² *Oncale v. Sundowner Offshore Services, Inc.*, 523 U.S. 75 (1998), ხელმისაწვდომია <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/523/75/>>, [20/04/2024].

¹³ იქვე.

¹⁴ იხ. Fünfzigstes Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung, v. 04.11.2016 BGBl. I, S. 2460 (Nr. 52); Geltung ab 10.11.2016.

¹⁵ მიღებულია გენერალური ასამბლეის მიერ 1979 წლის 18 დეკემბერს, ძალაშია 1981 წლის 3 სექტემბრიდან, რატიფიცირებულია საქართველოს პარლამენტის 1994 წლის 22 სექტემბრის №561 დადგენილებით.

¹⁶ ევროპის საბჭოს კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობის და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ, CETS No. 210, მიღებულია 2011 წლის 11 მაისს, საქართველოში ძალაშია 2017 წლის 1 სექტემბრიდან.

¹⁷ Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006.

ნებისმიერი ფორმის ვერბალურ, არავერბალურ ან ფიზიკურ ქმედებას, რომლის მიზანია ან იწვევს პირის ღირსების შელახვას და ქმნის დამაშინებელ, მტრულ, დამამცირებელ ან შეურაცხყოფელ გარემოს.

უფრო ადრე კი, 2002/73/EC დირექტივის მიხედვით¹⁸, რომელიც ეხება ქალისა და მამაკაცის თანასწორ მოპყრობას სამუშაო ადგილას, სექსუალური შევიწროება აღიარებული იქნა სქესის ნიშნით დისკრიმინაციად. რაც შეეხება კიდევ ერთ დირექტივას, 2004/113/EC¹⁹, სექსუალური შევიწროების ჩადენის გაფართოებულ სფეროს მოიაზრებს და დირექტივის მიხედვით, მსგავსი ქმედების ჩადენა შესაძლებელია შრომის ბაზრის გარეთაც, რაც ქალის სოციალური და ეკონომიკური უფლებებით სარგებლობის სერიოზულ ბარიერს ქმნის.²⁰

კიდევ ერთი მექანიზმია შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, როგორც გაეროს სპეციალიზებული ორგანო, რომელიც თანასწორობაზე დაფუძნებულ შრომით სტანდარტებსა და პოლიტიკას ადგენს. C111 კონვენციის²¹ მიხედვით, იკრძალება დისკრიმინაციასხვადასხვანიშნითდამიუხედავად იმისა, რომ ცალკე არ გამოყოფს სექსუალური შევიწროების დეფინიციას, სექსუალურ შევიწროებას განიხილავს და მოაზრებს, როგორც სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის ფორმას.

1.2.1. ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კონვენცია (CEDAW)

კონვენციის პრეამბულაშივე აღიარებულია ქალთა დისკრიმინაციის მნიშვნელობა, რომელიც „არღვევს თანასწორუფლებიანობისა და ადამიანის ღირსების პატივისცემის პრინციპებს“²² და ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს მოუწოდებს, არ დაუშვან ქალთა მიმართ დისკრიმინაციული ქმედების ჩადენა და

აღკვეთონ რომელიმე პირის, ორგანიზაციის ან საწარმოს მიერ ქალთა დისკრიმინაცია²³.

CEDAW კონვენცია, ისევე, როგორც ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის თითქმის ყველა საერთაშორისო ინსტრუმენტი, შრომის უფლებას აღიარებს, როგორც ადამიანის განუყოფელ უფლებას. შესაბამისად, კონვენცია დიდ ყურადღებას უთმობს დისკრიმინაციის აღმოფხვრას დასაქმების სფეროში და მონაწილე სახელმწიფოებს მოუწოდებს, ყველა ზომა მიიღონ დასაქმების სფეროში ყოველგვარი ძალადობის და შევიწროების აღსაკვეთად.

დასაქმების სფეროში ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრა და მათი დაცულობის უზრუნველყოფა სხვადასხვა ასპექტში კიდევ უფრო მეტად იქნა დაზუსტებული №19 ზოგადი რეკომენდაციით²⁴, რომელიც კონვენციის მე-11 მუხლის კომენტარებისას უთითებს დასაქმების სფეროში სექსუალური შევიწროების შესახებ და სექსუალურ შევიწროებას განმარტავს, როგორც „უსიამოვნო სექსუალური ხასიათის ქცევას, მათ შორის ფიზიკურ კონტაქტსა და სხვა მცდელობებს, სექსუალური შინაარსის მქონე განცხადებებს, პორნოგრაფიის ჩვენებისა და სექსუალური ხასიათის მოთხოვნებს, იმისდა მიუხედავად, ასეთი ქცევა გამოხატულია ვერბალურად თუ ქმედებით“²⁵.

იმავე კომენტარშივეა განმარტებული დისკრიმინაციული ქმედების მნიშვნელობა ამგვარი ქმედებისათვის, უფრო კონკრეტულად: „დისკრიმინაციულია ქმედება, თუ ქალს აქვს გონივრული ეჭვი, რომ აღნიშნულის გაპროტესტება უარყოფით გავლენას მოახდენს მის სამსახურეობრივ მდგომარეობაზე, მათ შორის სამსახურში აყვანასა თუ დაწინაურებაზე, და ასეთი პროტესტის შედეგად სამსახურში მტრული სამუშაო გარემო შეიქმნება“²⁶.

სექსუალური შევიწროებისას დისკრიმინაციის ამგვარი განმარტება შეიძლება ჩაითვალოს სექსუალური შევიწროების ერთ-ერთ პირველ დეფინიციად.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, CEDAW კომიტეტის განმარტებით, სექსუალურ შევიწროებად ითვლება: ნებისმიერი შეურაცხყოფა; შენიშვნა; ხუმრობა; კომენტარი პირის

¹⁸ Directive 2002/73/EC of the European Parliament and of the Council amending Council Directive 76/207/EEC on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions, 23/09/2002, მუხლი 3(1).

¹⁹ Council Directive 2004/113/EC implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, 13/12/2004, მუხლი 2(d).

²⁰ იქვე, para 9.

²¹ შრომისა და დასაქმების სფეროში დისკრიმინაციის შესახებ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის C111 კონვენცია, რატიფიცირებულია 1994 წლის 2 ივნისს.

²² CEDAW, პრეამბულა.

²³ იქვე, ქვეპუნქტები (დ) და (ე).

²⁴ ზოგადი რეკომენდაცია №19 – ქალთა მიმართ ძალადობა, პუნქტები 17 და 18, მიღებულია CEDAW კომიტეტის მიერ, 1992 წელს.

²⁵ იქვე.

²⁶ იქვე.

ჩაცმულობაზე, გარეგნობაზე, ასაკზე, ოჯახურ მდგომარეობაზე; ასევე, ქედმაღლური ან მამობრივი დამოკიდებულება, რომელსაც სექსუალური ხასიათის შედეგები აქვს და ადამიანის ღირსებას აკნინებს; არასასურველი შეთავაზება ან მოთხოვნა, რომელსაც თან ერთვის ფარული ან ღია მუქარა; ნებისმიერი უხამსი მხერა ან ჟესტი, რომელიც სექსუალურობასთანაა დაკავშირებული, ან ნებისმიერი ფიზიკური კონტაქტი, შეხება, მოფერება, ჩქმეტა ან ფიზიკური თავდასხმა.²⁷

1.2.2. ევროპის საბჭოს კონვენცია ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ (სტამბოლის კონვენცია)

სტამბოლის კონვენცია ძალზე მნიშვნელოვანი საერთაშორისო დოკუმენტია, რომელიც აყალიბებს სრულიად თანამედროვე სტანდარტებს სხვადასხვა მიმართულებით, მათ შორის, სექსუალურ შევიწროებასთან დაკავშირებით. კონვენციის მიხედვით, სექსუალური ხასიათის ნებისმიერი ფორმის არასასურველი ვერბალური²⁸, არავერბალური²⁹ ან ფიზიკური ქცევა³⁰, რომელიც მიზნად ისახავს ან იწვევს ადამიანის ღირსების შელახვას, დამაშინებელი, მტრული, დამამცირებელი, შეურაცხმყოფელი ან აგრესიული გარემოს შექმნის გზით, უნდა ჩაითვალოს სექსუალურ შევიწროებად³¹ და ამგვარი ქცევის აღსაკვეთად გამოყენებულ უნდა იქნეს სისხლის სამართლის ან სხვა სახის სამართლებრივი სანქციები.³²

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სტამბოლის კონვენციის მე-40 მუხლის მიხედვით, ორი მთავარი

გარემოებაა ხაზგასმული: (1) ჩამოყალიბებულია სექსუალური შევიწროების შინაარსი და (2) ამ ქმედების წინააღმდეგ სახელმწიფოთა მიერ გამოსაყენებელი სანქციების აუცილებლობა.

შესაბამისად, უადრესად მნიშვნელოვანია სტამბოლის კონვენციის ძირითადი პრინციპების აღიარება და ეროვნული კანონმდებლობის ჰარმონიზაცია კონვენციის მოთხოვნებთან.

2. სექსუალური შევიწროების რეგულირება ეროვნული კანონმდებლობით

სტამბოლის კონვენციის მოთხოვნათა შესაბამისად, მნიშვნელოვანი ცვლილებები იქნა განხორციელებული ეროვნულ კანონმდებლობაში და შეეხო როგორც სექსუალური შევიწროების დეფინიციას, ისე რეაგირების მექანიზმების დანერგვის აუცილებლობაც დღის წესრიგში დადგა.³³

საქართველოს შრომის კოდექსის მიხედვით, სექსუალური შევიწროება განმარტებულია, როგორც პირისადმი არასასურველი სექსუალური ხასიათის ქცევა, რომლის მიზანია ან შედეგად იწვევს პირისათვის ღირსების შელახვას და განაპირობებს დამაშინებელი, მტრული, დამამცირებელი ან შეურაცხმყოფელი გარემოს შექმნას.³⁴ შრომის კოდექსი, ასევე, განმარტავს სექსუალური ხასიათის ქცევას, როგორც პირის მიმართ სექსუალური ხასიათის ფრაზებით მიმართვას, გენიტალიების ჩვენებას ან/და ნებისმიერ სხვა სახის სექსუალური ხასიათის არავერბალურ ან ფიზიკურ ქცევას.³⁵

საქართველოს კანონი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ³⁶, რომლის მოქმედება ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების მიმართ, სექსუალურ შევიწროებად განიხილავს ნებისმიერ არასასურველ სიტყვიერ ან ფიზიკურ ქცევას, რომელიც იწვევს პირის ღირსების შელახვას ან მისთვის დამაშინებელი, მტრული, დამამცირებელი, ღირსების შემლახველი ან შეურაცხმყოფელი გარემოს

²⁷ იქვე.

²⁸ შევიწროების ვერბალური ფორმები: სექსუალური ხასიათის შენიშვნები ან შეურაცხმყოფელი შენიშვნები და კომენტარები, უტაქტო და აბეზარის პირადი ხასიათის შეკითხვები, შენიშვნები ფიზიკურ გარეგნობაზე, არასასურველი კომენტარები და ხუმრობა, არაკორექტული შეკითხვები და სხვ. იხ. საქართველოს სახალხო დამცველი, პრაქტიკული სახელმძღვანელო სექსუალური შევიწროების შესახებ, თბ., 2020, 17.

²⁹ შევიწროების არავერბალური ფორმები: მიმტერება, დაჟინებით ყურება, ნების საწინააღმდეგოდ სექსუალური ფოტოების გაგზავნა, შიშველი სხეულის დემონსტრირება, პირადი სივრცის, მათ შორის გამოსაცვლელი ოთახების ვიდეოკამერით თვალთვალი, სექსუალური ხასიათის არასასურველი წერილების თუ სხვა მასალის გაგზავნა. იხ. იქვე, 18.

³⁰ შევიწროების ფიზიკური ფორმები: არასასურველი შეხება, ჩახუტება ან კოცნა, სხეულზე ან მის ნაწილზე შეხება და სხვ. იხ. იქვე.

³¹ სტამბოლის კონვენცია, მუხლი 40.

³² იქვე.

³³ რაც შეეხება სექსუალურ შევიწროებაზე ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი წესით პასუხისმგებლობას, შესაბამისობაში უნდა ჩაითვალოს სტამბოლის კონვენციის მე-40 მუხლის ჩანაწერთან: „დაექვემდებაროს სისხლის სამართლის ან სხვა სანქციებს“.

³⁴ საქართველოს შრომის კოდექსი, მუხლი 4, პუნქტი 6.

³⁵ იქვე, იხ. შენიშვნა.

³⁶ საქართველოს კანონი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ, მუხლი 1.

შექმნას.³⁷ აღნიშნული დეფინიცია მოიცავს სექსუალური შევიწროებისათვის დამახასიათებელ შემდეგ აუცილებელ ელემენტებს: ქცევის ფორმა, ქცევის არასასურველობა და შედეგი. ამ სამივე კომპონენტის კუმულაციურად არსებობა სექსუალური შევიწროების ქმედების შინაარსს ქმნის, რაც, თავის მხრივ, დისკრიმინაციული ქმედებაა.

გენდერული თანასწორობის შესახებ საქართველოს კანონი³⁸ ითვალისწინებს შრომით ურთიერთობებში გენდერული თანასწორობის უზრუნველყოფას და კრძალავს პირის შევიწროებას, მათ შორის, სექსუალურ შევიწროებას, რომელიც, კანონის მიხედვით, განიმარტება, როგორც სექსუალური ხასიათის ნებისმიერი არასასურველი ქცევა.³⁹

საჯარო სამსახურის შესახებ საქართველოს კანონის მიხედვით, ყველა საჯარო მოსამსახურე თანასწორია და დაუშვებელია სამოხელეო სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე პირის უფლებების, თავისუფლებებისა და კანონიერი ინტერესების შეზღუდვა ან მათი განხორციელებისათვის ხელის შეშლა.⁴⁰

ზემოაღნიშნული დოკუმენტების გარდა, უმნიშვნელოვანესი ცვლილება განხორციელდა საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალ-დარღვევათა კოდექსში, როცა დაემატა 166¹ მუხლი, რომელშიც განისაზღვრა სექსუალური შევიწროების ცნება და აღნიშნული ქმედება დადგინდა ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად⁴¹. ამ მუხლის მიხედვით, სექსუალური შევიწროება არის საზოგადოებრივ ადგილებში პირის მიმართ არასასურველი სექსუალური ხასიათის ქცევა, რომელიც მიზნად ისახავს ან/და იწვევს მისი ღირსების შელახვას და ქმნის მისთვის დამამინებელ, მტრულ, დამამცირებელ, ღირსების შემლახველ და შეურაცხყოფელ გარემოს. მუხლის სანქციების მიხედვით⁴², მაქსიმალური სანქცია

არის 10-დღიანი ადმინისტრაციული პატიმრობა, რაც, უდავოდ, არათანაზომიერია ქმედებისა და შედეგისა, რასაც სექსუალური შევიწროება ახდენს მსხვერპლზე.⁴³

აღნიშნული ცვლილების შეფასებისას, მნიშვნელოვანია იმის ხაზგასმა, რომ ამ ცვლილებით მოხდა სამუშაო ადგილას განხორციელებული სექსუალური შევიწროების გამიჯვნა საჯარო სივრცეში განხორციელებული სექსუალური შევიწროებისგან.

თუმცა, ამავდროულად, აღნიშნული ჩანაწერი კრიტიკას იმსახურებს იმ გარემოების გათვალისწინებით, რომ არსებული საკანონმდებლო რეგულაციით, სექსუალური შევიწროება სამუშაო ადგილას ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის მიღმა რჩება და სამოქალაქო სამართლებრივი წესით საქმის წარმოების დაწყებით შეიძლება იქნეს აღკვეთილი,⁴⁴ ხოლო, საჯარო სივრცეში ჩადენილი სექსუალური შევიწროებისათვის უფრო მკაცრი ზომა – ადმინისტრაციულ სამართლებრივი სახდელია გათვალისწინებული. ეს არათანაბარ მდგომარეობაში აყენებს სექსუალური შევიწროების მსხვერპლს სამუშაო ადგილას და მსხვერპლს – საჯარო სივრცეში, მაშინ, როცა საჯარო სივრცეში ჩადენილი ქმედება, შესაძლოა, ერთჯერადი ხასიათის იყოს, ხოლო, სამუშაო ადგილას ჩადენილი სექსუალური შევიწროება სისტემატურობის დიდ რისკს შეიცავს და შეიძლება დასრულდეს ისეთი შედეგებით, როგორიცაა მუდმივი სტრესი, მტრულ გარემოში ყოფნა, ან სულაც, სამსახურის დაკარგვა.

გარდა ამისა, კანონმდებლობაში დასახვეწია დამსაქმებლის პასუხისმგებლობის საკითხი

1 წლის განმავლობაში ან/და ორი ან მეტი პირის მიერ გამოიწვევს ჯარიმას 800-დან 1000 ლარამდე ან გამასწორებელ სამუშაოს ერთ თვემდე ვადით ან ადმინისტრაციულ პატიმრობას 10 დღემდე ვადით.

⁴³ აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ სექსუალური შევიწროება დაემატა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის კოდექსის მეცამეტე თავს, რომელიც შეეხება საზოგადოებრივი წესრიგის ხელშეწყობის სამართალდარღვევებს, რითაც, პრაქტიკულად, ხაზი გაესვა იმ ფაქტს, რომ სექსუალური შევიწროება უნდა განვიხილოთ არა როგორც მხოლოდ ინდივიდის მიმართ ზიანი, არამედ ზიანი საზოგადოების მიმართაც, რადგან აღნიშნული ქმედება იწვევს საზოგადოებრივი წესრიგისთვის ხელის შეშლას.

⁴⁴ სექსუალური შევიწროების ფაქტის დადგენის შემთხვევაში, სასამართლო მოპასუხეს აკისრებს დისკრიმინაციული ქმედების, მათ შორის, სექსუალური შევიწროების შეწყვეტას ან/და მისი შედეგების აღმოფხვრას, მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებას. სახალხო დამცველი, შევიწროების ფაქტის დადგენის შემთხვევაში კი, მოპასუხეს მიმართავს რეკომენდაციით, სექსუალური შევიწროების შეწყვეტასთან დაკავშირებით, სექსუალური შევიწროების პრევენციის შიდა რეგულირების დოკუმენტის შემუშავებასთან დაკავშირებით.

³⁷ იქვე, მუხლი 2, პუნქტი 32.

³⁸ საქართველოს კანონი გენდერული თანასწორობის შესახებ, მუხლი 1.

³⁹ იქვე, მუხლი 6.

⁴⁰ საქართველოს კანონი საჯარო სამსახურის შესახებ, მუხლი 9.

⁴¹ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი, მუხლი 166¹.

⁴² აღნიშნული ქმედება იწვევს 300 ლარით დაჯარიმებას, მისი განმეორებით ჩადენასა ხელის დადებიდან 1 წლის განმავლობაში იწვევს 500 ლარის ოდენობით დაჯარიმებას. სექსუალური შევიწროება ჩადენილი სამართალდარღვევის მიერ წინასწარი შეცნობით ორსულის, არასრულწლოვნის, უმწეო მდგომარეობაში მყოფი პირის მიმართ ან არასრულწლოვნის თანდასწრებით, ეს ქმედება ჯარიმდება 500-დან 800 ლარამდე ოდენობით. ამგვარი ქმედების ზემოთ დასახელებულ დამამძიმებელ გარემოებებში განმეორებით ჩადენა ადმინისტრაციული სახდელის დადებიდან

სექსუალური შვიწროების პრევენციის, ფაქტებზე რეაგირების ან აღმოფხვრის მიმართულებით. ამ პრობლემის მოგვარების ერთ-ერთ გამოსავლად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს სექსუალურ შვიწროებასთან დაკავშირებით შიდა მექანიზმების არსებობა, რაც პრევენციის ინსტრუმენტი, რომლის შედეგიც რამდენიმე ჭრილში უნდა იქნეს განხილული: გავლენა დასაქმებულზე, გუნდსა და ორგანიზაციაზე. ხოლო, ორგანიზაციაში სექსუალური შვიწროების მექანიზმების არქონა ხელს უწყობს არაჯანსაღი სამუშაო კულტურის ფორმირებას, თანამშრომელთა დემოტივაციასა და შვიწროებისადმი შემწყნარებლური გარემოს შექმნას.⁴⁵

ერთ-ერთი პირველი ინსტიტუცია, რომელმაც დაამტკიცა სექსუალური შვიწროების პრევენციისა და რეაგირების მექანიზმი, არის სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახური. აღნიშნული მექანიზმის მიზნებში⁴⁶ მოაზრებულია სექსუალური შვიწროებისაგან თავისუფალი გარემოს შექმნა⁴⁷; სექსუალური შვიწროების პრევენციისათვის ცნობიერების ამაღლების კამპანიის წარმოება⁴⁸; ეფექტური რეაგირება ფაქტის გამოვლენის შემთხვევაში და მსხვერპლის მხარდაჭერა⁴⁹; პროპორციული და სამართლიანი პასუხისმგებლობა ქმედების ჩამდენი პირის მიმართ⁵⁰.

არანაკლებ საინტერესოა სექსუალური შვიწროების ინდიკატორები, რაშიც მოიაზრება ქმედების ხასიათი, ინტენსივობა, სისტემატურობა, მსხვერპლზე გავლენის მოხდენის სურვილი, მსხვერპლის დაუცველობა და სიტუაციის მიმართ მისი დამოკიდებულება, სამსახურებრივი ურთიერთობა მსხვერპლსა და ქმედების სუბიექტს შორის.⁵¹

შიდა მექანიზმი, ასევე, უნდა გულისხმობდეს სექსუალური შვიწროების დადგენისას დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომებს და ამგვარი მექანიზმების დანერგვა, განსაკუთრებით კი, საჯარო სამსახურში, იქნება ქმედითი და ეფექტიანი ნაბიჯი სექსუალური შვიწროების აღმოფხვრისათვის.

⁴⁵ იხ. 2021 წლის 15 მარტის ბრძანება №01/79 სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურში სექსუალური შვიწროების პრევენციისა და რეაგირების მექანიზმის დამტკიცების შესახებ.

⁴⁶ იქვე, მუხლი 4.

⁴⁷ (ა) ქვეპუნქტი.

⁴⁸ (ბ) ქვეპუნქტი.

⁴⁹ (გ) და (დ) ქვეპუნქტები.

⁵⁰ (ე) ქვეპუნქტი.

⁵¹ იქვე, მუხლი 7.

დასკვნა

სექსუალური შვიწროების მზარდი ხასიათი განპირობებულია საზოგადოების მხრიდან მისი მიმღებლური დამოკიდებულებით, რაც ამ ქმედებას გარკვეულწილად უხილავს ხდის. თუმცა, სექსუალური შვიწროების მიმართ არასერიოზულმა დამოკიდებულებამ და ამ ქმედების მსუბუქ ან ნაკლებად მძიმე ფორმად აღქმამ, შესაძლოა, სექსუალური შვიწროება უფრო მძიმე ფორმის სექსუალურ ძალადობაში გადაზარდოს, რაც აძლიერებს მსხვერპლისთვის საშიშ და ღირსების შემლახავ გარემოში ყოფნას.

სექსუალური შვიწროების არსებული რეგულაცია ადმინისტრაციულ სამართალ-დარღვევათა კოდექსში, როგორც ზემოთ აღინიშნა, პრაქტიკულად, ადმინისტრაციული სახდელის მიღმა მოიაზრებს სექსუალურ შვიწროებას სამუშაოადგილას, როცა ბევრად უფრო გონივრული იქნებოდა არა მხოლოდ ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად ამგვარი ქმედების განხილვა, არამედ, უფრო მეტიც, შრომით ურთიერთობებში სისტემატურად განხორციელებული სექსუალური შვიწროება დამამძიმებელ გარემოებად უნდა იქნეს აღიარებული, შესაბამისი სანქციით, რაც უფრო მყარი სამართლებრივი ბერკეტი იქნება მსხვერპლისათვის.

საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელებასთან ერთად, არანაკლებ მნიშვნელოვანია, უზრუნველყოფილ იქნეს აღსრულების მექანიზმების მოწესრიგება და პრევენცია, რაც შესაძლებელი იქნება შესაბამისი შიდა ორგანიზაციული მექანიზმების არსებობის შემთხვევაში. აღნიშნული დოკუმენტი უნდა ითვალისწინებდეს ისეთ საბაზისო კომპონენტებს, როგორიცაა სექსუალური შვიწროების ფაქტზე შეტყობინებისა და საჩივრის პროცედურა, სანქციები და დისციპლინური ზომები, გასაჩივრებისა და გამოძიების შემთხვევებში პასუხისმგებელი პირები. ასევე, აუცილებელია, დაცულ იქნეს კონფიდენციალურობა.

კიდევ ერთი, მეტად მნიშვნელოვანი გარემოება, რაც სახელმწიფოს მიერ სექსუალური შვიწროების წინააღმდეგ საბრძოლველად დასაგეგმი აქტივობებისას უნდა იქნეს აუცილებლად გათვალისწინებული, არის სექსუალური შვიწროების გამოვლენის რისკფაქტორები⁵²

⁵² სექსუალური შვიწროების გამოვლენის რისკფაქტორად განიხილება, მაგ.: არაფორმალურად დასაქმებული პირების, მოხალისეების ან გამოსაცდელი ვადით და დროებითი

და შევიწროების ინტერსექციური ხასიათი⁵³. გარდა ამისა, სამუშაო ადგილას სექსუალური შევიწროება უნდა ჩაითვალოს დისკრიმინაციის გამოვლინებად.

შესაბამისად, ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, პრობლემის მზარდი

ხელშეკრულებით დასაქმებული პირების, დეცენტრალიზებულ ან ტერიტორიულად იზოლირებულ სამუშაოებზე დასაქმებული პირების მიერ მათ მიმართ განხორციელებული სექსუალური შევიწროების ფაქტის დამალვა.

⁵³ იგულისხმება მაგ.: მსხვერპლის ოჯახური მდგომარეობა, სექსუალური ორიენტაცია, ეთნიკური კუთვნილება, ჯანმრთელობის მდგომარეობა, ნასამართლობა, ალკოჰოლზე დამოკიდებულება და სხვ.

ხასიათისა და მასშტაბურობიდან გამომდინარე, აუცილებელია საერთაშორისო ინტრუმენტებსა და რეკომენდაციებზე დაფუძნებული ქმედითი ნაბიჯების განხორციელება როგორც საკანონმდებლო ცვლილებების თვალსაზრისით, ისე ეფექტიანი აღსრულების მექანიზმების უზრუნველყოფით.

The Limits of Processing a Candidate's Personal Data by the Employer During the Pre-Contractual Stage

Abstract

Considering that almost every person has to be an employer, an employee or a candidate, problems associated with labour legislation are always causing great interest and never lose relevance. Since any employment relationship is preceded by the stage of preparing a contract, pre-contractual relationships are often very complex and somewhat problematic. During this stage, a great amount of personal data is processed, providing various ways for employers to go astray from the original purpose of collecting such data. This could be a result of weak or insufficient regulations in modern labour legislation. Additionally, as the world progresses in digital sciences, more challenges come to light, creating further practices in the hiring process, which could eventually jeopardize the candidate's personal data protection in the process. Therefore, with this evolution comes the necessity to rework the legal frameworks that govern employment relationships.

Besides the fact that, in many cases, candidates are at special risk concerning the illegal processing of their personal data, it is also problematic that, in practice, candidates are often rejected for employment precisely based on personal data processed illegally, without purpose and/or for discriminatory reasons.

The issue is exacerbated by the fact that legislation pays insufficient attention to the pre-contractual stage in labour law and does not consider the specif-

ics of the status of employers and candidates/employees as strong and weak parties in terms of personal data protection. It is necessary to take into notice how such imbalance between the parties could create an opportunity that can be exploited, consequently leaving the candidates vulnerable to unfair or discriminative treatment in the labour environment. In light of these challenges, it leaves no doubt that lawmakers should re-evaluate the existing labour legislation and the unique dynamics of the present labour market, implementing new regulations for data processing specifically for the pre-contractual phase, ensuring that candidates are fully informed about their rights, along with creating functional mechanisms for accountability in cases of breaching data processing rules.

Given this context, the purpose of this paper is to clarify the scope, risks and difficulties of data processing by employers at different stages of pre-contractual relationships. It aims to address the challenges that candidates may encounter in the modern labour market due to inadequate legislative regulation. After examining these issues, this paper addresses the immediate need for modification and whole new reform in labour legislation to ensure better protection for candidates who are vulnerable to the misuse of their personal data at various stages of the pre-contractual period.

დამსაქმებლის მიერ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების ფარგლები წინასახელშეკრულებო ეტაპზე

შესავალი

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, წინასახელშეკრულებო ეტაპი წარმოადგენს ურთიერთობას, რომლის დროსაც, მხარეებს ერთმანეთის უფლებათა დაცვის ვალდებულება ეკისრებათ.¹ საქართველოს ორგანული კანონი – საქართველოს შრომის კოდექსი შრომითი ურთიერთობების წარმოშობას უკავშირებს მხარეთა თანასწორუფლებიანობის საფუძველზე ნების თავისუფალი გამოვლენის შედეგად დადებულ შეთანხმებას (მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი). აღნიშნული შეთანხმების დადებას წინ უძღვის შრომითი ხელშეკრულების მომზადების – წინასახელშეკრულებო ეტაპი, რომელსაც საქართველოს შრომის კოდექსის მე-11 მუხლი არეგულირებს და ის შრომითი ხელშეკრულების დადების საფუძველს წარმოადგენს.² შრომით ურთიერთობებში წინასახელშეკრულებო ეტაპი უკავშირდება ვაკანსიის თაობაზე განცხადების გამოქვეყნებას, გასაუბრების ეტაპს, ტესტირებასა და დასაქმების თაობაზე გადაწყვეტილების მისაღებად საჭირო ნებისმიერ სხვა ფორმას.³ შრომითი ურთიერთობების სპეციფიკიდან გამომდინარე, წინასახელშეკრულებო ეტაპზე იწყება პერსონალურ მონაცემთა დამუშავება, რომლებიც, ხშირად, კანდიდატის კონფიდენციალურ ინფორმაციას უკავშირდება, შესაბამისად, ნათლად

იკვეთება შრომითი ხელშეკრულების დადებამდე წინასახელშეკრულებო ეტაპის სათანადო რეგულირების საჭიროება როგორც დამსაქმებლის, აგრეთვე, კანდიდატის კანონიერი ინტერესების დაცვის მიზნით.⁴ აქედან გამომდინარე, ჯერ კიდევ წინასახელშეკრულებო პერიოდში მოლაპარაკების წარმოების ეტაპზე, ორივე მხარეს წარმოეშობა წინასახელშეკრულებო ნდობაზე დაფუძნებული უფლებები და მოვალეობები.⁵

რაც შეეხება პერსონალურ მონაცემებს, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, პერსონალური მონაცემი არის ნებისმიერი ინფორმაცია, რომელიც უკავშირდება იდენტიფიცირებულ ან იდენტიფიცირებად ფიზიკურ პირს.

კანონის მე-3 მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტი მონაცემთა დამუშავებას განმარტავს შემდეგნაირად: „მონაცემთა მიმართ შესრულებული ნებისმიერი მოქმედება, მათ შორის, მათი შეგროვება, მოპოვება, მათზე წვდომა, მათი ფოტოგადაღება, ვიდეომონიტორინგი ან/და აუდიომონიტორინგი, ორგანიზება, დაჯგუფება, ურთიერთდაკავშირება, შენახვა, შეცვლა, აღდგენა, გამოთხოვა, გამოყენება, დაბლოკვა, წაშლა ან განადგურება, აგრეთვე მონაცემთა გამჟღავნება მათი გადაცემით, გასაჯაროებით, გავრცელებით ან სხვაგვარად ხელმისაწვდომად გახდომით“.

შრომითი ხელშეკრულების დადებამდე პერიოდში, მხარეთა შორის წარმოშობილი უფლება-მოვალეობანი, ძირითადად, ინფორმაციის მიღების უფლებას უკავშირდება. აქედან გამომდინარე, პერსონალური მონაცემების დამუშავებასთან დაკავშირებული პრობლემატიკა

* სამართლის მაგისტრი (თსუ).

¹ იხ. *მესხიშვილი ქ.*, წინასახელშეკრულებო ურთიერთობა, წინარე ხელშეკრულება, ბე (შედარებითსამართლებრივი ანალიზი), ქართული ბიზნესის სამართლის მიმოხილვა, VI გამოცემა, 2017, 30.

² იხ. *ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჟომია თ., შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 166.

³ იხ. *კალაძე ზ.*, პერსონალური მონაცემების დაცვა შრომის სამართალში, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის აქტუალური საკითხები, ესეების კრებული, თბ., 2021, 57; იხ. *ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჟომია თ., შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 130.

⁴ იხ. *გოშაძე კ.*, პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების პრინციპების იმპლემენტირება შრომით ურთიერთობებში, წიგნში: *ჩაჩავა ს., ზაალიშვილი ვ.* (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული) III, თბ., 2014, 26.

⁵ იხ. *კერესელიძე თ.*, შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნში: *ზაალიშვილი ვ.* (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 196.

წინასახელშეკრულებო პერიოდში სწორედ ინფორმაციის ურთიერთგაცვლის პროცესში იჩენს თავს. დამსაქმებელი უფლებამოსილია, თავად მიიღოს ცალკეული პირის დასაქმების გადაწყვეტილება, რისთვისაც, მას მინიჭებული აქვს შესაძლებლობა, კანდიდატისაგან მიიღოს ინფორმაცია.⁶ ინფორმაციის გაცვლა მხარეებს შორის ემსახურება ინფორმირებული თანხმობისა და ნების ჩამოყალიბებას, რაც ნამდვილი ხელშეკრულების დადების წინაპირობას წარმოადგენს.⁷ მიუხედავად ამისა, აღნიშნული უფლება არაა შეუზღუდავი და უნდა განხორციელდეს კანონმდებლობით დადგენილ ფარგლებში.⁸ საქართველოს შრომის კოდექსის მე-11 მუხლის 1-ელი პუნქტის თანახმად: „დამსაქმებელს უფლება აქვს, მოიპოვოს კანდიდატის შესახებ ინფორმაცია, გარდა იმ ინფორმაციისა, რომელიც არ არის დაკავშირებული სამუშაოს შესრულებასთან და არ არის საჭირო კანდიდატის მიერ კონკრეტული სამუშაოს შესრულების შესაძლებლობის შესაფასებლად და შესაბამისი გადაწყვეტილების მისაღებად“. აქედან გამომდინარე, დამსაქმებელს ინფორმაციის მიღების ლეგიტიმური მიზანი მხოლოდ და მხოლოდ მაშინ გააჩნია, როდესაც დასაქმების თაობაზე მოთხოვნილი ინფორმაცია გადაწყვეტილების მისაღებად რელევანტური, შესაბამისი და მნიშვნელოვანია. სხვა შემთხვევაში, ჩნდება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების დარღვევისა და შესასრულებელ სამუშაოსთან არარელევანტური ინფორმაციის საფუძველზე დისკრიმინაციული ნიშნით პირთა არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენების რისკი.⁹ მეორე მხრივ, კანდიდატი ვალდებულია, აღნიშნული ინფორმაცია სრულად და სწორად მიაწოდოს დამსაქმებელს. კანონმდებლობის აღნიშნული დათქმები ემსახურება როგორც

კანდიდატის, აგრეთვე, დამსაქმებლის უფლებების დაცვას.¹⁰ ამისათვის, შრომის კოდექსის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, დამსაქმებელს მინიჭებული აქვს უფლებამოსილება, კანდიდატის მიერ წარმოდგენილი ინფორმაციის სისწორე შემოწმოს სხვადასხვა გზით.

აღსანიშნავია, რომ წინასახელშეკრულებო ეტაპზე კანდიდატის პერსონალური მონაცემების დამუშავება, შესაძლოა, სხვადასხვა მიზნით განხორციელდეს. უმეტესწილად, დამსაქმებელი დაინტერესებულია, კვალიფიციური და განსახორციელებელ საქმიანობასთან შესაფერისი კადრი აიყვანოს. სწორედ ამიტომ, მიზანი შეიძლება იყოს შესაფერისი კადრის შერჩევა, ორგანიზაციის უსაფრთხოებისა და საკუთრების დაცვა, თანამშრომელთა ჯანმრთელობის დაზღვევა და ა.შ.¹¹ აღნიშნული მიზნის მიღწევა დამსაქმებლის მიერ სხვადასხვა ხერხით შეიძლება განხორციელდეს. იმის გათვალისწინებით, თუ პერსონალური ინფორმაციის მოპოვების რომელ საშუალებას იყენებს დამსაქმებელი, შესაძლოა, განსხვავდებოდეს თანამდევნი რისკები და მონაცემთა დამუშავების ფარგლები.

ამის გათვალისწინებით, უაღრესად მნიშვნელოვანია ისეთი საკანონმდებლო ბაზის არსებობა, რომელიც არა მხოლოდ დაადგენს წინასახელშეკრულებო ეტაპზე დამსაქმებლის მიერ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების ფარგლებს, არამედ, აგრეთვე, შექმნის ქმედით მექანიზმებს კანდიდატის უფლების დარღვევის პრევენციისა და დარღვეული უფლების აღდგენისათვის.

1. კანდიდატზე პერსონალურ მონაცემთა მოპოვების გავრცელებული საშუალებები

შრომით ურთიერთობებში წინასახელშეკრულებო ეტაპზე პერსონალურ მონაცემთა ყველაზე გავრცელებული საშუალებებია: ვაკანსიის თაობაზე განცხადების გამოქვეყნება, განაცხადის შევსება, ელექტრონულ პორტალზე რეგისტრაცია, სავალდებულო დოკუმენტაციის, კანდიდატთა ტესტირების, სამედიცინო ტესტირებისა

⁶ იხ. *ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჯომია თ., შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 166.

⁷ იხ. *სეგესიო მ.*, მუხლი 5, წიგნი: *ბორნი ა.* (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბ., 2016, 64.

⁸ იხ. *ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჯომია თ., შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 166.

⁹ იხ. *კერესელიძე თ.*, შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნი: *ზაალიშვილი ვ.* (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 196-197.

¹⁰ იხ. *ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჯომია თ., შველიძე ზ.*, საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 166-176.

¹¹ იხ. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, რეკომენდაციები შრომით ურთიერთობებში პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ, 2.

თუ კვლევის შედეგების წარმოდგენის მოთხოვნა, გასაუბრების ეტაპი, მათ შორის, ე.წ. ვიდეოგასაუბრება და სოციალური ქსელების საშუალებით კანდიდატთა პერსონალური მონაცემების მოპოვება.

1.1. ვაკანსიის თაობაზე განცხადების გამოქვეყნება

ვაკანსიის შესახებ განცხადების გამოქვეყნება წინასახელშეკრულებო ეტაპის საწყისი და უმნიშვნელოვანესი ნაწილია. ამ ეტაპის ფარგლებში, დამსაქმებელი შეიმუშავებს იმ მოთხოვნებსა და კრიტერიუმებს, რომლებსაც კანდიდატი უნდა აკმაყოფილებდეს მასთან შრომითი ხელშეკრულების დასადებად. ხშირ შემთხვევაში, დამსაქმებელი განცხადებაში უთითებს სამუშაოს პირობებსაც, ამიტომ, აღნიშნული ეტაპი წარმოადგენს წინასახელშეკრულებო ეტაპზე მხარეთა შორის ინფორმაციის გაცვლის კლასიკურ მაგალითს, რომლის ფარგლებშიც, არა მხოლოდ დამსაქმებელს, არამედ, კანდიდატსაც ექმნება პირველადი წარმოდგენა სამუშაოს ტიპისა და დასაქმების პირობების შესახებ. ვაკანსიის გამოქვეყნება დამსაქმებელს ეხმარება, მოიზიდოს კვალიფიციური, სამუშაოს შესაბამისი კანდიდატები, რომელთაგანაც ერთთან ან რამდენიმესთან, შემდეგ ეტაპებზე გადარჩევის საფუძველზე, დაიდება შრომითი ხელშეკრულება.¹² აქედან გამომდინარე, ჯერ კიდევ განცხადების გამოქვეყნებით ან ვაკანტური ადგილის თაობაზე პოტენციურ დასაქმებულთა სხვა გზით შეტყობინებით იწყება წინასახელშეკრულებო ურთიერთობის მხარეთა ვალდებულებები, რომლებიც, უმეტესად, მხარეთა შორის ინფორმაციის გაცვლაში გამოიხატება. აღნიშნული გულისხმობს არა მხოლოდ აქტიურად ინფორმაციის მოპოვებას, არამედ დამსაქმებლის მიერ გამოქვეყნებულ განცხადებაში იმგვარი მოთხოვნებისა და კრიტერიუმების შემუშავებას, სავალდებულო ინფორმაციისა და დოკუმენტაციის წარდგენის ვალდებულების განსაზღვრას, რომლებსაც კანდიდატი უნდა აკმაყოფილებდეს მასთან შრომითი ხელშეკრულების დადებისთვის. ყველაზე ხშირად, ამგვარ მოთხოვნებს განეკუთვნება განათლების, ცოდნის, გამოცდილების, კანდიდატის უნარ-ჩვევების შესახებ

ინფორმაცია.¹³ ეს გულისხმობს, რომ დასაქმების შესახებ განცხადების გამოქვეყნებით, დამსაქმებელმა, შესაძლოა, იმგვარი მოთხოვნა შეიმუშაოს, რომელიც კანდიდატის პერსონალურ ინფორმაციას უკავშირდება. კრიტერიუმები, შესაძლოა, დაკავშირებული იყოს კანონმდებლობით დაცულ სფეროებთან, როგორიცაა რელიგია, ჯანმრთელობის მდგომარეობა, ოჯახური მდგომარეობა და სხვ. ამ დროს, ჩნდება კითხვა: რამდენადაა გამართლებული დამსაქმებლის მიერ ცალკეული კრიტერიუმის დადგენა და თავსდება თუ არა ის შრომის კანონმდებლობით დადგენილ ინფორმაციის მოპოვების უფლებაში? აღნიშნულ კითხვაზე პასუხი არაა ერთგვაროვანი და ამგვარი ინფორმაციის მოთხოვნისას უნდა შეფასდეს შესასრულებელი სამუშაოს არსი. პერსონალურ მონაცემთა უკანონო დამუშავებისა და დისკრიმინაციის რისკი მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნება სახეზე, თუ დადგინდა, რომ ამგვარ ინფორმაციას არანაირი კავშირი არ გააჩნია შესასრულებელი სამუშაოს ტიპთან.¹⁴

საინტერესოა შრომის ინსპექციის მიერ ოქმების შესწავლის შედეგად გამოკვეთილი ტენდენციები ვაკანსიის თაობაზე განცხადების გამოქვეყნებასთან დაკავშირებით. აღმოჩნდა, რომ 41 ინსპექტირებული კომპანიიდან 6 დასაქმების საიტზე დამსაქმებლის მიერ შემუშავებული იყო იმგვარი მოთხოვნები, რომლებიც კავშირში არ იყო შესასრულებელი სამუშაოს ტიპთან და იწვევდა კანდიდატთა დისკრიმინაციას. დამსაქმებლები მიუთითებდნენ, რომ მათ მიერ დადგენილი კრიტერიუმები სრულიად შეესაბამებოდა მათ ინტერესებს. ეს გამომდინარეობდა იქიდან, რომ მათივე გამოცდილებიდან, უმეტეს შემთხვევაში, 30 წლის ზემოთ ქალბატონები ვერ იჩენდნენ იმგვარ უნარებს, როგორსაც ახალგაზრდები. მათი სისწრაფისა და სისხარტის მაჩვენებელი დაბალი იყო, მალევე კარგავდნენ ინტერესს სამუშაოს მიმართ და ტოვებდნენ სამსახურს. გარდა ამისა, მამაკაცები გამოირჩეოდნენ უპასუხისმგებლობით, რის გამოც, მათთან გასაუბრებაზე დროის რესურსის დახარჯვა არ სურდათ, ამიტომ, განცხადებაშივე ცდილობდნენ მათ გაფილტვრას. შრომის ინსპექტორის განმარტებით, დამსაქმებლის ეს პოზიციები აძლიერებდა კანდიდატთა მიმართ სტერეოტიპულ შეხედულებებს, რომ ცალკეული ასაკისა და სქესის

¹³ იქვე.

¹⁴ იხ. *შველიძე ზ.*, სამოქალაქო მოთხოვნათა ფარგლები შრომითი დისკრიმინაციის დავისას, თბ., 2019, 72.

¹² იხ. *Kapur R.*, Recruitment and Selection, 2018, 6.

პირებს არ შეუძლიათ, შეასრულონ გარკვეული სამუშაო. ამის გამო, მოცემული მოთხოვნები არ იყო კავშირში შესასრულებელი სამუშაოს ტიპთან და არ იკვეთებოდა დამსაქმებლის ლეგიტიმური მიზანი, შესაბამისად, ვერ მართლდებოდა კანდიდატთა მიმართ ამგვარი შეზღუდვის დადგენა.¹⁵ აღნიშნული მაგალითით ნათლად იკვეთება, რომ საქართველოს შრომის კოდექსით დადგენილი სტანდარტი – ინფორმაცია, რომელიც საჭიროა კანდიდატის მიერ კონკრეტული სამუშაოს შესრულების შესაძლებლობის შესაფასებლად და შესაბამისი გადაწყვეტილების მისაღებად, სუბიექტური და ბუნდოვანია, შესაბამისად, ინტერპრეტაციის საშუალებას იძლევა დამსაქმებელთა მხრიდან.¹⁶

1.2. განაცხადის შევსება, ელექტრონულ პორტალზე რეგისტრაცია

თავდაპირველად, უნდა აღინიშნოს, რომ ვაკანსიის შესახებ განცხადებით კანდიდატს ხშირად მოეთხოვება განაცხადის შევსება წერილობით/მატერიალურად ან ელექტრონული პორტალის მეშვეობით, რომელიც, უმეტეს შემთხვევაში, დამსაქმებლის მიერ წინასწარ გამზადებულ შეკითხვებს შეიცავს. საყურადღებოა, რომ საჯარო მოხელის მიერ კონკურსში მონაწილეობისათვის განაცხადის წარდგენა შესაძლებელია მხოლოდ ელექტრონულად, ბიუროს მიერ ადმინისტრირებული ვებგვერდის მეშვეობით.¹⁷ იმისათვის, რომ პერსონალურ მონაცემთა არაკანონიერი დამუშავების საფუძველზე არ წარმოიშვას დისკრიმინაციის საფრთხე, დამსაქმებლის მიერ წინასწარ გამზადებული განაცხადის ფორმა უნდა შეიცავდეს მხოლოდ და მხოლოდ დასაქმების თაობაზე გადაწყვეტილების მისაღებად აუცილებელ შეკითხვებს.¹⁸ ამ ეტაპზე, ასეთად მოიაზრება სახელი, გვარი, მისამართი, საკონტაქტო ინფორმაცია, განათლება, გამოცდილება, უნარები და სხვა ამგვარი შეკითხვები.¹⁹ საჯარო მოხელეთათვის, მათი საქმიანობის სპეციფიკიდან გამომდინარე, „საჯარო

სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონით განისაზღვრება დამატებითი მოთხოვნები, როგორცაა ნასამართლობის არქონა, სახელმწიფო ენის ცოდნა, სრულწლოვანება, ქმედუნარიანობა და ა.შ., შესაბამისად, დამსაქმებლის მიერ განცხადების ფორმაში მსგავსი შეკითხვების ასახვა თავსდება კანონმდებლობის ფარგლებში, გააჩნია შესაბამისი ლეგიტიმური მიზანი და ამ მიზნის პროპორციულია.²⁰ გასათვალისწინებელია, რომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატის რეკომენდაციების მიხედვით, დამსაქმებელი მაქსიმალურად უნდა ეცადოს, განაცხადის ფორმიდან ამოიღოს განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემთა შესახებ შეკითხვები და, ლეგიტიმური მიზნის არსებობისას, ეს მონაცემები მოიპოვოს უკვე შერჩეული კანდიდატებისაგან.²¹

განაცხადის ფორმასთან დაკავშირებით, საინტერესოა პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის 2016 წლის გადაწყვეტილება ბენზინგასამართი სადგურების ქსელის მიერ კანდიდატთა პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებასთან მიმართებით. აღნიშნულ კომპანიას შემუშავებული ჰქონდა ანკეტის სტანდარტული ფორმა კონკურსის მიზნებისათვის, რომელშიც კანდიდატს უნდა შეევსო რამდენიმე ველი: საიდენტიფიკაციო მონაცემები, საკონტაქტო მონაცემები, განათლების, გამოცდილების, ნასამართლობის, ოჯახური მდგომარეობის და სხვ. ანკეტას არ ჰქონდა სპეციალური მითითება იმასთან დაკავშირებით თუ რომელი ველების შევსება იყო აუცილებელი. კომპანიას, რეალურად, ნასამართლობის, ჯანმრთელობის მდგომარეობის შესახებ ინფორმაცია მხოლოდ რამდენიმე ვაკანსიისათვის ესაჭიროებოდა.²² სახელმწიფო ინსპექტორმა, მოცემულ შემთხვევაში, დაადგინა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლით დადგენილი პრინციპების დარღვევა. ინსპექტორის შეფასებით, ვინაიდან კომპანია არ მიუთითებდა, კონკრეტულად რომელი ველების შევსება იყო საჭირო და ინფორმაცია ნასამართლობაზე, ჯანმრთელობის მდგომარეობაზე, ოჯახურ მდგომარეობაზე და ა.შ. რელევანტური იყო მხოლოდ ვაკანსიათა ნაწილისათვის, ეს ქმნიდა კანდიდატების

¹⁵ შრომის ინსპექციის საქმიანობის შეფასება, 2021, 54-55.

¹⁶ სეგესიო მ., მუხლი 5, წიგნში: ბორთი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბ., 2016, 65.

¹⁷ „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 36, პუნქტი 1.

¹⁸ ob. Markgraf J., The Statutory German ‘Right to Question’ in a Job Interview – an Adoptable Model for Australia?, 2004, 6.

¹⁹ იქვე.

²⁰ „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონი, მუხლი 27.

²¹ იხ. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, რეკომენდაციები შრომით ურთიერთობებში პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ, 8.

²² იხ. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის გადაწყვეტილებები, მონაცემთა დამუშავება შრომით ურთიერთობებში, 3, 2021, 14.

პერსონალურ მონაცემთა არამიზნობრივად, არაადეკვატურად და არაპროპორციულად დამუშავების წინაპირობებს. ამის საფუძველზე, კომპანია მიჩნეულ იქნა სამართალდამრღვევად და სახდელის სახით შეეფარდა ჯარიმა.²³

1.3. სავალდებულო დოკუმენტაციის, სამედიცინო ტესტირებისა თუ კვლევის წარდგენის მოთხოვნა, ტესტირება

როგორც უკვე აღინიშნა, ვაკანსიის შესახებ განცხადების გამოქვეყნებისას, დამსაქმებელი უფლებამოსილია, მოითხოვოს კანდიდატისაგან გარკვეული ინფორმაციის წარდგენა, რაც სავალდებულო დოკუმენტაციის, ცნობის, სამედიცინო ტესტირების/კვლევის წარდგენის მოთხოვნაში შეიძლება გამოიხატოს. ამის გათვალისწინებით, განაცხადის შევსებას ხშირად მოჰყვება კანდიდატთა ტესტირების ეტაპი, რომელიც, შესაძლოა, დაიყოს ორ – ფსიქოლოგიურ და ფიზიკურ – კატეგორიად. ტესტირების ფსიქოლოგიური კატეგორიის შედეგად, დამსაქმებელი მოიპოვებს პერსონალურ ინფორმაციას, რომელიც უკავშირდება კანდიდატის უნარებს, ფსიქიკურ მზაობას, მენტალურ მდგომარეობას.²⁴ რაც შეეხება ფიზიკურ კატეგორიას, მასში მოიაზრება სამედიცინო ტესტირებები, უმეტეს შემთხვევაში კი, ნარკოლოგიური შემოწმება.²⁵ დღეის მდგომარეობით, უამრავი დამსაქმებელი ითხოვს როგორც ცნობას ნასამართლობის შესახებ, აგრეთვე, სამედიცინო კვლევის შედეგების წარდგენას, რაც, უმეტესად, ნარკოლოგიურ შემოწმებაში გამოიხატება. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტის თანახმად, პირის ნასამართლობასა და ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული პერსონალური მონაცემი მიეკუთვნება განსაკუთრებული კატეგორიის პერსონალურ მონაცემს. კანონის მე-6 მუხლის 1-ელი პუნქტი ადგენს, რომ განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემთა დამუშავება დასაშვებია მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში, მათ შორის, როდესაც ამგვარი მონაცემების დამუშავება აუცილებელია შრომითი

ვალდებულებების და ურთიერთობის ხასიათიდან გამომდინარე, მათ შორის, დასაქმების თაობაზე გადაწყვეტილების მისაღებად. წინაპირობას, ამ შემთხვევაში, წარმოადგენს ის, რომ ეს მოთხოვნა აუცილებელი უნდა იყოს დასაქმების თაობაზე გადაწყვეტილების მისაღებად. აღნიშნული წინაპირობა საკმაოდ ბუნდოვანი და ორაზროვანია, რაც დამსაქმებელს ანიჭებს შესაძლებლობას, ფართოდ განმარტოს დანაწესი.²⁶ ეს კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს ნასამართლობის შესახებ კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების ფარგლების განსაზღვრულობასა და განჭვრეტადობას. აუცილებელია, დადგენილ იქნეს დამატებითი კრიტერიუმები დამსაქმებლის მიერ ამგვარი მონაცემების დამუშავებასთან დაკავშირებით, რომელიც, არსებულ დანაწესთან ერთად, შექმნის კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების უფრო განსაზღვრულ ფარგლებს.

რაც შეეხება ნარკოლოგიურ თუ ალკოჰოლურ შემოწმებას, ამ კუთხით, აღსანიშნავია, რომ „საჯარო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონი ითვალისწინებს სამედიცინო-ნარკოლოგიური ცნობის წარდგენის ვალდებულებას, რაც ქმნის აღნიშნული მონაცემის დამუშავების კანონიერ საფუძველს საჯარო სამსახურის დამსაქმებლისთვის. კერძო სექტორში, ამგვარი მოთხოვნა, შესაძლოა, შინაგანაწესით გაიწეროს ან დაეყრდნოს სხვა რეგულაციას.²⁷ საინტერესოა კალიფორნიის შტატის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე – „*Wilkinson v. Times Mirror Corp.*“. სასამართლომ იმსჯელა, აქვს თუ არა უფლება კერძო დამსაქმებელს, რომელიც არ არის საჯარო სამსახურის წარმომადგენელი, მოითხოვოს ნარკოლოგიური, ალკოჰოლის შემოწმება ყველა კანდიდატისაგან. სასამართლოს განმარტებით, ყველაზე კლასიკური ფიზიკური შემოწმების მაგალითი სწორედ კანდიდატთა ნარკოლოგიური შემოწმებაა. ამის გათვალისწინებით, კერძო სექტორის დასაქმების კანდიდატებს უნდა ჰქონდეთ ლოგიკური მოლოდინი ამგვარი მოთხოვნისათვის. გარდა ამისა, კომპანიის პოლიტიკა იყო, სპეციალურად შეეტყობინებინა კანდიდატებისათვის, რომ სამუშაოს შეთავაზების წინაპირობას წარმოადგენდა თანხმობა

²³ იქვე, 15.

²⁴ იხ. Carrigan M., Pre-Employment Testing – Prediction Of Employee Success And Legal Issues: A Revisitation Of Griggs V. Duke Power, Journal of Business & Economics Research, 2007, 39.

²⁵ იქვე.

²⁶ იხ. სეგესიო მ., მუხლი 5, წიგნში: ბორნი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბ., 2016, 65.

²⁷ იხ. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, რეკომენდაციები შრომით ურთიერთობებში პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ, 7.

ნარკოლოგიურ შემოწმებაზე. კანდიდატები ამის შესახებ წესის შესაბამისად იყვნენ ინფორმირებული.²⁸ სასამართლო მიუთითებს, რომ ამ შემთხვევაში, კანდიდატებს ჰქონდათ არჩევანი: გამოეხატათ თანხმობა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების ლიმიტირებულ ჩარევა/შეზღუდვაზე, ან ეთქვათ უარი სამუშაოს შეთავაზებაზე. კომპანია არ აიძულებდა კანდიდატებს, სხვა სამუშაოს მოძებნაზე უარი ეთქვათ. სასამართლო ნარკოლოგიურ შემოწმებას აფასებს, როგორც პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობაში მცირედ ჩარევას, რომელიც გამართლებულია, როდესაც კანდიდატი წინასწარაა ინფორმირებული და შეუძლია, უარი განაცხადოს აღნიშნულზე, დამატების გარეშე.²⁹

საინტერესოა ისიც, რომ “COVID-19” პანდემიის პერიოდში, გახშირდა დამსაქმებლის მოთხოვნა ვირუსთან დაკავშირებული სამედიცინო გამოკვლევისა თუ ტესტის წარდგენასთან დაკავშირებით. აღსანიშნავია, რომ სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურს 2020 წელს მომზადებული აქვს რეკომენდაციები, რომლის ნაწილიც სწორედ პანდემიის პერიოდში დამსაქმებლის მიერ მონაცემთა დამუშავებას შეეხება.³⁰ რეკომენდაციების თანახმად, დამსაქმებელმა შრომით ურთიერთობებში დამსაქმებლისაგან შეიძლება შეაგროვოს ინფორმაცია იმასთან დაკავშირებით, სტუმრობდა თუ არა იგი ვირუსის გავრცელების კუთხით მაღალი რისკის ქვეყნებს, აქვს თუ არა მას ვირუსის სიმპტომები ან ჰქონდა თუ არა კონტაქტი ინფიცირებულ პირთან.³¹ აღნიშნული გამომდინარეობს დამსაქმებლის მიზნიდან ჯანმრთელობის დაცვასთან დაკავშირებით, შესაბამისად, მას გააჩნია ლეგიტიმური მიზანი, აღნიშნული განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემი მოითხოვოს დამსაქმებლისაგან.³² დამსაქმებელს აღნიშნული მიზანი წინასახელმეორეულ ეტაპზეც გააჩნია, შესაბამისად, მას უფლება აქვს, ამგვარი მონაცემი მოიპოვოს, აგრეთვე,

კანდიდატისგანაც.³³

კიდევ ერთ მოთხოვნას, რომელსაც დამსაქმებლები მიმართავენ, წარმოადგენს ფსიქოლოგიური და პიროვნული მახასიათებლების ტესტები, რომლებიც, უმეტესად, დასაქმების ეტაპის შესაჯამებლად გამოიყენება.³⁴ გარკვეულ შემთხვევებში, სამუშაოს ტიპი მოითხოვს დასაქმებულის მიერ ფსიქოლოგიური თუ პიროვნული მახასიათებლების ქონას.³⁵ მაგალითისათვის, იარაღთან დაკავშირებული ფუნქციების შესასრულებლად, დასაქმებულს, შესაძლოა, მოეთხოვებოდეს არაიმპულსურობა, სტრესისადმი ტოლერანტობა, ემოციური სიმტკიცე და სხვ.³⁶ შესაბამისად, ამგვარი ტესტირების მიზანია პირის ფსიქოლოგიური, პიროვნული პროფილის შექმნა. ამ კატეგორიის მონაცემები მიეკუთვნება იმგვარ ბიომეტრიულ მონაცემებს, რომლებიც, ხშირ შემთხვევაში, პირის იდენტიფიცირების შესაძლებლობას იძლევა კანონისმე-3 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტით ჩამოთვლილი ნიშნებით, შესაბამისად, ექცევა განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემებში. ამ შემთხვევაში, პრობლემას წარმოადგენს ის, რომ შესაძლებელია, ფსიქოლოგიური ან პიროვნული მახასიათებლების ტესტი ეხებოდეს პირის პერსონალურ, ინტიმურ ცხოვრებას.³⁷ აღნიშნული დამსაქმებელს აძლევს შესაძლებლობას, განახორციელოს კანდიდატთა დისკრიმინაცია პიროვნულ მახასიათებლებზე დაყრდნობით.³⁸ მოცემულ შემთხვევაში, უნდა შეფასდეს დამსაქმებლის ინტერესი აღნიშნულ ტესტებთან დაკავშირებით, კერძოდ, კითხვები, რომლებსაც კავშირი არ გააჩნია სამუშაოსთან, აკრძალულია, რომ ტესტირების ეტაპზე დაუსვან კანდიდატს.³⁹ ამ კუთხით, პრობლემას შეიძლება წარმოადგენდეს ის ფაქტიც, რომ კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა ამ გზით მოპოვება ხშირად ხდება მესამე პირის, ლიცენზირებული ფსიქოლოგის ან სხვა უფლებამოსილი პირის მიერ,

³³ იქვე.

³⁴ იხ. Remaida A., Moumen A., El Bouzekri El Idrissi Y., Abdellaoui B., Harraki Y., The Use of Personality Tests as a Preemployment Tool: A Comparative Study, 2021, 2.

³⁵ იხ. Corporate Human Resources, Pre-employment Psychological Assessment Privacy Impact Assessment, Final Report, Information and Privacy Office Employment and Immigration In consultation with: Attraction and Technology and Human Resource Community Development Corporate Human Resources, 2011, 3.

³⁶ იქვე.

³⁷ იხ. Venne R.A., Psychological Testing in Personnel Selection, Queen's University Industrial Relations Centre, 1987, 34.

³⁸ იქვე, 33.

³⁹ იქვე, 34, აღნიშნული უნდა მოწესრიგდეს ინტერვიუს ეტაპზე კანდიდატისათვის დასმული შეკითხვის მსგავსად, იხ. 3.4.2 ქვ.

²⁸ იხ. Court of Appeals of California, First Appellate District, Division Three, *Wilkinson v. Times Mirror Corp.* (1989), იხ. United States Supreme Court, *Treasury Employees v. Von Raab*, 489 U.S. 656 (1989).

²⁹ იქვე.

³⁰ იხ. ქალდანი თ., პერსონალურ მონაცემთა დაცვის სფეროში ბოლო პერიოდში განვითარებული მოვლენების მოკლე მიმოხილვა, 18; იხ. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის რეკომენდაციები, COVID-19-ის წინააღმდეგ ბრძოლის პროცესში პერსონალურ მონაცემთა დამუშავება, 2020, 3.

³¹ იხ. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის რეკომენდაციები, COVID-19-ის წინააღმდეგ ბრძოლის პროცესში პერსონალურ მონაცემთა დამუშავება, 2020, 3.

³² იქვე.

რომელმაც, შესაძლოა, იმაზე მეტად შეზღუდოს კანდიდატის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა, ვიდრე ეს სამუშაო სპეციფიკისათვის არის აუცილებელი.⁴⁰ ამის გათვალისწინებით, კანონმდებლობით უნდა იყოს დადგენილი სპეციალური მოთხოვნა, რომ ამგვარი ტესტირება მხოლოდ და მხოლოდ იმ პროფესიონალების მიერ განხორციელდეს, რომლებიც სპეციალიზებული არიან წინასახელშეკრულებო ეტაპზე კანდიდატთა ტესტირებისათვის.⁴¹ გარდა ამისა, აღნიშნულ მესამე პირსა და დამსაქმებელს შორის უნდა არსებობდეს სათანადო შეთანხმება, რომლითაც გაწერილი იქნება მონაცემთა დამუშავების მიზნები, ფარგლები და კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დასაცავად საჭირო სხვა მოთხოვნები.⁴²

1.4. კანდიდატთან გასაუბრება

პრაქტიკის გათვალისწინებით, ყველაზე ხშირად, დასაქმების შესახებ განცხადების გამოქვეყნებას მოსდევს იმ კანდიდატებთან გასაუბრების ეტაპი, რომლებიც აკმაყოფილებენ განცხადებით დადგენილ კრიტერიუმებს და წარადგენენ იმ დოკუმენტაციას, რომლებიც მეორე ეტაპზე (გასაუბრების ეტაპზე) გადასასვლელად არის საჭირო. შეიძლება ითქვას, რომ კანდიდატის შესახებ ინფორმაციის მისაღებად, გასაუბრება ერთ-ერთ ყველაზე გავრცელებულ საშუალებას წარმოადგენს, რა ეტაპზეც ხდება კანდიდატისათვის შეკითხვების დასმა მის მიერ წარდგენილ ინფორმაციასა ან ჯერ კიდევ უცნობ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომლებიც მნიშვნელოვანია დასაქმების შესახებ გადაწყვეტილების მისაღებად.

ტექნოლოგიათა განვითარების კვალობაზე, დამსაქმებელი უკვე აღჭურვილია შესაძლებლობით, გასაუბრება ჩაატაროს არა მხოლოდ კანდიდატთან პირისპირ, არამედ, ე.წ. ვიდეოგასაუბრების მეშვეობით, რომელიც პრაქტიკაში საკმაოდ პრობლემატური აღმოჩნდა და, სათანადო რეგულირების არარსებობის პირობებში, კანდიდატის პერსონალური მონაცემების დამუშავების კუთხით, საკმაოდ დიდ რისკს ქმნის.

1.4.1. ვიდეოგასაუბრება და ხელოვნური ინტელექტი

ვიდეოგასაუბრებათა ისტორია არცთუ ისე დიდ დროს მოიცავს. თავდაპირველად, ის შემდეგ შინაარსს ატარებდა: დამსაქმებელი კანდიდატებს წინასწარ გამზადებულ კითხვებს აწვდიდა, კანდიდატები კი, საკუთარ პასუხებს ვიდეოს საშუალებით იწერდნენ და დამსაქმებელს უგზავნიდნენ.⁴³ აღნიშნული გასაუბრების მთავარი იდეა დროის, ფინანსური და სხვა რესურსის დაზოგვა იყო, რადგან, ვიდეოგასაუბრება მოსახერხებელია როგორც დამსაქმებლის, აგრეთვე, კანდიდატებისათვისაც, რომელთაც შეეძლოთ, საკუთარი სახლიდან, გარეთ გაუსვლელად და გადაადგილების ხარჯების გარეშე მიეღოთ მონაწილეობა გასაუბრებაში.⁴⁴ დანარჩენი დამსაქმებლები მიმართავდნენ პირდაპირი ჩართვის ვიდეოგასაუბრებას „ZOOM-ის“ მსგავსი პლატფორმებით.⁴⁵

დადებითი მხარეების მიუხედავად, ვიდეოგასაუბრება, დროთა განმავლობაში, ერთგვარი იარაღი გახდა დასაქმებულების ხელში. ხელოვნური ინტელექტის განვითარების პირობებში, დამსაქმებლებმა დაიწყეს მისი გამოყენება ვიდეოგასაუბრებებზე, რომლის საშუალებითაც, დამსაქმებლები აფასებდნენ კანდიდატთა მანერებს, ქცევას, ხმას, სახის ნაკვეთებს და სხვ.⁴⁶ AI ტექნოლოგიებს შეუძლია კანდიდატის ხმის ტონის, ლაპარაკის სიჩქარის, წინადადებებში სიტყვათა გამოყენების სიხშირის, აგრეთვე, გამომეტყველებების: წარბის აწევის, თვალების გაფართოების, ღიმილისა და სხვა ნიშნების წაკითხვა.⁴⁷ აღნიშნულის საშუალებით, დამსაქმებლები ქმნიან გარკვეულ პროფილს კანდიდატის სამუშაოსთან შესაბამისობის დადგენის მიზნით. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მიხედვით, აღნიშნული

⁴³ იხ. *Ajunwa I.*, Automated Video Interviewing as the New Phrenology, Berkeley Technology Law Journal, 2021, 1178.

⁴⁴ იქვე.

⁴⁵ იქვე.

⁴⁶ იხ. *Dill J.R.*, Video Job Interviews: Legal Issues With Remote Access for Applicants, 2020, ხელმისაწვდომია: <https://ogletree.com/insights/video-job-interviews-legal-issues-with-remote-access-for-applicants/?fbclid=IwAR2MCOP1XgI6xQvB1_jMmDTYdJOqooYGWMBTySelyb-fR_7wNt3Dv4oeZ-C4>, [20/05/2023].

⁴⁷ იხ. *Ajunwa I.*, Automated Video Interviewing as the New Phrenology, Berkeley Technology Law Journal, 2021, 1178-1179; იხ. *Manokha I.*, How Using Facial Analysis in Job Interviews Could Reinforce Inequality, PBS NEWS HOUR, ხელმისაწვდომია <<https://www.pbs.org/newshour/economy/making-sense/how-using-facial-recognition-in-job-interviews-could-reinforce-inequality>>, [01/06/2023].

⁴⁰ იხ. Preemployment Psychological Evaluation Guideline, Ratified by the IACP Police Psychological Services Section, Orlando, Florida, 2014, 2.

⁴¹ იქვე.

⁴² იქვე, 4.

მონაცემები განეკუთვნება ბიომეტრიულ, ე.ი., განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემს და მისი დამუშავებისათვის განსხვავებული წესებია დადგენილი. დამსაქმებლები თანამედროვე ხელოვნური ინტელექტის მეშვეობით ამუშავებენ კანდიდატის ბიომეტრიულ მონაცემებს, რომლებიც საკმაოდ სენსიტიურია მისთვის. კანონის თანახმად, ბიომეტრიული მონაცემების დამუშავება შესაძლებელია მხოლოდ პირის უსაფრთხოებისა და საკუთრების დაცვის მიზნით, აგრეთვე, საიდუმლო ინფორმაციის გამჟღავნების თავიდან ასაცილებლად. კერძო დაწესებულებათა მიერ ბიომეტრიული მონაცემების გამოყენება დასაშვებია საქმიანობის განხორციელების მიზნითაც, თუ ამ მიზნების მიღწევა სხვა საშუალებებით შეუძლებელია ან დაკავშირებულია არაპროპორციულად დიდ ძალისხმევასთან.⁴⁸ ამის გათვალისწინებით, ნათელია, რომ დამსაქმებელს კანდიდატის ბიომეტრიული მონაცემების დამუშავების უფლება ვიდეოგასაუბრების მეშვეობით მხოლოდ და მხოლოდ კანონით დადგენილ შემთხვევებში შეიძლება ჰქონდეს. მიუხედავად ამისა, დამსაქმებლები კანდიდატის ბიომეტრიულ მონაცემებს აღნიშნული საშუალებებით ამუშავებენ მიზნის შეუსაბამო და არაპროპორციული საშუალებით, რაც პირდაპირ აკრძალულია პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლით დადგენილი მონაცემთა დამუშავების პრინციპებით.

გარდა აღნიშნულისა, ფუნდამენტური პრობლემა კანდიდატის შესახებ ამგვარი პერსონალური მონაცემის მოპოვებისა არის ის, რომ ხელოვნური ინტელექტი, რომელიც, ვიდეოგასაუბრების განმავლობაში, კანდიდატის ქცევასთან ამოსაცნობად გამოიყენება, შექმნილია საზოგადოებაში მოქმედი განსხვავებული ხასიათის მიკერძოებული, დისკრიმინაციული და არათანასწორი შეხედულებების მიხედვით.⁴⁹ ხშირად, ხელოვნური ინტელექტის მიერ განხორციელებული შეფასებები სამართლიან და თანასწორ პროცესთან ასოცირდება, თუმცა, მიკერძოების შემთხვევების რისკი, ამ შემთხვევაში,

საკმაოდ მაღალია.⁵⁰ ეს გამომდინარეობს იქიდან, რომ ის ინფორმაცია, რის მიხედვითაც ხელოვნური ინტელექტი კანდიდატებს აფასებს, სწორედ ზემოთ აღნიშნულ შეხედულებებს ეფუძნება, შესაბამისად, ის არაა სრულყოფილი და წარმოშობს კანდიდატთა დისკრიმინაციის, არათანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენების რისკს.⁵¹ მაგალითად, კვლევაში “Google”-ის საძიებო სისტემის მეშვეობით სიტყვა „პროფესორი“-ს ჩაწერისას, შედეგები მიუთითებს შუახნის თეთრ მამაკაცზე.⁵² მსგავსი შედეგი შეიძლება მოჰყვეს საძიებო სისტემაში „წარმატებული მენეჯერის“ მოძებნასაც, რაც ნიშნავს, რომ ალგორითმმა შეისწავლა, როგორ გამოიყურება უმეტესი პროფესორი თუ წარმატებული მენეჯერი, რის საფუძველზეც, მასში ჩადებული ინფორმაციის მიხედვით, მენეჯერის პოზიციაზე გამოცხადებული ვაკანსიისათვის სახის ამომცნობი ტექნოლოგიით ბიომეტრიული მონაცემის მოპოვების შემთხვევაში, დისკრიმინაციის რისკის ქვეშ შეიძლება აღმოჩნდნენ სხვა სქესის, რასის თუ ასაკის პირები.⁵³ საინტერესოა “Amazon”-ის მაგალითიც, რომელიც დასაქმებისათვის იყენებდა ხელოვნურ ინტელექტს.⁵⁴ ერთი მხრივ, ალგორითმი, რომელიც ხელოვნურ ინტელექტში იყო ჩადებული, ეფუძნებოდა ათი წლის განმავლობაში კომპანიაში შესულ რეზიუმეებს, მეორე მხრივ, ხელოვნური ინტელექტი, აგრეთვე, ითვალისწინებდა, რომ თანამშრომელთა უმეტესობა, რომელმაც წარმატებას მიაღწია, მამაკაცი იყო. შესაბამისად, მასზე დაყრდნობით, უპირატესობა მიანიჭა ნაკლებად კვალიფიციურ მამაკაცებს, ხოლო, ნებისმიერ კანდიდატს, რომლის რეზიუმეშიც სიტყვა „ქალი“ ფიგურირებდა, ნაკლები პრიორიტეტი მიენიჭა.⁵⁵ აღნიშნული კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს ვიდეოინტერვიუს მიმდინარეობისას ხელოვნური ინტელექტის მეშვეობით ამგვარი ბიომეტრიული მონაცემის დამსაქმებლის მიერ დამუშავების არასანდოობაზე, არამიზნობრიობასა და არაპროპორციულობაზე,

⁵⁰ იხ. The Impact of Artificial Intelligence on the Future of Workforces in the EU and the US, An Economic Study Prepared in Response to the US-EU Trade and Technology Council Inaugural Joint Statement, 27.

⁵¹ იხ. Manokha I., How Using Facial Analysis in Job Interviews Could Reinforce Inequality, PBS NEWS HOUR, ხელმისაწვდომია <<https://www.pbs.org/newshour/economy/making-sense/how-using-facial-recognition-in-job-interviews-could-reinforce-inequality>>, [01/06/2023].

⁵² იქვე.

⁵³ იქვე.

⁵⁴ იხ. Salis-Madinier F., A guide to Artificial Intelligence at the workplace, Your rights on algorithms, REPORT, European Economic and Social Committee, 5.

⁵⁵ იქვე.

⁴⁸ იხ. პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, რეკომენდაციები შრომით ურთიერთობებში პერსონალური მონაცემების დაცვის შესახებ, 9.

⁴⁹ იხ. Manokha I., How Using Facial Analysis in Job Interviews Could Reinforce Inequality, PBS NEWS HOUR, ხელმისაწვდომია <<https://www.pbs.org/newshour/economy/making-sense/how-using-facial-recognition-in-job-interviews-could-reinforce-inequality>>, [01/06/2023].

რის გამოც, უმჯობესი იქნება, წინასახელშეკრულებო ეტაპზე გამოირიცხოს კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა ამ საშუალებითა და მიზნით დამუშავება.

პოზიტიურ სიახლეს წარმოადგენს „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის რეგულირება აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. მისი მე-3 მუხლის „ჩ“ ქვეპუნქტი განმარტავს პროფაილინგის ცნებას: „მონაცემთა ავტომატური დამუშავების ნებისმიერი ფორმა, რომელიც გულისხმობს მონაცემების გამოყენებას ფიზიკურ პირთან დაკავშირებული გარკვეული პიროვნული მახასიათებლების შესაფასებლად, კერძოდ, იმ მახასიათებლების ანალიზსა და პროგნოზირებას, რომლებიც შეეხება ფიზიკური პირის მიერ სამუშაოს შესრულების ხარისხს, მის ეკონომიკურ მდგომარეობას, ჯანმრთელობას, პირად ინტერესებს, სანდოობას, ქცევას, ადგილსამყოფელს ან გადაადგილებას“. ამის გათვალისწინებით, დამსაქმებლის მიერ კანდიდატთან ვიდეოგასაუბრებისას მისი ქცევების, მანერების, მიმიკების და ა.შ. შეფასება სამსახურთან შესაბამისობის დადგენის მიზნით, წარმოადგენს კანდიდატის პროფაილინგს. კანონის მე-19 მუხლის 1-ელი პუნქტის თანახმად: მონაცემთა სუბიექტს უფლება აქვს, არ დაექვემდებაროს მხოლოდ ავტომატიზებულად, მათ შორის, პროფაილინგის საფუძველზე, მიღებულ გადაწყვეტილებას, რომელიც მისთვის წარმოშობს სამართლებრივ ან სხვა სახის არსებითი მნიშვნელობის მქონე შედეგს, გარდა გარკვეული შემთხვევებისა.

1.4.2. შეკითხვა

უნდა აღინიშნოს, რომ სშკ ცალკე არ შეიცავს რეგულირებას შეკითხვის დასმის პრობლემატიკასთან დაკავშირებით და მას ინფორმაციის მიღების ზოგად უფლებასთან გაერთიანებულად აწესრიგებს. აღნიშნული ერთგვარ საკანონმდებლო ხარვეზს წარმოადგენს და დასაქმების კანდიდატთა უფლებების სათანადო დაცვისათვის არასათანადო პირობებს ქმნის.

შეკითხვასთან დაკავშირებით, უმნიშვნელოვანესია, რომ დამსაქმებლის მხრიდან ინფორმაციის მოპოვების ინტერესი, ხშირად, წინააღმდეგობაში მოდის საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლით დაცულ პირადი ცხოვრების

ხელშეუხებლობასთან. ამის შესაბამისად, შეკითხვის დასმა არ შეიძლება იმ ცნობების მოსაპოვებლად, რომლებიც კანდიდატის პირად სფეროში უხეშად ერევა. ზემოთ აღნიშნულის გათვალისწინებით, შეკითხვის დასმის უფლება ორი პირობით შეიძლება იქნეს შეზღუდული: ა) როდესაც შეკითხვა კავშირში არაა შესასრულებელ სამუშაოსთან, ბ) შეკითხვა, რომელიც რელევანტური, მნიშვნელოვანია შესასრულებელი სამუშაოსთვის, თუმცა, კანდიდატის პირად სფეროში უხეშ ჩარევასთანაა დაკავშირებული. ამ პირობათა გათვალისწინებით, ერთმანეთისაგან განასხვავებენ დასაშვებ, ძირითადად დაუშვებელ და დაუშვებელ შეკითხვებს.⁵⁶

უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს კანონმდებლობით მოწესრიგებული არაა კანდიდატის უფლება, არ უპასუხოს შეკითხვებს, რომლებიც არარელევანტური, დისკრიმინაციულია და ზედმეტად ერევა მისი პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობაში.⁵⁷

საქმეში – “*Wilkinson v. Times Mirror Corp.*”, კალიფორნიის სააპელაციო სასამართლო განმარტავს, რომ ნებისმიერი კანდიდატი, რომელსაც სურს დასაქმება და, შესაბამისად, გამოეხმაურება დამსაქმებლის მიერ გამოქვეყნებულ განცხადებას ვაკანსიის თაობაზე, აგრეთვე, ირჩევს, რომ საკუთარი პერსონალური მონაცემები გარკვეული ოდენობით გადასცეს დამსაქმებელს. ამგვარ ინფორმაციას შეიძლება მიეკუთვნებოდეს განათლების, გამოცდილების შესახებ ინფორმაცია და, ამავედროულად, უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს ამ ინფორმაციის შემოწმების მექანიზმები.⁵⁸ აღნიშნული ინფორმაციის შემოწმების ინტერესი დამსაქმებელს მაშინ აქვს, როდესაც დოკუმენტაციის წარმოდგენის ეტაპზე, კანდიდატს უკვე მოეთხოვება განათლებისათუვამოცდილების შესახებ პერსონალური მონაცემების წარდგენა. სწორედ აღნიშნულზე დაყრდნობით, დასაშვები შეკითხვა მოიაზრებს დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის იმგვარი შეკითხვის დასმას, რომელიც ემსახურება იმ პერსონალური მონაცემის მოპოვებას, რომელიც

⁵⁶ იხ. კერესელიძე თ., შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 199-201.

⁵⁷ იხ. ქავთარაძე ლ. (რედ.), პრაქტიკული სახელმძღვანელო შრომის უფლებისა და გარემოს დაცვის სფეროში, ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC), თბ., 2015, 17.

⁵⁸ იხ. Court of Appeals of California, First Appellate District, Division Three, *Wilkinson v. Times Mirror Corp.* (1989).

მის პირად ცხოვრებაში ჩარევას არ მოითხოვს და აუცილებელი ინფორმაციაა გადაწყვეტილების მიღებისათვის.⁵⁹ ამგვარი შეკითხვები ემსახურება დამსაქმებლის მიზანს, ინფორმაცია მოიპოვოს კანდიდატის განათლების, პროფესიული გამოცდილების, უნარ-ჩვევების შესახებ, რომლებიც არაა კავშირში მისი პირადი ცხოვრების სფეროსთან. შესაბამისად, დასაშვები შეკითხვები პირდაპირ ექცევა დამსაქმებლის ინფორმაციის მოპოვების ლეგიტიმურ უფლებაში და კანდიდატს არა აქვს უფლება, უარი თქვას მასზე პასუხის გაცემაზე ან არასწორი ინფორმაცია მიაწოდოს დამსაქმებელს. კერძო ავტონომიის პრინციპიდან გამომდინარე, დაუშვებელია, ამგვარი შეკითხვების დასმა აკრძალოს დამსაქმებელს, ვინაიდან, ის ემსახურება, პირველ რიგში, კანონმდებლობით გარანტირებული მისი ინტერესების დაცვას, ხოლო, მეორე მხრივ, კანდიდატის უფლებები დაცული და უზრუნველყოფილია.⁶⁰

დასაშვები კითხვებისაგან განსხვავებით, ძირითადად დაუშვებელი შეკითხვის მიმართ დამსაქმებლის უფლებასთან დაკავშირებით, უნდა შეფასდეს ყოველი კონკრეტული შემთხვევა ინდივიდუალურად. ძირითადად დაუშვებელია ისეთი კითხვები, რომლებიც სამუშაოს არსის, სპეციფიკისა და სამუშაოს პირობების გათვალისწინებით, შესაძლებელია, ჯდებათ თანაზომიერების პრინციპის ფარგლებში, ხოლო, დამსაქმებელს ჰქონდეს მისი კანდიდატისათვის დასმის ლეგიტიმური მიზანი და შესაბამისი პერსონალური მონაცემის დამუშავების უფლება.⁶¹ ძირითადად დაუშვებელი შეკითხვები, ერთი შეხედვით, შეიცავს განსხვავებას კანდიდატებს შორის, თუმცა, ობიექტურ, თანაზომიერ პრინციპს აკმაყოფილებს და, შესაბამისად, არ იწვევს კანონით აკრძალულ დისკრიმინაციას. ძირითადად დაუშვებელი შეკითხვები უმეტესად ექცევა პერსონალურ მონაცემთა შესახებ საქართველოს კანონით განსაზღვრულ განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემებში. აქედან გამომდინარე,

ამგვარ შეკითხვებს შეიძლება მივაკუთვნოთ ნასამართლობის შესახებ, პარტიული კუთვნილების შესახებ, ჯანმრთელობის შესახებ, აღმსარებლობის შესახებ და სხვა კითხვები.⁶²

საინტერესოა, რომ ზოგადად, გერმანიის საკანონმდებლო და სასამართლო პრაქტიკის გათვალისწინებით, შეკითხვა ნასამართლობაზე დამსაქმებლის მხრიდან, ძირითადად დაუშვებელია. მიუხედავად ამისა, ნასამართლობის შესახებ კითხვის დასმა დასაშვები ხდება ისეთ შემთხვევებში, როდესაც პირი ნასამართლევა ისეთი დანაშაულისთვის, რომელიც პირდაპირ კავშირშია შესასრულებელი სამუშაოს ტიპთან.⁶³ ამის მაგალითად შეიძლება დასახელდეს შემთხვევა, როდესაც პირს ჩადენილი აქვს დანაშაული სასამართლო ხელისუფლების წინააღმდეგ და დასაქმება სურს სასამართლოში.

განსხვავებით დასაშვები და ძირითადად დაუშვებელი შეკითხვებისაგან, კანდიდატს უფლება აქვს, არ უპასუხოს დაუშვებელ შეკითხვას. მიუხედავად ამისა, კანდიდატის დუმილი, ხშირად, უარყოფითად აისახება მასთან შრომითი ხელშეკრულების დადების შესაძლებლობაზე. საქართველოს შრომის კოდექსი არაფერს ამბობს ამ შემთხვევებზე, თუმცა, საინტერესოა, რომ გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ, აღნიშნულის თავიდან ასაცილებლად, კანდიდატს ტყუილის უფლებაც მიანიჭა.⁶⁴ მოცემულ შემთხვევაში, გასათვალისწინებელია, რომ დაცულ უნდა იქნეს პროპორციულობა დამსაქმებლის უფლებაზე, მიიღოს კანდიდატებისაგან ინფორმაცია და, მეორე მხრივ, კანდიდატის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა და პერსონალურ მონაცემთა დაცვა.⁶⁵ იმ შემთხვევაში, თუ კანდიდატის აღნიშნული კანონიერი ინტერესი აღემატება დამსაქმებლის ინტერესს, ტყუილი ვერ გახდება მოტყუებით დადებულ გარიგებაზე მითითებით ბათილობის საფუძველი, ვინაიდან, სასამართლოს ამგვარი მიდგომა კანდიდატის უფლებების

⁵⁹ იხ. ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჯოია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 131.

⁶⁰ იხ. კერესელიძე თ., შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 201-202.

⁶¹ იქვე.

⁶² იხ. ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაჯოია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 131.

⁶³ იხ. კერესელიძე თ., შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 204-205.

⁶⁴ იქვე, 212-213.

⁶⁵ იხ. General reporter: Judge Alan C. Neal, General and National Reports, Privacy in the workplace, Ljubljana, 2009, 27.

დაცვისკენაა მიმართული, რომელიც დაუშვებელი კითხვით, შესაძლოა, დისკრიმინაციის მსხვერპლი გახდეს, უსაფუძვლოდ დამუშავდეს მისი პერსონალური მონაცემები და შეიზღუდოს მისი პირადი ცხოვრების უფლება.⁶⁶

აღნიშნულის გათვალისწინებით, დაუშვებელია კითხვები, რომლებიც უხეშად ეხება კანდიდატის პირად ცხოვრებას. შესაძლებელია, ამგვარი შეკითხვა იყოს ოჯახური მდგომარეობის, ორსულობის, სექსუალური ორიენტაციის შესახებ და სხვ.⁶⁷

ჩატარებული კვლევების საფუძველზე, ნათელი მოეჩინა გარემოებას, რომ ძალიან ხშირია წინასახელშეკრულებო ეტაპზე ორსულ, დაოჯახებულ ქალთა აღნიშნული პერსონალური მონაცემების საფუძველზე დისკრიმინაცია, მშობიარობისა და ბავშვის მოვლის შევსებულების თავიდან ასაცილებლად.⁶⁸ დამსაქმებლის მიერ ორსულობის შესახებ კითხვები იწვევს მდებდრობითი სქესის არაპირდაპირ დისკრიმინაციას და არათანაბარ მდგომარეობაში აყენებს მათ, მამრობითი სქესის წარმომადგენელ კანდიდატებთან მიმართებით. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ვინაიდან ორსულობა დროებითია, მასთან დაკავშირებით შეკითხვა დაუშვებელია და ამ შემთხვევიდან გამონაკლისები არ არსებობს.⁶⁹ ამის გათვალისწინებით, იმ შემთხვევებშიც კი, როდესაც დამსაქმებელს ლეგიტიმური ინტერესი გააჩნია ამგვარ შეკითხვებთან დაკავშირებით, მას აღნიშნული უფლება ეზღუდება, როდესაც მოცემული პერსონალური მონაცემი მას აღჭურავს დისკრიმინაციის განხორციელების შესაძლებლობით.⁷⁰

⁶⁶ იხ. კერესელიძე თ., შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 212-213.

⁶⁷ იხ. ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხალოშია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 132.

⁶⁸ იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2013, 497, ხელმისაწვდომია <<https://www.ombudsman.ge/geo/saparlamento-angarishebi>>, [18/06/2023].

⁶⁹ იხ. კერესელიძე თ., შრომის ხელშეკრულების დადებამდე დამსაქმებლის მიერ კანდიდატისათვის დასმული დისკრიმინაციული შეკითხვის სამართლებრივი შედეგები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), I, თბ., 2011, 215.

⁷⁰ იხ. Waas B., New Developments in Employment Discrimination

1.5. სოციალური ქსელების/მედიის მეშვეობით მონაცემთა დამუშავება

თანამედროვე მსოფლიოში, სოციალური ქსელებისა და თანამედროვე ტექნოლოგიების როლი დღითი დღე იზრდება, ფართოვდება მისი არეალი და, შესაბამისად, მოიცავს ცხოვრების უფრო და უფრო მეტ ასპექტს. დღეის მდგომარეობით, არსებობს უამრავი სოციალური ქსელი, რომელიც გამოიყენება მილიონობით ადამიანის მიერ საკუთარი ინტერესების, პირადი ცხოვრების, პროფესიული, რელიგიური, პოლიტიკური შეხედულებებისა და სხვა ინფორმაციის გასაზიარებლად, რომლებიც ხშირად მოიცავს პერსონალურ მონაცემებს ამ ინდივიდთა შესახებ.⁷¹ მათ შორისაა ისეთი სოციალური ქსელებიც, როგორიცაა: Facebook, Instagram, Twitter და ა.შ., რომლებიც განსაკუთრებული პოპულარობით გამოირჩევა.⁷² ამის გათვალისწინებით, დღითი დღე იზრდება დამსაქმებელთა მიერ სოციალური მედიისა და სხვადასხვა სოციალური ქსელის გამოყენებით კანდიდატის პერსონალური მონაცემების მოპოვების შემთხვევებიც. აღნიშნულს უამრავი ფაქტორი განაპირობებს, რომლებიც სოციალურ ქსელს დამსაქმებლისათვის პერსონალურ მონაცემთა მოსაპოვებლად საკმაოდ ხელსაყრელ მექანიზმად აქცევს. ეს შეიძლება იყოს ფინანსური სახსრების დაზოგვა, ამ ხერხით ინფორმაციის მოპოვების სიმარტივე, იმგვარ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობა, რომლის მოპოვებაც სხვაგვარად რთული ან შეუძლებელი იქნებოდა, კანდიდატის ცხოვრების სტილის, ჰობის მიხედვით მისი პიროვნული მახასიათებლებისა და ვაკანსიისადმი შესაფერისობის დადგენა და ა.შ.⁷³ გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ხშირად, ინფორმაცია, რომელსაც კანდიდატი დამსაქმებელს გადასცემს, შეიძლება არ იყოს სწორი ან სრული, ამიტომაც, სშკ-ის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, დამსაქმებელი

Law: Germany, წიგნში: Nakakubo H., Blanpain R., Araki T., New Developments in Employment Discrimination Law, 2008, 78.

⁷¹ იხ. Hosain S., Liu P., Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 112.

⁷² იხ. Hosain S., Liu P., Mustafi M.A.A., Social Networking Information and Pre-Employment Background Checks: The Mediating Role of Sustainable Organizational Reputation, International Journal of Manpower, 2021, 5.

⁷³ იხ. Hosain S., Liu P., Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 112.

უფლებამოსილია, შეამოწმოს კანდიდატის მიერ წარდგენილი ინფორმაციის სისწორე. მაგალითად, სოციალურ ქსელში გაზიარებული ინფორმაცია, შესაძლოა, დამსაქმებელმა გამოიყენოს გასაუბრებისას დასმული რომელიმე შეკითხვის სისწორის შემოწმების მიზნით.⁷⁴ ყოველივე აღნიშნული, აგრეთვე, წარმოშობს საკმაოდ დიდ რისკს პერსონალურ მონაცემთა დაცვისა და კანდიდატთა დისკრიმინაციის კუთხით, ვინაიდან, სოციალური ქსელით გაზიარებული ინფორმაცია მარტივად ხდება კანდიდატის მიმართ ზიანის მიყენების საშუალებების შექმნის საფუძველი.⁷⁵ დამსაქმებელს ეძლევა შესაძლებლობა, მოიპოვოს იმგვარი ინფორმაცია, რომელიც კავშირში არაა შესასრულებელი სამუშაოს ტიპთან, თუმცა, დისკრიმინაციული მიზნით უარყოფით ზეგავლენას ახდენს დასაქმების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას. ამის გათვალისწინებით, არსებობს დამსაქმებლის მიერ არსებული საკანონმდებლო რეგულაციებისა და დანაწესებისათვის გვერდის ავლის საფრთხე.

სოციალური ქსელების როლის ზრდასთან ერთად, იზრდება ინფორმაციაც, რომელსაც მისი მომხმარებლები აზიარებენ. ხშირად, ეს დაუფიქრებლად და გაუაზრებლად ხორციელდება, თუმცა, ონლაინური პერსონალური ინფორმაციის ზრდასთან ერთად, იზრდება მასზე არაავტორიზებული პირების მიერ ხელმისაწვდომობისა და შემდგომი დამუშავების საფრთხეც. პერსონალურ მონაცემთა ონლაინური გაზიარების შემდგომ, ნებისმიერ პირს ეძლევა შესაძლებლობა, აღნიშნული ინფორმაცია მოიპოვოს, ჩამოტვირთოს და შეინახოს განუსაზღვრელი ვადით. აქედან გამომდინარე, გაზიარებული პერსონალური მონაცემის სოციალური ქსელებიდან წაშლა ბოლომდე ვერ აღმოფხვრის და გაანადგურებს აღნიშნულ ინფორმაციაზე ხელმისაწვდომობას, მისი დამუშავების შესაძლებლობას.⁷⁶

ყურადღება უნდა მიექცეს „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის დანაწესებს მონაცემთა დამუშავების საფუძვლებთან დაკავშირებით. მე-5 მუხლის „ე“

ქვეპუნქტის თანახმად, პერსონალურ მონაცემთა დამუშავება დასაშვებია იმ შემთხვევაში, როდესაც „კანონის თანახმად, მონაცემები საჯაროდ ხელმისაწვდომია ან მონაცემთა სუბიექტმა ისინი ხელმისაწვდომი გახადა“. კანონის მე-6 მუხლის „ი“ ქვეპუნქტის მიხედვით, მსგავსად რეგულირდება იმ განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემების დამუშავებაც, რომლებიც მონაცემთა სუბიექტმა საჯარო გახადა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც მონაცემთა სუბიექტმა საჯაროდ გამოქვეყნებული პერსონალური მონაცემის დამუშავება აშკარად აკრძალა. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, ინფორმაციის საჯარო გავრცელება მოიცავს როგორც პრესასა და ტელევიზიებში, აგრეთვე, ისეთი საშუალებების მიერ ინფორმაციის გავრცელებას, რომლებიც პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი ინფორმაციის მისაწოდებლად გამოიყენება. აღნიშნულ კონტექსტში, საქართველოს უზენაესი სასამართლო ხაზს უსვამს სწორედ სოციალური ქსელების როლსა და მნიშვნელობას. სასამართლოს განმარტებით, საჯარო გავრცელებად ჩაითვლება პირის მიერ სოციალური ქსელის მეშვეობით გამოქვეყნებული პოსტები, კომენტარები და ა.შ.⁷⁷ ამის გათვალისწინებით, კანონის მიზნებიდან გამომდინარე, მონაცემთა სუბიექტის, კანდიდატის მიერ სოციალური ქსელის საშუალებით საჯაროდ გამოქვეყნებული ინფორმაცია დამსაქმებელს აძლევს აღნიშნული პერსონალური მონაცემის დამუშავების უფლებას. მიუხედავად ამისა, პრაქტიკაში სოციალური ქსელების საშუალებით გამოქვეყნებულ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების საფუძვლის არსებობის დადგენა არცთუ ისე მარტივია, როგორც ერთი შეხედვით ჩანს.⁷⁸ იმისათვის, რათა განისაზღვროს, დასაქმების მიზნებისათვის სოციალურ ქსელში გავრცელებული პერსონალური ინფორმაციის დამუშავება ჩაითვლება თუ არა კანდიდატის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის დარღვევად, უნდა დადგინდეს, პირს აქვს თუ არა გონივრული მოლოდინი ამ მონაცემთა დაცვასთან დაკავშირებით.⁷⁹ სოციალურ ქსელთა უმეტესობა,

⁷⁴ იხ. Data Protection, The Employment Practice Code, Supplementary Guidance, Information Commissioners Office, 12.

⁷⁵ იხ. ანგარიში პერსონალურ მონაცემთა დაცვის მდგომარეობის და ინსპექტორის საქმიანობის შესახებ, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის ინსპექტორის აპარატი, 2017, 19.

⁷⁶ იხ. Baumhart P.B., Social Media and the Job Market: How to Reconcile Applicant Privacy with Employer Needs, 48 U. Mich. J. L. Reform 503 (2015), 505-506.

⁷⁷ იხ. მესხიშვილი ქ., დიფამაცია (ქართული და ევროპული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით), ქართული ბიზნესის სამართლის მიმოხილვა, VI გამოცემა, 2017, 5; იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 9 იანვრის განჩინება საქმეზე №ას-1559-1462-2012.

⁷⁸ იხ. Hosain S., Liu P., Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 115.

⁷⁹ იხ. Carly B. (2008), The Newest Way to Screen Job Applicants: A

მათ შორის, Facebook, Instagram და ა.შ. ერთმანეთისაგან განასხვავებს ინფორმაციათა ხელმისაწვდომობის შემდეგ სახეებს: 1) ღია ინფორმაცია, რომელიც ყველასათვის ხელმისაწვდომია, იქნება ეს სოციალურ მედიაში არსებული მეგობართა წრე, თუ მესამე პირი, 2) დაცული ინფორმაცია, რომელზეც ხელი მხოლოდ მეგობრებს მიუწვდებათ (ცალკეულ შემთხვევაში, მეგობართა შეზღუდულ წრეს ან მეგობრის მეგობრებს), 3) დახურული ინფორმაცია, რომლის ნახვის შესაძლებლობაც მხოლოდ თავად მონაცემთა სუბიექტს გააჩნია.⁸⁰ ზოგადად, არსებული საკანონმდებლო მოწესრიგების ფარგლებში, დამსაქმებელს არ ეზღუდება, შრომითი ხელშეკრულების დადებამდე კანდიდატის სოციალური ქსელის დათვალიერებისა და მისი პერსონალური მონაცემების მოპოვების უფლება, თუმცა, გასათვალისწინებელია, რომ აქ იგულისხმება მხოლოდ ის ინფორმაცია, რომელიც მონაცემთა სუბიექტმა თავად გახადა საჯარო და ხელმისაწვდომია ყველასათვის.⁸¹ საყურადღებოა, რომ გახშირდა დამსაქმებლის მიერ სოციალურ მედიაში მეგობრად დამატების მოთხოვნა, რათა მათ ხელი მიუწვდებოდეთ არა მხოლოდ ღია ინფორმაციაზე, არამედ, დაცულ ინფორმაციაზეც. დამსაქმებლები მიმართავენ უკიდურეს პრაქტიკასაც, როდესაც კანდიდატს მოეთხოვება, საკუთარი პროფილის პაროლი გადასცეს დამსაქმებელს, რის შემდეგაც, მას ხელი მიუწვდება კანდიდატის დახურულ ინფორმაციაზე, ე.ი., იმ პერსონალურ მონაცემზეც, რომელიც მხოლოდ მონაცემთა სუბიექტისათვის (კანდიდატისთვის) იყო განკუთვნილი. ამას ემატება ისიც, რომ ხშირ შემთხვევაში, სოციალურ მედიაში დახურულ ინფორმაციას შეიძლება მიეკუთვნებოდეს კანდიდატის განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემი (მისი რელიგიური, პოლიტიკური შეხედულება ან სხვ.), რომელიც მისთვის განსაკუთრებით კონფიდენციალურია, ამასთან, კავშირში არაა შესასრულებელი სამუშაოს ტიპთან და დამსაქმებლის მიერ მისი მოპოვების შემთხვევაში, ჩნდება კანდიდატის მიმართ

დისკრიმინაციული საფუძველით დასაქმებაზე უარის თქმის რისკი.⁸² ამის გათვალისწინებით, საინტერესოა, კერძოდ, რა შეიძლება მივიჩნიოთ კანდიდატის მიერ პერსონალურ მონაცემთა გასაჯაროებად. როგორც უკვე აღინიშნა, კანდიდატის პერსონალური ინფორმაციის სოციალურ მედიაში/ქსელში გამოქვეყნების დროს უნდა დადგინდეს, პირს აქვს თუ არა გონივრული მოლოდინი ამ მონაცემთა დაცვასთან დაკავშირებით. პირადი სივრცის მოლოდინთან მიმართებით, საინტერესოა კალიფორნიის უზენაესი სასამართლოს განმარტება გადაწყვეტილებაში – *Sanders v. American Broadcasting Co.* საქმეზე. დასაქმებულმა სანდერსმა უჩივლა საკუთარ თანამშრომელს, ჟურნალისტს, რომელმაც მათი საუბარი დამალული კამერით ჩაიწერა და შემდგომში სატელევიზიო პროგრამაში გამოაქვეყნა. ჟურნალისტი აცხადებდა, რომ სანდერსს ვერ ეჩნებოდა გონივრული მოლოდინი მათი საუბრის მიმართ პირადი სივრცის კუთხით, ვინაიდან, მათი საუბარი ესმოდათ სხვა თანამშრომლებსაც. სასამართლო არ დაეთანხმა ჟურნალისტის პოზიციას და განმარტა, რომ პირადი სივრცის განცდას გარკვეული დონე, ხარისხი გააჩნია და მხოლოდ ის ფაქტი, რომ პირის ინფორმაცია ხელმისაწვდომია პირთა გარკვეული წრისათვის, არ ნიშნავს იმას, რომ იგი ლეგალურად შეიძლება ვაიძულოთ, ეს ინფორმაცია ხილულ იქნეს ნებისმიერი პირის მიერ.⁸³ აღნიშნული განმარტება გვაძლევს შესაძლებლობას, დავადგინოთ, რომ კანდიდატის მიერ სოციალურ ქსელში მეგობართა წრისათვის გაზიარებული ინფორმაცია განეკუთვნება იმ ინფორმაციას, რომლის მიმართაც მას გარკვეული პირადი სივრცის განცდა გააჩნია და პერსონალური მონაცემი, რომელიც მხოლოდ მეგობრებისათვის ან დახურული სახით იქნება სოციალურ ქსელში მის მიერ გაზიარებული, ვერ მოექცევა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის „ე“ ქვეპუნქტში. მიუხედავად ამისა, განსხვავებულ პრაქტიკას ადგენს ნიუ-იორკის სააპელაციო

Social Networker's Nightmare, Federal Communications Law Journal: Vol. 60: Iss. 3, Article 6, 603.

⁸⁰ იხ. Hosain S., Liu P., Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 115.

⁸¹ იხ. ჯორბენაძე ს., სოციალური მედიის სამართალი, თბ., 2019, 185.

⁸² იხ. Hosain S., Liu P., Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 115.

⁸³ იხ. Carly B. (2008), The Newest Way to Screen Job Applicants: A Social Networker's Nightmare, Federal Communications Law Journal: Vol. 60: Iss. 3, Article 6, 604-605; იხ. კალიფორნიის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Sanders v. American Brdcast. Co.*, 978 P.2d 67, 72 (Cal. 1999).

სასამართლო საქმეში – *Nader v. Gen. Motors Corp.* გადაწყვეტილებაში სასამართლო განმარტავს, რომ ინფორმაცია, რომელიც უკვე ცნობილია, თუნდაც პირის ახლობლების, ნათესავებისა თუ მეგობრების მიერ, ვერ იქნება მიჩნეული საიდუმლო ინფორმაციად, რომლის მიმართაც პირს ექნება გონივრული განცდა პირად სივრცეზე. მას უნდა ჰქონდეს მოლოდინი, რომ შეზღუდული წრე, რომელსაც მან ინფორმაცია გაუზიარა, აღჭურვილია შესაძლებლობით, ეს ინფორმაცია სხვებს გაანდოს ან გადასცეს.⁸⁴ საინტერესოა, რომ მსგავსი განმარტება აქვს გაკეთებული საქართველოს უზენაეს სასამართლოს. დავაში, სადაც კასატორი მიუთითებდა, რომ „ფეისბუქის“ მეშვეობით გამოქვეყნებული ინფორმაცია არ უნდა მიჩნეულიყო საჯაროდ გამოქვეყნებულად, ვინაიდან, ის მხოლოდ მეგობართა განსაზღვრული წრისათვის იყო ხელმისაწვდომი, სასამართლომ არ გაიზიარა და მიუთითა, რომ სოციალურ ქსელში მომხმარებელთა მიერ გაზიარებული ინფორმაცია, რომელიც მასთან დამეგობრებული პირებისათვის ხდება ხელმისაწვდომი, ინფორმაციასთან დაშვებული ნებისმიერი პირის მიერ შეიძლება გაზიარდეს, მოხდეს ციტირება პირად საუბრებში, პრესაში, ტელეგადაცემებში. სასამართლო მიუთითებს, რომ ინფორმაცია თუნდაც მხოლოდ დამეგობრებული პირებისათვის იყოს ხელმისაწვდომი, ისინი აღჭურვილი არიან შესაძლებლობით, ეს ინფორმაცია გაავრცელონ. აქედან გამომდინარე, უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, სტატუსისა თუ კომენტარის გამოქვეყნება, თუნდაც, ის პირთა შეზღუდული წრისათვის იყოს ხელმისაწვდომი, ითვლება საჯაროდ გავრცელებულად.⁸⁵ გამოკვეთილი პოზიციებიდან გამომდინარე, სადავოარაა, რომ კანდიდატის მიერ საჯაროდ, ყველასათვის ხელმისაწვდომად გავრცელებული ინფორმაცია, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად, წარმოადგენს მონაცემთა დამუშავების კანონიერ საფუძველს, მათ შორის, დამსაქმებლის მიერ. აღნიშნული ინფორმაციის მიმართ, კანდიდატს უკვე აქვს მოლოდინი, რომ მასზე ნებისმიერ პირს მიუწვდება

ხელი, მათ შორის, პოტენციურ დამსაქმებელსაც.⁸⁶ მეორე მხრივ, სადავოა, უნდა იქნეს თუ არა სოციალურ ქსელში მხოლოდ დამეგობრებული პირებისათვის გაზიარებული ინფორმაცია მიჩნეული საჯაროდ ხელმისაწვდომ ინფორმაციად, რომელიც იძლევა მისი დამუშავების შესაძლებლობას. სხვა შემთხვევაში, არასწორად უნდა მივიჩნიოთ დამსაქმებლის მოთხოვნა დამეგობრებასთან დაკავშირებით, რაც მას მისცემს შესაძლებლობას, გაეცნოს კანდიდატის იმაზე მეტ პერსონალურ მონაცემს, ვიდრე მას სურდა, საჯაროდ, ყველასათვის ყოფილიყო ხელმისაწვდომი. მიუხედავად სასამართლოს ერთგვარად ჩამოყალიბებული შეხედულებისა სოციალურ ქსელებში პირადი სივრცის მოლოდინთან დაკავშირებით, შრომითი ურთიერთობების გათვალისწინებით, საინტერესოა, უნდა გავრცელდეს თუ არა აღნიშნული განმარტებები კანდიდატთა პერსონალურ მონაცემებზე სოციალურ ქსელში. ლოგიკურია, რომ სოციალურ ქსელში გაზიარებული ინფორმაციის მიმართ, რომელზე ხელმისაწვდომობაც შეზღუდულია პირთა გარკვეული წრით, კანდიდატს აქვს გარკვეული პირადი სივრცის მოლოდინი, ამ ბარიერის დამსაქმებლის მიერ რაიმე გზით გადალახვა უნდა მივიჩნიოთ პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების დადგენილი წესის დარღვევად, ვინაიდან, ინფორმაცია, რომლის მიმართაც კანდიდატს არ ჰქონდა საჯაროდ გავრცელების მიზანი, არ იძლევა მისი დამუშავების შესაძლებლობას.⁸⁷ დავას არ იწვევს ის, რომ დამსაქმებლის მიერ სოციალური ქსელის ანგარიშის პაროლის გადაცემის მოთხოვნა ზედმეტად ერევა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობაში და დამსაქმებლისათვის ხელმისაწვდომს ხდის როგორც ინფორმაციას, რომელიც კანდიდატს მხოლოდ საკუთარი გამოყენების მიზნებისათვის ჰქონდა შენახული, გაზიარებული (პოსტის „მხოლოდ მე“ პარამეტრზე დაყენების შემთხვევაში, როდესაც მისი ნახვა მხოლოდ ანგარიშის მფლობელის მიერაა შესაძლებელი), აგრეთვე, პირად მიმოწერებსაც, რომლებიც არ ითვლება პერსონალურ მონაცემთა საჯაროდ ხელმისაწვდომობად და ხშირად, შეიცავს

⁸⁴ იხ. *Carly B.* (2008), The Newest Way to Screen Job Applicants: A Social Networker's Nightmare, *Federal Communications Law Journal*: Vol. 60: Iss. 3, Article 6, 606-607; იხ. ნიუ იორკის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე: *Nader v. Gen. Motors Corp.*, 255 N.E.2d 765 (N.Y. 1970).

⁸⁵ იხ. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 9 იანვრის განჩინება საქმეზე №ას-1559-1462-2012.

⁸⁶ იხ. *Hosain S., Liu P.*, Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, *Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo* (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 115.

⁸⁷ იხ. *Carly B.* (2008), The Newest Way to Screen Job Applicants: A Social Networker's Nightmare, *Federal Communications Law Journal*: Vol. 60: Iss. 3, Article 6, 608.

კანდიდატის ყველაზე კონფიდენციალურ ინფორმაციას. გარდა ამისა, შრომით ურთიერთობებში, რომელშიც, მისი სპეციფიკიდან გამომდინარე, განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ნდობა მხარეებს შორის,⁸⁸ ამგვარ ინფორმაციაზე დაშვების მოთხოვნამ შეიძლება დამაბოს ურთიერთობა დამსაქმებელსა და კანდიდატს შორის, მას შემდეგაც კი, როდესაც მისი დასაქმება მოხდება და იგი ურთიერთობაში დასაქმებულის სტატუსით შევა.⁸⁹

წინასახელშეკრულებო ურთიერთობაში კანდიდატის პირადი მონაცემების დამუშავების მთავარ რისკს წარმოადგენს დამსაქმებლისა და კანდიდატის სტატუსი. მიუხედავად იმისა, რომ შრომითი ურთიერთობები, მათ შორის, წინასახელშეკრულებო ეტაპიც თანასწორუფლებიანობის პრინციპს ეფუძნება, ქვემდებარეობის პრინციპიდან გამომდინარე, დამსაქმებელი, მოცემულ შემთხვევაში, ძლიერ მხარედ გვევლინება და ხშირად, შრომითი ურთიერთობის მეორე მხარე – დასაქმებული ან კანდიდატი, მასთან შედარებით, არათანაბარ და არახელსაყრელ სიტუაციაში აღმოჩნდება.⁹⁰ ეს გამოიხატება იმაშიც, რომ დამსაქმებლის მიერ კანდიდატის სოციალური ქსელის ანგარიშის პაროლის მოთხოვნის პირობებშიც კი, კანდიდატები მოკლებული არიან შესაძლებლობას, სათანადოდ იმოქმედონ საკუთარი პერსონალური მონაცემების, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების დასაცავად. კონკურენციის პირობებში, კანდიდატთა უმრავლესობა მიიჩნევს, რომ დამსაქმებლის მოთხოვნათა შეუსრულებლობა მისი დასაქმების გადაწყვეტილებაზე უარყოფითად აისახება, შესაბამისად, მათი პერსონალური მონაცემების დაცვის სურვილის მიუხედავად, პრიორიტეტს ანიჭებენ დამსაქმებლის იმ

მოთხოვნათა შესრულებას, რომლებიც მათი დასაქმების გარანტიას განამტკიცებს.⁹¹ ამგვარი ძალთა არათანაბარი განაწილება ხდის კანდიდატს დაუცველს მის სოციალურ ქსელში საჯაროდ გამოქვეყნებული ინფორმაციის საფუძველზე დამსაქმებლის მხრიდან დისკრიმინაციის მიმართ. სწორედ ეს უნდა იქნეს მიჩნეული მიზეზად 29-ე მუხლის სამუშაო ჯგუფის განმარტებისა. მის თანახმად, სოციალური მედიის ანგარიშში საჯაროდ გამოქვეყნებული ინფორმაციის მიუხედავად, დამსაქმებელმა არ უნდა მიიჩნიოს, რომ ის პირადი ინტერესების მიზნითაც შეიძლება იქნეს გამოყენებული. ნებისმიერი დამსაქმებელი შეზღუდულია მხოლოდ იმ ინფორმაციის მოპოვებითა და დამუშავებით, რომელიც უკავშირდება დასაქმების თაობაზე გადაწყვეტილების მიღებას, კანდიდატის მიერ ვაკანტური სამუშაოს შესრულების უნარს, მის მიერ წარმოდგენილ იმ პერსონალურ მონაცემთა შემოწმებას, რომელთა მოპოვებისა და დამუშავების კანონიერი საფუძველიც თავდაპირველად გააჩნდა. 29-ე მუხლის სამუშაო ჯგუფი ამატებს იმასაც, რომ არ არსებობს საფუძველი იმისა, რომ დამსაქმებელმა პოტენციურ დასაქმებულებს, კანდიდატებს მოსთხოვოს სოციალურ ქსელში დამეგობრება ან სხვა გზით, მათ შორის, ანგარიშის პაროლის გადაცემის მოთხოვნით, მათ სოციალურ ქსელში გამოქვეყნებულ ინფორმაციაზე წვდომის უზრუნველყოფა. იმ შემთხვევაში, როდესაც ეს აუცილებელია ცალკეული რისკის შეფასებისათვის კანდიდატთა შესახებ და, მეორე მხრივ, კანდიდატები სათანადოდ არიან ინფორმირებული ვაკანსიის შესახებ განცხადებით ან სხვა გზით, დამსაქმებელი უფლებამოსილია, შეამოწმოს კანდიდატის საჯაროდ ხელმისაწვდომი ინფორმაცია.⁹² მიუხედავად იმისა, რომ პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონი მონაცემთა დამუშავების საფუძველად ითვალისწინებს მონაცემთა საჯარო ხელმისაწვდომობას ან მონაცემთა სუბიექტის მიერ მის საჯაროდ ხელმისაწვდომად გახდომას, მოცემულ შემთხვევაში, გასათვალისწინებელია შრომის სამართლის სპეციფიკა. დამსაქმებელი

⁸⁸ იხ. ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრა თ., მესხიშვილი ქ., ხაყოშია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 130.

⁸⁹ იხ. Hosain S., Liu P., Conducting Pre-Employment Background Checks Through Social Networking Sites: The New Role of HR Professionals, Journal of Economics, Management and Informatics, BizInfo (Blace), 2019, Volume 10, Number 2, 115.

⁹⁰ იხ. შენგელა ქ., დამსაქმებლის ინიციატივით შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტა და უკანონო დათხოვნის სამართლებრივი შედეგები (საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015-2020 წლის სამოქალაქო პალატის გადაწყვეტილებების/განჩინებების მიხედვით), უზენაესი სასამართლოს ანალიტიკური განყოფილების კვლევისა და ანალიზის ცენტრი, თბ., 2021, 7; იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 19 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე №2/2/565.

⁹¹ იხ. Baumhart P.B., Social Media and the Job Market: How to Reconcile Applicant Privacy with Employer Needs, 48 U. Mich. J. L. Reform 503 (2015), 505-506; იხ.: Valdes M., Mcfarland S., Job Seekers Getting Asked for Facebook Passwords, ხელმისაწვდომია: <<https://finance.yahoo.com/news/job-seekers-getting-asked-facebook-080920368.html>>, [29/05/2023].

⁹² იხ. Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 2/2017 on Data Processing at Work, Brussels, WP 249, 2017, 23.

კანდიდატის შესახებ პერსონალურ მონაცემებს მხოლოდ ერთი მიზნით – დასაქმების შესახებ გადაწყვეტილების მისაღებად ამუშავებს. მონაცემთა დამუშავების პრინციპები მას უფლებას არ აძლევს, მონაცემები დაამუშაოს არაკანონიერად, მიზნისშეუსაბამოდანმიზნისარაპროპორციულად. ამის გათვალისწინებით, მიუხედავად იმისა, რომ დამსაქმებელს ფორმალურად აქვს მონაცემთა დამუშავების წინაპირობა – მონაცემთა საჯარო ხელმისაწვდომობა, ჩნდება რისკი პერსონალურ მონაცემთა არამიზნობრივი დამუშავებისა, რომელიც შემდგომ გამოყენებული იქნება კანდიდატთა დისკრიმინაციისათვის. ეს გამომდინარეობს იქიდან, რომ ხშირად, კანდიდატის მიერ სოციალურ მედიაში გამოქვეყნებული პერსონალური მონაცემები შეიცავს იმგვარ ინფორმაციას, რომელიც კავშირში არაა დამსაქმებლის მიზანთან – კანდიდატთა გადარჩევასთან. ეს შეიძლება უკავშირდებოდეს განსაკუთრებული კატეგორიის მონაცემებსაც, რომლებიც განსაკუთრებით ზრდის კანდიდატისადმი დისკრიმინაციის განხორციელების რისკს. მაგალითად, პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონით გათვალისწინებული დამუშავების საფუძველი – ინფორმაციის საჯაროობა დამსაქმებელს ფორმალურად აძლევს უფლებას, კანდიდატის სოციალური ქსელის მეშვეობით მიაღწევოს თვალყური პირის მიერ პოლიტიკური, რელიგიური შინაარსის მქონე პოსტის გაზიარებას, მასზე მოწონების, კომენტარის დატოვებასა და ა.შ., რომელიც კანდიდატს დაუცველს ხდის მის მიმართ აღნიშნულ მონაცემებზე დაყრდნობით დისკრიმინაციის განხორციელებაზე. ამის გათვალისწინებით, მართებულად უნდა იქნეს მიჩნეული 29-ე მუხლის სამუშაო ჯგუფის მიერ გაკეთებული განმარტება დამსაქმებლის მიერ სოციალურ მედიაში კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავებასთან დაკავშირებით. დამსაქმებელს მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში უნდა მიეცეს უფლება, სოციალურ ქსელში გასაჯაროებული ინფორმაცია დაამუშაოს, თუ ამის თაობაზე კანდიდატი სათანადოდ იქნება ინფორმირებული.

დასკვნა

საბოლოოდ, უნდა აღინიშნოს, რომ კანდიდატის კანონიერ უფლებათა დასაცავად, პირველ რიგში, აუცილებელია სათანადო საკანონმდებლო ბაზა, რომელიც ზედმიწევნით ადგენს დამსაქმებლის მიერ კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების საზღვრებს. ნაშრომის ფარგლებში, ნათელი გახდა, რომ დღეის მდგომარეობით, შრომით ურთიერთობებში, მათ შორის, წინასახელშეკრულებო ეტაპზე, საქართველოს შრომის კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს სპეციალურ რეგულირებას კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დასაცავად. საქართველოს შრომის კოდექსის მე-11 მუხლი დამსაქმებელს უფლებას ანიჭებს, კანდიდატზე მიიღოს ნებისმიერი ინფორმაცია, „გარდა იმ ინფორმაციისა, რომელიც არ არის დაკავშირებული სამუშაოს შესრულებასთან და არ არის საჭირო კანდიდატის მიერ კონკრეტული სამუშაოს შესრულების შესაძლებლობის შესაფასებლად და შესაბამისი გადაწყვეტილების მისაღებად“. აღნიშნული მუხლი არ ადგენს დამსაქმებლის მიერ მოსაპოვებელ პერსონალურ მონაცემთა წრეს ან სტანდარტს, ხოლო, ის ერთადერთი სტანდარტი, რომელიც მუხლშია მითითებული (ნებისმიერი საჭირო ინფორმაცია), სუბიექტურია და ინტერპრეტაციას ექვემდებარება.⁹³ აგრეთვე, გასათვალისწინებელია, რომ საქართველოს შრომის კოდექსის მე-11 მუხლი კანდიდატის მიერ წარდგენილი მონაცემების დამუშავების დაცვის საკითხს ძალიან მოკლედ არეგულირებს და მე-5 პუნქტით მიუთითებს, რომ კანდიდატს უფლება აქვს, მის მიერ წარდგენილი დოკუმენტები გამოითხოვოს, თუ მასთან არ დაიდება ხელშეკრულება. მიუხედავად ამისა, გათვალისწინებული არაა, რომ შესაძლებელია, დამსაქმებელს კანდიდატის პერსონალური მონაცემები მის მიერ წარდგენილი დოკუმენტაციის გარეშეც ჰქონდეს შენახული, იქნება ეს ვიდეოგასაუბრების შედეგად დამუშავებული მონაცემები, გასაუბრების ფარგლებში გაკეთებული ჩანაწერები, სოციალური ქსელებით მოპოვებული ინფორმაცია, ტესტირების შედეგები და სხვ. მოცემული დანაწესი არ აძლევს კანდიდატს საშუალებას, მისი პერსონალური მონაცემების სრულიად გადაცემა, წაშლა, განადგურება და ა.შ. მოითხოვოს, რაც საჭიროს ხდის,

⁹³ იხ. სეგესიო მ., მუხლი 5, წიგნში: *ბორნი ა. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი*, თბ., 2016, 65.

კანდიდატმა საკუთარი უფლების დასაცავად კვლავ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონს მიმართოს.

საყურადღებოა, რომ საკმაოდ პრობლემურიასმე-11 მუხლის მე-8 პუნქტი, რომლის თანახმადაც, დამსაქმებელი არაა ვალდებული, დაასაბუთოს საკუთარი გადაწყვეტილება დასაქმებაზე უარის თქმის შესახებ. აღნიშნული ჩანაწერი ართულებს იმის დასაბუთებას, თუ რეალურად რა მიზნით იქნა დამუშავებული კანდიდატის პერსონალური მონაცემები და ხომ არ გამხდარა ისინი დისკრიმინაციული ნიშნით დასაქმებაზე უარის თქმის საფუძველი. აღნიშნული ჩანაწერის საფუძველზე, პრობლემური ხდება კანდიდატის მიერ საკუთარი უფლების დაცვა და იმის შესწავლა, მოხდა თუ არა პერსონალურ მონაცემთა მიზნის შესაბამისად და პროპორციულად დამუშავება.⁹⁴ ეს დამსაქმებელს აძლევს უფლების ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობას.⁹⁵ უმჯობესი იქნება, შრომის კოდექსის აღნიშნული მუხლი ჩამოყალიბდეს იმგვარად, რომ დამსაქმებელი ვალდებული იყოს, დაასაბუთოს დასაქმებაზე უარი კანდიდატის მოთხოვნის შემთხვევაში, რომლიდანაც გამოიკვეთება პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების შედეგები, კანონიერება და მიზანთან შესაბამისობა.

როგორც აღინიშნა, დამსაქმებლის მიერ დამუშავებისათვის დასაშვებ პერსონალურ მონაცემთა წრისა და სტანდარტის დასადგენად, უმთავრეს საკანონმდებლო აქტს წარმოადგენს „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი. აღნიშნული კანონის მე-3 თავში გაწერილია მონაცემთა სუბიექტის უფლებები, როგორიცაა, მონაცემთა დამუშავების შესახებ ინფორმაციის მიღების, მონაცემთა გაცნობისა და ასლის მიღების, მონაცემთა გასწორების, განახლებისა და შევსების, მონაცემთა დამუშავების შეწყვეტის, წაშლის ან განადგურების, მონაცემთა დაბლოკვის, გადატანის, თანხმობის გამოხმობის, გასაჩივრების უფლებები. „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონით რეგულირებული ურთიერთობები მოიცავს შრომით ურთიერთობებსაც, მათ

შორის, ის ვრცელდება წინასახელშეკრულებო ეტაპზეც. მიუხედავად ამისა, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის“ შესახებ საქართველოს კანონი განკუთვნილია უმეტესი სამართლებრივი ურთიერთობებისათვის, შესაბამისად, მის მიერ შემოთავაზებული რეგულირებები ზოგადი ხასიათის მატარებელია. შრომითი ურთიერთობები საკმაო სპეციფიკით ხასიათდება არა მხოლოდ, ზოგადად, სამართლისათვის, არამედ, სამოქალაქო კოდექსით რეგულირებული ურთიერთობების მიმართაც. აქედან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ შრომითსამართლებრივი ურთიერთობები გარკვეულწილად ექცევა სსკ-ის მოქმედების სფეროშიც⁹⁶, მისი სპეციფიკისა და მნიშვნელობის გათვალისწინებით, კანონმდებელმა აღნიშნული ურთიერთობები ორგანული კანონით მოაწესრიგა. ეს კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს იმას, რომ იმგვარი რეგულირებისათვის, როგორიცაა დამსაქმებლის მიერ კანდიდატის (და დასაქმებულის) პერსონალურ მონაცემთა დამუშავება, საკმარისი არ არის ისეთი ზოგადი ხასიათის მოწესრიგება, რომელსაც გვთავაზობს „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი. ეს არაერთხელ გამოიკვეთა ნაშრომის ფარგლებში განხილულ საკითხებზე მსჯელობისასაც. ხშირად, ის რეგულირებანი, რომლებსაც კანონი გვთავაზობს, შრომითი ურთიერთობების სპეციფიკის გათვალისწინებით, ორაზროვნებისა და ბუნდოვანების საფუძველი ხდება. აქედან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილია არაერთი უფლების დაცვის მექანიზმი, რომლითაც კანდიდატს საკუთარი პერსონალური მონაცემების დაცვა შეუძლია, მკაფიოდ არაა განსაზღვრული კანდიდატის პერსონალური მონაცემების დამუშავების ფარგლები. ამის გათვალისწინებით, შეუძლებელია, კანდიდატმა დაიცვას საკუთარი უფლება, როდესაც ბუნდოვანია, საერთოდ დაირღვა თუ არა ის, მოხდა თუ არა დამსაქმებლის მიერ მონაცემთა უკანონო, ფარგლებს გადაცილებული დამუშავება. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ დღეის მდგომარეობით, არ არის შექმნილი სათანადო საკანონმდებლო ბაზა წინასახელშეკრულებო ეტაპზე კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა დასაცავად.

აღნიშნულს ემატება ისიც, რომ სახელმწიფო

⁹⁴ იხ. ბოდონე ქ., გუჯაბიძე ნ., თოდრია თ., მესხიშვილი ქ., ხაუშია თ., შველიძე ზ., საქართველოს შრომის სამართალი და საერთაშორისო შრომის სტანდარტები, სახელმძღვანელო მოსამართლეების, იურისტებისა და სამართლის პედაგოგებისათვის, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბ., 2017, 133.

⁹⁵ იხ. სეგესიომ, მუხლი 5, წიგნში: ბორონია. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, თბ., 2016, 70.

⁹⁶ საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი“, მუხლი 1, პუნქტი 2.

ინსპექტორის საქმიანობის ანგარიშის თანახმად, ხშირია ტენდენციები, როდესაც მონაცემთა სუბიექტს არ მიეწოდება ინფორმაცია მონაცემთა დამუშავების მიზნის, საფუძვლის, დამუშავების საშუალებების შესახებ, ვის გადაეცა ისინი, არ კმაყოფილდება მონაცემთა სუბიექტის მონაცემთა განახლების, ასლების გადაღებისა და კანონით გათვალისწინებული სხვა მოთხოვნები.⁹⁷ შესაბამისად, მიუხედავად კანონმდებლობაში დადგენილი აკრძალვებისა, დამსაქმებლები უხეშად არღვევენ მეორე მხარის – კანდიდატისა თუ დასაქმებულის უფლებებს, მათ შორის, პერსონალურ მონაცემთა დაცვასთან დაკავშირებით.

ვინაიდან, მე-11 მუხლი, რომელსაც სშვ გვთავაზობს, არ წარმოადგენს უფლების დაცვის მყარ მექანიზმს და, ამავდროულად, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი შრომითი ურთიერთობებისათვის ზედმეტად ზოგადია, იმისათვის, რომ კანდიდატმა შეძლოს უფლების სათანადო რეალიზება, უმჯობესი იქნება, თავად შრომის კოდექსითვე, ცალკე თავის ფარგლებში რეგულირდებოდეს შრომის წინასახელშეკრულებო ეტაპი, სადაც დეტალურად გაიწერება დამსაქმებელსა და კანდიდატს შორის ინფორმაციის გაცვლის, პერსონალურ მონაცემთა

დამუშავების ფარგლები წინასახელშეკრულებო ეტაპზე. აგრეთვე, სასურველია, მკაფიოდ განისაზღვროს ინფორმაციის გაცვლის, დამსაქმებლის მიერ კანდიდატის პერსონალურ მონაცემთა მოპოვების სტანდარტი, რომელიც, როგორც უკვე აღინიშნა, საკმაოდ ფართო, ბუნდოვანია და ქმნის დამსაქმებლის მიერ ამ დანაწესის ინტერპრეტაციისა და მის სასარგებლოდ განმარტების რისკს. აღნიშნული საკითხების საქართველოს შრომის კოდექსში ცალკე თავის ფარგლებში მოწესრიგების ალტერნატივად შეიძლება განხილულ იქნეს საკანონმდებლო აქტის მიღება, რომლითაც დარეგულირდება პერსონალურ მონაცემთა დამუშავების ფარგლები შრომით ურთიერთობებში, როგორც წინასახელშეკრულებო ეტაპზე, აგრეთვე, დასაქმებულის მიმართაც.⁹⁸

⁹⁷ იხ. სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურის საქმიანობის ანგარიში, 2020, 90.

⁹⁸ იხ. European Court of Human Rights Rules on Drug Testing, ხელმისაწვდომია: <<https://www.eurofound.europa.eu/fr/publications/article/2004/european-court-of-human-rights-rules-on-drug-testing>>, [18/06/2023].

Employment-Based Health Insurance in the Face of Global Health Challenges

Abstract

In Georgia, multiple legislative reforms were carried out in recent years that aimed at the approximation of Georgia's labour standards with European standards. Following the Association Agreement with the EU, Georgia undertook various commitments, including the ones about labour law, namely, regarding the healthcare and labour safety issues at the workplace.

Health and labour market are closely interlinked and this connection influences economic growth and development. Naturally, a worker's health condition is directly related to his/her productivity. Therefore, the protection of an employee's health is a specific object of special protection under labour law.

The need to protect one's health, as that of the employed, was observed during the COVID-19 pandemic. The pandemic put the business sector in a difficult condition, especially in terms of the lack of employees. Offering various healthcare privileges represents the main reason for the employees to stay on the job. Employment-based health insurance is the most popular one, which represents one of the types of guaranteed social provisions by the employer, aiming to cover the expenses of respective medical examinations and treatment fully or partially for the employed. Amidst the increasing prices of medical services, health insurance creates a true possibility to enjoy this right.

The paper aims to clearly show the importance of healthcare insurance, based on the work relations in the Georgian reality and define its advantages according to the economic and state healthcare programs of Georgia, with possible risks during the labour relations. It is also noteworthy that representatives of patients' rights point out that employers are mostly focused on profit and the advancement of the

company rather than on the protection of employees' health. Therefore, this article will address the issue of balancing the interests of employees and employers, which is primarily manifested in the problem of distributing insurance premiums and the risk of losing employment-based health insurance because of the employee's financial capacity.

As part of the research, various legal problems were detected. The personified nature of health makes it impossible to meet the interests of each employee. This leads to the need to improve corporate health insurance packages being directly linked with the amount of insurance premiums. The issue of mandating employment-based health insurance raises many risks and challenges, which will also be discussed in this paper.

It is important to note that when it comes to ensuring the protection of employee health, the primary association is often with workplace safety issues, existing and potential hazards, accidents, and occupational diseases. However, the legal nature of employment-based health insurance and its practical implications in real life are equally complex and significant. The Georgian legislature does not provide any regulations in the Labour Code to protect employees in insurance relationships as the "weaker party," ensuring they are not "oppressed" at the expense of the company's profits. This issue is only addressed in insurance law and obligations law, yet neither considers the protection of employees' superior interests. Therefore, we will try to show that employment-based health insurance plays an essential role in terms of the social protection of the population and helps the government to properly fulfil its commitments. It leads to the necessity of proper regulation of this area at the legislative level.

დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა ჯანდაცვის გლობალური გამოწვევების ფონზე

შესავალი

შრომის სამართლის, როგორც სამართლის დარგის, წარმოშობა უკავშირდება დასაქმებულის სპეციალურ მდგომარეობასა და მისი დაცვის საჭიროებას.¹ დღესდღეობით, შრომის სამართალი ორივე მხარეს უზრუნველყოფს სხვადასხვა სამართლებრივი გარანტიითა და ბერკეტით. საქართველოში განხორციელებული საკანონმდებლო რეფორმები მიზნად ისახავდა ქართულ რეალობაში არსებული შრომის კანონმდებლობის მიახლოებას ევროპულ სტანდარტებთან. „ასოცირების შესახებ შეთანხმების“ მე-6 კარი ეხება საქართველოსა და ევროპის კავშირს შორის თანამშრომლობის სხვადასხვა სფეროს. 354-ე მუხლში მითითებულია, რომ „საქართველო მოახდენს ეროვნული კანონმდებლობის დაახლოებას წინამდებარე შეთანხმების XXX დანართში მითითებულ ევროკავშირის საკანონმდებლო აქტებთან და საერთაშორისო სამართლებრივ ინსტრუმენტებთან, ამავე დანართის დებულებების შესაბამისად“. აღნიშნული განსაზღვრავს საქართველოს ვალდებულებას, დადგენილ ვადებში ეტაპობრივად დაუახლოოს თავისი კანონმდებლობა ევროკავშირის კანონმდებლობას შემდეგსამსფეროში: შრომის სამართალი; დისკრიმინაციის აკრძალვა და გენდერული თანასწორობა; ჯანმრთელობა და უსაფრთხოება სამუშაო ადგილზე.²

ჯანმრთელობის, როგორც დასაქმებულის უპირატესი ინტერესის, დაცვის საჭიროება ცალსახად გამოვლინდა კოვიდპანდემიის პერიოდში. ბუნებრივია, მუშაკის ჯანმრთელობის მდგომარეობა პირდაპირ უკავშირდება მის

შრომისუნარიანობას, შესაბამისად, დასაქმებულის ჯანმრთელობის დაცვა წარმოადგენს შრომის სამართლის განსაკუთრებული დაცვის ობიექტს.³ დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა არის დამსაქმებლის მიერ გარანტირებული მუშაკის სოციალური უზრუნველყოფის ერთ-ერთი სახეობა, რომელიც მიზნად ისახავს დასაქმებულისათვის სათანადო სამედიცინო გამოკვლევებისა და მკურნალობის ხარჯის სრულად ან ნაწილობრივ დაფარვას. ევროპის სოციალური ქარტია წარმოადგენს მთავარ წყაროს, რომელიც განსაზღვრავს უფლებას უსაფრთხო და ჯანმრთელ სამუშაო პირობებზე.⁴ აღსანიშნავია, რომ კოვიდ-19-ის პანდემიამ საკმაოდ მძიმე მდგომარეობაში ჩააყენა ბიზნესის სექტორი, განსაკუთრებით კადრის არასაკმარისი რაოდენობის კუთხით. თანამშრომლებისათვის ჯანდაცვის შეღავათების შეთავაზებით, დამსაქმებელი აკეთებს საუკეთესოს მისი ყველაზე მნიშვნელოვანი აქტივებისთვის – დასაქმებულებისათვის.⁵ დასაქმებულთა 78% ინარჩუნებს სამუშაო ადგილს ჯანმრთელობის დაზღვევით უზრუნველსაყოფად⁶, სამედიცინო მომსახურების ფასების ზრდის პირობებში, ჯანმრთელობის დაზღვევა ამ უფლებით სარგებლობის რეალურ შესაძლებლობას ქმნის.⁷

ამავდროულად, დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა ჯანდაცვის პოლიტიკის მრავალი მეცნიერის კრიტიკის საგანს წარმოადგენს. ლიბერალი ენთუზიასტები და თავისუფალი ბაზრის მხარდამჭერები თვლიან, რომ აღნიშნული შეღავათი სისტემატურად უგულებელყოფს

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საბაკალავრო საგანმანათლებლო პროგრამის მე-3 კურსის სტუდენტი

** ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის საბაკალავრო საგანმანათლებლო პროგრამის მე-3 კურსის სტუდენტი

¹ შევლიძე ზ., საქართველოს შრომის კოდექსით გათვალისწინებული დასაქმებულის სამართლებრივი სტატუსის მახასიათებლები, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), თბ., 2011, 106.

² ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშირის და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის, ვებგვერდი, 27/06/2014.

³ ირემაშვილი ქ., ჯანმრთელობის დაზღვევა, როგორც დასაქმებულის ჯანმრთელობის დაცვის ერთი-ერთი მექანიზმი, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), თბ., 2011, 160.

⁴ ევროპის სოციალური ქარტია, 03/05/1996, მუხლი 4.

⁵ <<https://www.abainsurance.com/resource-center/education-center/how-to-attract-and-retain-talent/>>, [30/04/2024].

⁶ <<https://www.myhcg.com/blog/health-insurance/what-employee-health-benefits-should-i-include/>>, [30/04/2024].

⁷ ირემაშვილი ქ., მხარეთა უფლებრივი თანაფარდობის კრიტერიუმები სადაზღვევო ურთიერთობებში, თბ., 2016, 123, იხ. ციტირება: Jerry R., Richmond D., Understanding Insurance Law, 4th Edition, LexisNexis, 2007, 487.

დასაქმებულთა ინტერესებს, ვინაიდან ხშირად იკვეთება შეუსაბამო შეთავაზებული მომსახურების ფასსა და ხარისხს შორის. პაციენტების უფლებების წარმომადგენლები აღნიშნავენ, რომ დამსაქმებლები, უმეტესად, ორიენტირებულნი არიან მოგებასა და კომპანიის წინსვლაზე და არა თანამშრომელთა ჯანმრთელობის დაცვაზე.⁸ თავის მხრივ, კონსერვატორები მიიჩნევენ, რომ აღნიშნული სახის დაზღვევა უნდა ჩაანაცვლოს ინდივიდუალურად შეძენილმა ჯანმრთელობის დაზღვევამ, ხოლო, ლიბერალები ამტკიცებენ, რომ ის ჩანაცვლებულ უნდა იქნეს სახელმწიფო დაზღვევით.⁹ ნაშრომი მიზნად ისახავს, ნათლად წარმოაჩინოს შრომით ურთიერთობაზე დამოკიდებული ჯანმრთელობის დაზღვევის მნიშვნელობა ქართულ რეალობაში, საქართველოს ეკონომიკისა და სახელმწიფო ჯანდაცვის პროგრამების გათვალისწინებით განისაზღვროს აღნიშნული შეღავათის უპირატესობები და შესაძლო რისკები შრომითი ურთიერთობის ფარგლებში.

1. სოციალური უზრუნველყოფის არსი

„სოციალური უზრუნველყოფა არის ის, რაც სასიცოცხლოდ აუცილებელია მილიონობით ადამიანისთვის. ეს საკითხი მნიშვნელოვანი და სერიოზულია იმისთვის, რომ იდეოლოგია ან მოგების მოტივები აღემატებოდეს საერთო გრძნობასა და გამოცდილებას. სოციალური უზრუნველყოფა არ არის სიმდიდრე ან ფუფუნება. ეს არის ადამიანის ფუნდამენტური უფლება, რომელიც გათვალისწინებულია გაეროს გენერალური ასამბლეის მიერ 1996 წელს მიღებული ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ შეთანხმებით“, – წერდა მანუელ საიმონი, ესპანეთის პროფკავშირთა ლიდერი, ILO-ს მუშაკთა განათლების ჟურნალში.¹⁰ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის 22-ე მუხლით დადგენილია, რომ ყოველ ადამიანს, როგორც საზოგადოების წევრს, აქვს სოციალური უზრუნველყოფის უფლება.¹¹ უფრო დეტალურ რეგულირებას გვთავაზობს ILO-ს 1952 წლის

№102 კონვენცია სოციალური უზრუნველყოფის მინიმალური სტანდარტების შესახებ, რომელიც წარმოადგენს სოციალური დაცვის ყველა კონვენციის ფლაგმანს, რადგან არის ერთადერთი საერთაშორისო ინსტრუმენტი, რომელიც ეფუძნება სოციალური დაცვის ძირითად პრინციპებს და ადგენს მსოფლიოში შეთანხმებულ მინიმალურ სტანდარტებს ყველასთვის.¹² სოციალური უზრუნველყოფის უფლება, პირველ რიგში, მოიაზრებს ჯანმრთელობის დაცვას, რომელიც შესაძლებელს ხდის ავადმყოფობით გამოწვეული ტვირთის შემსუბუქებას. სამედიცინოდ აუცილებელი ჯანმრთელობის უზრუნველყოფის უარყოფა იწვევს მნიშვნელოვან სოციალურ და ეკონომიკურ შედეგებს. ჯანმრთელობასა და სიღარიბეზე ზემოქმედების გარდა, ჯანმრთელობასა და შრომის ბაზარს შორის არსებობს მჭიდრო კავშირი, რომელიც ახდენს გავლენას ეკონომიკურ ზრდასა და განვითარებაზე. აღნიშნულს შეგვიძლია დაუვკავშიროთ ის ფაქტი, რომ ჯანმრთელი თანამშრომლის პროდუქტიულობა გაცილებით მაღალია, ასევე, სიკვდილიანობის დაბალი დონე განაპირობებს კადრთა რაოდენობის ზრდას. როგორც წესი, სოციალური დაცვა აყალიბებს ადამიანურ კაპიტალს, რომელიც იძლევა ეკონომიკური მოგების შესაძლებლობას პროდუქტიულობის ხარჯზე.¹³ ზუსტად აღნიშნული გახდა იმის მიზეზი, რომ დამსაქმებლებმა დაიწყეს სხვადასხვა ჯანდაცვის შეღავათის შეთავაზება თანამშრომლებისათვის. სოციალური პროგრესის ხანგრძლივი ისტორიის კულმინაცია გახდა ჯანმრთელობის დაზღვევა.¹⁴

2. დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევის სამართლებრივი ბუნება

თავისი სამართლებრივი ბუნებით, „დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა“ წარმოადგენს მესამე პირის სასარგებლოდ დადებულ ხელშეკრულებას, სადაც დასაქმებული წარმოადგენს ბენეფიციარს. მესამე პირის

⁸ Human D.A., Hall M., Two Cheers For Employment-Based Health Insurance, “Yale Journal of Health Policy, Law and Ethics”, 2001, Fall, 1.

⁹ Glied Sh., Borzi Ph., The Current State of Employment-Based Health Coverage, “The Journal of Law, Medicine and Ethics”, 2004, Fall, 404.

¹⁰ One Hundred Years of Mutual Health Insurance, International Labour Organization, 23.

¹¹ Universal Declaration of Human Rights, 10/12/1945, Art. 22.

¹² Social Security (Minimum Standards) Convention, 1952 (№ 102), <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12_100:0:NO::P12100_ILO_CODE:C102>, [30/04/2024].

¹³ Social Health Protection, An ILO Strategy towards Universal Access to Health Care, Social Security department International Labour Office, 2008, 1.

¹⁴ One Hundred Years of Mutual Health Insurance, International Labour Organization, 23.

სასარგებლოდ დადებული ხელშეკრულება არის არა ხელშეკრულების კონკრეტული ტიპი, არამედ ყველა ხელშეკრულების დადების შესაძლო ფორმა. ის განსხვავდება ტიპური ფორმის ხელშეკრულებებისგან ვალდებულების შესრულების შეცვლილი მიმართულებით.¹⁵ მოცემულ შემთხვევაში, სახეზეა დაზღვევის ხელშეკრულება, სადაც დამზღვევად წარმოდგება დამსაქმებელი, ხოლო, დაზღვეულად – დასაქმებული. აღნიშნული სახის დაზღვევის ხელშეკრულება რეგულირდება სამოქალაქო კოდექსის 836-838 მუხლების შესაბამისად.¹⁶ ბენეფიციარი, ე.ი., თანამშრომელი არ წარმოადგენს ხელშეკრულების მხარეს, თუმცა, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული შედეგი დგება მის მიმართ.¹⁷ წარმოეშობა თუ არა მესამე პირს მოთხოვნის უფლება, სრულად არის დამოკიდებული ხელშეკრულების შინაარსზე, კერძოდ, უნდა დადგინდეს, ხელშეკრულება მესამე პირის სასარგებლოდ არის „სრული“ თუ „არასრული“. აღნიშნულის განსაზღვრის მიზნით, ყურადღება უნდა გამახვილდეს ხელშეკრულების მიზანსა და მხარეთა ინტერესების განაწილებაზე.¹⁸ დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა, პირველ რიგში, დაზღვეულის, ე.ი., მესამე პირის ინტერესებშია, რადგან მას აქვს პირდაპირი და უშუალო კავშირი მის ჯანმრთელობასთან. დაზღვეულ თანამშრომელს შეუძლია, ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნა წაუყენოს სადაზღვევო კომპანიას.¹⁹

3. ჯანმრთელობის დაზღვევის არსი

სამეცნიერო ლიტერატურაში გვხვდება დაზღვევის სხვადასხვაგვარი კლასიფიკაცია. კლასიკურ მეთოდს წარმოადგენს დაზღვევის სახეების გამიჯვნა ობიექტის მიხედვით. ამ კუთხით, გამოყოფენ პირად, ქონებისა და პასუხისმგებლობის

დაზღვევას. ჯანმრთელობის დაზღვევის ობიექტია დაზღვეულის ჯანმრთელობა, რომელიც მჭიდროდ არის დაკავშირებული დაზღვეულის პიროვნებასთან. შესაბამისად, სახეზეა პირადი სახის დაზღვევა.²⁰ ჯანმრთელობის დაზღვევა მნიშვნელოვნად გამოირჩევა დაზღვევის სხვა ტიპებისგან, პირველ რიგში, იმით, რომ სადაზღვევო შემთხვევა ხშირად არის დაკავშირებული წინასწარ მოსალოდნელ ხარჯებთან და არა მასშტაბურ კატასტროფულ მოვლენებთან,²¹ როგორც შეიძლება იყოს უბედური შემთხვევის დაზღვევის დროს.

3.1. ჯანმრთელობის დაზღვევის გამიჯვნა უბედური შემთხვევის დაზღვევისგან

მსგავსად ჯანმრთელობის დაზღვევისა, უბედური შემთხვევის დაზღვევაც პირადი დაზღვევის სახეს მიეკუთვნება. როგორც უკვე აღინიშნა, ჯანმრთელობის დაზღვევის ობიექტია ადამიანის ჯანმრთელობა, მაშინ, როდესაც უბედური შემთხვევის დაზღვევის დროს, ობიექტად გვევლინება როგორც პირის ჯანმრთელობა, ისე მისი სიცოცხლე.²² აშშ-ის დაზღვევის დოქტრინა აღნიშნული ხელშეკრულებების გამიჯვნის კრიტერიუმებს უკავშირებს შემთხვევის გამომწვევ მიზეზს. კერძოდ, უბედური შემთხვევის დაზღვევა ვრცელდება უბედური შემთხვევით გამოწვეულ ჯანმრთელობის დაზიანებაზე, ხოლო, ჯანმრთელობის დაზღვევის სტანდარტული პოლისი ფარავს დაზღვეულის ჯანმრთელობის მდგომარეობის გაუარესების შედეგად საჭირო ხარჯებს.²³

საქართველოს შრომის კანონმდებლობაში ცვლილების შეტანის შედეგად, თანამშრომელთა უბედური შემთხვევის დაზღვევით უზრუნველყოფა სავალდებულო გახდა დამსაქმებლისათვის. აღნიშნული ვალდებულება განისაზღვრება „შრომის უსაფრთხოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის თანახმად.²⁴ სავალდებულო დაზღვევის შეძენა

¹⁵ რუსიაშვილი გ., ალადაშვილი აკ., მუხლი 349, წიგნში: *ქანტურია ლ. (რედ.), სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბ., 2019, 271.*

¹⁶ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 26/06/1997, 836-838 მუხლები.

¹⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2015 წლის 13 მაისის განჩინება საქმეზე №ას-274-262-2015.

¹⁸ რუსიაშვილი გ., ალადაშვილი აკ., მუხლი 349, წიგნში: *ქანტურია ლ. (რედ.), სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი III, ვალდებულებითი სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბ., 2019, 286.*

¹⁹ ქეცბაია ე., დაზღვევის სამართალურთიერთობის სუბიექტი და ობიექტი, *ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“ №4 (43) 14, 90.*

²⁰ *ირემაშვილი ქ.*, ჯანმრთელობის დაზღვევის სამართლებრივი რეგულირების თავისებურებანი, „სამართლის ჟურნალი“ №2, 2011, 47, *იხ. ციტირება: Jerry R., Richmond D., Understanding Insurance Law, 4th Edition, LexisNexis, 2007, 29.*

²¹ იქვე, 48.

²² *კობაძე ნ.*, უბედური შემთხვევის დაზღვევა, როგორც დასაქმებულის დასაქმებულის დაცვის მექანიზმი, *თბ., 2019, 9.*

²³ *ირემაშვილი ქ.*, მხარეთა უფლებრივი თანაფარდობის კრიტერიუმები სადაზღვევო ურთიერთობებში, *თბილისი, 2016, 123.*

²⁴ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის უსაფრთხოების

აუცილებელია ყველა იურიდიული პირისთვის, მათ შორის, ინდემწარმისთვის, რომელსაც მთავრობის 2018 წლის 27 ივლისის დადგენილების საფუძველზე მიენიჭა მომეტებული საფრთხის შემცველი სამუშაოს შესრულების სტატუსი.²⁵ აღნიშნული ცვლილებით, საქართველომ კიდევ უფრო დაუახლოვა თავისი კანონმდებლობა ევროკავშირის ტექნიკურ რეგულაციებს შრომის უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში. შრომის უსაფრთხოების სტანდარტი არის ის მინიმუმი, რისი დაცვაც ყველა საწარმოს ევალება.²⁶

3.2. დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევის სავალდებულობის საკითხი

შრომით ურთიერთობაზე დამოკიდებული ჯანმრთელობის დაზღვევა მხოლოდ და მხოლოდ დასაქმებულისათვის შეთავაზებულ პრივილეგიას წარმოადგენს. დღესდღეობით, მას არ აქვს მინიჭებული სავალდებულო ხასიათი. ის მიეკუთვნება დამსაქმებლის თავისუფალი ნების სფეროს და თავად კომპანია არის უფლებამოსილი, გადაწყვიტოს, სურს თუ არა, მოცემული შეღავათით გაზარდოს საკუთარი კონკურენტუნარიანობა პროფესიონალების მიზიდვის კუთხით. განსხვავებულ მიდგომას ეხვდებით აშშ-ის კანონმდებლობაში. თავდაპირველად, ამერიკელი მეცნიერები აღნიშნავდნენ, რომ უდიდეს ბარიერს, რომელსაც აწყდება პირი დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევის დროს, არის ის, რომ დაზღვევის შეთავაზება ნებაყოფლობითია.²⁷ ამერიკის შეერთებულ შტატებში სამედიცინო მომსახურების მაღალი ღირებულების გათვალისწინებით, გასაკვირი არ არის, რომ ჯანმრთელობის დაზღვევა არის ერთ-ერთი ყველაზე მოთხოვნილი შეღავათი თანამშრომლებისათვის. არცერთი ამერიკული კანონი პირდაპირ არ ავალდებულებს დამსაქმებლებს აღნიშნული პრივილეგიის დაწესებას, თუმცა, კანონი პაციენტთა დაცვისა და

ხელმისაწვდომი ჯანდაცვის შესახებ (Patient Protection and Affordable Care Act) ითვალისწინებს შემდეგს: კომპანიები, რომლებსაც ჰყავთ 50 ან 50-ზე მეტი სრულ განაკვეთზე დასაქმებული თანამშრომელი, ვალდებული არიან, უზრუნველყონ დასაქმებულთა 95%-ისთვის ჯანმრთელობის დაზღვევა, ან გადაუხადონ ჯარიმა საგადასახადო ორგანოს წელიწადში 4460 აშშ დოლარის ოდენობით თითოეულ თანამშრომელზე. აღნიშნული საკანონმდებლო ცვლილების შედეგად, მსხვილ დამსაქმებლებს გაუჩნდათ ძლიერი სტიმული, უზრუნველყონ დასაქმებულთა ჯანმრთელობის დაცვა. კანონის თანახმად, ჯანმრთელობის დაზღვევა უნდა აკმაყოფილებდეს დაფარვისა და ხელმისაწვდომობის მინიმალურ მოთხოვნებს. დაზღვევა, ასევე, უნდა გავრცელდეს დასაქმებულებზე დამოკიდებულ პირებზე, კერძოდ, ბიოლოგიურ ან შვილად აყვანილ ბავშვებზე 26 წლამდე. მეუღლეები, დედამამიშვილები ან მინდობით აღსაზრდელები არ განიხილებიან დასაქმებულებზე დამოკიდებულ პირებად.²⁸

საკამათოა, აღნიშნული მიდგომის გაზიარება რა გავლენას მოახდენს საქართველოს შრომის ბაზარზე. ერთი მხრივ, ქვეყანაში არსებული ეკონომიკური მდგომარეობის, ჯანდაცვის სახელმწიფო პროგრამებისა და სამედიცინო მომსახურებაზე მომეტებული ფასების გათვალისწინებით, ცალსახაა სავალდებულო ჯანმრთელობის დაზღვევის დადებითი მოქმედება დასაქმებულთა უფლებრივ მდგომარეობაზე. თუმცა, მეორე მხრივ, ისევ და ისევ ქვეყნის ეკონომიკის გათვალისწინებით, ბიზნესის სექტორი აღმოჩნდება მოუზნადებელი მსგავსი ცვლილებისათვის, ვინაიდან აღნიშნული უკავშირდება საკმაოდ სოლიდურ თანხებს, ხოლო, მცირე ბიზნესი, რომელზეც არ გავრცელდება მოცემული ვალდებულება, ჩავარდება არაკონკურენტულ მდგომარეობაში, რის გამოც, იძულებული გახდება, ასევე გაიღოს ხარჯი თანამშრომლებისათვის ჯანდაცვის ამგვარი შეღავათის დაწესებაზე. რაც შეეხება სადაზღვევო კომპანიებს, ისინი სრულ მზადყოფნაში არიან ცვლილების შემოღების შემთხვევაში, ვინაიდან უმეტესობა ითვალისწინებს სხვადასხვა კატეგორიის ჯანმრთელობის კორპორაციულ დაზღვევებს. მაგალითად, SME CARE იზიარებს იმ გამოწვევებს, ²⁸ Is My Employer Required to Provide Health Care Coverage?, ხელმისაწვდომია <<https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/is-my-employer-required-to-provide-health-care.html>>, [30/04/2024].

შესახებ“, ვებგვერდი, 19/02/2019, მუხლი 5 IX.

²⁵ საქართველოს მთავრობის დადგენილება №804, ვებგვერდი, 28/12/2020.

²⁶ ცეტიშვილი დ., ნაცვლიშვილი ვ., ქაჯაია ს., შველიძე ზ., ღირსეული შრომის დღის წესრიგი, თბილისი, 2022, 109.

²⁷ Glied Sh.A., Borzi Ph. C., The Current State of Employment-Based Health Coverage, “The Journal of Law, Medicine and Ethics”, 2004, Fall, 406.

რომლის წინაშეც დგანან მცირე და საშუალო ბიზნესორგანიზაციების წარმომადგენლები კორპორაციული ჯანმრთელობის დაზღვევის არჩევისას და საპასუხოდ სთავაზობს მათზე მაქსიმალურად მორგებულ პირობებს, კერძოდ, SME CARE-ის დაზღვევა შეიძლება გავრცელდეს იმ ორგანიზაციებზე, სადაც დასაქმებულია 10-50 თანამშრომელი.²⁹ შესაბამისად, სავალდებულო დაზღვევას ერთდროულად ექნება, როგორც პოზიტიური, ისე ნეგატიური გავლენა. ვინაიდან, როდესაც დაბალი შემოსავლის მქონე ადამიანისთვის უზრუნველყოფილი იქნება საბაზისო სამედიცინო მომსახურების მიღების შესაძლებლობა, ეს ავტომატურად გაზრდის დამსაქმებლის მიერ გასაწევ გადასახადებს.³⁰

4. დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა, როგორც „კორპორაციული დაზღვევა“

დაზღვევის კლასიფიკაცია შესაძლებელია მარკეტინგის ტიპის მიხედვით. ამ თვალსაზრისით, განასხვავებენ ინდივიდუალურ და ე.წ. „კორპორაციულ დაზღვევას“. პირველი ითვალისწინებს ცალკეული პირებისათვის ინდივიდუალური სადაზღვევო პაკეტის შერჩევას, ხოლო, მეორე – ერთი და იმავე სტანდარტული სადაზღვევო პოლისის გაცემას ადამიანთა ცალკეულ ჯგუფზე, როგორც ერთ სუბიექტზე.³¹ დამსაქმებელი, აღნიშნული სამედიცინო შეღავათის უზრუნველყოფის მიზნით, ირჩევს კორპორაციული დაზღვევის პაკეტს, რომელიც ხელმისაწვდომი იქნება თითოეული თანამშრომლისათვის თანაბარი მომსახურების შეთავაზებით.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოში, დაზღვევის სახეობებს შორის, ჯანმრთელობის დაზღვევას ყველაზე დიდი წილი უკავია და სადაზღვევო ბაზრის 68.6% შეადგენს.³² ჯანმრთელობის კორპორაციული დაზღვევა ხელმისაწვდომი

გახდა თითქმის ყველა სადაზღვევო კომპანიაში, მათ შორის, უპირატესობით სარგებლობენ “Imedi L”, “Aldagi/BCI”, “GPIH”. მეტიც, “Imedi L” გამარჯვებულია Global Banking & Finance Awards 2022-ის შემდეგ ნომინაციაში: საუკეთესო კორპორაციული ჯანმრთელობის დაზღვევა საქართველოში.³³ მიუხედავად იმისა, რომ დამსაქმებლები აბსოლუტურად ყველა თანამშრომელს სთავაზობენ ჯანმრთელობის დაზღვევით სარგებლობას, ჯანმრთელობის კორპორაციული დაზღვევით კმაყოფილების შესწავლის კვლევის ანგარიშის თანახმად, ყველა თანამშრომელი დაზღვეული აღმოჩნდა მხოლოდ ორგანიზაციათა 51%-ში, ხოლო, დანარჩენებში თანამშრომლები ნაწილობრივ არიან დაზღვეულები. კვლევის შედეგად, დადგინდა, თუ რა არის მიზეზი იმისა, რომ მხოლოდ თანამშრომელთა ნაწილი მონაწილეობს კორპორაციული დაზღვევის სქემაში. კერძოდ, გამოიკვეთა შემდეგი მიზეზები: 1) დაზღვევის საფასურის სიძვირე; 2) თანამშრომლებმა საჭიროდ არ მიიჩნიეს დაზღვევა; 3) დაზღვევაზე უარი ეთქვა თავად სადაზღვევო კომპანიის მიერ ასაკის და/ან ჯანმრთელობის მდგომარეობის გამო.³⁴

4.1. სადაზღვევო პრემიის განაწილების საკითხი

როდესაც კომპანია დგას არჩევანის წინაშე, თუ რომელი სადაზღვევო პაკეტი აირჩიოს, გადაწყვეტილების მიღების პროცესში მთავარ საკვანძო საკითხად გვევლინება ფასი.³⁵ კონკრეტული სადაზღვევო პაკეტის არჩევისას, დამსაქმებლის ბატონობის სფეროს მიეკუთვნება როგორც მომსახურების დაფარვის ფარგლები, ისე სადაზღვევო რისკის განსაზღვრა.³⁶ ათწლეულების განმავლობაში განიხილებოდა საკითხი, თუ ვინ ანაზღაურებს დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევის

²⁹ <https://ipsp.ge/news_content.php?id=99>, ხელმისაწვდომია [11/12/2023].

³⁰ Chen Y., Chen D., The Review and Analysis of Compulsory Insurance, "Insurance Markets and Companies", Volume 4, Issue 1, 2013, 12.

³¹ ირემაშვილი ქ., ჯანმრთელობის დაზღვევის სამართლებრივი რეგულირების თავისებურებანი, „სამართლის ჟურნალი“, №2, 2011, 47, იხ. ციტირება: Jerry R., Richmond D., Understanding Insurance Law, 4th Edition, LexisNexis, 2007, 29.

³² ეგუთია მ., რუხაძე ნ., გოცაძე თ., ჯანმრთელობის კორპორაციული დაზღვევით კმაყოფილების შესწავლის კვლევის ანგარიში, 2010, 3.

³³ იმედი L, ჯანმრთელობის დაზღვევის კორპორაციული შეთავაზება, ხელმისაწვდომია <https://old.imedil.ge/Documents/Documents/Corporate/corporate_health_insurance_presentation_for_sme.pdf>, [30/04/2024].

³⁴ ეგუთია მ., რუხაძე ნ., გოცაძე თ., ჯანმრთელობის კორპორაციული დაზღვევით კმაყოფილების შესწავლის კვლევის ანგარიში, 2010, 7-8.

³⁵ Etheredge L., What is Driving Health System Change? Health Aff, Winter 1996, 93.

³⁶ Human D.A., Hall M., Two Cheers For Employment-Based Health Insurance, "Yale Journal of Health Policy, Law and Ethics", 2001, Fall, 27.

ხარჯებს. ეკონომისტები ეყრდნობიან თეორიას, რომ დასაქმებულები საკუთარი ხელფასის შემცირების ხარჯზე არიან უზრუნველყოფილი ჯანმრთელობის მოცემული შედეგებით. დადგენილია, რომ თანამშრომლები, რომლებიც იღებენ მეტ შემოსავალს, უპირატესობას ანიჭებენ ჯანმრთელობის დაზღვევით სარგებლობას. კვლევები, რომლებიც მხედველობაში იღებს დასაქმებულთა დიფერენციაციას, მიზნად ისახავს, იპოვოს ნეგატიური კავშირი დასაქმებულის ხელფასსა და დამსაქმებლის მიერ დაფინანსებულ ჯანმრთელობის დაზღვევას შორის.³⁷ რაიონული საჯარო სკოლების შესწავლისას, რენდელ ებერტსმა და ჯო სტოუნმა დაადგინეს, რომ დამატებითი დოლარი ჯანდაცვის შედეგებზე იწვევს მასწავლებელთა ხელფასების 83 ცენტით შემცირებას.³⁸

პრაქტიკაში ცნობილია ჯანმრთელობის დაზღვევის დაფარვის განსხვავებული სქემები, რომლის თანახმადაც, ერთ შემთხვევაში, დასაქმებულის სადაზღვევო პრემია განისაზღვრება მისი შრომითი ანაზღაურების ნაწილად და სქემებს, რომლებშიც სადაზღვევო პრემიას დამსაქმებელი იხდის.³⁹ ასევე, არსებობს შემთხვევები, როდესაც დამზღვევი და დაზღვეული ინაწილებენ დაზღვევის ხარჯებს. ეს ყოველივე წარმოშობს გარკვეულ რისკსა და პრობლემებს. განვიხილოთ თითოეული ცალ-ცალკე. როგორც ზემოთქმულიდან დგინდება, დასაქმებულთა უმეტესობა უარს ამბობს კორპორაციულ დაზღვევაზე, მისი სიძვირის გამო, ვინაიდან ფასის განსაზღვრა არ წარმოადგენს მათ მიერ გადასაწყვეტ საკითხს. გამჭირვალობის არარსებობა დაზღვევის ფასსა და ხასიათთან მიმართებით წარმოშობს კონფლიქტს შრომითი ურთიერთობის მხარეებს შორის.⁴⁰ ხშირ შემთხვევაში, დასაქმებულებს არ სურთ ხელფასის ნაწილის განკარგვა ჯანდაცვის შედეგებით სარგებლობისათვის. რაც შეეხება მეორე შემთხვევას, როდესაც სადაზღვევო პრემიას იხდის თავად დამსაქმებელი, ბუნებრივია, რომ ის,

როგორც მოგებაზე ორიენტირებული სუბიექტი, მაქსიმალურად ეცდება, აირჩიოს ყველაზე დაბალფასიანი სადაზღვევო პაკეტი, რომელიც სამედიცინო მომსახურების მცირე ნაწილს ფარავს და, ფაქტობრივად, გამოუსადეგარია თანამშრომლებისათვის. ჯანმრთელობის კორპორაციული დაზღვევის მთავარ უპირატესობად ზუსტად კომპანიებისათვის სადაზღვევო პრემიის მისაღები ფასის შეთავაზება წარმოადგენს.⁴¹ გარდა ამისა, ეკონომისტთა უმეტესობა თვლის, რომ დამსაქმებლის მიერ უზრუნველყოფილი ჯანმრთელობის შედეგები წარმოადგენს მხოლოდ კომპენსაციის სხვა ფორმას და ხორციელდება ხელფასის შემცირების ხარჯზე.⁴² მესამე შემთხვევა, როდესაც დამსაქმებელი და დასაქმებული ინაწილებენ დაზღვევის ხარჯებს, ე.წ. „ოქროს შუალედად“ გვევლინება, თუმცა, თანამშრომელთა სხვადასხვაგვარი მოთხოვნების გათვალისწინებით, სრულყოფილად ვერ მოერგება ყველას ინტერესს.

4.2. დასაქმებულთა სამედიცინო საჭიროებების მრავალფეროვნება

კორპორაციული ჯანმრთელობის დაზღვევა თავის თავში მოიაზრებს თანაბარი სამედიცინო მომსახურების შეთავაზებას ყველა თანამშრომლისათვის. საკითხავია, რამდენად ერგება დაზღვევის აღნიშნული სახეობა დასაქმებულთა დიფერენცირებულ სამედიცინო საჭიროებებს. მთავარი პრობლემა მდგომარეობს იმაში, რომ დასაქმებულთა პრიორიტეტები მომსახურების ღირებულების, ხარისხისა და ხელმისაწვდომობის თვალსაზრისით განსხვავდება როგორც დამსაქმებლის, ისე სხვა დაზღვეულების ინტერესებისგან.⁴³ აღნიშნული ცხადყოფს ინდივიდუალური დაზღვევის უპირატესობას კორპორაციულ დაზღვევასთან შედარებით, ვინაიდან ჯანმრთელობა პერსონალიზებული ასპექტია და, ფაქტობრივად, შეუძლებელია ამ საკითხის ერთობლივად რეგულირება და დაფინანსება. მაგალითად, იმ პირის სამედიცინო ინტერესი, რომელიც დაავადებულია შაქრიანი

³⁷ Blumberg L.J., Who Pays For Employer-Sponsored Health Insurance, Health Aff., 1999 Nov-Dec, 58.

³⁸ იქვე, იხ. ციტირება: Eberts R., Stone J., Wages, Fringe Benefits, and Working Conditions: An Analysis of Compensating Differentials, Southern Economic Journal 52, no. 1 (1985): 274-280.

³⁹ ირემაშვილი ქ., ჯანმრთელობის დაზღვევის სამართლებრივი რეგულირების თავისებურებანი, „სამართლის ჟურნალი“ №2, 2011, 47, იხ. ციტირება: Human D.A., Hall M., Two Cheers For Employment-Based Health Insurance, „Yale Journal of Health Policy, Law and Ethics“, 2001, Fall, 2.

⁴⁰ Human D.A., Hall M., Two Cheers For Employment-Based Health Insurance, „Yale Journal of Health Policy, Law and Ethics“, 2001, Fall, 28.

⁴¹ <<https://www.ethika.co.in/blog/biggest-problem-group-health-insurance-advantages-disadvantages-can-fix/>>, [30/04/2024].

⁴² Blumberg L.J., Who Pays For Employer-Sponsored Health Insurance, Health Aff., 1999 Nov-Dec, 58.

⁴³ Human D.A., Hall M., Two Cheers For Employment-Based Health Insurance, „Yale Journal of Health Policy, Law and Ethics“, 2001, Fall, 27.

დიაბეტით, სრულიად განსხვავდება იმ პირის ინტერესისგან, რომელსაც აქვს გულის პრობლემები, ვინაიდან მათ სჭირდებათ სხვადასხვა პროფილის კლინიკები, სხვადასხვა კვალიფიკაციის ექიმები და სხვადასხვა კატეგორიის მედიკამენტები. ერთადერთი საშუალება აღნიშნული ხარვეზის აღმოსაფხვრელად არის მაქსიმალურად უნივერსალური კორპორაციული სადაზღვევო პაკეტის არჩევა. საქართველოს წამყვანი სადაზღვევო კომპანიები სთავაზობენ დამსაქმებულებს სადაზღვევო პაკეტების ფართო არჩევანს, რომელიც მოიცავს ყველა სახის სამედიცინო მომსახურებას, მათ შორის, ჰოსპიტალურ სამედიცინო მომსახურებას, ორსულობა-მშობიარობას, ამბოლატორიულ მომსახურებას, მედიკამენტებს, დაავადებათა პროფილაქტიკას, სტომატოლოგიურ მომსახურებას, ორთოპედიას და ა.შ.⁴⁴ კორპორაციული დაზღვევის მფლობელებს შეუძლიათ, მომსახურება მიიღონ 90-მდე პროვაიდერ კლინიკაში.⁴⁵ ბუნებრივია, რომ ყოველივე აღნიშნული შეძლებს დასაქმებულთა 95%-ის ინტერესთა დაკმაყოფილებას, თუმცა, გადამწყვეტი მნიშვნელობა, რასაკვირველია, აქვს ფასს. როგორც ზემოთ აღინიშნა, შრომითი ურთიერთობის არცერთი მხარე არ არის მზად მაღალი ღირებულების სადაზღვევო პოლისის ასანაზღაურებლად, შესაბამისად, შედეგად დგება ან დასაქმებულის მიერ ჯანმრთელობის შეღავათზე უარის თქმა, ან მისი უკმაყოფილება დაზღვევის პირობებით. გასაზიარებელია უცხოეთში დამკვიდრებული პრაქტიკა დამსაქმებელთა მიერ თანამშრომლებისათვის „ჯანმრთელობის სტიპენდიის“ შეთავაზების კუთხით, რომელიც ეხმარება დასაქმებულებს, აანაზღაურონ ჯანმრთელობის დაზღვევის ინდივიდუალური გეგმა და ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული სხვა ხარჯები. თანხა ჩვეულებრივ ემატება თანამშრომელთა ხელფასს, როგორც დასაბეგრი შემოსავალი, რეგულარულად. თუმცა, ისინი არ არიან შეზღუდული, გამოიყენონ თავიანთი სტიპენდია ნებისმიერი მიზნისათვის. დღესდღეობით, „ჯანმრთელობის სტიპენდია“ მეტად პრაქტიკული ხდება, დაზღვევის პოლიტიკის გათვალისწინებით.⁴⁶

⁴⁴ იმედი L, ჯანმრთელობის დაზღვევის კორპორატიული შეთავაზება, ხელმისაწვდომია <https://old.imedil.ge/Documents/Documents/Corporate/corporate_health_insurance_presentation_for_sme.pdf>, [30/04/2024].

⁴⁵ <<https://www.gpih.ge/ka/provider-clinics/corporative>>, [30/04/2024].

⁴⁶ Pros and Cons of Group Health Insurance, ხელმისაწვდომია <<https://www.peoplekeep.com/blog/pros-and-cons-of-group-health-in->

5. ჯანმრთელობის დაზღვევა – სახელმწიფო ვალდებულება თუ დამსაქმებლის პრივილეგია?

ჯანმრთელობის დაზღვევა, მისი ობიექტის სპეციფიკიდან გამომდინარე, წარმოადგენს „სოციალურ სიკეთეს“, სახელმწიფოს მიერ უზრუნველსაყოფ მინიმალურ სარგებელს.⁴⁷ საქართველოს კონსტიტუცია განსაზღვრავს სოციალური სახელმწიფოს პრინციპს, რომლითაც სახელმწიფო კისრულობს ვალდებულებას, იზრუნოს ადამიანის ჯანმრთელობასა და სოციალურ დაცვაზე.⁴⁸ საქართველო, სოციალური და ეკონომიკური პოლიტიკის გათვალისწინებით, 2013 წლიდან ახორციელებს საყოველთაო ჯანდაცვის პროგრამას (UHCP), რომელიც მოიცავს მოსახლეობის დაახლოებით 90%-ის ჯანდაცვას. აღნიშნული პროგრამის მიღებამ მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინა კერძო სადაზღვევო სექტორზე. მას მოაკლდა სახელმწიფო ჯანდაცვის პროგრამებზე წლიურად განკუთვნილი 300 მლნ-მდე ლარი, ასევე, სახელმწიფო ჯანდაცვის პროგრამებით დაზღვეული 1 700 000-მდე ადამიანი. შედეგად, სადაზღვევო კომპანიები დადგნენ მრავალი ახალი გამოწვევის წინაშე. აუცილებელი გახდა შესაბამისი მომსახურებების გასაწევი ინფრასტრუქტურის ოპტიმიზაცია, დასაქმებული კადრების გადამზადება. მიუხედავად აღნიშნული პრობლემებისა, სადაზღვევო ბიზნესი გახდა დამოუკიდებელი სახელმწიფო პროგრამებისგან, რამაც, დროთა განმავლობაში, მნიშვნელოვნად აამაღლა სადაზღვევო ბაზარზე კონკურენცია და მომსახურებათა ხარისხი.⁴⁹ კორპორაციული სადაზღვევო პაკეტების შემოღებამ ხელი შეუწყო სადაზღვევო ბაზრის კიდევ უფრო სწრაფ განვითარებას, ასევე, აამაღლა მეწარმეებსა და მოსახლეობაში სადაზღვევო კულტურის დონე, საგრძნობლად გაიზარდა ნდობა სადაზღვევო კომპანიების მიმართ.

საყოველთაო ჯანდაცვის პროგრამით უზრუნველყოფილი დაფარვის ფარგლები, [surance](#)>, [02/06/2023].

⁴⁷ ირემაშვილი ქ., ჯანმრთელობის დაზღვევის სამართლებრივი რეგულირების თავისებურებანი, „სამართლის ჟურნალი №2“, 2011, 47, იხ. ციტირება: Jerry R., Richmond D., Understanding Insurance Law, 4th Edition, LexisNexis, 2007, 495.

⁴⁸ საქართველოს კონსტიტუცია, საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 31-33, 24/08/1995, მუხლი 5 IV.

⁴⁹ ვერულავა თ., დაზღვევის ისტორია, ჯანდაცვის პოლიტიკისა და დაზღვევის ინსტიტუტი, თბ., 2018, 48-49, იხ. ციტირება: გიგოლაშვილი გ., 2013 წელი საქართველოს სადაზღვევო ბაზრისთვის მნიშვნელოვანი ცვლილებების წელია, ბანკები და ფინანსები, 12.04.2013.

დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევისგან განსხვავებით, დიფერენცირებულია მოსახლეობის ფინანსური, ასაკობრივი და ჯანმრთელობის მდგომარეობის გათვალისწინებით. გარდა ამისა, დაფარვის ზღვარი დაწესებულია ჯანდაცვის კონკრეტული მომსახურებებისთვის, თუმცა, საავადმყოფოებს უფლება აქვთ, პაციენტს გადაახდევინონ საყოველთაო ჯანდაცვის ტარიფზე მეტი, რაც იწვევს მაღალ არაანაზღაურებად ხარჯებს.⁵⁰ იმისათვის, რათა პაციენტმა ისარგებლოს გეგმური ამბულატორიული მომსახურებით, ის უნდა დარეგისტრირდეს პირველადი ჯანდაცვის ნებისმიერ კლინიკაში, რომელიც მონაწილეობს საყოველთაო ჯანდაცვის პროგრამაში. პირი შეძლებს, ისარგებლოს მხოლოდ იმ პოლიკლინიკის მომსახურებით, სადაც არის რეგისტრირებული,⁵¹ მაშინ, როდესაც კორპორაციული დაზღვევა დასაქმებულებს ათობით პროვაიდერი კლინიკის მომსახურებას სთავაზობს, მათი ჯანმრთელობის პრიორიტეტებიდან გამომდინარე. მხედველობაში არის მისაღები ის ფაქტორიც, რომ სახელმწიფო ახორციელებს მოსახლეობის სოციალურ დაცვას და დამსაქმებლისგან განსხვავებით, ამ შემთხვევაში, არ არის მოგებასა და სარგებელზე ორიენტირებული, შესაბამისად, სახელმწიფო და კორპორაციული დაზღვევის დროს, დაფარვის ფარგლები იქნება სხვადასხვაგვარი. სახელმწიფო ფარავს აუცილებელ მინიმუმს, ხოლო, დამსაქმებელი საკუთარი შეხედულებით ირჩევს სადაზღვევო პაკეტს.

ამერიკელი მეცნიერები გამოყოფენ შრომით ურთიერთობაზე დამოკიდებული ჯანმრთელობის დაზღვევის არაერთ უპირატესობას სახელმწიფო დაზღვევასთან მიმართებით. პირველი არის ის, რომ დამსაქმებელთათვის გაცილებით მარტივია ცვლილებების შეტანა დაფარვის ფარგლებში, რომელიც საჭირო ხდება ჯანდაცვის, ეკონომიკისა და სამუშაო პირობების გათვალისწინებით და მას არ სჭირდება ხანგრძლივი ადმინისტრაციული პროცესის გავლა. მათი აზრით, დამსაქმებელთა მიერ უზრუნველყოფილი ჯანდაცვის შეღავათი არ ექვემდებარება ხელოვნურ, გარედან დაწესებულ გლობალური ბიუჯეტის ლიმიტებს, თუმცა, შიდა ფინანსურ შეზღუდვებსა და კონკურირებად

კორპორაციულ პრიორიტეტებს შეიძლება ჰქონდეს იდენტური ეფექტი დამსაქმებლის მიერ უზრუნველყოფილი სადაზღვევო პაკეტის საბოლოო ხარჯებზე.⁵²

ამავდროულად, აღსანიშნავია სახელმწიფო დაზღვევის მთავარი უპირატესობა – ის არის განცალკევებული და არ არის დამოკიდებული სხვა სამართლებრივ ურთიერთობაზე, რაც მას ხდის გაცილებით უფრო სტაბილურსა და ხელმისაწვდომს. დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევის სპეციფიკურობა გამოიხატება იმაში, რომ დაზღვევა მიბმულია დასაქმებულის შრომით-სამართლებრივ სტატუსზე. სამსახურის შეცვლა ან დაკარგვა ავტომატურად იწვევს ჯანმრთელობის დაზღვევის გაუქმებას. მდგომარეობას აუარესებს საქართველოში არარსებული უმუშევრობის დაზღვევა. ხშირ შემთხვევაში, თანამშრომლები უარს ამბობენ სხვა სამსახურზე ზუსტად იმ მიზეზით, რომ მოქმედი სადაზღვევო პაკეტი სრულყოფილად აკმაყოფილებს მისი ჯანმრთელობის ინტერესებს. აღნიშნული გარკვეულწილად ახდენს გავლენას შრომის თავისუფლებაზე, რადგან დასაქმებული „შეზო-ჭილი ხდება“ ჯანმრთელობის დაზღვევით, თუმცა, პრიორიტეტების განაწილება მის თავისუფალ ნებას მიეკუთვნება. ასევე, პრობლემურ საკითხს წარმოადგენს საქართველოს შრომის კოდექსის 47-ე მუხლის „ი“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული ხანგრძლივი შრომისუუნარობა, როგორც შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველი. ამ საკითხის არასათანადოდ რეგულირება შედეგად იწვევს იმას, რომ პირი შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შედეგად კარგავს ჯანმრთელობის დაზღვევას მაშინ, როდესაც ის მას ყველაზე მეტად სჭირდება.⁵³ ყოველივე აღნიშნული კიდევ ერთხელ ადასტურებს მოცემული საკითხის არასაკმარისად რეგულირებას საკანონმდებლო დონეზე, აუცილებელია მინიმალური სტანდარტების დაწესება, რაც უზრუნველყოფს შრომითი ურთიერთობის ორივე მხარის უფლებრივი მდგომარეობის გაუმჯობესებას.

⁵² Glied Sh.A., Borzi Ph. C., The Current State of Employment-Based Health Coverage, “The Journal of Law, Medicine and Ethics”, 2004, Fall, 407-408.

⁵³ ირემაშვილი ქ., ჯანმრთელობის დაზღვევა, როგორც დასაქმებულის ჯანმრთელობის დაცვის ერთი-ერთი მექანიზმი, წიგნში: ზაალიშვილი ვ. (რედ.), შრომის სამართალი (სტატიათა კრებული), თბ., 2011, 172.

⁵⁰ მაიერ-რიგო რ., ჰელმსმილერი ს., სოციალური დაცვის რეფორმა საქართველოში, გერმანიის პრინციპები და პერსპექტივები, 05/2022, 7.

⁵¹ საყოველთაო ჯანმრთელობის დაცვის სახელმწიფო პროგრამა, UNHCR, 2.

დასკვნა

დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა წარმოშობს მრავალ გამოწვევას და, ამავდროულად, სთავაზობს არსებით შედეგებს დასაქმებულებს. აღნიშნული საკითხის სათანადო გამოკვლევით, განისაზღვრა და შეფასდა როგორც შრომითი ურთიერთობის მონაწილეთა უფლებრივი მდგომარეობა, ისე სადაზღვევო ბაზრისა და ჯანდაცვის პრობლემები.

ყურადღებას საჭიროებს ის ფაქტი, რომ როდესაც საკითხი ეხება თანამშრომელთა ჯანმრთელობის დაცვით უზრუნველყოფას, პირველადი ასოციაცია იქმნება სამუშაო ადგილზე შრომის უსაფრთხოების საკითხებთან, არსებულ და მოსალოდნელ საფრთხეებთან, უბედურ შემთხვევებსა და პროფესიულ დაავადებებთან. თუმცა, არანაკლებ კომპლექსური და მნიშვნელოვანია დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევის სამართლებრივი ბუნება და მისი პრაქტიკული გამოვლინება რეალურ ცხოვრებაში. კანონმდებელი შრომის კოდექსით არ გვთავაზობს რაიმე რეგულაციას, რათა თანამშრომელი დაცულ იქნეს სადაზღვევო ურთიერთობისას, როგორც „სუსტი მხარე“ და არ „დაიჩაგროს“ კომპანიის მოგების ხარჯზე. აღნიშნული საკითხი რეგულირებას პოვებს მხოლოდ სადაზღვევო სამართალსა და ვალდებულებით სამართალში, თუმცა, არცერთი არ ითვალისწინებს დასაქმებულთა უპირატესი ინტერესის დაცვას.

მოცემული ნაშრომის ფარგლებში, კიდევ ერთხელ განისაზღვრა, რომ ჯანმრთელობის დაზღვევის ობიექტი – ადამიანის ჯანმრთელობა

იმდენად პერსონალიზებული ასპექტია, რომ, ფაქტობრივად, შეუძლებელი ხდება სრულყოფილი და ეფექტიანი დაფარვის უზრუნველყოფა კორპორაციული დაზღვევის საშუალებით. ერთი შეხედვით, ჯანმრთელობის დაზღვევა წარმოადგენს დამსაქმებლის მიერ შეთავაზებულ ჩვეულებრივ პრივილეგიას და არ საჭიროებს გარე კონტროლს, თუმცა, როდესაც სადაზღვევო პრემიის დაფარვის საკითხი დგება, იკვეთება მნიშვნელოვანი კავშირი აღნიშნულ ჯანდაცვის შედეგებსა და შრომითი ხელშეკრულების ერთ-ერთ არსებით პირობას – შრომით ანაზღაურებას შორის. ეკონომისტთა შეფასებით, პრობლემური და ბუნდოვანია დასაქმებულთა ხელფასის შემცირება ჯანდაცვის შედეგებით სარგებლობისთვის,⁵⁴ რაც აუცილებლად საჭიროებს საკანონმდებლო რეგულირებას, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს დამსაქმებლის მიერ კეთილსინდისიერებისა და გულისხმიერების ვალდებულებების დაცვა. საბოლოო ჯამში, შეიძლება ითქვას, რომ დასაქმებაზე დაფუძნებული ჯანმრთელობის დაზღვევა მნიშვნელოვან როლს ასრულებს მოსახლეობის სოციალურ უზრუნველყოფაში და ეხმარება სახელმწიფოს ნაკისრი სოციალური ვალდებულებების ჯეროვნად შესრულებაში.

⁵⁴ Blumberg L.J., Who Pays For Employer-Sponsored Health Insurance, Health Aff., 1999 Nov-Dec, 58.

III. იურიდიული კომპანიის პრაქტიკის მიმოხილვა

III. LAW FIRM PRACTICE REVIEW

შრომითსამართლებრივი დავების წარმოების სპეციფიკა „გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისის“ პრაქტიკაში

შესავალი

„გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისი“ მოხარულია, რომ თანამშრომლობას აგრძელებს ა(ა) იპ – „თანამედროვე შრომის სამართლის ცენტრთან“ და ამ თანამშრომლობის ფარგლებში, განაგრძობს სამეცნიერო-პრაქტიკული ჟურნალის გამოცემის მხარდაჭერას. ჩვენი კომპანიის მრავალწლიან პრაქტიკაში არ შემწყდარა წარმატებით მუშაობა არაერთ, მათ შორის, შრომის საკითხებთან დაკავშირებულ დავაზე. შესაბამისად, ჩვენთვის დიდი პატივია, წარმოგიდგინოთ „გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისის“ პრაქტიკიდან რამდენიმე საქმის მიმოხილვა, ასევე, შრომითი დავების ფარგლებში წარმოშობილი მრავალი ახალი სამართლებრივი საკითხის სასამართლო პრაქტიკაში რეალიზაციის თავისებურებები. აღნიშნული საკვანძო ასპექტების სათანადო კვლევას ენიჭება უმნიშვნელოვანესი როლი შრომის სამართლის სისტემატური განვითარების თვალსაზრისით და ფუნდამენტური ადგილი უჭირავს შრომითსამართლებრივი პრაქტიკის დახვეწასა და ახალი ტენდენციების ჩამოყალიბებაში.

1. ბონუსი – მიუღებელი შემოსავლის შემადგენელი ნაწილი?

შრომითი კატეგორიის დავებზე საქართველოში არსებული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, ყველაზე ხშირ და გავრცელებულ მოთხოვნას წარმოადგენს გათავისუფლების შესახებ ბრძანების ბათილად ცნობა, პირვანდელ სამუშაოზე აღდგენა და იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება. სარჩელის მატერიალურსამართლებრივი საფუძველი, ამ შემთხვევაში, არის საქართველოს ორგანული კანონის, სშკ-ის 48-ე მუხლის მე-8 პუნქტი, რომლის შესაბამისად, სასამართლოს მიერ შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის შემთხვევაში, სასამართლოს

გადაწყვეტილებით, დამსაქმებელი ვალდებულია, პირვანდელ სამუშაო ადგილზე აღადგინოს პირი, რომელსაც შრომითი ხელშეკრულება შეუწყდა, ან უზრუნველყოს ის ტოლფასი სამუშაოთი, ან გადაუხადოს მას კომპენსაცია სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ოდენობით; ამავე მუხლის მე-9 პუნქტის თანახმად, დასაქმებულს უფლება აქვს, ამ მუხლის მე-8 პუნქტით გათვალისწინებულ პირვანდელ ან ტოლფას სამუშაო ადგილზე აღდგენის ან მის ნაცვლად დაკისრებული კომპენსაციის გადახდის გარდა, მოითხოვოს იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის თარიღიდან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის თაობაზე სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულების თარიღამდე.¹

აღნიშნული კატეგორიის დავებში, სასამართლოს განხილვის მთავარი საგანი ხდება არა მარტო შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის მართლზომიერების შეფასება, არამედ, იძულებითი განაცდურის ოდენობის ზუსტი დადგენაც. სამუშაოზე აღდგენა, ისევე, როგორც იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება, წარმოადგენს დამსაქმებლის არამართლზომიერი ქმედების (უკანონოდ გათავისუფლების) შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურების სახეს, რაც, თავის მხრივ, წარმოადგენს მეორეულ მოთხოვნებს. როგორც საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ არაერთ საქმეზე დადგენილი პრაქტიკით, ისე სამეცნიერო ლიტერატურაში არსებული განმარტების თანახმად, განაცდური წარმოადგენს იმ შემოსავალს, რომელიც უკანონოდ დათხოვნილმა პირმა დათხოვნიდან აღდგენამდე პერიოდში ვერ მიიღო და უნდა მიეღო, უკანონოდ რომ არ გათავისუფლებულიყო, ე.ი., განაცდური – იძულებითი მოცდენის პერიოდში მისაღები ანაზღაურებაა.² დასაქმებულის

* „გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისის“ უმცროსი იურისტი.

¹ ორგანული კანონი, საქართველოს შრომის კოდექსი, სსმ, 75, 27/12/2010, მუხლი 48.

² ჩაჩავა ს., მესხიშვილი ქ., მუხლი 48, წიგნში: კერესელიძე დ.,

გათავისუფლების შესახებ ბრძანების ბათილად ცნობა, შედეგობრივი თვალსაზრისით, იწვევს ხელშეკრულების საფუძვლის ბათილობამდე არსებული მდგომარეობის აღდგენასა და იმ ზიანის ანაზღაურებას, რომელიც დასაქმებულს დამსაქმებლის მხრიდან არამართლზომიერი გათავისუფლებით მიაღება. სსკ-ის 394-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, მოვალის მიერ ვალდებულების დარღვევისას კრედიტორს შეუძლია მოითხოვოს ამით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 408-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, იმ პირმა, რომელიც ვალდებულია აანაზღაუროს ზიანი, უნდა აღადგინოს ის მდგომარეობა, რომელიც იარსებებდა, რომ არ დამდგარიყო ანაზღაურების მავალდებულებელი გარემოება, ხოლო, 409-ე მუხლის თანახმად კი, თუ ზიანის ანაზღაურება პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენით შეუძლებელია ან ამისათვის საჭიროა არათანაზომიერად დიდი დანახარჯები, მაშინ კრედიტორს შეიძლება მიეცეს ფულადი ანაზღაურება.³

სასარჩელო მოთხოვნის სწორად ფორმულირებისათვის, არსებითია იძულებითი განაცდურის განსაზღვრის საკითხი, რა დროსაც, მხედველობაში მიიღება შრომითი ხელშეკრულების შემდეგი არსებითი პირობები: შრომითი ურთიერთობის ხანგრძლივობა და შრომითი ანაზღაურების ოდენობა. განაცდურის საანგარიშო პერიოდი მოიცავს მუშაკის უკანონო დათხოვნისა და შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის თაობაზე სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულების თარიღამდე პერიოდს.

თანამედროვე მსოფლიოში არსებულ შრომის ბაზარზე დამკვიდრებულ ერთ-ერთ ახალ ტრადიციას წარმოადგენს შრომითი ანაზღაურების ბონუსური სისტემის ფარგლებში რეგულირების საკითხი. დამსაქმებლები, დასაქმებულთა წახალისების მიზნით, აქტიურად მიმართავენ სხვადასხვა საბონუსე სისტემას, რომელიც ინდივიდუალურად განისაზღვრება შრომითი ხელშეკრულებით ან დამატებითი შეთანხმებით. სამართლებრივი თვალსაზრისით, დასაქმებულის

მიერ მისაღები ბონუსი წარმოადგენს საალბათო გასაცემელს, რომლის მიღებაც დამოკიდებულია კონკრეტული გარემოების დადგომაზე, მაგალითად, გაყიდვების გეგმის შესრულებაზე, თანამშრომლის მიერ შესრულებული სამუშაოს ხარისხზე, მის კომპეტენტურობასა და/ან კორპორაციული ქცევის შეფასებაზე. აღნიშნულმა სიახლემ დღის წესრიგში დააყენა ახალი რეალობა, რომლის ფარგლებშიც, დასაქმებულები სასარჩელო მოთხოვნის ჩამოყალიბების პროცესში განაცდურის დაანგარიშებისას მხედველობაში იღებენ როგორც ფიქსირებულ შრომით ანაზღაურებას, ისე მიახლოებით დაანგარიშებულ ბონუსსაც. შესაბამისად, სასამართლოს განხილვის საგანი ხდება ბონუსის განაცდურის შემადგენელ ნაწილად მიჩნევა/არმიჩნევის საკითხი, რა დროსაც, მხედველობაში მიიღება მხარეთა შორის არსებული შეთანხმება ბონუსის გაცემის თაობაზე.

სასამართლო პრაქტიკაში ჩამოყალიბებული მიდგომის თანახმად, დასაქმებულები საკუთარ პოზიციას ასაბუთებენ იმით, რომ „მოსარჩელე ასრულებდა სამუშაოს და მას ეძლეოდა ანაზღაურება, ხოლო, ფორმალურად რა ნაწილს ჰქვია ბონუსი, ხელფასი და ა.შ., ეს ტერმინოლოგია არსებითად არ ცვლის დარიცხულ ანაზღაურებას. თუკი დასაქმებულს შრომითი ხელშეკრულება არ შეუწყდებოდა, იგი მიიღებდა ანაზღაურებას, რომელიც ყოველთვის შრომით ხელშეკრულებაში მითითებულ ფიქსირებულ თანხაზე მეტი იყო“.⁴ თუმცა, დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, აღნიშნული მიდგომა არ მიიღება მხედველობაში. სასამართლოს შეფასებით, ბონუსი მიჩნეულია საალბათო გასაცემლად და არ წარმოადგენს დამსაქმებლის ვალდებულებას, რის გამოც, მიუღებელი შემოსავლის სახით, შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის მთლიან პერიოდზე და იძულებითი განაცდურის დადგენის მიზნებისათვის, მისი გათვალისწინება დაუსაბუთებელია. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, „...დამსაქმებლის ნებაზე დამოკიდებული გასაცემი საალბათო გასაცემია. ეს იმას ნიშნავს, რომ დამსაქმებელს არც მომავალში არ გააჩნია საალბათო გასაცემის გაცემის ვალდებულება, ანუ წარსულში ამ უკანასკნელის მიერ დამსაქმებლისათვის ბონუსის გაცემა არ გამოირიცხავს, რომ მომავალში დამსაქმებელმა აღნიშნული ანაზღაურება არ გასცეს... მოპასუხის

ჩაჩავა ს., ზაალიშვილი ვ., შველიძე ზ., მესხიშვილი ქ. (რედ.), შრომის კოდექსის კომენტარი, 2024, ნიუ ვიჟენ უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 645.

³ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი, პარლამენტის უწყებანი, 31, 24/07/1997, მუხლი 394, მუხლი 408.1, მუხლი 409.

⁴ უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-1304-2020.

მიერ წარსულში მოსარჩელისათვის ბონუსის მიცემის ფაქტები, მომავალში მისი ანაზღაურების სავალდებულობას არ ასაბუთებს⁵.

უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, მნიშვნელოვანია, ერთმანეთისაგან გაიმიჯნოს „ბონუსისა“ და „ცვლადი ხელფასის“ ცნებები. კერძოდ, „ბონუსისგან განსხვავებით, „ცვლადი ხელფასი“ ის თანხაა, რომლის გაცემაც დამსაქმებლის ნებასა და ამ უკანასკნელის შეხედულებაზე კი არაა დამოკიდებული, არამედ მკაცრად განსაზღვრული, გამომუშავებაზე დამოკიდებული და ფაქტობრივად შესრულებული სამუშაოდან გამოსაანგარიშებელი გასამრჯელოა“⁶.

შესაბამისად, დამკვიდრებული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, დაუსაბუთებლად მიჩნეულია გასაცემი ბონუსის იძულებითი განაცდურის შემადგენელ ნაწილად მიჩნევა, წინააღმდეგ შემთხვევაში, წარმოიშობა დასაქმებულის უსაფუძვლო გამდიდრების ობიექტური წინაპირობები.

2. შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლა სასამართლო დავის განხილვის ფარგლებში

როგორც ზემოთ აღინიშნა, სასამართლო პრაქტიკაში არსებულ შრომითი კატეგორიის დავებზე ყველაზე გავრცელებულ დავის საგანს წარმოადგენს სამსახურიდან გათავისუფლების შესახებ ბრძანების ბათილად ცნობა, სამსახურში აღდგენა და იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება. აღნიშნულ დავათა სპეციფიკიდან გამომდინარე, სასამართლო განხილვისას, მხედველობაში მიიღება მრავალი გარემოება. პირველ რიგში, სადავო და უდავო ფაქტობრივი გარემოებების დადგენისას, განისაზღვრება შრომითი ხელშეკრულების არსებობის ფაქტი და მისი ყველა არსებითი პირობა:

ა) ინფორმაცია შრომითი ხელშეკრულების მხარეთა შესახებ;

ბ) მუშაობის დაწყების თარიღი და შრომითი ურთიერთობის ხანგრძლივობა;

გ) სამუშაო დრო და დასვენების დრო;

დ) სამუშაო ადგილი და ინფორმაცია დასაქმებულის სხვადასხვა სამუშაო ადგილის შესახებ, თუ მისი მუდმივი ან ძირითადი სამუშაო ადგილი განსაზღვრული არ არის;

ე) თანამდებობა (არსებობის შემთხვევაში,

მიეთითება რანგი, თანრიგი, კატეგორია და სხვა) და შესასრულებელი სამუშაოს სახე ან აღწერილობა;

ვ) შრომის ანაზღაურება (მიეთითება ხელფასი, აგრეთვე, არსებობის შემთხვევაში, – დანამატი) და მისი გადახდის წესი;

ზ) ზეგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურების წესი;

თ) ანაზღაურებადი შვებულების ხანგრძლივობა, ანაზღაურების გარეშე შვებულების ხანგრძლივობა და ამ შვებულებების მიცემის წესი;

ი) დამსაქმებლისა და დასაქმებულის მიერ შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის წესი;

კ) კოლექტიური ხელშეკრულებების დებულებები – იმ შემთხვევაში, თუ ამ დებულებებით დასაქმებულთა შრომის პირობები განსხვავებულად რეგულირდება.⁷

აღსანიშნავია, რომ შრომითი ხელშეკრულების ვადა პირდაპირ კავშირშია მოსარჩელის მიერ აღძრული მეორეული მოთხოვნის აღსრულების საკითხთან, კერძოდ, დასაქმებულის სამსახურში აღდგენასთან დაკავშირებით. აღნიშნულიდან გამომდინარე, გვსურს, გაგიზიაროთ „გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისის“ პრაქტიკაში არსებული ერთ-ერთ საქმის მიმოხილვა, სადაც შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლამ, სასამართლო განხილვის ფარგლებში, სადავო გახადა მოსარჩელის ერთ-ერთი მოთხოვნის, კერძოდ, სამსახურში აღდგენის აღსრულების საკითხი.

მოცემული დავის ფარგლებში, „გურამ ჩადუნელის იურიდიული ოფისი“ წარმოადგენდა მოპასუხეს – შპს „X“, სადაც დასაქმებული იყო მოსარჩელე „გ.კ“, ექსპედიტორის დამხმარის თანამდებობაზე. შრომითი ურთიერთობის ფარგლებში, დასაქმებული „გ.კ“ გათავისუფლებულ იქნა თანამდებობიდან საქართველოს შრომის კოდექსის 47-ე მუხლის 1-ელი პუნქტის „თ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე, კერძოდ, დასაქმებულის მიერ მისთვის ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულებით და შრომის შინაგანაწესით დაკისრებული ვალდებულების დარღვევის გამო, ვინაიდან მის მიმართ ბოლო 1 წლის განმავლობაში უკვე გამოყენებული იყო შრომის შინაგანაწესით გათვალისწინებული დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომა – გაფრთხილება. დასაქმებულმა „გ.კ“-მ მიმართა სასამართლოს და მოითხოვა გათავისუფლების შესახებ ბრძანების ბათილად

⁵ იქვე.

⁶ იქვე.

⁷ ორგანული კანონი, საქართველოს შრომის კოდექსი, სსმ, 75, 27/12/2010, მუხლი 14.

ცნობა, სამსახურში აღდგენა და იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება. გვსურს, ყურადღება გავამახვილოთ იმ ფაქტობრივ მოცემულობაზე, რომ სასამართლო წარმოების ფარგლებში, მხარეთა შორის დადებული შრომითი ხელშეკრულების ვადა ამოიწურა, რამაც განაპირობა სარჩელის დაზუსტების საჭიროება. კერძოდ, სასამართლოს მხრიდან მოსარჩელეს განემარტა, რომ გათავისუფლების შესახებ ბრძანების ბათილად ცნობის შემთხვევაშიც, მოსარჩელის მეორეული მოთხოვნასამსახურშიაღდგენასთანდაკავშირებით ვერ აღსრულდება, იქიდან გამომდინარე, რომ გავიდა შრომითი ხელშეკრულების მოქმედების ვადა.

აღნიშნულ შემთხვევაში, შრომითი კანონმდებლობა, დასაქმებულის ინტერესის დაცვის მიზნით, გვთავაზობს ალტერნატივას, რომლითაც, მოცემულ შემთხვევაში, ისარგებლა მოსარჩელემაც. კერძოდ, ვინაიდან, ობიექტური საფუძვლებიდან გამომდინარე, ვერ განხორციელდებოდა მოსარჩელის სრული უფლებრივი რესტიტუცია – პირვანდელ პოზიციაზე აღდგენა, სახეზე გვაქვს, დასაქმებულის სასარგებლოდ, დამსაქმებლისათვის კომპენსაციის დაკისრების წინაპირობა, საქართველოს შრომის კოდექსის 48.8 მუხლის თანახმად.⁸ კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრის კრიტერიუმებს კანონმდებლობა არ ადგენს და ის კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებების შეფასების საფუძველზე განისაზღვრება სასამართლოს მიერ. კომპენსაციამ შეძლებისდაგვარად უნდა უზრუნველყოს სამართლიანი ბალანსის აღდგენა, გათავისუფლების შესახებ ბრძანების ბათილად ცნობის შემთხვევაში.

აღსანიშნავია უზენაესი სასამართლოს მრავალი განმარტება კომპენსაციის არსსა და ბუნებასთან დაკავშირებით: „კომპენსაცია შრომითი ურთიერთობის არამართლობიერი შეწყვეტის შემთხვევაში, სპეციალური ნორმით გათვალისწინებული დამსაქმებლის პასუხისმგებლობის განმსაზღვრელი ერთ-ერთი ზომაა, რომელიც უნდა უზრუნველყოფდეს დასაქმებულისათვის მინიმალური სოციალური გარანტიის შექმნას, რაც მას სავსებით განასხვავებს პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენისაგან. კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრის თვალსაზრისით, უნდა აღინიშნოს, რომ ხსენებული სამართლებრივი საკითხი განეკუთვნება

სასამართლოს დისკრეციის სფეროს, რა დროსაც, გათვალისწინებული უნდა იქნეს, რომ შრომით სამართლებრივი კომპენსაცია ერთდროულად ფარავს იმ მატერიალურ დანაკარგს, რაც მხარემ უკანონოდ დათხოვნით განიცადა და რასაც იგი საშუალოდ შესატყვისი სამუშაოს მოძებნამდე განიცდის, ასევე, იმ მორალურ ზიანს, რაც მას უკანონოდ დათხოვნით მიაღდა.“⁹

მნიშვნელოვანია, ყურადღება გავამახვილოთ, აგრეთვე, იძულებითი განაცდურის საანგარიშო პერიოდის განსაზღვრაზე. როგორც უკვე ზემოთ აღინიშნა, ზოგადი წესის თანახმად, იძულებითი განაცდურის საანგარიშო პერიოდი მოიცავს მუშაკის უკანონო დათხოვნიდან შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ დამსაქმებლის გადაწყვეტილების ბათილად ცნობის თაობაზე სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების აღსრულების თარიღამდე პერიოდს. თუმცა, მოცემულ საქმეში შექმნილი ფაქტობრივი მოცემულობიდან გამომდინარე, კერძოდ, შრომითი ხელშეკრულების ვადის გასვლით, იძულებითი განაცდურის საანგარიშო პერიოდი უნდა განსაზღვრულიყო დასაქმებულის უკანონო დათხოვნიდან შრომითი ხელშეკრულების ვადის ამოწურვამდე.

3. დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომის გასაჩივრების თავისებურებანი

ხელშეკრულების შეწყვეტა წარმოადგენს ერთ-ერთ საკვანძო საკითხს შრომით ურთიერთობებში. შეწყვეტის კანონიერება და პროცედურის ზედმიწევნით დაცვა მნიშვნელოვანია, რათა ხანგრძლივი დავები თავიდან იქნეს აცილებული. საქართველოს შრომის კანონმდებლობა ადგენს შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველთა ამომწურავ ჩამონათვალს, რათა განისაზღვროს ზუსტი ჩარჩოები და არ მოხდეს უფლების ბოროტად გამოყენება. ამასთან, დასაქმებულისათვის მაქსიმალურად ცხადი და გასაგები უნდა იყოს ის საფუძვლები, რომლებიც შესაძლებელია, ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველი გახდეს.¹⁰ სასამართლო

⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 18 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-792-2019.

¹⁰ ჩაჩავა ს., ბაქაძე ნ., მესხიშვილი ქ., მუხლი 47, წიგნში: კერესელიძე დ., ჩაჩავა ს., ზაალიშვილი ვ., შველიძე ზ., მესხიშვილი ქ. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, 2024, ნიუ ვიჯენ უნივერსიტეტის გამომცემლობა,

⁸ იქვე, მუხლი 48.

პრაქტიკის თანახმად, დასაქმებულთა შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველს, ხშირ შემთხვევაში, წარმოადგენს სშკ-ის 47-ე მუხლის 1-ელი პუნქტის „თ“ ქვეპუნქტი: დასაქმებულის მიერ მისთვის ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულებით ან კოლექტიური ხელშეკრულებით ან/და შრომის შინაგანაწესით დაკისრებული ვალდებულების დარღვევა, თუ მის მიმართ ბოლო 1 წლის განმავლობაში უკვე გამოყენებული იყო ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულებით ან კოლექტიური ხელშეკრულებით ან/და შრომის შინაგანაწესით გათვალისწინებული დისციპლინური პასუხისმგებლობის რომელიმე ზომა.¹¹ შესაბამისად, როდესაც დასაქმებულის მიერ „თ“ ქვეპუნქტის მიხედვით შეწყვეტილი შრომითი ურთიერთობის მართლზომიერების საკითხია შედავებული, „დასაქმებულს უფლება აქვს, სწორედ ამ საფუძველის მართლზომიერად გამოყენება გახადოს სადავო, იმაზე მითითებით, რომ მის მიმართ ბოლო ერთი წლის განმავლობაში გამოყენებული დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომა უკანონო და დაუსაბუთებელი იყო,“¹² – განმარტავს უზენაესი სასამართლო.

აღსანიშნავია, რომ ძირითად შემთხვევაში, დასაქმებულები, სასამართლოსადმი მიმართვისას, სადავოდ ხდიან მხოლოდ გათავისუფლების შესახებ ბრძანებას, ხოლო, დისციპლინური პასუხისმგებლობის დაკისრების თაობაზე მანამდე არსებულ ბრძანებებს მოსარჩელები არ ხდიან სადავოდ. დამატებით პრობლემას წარმოშობს ისიც, რომ საქართველოს შრომის კოდექსი არ ადგენს კონკრეტულ ვადას, რომლის განმავლობაშიც, დასაქმებულს აქვს უფლება, გაასაჩივროს მისთვის დაკისრებული დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომა. აღნიშნული საკანონმდებლო ხარვეზი წარმოშობს აზრთა სხვადასხვაობას სასამართლო პრაქტიკაში. ერთ-ერთ საქმეზე, სააპელაციო სასამართლოს განმარტებით, „ვინაიდან დისციპლინური სახდელის დადების შემთხვევაში, მისი სასამართლოში გასაჩივრების სპეციალური ვადა ორგანულ კანონში მითითებული არ არის, შრომითსამართლებრივი ურთიერთობის სპეციფიკიდან გამომდინარე, ანალოგიის სახით, თბ., 2023, 534.

¹¹ საქართველოს ორგანული კანონი, საქართველოს შრომის კოდექსი, სსმ, 75, 27/12/2010, მუხლი 47.

¹² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 10 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-808-2021.

არ უნდა იქნეს გამოყენებული სსკ-ის 129.1-ე მუხლით გათვალისწინებული ხანდაზმულობის 3-წლიანი ვადა, არამედ ამ ურთიერთობისათვის გამოყენებულ უნდა იქნეს ორგანული კანონის 38.6-ე მუხლით გათვალისწინებული დამსაქმებლის გადაწყვეტილების გასაჩივრების 1-თვიანი ვადა, რადგან დისციპლინური სახდელის გასაჩივრების შემთხვევაში, რომელსაც შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა არ მოჰყოლია, მოსარჩელის აღიარებითი მოთხოვნის ერთადერთი იურიდიული ინტერესი შეიძლება იკვეთებოდეს, რომ მის მიმართ დისციპლინური სახდელის შეფარდებიდან 1 წლის განმავლობაში ახალი გადაცდომის ჩადენის შემთხვევაში არ მოხდეს შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტა სშკ-ის 37.1-ე მუხლის „თ“ ქვეპუნქტით, რის გამოც 3-წლიანი გასაჩივრების ხანდაზმულობის ვადის გამოყენების შემთხვევაში აზრი ეკარგება ორგანული კანონის ზემოხსნებული ნორმის არსებობას. ამასთან გასათვალისწინებელია, რომ დისციპლინური სახდელის გამოყენებისას, გარდა შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტისა, მხარეები აგრძელებენ შრომითსამართლებრივ ურთიერთობებს, რის გამოც სწრაფად უნდა მოხდეს სადავო საკითხის გადაწყვეტა, აღნიშნულის გარდა, დისციპლინური სახდელის გამოყენებას შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შესახებ გასაჩივრების 30-დღიანი ვადა გააჩნია, ხოლო სხვა სახდელებისათვის 3-წლიანი გასაჩივრების ვადის დადგენის შემთხვევაში მოხდება არათანაბარი მიდგომა (მოპყრობა), რის გამოც დისციპლინურ სახდელის შეფარდებისას მისი გასაჩივრების ვადად განსაზღვრულ უნდა იქნეს 30 დღე დისციპლინური სახდელის შეფარდების შესახებ ბრძანების ჩაბარების ან მისი შინაარსის შესახებ ინფორმირების მომენტიდან“.¹³

აღსანიშნავია, რომ სააპელაციო პალატის მოცემული მსჯელობა არ იქნა გაზიარებული საკასაციო პალატის მიერ. კერძოდ, საკასაციო პალატა ყურადღებას ამახვილებს სშკ-ის 47.1 მუხლის „თ“ ქვეპუნქტით დადგენილ ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველზე და აღნიშნავს, „როდესაც „თ“ ქვეპუნქტის მიხედვით შეწყვეტილი შრომითი ურთიერთობის მართლზომიერების საკითხია შედავებული, დასაქმებულს უფლება აქვს სწორედ ამ საფუძველის მართლზომიერად გამოყენება გახადოს სადავო იმაზე მითითებით, რომ მის მიმართ ბოლო ერთი წლის განმავლობაში გამოყენებული

¹³ იქვე.

დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომა უკანონო და დაუსაბუთებელი იყო და რადგან კანონმდებელი დასაქმებულის გათავისუფლებამდე ბოლო ერთწლიან პერიოდს უკავშირებს 37.1-ე მუხლის „თ“ ქვეპუნქტის ამოქმედებას, ამ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის ერთთვიანი გასაჩივრების ვადაში დასაქმებულს უფლება აქვს, სადავო გახადოს ამ საფუძვლის გამოყენების წინაპირობად კანონით განსაზღვრული ბოლო ერთი წლის განმავლობაში დადებული დისციპლინური სახდელიც (პასუხისმგებლობის ზომაც). წინააღმდეგ შემთხვევაში, შეუძლებელი იქნება „თ“ ქვეპუნქტის გამოყენების მართლზომიერების კვლევა. საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ არ შეიძლება დასაქმებულის საუარესოდ იმ ვადის განმარტება, რომელიც, მართალია, მოცემულ შემთხვევაში არ იყო ცალკე რეგლამენტირებული, თუმცა, 37.1-ე მუხლის „თ“ ქვეპუნქტი სწორედ ბოლო ერთი წლის განმავლობაში გამოყენებულ სახდელზე ამახვილებს ყურადღებას¹⁴.

ასევე, საკასაციო პალატა ყურადღებას ამახვილებს ორგანულ კანონში 2020 წლის 29 სექტემბერს განხორციელებულ №7177 ცვლილებაზე, რომელიც 2020 წლის 05 ოქტომბერს ამოქმედდა.¹⁵ კერძოდ, სშკ-ის 74-ე მუხლის თანახმად, პირს უფლება აქვს, ამ კანონის 48-ე მუხლით გათვალისწინებული სარჩელის გარდა, ამ კანონიდან გამომდინარე სხვა სარჩელით სასამართლოს მიმართოს 1 წლის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც მან შეიტყო ან მას უნდა შეეტყო უფლების დარღვევის შესახებ.¹⁶ სამეცნიერო ლიტერატურაში გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, წინამდებარე მუხლი იმ მოთხოვნებიდან წარმოშობილ ხანდაზმულობის ვადებს ეხება, რომლებიც შრომის ხელშეკრულების შეწყვეტიდან არ გამომდინარეობს. შესაბამისად, მეტად სავარაუდოა, რომ ხანდაზმულობის ერთწლიანი ვადები მოქმედი შრომითი ხელშეკრულების ფარგლებში წარმოშობილ მოთხოვნებს ეხება.¹⁷

დასკვნა

საქართველოში, შრომითი დავების პრაქტიკაში ერთ-ერთი ძირითადი საკითხია დასაქმებულის უფლებების დაცვა უკანონო გათავისუფლების შემთხვევაში. იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება წარმოადგენს დასაქმებულის დარღვეული უფლებების აღდგენის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს მექანიზმს, შესაბამისად, არსებითია აღნიშნული ინსტიტუტის როგორც თეორიული, ისე პრაქტიკული კვლევა, ვინაიდან, შრომის ბაზარზე ყოველდღიურად წარმოიქმნება ახალი რეალობა, რომელიც სამართლებრივად მკაფიოდ უნდა იყოს რეგულირებული. როგორც ზემოთ აღინიშნა, ბონუსი წარმოადგენს საალბათო და დამსაქმებლის ნებაზე დამოკიდებულ გასაცემელს და არ ითვლება იძულებითი განაცდურის შემადგენელ ნაწილად.

გარდა ამისა, სასამართლო განხილვის პროცესში, გადამწყვეტ მნიშვნელობას იძენს შრომითი ხელშეკრულების ვადის განსაზღვრა. შრომითი ხელშეკრულების მოქმედების ვადის ამოწურვა გამორიცხავს სამსახურში აღდგენის შესაძლებლობას, რის გამოც, კომპენსაცია წარმოადგენს ერთადერთ ალტერნატივას, დასაქმებულისათვის ზიანის ანაზღაურებისა და სოციალური გარანტიის დაცვის თვალსაზრისით.

დასაქმებულის უფლებების დაცვის კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ასპექტია დისციპლინური პასუხისმგებლობის ზომის დროული და სამართლებრივი გასაჩივრება. მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს შრომის კოდექსი არ განსაზღვრავს დისციპლინური ღონისძიებების გასაჩივრების ვადებს, პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ სასამართლოები არაერთგვაროვნად უყურებენ ამ საკითხს, რაც დასაქმებულებს უფლების ეფექტიან რეალიზებაში უშლის ზოგჯერ ხელს.

ამრიგად, არსებული სამართლებრივი რეალობისა და პრაქტიკის საფუძველზე, დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ შრომითი უფლებების დაცვა დაკავშირებულია არა მხოლოდ ხელშეკრულების შინაარსის სწორად გაგებასთან, არამედ, სამართლებრივი პროცედურებისა და კანონით დადგენილი მექანიზმების დროულად და საფუძვლიანად გამოყენებასთან. სასამართლო პრაქტიკა და კანონის ინტერპრეტაცია ხაზს უსვამს აუცილებლობას, რომ დასაქმებულებმა კარგად იცოდნენ საკუთარი უფლებები და თავიანთი დაცვის გზები.

¹⁴ იქვე.

¹⁵ იქვე.

¹⁶ საქართველოს ორგანული კანონი, საქართველოს შრომის კოდექსი, სსმ, 75, 27/12/2010, მუხლი 74.

¹⁷ მესხიშვილი ქ., მუხლი 74, წიგნში: კერესელიძე დ., ჩაჩავა ს., ზაალიშვილი ვ., შველიძე ზ., მესხიშვილი ქ. (რედ.), საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი, 2024, ნიუ ვიჟენ უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბ., 2023, 828.

Specifics of Labour Law Dispute Proceedings in the Practice of Guram Chaduneli Law Office

Introduction

Guram Chaduneli Law Office is pleased to continue its cooperation with the Non-Entrepreneurial (Non-Commercial) Legal Entity – Center for Contemporary Labour Law and, within the scope of this partnership, continues to support the publication of the scientific-practical journal. Throughout the many years of our firm's practice, we have consistently achieved success in numerous cases, including those related to labour law disputes. Therefore, it is a great honour for us to present an overview of several cases from the practice of Guram Chaduneli Law Office as well as to share specific features of how new legal issues arising in labour disputes are reflected in judicial practice. A thorough examination of these key aspects plays a crucial role in the systematic development of labour law and holds a fundamental place in refining labour law practice and shaping new legal trends.

1. Bonus – A Component of Compensation for lost earnings?

In labour disputes in Georgia, the most common and widespread claim involves the annulment of the decision to terminate the employment agreement, reinstatement to the original position, and compensation for lost earnings. The substantive legal basis for such claims is Paragraph 8 of Article 48 of the Organic Law of Georgia – the Labour Code of Georgia – which provides that if an employer's decision to terminate the employment agreement is declared void by the court, the employer shall, under the court decision, reinstate the person whose employment agreement was terminated, or provide the person with an equal job, or pay compensation in the amount determined by the court. Additionally, according to Paragraph 9 of the same Article, an employee may, in addition to being reinstated, or to receiving an equal job, or receiving compensation

in exchange therefor, as provided for by paragraph 8 of this article, request compensation for lost earnings from the date when the employment agreement was terminated up to the date when the final court decision declaring void the employer's decision on terminating the employment agreement was enforced.¹

In disputes from this category, the primary issue examined by the court is not only the legality of the termination of the employment relationship but also the precise determination of the amount of compensation for lost earnings. Reinstatement and compensation for lost earnings constitute a form of compensation for the damage caused by the employer's unlawful action, which, in turn, are classified as secondary claims. According to the established case law of the Supreme Court of Georgia, as well as interpretations found in legal literature, back pay is understood as the income that the unlawfully dismissed employee failed to receive during the period between the dismissal and reinstatement, i.e., income that would have been earned had the dismissal not occurred. In other words, back pay refers to the remuneration the employee would have received during the period of forced absence.² The annulment of the decision terminate the employment agreement, from the perspective of a legal consequence, leads to the restoration of the state that existed prior to the invalid grounds of termination and to the compensation of damages incurred by the employee as a result of the employer's unlawful dismissal. Under Article 394, Paragraph 1 of the Civil Code of Georgia, if the obligor breaches an obligation, the obligee may claim damages arising from the breach. This rule shall not apply when the obligor is not responsible for a breach of the obligation. Under Article 408, Paragraph 1 of the Civil Code of Georgia, a person who is liable to pay damages shall

* Junior lawyer at Guram Chaduneli Law Office.

¹ Organic Law of Georgia "Labour Code of Georgia", LHG, 75, 27/12/2010, Article 48.

² Chachava S., Meskhishvili K., Article 48, in: Kereselidze D., Chachava S., Zaalishvili V., Shvelidze Z., Meskhishvili K. (Eds.), Commentary on the Labour Code of Georgia, New Vision University Press, Tb., 2023, 645.

restore the state of affairs that would have existed if the circumstances giving rise to the duty to pay damages had not occurred. Furthermore, under Article 409 of the Civil Code, if damages cannot be paid by restitution or if such restitution would require disproportionately high expenses, then the obligee may be given monetary compensation.³

For the proper formulation of a claim, it is essential to accurately determine the amount of compensation for lost earnings, at which point the following is taken into consideration: the duration of the employment relationship and the amount of remuneration. The calculation period for back pay includes the time from the employee's unlawful dismissal until the date of enforcement of the final court decision that invalidates the employer's decision to terminate the employment contract.

In the modern world, one of the emerging trends in the labour market is the regulation of bonus-based labour remuneration. Employers, seeking to encourage employees, actively implement various bonus schemes, which are individually defined either in the employment contract or in a supplementary agreement. From a legal perspective, a bonus to be received by an employee is considered a discretionary payment, the receipt of which depends on the occurrence of specific circumstances such as meeting sales targets, the quality of the employee's work, their competence, and/or an evaluation of corporate behaviour. This development has introduced a new reality, whereby employees, in the process of formulating a legal claim, include not only fixed wages in the calculation of back pay but also an estimated bonus amount. Accordingly, the primary issue examined by the court is whether the bonus should be considered a part of the compensation for lost earnings. In such cases, the court takes into account any agreement between the parties regarding the payment of the bonus.

According to the approach established in court practice, employees often justify their position by arguing that "the claimant performed work and received remuneration, and whether part of that amount was labelled as a bonus, salary, etc., this terminology does not materially alter the total accrued remuneration. Had the employment contract not been terminated, the employee would have continued to receive remuneration that consistently exceeded the fixed amount specified in the

employment contract."⁴ However, under prevailing judicial practice, this reasoning is not taken into consideration. The court considers a bonus to be a discretionary payment, not an employer's obligation. Therefore, as unearned income, its consideration for the entire period following the termination of the employment contract and for the purposes of determining forced back pay is unjustified. According to the interpretation of the Supreme Court of Georgia, "... the bonus to be given by the employer is a discretionary payment. This means that the employer is not obligated to provide a discretionary payment in the future, i.e., the fact that the employer provided a bonus to the employee in the past does not preclude the employer from withholding such compensation in the future... The past provision of a bonus to the claimant by the defendant does not justify the obligation to pay such compensation in the future."⁵

According to the interpretation of the Supreme Court of Georgia, it is important to distinguish between the concepts of a "bonus" and "variable salary". Specifically, "unlike a bonus, a variable salary is not subject to the employer's discretion or will; rather, it is a strictly defined remuneration based on the employee's output and must be calculated according to the actual work performed."⁶

Therefore, under established court practice, it is considered unjustified to include a bonus as part of compensation for forced absence (back pay), since doing so would create an objective basis for the employee's unjust enrichment.

2. Expiration of the Employment Contract Term Within the Framework of a Court Dispute

As mentioned above, in judicial practice, the most common subject of disputes in labour-related cases is the annulment of the decision on terminating the employment agreement, reinstatement to the original position, and compensation for lost earnings. Due to the specifics of such disputes, various circumstances are taken into account during court proceedings. First and foremost, when determining the disputed and undisputed factual circumstances, the existence of the employment contract and all of its essential terms are defined:

⁴ Judgment of the Chamber of the Civil Cases at the Supreme Court of Georgia of 11 June 2021 on case No. AS-1304-2020.

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*

³ Civil Code of Georgia, Parliamentary Gazette, 31, 24/07/1997, Article 394, Article 408.1, Article 409.

- a) information on the parties to the employment agreement;
- b) the employment commencement date and the duration of labour relations;
- c) the working time and rest periods;
- d) the place of work, and information on the different places of work of the employee if his/her regular or primary places of work are not determined;
- e) the post (where applicable, with an indication of a rank, a grade, a category, etc.), the type and description of work to be performed;
- f) the remuneration (with an indication of a salary and, where applicable, an increment), and the procedure for the payment thereof;
- g) the procedure for compensating overtime work;
- h) the duration of paid and unpaid leave and the procedure for granting said leave;
- i) the procedure for the termination of labour relations by the employer and the employee; and
- j) the provisions of a collective agreement, provided that the employment conditions of employees are regulated differently under said provisions.⁷

It is noteworthy that the term of the employment contract is directly related to the enforcement of a secondary claim raised by the plaintiff; specifically, the issue of reinstatement to the workplace. Based on this, we would like to share a case from the practice of the Guram Chaduneli Law Office, where the expiration of the employment contract, within the framework of the court proceedings, made the enforcement of one of the plaintiff's claims, namely, reinstatement to the workplace a matter of dispute.

Within the framework of the mentioned dispute, Guram Chaduneli Legal Office represented the defendant — LLC "X," where the plaintiff, G.K., was employed as an assistant to an expeditor. In the context of the employment relationship, the employee, G.K., was dismissed from the position based on Subparagraph "h" of Paragraph 1 of Article 47 of the Labour Code of Georgia, specifically due to a violation of obligations under the individual employment contract and internal labour regulations. This was because, during the previous year, a disciplinary measure stipulated by the internal labour regulations, namely, a warning, had already been applied to the employee. The employee, G.K. sued to annul the dismissal order, be reinstated to the position and receive compensation for lost earnings.

We would like to draw attention to the factual circumstance that, during the course of the court proceedings, the employment contract between the parties expired, which necessitated the clarification of the claim. Specifically, the court explained to the plaintiff that even if the dismissal order were to be declared invalid, the plaintiff's secondary request for reinstatement could not be enforced, given that the employment contract had already expired.

In such cases, labour legislation, with the aim of protecting the employee's interests, offers an alternative, which, in this instance, has been used by the plaintiff. Specifically, since, due to objective reasons, full legal restitution of the plaintiff's rights, namely, reinstatement to the original position, could not be carried out, there is a basis for imposing compensation on the employer in favour of the employee under Article 48.8 of the Labour Code of Georgia.⁸ The law does not establish specific criteria for determining the amount of compensation; instead, it is assessed by the court based on the evaluation of the specific factual circumstances. The compensation should, as much as possible, ensure the restoration of a fair balance in the event that the dismissal order is declared invalid.

It is worth noting the numerous interpretations by the Supreme Court regarding the nature and essence of compensation: "In cases of unlawful termination of labour relations, compensation is one of the measures of employer liability defined by a special norm. It must ensure the creation of a minimum social guarantee for the employee, which clearly distinguishes it from full reinstatement to the original position. With regard to determining the amount of compensation, it should be noted that this legal matter falls within the court's discretion. In doing so, it must be considered that labour law compensation simultaneously covers both the material loss suffered by the party as a result of the unlawful dismissal—until they find reasonably comparable employment—and the moral harm caused by such unlawful dismissal."⁹

It is also important to draw attention to the determination of the calculation period for back pay. As already noted above, according to the general rule, the calculation period for back pay includes the time from the unlawful dismissal of the employee until the date of enforcement of the final court decision recognizing the employer's termination of the employment con-

⁷ Organic Law of Georgia "Labour Code of Georgia", LHG, 75, 27/12/2010, Article 14.

⁸ *Ibid*, Article 48.

⁹ Judgment of the Chamber of the Civil Cases at the Supreme Court of Georgia of 18 February 2021 on case No. AS-792-2019.

tract as invalid. However, based on the specific factual circumstances of this case, namely, the expiration of the employment contract, the calculation period for lost earnings should be determined from the date of the employee's unlawful dismissal until the expiration date of the employment contract.

3. Specifics of Appealing Disciplinary Sanctions

Termination of an employment contract is one of the key issues in labour relations. The legality of termination and strict adherence to proper procedure are essential to avoid prolonged disputes. Georgian labour legislation provides a thorough list of grounds for terminating an employment contract to establish clear legal boundaries and prevent violation of rights. Furthermore, the grounds that may lead to termination should be as clear and understandable as possible for the employee.¹⁰ According to court practice, the most common ground for termination of employment contracts is Article 47, Paragraph 1, Subparagraph “h” of the Labour Code of Georgia: the violation by an employee of his/her obligations under an individual employment agreement or a collective agreement and/or of internal labour regulations, if any of the disciplinary steps under the said individual employment agreement or collective agreement and/or internal labour regulations has already been taken against the employee during the last year.¹¹ Consequently, when the legality of the termination of labour relations based on Subparagraph “h” is disputed by the employee, “the employee has the right to make the subject of a dispute this specific ground by arguing that the disciplinary measure applied against them within the past year was unlawful and unsubstantiated,”¹² — explains the Supreme Court.

It is noteworthy that, in most cases, employees, when appealing to the court, appeal only the dismissal order, while the prior orders imposing disciplinary liability are not disputed by the plaintiffs. An additional issue arises from the fact that the Labour Code of Georgia does not specify a time limit within which an employee has the right to appeal the disciplinary measure imposed on them. This legislative gap leads to diverse

interpretations in judicial practice. In one case, the Court of Appeals explained that “since, in the case of a disciplinary sanction, there is no special time limit for judicial appeal indicated in the organic law, taking into consideration the specifics of labour relations, by analogy, the 3-year period of limitations stipulated in Article 129.1 of the Civil Code should not be applied. Instead, the 1-month deadline for appealing an employer's decision as defined in Article 38.6 of the organic law should apply to this type of relationship. This is because, in the case of appealing a disciplinary sanction that did not result in the termination of employment, the only legal interest in the plaintiff's declarative claim may be to ensure that, within one year of the imposition of the disciplinary sanction, the employment relationship will not be terminated on the basis of subparagraph “h” of Article 37.1 of the Labour Code due to a new violation. Therefore, applying the 3-year period of limitation would undermine the purpose of the aforementioned provision of the organic law. Moreover, it should be taken into account that, in cases where a disciplinary sanction is imposed without terminating the employment relationship, the parties continue their labour relationship. Thus, the disputed issue must be resolved promptly. In addition, while a 30-day appeal period is set for disputing termination of employment, setting a 3-year appeal period for other sanctions would result in unequal treatment. For this reason, in the case of imposing a disciplinary sanction, the appeal period should be defined as 30 days from the date the order imposing the disciplinary sanction is delivered to the employee or from the moment they are informed about its content.”¹³

It is noteworthy that the reasoning of the Court of Appeals was not shared by the Cassation Chamber. Specifically, the Cassation Chamber focuses on the grounds of termination of the employment contract established by subparagraph “h” of Article 37.1 of the Labour Code and notes: “When the legality of termination of an employment relationship under subparagraph “h” is being disputed, the employee has the right to make the subject of a dispute this specific ground by arguing that the disciplinary measure applied against them within the past year was unlawful and unsubstantiated. Since the legislator connects the activation of subparagraph “h” of Article 37.1 to the one-year period prior to dismissal, the employee has the right to dispute the disciplinary sanction imposed within that year — which is the legal prerequisite for applying

¹⁰ Chachava S., Bakakuri N., Meskhishvili K., Article 47, in: Kereselidze D., Chachva S., Zaalishvili V., Shvelidze Z., Meskhishvili K. (Eds.), *Commentary on the Labour Code of Georgia*, New Vision University Press, Tbilisi, 2023, 534.

¹¹ Organic Law of Georgia “Labour Code of Georgia”, LHG, 75, 27/12/2010, Article 47.

¹² Judgment of the Chamber of the Civil Cases at the Supreme Court of Georgia of 10 June 2022 on case No. AS-808-2021.

¹³ *Ibid.*

this ground — within the one-month appeal period established for disputing the termination of employment under this subparagraph. Otherwise, it would be impossible to examine the lawfulness of applying subparagraph “h”. The Supreme Court clarifies that the interpretation of the time limit should not be made to the detriment of the employee — even if, in this case, the period is not separately regulated, although subparagraph “h” of Article 37.1 specifically refers to a sanction imposed within the last year.”¹⁴

The Cassation Chamber also draws attention to the amendment №7177 made to the Organic Law on 29 September 2020, which came into force on 5 October 2020.¹⁵ Specifically, under Article 74 of the Labour Code, a person may, in addition to the claim referred to in Article 48 of this Law, file another claim stemming from this Law within 1 year after he/she/it has become aware or ought to have become aware of the violation of the right. According to a widely accepted view in academic literature, this article concerns limitation periods arising from claims that do not stem from the termination of the employment contract. Consequently, it is more likely that the one-year period of limitation applies to claims that arise within the framework of an ongoing employment relationship.¹⁶

Conclusion

In the practice of labour disputes in Georgia, one of the main issues is the protection of employees' rights in cas-

es of unlawful dismissal. Compensation for forced lost earnings is one of the most important mechanisms for restoring the violated rights of employees. Therefore, both theoretical and practical research of this institution is essential as new realities continuously emerge in the labour market that must be clearly regulated from a legal standpoint. As noted above, a bonus is considered a conditional payment dependent on the employer's will and is not deemed part of the compensation for lost earnings.

Additionally, the determination of the term of the employment contract becomes critically important during judicial proceedings. The expiration of the employment contract term excludes the possibility of reinstatement, making compensation the only alternative for the employee in terms of damage recovery and protection of social guarantees.

Another important aspect of employee rights protection is the timely and lawful appeal of disciplinary sanctions. Although the Labour Code of Georgia does not define specific time limits for appealing disciplinary actions, practice shows that courts interpret this issue inconsistently, which at times hinders employees from effectively realising their rights.

Therefore, based on the current legal framework and judicial practice, it can be concluded that the protection of labour rights is linked not only to the proper understanding of the content of employment contracts but also to the timely and well-grounded application of legal procedures and mechanisms established by law. Judicial practice and legal interpretation point out the necessity for employees to be well-informed about their rights and the means to protect them.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Meskhishvili K., Article 74, in: Kereselidze D., Chachva S., Zaalishvili V., Shvelidze Z., Meskhishvili K. (Eds.), *Commentary on the Labour Code of Georgia*, New Vision University Press, Tb., 2023, 828.

გამომცემლობა „მერიდიანი“ / “Meridiani” Publishers
თბილისი, ვახუშტი ბაგრატიონის ქ. №88 / Tbilisi, 88 Vakhushti Bagrationi St.
ელფოსტა / E-mail: meridiani777@gmail.com

ჟურნალი გამოიცემა გურამ ჩადუნელის
იურიდიული ოფისის მხარდაჭერით.



The Journal is published with the support of
the **Guram Chaduneli Law Office**.