

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის
იურიდიული ფაკულტეტი

ლევან ჟორჟოლიანი

საქართველოს კანონმდებლობაში კოლექტიური შრომითსამართლებრივი
დავების მოგვარება მედიაციის მეშვეობით

წარდგენილია სამართლის დოქტორის აკადემიური ხარისხის მოსაპოვებლად.

ხელმძღვანელი: სოფიო ჩაჩავა, ასოცირებული პროფესორი, სამართლის
დოქტორი.

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

თბილისი, საქართველო

2019

სარჩევი

შესავალი.....	6
თავი I. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი მოლაპარაკებები, დავები, მათი გადაწყვეტის გზები და ქართული გამოცდილება (ზოგადი მიმოხილვა).....	9
1.1 კოლექტიური შრომითსამართლებრივი მოლაპარაკებები ცნება, კოლექტიური დავა და მისი მოგვარების გზები	9
1.2. კოლექტიური მოლაპარაკებები, კოლექტიური დავები და საქართველო	15
თავი II. კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემები ეროვნულ და უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში.....	17
2.1. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემური რეგულირება და ხარისხი ეროვნულ კანონმდებლობაში	18
2.2. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემური რეგულირება და ხარისხი უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში.....	30
2.2.1 გერმანია.....	30
2.2.2 იაპონია.....	34
2.2.3 ნიდერლანდები	35
2.2.4 ისრაელი.....	36
2.2.5 ამერიკის შეერთებული შტატები.....	38
2.2.6. შვედეთი	43
2.2.7. ფინეთი.....	44
2.3. რეკომენდაცია N1 (შეჯამება).....	46
თავი III. მედიაცია, კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთება (ნებაყოფლობითობა თუ სავალდებულოობა) და სავალდებულოობის თამდევნი შედეგები	48
3.1 მედიაცია.....	48
3.1.1. მედიაციის ზოგადი მიმოხილვა	48
3.1.2 მედიაციის პრინციპები.....	51
3.1.3 მედიაციის ძირითადი ნიშნები	52
3.1.4 მედიაციის ეტაპები.....	54
3.1.5. მედიატორი	57
(როლი, მახასიათებლები)	57

3.1.6. მედიაციის სახეები	61
3.2 კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთება (ნებაყოფლობითობა თუ სავალდებულობა) და სავალდებულობის თანმდევი შედეგები.....	66
3.2.1. კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთება (ნებაყოფლობითობა თუ სავალდებულობა).....	66
3.2.2 სასამართლო მედიაცია, როგორც სავალდებულო მედიაციის სახე.....	68
3.2.2.1 სასამართლო მედიაცია	68
(მოკლე აღწერა).....	68
3.2.2.2 სასამართლო მედიაცია ეროვნულ კანონმდებლობაში.....	71
3.2.2.2.1 ქართული სასამართლო მედიაციისა და კოლექტიური შრომითი დავებზე მედიაციის შედარება.....	73
3.2.3. გაფიცვის უფლება როგორც მედიაციის სავალდებულობის შედეგი.....	74
3.3 რეკომენდაცია N2 (შეჯამება).....	78
თავი IV. კონფიდენციალურობის პრინციპი კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის მეშვეობით განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში.....	80
4.1. კონფიდენციალურობის პრინციპი მედიაციის პროცესში.....	80
(ზოგადი მიმოხილვა)	80
4.2. კონფიდენციალურობის პრინციპის მიმოხილვა საქართველოს შრომის კოდექსისა და საქართველოს მთავრობის N301 დადგენილების საფუძველზე	85
(შედარებითი ანალიზი)	85
4.2.1. კონფიდენციალურობის პრინციპი სასამართლო მედიაციის პროცესში	87
4.2.2. კონფიდენციალურობის რეგულირება უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში ...	88
4.2.2.1. ამერიკის შეერთებული შტატები.....	88
4.2.2.2. გერმანია.....	95
4.2.2.3. ფინეთი.....	96
4.2.3. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავების მედიაციით განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში მედიასთან ურთიერთობის საკითხები კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვის ჭრილში	96
4.3. რეკომენდაცია N3 (შეჯამება).....	99

თავი V. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო როგორც მედიაციის სერვისის მიმწოდებელი.....	101
5.1. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის/სამინისტროს როლი შრომითი კოლექტიური დავების მედიაციაში.....	102
5.1.1 სამართლებრივი საფუძვლები და არსებული პრობლემები.....	102
5.1.2 სამინისტროს უფლებამოსილებები და კონფიდენციალურობის პრინციპი მედიაციის პროცესში	108
5.2 კოლექტიური შრომითი მედიაციის პროცესში ხელისუფლების ჩარევის ფარგლები საზღვარგარეთის ქვეყნების მაგალითზე	110
5.2.1. ისრაელი.....	110
5.2.2. ფინეთი.....	111
5.2.3. იაპონია.....	111
5.3. რეკომენდაცია N4 (შეჯამება).....	112
თავი VI. 2014-2018 წლებში საქართველოში გამართული კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის გზით განხილვისა და გადაწყვეტის ანალიზი	117
6.1 2014-2018 წლების პერიოდში	118
გამართული მედიაციის პროცესების ანალიზი	118
6.1.1. ანალიზი მედიაციის ერთი და იგივე საწარმოში გამართვისა და მიღწეული შეთანხმების აღსრულებასთან დაკავშირებით	118
6.1.2. სადავო საკითხების ანალიზი.....	120
დასკვნა.....	121
ბიბლიოგრაფია.....	124

აბრევიატურები

ქართულ ენაზე

შსო - შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია.

შრომის კოდექსი - საქართველოს ორგანული კანონი შრომის კოდექსი .

კონსტიტუცია - საქართველოს კონსტიტუცია.

სსსკ - საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი.

სამინისტრო - საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობის და სოციალური დაცვის სამინისტრო.

მინისტრი - საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობის და სოციალური დაცვის მინისტრი.

პროფკავშირი - პროფესიული კავშირი

კოლექტიური შრომით დავა - კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავა.

გვ. - გვერდი.

აშშ- ამერიკის შეერთებული შტატები

უცხო ენაზე

ADR- დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა

BDA -გერმანელი დამსაქმებლების ასოციაცია.

BDI- გერმანიის ფედერალური ინდუსტრიული გაერთიანება.

FMCS – Federal Mediation and Conciliation Service.

TUL - იაპონიის კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“ .

LRAL- იაპონიის კანონი „შრომითი ურთიერთობების მოწესრიგების შესახებ“.

Bemiddelaar- მედიატორი ნიდერლანდებში

NLRB -ეროვნული შრომითი ურთიერთობების საბჭო (აშშ)

NLRA - ეროვნული შრომითი ურთიერთობების აქტი (აშშ)

UMA- Uniform Mediation Act

NCCUSL - National Conference of Commissioners on Uniform State Laws.

ABA – American Bar Association

შესავალი

წინამდებარე ნაშრომში საქართველოს კანონმდებლობაში კოლექტიური შრომით დავების მედიაციის მეშვეობით მოგვარებაა განხილული. კვლევის მიზანია კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის მნიშვნელობის წარმოჩენა, მედიაციის განხილვა კოლექტიური შრომითი დავების ქრილში, სამეცნიერო კამათის დაწყება ზემოხსენებულ საკითხებზე, შემდეგი პრობლემატიკის გამოყოფა: კოლექტიური შრომით დავების განხილვისა და გადაწყვეტის ეროვნული სისტემის საკანონმდებლო რეგულირების ხარისხის ნაკლოვანებები; კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის საკანონმდებლო რეგულირების ხარისხი; მედიატორთა დანიშვნის მექანიზმი და სამედიაციო შეთანხმების აღსრულება; კონფიდენციალურობის პრინციპი კოლექტიური შრომითი მედიაციის პროცესში; სამინისტროს/მინისტრის როლი მედიაციის პროცესში და პრაქტიკული რეკომენდაციების შემუშავება ნაშრომში მოტანილი პრობლემების გადაწყვეტისა და კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემის გაჯანსაღებისთვის.

თანამედროვე სამოქალაქო ბრუნვის მზარდი განვითარების პირობებში, სულ უფრო აქტუალური ხდება შრომითი ურთიერთობების საკანონმდებლო მოწესრიგების საკითხი. ხშირად შრომითსამართლებრივი ურთიერთობების პირობებში ე.წ. სუბორდინაციული ურთიერთობისას¹ ერთ-ერთი მხარის ინტერესების უპირატესი დაცვის ხარჯზე მეორე მხარის პიროვნული ინტერესები ილახება.² საქართველოს ორგანული კანონის შრომის კოდექსის 48¹ მუხლი ითვალისწინებს კოლექტიური დავის განხილვასა და გადაწყვეტას.³ აღნიშნული საკანონმდებლო ცვლილებები შრომის კოდექსში ძალაში შევიდა 2013 წლის 12 ივნისს და შემოიღო ინოვაცია შრომის სამართალში, რაც გულისხმობს კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავების მედიაციის გზით მოგვარებას.⁴ ზოგადად, კოლექტიური შრომითი დავები იყოფიან ორ კატეგორიად: ინდივიდუალური და კოლექტიური დავები. ტერმინის განმარტების მიხედვით, ინდივიდუალურია დავა, რომელშიც მონაწილეობს ერთი დასაქმებული, ხოლო კოლექტიური დავის შემთხვევაში საქმე გვაქვს დასაქმებულთა ჯგუფთან, რომელიც ძირითადად წარმოდგენილია ხოლმე პროფკავშირის მიერ. კოლექტიური დავები შეიძლება ასევე დაიყოს ორ ქვე-კატეგორიად: უფლებების შესახებ დავები და ინტერესების შესახებ დავები. უფლებების შესახებ დავები

¹ ქარდავა, ე. „შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულების ურთიერთმიმართების საკითხი“, „სამართლის ჟურნალი“, 2009 მე-2 გამოცემა, 220.

² ტაკაშვილი, სიმონ, „მედიაციის, როგორც დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ფორმის მნიშვნელობა კოლექტიური შრომითი დავის განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში“, 2014 „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა“, წელიწდეული, უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 48. 48-55.

³ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 17.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

⁴ იქვე.

წარმოიშობა როდესაც მხარეები ვერ თანხმდებიან კანონისმიერი უფლებების იმპლემენტაციის ან ინტერპრეტაციის ან არსებული კოლექტიური შეთანხმებიდან გამომდინარე უფლებებზე, ხოლო ინტერესების დავა ეხება საქმეებს, როდესაც მხარეები ვერ თანხმდებიან უკვე არსებული უფლება-მოვალეობების განსაზღვრებებზე. ძირითადად, ინტერესების შესახებ დავა წარმოიშობა კოლექტიური ხელშეკრულების კონტექსტში, როდესაც არ არსებობს კოლექტიური ხელშეკრულება ან მიმდინარეობს მასზე ხელახალი მოლაპარაკებები. კოლექტიური დავის შემთხვევაში, დავის სახეობას ხშირად სტრატეგიული და კანონისმიერი მნიშვნელობა აქვს მისი გადაწყვეტის მეთოდის განსაზღვრისთვის. უფლებების შესახებ დავის შემთხვევაში ძალაში არსებულმა კოლექტიურმა ხელშეკრულებამ შეიძლება თავად გაითვალისწინოს დავის მოგვარების მექანიზმი, რომელიც უნდა გამოიყენონ მხარეებმა. კონკრეტული ქვეყნის გათვალისწინებით, შეიძლება განსაზღვრულ კოლექტიურ დავის საგანზე არსებობდეს საკანონმდებლო დათქმები, რომელთა მიხედვითაც არსებობს სპეციფიური ფორმა ასეთი დავების მოგვარებისა. ასეთი ტიპის დავების მოგვარებისთვის (სასამართლო წარმოების გამოკლებით) არსებობს სამი გზა: კონსილიაცია, მედიაცია, არბიტრაჟი. სამივე ალტერნატივის შემთხვევაში საქმე გვაქვს მესამე პირის ჩარევასთან, ხოლო ჩარევის ხარისხი განასხვავებს მათ ერთმანეთისგან.⁵

ნაშრომში განხილული საკითხი აქტუალური შეიძლება იყოს მედიაციით დაინტერესებული როგორც პრაქტიკოსი ან თეორეტიკოს იურისტებისათვის, ასევე მედიაციით დაინტერესებული ნებისმიერი პირისთვის, რომლის ინტერესების სფეროში შედის ისეთი თემები როგორებიცაა: დავა/კონფლიქტი, დავა/კონფლიქტის მოგვარების ალტერნატიული გზები, შრომითი კოლექტიური დავები, სახელმწიფოს როლი კოლექტიური დავების განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში, მედიაციის რეგულირება საკანონმდებლო დონეზე. განხილული საკითხები შეიძლება რელევანტური იყოს შრომითი დავების ეფექტურად მოგვარებით დაინტერესებული ნებისმიერი მოქალაქისთვის, რომელსაც სურს სახელმწიფოში დაცული იყოს ინდუსტრიული მშვიდობა.

ნაშრომში გამოყენებულია აღწერილობითი, ანალიტიკური, ისტორიული და შედარებით სამართლებრივი კვლევის მეთოდები. აღნიშნული მეთოდების გამოყენება აუცილებელია კვლევის საგანთან დაკავშირებული წარსული თუ არსებული გამოცდილების გასააზრებლად და სისტემის გაჯანსაღებისთვის რელევანტური და საჭირო რეკომენდაციების შესამუშავებლად.

⁵ „Collective Dispute Resolution through Conciliation, Mediation and Arbitration: European and ILO Perspectives“, High-Level Tripartite Seminar on the Settlement of Labor Disputes through Mediation, Conciliation and Arbitration and Labor Courts, Nicosia, Cyprus, October 18th-19th, 2007, International Labor Office, Geneva, 3 p.

ზემოაღნიშნული პრობლემატიკის ნათლად განსახილველად ნაშრომის ძირითად ნაწილი იყოფა შემდეგ თავებად:

I თავში საუბარია კოლექტიური შრომითსამართლებრივი მოლაპარაკებების ცნებაზე, ამ მიმართულებით დავების განვითარებას, შრომით დავებისა და კოლექტიური შრომით დავების კატეგორიებსა და მსგავსი ტიპის დავის მოგვარების სხვადასხვა გზაზე. ასევე განხილულია ქართული გამოცდილება ზემოაღნიშნულ საკითხებთან დაკავშირებით.

II თავში აღწერილია კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემები ეროვნულ და უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში. ამავე თავში მოტანილია რეკომენდაცია სისტემის სხვა სახელმწიფოთა გამოცდილების გაზიარებით გაჯანსაღების შესახებ.

III თავი ეთმობა მედიაციის დახასიათებას და მის მოკლე აღწერას, აღნიშნული განხილულია კოლექტიურ შრომით დავებზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთების ჭრილში. შრომითი მედიაცია შედარებულია სასამართლო მედიაციასთან. გაფიცვის უფლება განხილულია როგორც მედიაციის სავალდებულობის შედეგი, ხოლო რეკომენდაცია N2-ში წარმოდგენილია ხედვა სამედიაციო შეთანხმებების აღსრულებასა და მედიატორთა დანიშვნასთან დაკავშირებით.

IV თავში განხილულია მედიაციის პროცესისთვის უმნიშვნელოვანესი, კონფიდენციალურობის პრინციპი და ის საკანონმდებლო პრობლემები და მანკიერი პრაქტიკა, რომელიც პრინციპის უგულვებელყოფამ გამოიწვია. რეკომენდაცია N3-ში აღწერილია კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვისათვის აუცილებელი გზები.

V თავი აღწერს და წარმოაჩენს სამინისტროს/მინისტრის როლს კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციაში. წინამდებარე თავში საუბარია სამინისტროს როგორც მედიაციის პროვაიდერის ფუნქციებზე, ხოლო რეკომენდაცია N4-ში შემოთავაზებულია ამ ფუნქციების შესრულებისათვის გადასადგმელი ნაბიჯები.

ზემოაღნიშნული პრობლემატიკა გამყარებულია VI თავში მოტანილი სტატისტიკით, სტატისტიკა გაანალიზებულია მედიაციის ერთი და იგივე საწარმოში გამართვისა და მიღწეული შეთანხმების აღსრულების, ასევე სადავო საკითხების ჭრილში.

დასკვნის სახით გაერთიანებულია წინამდებარე ნაშრომში წარმოდგენილი 4 ძირითად რეკომენდაცია და გამოთქმულია ვარაუდი, რომ აღნიშნული რეკომენდაციების გათვალისწინებით შესაძლებელია კოლექტიური შრომით დავების მედიაციის მეშვეობით განხილვისა და გადაწყვეტის გაჯანსაღება და არსებულ ყველა პრობლემაზე ადექვატური პასუხი.

თავი I. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი მოლაპარაკებები, დავები, მათი გადაწყვეტის გზები და ქართული გამოცდილება (ზოგადი მიმოხილვა)
წინამდებარე თავში საუბარია კოლექტიური შრომითსამართლებრივი მოლაპარაკებების ცნებაზე, ამ მიმართულებით დავების განვითარებას, შრომით დავებისა და კოლექტიური შრომით დავების კატეგორიებსა და მსგავსი ტიპის დავის მოგვარების სხვადასხვა გზაზე. ასევე განხილულია ქართული გამოცდილება ზემოაღნიშნულ საკითხებთან დაკავშირებით.

1.1 კოლექტიური შრომითსამართლებრივი მოლაპარაკებები ცნება, კოლექტიური დავა და მისი მოგვარების გზები

ტერმინი „კოლექტიური მოლაპარაკება“ პირველად 1891 წელს გაერთიანებულ სამეფოში ინდუსტრიული ურთიერთობების ერთ-ერთი დამფუძნებლის ბეატრის ვების მიერ იქნა გამოყენებული. ის და მისი პარტნიორი, სიდნი ვები კოლექტიურ მოლაპარაკებას განმარტავდნენ როგორც პროცესს, რომლის მეშვეობითაც დასაქმებულები ერთიანდებოდნენ და სამუშაო პირობების გასაუმჯობესებლად წარმომადგენლებს აგზავნიდნენ დამსაქმებლებთან მოლაპარაკების საწარმოებლად. ამას ხედავდნენ როგორც კოლექტიურ ალტერნატივას ინდივიდუალურ მოლაპარაკებასთან მიმართებაში, ან ერთ-ერთ მეთოდს, რომელსაც პროფკავშირი იყენებდა საკუთარი ძირითადი დანიშნულების გასაფართოებლად „შენარჩუნებინათ ან განევითარებინათ მათი წევრების სამუშაო პირობები“. ვებების დეფინიცია ხაზს უსვამს დასაქმებულების მხრიდან კოლექტიური მოქმედების მნიშვნელობას, რომლის მიზანია არსებულ ხელშეკრულებებზე მოლაპარაკება ან ახალი ხელშეკრულების დადება. სხვა მკვლევარებმა კოლექტიური მოლაპარაკებები განმარტეს უფრო ფართოდ, როგორც მოლაპარაკების, საერთო გადაწყვეტილების მიღების ან დასაქმებულებისა და დამსაქმებლების ინტერესების წარმომადგენელთა ჯგუფების საერთო რეგულირება; რომელიც გულისხმობს „მოლაპარაკებას და განგრძობად მიმართვიანობას შეთანხმებული წესების შესახებ, რათა შრომით ურთიერთობებში მართული იქნეს მატერიალური და პროცედურულ სამართლებრივი პირობები“. ეს არის სხვაობა კონსულტაციას ან პრობლემის ერთობლივად მოგვარებას შორის, რადგან სრულდება ფორმალური ხელშეკრულებებით, რომელიც მხარეთათვის სავალდებულოა შეთანხმებული ვადით. კოლექტიური მოლაპარაკება შეიძლება დანახული იქნეს როგორც კოლექტიური წარმომადგენლობისა და კოლექტიური ხმის ყველაზე განვითარებული ფორმა, რომელიც დარეგულირებულია ეროვნული და საერთაშორისო კანონმდებლობით გარანტირებული უფლების საფუძველზე, ჩარჩო კანონებითა და პროცედურებით. სახელმწიფო, პროფკავშირი, მუშათა საბჭოები, დამსაქმებლები, საშუალო რგოლის მენეჯერები და დასაქმებულები

ქვეყნის მასშტაბით ეყრდნობიან მოლაპარაკების სტრუქტურას და უფლებებს, რომელიც მინიჭებული აქვთ კანონით და სასამართლო პრაქტიკით.⁶

ზოგადად, შრომითი დავების კატეგორიზაცია შეიძლება ორი გზით - კოლექტიური და ინდივიდუალური შრომითი დავები. უფრო მეტიც, კოლექტიური დავები შეიძლება იყოს: ინტერესების შესახებ დავა (ახალი უფლების მინიჭების შესახებ) და უფლებების შესახებ დავა (არსებული უფლებების შესახებ დავა). კოლექტიური ინტერესების დავის საგანი წარმოიშვება მაშინ როდესაც მხარეები ვერ თანხმებიან ახალ კოლექტიურ ხელშეკრულებით დასარეგულირებელ შრომის პირობებზე ან არსებულ კოლექტიურ ხელშეკრულებაში მოტანილი პირობების მოდიფიკაციაზე. ძირითადად, კოლექტიური მოლაპარაკების კონტექსტში ამ კატეგორიაში დავები წარმოიშობა ახალი ან ძველი შეთანხმების განახლებაზე. მაგალითები საკითხებისა, რომლებიც წარმოიშვება ხოლმე ასეთ დავებში შეიძლება მოიცავდეს მხარეთა მცდელობას შეთანხმდნენ საწარმოში ანაზღაურების განაკვეთთან, სამუშაო მოწესრიგების შედეგად მოსალოდნელ პროდუქტიულობის ზრდასთან დაკავშირებით. ზოგადად, ასეთი მოლაპარაკებების საგანი არის ხოლმე „მიეცი და აიღე“. პრაქტიკა რომელიც ვლინდება ზოგადად ეკონომიკაში, ან ეკონომიკის სხვადასხვა სექტორში, შეიძლება იძლეოდეს მითითებებს დავის მოგვარების სხვა საშუალებების შესახებაც. თავისი არსით „ინტერესების შესახებ დავის“ საკითხები მხარეების მიერ დავის განმავლობაში მოლაპარაკებადი და ხშირად კომპრომისულია, ან სულ მცირე შესაძლებელია შეიქმნას და მოერგოს სიტუაციას.⁷

მეორე ტიპის კოლექტიური დავა (უფლებების შესახებ) შეიძლება წარმოიშვას ისეთ სამუშაო პირობებთან მიმართებაში, რომელიც დარეგულირებულია კანონით ან კოლექტიური ხელშეკრულებით, სადაც შეთანხმებას კანონის ძალა აქვს. ასეთი დავები ძირითადად უკავშირდება სიტუაციას, როდესაც ერთ-ერთი მხარე სადავოდ ხდის კოლექტიური შეთანხმების გავრცელებას ან არსებული კოლექტიური ხელშეკრულების ინტერპრეტაციას. ასეთი საკითხებია: ხელფასის გადაუხდელობა, სამუშაო საათების ცალმხრივი ცვლილება, შეთანხმებული საათობრივი განაკვეთების უგულვებელყოფა ან დასვენების დღეები, ანტი პროფკავშირული პრაქტიკა ან ნებისმიერი უფლებისა და მოვალეობის ფართო დიაპაზონი, რომელიც შეთანხმებულია ხელშეკრულებით. კოლექტიური დავა უფლებების შესახებ შეიძლება მხარეების მიერ კოლექტიური ხელშეკრულების სხვაგვარი ინტერპრეტაციის გამო წარმოიშვას, დაწესებული პირობები ხომ არ

⁶ Doellgast, V. Benassi, C. „Collective Bargaining“, London School of Economics and Political Science, 2014, Edwar Elgar Handbook of Employee Voice, Forthcoming, 1.

⁷ Foley, K. Cronin, M. Professional Conciliation in Collective Labor Disputes, A practical Guide“, Budapest, ILO Decent Work Technical Team and Country Office for Central and Eastern Europe, International, International Labor Organization, 2015, 12 p.

ზღუდავს მხარის უფლებას ან ეს პირობები სამართლებრივი დაცვის საკითხს ხომ არ სვამენ დასაბუთებული ან სავარაუდო კანონთან ან ხელშეკრულებასთან შეუსაბამობის გამო.⁸

ინსტიტუციურად კოლექტიური მოლაპარაკება განსხვავდება სხვადასხვა ქვეყანაში არსებული სამართლის სისტემის, დამახასიათებელი ტრადიციების, დამსაქმებელთა და დასაქმებულთა ორგანიზაციების სტრუქტურებით. ერთი მნიშვნელოვანი განსხვავებაა ან მთავრობა იცავს დასაქმებულთა უფლებებს გაერთიანდნენ პროფკავშირებში ან მონაწილე გახდნენ ინდუსტრიული ქმედების ან აფერხებს, ხელს უშლის კოლექტიურ მოლაპარაკებას. როგორც შსო განმარტავს, კოლექტიურ მოლაპარაკებაზე უფლება ძირითადი შრომითი სტანდარტია, რომლის ნაკლებობასაც დასაქმებულები ბევრ ქვეყანაში განიცდიან (ILO 2008).⁹ საერთაშორისო პროფკავშირების კონფედერაციის ანგარიშის მიხედვით, მსოფლიო მასშტაბით, პროფკავშირული აქტივობის გამო 2011 წელს სულ მცირე 76 მუშა გარდაიცვალა, იმავე დროს გაფიცვისა და ორგანიზაციული აქტივობის რეპრესიების შედეგად მოხდა 3508 დაპატიმრება და 15 860 სამსახურიდან გათავისუფლება.¹⁰

ზოგადად, დავის მოგვარება შესაძლებელია ფორმალური და არაფორმალური გზებით. ფორმალურ გზას მიეკუთვნება სასამართლო და არბიტრაჟი,¹¹ ხოლო არაფორმალურს- მოლაპარაკება, კონსილიაცია,¹² მედიაცია, თავის არიდებაც კი და ა.შ.

⁸ იქვე, 12.

⁹ ILO-ის მიხედვით, ბელორუსიას, კამბოჯას, კოლუმბიას, ერიტრეას, მიანმარსა და ფილიპინებს ყველაზე ცუდი მონაცემები აქვთ ხელისუფლების მიერ კოლექტიური მოლაპარაკებისათვის ხელის შეშლასთან დაკავშირებით (ILO 2008).

¹⁰ Doellgast, V., Benassi, C. „Collective Bargaining“, London School of Economics and Political Science, 2014, Edwar Elgar Handbook of Employee Voice, Forthcoming, 2 p.

¹¹ არბიტრაჟი შეიძლება განისაზღვროს, როგორც დავების გადაწყვეტის კონკრეტული მექანიზმი, რომელიც იქმნება ორ ან მეტ მხარეს შორის არსებული ხელშეკრულების შესაბამისად, ამ ხელშეკრულებით მხარეები თანხმდებიან, რომ არბიტრების მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება საბოლოო იქნება. გადაწყვეტილება გამოტანილი უნდა იქნეს სამართლიანი და თანასწორუფლებიანი პროცესის შედეგად და უნდა ექვემდებარებოდეს იძულებით აღსრულებას. მითითებულია ცერცვაძე, გ, საერთაშორისო არბიტრაჟი (შედარებით ანალიზი), თბილისი, 2008, 10. www.jtconsulting-geo.com/uploads/library უკანასკნელად გადამოწმდა 26.07.2019.

¹² „Conciliation“ და „Mediation“ ტერმინების ურთიერთიმარტებისა და შინაარსის შესახებ ერთიანი მიდგომა მსოფლიო მასშტაბით ჩამოყალიბებული არ არის. ზოგიერთი მიიჩნევს, რომ საქმე გვაქვს იდენტური პროცედურის აღმნიშვნელ ერთ ინსტიტუტთან. საფრანგეთში, ისევე როგორც სხვა ქვეყნებში, mediation and conciliation ერთმანეთისგან გამოიჯვანა აზრთა სხვადასხვაობას იწვევს მათი დიდი მსგავსების გამო. განსხვავების წარმოსაჩენად ზოგიერთი ავტორი ასახელებს დავის სპეციფიკას, მედიატორის როლს, მხარეთა დასწრების სავალდებულოობას და ა.შ. თუმცა ფრანგი იურისტების საკმაოდ დიდი ნაწილის აზრით, ეს კრიტერიუმები დამაჯერებელი არ არის. ირლანდიაში mediation and conciliation იდენტური მნიშვნელობის მქონე ტერმინებად განიხილება. საწინააღმდეგო მოსაზრების მომხრენი აღნიშნავენ, რომ conciliation უფრო

ფორმალისტურია და არ უშვებს მედიატორის შეხვედრას თითოეულ მხარესთან ცალ-ცალკე, მაშინ, როდესაც mediation გაცილებით არაფორმალურია და სხვადასხვა ტექნიკის გამოყენების მეტ საშუალებას იძლევა, ვინაიდან ამ ტერმინების ლეგალური დეფინიცია, ან მათ შორის განსხვავებების ოფიციალური ვარიანტი არ არსებობს, მთლიანად მხარეებზეა დამოკიდებული, რას დაარქმევენ იმ პროცედურას, რომლის მონაწილენიც თვითონვე არიან. ბრიტანეთში მიიჩნევენ, რომ ეს ორი ტერმინი დავის გადაწყვეტის დაახლოებით ერთსა და იგივე ფორმას ასახავს, თუმცა მათ შორის განსხვავება შეიძლება იყოს შრომის დავის სფეროში. ამ დროს მედიატორი მხოლოდ ფორმალური რეკომენდაციების გაცემით უნდა შემოიფარგლოს. Conciliation კი საოჯახო დავებთან მიმართებაში მხოლოდ რჩევებით არ შემოიფარგლება და მოწოდებულია აღმოფხვრას საოჯახო კონფლიქტის ნებისმიერი უარყოფითი შედეგი. როგორც ჩანს, საბოლოო დასკვნით მათი სამართლებრივი შინაარსი მაინც იდენტური, ან თითქმის იდენტურია. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 41.

დავის გადაწყვეტის ალტერნატიულ საშუალებებს უამრავი ფორმა აქვთ. Arbitration, Conciliation, Moderation,¹³ Fact finding,¹⁴ Mini-trial,¹⁵ Ombudsman¹⁶, Expert Determination¹⁷ და Disputes Board.¹⁸

¹³ მოდერაცია ეს არის პროცესი, რომლის წარმართვის დროსაც ხდება გარკვეული ღონისძიების მართვა ან გაძღოლა. ამ პროცესს წარმართავს საგანგებოდ შერჩეული პირი ანუ მოდერატორი. იგი კონკრეტული გეგმის მიხედვით და წესების დაცვით ეფექტიანად უძღვება პროცესს. www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&8d=6&t=16663 უკანასკნელად გადამოწმდა 25.06.2019

¹⁴ Fact finding - ამერიკის თანაბარი დასაქმების შესაძლებლობის კომისიის მიხედვით, არის მიუკერძოებელი ექსპერტის (ან ექსპერტთა ჯგუფის) გამოყენება მხარეების, სააგენტოს ან ფიზიკური პირის მიერ, რომელსაც აქვს უფლებამოსილება დანიშნოს fact finder-ი, რათა განისაზღვროს დავის ფაქტობრივი გარემოებები, fact finder-ი შესაძლოა უფლებამოსილი იყოს მხოლოდ გამოიძიოს ან შეაფასოს საკითხი, რომელიც წარმოდგენილია და შექმნას ანგარიში, რომელიც დაადგენს ფაქტებს. ის ასევე, შესაძლებელია უფლებამოსილი იყოს შეაფასოს სიტუაცია და სპეციფიკური პროცედურული ან მატერიალურ სამართლებრივი რეკომენდაციები გასცეს თუ როგორ უნდა მოგვარდეს დავა. www.eeoc.gov/federal/adr/facfinding.cfm უკანასკნელად გადამოწმდა 25.06.2019

¹⁵ Mini-trial არის დახურული, კონსესუალური პროცესი, რომელშიც მხარეთა წარმომადგენლები აკეთებენ მოკლე პრეზენტაციას ისე, როგორც ამას სასამართლოს პროცესის დროს. პრეზენტაციას აკვირდება ნეიტრალური მრჩეველი და წარმომადგენლები (ჩვეულებრივ მაღალი რანგის ბიზნესის აღმასრულებლები), რომელთაც აქვთ უფლებამოსილება მიიღონ გადაწყვეტილება. წარმომადგენლები ცდილობენ დავის მოგვარებას, თუ ეს ვერ მოხერხდა, ნეიტრალურ მრჩეველს, მხარეთა მოთხოვნის შემთხვევაში შეუძლია მედიაციის დაწყება ან არასავალდებულო აზრის დაფიქსირება, რომელიც სასამართლოს სავარაუდო შედეგს შეეხება. www.americanbar.org/groups/dispute_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/mini-trial/ უკანასკნელად გადამოწმდა 25.06.2019

¹⁶ ომბუდსმენი არის პირი, რომელიც დაქირავებულია კომპანიის მიერ, რათა ომბუდსმენი კომპანიას დაეხმაროს მოგვარდეს პერსონალური დავები. მედიატორის მსგავსად, ომბუდსმენის ფუნქციაა უკმაყოფილო დასაქმებულსა და კომპანიას (ან მის მენეჯერს ან ზედამხედველს) შორის მოლაპარაკების წარმოება. ასევე, როგორც მედიატორს ომბუდსმენს არ აქვს უფლებამოსილება დამოუკიდებლად ზეგავლენა მოახდინოს დავაზე, თუმცა ცდილობს იპოვოს შუალედი, რომელსაც ყველა დათანხმდება. მითითებულია Cooper, J. L, Nolan, R. D. Bales, A. R., „ADR in the Workplace“, St. Paul. Minn, West Group, 2000 , 661 p.

¹⁷ Expert Determination არის დავის გადაწყვეტის საშუალება, რომლის დროსაც მხარეთა შეთანხმებით განსაზღვრული სადავო საკითხები დამოუკიდებელი შეფასებისთვის გადაეცემა შესაბამის სფეროში გამოცდილ პროფესიონალს. ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 129.

¹⁸ Dispute board- მხარეები ხელშეკრულების დადების მომენტში ქმნიან ერთი ან სამი პირისგან შემდგარ მუდმივმოქმედ ორგანოს. ბორდი შედგება იმ სფეროს პროფესიონალებისგან, რომელსაც მხარეთა შორის არსებული სახელშეკრულებო ურთიერთობა განეკუთვნება. ბორდის „სპეციალიზაცია“ ხელშეკრულების შესრულების პროცესში წარმოშობილი უთანხმოების და დავების პრევენცია, ან მათი აღმოფხვრის გზების მხარეთათვის შეთავაზება. ბორდი არ წარმოდგენს არბიტრაჟის კონკურენტს, ის უფრო მისი დანამატია. 2004 წლის 1 სექტემბერს ICC (Internation Chamber of Commerce) Dispute Board Rules. ეს წესები Dispute Board-ს დავის გადაწყვეტის ალტერნატიულ ი საშუალებების ერთ-ერთ სახედ განიხილავენ. ICC DB Rules მიღების შემდეგ ICC შექმნა ცალკე სტრუქტურული ერთეული (DB Centre), რათა ხაზი გაესვა არბიტრაჟისგან მისი განსხვავებისთვის. Dispute Board მხარეებს აძლევს რეკომენდაციებს. ამ

დავის გადაწყვეტის ფორმალური გზები ისეთი, როგორც არის სასამართლო და არბიტრაჟი გამოირჩევიან შემდეგი მახასიათებლებით: წინასწარ განსაზღვრული პროცედურა, ვადა, შეჯიბრებითობა, მტკიცებულებათა წარდგენა და ა.შ. რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია პროცესი მხარეთა კონტროლის მიღმაა. რა საკვირველია, სრულად დისპოზიციურობასა, შეჯიბრებითობასა და არსებულ კანონმდებლობასა თუ სავაჭრო ჩვეულებაზეა დამოკიდებული სასამართლოში/არბიტრაჟში მიღებული გადაწყვეტილება, თუმცა იმის მიუხედავად, რომ მოთხოვნასაც მხარე აყალიბებს და თავად წყვეტს რა სახის მტკიცებულებებით დაიცვას თავი პროცესი მაინც მხარის კონტროლის მიღმა რჩება. ეს არის ალბათ, ყველაზე დიდი განმასხვავებელი ნიშანი (ამასთან, ნაკლები დრო, ხარჯი, ადამიანური რესურსი), რომელიც დავის ფორმალური გადაწყვეტის საშუალებებს განასხვავებს დავის არაფორმალური გადაწყვეტის მეთოდებისგან.

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მექანიზმები მოიცავენ ნებისმიერ პროცესს, რომელიც მიმართულია დავის გადასაწყვეტად სანამ მხარე მიმართავს ინდუსტრიულ მოქმედებას ან სასამართლოს. დავის მოგვარებისთვის ზოგიერთი ამ პროცესებიდან და საჭიროებს პრიორიტეტულობას, რათა შენარჩუნებული იქნეს მოდავე მხარეების განგრძობადი ურთიერთობა. ნათელია, რომ მცდელობა დავა დასრულდეს შეთანხმებით განსხვავდება პროცესისგან, რომელშიც დავა სრულდება ბრძანებით ან მესამე მხარის მოსაზრებით, ვინაიდან ასეთი მიდგომა ხელს უწყობს მოდავეების ურთიერთობის გაგრძელების შესაძლებლობას. დიალოგზე ხაზგასმა, რომელსაც საჭიროების შემთხვევაში მხარს უჭერს კონსილიატორი, მოსალოდნელია, რომ ხელს შეუწყობს ურთიერთობის საკითხს, რომელიც დაეფუძნება პატივისცემას და ურთიერთგაგებას, ხოლო დავის მოგვარების ეს ფორმა კი როგორ წესი მიღებული და გააზრებულია მხარეთა მიერ. ასეთი ურთიერთგაგება და ნებაყოფლობითი მიმღებლობა მეტი ალბათობით კონსტრუქციულად წაადგება მიმდინარე ურთიერთობებს.¹⁹

ზოგადად, შრომითი დავების გადაწყვეტა შეზღუდული მექანიზმების გამოყენებით მიიღწევა დიალოგით მხარეებს შორის, დიალოგით, რომელსაც დახმარებას უწევს მესამე მხარე ან რეკომენდაციებით, რომელსაც მხარეები იღებენ და ეთანხმებიან, ან სასამართლო ან კვაზი სასამართლო პროცესით, რომლის შედეგი გამოიხატება სასამართლოს გადაწყვეტილებით, სავალდებულო განმარტებებით, ან დადგენილებით. კონსილიაცია ფუნდამენტურად მშვიდობის დამყარების პრაქტიკაა. ტერმინი კონსილიაცია და მედიაცია სხვადასხვა სახელმწიფოში სხვაგვარად განიმარტება, იმ შემთხვევაში თუ ორივე ტერმინი

რეკომენდაციების შეუსრულებლობის შემთხვევაში, ან როდესაც დათქმულ ვადაში ბორდი ვერ იძლევა რეკომენდაციას, დავას იხილავს ICC არბიტრაჟი. ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 136-137.

¹⁹ Foley, K. Cronin, M. „Professional Conciliation in Collective Labor Disputes, A practical Guide“, ILO Decent Work Technical Team and Country Office for Central and Eastern Europe, International, International Labor Organization, Budapest, 2015, 13 p.

სამართლებრივად არსებობს სამართლის სისტემაში მაშინ ვხვდებით განსხვავებულ ინტეგრეტაციებისა და პრაქტიკის არსებობას.²⁰

1.2. კოლექტიური მოლაპარაკებები, კოლექტიური დავები და საქართველო

1991 წელს საბჭოთა კავშირის დაშლისა და საქართველოს მიერ დამოუკიდებლობის მოპოვების მიუხედავად, უახლოეს წარსულამდე გათავისუფლებასა და ზოგადად, სამუშაო პირობებთან დაკავშირებული იურიდიული პრინციპები მოცემული იყო საბჭოთა შრომის კოდექსში, რომელიც მიღებული იქნა 1973 წელს. საბჭოთა კოდექსში შეცვლილ იქნა რამდენჯერმე, ხოლო ძირითადი ცვლილებები 1997 წლის აქტით განხორციელდა. შრომის კანონმდებლობა დიდი ხნის მანძილზე შთაგონებული იყო საბჭოთა ელემენტებით. 2003 წლიდან მოყოლებული, საქართველოს შრომის კანონმდებლობაზე მნიშვნელოვანი გავლენა იქონია არსებულმა ეკონომიკურმა და პოლიტიკურმა ფაქტორებმა. ამ პერიოდის მანძილზე საქართველოში ისევე, როგორც ევროპის უმეტეს სახელმწიფოებში, შრომის სამართალი და, განსაკუთრებით კი, სამსახურიდან გათავისუფლებასთან დაკავშირებული სამართალი ხშირად ხდებოდა მწვავე კრიტიკის საგანი, რადგან იგი კომპანიების უბიძგებდა არ დაექირავებინათ დასაქმებულები და დაეზოგათ ხარჯები. ამიტომაც 2006 წელს მიღებულ იქნა შრომის კოდექსი, რომელსაც გააჩნდა ლიბერალური მიდგომა და ხელს უწყობდა დამსაქმებელთა მეტ მოქნილობას. რეფორმა დაეფუძნა ვარაუდს, რომ დამსაქმებელთა მოქნილობის გაზრდა და გათავისუფლებასთან დაკავშირებით არსებული სტანდარტების შემსუბუქება ხელს შეუწყობდა კომპანიების კონკურენტუნარიანობას, სამუშაო ადგილების შექმნასა და შრომით ბაზარზე არსებული ვითარების გაუმჯობესებას.²¹

როგორც აღინიშნა 2006 წელს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო ახალი შრომის კოდექსი. მყისიერად, საერთაშორისო და ადგილობრივმა ორგანიზაციებმა, მკვლევარებმა, ექსპერტებმა ახლად მიღებული კანონმდებლობა შეაფასეს, როგორც დამსაქმებლის პრიორიტეტებსა და ინტერესებზე მკაცრად ორიენტირებული დოკუმენტი. არსებობდა მოლოდინი, რომ ხელშეწყობილი შრომის კანონმდებლობა ევროკავშირის მიერ ორიენტირებული სფეროების სიაში მოხვდებოდა, მაგრამ რეალობამ სხვა სურათი დახატა. ევროკავშირის კომისიის განვითარების ანგარიშის „ევროპულის სამეზობლოს პოლიტიკის იმპლემენტაცია 2007“ მიხედვით, 2006 წლის შრომის კოდექსი არ შეესაბამება შსო-ის სტანდარტებს და ეწინააღმდეგება ევროკავშირის სტანდარტებს. განვითარების

²⁰ იქვე. 13.

²¹ ბორონი, ა. „საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი“, თბილისი, გამომცემლობა მერიდიანი, 2016 წ., 330.

ანგარიშმა პირდაპირ მოითხოვა კოდექსის გადახედვა.²² საგულისხმოა, რომ აღნიშნული დიდი ხნის განმავლობაში არ განხორციელებულა.

2013 წლის 4 ივლისის ორგანული კანონის მიხედვით მთელი რიგი ცვლილებები შევიდა შრომის კოდექსში, რის შედეგადაც, ქართულ კანონმდებლობაში გაჩნდა ისეთი ტერმინები როგორებიცაა: კოლექტიური შრომითი ურთიერთობა, კოლექტიური ხელშეკრულება, კოლექტიური დავის განხილვა და გადაწყვეტა. კოდექსის 48¹ მუხლი კოლექტიური შრომით სამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის მთავარი საკანონმდებლო საფუძველი გახდა.²³

დავების მოგვარების მექანიზმის ჩამოყალიბება შრომითი დავების გადასაწყვეტად უკავშირდება 2011 წელს, ზუსტად იმ დროს, როდესაც საქართველოს მთავრობასა და შრომით მოძრაობებს შორის ურთიერთობები მეტისმეტად რთული იყო. 2011 წლის 26 ოქტომბერს, ფრიდრიხ ებერტის ფონდის მე-2 საერთაშორისო კონფერენციაზე, რომელიც ეძღვნებოდა თემას „სოციალური დიალოგი და შრომით სტანდარტები საქართველოში“, ბატონმა გაი რაიდერმა (მაშინ ის იკავებდა შსო-ის აღმასრულებელი დირექტორის პოზიციას) გააკეთა მნიშვნელოვანი შეთავაზება, რომ უნდა შექმნილიყო ეფექტური, ხელმისაწვდომი და დამოუკიდებელი მედიაციის მექანიზმი, როგორც ახალი შესაძლებლობა კოლექტიური დავების გადასაწყვეტად. თუმცა, მხოლოდ 2012 წლის ოქტომბრის საყოველთაო არჩევნების შემდეგ გახდა შესაძლებელი გადადგმულიყო კონკრეტული ნაბიჯები ახალი მთავრობის მიერ, რაც გულისხმობს დავების მოგვარების მექანიზმის შექმნას შსო-ის ტექნიკური დახმარების გზით. 2013 წლის ივნისში მნიშვნელოვანი ცვლილებები შევიდა შრომის კოდექსში, მათ შორის კოლექტიური შრომითი დავების მოგვარების წესის შესახებ, რომელიც მიიღო საქართველოს პარლამენტმა საერთაშორისო შრომის სტანდარტების შესაბამისობის უზრუნველყოფის მიზნით, კერძოდ შსო-ის N87 და N98 კონვენციების შესაბამისობისთვის, რომლებიც რატიფიცირებულია საქართველოს მიერ. ასოციაციის თავისუფლებისა და ორგანიზების უფლების დაცვა ნამდვილად გამლიერდა ახალი თავის გაჩენით ამ ორი, ზემოაღნიშნული ფუნდამენტური კონვენციის პრინციპებისა და ინტერპრეტაციების საფუძველზე. განიმარტა, ასევე კოლექტიური შეთანხმებების წესებიც, ამჟამად, კოდექსი განმარტავს, რომ დასაქმებულთა სახელით მხოლოდ დასაქმებულთა გაერთიანებები არიან შუამავლები კოლექტიური შეთანხმებების მოლაპარაკებებში. იგი ასევე ადგენს პირდაპირი მოლაპარაკებების პროცედურებს და აკისრებს ვალდებულებას დამსაქმებლებსა და დასაქმებულთა

²² Shvelidze, Z. „Transition from soviet to liberal labor law: Labor Standards in Georgia“, paper presented at the international labor and employment association (ILERA) world congress in Philadelphia, USA, 2012, p. 2-3.

²³ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010, საქართველოს 2013 წლის 12 ივნისის ორგანული კანონი N729- ვებგვერდი, 04.07.2013.

კავშირებს, რომ მოილაპარაკონ გონივრულობის ფარგლებში და კეთილგანწყობით. შრომის კოდექსის 48¹ მუხლი კოლექტიური დავის განხილვა და გადაწყვეტა განმარტავს, რომ კოლექტიური დავა (დავა დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა ჯგუფს ან დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა გაერთიანებას შორის) უნდა გადაწყდეს მხარეთა შორის შემათანხმებელი პროცედურებით, რაც გულისხმობს დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა ჯგუფის (სულ მცირე 20 დასაქმებული) ჩართვას შემდეგი გარემოებების წარმოშობის შემთხვევაში: 1) კოლექტიური შეთანხმების შინაარსის შეუთანხმებლობისას 2) ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების შელახვის შემთხვევაში, რომელიც უზრუნველყოფილია კანონმდებლობით; 3) კოლექტიური შეთანხმებისა ან ინდივიდუალური ხელშეკრულებების დარღვევის შემთხვევაში.²⁴

2014-2018 წლებში ადგილი ჰქონდა შემათანხმებელი პროცედურების წარმოების მიზნით მედიაციის 38 შემთხვევას. აღნიშნული შემთხვევებიდან, მხოლოდ ერთ დავაზე მედიატორი დაინიშნა მინისტრის ინიციატივით, დანარჩენ შემთხვევებში მედიაციის პროცესის დაწყების საფუძველს წარმოადგენდა მხარეთა მომართვა. სამინისტროს მიერ ყველა მომართვა მედიატორის დანიშვნის შესახებ დაკმაყოფილდა.²⁵

თავი II. კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემები ეროვნულ და უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში

ამ თავში განხილულია კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემები ეროვნული და უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში. განხილულია ეროვნული კანონმდებლობის სისტემური რეგულირება და საკანონმდებლო ხარისხი. დახასიათებულია ყველა ის საკანონმდებლო აქტი, მუხლი, საერთაშორისო კონვენცია რომელიც ქმნის ამ სისტემას. განხილულია კოლექტიური შრომის სამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემური რეგულირების და ხარისხი ისეთ უცხო ქვეყნების კანონმდებლობებში როგორებიცაა: გერმანია, იაპონია, ნიდერლანდები, ისრაელი, აშშ, შვედეთი, ფინეთი. წარმოდგენილი ქვეყნების კანონმდებლობების განხილვა შერჩეულია იმ მიზეზებით და მიზნებით, რომ ამ სახელმწიფოებს აქვთ განსხვავებული გამოცდილებები ზემოაღნიშნული ინსტიტუტის დარეგულირების კუთხით.

²⁴ ლესარდი, ჟ. „შრომის მედიაციის მექანიზმის შეფასება და გაუმჯობესების გზები (რა ელის მედიაციის სერვისს (შემდეგი ნაბიჯები)“, ანგარიში „თბილისი, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, 2018, 4-5.

²⁵ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო, წერილი საჯარო ინფორმაციის გამოთხოვის დაკმაყოფილების შესახებ, N01/7835-ს, 22.10.2018, დანართი: 24 გვ.

ხოლო რამდენიმე მათგანი გარკვეულ ისტორიული, პოლიტიკური, სოციალური თუ სამართლის სისტემის კუთვნილობის ნიშნით ახლოსაა ქართულ კანონმდებლობასა და გამოცდილებასთან. ასევე, უნდა აღინიშნოს, რომ წარმოდგენილი ქვეყნები მიეკუთვნებიან სხვადასხვა კულტურებს, სამართლის ოჯახებს და.შ. თავის ბოლოს შეჯამების სახით წარმოდგენილია რამდენიმე რეკომენდაცია კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემის დახვეწისა და გაუმჯობესების თვალსაზრისით.

2.1. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემური რეგულირება და ხარისხი ეროვნულ კანონმდებლობაში

კოლექტიური შრომით სამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის ეროვნული სისტემა ეფუძნება ისეთ შიდა და საერთაშორისო საკანონმდებლო აქტებს, როგორებიცაა, კონსტიტუცია²⁶, შსო-ის 87-ე კონვენცია „ასოციაციის თავისუფლებისა და ორგანიზაციის დაცვის შესახებ“²⁷, შსო-ის 98-ე კონვენცია „პროფკავშირებში გაერთიანების და კოლექტიური მოლაპარაკების წარმოების უფლების პრინციპთა გამოყენების შესახებ“²⁸, ევროპის სოციალური ქარტია, შრომის კოდექსი²⁹ საქართველოს კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“ და საქართველოს მთავრობის 2013 წლის N301 დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“.³⁰

კონსტიტუცია წარმოადგენს კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემის მთავარ საფუძველს. კონსტიტუციაში 2017 წლის 13 ოქტომბრის ცვლილებების ძალაში შესვლამდე, კონსტიტუციის 30-ე მუხლი ქმნიდა ზემოაღნიშნული სისტემის სამართლებრივ საფუძველს. საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლით განმტკიცებული იყო შრომის თავისუფლება, რომელიც შრომის უფლების კომპონენტია. აღნიშნული მუხლის მიხედვით,

²⁶ „საქართველოს კონსტიტუცია“, მიღებული საქართველოს რესპუბლიკის პარლამენტის მიერ 24.08.1995, გამოქვეყნდა საქართველოს პარლამენტის უწყებანი, 31-33 24.08.1995.

²⁷ შსო-ის 87-ე კონვენცია „ასოციაციის თავისუფლებისა და ორგანიზაციის დაცვის შესახებ“, საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1999 წლის 23 ივნისი N2144 დადგენილებით.

²⁸ შსო-ის 98-ე კონვენცია „პროფკავშირებში გაერთიანებისა და კოლექტიური მოლაპარაკების წარმოების უფლების პრინციპთა გამოყენების შესახებ“, მიღებული საგარეო საქმეთა სამინისტროს მიერ, ძალაში შესვლის თარიღი 22.06.1994.

²⁹ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

³⁰ საქართველოს მთავრობის დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“, მიღებული საქართველოს მთავრობის მიერ 25.11.2013, გამოქვეყნდა 27.11.2013.

შრომის თავისუფლება მოიცავს პროფესიისა და საქმიანობის არჩევანს, იძულებით ან სავალდებულო სამუშაოს უარყოფას, თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის განვითარების სახელმწიფოებრივ ხელშეწყობას, მონოპოლიური საქმიანობის აკრძალვას, შრომითი უფლებების უზრუნველყოფას, შრომის სამართლიან ანაზღაურებას და უსაფრთხო, ჯანსაღ პირობებს, არასრულწლოვანისა და ქალის შრომის მომეტებულად დაცვას. შრომის თავისუფლება და მთლიანობაში, შრომის უფლება ადამიანის სოციალურ უფლებათა ჯგუფს განეკუთვნება, სოციალური უფლებები და, მათ შორის, შრომით უფლებები საქართველოს მოქმედ კონსტიტუციაში მთელი მოცულობით არ არის უშუალოდ წარმოდგენილი (არაა, მაგ., საკუთრივ შრომის უფლება და სოციალური უზრუნველყოფის უფლება). 2009/2010 წლების საკონსტიტუციო რეფორმის პერიოდში იყო მცდელობა, ისინი შედარებით უფრო სრულად და გარანტირებულად ასახულიყო კონსტიტუციაში, მაგრამ ამას არსებითი შედეგი არ მოჰყოლია.³¹

შრომის თავისუფლება და სხვა სოციალური უფლებები ადამიანის სასიცოცხლო ინტერესებს უკავშირდება და საერთოდ, ძირითადი უფლებების განხორციელების წინაპირობაა. ამ კატეგორიის უფლებების მნიშვნელობის გააზრების საფუძველზე და მათი უზრუნველყოფის მიზნით, ჩამოყალიბდა სოციალური სახელმწიფოს პრინციპი, რომელიც საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციაში აისახა. ასეთი უფლებების განვითარებისა და დაცვის გარეშე წარმოუდგენელია სოციალური სახელმწიფოს არსებობა. სწორედ ამ ფუნქციის შესრულებას სოციალური სახელმწიფოს დანიშნულება.³²

თავისუფლების ძირითადი უფლებებისგან განსხვავებული შინაარსობრივი სტრუქტურით ხასიათდება პოზიტიურ-მფარველობითი, აქტიური-უფლებადმჭურველი და თანასწორობის ძირითადი უფლებები. საქართველოს კონსტიტუცია განამტკიცებს მთელ რიგ პოზიტიურ-მფარველობით ძირითად უფლებებს, რომლებიც საჯარო ხელისუფლებას ინდივიდის დაცვას და მისთვის ცხოვრებისა და საქმიანობის სათანადო პირობების ვალდებულებას აკისრებს ესენია: სიცოცხლის და ღირსების ძირითადი უფლებები; შრომის თავისუფლების პრინციპიდან გამომდინარე ძირითადი უფლებები, რომელთა ძალითაც სახელმწიფო იღებს ვალდებულებას ხელი შეუწყოს თავისუფალი მეწარმეობის განვითარებას, იღებს ვალდებულებას ხელი შეუწყოს უმუშევრად დარჩენილ საქართველოს მოქალაქეს დასაქმებაში და დაიცვას საქართველოს მოქალაქეთა შრომითი უფლებები საზღვარგარეთ, კრძალავს მონოპოლიურ საქმიანობას გარდა კანონით პირდაპირ გათვალისწინებული შემთხვევებისა, კისრულობს

³¹ ავტორთა კოლექტივი, „საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი“, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, გამომცემლობა შპს „პეტიტი“, 2013, 362.

³² იქვე, 362-363.

ვალდებულებას კანონით უზრუნველყოს შრომით უფლებების დაცვა, შრომის სამართლიანი ანაზღაურება, შრომის უსაფრთხო და ჯანსაღი პირობები, კანონით დაარეგულიროს არასრულწლოვანისა და ქალის შრომითი პირობები.³³

2017 წლის 19 ოქტომბერს საქართველოს პარლამენტის მიერ 2017 წლის 13 ოქტომბერს მიღებული საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციის ახალი რედაქცია გამოქვეყნდა. ძველი რედაქციისგან განსხვავებით შრომის თავისუფლება, პროფესიული კავშირების თავისუფლება, გაფიცვის უფლება და მეწარმეობის თავისუფლება მოიცვა 26-ე მუხლმა. წარმოდგენილი ცვლილებების შესაბამის განმარტებით ბარათში წერია, რომ „არსებული რედაქციით გათვალისწინებული პირველი პუნქტში ლაკონური ჩანაწერი-„შრომა თავისუფალია“ იცვლება შედარებით ვრცელი რედაქციით, რომელიც სრულფასოვნად უზრუნველყოფს შრომის თავისუფლებისა და სამუშაოს თავისუფლად არჩევის უფლების დაცვას. გარდა ამისა, კონსტიტუციის მოქმედი რედაქციის ჩანაწერი, რომელიც ჩამოთვლის რამდენიმე შრომით უფლებას და მათი დაკონკრეტების უფლებას კანონმდებელს ანიჭებს („შრომით უფლებების დაცვა, შრომის სამართლიანი ანაზღაურება და უსაფრთხო ჯანსაღი პირობები, არასრულწლოვანისა და ქალის შრომის პირობები განისაზღვრება ორგანული კანონით“), შეიცვალა შედარებით ფართო და ძლიერი ნორმატიული შინაარსის მქონე ჩანაწერით, რომლის თანახმადაც „შრომითი უფლებები დაცულია ორგანული კანონით“. მე-2 პუნქტი ადგენს პროფკავშირების თავისუფლების უფლებას, რომელიც კონსტიტუციის მოქმედი რედაქციაში გაერთიანების თავისუფლების განმამტკიცებელი მუხლით არის დადგენილი. ნორმის ახალი რედაქცია აკონკრეტებს, რომ პროფკავშირი იქმნება ორგანული კანონის შესაბამისად, მაშინ როდესაც კონსტიტუციის მოქმედი რედაქცია შეიცავს მითითებას ჩვეულებრივ კანონზე. მე-3 პუნქტი აწესრიგებს გაფიცვის უფლებას, ნორმის რედაქცია ადგენს, რომ როგორც გაფიცვის უფლების განხორციელების წესი, ისე პირობები განისაზღვრება ორგანული კანონით. ამ შემთხვევაშიც კონსტიტუციის მოქმედი რედაქცია შეიცავს, მითითებას ჩვეულებრივ კანონზე. მე-3 პუნქტიდან ამოღებულია ჩანაწერი- „ეს კანონი ადგენს აგრეთვე სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანი სამსახურების საქმიანობის გარანტიებს“. მითითება იმ გარემოებაზე, რომ გაფიცვის უფლების განხორციელების პირობები და წესი განისაზღვრება ორგანული კანონით თავისთავად აძლევს კანონმდებელს სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანი სამსახურების საქმიანობის გარანტიების შექმნის შესაძლებლობას. შესაბამისად, ზემოაღნიშნული ჩანაწერი მოკლებულია სამართლებრივ აქტუალობას. მე-4 პუნქტში აბსტრაქტული ჩანაწერი, რომელიც სახელმწიფოს აკისრებდა თავისუფალი მეწარმეობისა და კონკურენციის განვითარების ხელშეწყობის ვალდებულებას, შეიცვალა მეწარმეობის

³³ დემეტრაშვილი, ა. კობახიძე, ი. „კონსტიტუციური სამართალი“, თბილისი, საგამომცემლო სახლი „ინოვაცია“, 2011, 93-94.

თავისუფლების ძირითადი უფლების დამდგენი ნორმით. კონსტიტუციიდან ამოღებულია ჩანაწერი, რომლის თანახმადაც „საერთაშორისო შეთანხმებათა საფუძველზე სახელმწიფო იცავს საქართველოს მოქალაქეთა შრომის უფლებებს საზღვარგარეთ“. კონსტიტუციის დონეზე აღნიშნული ნორმის დადგენა მოკლებულია პრაქტიკული სამართლებრივ აქტუალობას.³⁴

შრომის კანონმდებლობა განამტკიცებს და იცავს შრომით უფლებებს, რომლებიც დაკავშირებულია ინდივიდუალურ და კოლექტიურ შრომით ურთიერთობებთან. გასათვალისწინებელია, რომ შრომითი უფლებები უზრუნველყოფს ისეთ საკითხების მოწესრიგებას, როგორებიცაა შრომით ურთიერთობის წარმოშობა და შეწყვეტა, სამუშაოს შესრულება, სამუშაო დროის ხანგრძლივობა, შვებულება, შრომის ანაზღაურება, სამუშაო გარემო, დავის განხილვა და გადაწყვეტა. შრომის კოდექსში ასახულია სოციალური პარტნიორობის პრინციპი, რომლის საფუძველს შეადგენს ტრიპარტიზმი-დამსაქმებლის, დასაქმებულისა და სახელმწიფო უწყებების წარმომადგენელთა თანასწორუფლებიანობის საფუძველზე თანამშრომლობა შრომითი ურთიერთობის საკითხებთან დაკავშირებით. შრომითი უფლებების დაცვა ხორციელდება კონსტიტუციასთან შრომის კანონმდებლობის შესაბამისობის უზრუნველყოფით, რაც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს კომპეტენციაა. საკონსტიტუციო სასამართლომ (გადაწყვეტილება N2/3/13, 05.12.1996) არაკონსტიტუციურად ცნო შრომის კანონთა კოდექსის 213-ე მუხლი, რომლის ძალითაც ზოგიერთი, კატეგორიის ხელმძღვანელ მუშაკებს, მოსამართლეებს, პროკურორებს და გამომძიებლებს, ფაქტობრივად წართმეული ჰქონდათ სასამართლოსადმი მიმართვის კონსტიტუციის მინიჭებული უფლება; მათ ეკრძალებოდათ სასამართლოში სასარჩელო განცხადების შეტანით თავიანთი შრომის უფლების დაცვა.³⁵

1948 წლის 17 ივნისს შსო-ის გენერალურმა კონფერენციამ, რომელიც მოწვეულ იქნა სან-ფრანცისკოში შრომის საერთაშორისო ბიუროს ადმინისტრაციულ საბჭოს მიერ თავის ოცდამეთერთმეტე სესიაზე გადაწყვიტა მიეღო რიგი წინადადებები ასოციაციის თავისუფლებისა და ორგანიზაციის უფლებების დაცვის შესახებ, ცნო გაერთიანების თავისუფლების პრინციპი.³⁶ წინამდებარე კონვენციის მიხედვით, მშრომელებსა და მეწარმეებს, განურჩევლად, უფლება აქვთ წინასწარი ნებართვის გარეშე საკუთარი არჩევანით შექმნან ორგანიზაცია,

³⁴ საქართველოს პარლამენტი, 2017 1 მაისი, N 07-3/52/9 საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტის „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“, N07-3/52/9, განმარტებითი ბარათი.

³⁵ ავტორთა კოლექტივი, „საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი“, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, გამომცემლობა შპს „პეტიტი“, 2013, 378-379.

³⁶ შსო-ის 87-ე კონვენცია „ასოციაციის თავისუფლებისა და ორგანიზაციის დაცვის შესახებ“, საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1999 წლის 23 ივნისი N2144 დადგენილებით.

აგრეთვე უფლება აქვთ შევიდნენ ასეთ ორგანიზაციაში მხოლოდ ერთი პირობით-დაემორჩილონ ამ უკანასკნელთა წესდებას. მშრომელთა და მეწარმეთა ორგანიზაციებს უფლება აქვთ შეიმუშაონ საკუთარი წესდებები და რეგლამენტები, თავისუფლად აირჩიონ თავისი წარმომადგენლები, ჩამოაყალიბონ აპარატი, წარმართონ თავიანთი საქმიანობა, დასახონ მოქმედების პროგრამა. სახელმწიფო ხელისუფლება ვალდებულია თავი შეიკავოს ყოველგვარი ჩარევისგან, რომელიც ზღუდავს ამ უფლებას ან წინ აღუდგეს მის კანონიერ განხორციელებას. მშრომელთა და მეწარმეთა ორგანიზაციები არ შეიძლება დათხოვილ იქნენ ან დროებით ადმინისტრაციული წესით აკრძალულ იქნენ. მშრომელთა და მეწარმეთა ორგანიზაციებს უფლება აქვთ შექმნან ფედერაციები და კონფედერაციები და გაერთიანდნენ მათთან. ყოველი ასეთი ორგანიზაციას, ფედერაციას თუ კონფედერაციას უფლება აქვს შევიდეს მშრომელთა და მეწარმეთა საერთაშორისო ორგანიზაციებში.³⁷

შსო-ის გენერალურმა კონფერენციამ, რომელიც შრომის საერთაშორისო ბიუროს ადმინისტრაციული საბჭოს მიერ იქნა მოწვეული და შეიკრიბა 1949 წლის 8 ივნისს თავის 32-ე სესიაზე დაადგინა, მიეღო მთელი რიგი წინადადებები კოლექტიური მოლაპარაკებები ორგანიზებასა და გამართვაზე უფლებათა პრინციპების გამოყენების შესახებ, რაც წარმოადგენს სესიის დღის წესრიგის მე-4 პუნქტს და გადაწყვიტა მიეცა ამ წინადადებისთვის საერთაშორისო კონვენციის ფორმა. 1949 წლის 1 ივლისს იღებს ამ კონვენციას, რომელიც შეიძლება იწოდებოდეს, როგორც კონვენცია კოლექტიური მოლაპარაკების ორგანიზებისა და გამართვაზე უფლებათა პრინციპების გამოყენების შესახებ. აღნიშნული კონვენცია საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1996 წლის 29 მაისი დადგენილებით.³⁸

შსო-ის 98-ე კონვენციის პირველი მუხლის მიხედვით, „მუშაკების სარგებლობენ სათანადო დაცვით ნებისმიერი დისკრიმინაციული მოქმედების წინააღმდეგ, რაც მიმართულია პროფკავშირული გაერთიანების თავისუფლების შელახვისკენ სამუშაოზე მიღებისას. ასეთი დაცვა გამოიყენება განსაკუთრებით იმ ქმედებათა მიმართ, რომელთა მიზანია: ა) დაუქვემდებარონ მუშაკის მიღება სამუშაოზე ან მის მიერ სამუშაოს შენარჩუნების მოთხოვნასა, რათა იგი არ გაწევრიანდეს პროფკავშირში ან გამოვიდეს პროფკავშირიდან; ბ) გაათავისუფლონ ან სხვა ნებისმიერი ხერხით ზიანი მიაყენონ მუშაკს იმ საფუძველზე, რომ იგი არის პროფკავშირის წევრი ან მონაწილეობს პროფკავშირულ საქმიანობაში არასამუშაო დროს ანდა, სამუშაოს მიმცემის თანხმობით, სამუშაო დროსაც.“³⁹ წინამდებარე

³⁷ შსო-ის 87- ე კონვენციის მე-2, მე-3, მე-4, მე-5 მუხლები.

³⁸ შსო-ის კონვენცია 98, კონვენცია „პროფკავშირებში გაერთიანებისა და კოლექტიური მოლაპარაკების წარმოების უფლების პრინციპთა გამოყენების შესახებ“, მიღებული საგარეო საქმეთა სამინისტროს მიერ, ძალაში შესვლის თარიღი 22.06.1994.

³⁹ იქვე.

კონვენციის მე-3 და მე-4 მუხლის მიხედვით, სადაც საჭიროა უნდა შეიქმნას ქვეყნის პირობებისადმი შესაბამისი აპარატი, რაღა უზრუნველყოფილ იქნას პროფკავშირში გაერთიანების უფლების პატივისცემის, როგორც წინა მუხლებითაა განსაზღვრული. ასევე სადაც საჭიროა, უნდა შეიქმნას ქვეყნის პირობებისადმი შესაბამისი ზომები, რათა წახალისდეს და ხელი შეეწყოს მოლაპარაკებათა წარმოების პროცედურის სრულ განვითარებას და გამოყენებას ნებაყოფლობით საფუძველზე ერთის მხრივ სამუშაოს მიმცემთა და მათ ორგანიზაციებისა და, მეორეს მხრივ, მუშაკთა გაერთიანებებს შორის, რათა დარეგულირდეს შრომის პირობები კოლექტიურ ხელშეკრულებათა დადების გზით.⁴⁰ შსო-ს 98-ე კონვენციის მე-6 მუხლის მიხედვით, კონვენციის მოქმედება არ ვრცელდება სახელმწიფო მოსამსახურეებზე და იგი არავითარ შემთხვევაში არ განიმარტება როგორც ზიანის მომტანი მათი უფლებების ან მდგომარეობისადმი.⁴¹

კოლექტიური მოლაპარაკების უფლებას აკანონებს კიდევ ერთი საერთაშორისო აქტი, ეს არის ევროპის სოციალური ქარტია. ევროპი სოციალური ქარტიის პირველი ნაწილის თანახმად, მთავრობები უნდა შეთანხმდნენ, რომ ყველა მუშაკსა და დამქირავებელს აქვს კოლექტიური ხელშეკრულების დადების უფლება. აღნიშნულიდან გამომდინარე, კოლექტიური მოლაპარაკები უფლება მიეძღვნა ევროპის სოციალური ქარტიის არაერთი ნომმა, თუმცა საქართველოში რატიფიცირებულია ევროპის სოციალური ქარტიის მე-6 მუხლი, რომლის თანახმად, „კოლექტიური მოლაპარაკების წარმოების უფლების ეფექტური განხორციელების უზრუნველყოფის მიზნით, მხარეები ვალდებულებას იღებენ: ა) ხელი შეუწყონ ერთობლივ კონსულტაციებს მუშაკებსა და დამსაქმებლებს შორის; 2) აუცილებლობისა და მიზანშეწონილობის შემთხვევაში ხელი შეუწყონ დამსაქმებელს და დასაქმებულებს ან დამსაქმებელთა ორგანიზაციებს და მუშაკთა ასოციაციებს შორის ნებაყოფლობითი მოლაპარაკების მექანიზმის შექმნას, კოლექტიური ხელშეკრულების საფუძველზე დასაქმების ვადებისა და პირობების მოწესრიგების მიზნით; გ) ხელი შეუწყონ მორიგებისა და ნებაყოფლობითი არბიტრაჟის შესაბამისი მექანიზმის შექმნასა და გამოყენებას შრომით დავების გადასაწყვეტად. და აღიარებენ მუშაკთა და დამსაქმებელთა უფლებას კოლექტიური მოქმედებაზე ინტერესთა კონფლიქტის შემთხვევაში, გაფიცვის უფლების ჩათვლით, იმ ვალდებულებების გათვალისწინებით, რომლებიც შეიძლება გამომდინარეობდნენ ადრე დადებული კოლექტიური შეთანხმებებიდან.“⁴²

⁴⁰ იქვე.

⁴¹ იქვე.

⁴² ლიპარტელიანი მ. „შრომითი დავა და მისი გადაჭრის მექანიზმები“, შრომის კოდექსის კომენტარები, თბილისი, გამომცემლობა სამშობლო, თბილისი, 2018, 216.

შრომის სამართალი არეგულირებს როგორც ინდივიდუალური, ასევე კოლექტიური შრომით ურთიერთობებს და მასთან დაკავშირებულ საკითხებს. შრომის უფლება და უფლებები შრომის პირობებზე, ადამიანის ძირითად უფლებებს მიეკუთვნებიან. ამასთან, შრომის უფლება წარმოადგენს სოციალურ-ეკონომიკური უფლებების ბირთვს. ამ უფლებას იმდენად დიდი მნიშვნელობა ენიჭება, რომ შსო-ის 1919 წლის კონსტიტუციამ ხაზი გაუსვა შრომის პირობებს, სოციალურ სამართლიანობასა და „საყოველთაო მშვიდობას შორის ურთიერთდამოკიდებულებას. კერძოდ, შსო-ის კონსტიტუციის პირველ მუხლში ნათქვამია, რომ, რომ საყოველთაო და ხანგრძლივი მშვიდობა შეიძლება დამყარდეს მხოლოდ მაშინ, თუ ის სოციალურ სამართლიანობას ეფუძნება“ და მოსალოდნელია, რომ შრომის პირობებმა, სადაც ადამიანთა დიდი რაოდენობის მიმართ ადგილი აქვს ასეთ უსამართლობას, სირთულეებს და გაჭირვებას, იმდენად დიდი მღელვარება გამოიწვიოს, რომ საფრთხის წინაშე დადგეს მსოფლიო მშვიდობა და ჰარმონია.⁴³

შრომის კოდექსის 48¹ მუხლი წარმოადგენს, შრომითი კოლექტიური დავების განხილვისა და გადაწყვეტის ძირითად საფუძველს.

აღნიშნული მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, კოლექტიური დავა (დავა დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა ჯგუფს ან დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა გაერთიანებას შორის) უნდა გადაწყდეს მხარეთა შორის შემათანხმებელი პროცედურებით, რაც გულისხმობს დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა ჯგუფს (სულ მცირე 20 დასაქმებულს) ან დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა გაერთიანებას შორის პირდაპირი მოლაპარაკების გამართვას ან მედიაციას ერთ-ერთი მხარის მინისტრისთვის შესაბამისი წერილობითი შეტყობინების გაგზავნის შემთხვევაში. მეორე ნაწილის მიხედვით, მხარე მეორე მხარეს უგზავნის შემათანხმებელი პროცედურების დაწყების შესახებ წერილობით შეტყობინებას, რომელშიც ზუსტად უნდა იყოს განსაზღვრული დავის წარმოშობის საფუძველი და მხარის მოთხოვნები, მესამე ნაწილი აწესებს სახელმწიფოს მიერ მხარდაჭერილი მედიაციის სამართლებრივ საფუძველსა და ამბობს, რომ მოლაპარაკების ნებისმიერ სტადიაზე, შეთანხმების მისაღწევად მხარეს უფლებას აქვს, წერილობით მიმართოს მინისტრს მედიაციის დაწყების მიზნით დავის მედიატორის დანიშვნის თაობაზე. წერილობით შეტყობინება იმავე დღეს გადაეცემა დავის მეორე მხარეს. 48 პრიმა მუხლის მეოთხე ნაწილის მიხედვით კი წერილობით შეტყობინების მიღების საფუძველზე მინისტრის ნიშნავს დავის მედიატორს, საქართველოს მთავრობის ნორმატიული აქტით დამტკიცებული კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და

⁴³ იქვე, 192.

გადაწყვეტის წესის⁴⁴ თანახმად. დავის ნებისმიერ სტადიაზე მინისტრს უფლება აქვს, მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობის შემთხვევაში, მხარის წერილობითი მიმართვის გარეშე, საკუთარი ინიციატივით დანიშნოს დავის მედიატორი, რაც წერილობით უნდა ეცნობოს მხარეებს. მე-5 ნაწილი მინისტრს აძლევს უფლებამოსილებას მიიღოს გადაწყვეტილება შემათანხმებელი პროცედურების შეწყვეტის შესახებ, ასევე მინისტრის უფლებამოსილება მედიაციის მეშვეობით კოლექტიურ დავის განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში მნიშვნელოვნად იზრდება 48-ე პრიმა მუხლის მე-7 ნაწილით, რომლის მიხედვითაც, მინისტრის მოთხოვნის შემთხვევაში დავის მედიატორი ვალდებულია გაუგზავნოს მას ანგარიში დავასთან დაკავშირებით. 48-ე პრიმა მუხლის მე-6 ნაწილი ადგენს მხარეთა ვალდებულებას მონაწილეობა მიიღონ შემათანხმებელ პროცედურებში და დაესწრონ ამ მიზნით დავის მედიატორის მიერ გამართულ შეხვედრებს, ასევე მერვე ნაწილს შემოაქვს დავის ნებისმიერ ეტაპზე არბიტრაჟისათვის თავისუფლად მიმართვის უფლება, ხოლო მე-9 ნაწილი ადგენს კონფიდენციალურობის სტანდარტს დავის მედიატორისთვის.⁴⁵

იმის მიუხედავად, რომ შრომით კოლექტიური დავის წარმოშობის, მედიაციის პროცესის დაწყებისა თუ შეწყვეტის საფუძვლებს ადგენს შრომის კოდექსის 48¹ მუხლი, ერთიანი საკანონმდებლო რეგულირების სისტემის გააზრება შეუძლებელია ამავე კოდექსის 40¹, 40², 40³, 41, 42, 43, 49, 50, 51, 52 მუხლებისა და საქართველოს კანონის „პროფესიული კავშირების შესახებ“ მიმოხილვის გარეშე. შრომის კოდექსის მეცხრე თავი არეგულირებს კონსტიტუციით აღიარებულ პრინციპს პროფკავშირების შექმნისა და გაერთიანების თაობაზე. 40¹ მუხლის მიხედვით, დასაქმებულსა და დამსაქმებელს უფლება აქვთ, წინასწარი ნებართვის გარეშე შექმნან გაერთიანება ან/და გაწევრდნენ სხვა გაერთიანებაში.⁴⁶ 40² მუხლის მიხედვით კი აკრძალულია დასაქმებულის დისკრიმინაცია დასაქმებულთა გაერთიანებაში მისი წევრობის ან ასეთი გაერთიანების საქმიანობაში მონაწილეობის გამო ან/და სხვა ქმედება, რომლის მიზანია: ა) დასაქმებულის სამუშაოზე მიღება ან მისთვის სამუშაოს შენარჩუნება დასაქმებულთა გაერთიანებაში გაწევრებაზე უარი თქმის ან ასეთი გაერთიანებიდან გამოსვლის სანაცვლოდ; ბ) დასაქმებულთან შრომით ურთიერთობის შეწყვეტა ან მისი სხვაგვარად შევიწროვება დასაქმებულთა გაერთიანების წევრობის ან ასეთი გაერთიანების საქმიანობაში მონაწილეობის გამო. 40³ მუხლი ადგენს დამსაქმებულთა და დასაქმებულთა გაერთიანებების, მათი წევრების ან

⁴⁴ საქართველოს მთავრობის დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“, მიღებული საქართველოს მთავრობის მიერ 25.11.2013, გამოქვეყნდა 27.11.2013.

⁴⁵ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

⁴⁶ იქვე.

წარმომადგენლების მიერ ერთმანეთის საქმიანობაში ნებისმიერი ფორმით ჩარევის აკრძალვას.

საქართველოს მასშტაბით, დასაქმების სფეროში დისკრიმინაციას, თანასწორობის უზრუნველყოფასა და არათანაბარ მოპყრობასთან დაკავშირებულ საკითხებს ცნობს და უზრუნველყოფს ეროვნული და საერთაშორისო კანონმდებლობა. პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოს უზენაესი კანონი, ქვეყნის კონსტიტუცია კრძალავს დისკრიმინაციას და უზრუნველყოფს შრომის თავისუფლებას, ორგანული კანონი, „შრომის კოდექსი“ ასევე, იცავს ყველა ადამიანს, დასაქმების ადგილებში არათანაბარი მოპყრობისგან, ხოლო საჯარო მოსამსახურის დისკრიმინაციისგან დაცვის საკანონმდებლო გარანტი „საჯარო სამსახურის შესახებ“ კანონია. ზოგადად, დისკრიმინაცია იკრძალება ქვეყანაში სპეციალური კანონით „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“. ამასთან, კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“ დისკრიმინაციისგან დაცვის განსაკუთრებულ გარანტიებს ქმნის პროფესიული კავშირების წევრებისათვის, ხოლო „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ კანონი, საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროში, ქალისა და მამაკაცის თანაბარი უფლებების უზრუნველსაყოფად დამატებით საკანონმდებლო რეგულაციებს ამკვიდრებს.⁴⁷ საერთაშორისო ვალდებულებების კუთხით, უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველო მიერთებულია შსო-ის 18 კონვენციას, მათ შორის, რატიფიცირებულია რვავე ფუნდამენტური კონვენცია, რომლებიც შეეხება შრომის სფეროში ძირითად პრინციპებსა და უფლებებს, მათ შორის თანასწორობის უზრუნველყოფისა და დისკრიმინაციის აკრძალვას მიკუთვნებულ საკითხებს, როგორებიცაა: გაერთიანების თავისუფლება და კოლექტიური მოლაპარაკებების წარმოების უფლების ფაქტობრივი აღიარება;⁴⁸

შრომის კოდექსის მესამე კარის მეათე თავი არეგულირებს კოლექტიური ხელშეკრულების საკითხს. აღნიშნული განხილულ უნდა იქნეს კოლექტიური მოლაპარაკებების ჭრილში ვინაიდან შრომის კოდექსის 41,42 და 43 მუხლები წარმოადგენენ კოლექტიური შრომითი დავის განხილვისა და გადაწყვეტის ერთ-ერთ აუცილებელ ელემენტს.

კოლექტიური შრომითი ურთიერთობები ბუნებრივადაა შერწყმული შრომის უფლებასთან, არსებობს, როგორც დასაქმებულის ინდივიდუალური შრომითი უფლებები, ასევე, ისეთი უფლებები, რომლებიც ყველა დასაქმებულს თანაბრად ეხება. ასეთია მაგალითად, შრომის სამართლიანი ანაზღაურება, უსაფრთხო სამუშაო გარემო, ზეგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურება, შვებულების უფლება და სხვა. დასახელებული საკითხები შესაძლებელია მოწესრიგდეს არა მხოლოდ

⁴⁷ გაბისონია თამარ, „დისკრიმინაციის აკრძალვა შრომით ურთიერთობებში“, შრომის კოდექსის კომენტარები, თბილისი, გამომცემლობა სამშობლო, 2018, 75.

⁴⁸ იქვე, 76.

ინდივიდუალური, არამედ კოლექტიური ხელშეკრულებით. კოლექტიური მოლაპარაკების უფლება თანამედროვე ეკონომიკური სისტემის ბუნებრივი ნაწილია და ხელს უწყობს როგორც დამსაქმებლის, ასევე დასაქმებულის ღირსეული სამუშაო პირობების შექმნას და შრომის უფლებების რეალიზაციას. კოლექტიური მოლაპარაკება არის ურთიერთობის მარეგულირებელი სისტემა დამსაქმებელს და დასაქმებულთა შორის. ურთიერთობის მსგავსი ფორმა ხელს უწყობს არა მარტო დასაქმებულთა უფლებების დაცვას, არამედ, როგორც პრაქტიკა აჩვენებს, დაწესებულების პროდუქტიულობასაც ზრდის. დასაქმებულები თავიანთ უფლებას კოლექტიური მოლაპარაკების შესახებ ახორციელებენ არჩეული წარმომადგენლების მეშვეობით. იგი იცავს დასაქმებულის ღირსებას სამუშაო ადგილებზე. ამის შედეგად კლებულობს სამუშაო ადგილებზე თვითნებობის, შევიწროვების და განუკითხაობის საშიშროება.⁴⁹

კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემა შეიძლება გაფიცვის პრევენციის ან მომზადების ეტაპადაც ჩავთვალოთ. შრომის კოდექსის 49-ე მუხლის მიხედვით, გაფიცვა არის დავის შემთხვევაში დასაქმებულის დროებითი ნებაყოფლობითი უარი შრომითი ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვალდებულებების მთლიანად ან ნაწილობრივ შესრულებაზე. გაფიცვაში მონაწილეობის უფლება არა აქვთ საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილ პირებს. ლოკაუტი არის დავის შემთხვევაში დამსაქმებლის დროებითი ან ნებაყოფლობითი უარი შრომის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვალდებულებების მთლიანად ან ნაწილობრივ შესრულებაზე.⁵⁰

გაფიცვის უფლება ინდივიდუალურად და კოლექტიურად წარმოიშობა მხოლოდ დავის წამოწყებისა და შემთანხმებელი პროცედურების გავლის შემდეგ. ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, კოლექტიური დავის დროს გაფიცვამდე დამატებით სავალდებულოა ასევე მედიაციის სტადიის გავლა, რამდენადაც შრომის კოდექსის 49-ე მუხლის მე-3 ნაწილი ადგენს, რომ კოლექტიური დავის დროს გაფიცვის უფლება წარმოიშობა მხოლოდ მხარის მიერ მინისტრისთვის მედიაციის დაწყების მიზნით წერილობითი შეტყობინებით მიმართვიდან ან, მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობის შემთხვევაში, მხარის წერილობითი მიმართვის გარეშე, მინისტრის მიერ საკუთარი ინიციატივით მედიატორის დანიშვნიდან 21 კალენდარული დღის გასვლამდე.⁵¹

⁴⁹ იქვე, 76.

⁵⁰ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

⁵¹ ლიპარტელიანი, რ. „გაფიცვის უფლება: საქართველოს კანონმდებლობა და მისი მიმართება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან“, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებები სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი, 2014, 249.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ განსაკუთრებული შემთხვევებს არეგულირებს კოდექსის 50-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც, თუ საფრთხე ემუქრება ადამიანის სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას, ბუნებრივ გარემოს უსაფრთხოებას ან მესამე პირის საკუთრებას, აგრეთვე სასიცოცხლო მნიშვნელობის სამსახურის საქმიანობას, სასამართლოს უფლებას აქვს გადადოს გაფიცვის ან ლოკაუტის დაწყება არა უმეტეს 30 დღით, ხოლო დაწყებული გაფიცვა ან ლოკაუტი შეაჩეროს ამავე ვადით.⁵²

შრომის კოდექსის 51-ე მუხლი აწესებს უკანონო გაფიცვის და ლოკაუტის სამართლებრივ საფუძვლებს, ასევე საგანგებო და საომარი მდგომარეობის დროს პრეზიდენტის უფლებამოსილებას შეზღუდოს აღნიშნული უფლება. 51-ე მუხლის მესამე ნაწილის მიხედვით, თუ ერთ-ერთმა მხარემ თავი აარიდა შემათანხმებელ პროცედურებში მონაწილეობას და მოაწყო გაფიცვა ან ლოკაუტი, ასეთი გაფიცვა ან ლოკაუტი ჩაითვლება უკანონოდ, ხოლო მე-6 ნაწილი განსაზღვრავს სასამართლოს კომპეტენციას მიიღოს გადაწყვეტილება გაფიცვის ან ლოკაუტის უკანონოდ ცნობასთან დაკავშირებით.

მნიშვნელოვანია, რომ შრომის კოდექსის 52-ე მუხლი დასაქმებულთათვის აწესებს გარანტიებს, რომელთა მიხედვითაც, გაფიცვაში მონაწილეობა არ შეიძლება განხილულ იქნეს, როგორც შრომის დისციპლინის დარღვევა და შრომითი ხელშეკრულების შეწყვეტის საფუძველი, გარდა უკანონო გაფიცვის შემთხვევისა. ასევე თუ სასამართლომ ლოკაუტი უკანონოდ ცნო, დამსაქმებელი ვალდებულია აღადგინოს შრომითი ურთიერთობა დასაქმებულებთან და აუნაზღაუროს გაცდენილი სამუშაო საათები. დასაქმებულები, რომლებიც არ მონაწილეობენ გაფიცვაში, მაგრამ გაფიცვის გამო ვერ ასრულებენ თავიანთ სამუშაოს, დამსაქმებელმა შეიძლება გადაიყვანოს სხვა სამუშაოზე ან აუნაზღაუროს შეჩერების პერიოდი სამუშაოს საათობრივი განაკვეთის მიხედვით.

გაფიცვის მოთხოვნების შინაარსიდან გამომდინარე, შეიძლება გაფიცვის გარკვეული კატეგორიების განსაზღვრა: სამსახურეობრივი (რომლის მიზანიცაა სამუშაო პირობების მოპოვება ან გაუმჯობესება), პროფკავშირული (რომლის მიზანი პროფკავშირული ორგანიზაციების ან მათი ლიდერების უფლებების დაცვა ან გაუმჯობესება) და პოლიტიკური.⁵³

როგორც აღინიშნა კოლექტიური დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემა მრავალ საკანონმდებლო აქტს ეფუძნება თუ გამომდინარეობს. ასეთია

⁵² საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

⁵³ ლიპარტელიანი, რ. „გაფიცვის უფლება: საქართველოს კანონმდებლობა და მისი მიმართება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან“, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილები სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი, 2014, 239.

საქართველოს კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“. ასევე შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის პირველივე ნაწილში დასაქმებულთა გაერთიანება წარმოდგენილია, როგორც კოლექტიური დავის სუბიექტი. აღნიშნული კანონი შექმნილია 1997 წელს და ადგენს პროფკავშირების შექმნის სამართლებრივ საფუძვლებს, უფლებებსა და საქმიანობის გარანტიებს, აწესრიგებს, საზოგადოებრივ ურთიერთობებს, რომლებიც დაკავშირებულია პროფკავშირების შექმნის, უფლებების და საქმიანობის გარანტიების რეალიზებასთან, ასევე პროფკავშირების ურთიერთობას სახელმწიფო ხელისუფლებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებთან, დამსაქმებელთან, დამსაქმებელთა გაერთიანებებთან, სხვა საზოგადოებრივი გაერთიანებებთან, ფიზიკურ და იურიდიულ პირებთან. საგულისხმოა, რომ პრაქტიკაში ფაქტი იმის შესახებ, რომ აღნიშნულ კანონში ცვლილებები თითქმის არ განხორციელებულა (თუ არ ჩავთვლით 5 ცვლილებას, რომლებიც ძირეულად არ აუმჯობესებენ კანონს), ქმნის პრობლემებს, მაგალითად, ამავე კანონის 23-ე მუხლის მე-3 პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, დაუშვებელია დამსაქმებელთა ინიციატივით, შესაბამისი პროფკავშირული ორგანოს წინასწარი თანხმობის გარეშე, ძირითად სამუშაოზე დასაქმებული არჩევით პროფკავშირული ორგანოს თავმჯდომარის, წევრი, პროფორგანიზატორის და პროფკავშირული ორგანოს დამფუძნებლის, სხვა სამუშაოზე გადაყვანა ან დისციპლინური წესით დასჯა, გარდა კანონმდებლობით გათვალისწინებული შემთხვევებისა.⁵⁴ ფაქტია, რომ ასეთი ჩანაწერი ვერ იმუშავებს, ვინაიდან არსებობს შრომის კოდექსის 37-38-ე მუხლები, რომლებიც მკაფიოდ განსაზღვრავენ დასაქმებულთა გათავისუფლების წესსა და საფუძვლებს. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია თავად ეს კანონი, როგორც კოლექტიური დავის განხილვისა და გადაწყვეტის საკანონმდებლო სისტემის ნაწილი დაიხვეწოს და მოერგოს არსებულ რეალობას. ამის საფუძველს იძლევა კონსტიტუციის ახალი რედაქციის 26-ე მუხლის მე-2 პუნქტი, რომელიც ქმნის ვალდებულებას საკანონმდებლო ორგანომ ახლა უკვე ორგანული კანონის შესაბამისად, დაარეგულიროს პროფესიული კავშირის შექმნისა და მასში გაერთიანების უფლება.⁵⁵

შრომის კოდექსის 48¹ მუხლში მოტანილი საკანონმდებლო რეგულირებები კონკრეტდება და აისახება საქართველოს მთავრობის 2013 წლის 25 ნოემბრის N301-ე დადგენილებაში „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“. აღნიშნული დადგენილებით დამატებით განმარტებულია და ფართოდაა დარეგულირებული შრომის კოდექსის 48¹ მუხლში არსებული პროცედურები. წინამდებარე

⁵⁴ საქართველოს ორგანული კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 30.11.2018, გამოქვეყნების თარიღი 14.12.2018, გადამტკიცდა საქართველოს კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“ 02.04.1997.

⁵⁵ „საქართველოს კონსტიტუცია“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 24.08.1995, გამოქვეყნების თარიღი 24.08.1995.

დადგენილების მიხედვით, კოლექტიური დავა შეიძლება მოგვარდეს ორი გზით, შემათანხმებელი პროცედურითა და მედიაციით, ასევე გათვალისწინებულია მედიატორის დანიშვნისა და ანაზღაურების წესი (მე-5, მე-6 მუხლები), ხოლო მე-7 მუხლში წარმოდგენილია კოლექტიურ დავაზე მედიატორად დანიშვნის კანდიდატისა და დანიშნული მედიატორის ძირითადი ვალდებულებები და პასუხისმგებლობა.

2.2. კოლექტიური შრომისსამართლებრივი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემური რეგულირება და ხარისხი უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში

2.2.1 გერმანია

გერმანიის კონსტიტუცია 1949 წლის 23 მაისს იქნა მიღებული და განისაზღვრა როგორც ძირითადი კანონი. ძირითადი კანონი ითვალისწინებს გაერთიანების თავისუფლებას (მუხლი 9, პარაგ.3), ასევე სამუშაო ადგილის თავისუფალი არჩევის უფლებასა და იძულებით შრომის აკრძალვას (მუხლი 12). ის ასევე აწესებს თანაბარი მოპყრობის პრინციპს და სახელმწიფოს ავალდებულებს მხარი დაუჭიროს გენდერული თანასწორობის ეფექტურ რეალიზაციას. შრომის კანონმდებლობის ძირითადი წყარო არის ფედერალური კანონმდებლობა, კოლექტიური შეთანხმებები, სამუშაო შეთანხმებები და სასამართლო პრაქტიკა. არ არსებობს კოდიფიცირებული შრომის კოდექსი. მინიმალური შრომით სტანდარტები მოცემულია სხვადასხვა აქტებში, რომლებიც არეგულირებენ შრომასთან დაკავშირებულ საკითხებს, რომლებიც შევსებულია მთავრობის დადგენილებებით. ძირითადი აქტებია: „სამოქალაქო კოდექსი“, რომელიც მიღებულია 1896 წლის 18 აგვისტოს და ბოლო ცვლილებით (02.11.2000) განსაზღვრა შრომითი ურთიერთობა. თუმცა ისეთი საკითხები, როგორებიცაა, სამსახურიდან დათხოვნა, ავადმყოფობა, შვებულება, სხვა აქტებითაა დარეგულირებული; „შრომის კონსტიტუციური აქტი“, რომელიც მიღებულია 1988 წლის 23 დეკემბერს, ბოლო ცვლილება განიცადა 1998 წლის 19 დეკემბერს, არეგულირებს დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის თანამშრომლობის საკითხებს; კანონი „კოლექტიური შეთანხმების შესახებ“, მიღებულია 1969 წლის 25 აგვისტოს, ბოლო ცვლილება ძალაში შევიდა 1974 წლის 29 ოქტომბერს, აწესრიგებს კოლექტიური შეთანხმებებს; შრომის კანონმდებლობას განმარტავენ შრომის სასამართლოები. ზოგიერთი საკითხი, განსაკუთრებით გაფიცვის რეგულაციები, სანახევროდ და ზოგჯერ მთლიანად სასამართლო პრაქტიკასაა მინდობილი; დასაქმებულებისა და დამსაქმებლების გაერთიანების თავისუფლება გარანტირებულია, როგორც ძირითადი კანონის ერთ-ერთი უმთავრესი უფლება (მუხლი 9, პარაგრაფი 3). ეს ნიშნავს ფიზიკური პირების უფლება შექმნან ასოციაციები, დატოვონ ეს ასოციაციები ან არ იყვნენ გაერთიანებულები. ეს უფლება ასევე შეიცავს სახელმწიფოს ან ნებისმიერი ფიზიკური პირის მხრიდან ზემოქმედებისაგან დაცვას. კონსტიტუციის

მიხედვით, გაერთიანება განიმარტება, როგორც ნებაყოფლობითი მუდმივი კავშირი, რომელიც ერთი ფორმით არ შეიძლება იქნეს შეზღუდული. დამატებით, ნებისმიერმა გაერთიანებამ უნდა წარმოადგინოს ან დამსაქმებელი ან დასაქმებული და მათი სამუშაო პირდაპირ უნდა იქნეს მიმართული კოლექტიური შეთანხმებისაკენ. გერმანიაში, განსხვავებით ქართული კანონმდებლობისგან არ არსებობს, „პროფესიული კავშირების შესახებ“ კანონი. თუმცა პროფკავშირები ზოგადად, განიმარტება როგორც გაერთიანება, რომელსაც არა აქვს უფლებაუნარიანობა და ქმედუნარიანობა, სამართლებრივად ისინი უფლებამოსილნი არიან აწარმოონ კოლექტიური მოლაპარაკებები, ასევე მიიღონ სამართლებრივი ზომები ან საქმე წაიღონ სასამართლოში (სექ. 2 პარაგრაფი 1. „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ კანონი და კანონის „შრომის სასამართლოს შესახებ“ სექ. 10.) დამსაქმებელთა გაერთიანებები განისაზღვრება როგორც სამართლებრივად ქმედუნარიანი პირები. ბევრი რეგიონული ასოციაცია მრეწველობაზე-დაფუძნებულია და ერთი და იგივე მიმართულებები საბოლოოდ ერწყმება გაერთიანებას ფედერალურ დონეზე. სხვადასხვა განხრის ფედერალური ასოციაციები გაერთიანებულია ორ უმნიშვნელოვანეს კონფედერაციაში, გერმანელი დამსაქმებულების ასოციაცია (BDA) და გერმანიის ფედერალური ინდუსტრიული გაერთიანება (BDI). BDA წარმოადგენს მეწარმეების ინტერესებს როგორც დამსაქმებელი, ხოლო ამავე დრო BDI ცდილობს თავისი ეკონომიკური და პოლიტიკური ინტერესები გააღრმავოს. კოლექტიური მოლაპარაკებები რეგულირდება „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ კანონით, რომელიც არ აწესებს კოლექტიური მოლაპარაკებების წინასწარ განსაზღვრულ სტრუქტურას. ნებისმიერი კოლექტიური შეთანხმება არის ხელშეკრულება და შეიცავს ორ ნაწილს (სექ. 1 პარაგრაფი 1) პირველი ნაწილი, რომელიც არის სახელშეკრულებო სამართლის ნაწილი, აწესრიგებს სახელშეკრულებო მხარეების უფლება-მოვალეობებს. პარტნიორებს აქვთ ორი მთავარი ვალდებულება, მშვიდობა და ვალდებულება გამოიყენონ ყველა საშუალება, რათა მხარეები დაემორჩილონ ხელშეკრულებას. შესაძლებელია დამატებული იქნეს საარბიტრაჟო შეთანხმებაც. „შრომის კონსტიტუციის შესახებ“ აქტის თანახმად, კოლექტიური ხელშეკრულების მეორე ნაწილი აწესებს რეგულაციებს შრომის ხელშეკრულებებთან, ოპერაციულ შეკითხვებთან. ეს განსხვავება მნიშვნელოვანია კოლექტიური ხელშეკრულების ვადის ვალიდურობასთან დაკავშირებით. ზოგადად, კოლექტიური ხელშეკრულება სრულდება ვადის ამოწურვისთანავე. ის შეიძლება შეწყვეტილი იქნეს ადრეულ პერიოდშიც თუ მხარე წარადგენს სამართლებრივ დასაბუთება ან საერთო შეთანხმებას. ყველა შემთხვევაში, სახელშეკრულებო სამართლით რეგულირებული ნაწილი სრულდება იმავე დროს. ამისგან განსხვავებით სამართლებრივი ნორმები, რომელიც მეორე ნაწილს არეგულირებენ რჩებიან ძალაში მანამ მას ჩაანაცვლებს სხვა ინდივიდუალური სახელშეკრულებო შეთანხმება ან სამუშაო შეთანხმება ან ახალი კოლექტიური ხელშეკრულება (სექ. 4. პარა. 5). კოლექტიური ხელშეკრულება ძირითადად სავალდებულოა მათთვის,

ვინც ხელშეკრულება ძალაში შესვლის დღიდან წარმოადგენენ პროფესიულ კავშირს ან დამსაქმებელთა ასოციაციას. მისი წესები ვრცელდება ინდივიდუალურ შრომის ურთიერთობაზეც, თუ დამსაქმებელი ასევე დასაქმებული ამით არიან შებოჭილები (სექ. 3. პარაგრაფი 1). საწარმოში დასაქმებულთა წარმომადგენლობას არეგულირებს კანონი „შრომითი ურთიერთობების კონსტიტუციის შესახებ“. ეს აქტი ეფუძნება ტერმინ „ისტაბლიშმენტს“. „ისტაბლიშმენტი“ არის საორგანიზაციო განყოფილება, რომელშიც მეწარმე მართო ან თანამშრომლებთან ერთად მიჰყვება გარკვეულ სამუშაო მიზნებს. „ისტაბლიშმენტში“ რეგულარულად დასაქმებულია 5 ან მეტი დასაქმებული, დასაქმებულები ირჩევენ შრომით საბჭოს, რომელის მუშაობის ვადად განისაზღვრება 4 წელი. პრაქტიკაში, საბჭოები იქმნება, განსაკუთრებით, საშუალო და დიდ საწარმოებში, და იშვიათად პატარა ბიზნესებში: 1999 წელს, საბჭოებით დაკომპლექტებული იყოს ისეთი ორგანიზაციების 97.5 პროცენტი, რომლებიც ასაქმებენ 1000 დასაქმებულზე მეტს და მხოლოდ 4.2 პროცენტი იყო ისეთ ბიზნესებში, რომლებიც ასაქმებენ 5 დან 20 მუშაკს.⁵⁶

კანონი „შრომითი ურთიერთობების კონსტიტუციის შესახებ“ დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის ურთიერთობებს აწესრიგებს. დამატებით, კანონი დასაქმებულებისათვის განსაზღვრავს ძირითად უფლებებს სამუშაო ძალასა და სხვა ეკონომიკური საკითხების შესახებ. კომპანიის ზომიდან გამომდინარე გარკვეული რაოდენობის პერმანენტულად დასაქმებული წევრების გაგზავნა შესაძლებელი სამუშაო საბჭოებში (work council), რომელთა რაოდენობა მერყეობს 1 დან 5მდე და შეიძლება მაქსიმუმ განისაზღვროს 35-ით, ეს შესაძლებელია ისეთი კომპანიებისთვის, რომელთა დასაქმებულების რაოდენობა მერყეობს 7001-დან 9000-მდე, ყოველ სამი ათას მუშაკზე დამატებით 2 წარმომადგენლის გათვალისწინებით.⁵⁷

დასაქმებულები კომპანიის მართვის დონეზე, შეიძლება გარანტირებულნი იქნენ სამეთვალყურეო საბჭოში შეყვანის უფლებით (Co-determination). ეს განსხვავდება შრომითი საბჭოებისგან, ასეთი უფლებამოსილების მიცემა შესაძლებელია სააქციო, კომანდიტურ, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებებში და კოოპერატივებში. Co-determination-ით უზრუნველყოფილია დასაქმებულების წარმომადგენლების კომპანიის სამეთვალყურეო საბჭოს წევრობა. ეს ორგანო, რომელიც ასევე, კომპანიის მეწილეებისგან შედგება, აკონტროლებს ფირმის მენეჯმენტს, და მისი ჩარევის ხარისხის და ოდენობა დამოკიდებულია კომპანიის იურიდიულ ფორმაზე. სამეთვალყურეო საბჭოში დასაქმებულების ჩართულობას და მენეჯმენტის კონტროლს არეგულირებს 4 საკანონმდებლო აქტი: კანონი

⁵⁶ <http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/lang--en/index.htm>

უკანასკნელად გადმოწმდა 24.07.2019

⁵⁷ Euwema, M.C., Medina, F. J., Garcia, A. B., Pender, E.R., “Mediation in Collective Labor Conflicts, Industrial Relations & Conflict Management”, SpringerOpen, 2019, p. 108.

„ნახშირის, რკინის და ფოლადის წარმოებებში“; „ნახშირის, რკინის და ფოლადის წარმოებებში დასაქმებულების სამეთვალყურეო საბჭოში გაწევრიანების შესახებ“ კანონში დამატებები და ცვლილებები; 1952 წლის კანონი „შრომითი ურთიერთობების კონსტიტუციის შესახებ“ და 1976 წლის კანონი „დასაქმებულთა სამეთვალყურეო საბჭოში გაწევრიანების შესახებ“; განსხვავებით ქართული შრომის სამართლისგან გერმანულ სამართალში გაფიცვა მოხსენიებულია როგორც საწარმოო მოქმედება, რომელიც შესაძლებელია განხორციელდეს როგორც დამსაქმებელის ასევე დასაქმებულის მიერ. ის არ რეგულირდება კანონით, არამედ სამოსამართლო სამართლით.⁵⁸

გერმანიის კანონმდებლობა როგორც სხვა ქვეყნები განასხვავებენ კონსილიაცია, მედიაციას და არბიტრაჟს, როგორც დავის გადაწყვეტის საშუალებებს. თუმცა პრაქტიკაში კონსილიაცია გამოიყენება, ხოლო ტერმინი მედიაცია (მედიატორი) პირველად ანგლო-ამერიკული გამოცდილებიდან შევიდა გერმანულ სამართლებრივ სისტემაში. თუმცა ამ გერმანიის კანონმდებლობით შრომით დავებზე კონსილიაცია ნიშნავს დავის დასრულებას (ინტერესების შესახებ დავის) მესამე მხარის მიერ კონსილიაციური გადაწყვეტილების მიღებით, რომელიც ეფუძნება მხარეთა მიერ წარმოდგენილ ფაქტებსა და გარემოებებს. თუმცა საინტერესო არის ის რომ, პროცედურები, კონსილიატორის უფლებამოსილებები და მიღებული გადაწყვეტილების ეფექტის რეგულირება წარმოადგენს მხარეთა დისკრეციას და თავად განსაზღვრავენ. ეს წესები ვრცელდება ყველა კონსილიაციაზე, რომელიც კოლექტიური მოლაპარაკებების ფარგლებში შეთანხმებულია მხარეთა მიერ. ასევე მხარეები არიან ვალდებული დააფინანსონ ეს „ორგანო“.⁵⁹ კოლექტიური მოლაპარაკების თავისუფალი წარმოება, რომელიც კონსტიტუციითაა გარანტირებული უფლება, წარმოადგენს კონსილიაციის სამართლებრივ საფუძველს მხარეთა შეთანხმების შედეგად. მხარეთა მიერ კონსილიაციის შესახებ შეთანხმება წარმოადგენს უპირატეს ჩანაწერს სახელმწიფო კონსილიაციასთან შედარებით. კოლექტიურ მოლაპარაკებებში სახელმწიფო კონსილიაციას სამართლებრივი ფორმა და საფუძველი ჩაეყარა მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ და გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის დაარსებამდე. „კონტროლის საბჭოს“ სახელით ცნობილი აქტი (N35, 1946) არის ფედერალური კანონი და დღემდე ძალაშია. ის აწესებს უფლებას ფედერალური დასაქმების თანამდებობის პირების მიერ დაინიშნონ ექსპერტები საკუთარი თანამშრომლებიდან, რომელთაც ექნებათ უფლება დამსაქმებლებსა და დასაქმებულებს მისცენ რჩევები კოლექტიური მოლაპარაკების პროცესში და განახორციელონ შუამავლობა. თითქმის ყველა მიწამ მიიღო სპეციალური საიმპლემენტაციო ორდონანსები „სახელმწიფო მედიატორებად“ წოდებულ

⁵⁸ <http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/lang--en/index.htm> უკანასკნელად გადმოწმდა 24.07.2019

⁵⁹ Brenninkmeijer, A.F.M. Sprengers, L. C. J. De Roo, A.J. Jagtenberg, R.W. „Effective Resolution of Collective Labor Disputes“, Groningen, Europa Law Publishing, 2006, p. 87.

პირების შესახებ. კონსილიაცია, რომელსაც კომპანიის შიდა ბორდი/კომიტეტი აწარმოებს რეგულირდება სამუშაოს საბჭოების შესახებ კანონის 76-ე პარაგრაფით, რომელიც ასევე განსაზღვრავს პროცედურულ საკითხებს.⁶⁰

2.2.2 იაპონია

იაპონიაში კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემას ქმნიან შემდეგი საკანონმდებლო აქტები: „იაპონიის კონსტიტუცია“, „სამოქალაქო კოდექსი“, „პროფესიული კავშირების შესახებ“ (TUL)⁶¹ და „შრომითი ურთიერთობების მოწესრიგების შესახებ“ (LRAL)⁶² კანონები და კოლექტიური შეთანხმებები. TUL-ის მეშვეობით გარანტირებულია მუშაკების გაერთიანებისა და კოლექტიური მოლაპარაკების უფლება, ამ დროს შრომის მართვის რეგულირებისა და დავის მოგვარების საკითხები მოცემულია LRAL-ში. მეორე ყველაზე ძლიერი სამართლებრივი გარანტია არის კოლექტიური ხელშეკრულებები, რომლებიც პრაქტიკაში ყველაზე ხშირად გვხვდება კორპორაციების დონეზე, ვინაიდან მას პროფკავშირები და დამსაქმებელი დებენ. კოლექტიური შეთანხმებები პირველ რიგში ვრცელდება იმ დასაქმებულებზე, რომლებიც პროფესიულ კავშირში არიან გაწევრებულები. ჩვეულების თანახმად, კოლექტიური შეთანხმების დადებას მხარეები ცდილობენ წერილობით, მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ ეს კანონმდებლობითაა მოთხოვნილი. ხელშეკრულების სხვა პირობები, რომლებიც უნდა შეესაბამებოდეს კანონს, ხშირად ვერბალურად თანხმდება.⁶³ იაპონიის კონსტიტუციის 28-ე მუხლი აწესებს მუშაკთა კოლექტიური მოქმედების უფლება, რომელიც მოიცავს შრომით დავას. შრომითი დავები განისაზღვრება შრომითი ურთიერთობის რეგულირების შესახებ კანონით. შრომითი დავები შეიძლება მოგვარდეს ერთი ან ორივე მხარის კონსილიაციის, მედიაციის ან არბიტრაჟის მოთხოვნით. დავის მოგვარების თითოეული ფორმა ძლიერ ზემოქმედებას განიცდის შრომითი ურთიერთობების კომისიის მიერ, ორგანოსი, რომელიც თანაბრად წარმოადგენს დასაქმებულებს, დამსაქმებლებს და საზოგადოებას. შრომითი ურთიერთობების კომისია არსებობს პრეფექტორულ და ეროვნულ დონეზე. მეორე დონეზე ცენტრალური შრომითი ურთიერთობების კომისია განიხილავს პრეფექტორულ კომისიების განკარგულებებს, მაგრამ ასევე იღებს ექსკლუზიურ იურისდიქციას ეროვნულ საწარმოთა საქმეებში („პროფესიული კავშირების შესახებ“ კანონის 23-ე მუხლი, პარაგრაფი 2 და 3). პრეფექტურის დონის წევრები ინიშნება პროფკავშირებისა და დამსაქმებელთა ორგანიზაციების რეკომენდაციების საფუძველზე, ხოლო

⁶⁰ იქვე, 86.

⁶¹ http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158904/lang--en/index.htm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

⁶² იქვე.

⁶³ იქვე.

ცენტრალური კომისიის წევრებს ნიშნავს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო.⁶⁴

2.2.3 ნიდერლანდები

ნიდერლანდების შრომის სამართალი არ არის კოდიფიცირებული და მას არ ეწოდება შრომის კოდექსი. ნიდერლანდების შრომის სამართალს აქვს საერთაშორისო წყაროები, როგორებიცაა შსო-ის კონვენციები, „ევროპის სოციალური ქარტია“, ხელშეკრულება „ევროპის ეკონომიკური საზოგადოების შექმნის შესახებ“, ამავე ხელშეკრულების დირექტივები და რეგულაციები, კონსტიტუცია, პარლამენტის აქტები და დელეგირებული წესები, კოლექტიური შეთანხმებები, მუშათა საბჭოების შეთანხმებები, ინდივიდუალური ხელშეკრულება, საწარმოო შინაგანაწესები, ჩვეულება და სასამართლო პრაქტიკა. ძირითადად, ნიდერლანდების სამართალი შედგენილია როგორც ავტონომიური და ჰეტერონომიური სამართალი, ჰეტერონომიური სამართალია, როდესაც ძირითადად კანონი ადგენს მინიმალურ სტანდარტს, ხოლო ავტონომიური სამართალმა, რომლის მაგალითია კოლექტიური შეთანხმებები, შესაძლოა შექმნას დამატებითი უფლებები.⁶⁵

ჯერჯერობით, ეკონომიკის ყველა სექტორში შრომით დავებში მედიაციის მიწოდება ორგანიზაციების მიერ არ ხდება. კერძო სექტორში წარმოშობილ კოლექტიური დავებში მედიატორობენ ad hoc მედიატორები (Bemiddelaar). ეს მედიატორები კი ტრადიციულად შეიძლება იყვნენ პოლიტიკოსები ან პროფესორები, რომლებიც აირჩევიან მათივე ავტორიტეტზე დაყრდნობით. საჯარო სექტორში კოლექტიური მედიაციის შემთხვევაში სიტუაცია განსხვავებულია, მას შემდეგ რაც 1984 წელს რჩევისა და საარბიტრაჟო კომისია დაფუძნდა, რომლის ფუნქციას წარმოადგენდა საჯარო მოხელეთა დახმარება შრომით საკითხებში. სიტყვა მედიაცია არ გვხვდება კომისიის დასახელებაში, კომისიის თავმჯდომარემ პროფესორმა ალბედამ სიტყვა რჩევაში იგულისხმა მედიაციის ერთ-ერთი ფორმა. 2000 წლის ბოლოს, საჯარო სექტორის სოციალურმა პარტნიორებმა დაარსეს მთავრობისა და დასაქმებისთვის კონფლიქტის მართვის ინსტიტუტი (NICOA). NICOA აწარმოებს რეესტრს რეგისტრირებული Bemidelaar-ების და მედიატორებისა, რომელთაც უფლება აქვთ ინსტიტუტის წესებით განიხილონ დავა მედიაციის მეშვეობით. ყველა მედიატორი უნდა იყოს სერტიფიცირებული (NMI certified). ორივეს, Bemidelaar-ს და მედიატორს უნდა ჰქონდეს საჯარო სექტორში შრომითი ურთიერთობების ექსპერტული ცოდნა.⁶⁶

⁶⁴ იქვე.

⁶⁵ De Roo, A. The Settlement of (Collective) „Labor Disputes in the Netherlands Nation Report“, Eu project for the Study of Conciliation, Mediation and Arbitration, Section of Comparative Law, Faculty of Law, Erasmus University, Rotterdam, 4 p.

⁶⁶ იქვე. 12.

1923 წელს ნიდერლანდებს ჰქონდა მცდელობა განევიტარებინა მედიაცია კოლექტიური მოლაპარაკების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემაში. ამისთვის მათ შემოიტანეს სახელმწიფო მედიატორის ინსტიტუტი (Rijksbemiddellar). ეს იყო საჯარო მოხელე, რომელიც მუშაობდა მარტო, ჰქონდა ვალდებულება მოეგვარებინა ისეთი კოლექტიური დავა, რომელშიც ჩართული იყო 50 დასაქმებულზე მეტი. მედიატორს შეეძლო საკუთარი ინიციატივითა ჩართულიყო დავაში. მისი სერვისი შეეძლოთ მოეთხოვათ მერებს, ან თავად მოდავე მხარეებს. პრაქტიკაში, მედიატორი უფრო ხშირად საკუთარი ნებით ერთვებოდა დავაში ვიდრე, მხარეთა მოთხოვნით, ამიტომ მის მიმართ ნდობა არ არსებობდა. მეორე მსოფლიო ომის დროს მიიჩნიეს, რომ ინსტიტუტმა ვერ გაამართლა ამიტომ, ომის შემდეგ ის ხელახლა აღარ გაუაქტიურებიათ. ამის შემდეგ (თუ არ ჩავთვლით 1962 წლის 2 კანონპროექტს, რომლებიც არ დამტკიცდა და გაწვეული იქნა მთავრობის მიერ) ამ სფეროს საკანონმდებლო მოწესრიგება არ მომხდარა. მნიშვნელოვანი მიზეზი რის გამოც ნიდერლანდებში კანონმდებლობის ნაკლებობაა არის სასამართლო პრაქტიკის განვითარება. 1986 წელს ჰააგის უზენაესმა სასამართლომ მიიღო ყველაზე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება და აღიარა ევროპის სოციალური ქარტიის მე-6 მუხლის მე-4 ნაწილი, როგორც გაფიცვის სამართლებრივი საფუძველი. ამის გამო კანონმდებლობის დახვეწის საჭიროება შემცირდა. სასამართლო გადაწყვეტილებები ხშირად მნიშვნელოვან როლს თამაშობენ მიმდინარე ან მოსალოდნელ გაფიცვებში. თუ სასამართლო გადაწყვეტს, რომ გაფიცვა უკანონოა მაშინ დასაქმებული პატივსცემს მიღებულ გადაწყვეტილებას და აჩერებს მას, ხოლო თუ სასამართლო გადაწყვეტს, რომ დავა კანონიერია თავად დამსაქმებელი იწვევს დასაქმებულს და ებმება მასთან მოლაპარაკებებში. ბოლო ათწლეულია არა მხოლოდ დამსაქმებელი, არამედ მესამე პირები თხოვენ სასამართლოს ჩაერიოს მიმდინარე გაფიცვებში. მესამე პირები შეიძლება იყვნენ მომხმარებელთა დაინტერესებული ჯგუფები საზოგადოებრივი ჯანდაცვის ან საზოგადოებრივი ტრანსპორტის სექტორებიდან ან კომპანიები, რომელთა საქმიანობას საფრთხე ექმნება მიმდინარე გაფიცვის გამო.⁶⁷

2.2.4 ისრაელი

ისრაელში შრომითი ურთიერთობები რეგულირდება სხვადასხვა წყაროებით როგორებიცაა: კონსტიტუციური უფლებები, კანონისმიერი უფლებები, კოლექტიური შეთანხმებებიდან გამომდინარე უფლებები და ინდივიდუალური შრომითი ხელშეკრულებები. სამართლის ეს წყაროები განიმარტება ეროვნული შრომით დავების სასამართლოს მიერ, რომელიც შრომითი და სოციალური დაცვის განვითარებაში მთავარი მართლმსაჯულების ორგანოა. შსო-ის კონვენციები, ევროკავშირის სტანდარტები გამოიყენება როგორც გაიდლაინები

⁶⁷ Brenninkmeijer, A.F.M., Sprengers, L. C. J., De Roo, A.J., Jagtenberg, R.W., “Effective Resolution of Collective labor disputes”, Europa Law Publishing, 2006, p. 4-5.

და არ არის სავალდებულო. ორი ძირითადი სტატუტი არეგულირებს შრომით კოლექტიური დავების განხილვასა და გადაწყვეტას, ესენია: 1957 წლის „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ კანონი და 1957 წლის „შრომითი დავების მოგვარების შესახებ“ კანონი. 1970 წლამდე არ არსებობდა გაფიცვის შეზღუდვები და კანონი მთლიანად იცავდა გაფიცულებს საგაფიცვო მოქმედებებისთვის.⁶⁸

1969 წელს ქნესეტმა მიიღო კანონი „შრომითი დავების სასამართლოების შესახებ“, რომლის კომპეტენციას განეკუთვნებოდა ინდივიდუალური და კოლექტიური შრომით დავები. შრომითი დავების სასამართლოები ავითარებენ დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის პროგრამებს. მაგალითად 2001 წელს მედიაციაში განხილული იქნა 4500 საქმე აქედან 400 განხილული იქნა კერძო მედიატორების მიერ. კოლექტიური შეთანხმებები რეგულირდება კანონით „კოლექტიური შეთანხმების შესახებ“. კანონი ასხვავებს კოლექტიური შეთანხმების ორ ფორმას, სპეციალური კოლექტიური შეთანხმება, რომელიც მოიცავს ერთ სამუშაო ადგილს და დასაქმებულს და ზოგადი კოლექტიური შეთანხმება, რომელიც მოიცავს ინდუსტრიასა და მთელ მუშახელს.⁶⁹

გაფიცვის თავისუფლება როგორც უფლება არც ერთ საკანონმდებლო აქტში არ გვხვდება, თუმცა უზენაესი და შრომით დავების ეროვნული სასამართლოების განმარტებით აღნიშნული გამომდინარეობს გაერთიანების თავისუფლებიდან, რომელიც კონსტიტუციით არის გარანტირებული. „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ კანონი იცავს გაფიცვაში მონაწილე ფიზიკურ პირს არ შეწყდეს მასთან შრომითი ხელშეკრულება. კოლექტიურ დონეზე კი, „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ კანონი იცავს გაერთიანებებს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისგან ხელშეკრულების დარღვევისთვის. ასევე „სამოქალაქო დარღვევათა“ ორდონანსი იცავს დასაქმებულებს პასუხისმგებლობისგან, რომელიც შეიძლება მოყვეს ისეთ მოქმედებას, რომელსაც შეიძლება ეწოდოს „დარწმუნება ხელშეკრულების შეწყვეტაზე“ ასევე კანონი „შვებულების შესახებ“ საგაფიცვო დღეებში არ თვლის შვებულების დღეებს. საკანონმდებლო შეზღუდვა გაფიცვაზე არ არსებობდა 1969 წლამდე. შეზღუდვები ვრცელდებოდა მხოლოდ იმათზე ვისაც კოლექტიური ხელშეკრულება ჰქონდათ გაფორმებული. ამის შემდეგ შეიცვალა „შრომითი დავის მოგვარების შესახებ“ კანონი და დაწესდა გაფიცვამდე 15 დღით ადრე შეტყობინების ვალდებულება. შეტყობინება ეგზავნება შრომის სამინისტროს შრომითი ურთიერთობების უფროს ოფიცერს, რომელიც თავად წყვეტს შემათანხმებელი პროცედურების დაწყების საკითხს. შეუთანხმებლობის შემთხვევაში უფროსი ოფიცერი უფლებამოსილი არაა გადადოს გაფიცვა. უნდა აღინიშნოს, რომ თითქმის ყველა კოლექტიური ხელშეკრულება შეიცავს ე.წ. „No-Strike“ მუხლს, რომლის მიხედვითაც დავის

⁶⁸ http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158902/lang--en/index.htm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019.

⁶⁹ იქვე.

დროს მხარეები ინდუსტრიული მშვიდობის შენარჩუნების მიზნით მიმართავენ მედიაციას ან არბიტრაჟს. მიუხედავად იმისა, რომ არ არსებობს კანონი, რომლითაც შრომითი დავები უნდა განიხილოს არბიტრაჟმა ან მედიაციამ, ADR-ი სწრაფად ვითარდება. შრომითი სასამართლოები ამ სფეროში აქტიურები არიან, ვინაიდან ქმნიან შიდა მედიაციის პროგრამებს, რომლებიც მხარეთათვის უფასოა. ამის გარდა შრომის და სოციალური დაცვის სამინისტროს მედიაციის ოფიცრები უფლებამოსილნი არიან კერძო სექტორში განახორციელონ როგორც არბიტრაჟი ისე მედიაცია.⁷⁰

2.2.5 ამერიკის შეერთებული შტატები

National Labor Relations Act – ეროვნული შრომითი ურთიერთობების შესახებ აქტი.⁷¹

1935 წელს კონგრესმა მიიღო კანონი შრომითი ურთიერთობების შესახებ (NLRA), რათა უზრუნველყო დასაქმებულთა და დამსაქმებელთა უფლებების დაცვა, წახალისებინა მშრომელთა უფლება კოლექტიური მოლაპარაკებები აწარმოონ დამსაქმებელთან და დაეწესებინა აკრძალვა გარკვეული სახის შრომითი საქმიანობის წარმოებასა და გარკვეული სახის მართვის სტილზე კერძო სექტორში, რომელსაც შესაძლოა ზიანი მიეყენებინა მშრომელთა უფლებებისათვის, ბიზნესისა და აშშ-ს ეკონომიკისათვის.

აღნიშნული აქტით, გაწერილია-NLRB (ეროვნული შრომითი ურთიერთობების საბჭოს) უფლებამოსილებები და შემაღენლობა, დასაქმებულთა უფლებები; მოცემულია ასევე უსამართლო შრომის პრაქტიკის შემაღენლობა; გაწერილია დამსაქმებელთან წარმომადგენლების მეშვეობით კოლექტიური მოლაპარაკებების წარმოების გზები. მოცემულია პრევენციის გზები, რათა თავიდან იქნეს აცილებული უსამართლო სამუშაო პრაქტიკის არსებობა. ეროვნული შრომითი ურთიერთობების საბჭოს გააჩნია ასევე საგამომიებო უფლებამოსილება, რათა მან უზრუნველყოს ყველა იმ ვალდებულების შესრულება, რომელიც მას დაკისრებული აქვს მოცემული აქტით.

აქტის თანახმად, დამსაქმებელის მხრიდან არასამართლიანი შრომითი პრაქტიკაა, როდესაც იგი დასაქმებულს ხელს უშლის, ერევა და ან აიძულებს რაიმე ფორმით უარი თქვა ისარგებლოს იმ უფლებებით, რომელიც მას გარანტირებული აქვს მოცემული აქტით. ასევე, არასამართლიან შრომით პრაქტიკას განეკუთვნება შემთხვევა, როდესაც დამსაქმებელი დომინირებს ან ერევა შრომითი ორგანიზაციის შექმნაში, ამ თუნდაც უწევს ასეთი სახის შრომით ორგანიზაციას ფინანსურ დახმარებას. ასევე, როდესაც დამსაქმებელი უარს აცხადებს აწარმოოს

⁷⁰ იქვე.

⁷¹ Antoine St., J., Theodore, Craver B., Charles, Cain G., Marion, “Labor Relation Law: Selected Federal Statutes and Sample Bargaining Agreement”, 12th edition, LexisNexis, 1-25.

დასაქმებულებთან კოლექტიური მოლაპარაკება მათი წარმომადგენლის მეშვეობით.

აქტში გაწერილია ასევე, შრომითი ორგანიზაციის⁷² მხრიდან არასამართლიანი შრომითი პრაქტიკის შემთხვევები, კერძოდ ასეთს განეკუთვნება, მაგალითად, როდესაც შრომითი ორგანიზაცია თავის მხრივ ხელს უშლის დასაქმებულს ისარგებლოს აქტით გარანტირებული უფლებებით. როდესაც შრომით ორგანიზაცია განზრახ აიძულებს დამსაქმებელს მოახდინოს დასაქმებულის დისკრიმინაცია, შრომითი ორგანიზაციის მხრიდან დაუშვებელია და არასამართლიან შრომით პრაქტიკას განეკუთვნება, შრომითი ორგანიზაციიდან წევრის გაშვება ან მიღებაზე უარის თქმა უსაფუძვლოდ, აღნიშნულის უფლება მას გააჩნია მხოლოდ მაშინ თუ წევრი ვერ იხდის საწევრო გადასახადს, რომელიც წარმოადგენს წევრობის აუცილებელ წინაპირობას.

შრომითი დავების დროს, წარმომადგენლები, რომლებიც დანიშნული ან არჩეული არიან კოლექტიური მოლაპარაკების წარმოების მიზნით, არიან დასაქმებულთა უფლებების ექსკლუზიური წარმომადგენლები ასეთი დავის მიმდინარეობის პროცესში.

ასევე, აქტის თანახმად NLRB-ი NLRA-ის შესაბამისად უფლებამოსილია ზედამხედველობა გაუწიოს შრომით გაერთიანებებში წარმომადგენლების არჩევნებს და ამასთან აწარმოოს გამოძიება არასამართლიან შრომის პრაქტიკის საქმეებთან დაკავშირებით. აღნიშნულ საბჭოს ხელმძღვანელობს ხუთი წევრი და გენერალური მრჩეველი (General Counsel) რომლებსაც ნიშნავს პრეზიდენტი სენატის თანხმობით.

LABOR MANAGEMENT RELATIONS ACT ⁷³

მიღებული იქნა 1947 წელს, რათა შეეტანა გარკვეული ცვლილებები National Labor Relations Act-ში, გაიწერა დამატებითი საშუალებები, რომელთა დახმარებითაც უნდა მოხდეს მედიაცია შრომითი დავებში, მოხდა შრომითი ორგანიზაციებისა და დამსაქმებლების სამართლებრივი პასუხისმგებლობის გათანაბრება. წარმოდგენილი აქტში გაწერილია შრომითი დავების მოგვარება, ისეთ სფეროებში რომლებსაც დიდი გავლენა აქვთ ქვეყნის სავაჭრო პოტენციალზე. აქტის თანახმად, ამერიკის შეერთებული შტატების პოლიტიკის მიხედვით, ქვეყნის ეკონომიკის განვითარებისა და წინსვლისათვის უმნიშვნელოვანესია დასაქმებულებსა და დამსაქმებელს შორის კონფლიქტი გადაწყდეს კოლექტიური

⁷² იგულისხმება პროფკავშირი.

⁷³ იქვე.

მოლაპარაკებების გზით. სახელმწიფომ მის ხელთ არსებული ყველა შესაძლებლობა უნდა გამოიყენოს და ხელი შეუწყოს მხარეებს მოსარიგებლად.

აქტში გაწერილია ფედერალური მედიაციისა და შერიგების (თანხმობის) სამსახურის უფლებამოსილებები, აღნიშნული სამსახური, კანონის მიხედვით, წარმოადგენს დამოუკიდებელ სააგენტოს, რომელის ხელმძღვანელსაც ნიშნავს პრეზიდენტი სენატთან შეთანხმებით, მოცემული სააგენტოს ხელმძღვანელი არ არის უფლებამოსილი დაკავებული თანამდებობის პარალელურად ეწეოდეს სხვა რაიმე სახის საქმიანობას, იქნება ეს პროფესიული თუ ბიზნესის კუთხით. სამსახურის ფუნქციაა აღკვეთოს ან მინიმუმამდე დაიყვანოს თავისუფალი ვაჭრობის შეფერხება, რომელიც გამომდინარებს შრომით დავებიდან და აღნიშნული მიზნის მისაღწევად მიიღოს ზომები და ხელი შეუწყოს შრომითი დავების გადაწყვეტას მხარეების შეთანხმების და მედიაციის გზით.

წარმოდგენილი აქტის მესამე თავი შეეხება სარჩელებს შრომითი ორგანიზაციების მხრიდან და მათ წინააღმდეგ. დამსაქმებელსა და შრომით ორგანიზაციას, შორის მოქმედი კონტრაქტის პირობების დარღვევს შემთხვევაში, ან შრომით ორგანიზაციებს შორის არსებული ხელშეკრულების პირობების დარღვევის შემთხვევაში სარჩელი შესაძლებელია შეტანილი იყოს ამერიკის შერთებულ შტატების ნებისმიერ სასამართლოში, რომელსაც გააჩნია იურისდიქცია მხარეებთან მიმართებაში, მიუხედავად დავის საგნის ღირებულებისა და რომელიმე მხარის მოქალაქეობისა.

აქტის მეოთხე თავი შეეხება საერთო კომიტეტის შექმნას, რომელიც შეისწავლის და წარმოადგენს ანგარიშს ძირითად პრობლემებზე რომლებიც გავლენას ახდენს მეგობრულ შრომით ურთიერთობებზე და წარმოებაზე.

National Labor Relations Board - code of federal regulations, title 29, part 101⁷⁴

The Code of Federal Regulations-ის 29-ე თავი მოიცავს ყველა იმ ძირითად წესებს და რეგულაციებს რომელიც გამოცემულია ფედერალური სააგენტოების მიერ შრომის უფლებების შესახებ. აღნიშნული თავის 101 ნაწილი არეგულირებს, NLRB-ში არაკეთილსინდისიერი შრომითი პრაქტიკის შემთხვევების საქმის ინიცირების და წარმოების წესებს.

RAILWAY LABOR ACT⁷⁵

⁷⁴ იქვე.

⁷⁵ იქვე.

The Railway Labor Act-ი წარმოადგენს ამერიკის შეერთებული შტატების ფედერალურ კანონს, რომელიც არეგულირებს შრომით ურთიერთობებს სარკინიგზო კომპანიებსა და ავიაკომპანიებში და რომლის მიზანია შრომითი დავები გადაწყდეს მოლაპარაკებების, არბიტრაჟის და მედიაციის საშუალებით. აღნიშნული აქტის ძირითად მიზანს წარმოადგენს, თავიდან იქნეს აცილებული ნებისმიერი შეფერხება რომელიც შეიძლება წარმოიშვას სარკინიგზო ან საჰაერო გადაზიდვებით ვაჭრობისას. (ამით იგი მნიშვნელოვნად განსხვავდება NLRA-სგან, რომლის უმთავრეს მიზანს მშრომელთა უფლებების დაცვა წარმოადგენს და ნაკლებად ფოკუსირდება კომერციულ ინტერესებზე.)

აღსანიშნავია, რომ მოცემული აქტის საფუძველზე შეიქმნა - National Railroad Adjustment Board და National Mediation Board, აქტით განსაზღვრულია ამ საბჭოების შემადგენლობა, ფუნქციები და საქმიანობის წესები.

National Mediation Board-ი წარმოადგენს დამოუკიდებელ სახელმწიფო სააგენტოს, რომელიც ცენტრალურ როლს ასრულებს შრომითი ურთიერთობების დარეგულირებაში სარკინიგზო და ავიაკომპანიებში. უზრუნველყოფს დავების გადაწყვეტას კომპლექსურად, რათა თავიდან იქნეს აცილებული და მინიმუმამდე დაყვანილი ზემოთაღნიშნულ კომპანიების სამუშაო პროცესის შეფერხება.

Sherman Antitrust Act⁷⁶

წარმოადგენს ამერიკის შეერთებული შტატების პირველ ანტიმონოპოლიურ კანონს (1890წელი), რომელიც დანაშაულად აცხადებდა თავისუფალი ვაჭრობისათვის ხელის შეშლას, მონოპოლიის შექმნის გზით. აქტის გათვალისწინებული ქმედებისათვის გათვალისწინებულია სხვადასხვა სახის სასჯელი, როგორც არის ჯარიმა, კონფისკაცია და თავისუფლების აღკვეთაც კი. აღნიშნული აქტი დღეის მდგომარეობითაც მოქმედია და ამერიკის შეერთებული შტატების ფედერალური კანონებში შედის.

Clayton Antitrust Act⁷⁷

კლეიტონის ანტიმონოპოლიური კანონი მიიღო ამერიკის კონგრესმა 1914 წელს და მისი მიზანი იყოს შერმანის ანტიმონოპოლიური კანონის შევსება და განმარტება. რამდენადაც შერმანის აქტი მხოლოდ მონოპოლიას აცხადებდა დანაშაულად, კლეიტონის აქტით, დანაშაულად არის მიჩნეული ასევე ისეთი საქმიანობა რომელიც ხელს უწყობს მონოპოლიის ჩამოყალიბებას ან წარმოადგენს მონოპოლიის შედეგს.

⁷⁶ იქვე.

⁷⁷ იქვე.

Norris- La Guardia (anti-injunction) act⁷⁸

წარმოადგენს ამერიკის შეერთებული შტატების 1932 წლის ფედერალურ კანონს. აღნიშნული აქტით დადგინდა რომ პროფესიული გაერთიანების წევრებს აქვთ სრული თავისუფლება და რომ ადგილი არ უნდა ჰქონდეს დამსაქმებლის ჩარევას მათი ამ უფლების განხორციელებაში. აქტის მიღებამდე დამსაქმებელი უფლებამოსილი იყო მოეთხოვა, თანამშრომლისაგან ხელი მოეწერა ისეთ შეთანხმებაზე, რომლის თანახმადაც მას უფლება არ ჰქონდა გაერთიანებულიყო პროფკავშირში, ასეთი შეთანხმების დარღვევა სამსახურიდან გათავისუფლების საფუძველს წარმოადგენდა. ასევე, ამ აქტით ფედერალურ სასამართლოებს აკრძალათ ისეთი შემკავებელი საბუთის გამოცემა, რომლის თანახმადაც დასაქმებულებს ეკრძალებოდათ გაფიცვა, პიკეტირება და ბოიკოტის გამოცხადება.

Labor-Management Reporting and Disclosure Act⁷⁹

მოცემული აქტის თანახმად, ფედერალური ხელისუფლების პასუხისმგებლობას წარმოადგენს დაიცვას დასაქმებული პირების უფლება მოახდინონ ორგანიზება, აირჩიონ წამომადგენლები, აწარმოონ კოლექტიური მოლაპარაკებები შრომითი დავების დროს.

აქტში მოცემულია ორგანიზაციის წევრების უფლებების ბილი, რომლის თანახმადაც შრომითი ორგანიზაციაში თითოეულ წევრს გააჩნია თანაბარი უფლებები, ასევე შრომითი ორგანიზაციის ნებისმიერ წევრს გააჩნია თავისუფლად შეკრების უფლება. აღნიშნული ბილით უზრუნველყოფილია სიტყვის და გამოხატვის თავისუფლება. არეგულირებს საწევრო გადასახადის საკითხს და განსაზღვრავს შრომითი ორგანიზაციის წევრის ვალდებულებებს. ასევე უზრუნველყოფილია დარღვეული უფლებების გამო სარჩელის წარდგენის (დავის წარმოების) უფლება.

აქტში გაწერილია ასევე შრომითი ორგანიზაციების, ოფიცრების შრომით ორგანიზაციაში დასაქმებული პირების და მათი დამსაქმებლების მიერ ანგარიში წარდგენის წესები, რომლის თანახმადაც თითოეული შრომის ორგანიზაცია ვალდებულია კონსტიტუციის და კანონმდებლობის შესაბამისად წარადგინოს ანგარიში საქმიანობის შესახებ, ხელმოწერილი ორგანიზაციის პრეზიდენტის ან შესაბამისი უფლებამოსილი პირის მიერ, აღნიშნული ანგარიში უნდა შეიცავდეს იმ ინფორმაციას, რომელიც გაწერილია ამავე აქტში. ანგარიში უნდა წარადგინონ

⁷⁸ იქვე.

⁷⁹ იქვე.

ასევე ორგანიზაციის ოფიცერმა, ორგანიზაციაში დასაქმებულმა პირმა და დამსაქმებელმა. აქტის თანახმად, ნებისმიერმა შრომითმა ორგანიზაციამ რომელსაც ყავს „შვილობილი“ ორგანიზაცია ანუ ახორციელებს მეურვეობას, რომელიმე ორგანიზაციის მიმართ, აღნიშნულის შესახებ ასევე უნდა წარადგინოს ანგარიში, გაწერილია ასევე ის მიზნები, რა დროსაც ასეთი სახის მეურვეობა შეიძლება არსებობდეს. აქტში გაწერილია ასევე შრომითი ორგანიზაციის დაცვის მექანიზმები.⁸⁰

2.2.6. შვედეთი

შვედური ინდუსტრიული ურთიერთობების მთავარი მახასიათებელი, რომელიც ნაწილობრივ ხსნის რატომ გამოიყურება სისტემა ისე როგორც არის და რატომ არ იმუშავებდა მის გარეშე არის გაერთიანების მაღალი მაჩვენებელი. გასული ათწლეულის განმავლობაში პროფესიულ კავშირში გაწევრიანების უარყოფის მიუხედავად პროფკავშირებში გაწევრიანებულია დასაქმებულთა 80%. ეს ეხება როგორც უნივერსიტეტის კურსდამთავრებულებს, ასევე საჯარო მოხელეებს, რომელთაც 1930 წლიდან დაიწყეს პროფკავშირების ჩამოყალიბება. ამჟამად პროფკავშირებში გაწევრიანების მაჩვენებელი საჯარო სექტორში უფრო მაღალია ვიდრე კერძოში. მეორე მახასიათებელი არის ის, რომ მეოცე საუკუნის პირველ ათწლეულში, შვედმა დამსაქმებელმა კოლექტიური მოლაპარაკება და შეთანხმება მიიღო როგორც სამუშაოს რეგულირების ინსტრუმენტი. 1970 წლამდე კერძო სექტორში დასაქმებულსა და დამსაქმებელს შორის შრომით ურთიერთობები ექსკლუზიურად რეგულირდება კოლექტიური ხელშეკრულებების მიერ. 1974 წლიდან კანონმდებელმა მიიღო რამდენიმე კანონი, რომელთაც შეცვალეს ბალანსი ხელშეკრულებებსა და კანონს შორის. ამის მიუხედავად, კოლექტიური შეთანხმებები ინდივიდუალური ხელშეკრულებების მარეგულირებელ დომინანტურ წყაროდ დარჩა, ხოლო ამის გარდა კოლექტიური ხელშეკრულებები არის ერთადერთი ინსტრუმენტი ხელფასების საკითხის დასარეგულირებლად. შვედეთში არ არსებობს კანონი, რომელიც განსაზღვრავს მინიმალურ ანაზღაურებას; ორივე, პროფკავშირები და დამსაქმებლები ყოველთვის ეწინააღმდეგებოდნენ იდეას, რომელის მიხედვითაც სახელმწიფოა მინიმალური ხელფასის განსაზღვრაზე პასუხისმგებელი. მესამე მახასიათებელი კი არის ის, რომ ინდუსტრიული ურთიერთობების სისტემა მოიცავს, როგორც საჯარო, ისე კერძო სექტორში დასაქმებულებს. მცირე გამონაკლისების გარდა, მათი საქმიანობა რეგულირდება ერთიანი შრომის კანონმდებლობით. მეოთხე მახასიათებელი - ერთი ისეთი, რომელიც გასაგებს ხდის რატომაც კოლექტიური მოლაპარაკება განვითარებული, ეს არის შრომის ბაზარზე თანამშრომლობის ატმოსფერო. შვედეთში პროფკავშირები და დამსაქმებელთა ასოციაციები ზოგადად, ცნობენ ერთმანეთის ინტერესებს: მაგალითად, პროფკავშირებს

⁸⁰ იქვე.

ტექნოლოგიური ცვლილებებისა და პროდუქტიულობის ზრდის ნებისმიერი საშუალების მიმართ დადებით დამოკიდებულება აქვთ.⁸¹

როდესაც „ძველი“ კოლექტიური შეთანხმებები ძალაშია, მხარეები მოლაპარაკებებს აწარმოებენ მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულებით. თუ მხარე კოლექტიური ხელშეკრულების ვადის გასვლის შემდეგ გეგმავს განახორციელოს ინდუსტრიული მოქმედება (გაიფიცოს) ვალდებულია ამის შესახებ 7 სამუშაო დღეში შეატყობინო მოწინააღმდეგე მხარესა და მედიაციის ეროვნულ ოფისს. თუ პროფკავშირებსა და დამსაქმებლებს სირთულეები აქვთ შეთანხმების მიღწევაში, შეუძლიათ მიმართონ მედიაციის ეროვნულ ოფისს მედიატორის დანიშვნის მოთხოვნით.⁸²

შვედეთი მიეკუთვნება იმ სახელმწიფოებს, რომელთაც კოლექტიური მოლაპარაკების დაფარვის ყველაზე მაღალი ხარისხის აქვთ, მიუხედავად იმისა, რომ კოლექტიური ხელშეკრულების გაფორმების სავალდებულო მექანიზმი არ არსებობს. მედიაციის ეროვნული ოფისის სტატისტიკის მიხედვით, 2015 წელს, დასაქმებულთა 90 პროცენტი კოლექტიური ხელშეკრულების რეგულირების ქვეშ იყო, 100 პროცენტი საჯარო სექტორში, ხოლო 85 -კერძოში. ეს გამოწვეულია, ორივე მხარის მაღალი ორგანიზებულობის ხარისხით, 2015 წლის მონაცემებით პროფკავშირებში გაერთიანებულნი იყვნენ დასაქმებულთა 65 პროცენტი. დამსაქმებელთა მხარეს რაც შეეხება, გაერთიანების მაჩვენებელი კერძო სექტორში, გამოითვლება დამსაქმებელთა ასოციაციებში გაერთიანებული კომპანიების დასაქმებულთა რიცხვით, შეადგენდა 82 პროცენტს. დამსაქმებელი, რომელიც დამსაქმებელთა ორგანიზაციის წევრია, ან რომელმაც ხელი მოაწერა კოლექტიურ შეთანხმებაზე ნაწილობრივ, შეზოჭილია ამ ხელშეკრულებით და ვალდებულია გაავრცელოს ის თავის ყველა დასაქმებულზე.⁸³

2.2.7. ფინეთი

ფინეთის შრომის კანონმდებლობა ერთის მხრივ, შედგება ნორმებისგან, რომლებიც არეგულირებენ სამართლებრივ ურთიერთობებს, სხვა სიტყვებით, რომ ითქვას შრომით ურთიერთობებს დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის (ინდივიდუალურ შრომითი კანონმდებლობა) და მეორე მხრივ კოლექტიური შრომითი კანონმდებლობა. კოლექტიური შრომითი ურთიერთობების

⁸¹ Ahlberg, K. Brum, N. Sweden: Transition through collective bargaining, 2005, 1-2. p. www.researchgate.net/publication/265357812_Sweden_Transition_through_collective_bargaining

უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

⁸² იქვე, 4-5.

⁸³ Engblom, S. Employment Protection, “Collective Bargaining, and Labor Market Resilience – The Swedish Transition Agreements”, Second Draft, 2017 2 p. www.tuac.org უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019.

მარეგულირებელი კანონებია: კანონი „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ და კანონი „საწარმოებს შორის თანამშრომლობაზე“.⁸⁴

კოლექტიური მოლაპარაკების შესახებ ცენტრალური პრინციპები ჩაიწერა კანონში „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“. ეს კანონი მოიცავს რამდენიმე პირობას ისეთ საკითხებზე როგორებიცაა: კოლექტიური ხელშეკრულებების შეთანხმების გამოყენებადობა, დაკვირვება, ასევე ინდუსტრიული მშვიდობის შენარჩუნების მოვალეობა. ინდუსტრიული მშვიდობის შენარჩუნება ეხება კოლექტიური ხელშეკრულების ნამდვილობის საკითხს და მოითხოვს გაფიცვისგან თავის შეკავებას. დამსაქმებელი მხარე შეიძლება იყოს ერთი ან მეტი დამსაქმებელი, რომელიც რეგისტრირებულია დამსაქმებელთა ასოციაციაში. ხოლო რაც შეეხება დასაქმებულებს მხოლოდ დარეგისტრირებული პროფკავშირია უფლებამოსილი იყოს ხელშეკრულების მხარე. ყველა უთანხმოება, რომელიც კოლექტიური ხელშეკრულების ინტერპრეტაციას შეეხება და წყვეტს შეთანხმებას განიხილება შრომის სასამართლოში. თუ შრომითი ხელშეკრულების ერთი ნაწილი წინააღმდეგობაშია კოლექტიურ შეთანხმების იმ ნაწილთან, რომელიც შრომით ურთიერთობას არეგულირებს, ასეთი ნაწილი ბათილი იქნება, ხოლო კოლექტიური ხელშეკრულების სხვა მნიშვნელოვანი პირობები განიმარტება და განიხილება იმის მიხედვით, არის თუ ეს ჩანაწერები დასაქმებულისთვის უფრო სასარგებლო და უპირატესი. პირობებს, რომელთა საფუძველზეც დამსაქმებელს ან დასაქმებულს წარმოეშვება ინდუსტრიული მოქმედების (გაფიცვა, ლოკაუტი) განხორციელების უფლება მოცემულია შრომით დავების მედიაციის შესახებ კანონში.⁸⁵

„შრომის დავებზე მედიაციის შესახებ“⁸⁶ ფინეთის კანონის პირველი მუხლის მიხედვით, შრომის ბაზრის ფუნქციონირების ხელშეწყობისა და კერძო და საჯარო სფეროებში დამსაქმებლებსა და დასაქმებულებს შორის შრომით დავების მოგვარება მედიაციის გამოყენების მიზნებისთვის დასაქმებისა და ეკონომიკის სამინისტროში უნდა არსებობდეს მუდმივი ეროვნული მედიატორის⁸⁷ პოზიცია. დამატებით შესაძლოა არსებობდნენ ნახევარ განაკვეთზე მომუშავე მედიატორები. ეროვნული მედიატორის, მისი მოადგილეების, დანიშვნის, საკვალიფიკაციო მოთხოვნების პირობები განისაზღვრება მთავრობის დადგენილებით. ამავე კანონის მესამე მუხლის მიხედვით, ეროვნული მედიატორის ოფისი უნდა ექვემდებარებოდეს დასაქმებისა და ეკონომიკის სამინისტროს. ეროვნული მედიატორი ხელმძღვანელობს ამ ოფისს, ხოლო

⁸⁴ Ministry of Employment and the Economy of Finland, “Finish labor legislation and industrial Relations”, 2012, 5 p.

⁸⁵ იქვე, 12-13.

⁸⁶ Act on Mediation in Labor Disputes (490/1962, amendments up to 477/2011 included).

⁸⁷ კანონში გამოყენებულია ტერმინი Conciliator.

ოფისის საშტატო ნუსხას და მათ სამუშაო აღწერილობებს ადგენს მთავრობის დადგენილება.

2.3. რეკომენდაცია N1 (შეჯამება)

ზემოაღნიშნული მსჯელობის, კრიტიკული ანალიზის და შედარებით სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის ქართული საკანონმდებლო ბაზა, სისტემა და ხარისხი თანხვედრაშია ევროპისა, განვითარებული აზიის და ამერიკის ქვეყნების მიდგომებთან, განსაკუთრებით შრომით საერთაშორისო ორგანიზაციის კონვენციებთან, თუმცა რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ შსო-ის 1981 წლის N154 კონვენცია კოლექტიური მოლაპარაკების შესახებ არ არის რატიფიცირებული საქართველოს მიერ, თავის თავში კი კონვენცია ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს ავალდებულებს ხელი შეუწყონ კოლექტიურ მოლაპარაკებების წარმოებას ეკონომიკის ყველა სფეროში.

ასევე, გერმანული სისტემა შეიძლება საინტერესო გახდეს ქართველი კანონმდებლის მიერ მომავალში შრომითი კოლექტიური დავების პრევენციაზე მუშაობის დრო. როგორც აღინიშნა გერმანული კანონი შრომითი ურთიერთობების კონსტიტუციის შესახებ, ეფუძნება ტერმინ „ისტაბლიშმენტს“. „ისტაბლიშმენტი“ არის საორგანიზაციო განყოფილება, რომელში მეწარმე მარტო ან თანამშრომლებთან ერთად მიჰყვება გარკვეულ სამუშაო მიზნებს. „ისტაბლიშმენტში“ რეგულარულად დასაქმებულია 5 ან მეტი დასაქმებული, დასაქმებულები ირჩევენ შრომით საბჭოს.

საინტერესო შეიძლება გახდეს გერმანიის კონსილიაციის მოდელიც, რომელიც კვაზი მედიაციისა და კვაზი არბიტრაჟის ნაზავს გავს და თავისი სტრუქტურით და შინაარსით Dispute Board-ს და Expert Determination-ს წააგავს.

დასაქმებულები, კომპანიის მართვის დონეზე, შეიძლება ასევე გარანტირებულნი იქნენ სამეთვალყურეო საბჭოში შეყვანის უფლებით (Co-determination). ეს განსხვავდება შრომითი საბჭოებისგან, ასეთი უფლებამოსილების მიცემა შესაძლებელია სააქციო, კომანდიტურ, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებებში და კოოპერატივში. Co-determination-ით უზრუნველყოფილია დასაქმებულების წარმომადგენლების კომპანიის სამეთვალყურეო საბჭოს წევრობა. ეს ორგანო, რომელიც ასევე, კომპანიის მეწილეებისგან შედგება, აკონტროლებს ფირმის მენეჯმენტს, და მისი ჩარევის ხარისხი და ოდენობა დამოკიდებულია კომპანიის იურიდიულ ფორმაზე.⁸⁸

გერმანულმა სამართალმა შეიძლება ითქვას, თავად შექმნა დავის გადაწყვეტის შიდა მექანიზმები/დიზაინი, რითაც ხელი შეუწყო მათ შორის დავის წარმოქმნას

⁸⁸<http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158899/lang--en/index.htm> უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

და მის დაქვემდებარებას დავის ალტერნატიული თუ ტრადიციული ფორმებისათვის.

ასევე რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ იაპონური მოდელი გამოირჩევა ჩვეული ინოვაციურობით და შეიძლება გახდეს დავების განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემის დეცენტრალიზაციისაკენ გადადგმული მნიშვნელოვანი საფუძველი. აქვე საგულისხმოა ნიდერლანდების პრაქტიკა საჯარო სამსახურში კოლექტიური შრომითი დავების განხილვის თვალსაზრისით, აღნიშნული არ რეგულირდება ქართული კანონმდებლობით. საინტერესოა და აშკარაა ისრაელისა და ქართული კანონმდებლობის თანხვედრა, თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ ისრაელის კანონმდებლის წარმატების ფორმულა მთლიანად დაეფუძნება შრომით სასამართლოების შექმნასა და ამ სასამართლოების მიერ მედიაციის პროგრამების ხელშეწყობას.

ნიდერლანდების სასამართლო პრევენდენტებმა და გაფიცვის ლეგიტიმურობის სასამართლოში შემოწმების პრაქტიკა კი ნამდვილად მნიშვნელოვანი უნდა იყოს ქართველი კანონმდებლისთვის, ვინაიდან სასამართლოს მიერ გაფიცვის/კოლექტიური დავის ლეგიტიმურობის და არა მოჩვენებითობის განსაზღვრა ქმნის ლეგიტიმურ საფუძველს დამსაქმებელი ჩაერთოს პროცესში, ხოლო დავის გადაწყვეტის მექანიზმებზე დაიხარჯოს შესაბამისი სახელმწიფო რესურსი როგორც ადამიანური, ასევე ფინანსური.

რაც შეეხება ამერიკულ გამოცდილებას, შრომის კოდექსისგან განსხვავებით ამერიკულ შრომით ურთიერთობებს არეგულირებს რამდენიმე კანონი, ეს კანონები მეტად კონკრეტული და ამომწურავია და არ ტოვებს ღია სივრცეებს ინტერპრეტაციებისთვის, რაც ქართული რეგულირების შემთხვევაში არაა სახეზე და რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ ამერიკული გამოცდილების გაზიარება სულ მცირე, მრეწველობის დარგობრივი საკანონმდებლო რეგულირების, დამოუკიდებელი შრომითი ურთიერთობებისა და დავების სააგენტოს შექმნის ჭრილში ერთი ორად გაზრდიდა საქართველოში კეთილსინდისიერი კოლექტიური მოლაპარაკებების მიმართ დამსაქმებლისა და დასაქმებულების ინტერესს დაესრულებინათ კოლექტიური დავა შეთანხმებით

ინსტიტუციური განვითარების ჭრილში შესაძლებელია ფინური გამოცდილების გაზიარებაც, რომლის მიხედვითაც, უფლებების შესახებ კოლექტიური დავა არ ექვემდებარება მედიაციას და განიხილავს სასამართლო.

თავი III. მედიაცია, კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო
სულისკვეთება (ნებაყოფლობითობა თუ სავალდებულოობა) და
სავალდებულოობის თამდევნი შედეგები

წინამდებარე თავში კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთება არის გაანალიზებული. შესაბამისად ამ თავის მიზნებისთვის მსჯელობა ვითარდება მედიაციის ცნების, პრინციპების, ნიშნების, ეტაპების, სახეების, მედიატორის როლისა და მახასიათებლების შესახებ. კოლექტიური შრომით დავების მედიაცია განხილულია როგორც სავალდებულო მედიაციის სახე, ხოლო მისი მახასიათებლები შედარებულია ეროვნულ კანონმდებლობაში არსებულ სავალდებულო მედიაციის ისეთ მოდელზე როგორცაა სასამართლო მედიაცია. ასევე საუბარია გაფიცვის უფლების წარმოშობაზე, როგორც სავალდებულო მედიაციის განხორციელების შედეგზე. მსჯელობაში ადგილი ეთმობა სამედიაციო შეთანხმებების აღსრულების საკითხსაც, ხოლო თავი ბოლოს შეჯამების სახით წარმოდგენილია კონკრეტული რეკომენდაციები წარმოჩენილი პრობლემების აღმოსაფხვრელად.

3.1 მედიაცია

3.1.1. მედიაციის ზოგადი მიმოხილვა

მედიაცია არის პროცესი, რომელიც ქირაობს ნეიტრალურ/მიუკერძოებელ პირს ან პირებს, რათა ხელი შეეწყოს მხარეთა შორის მოლაპარაკებას და ორმხრივი გადაწყვეტილების მიღებას. მედიაცია არის პროცესი, რომელიც ახლოსაა მოლაპარაკებასთან: „მედიაცია არის მოლაპარაკების პროცესი, რომელიც მიმდინარეობს მესამე პირის დახმარებით და ხელშეწყობით.“⁸⁹

მედიაციის პროცესში, მიუკერძოებელი მესამე მხარე ეხმარება სხვებს გადაწყდეს დავა ან დაიგეგმოს გარიგება. მოსამართლისა და არბიტრისაგან განსხვავებით,

⁸⁹ Shami, Y. „Alternative Dispute Resolution Approaches and Their Application“, Israel Center for negotiation and mediation, 23 p.

მედიატორს არ აქვს გადაწყვეტილებაზე ზემოქმედების უფლებამოსილება. ასე, რომ ჩვეულებრივ, მედიაცია არის არაფორმალური შეხვედრა ან შეხვედრათა სერიები (სასამართლოსა და არბიტრაჟთან შედარებით), რომელშიც მედიატორი ეხმარება მხარეებს საკითხის გაგებასა და ამ საკითხის საპასუხო გზების განვითარებაში. ამერიკის შეერთებულ შტატებში, მედიაციის გამოყენება მნიშვნელოვნად გაიზარდა 1970-იანი წლების შემდეგ- გაცილებით უფრო სწრაფად, ვიდრე დავის გადაწყვეტის სხვა მეთოდები. ათასობით დავა-ვირტუალურად ადამიანის აქტივობის ყველა სფეროში- ექვემდებარება მედიაციას ყოველ დღე. მედიაცია მოიცავს ისეთ დავებს როგორებიცაა არასრულწლოვანის მეურვეობა, შრომა, შრომითი ურთიერთობები, პირადი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნები, გარემოს დაცვითი და სხვა საჯარო საკითხები, სპეციალური განათლება, დასაქმებულთა კომპენსაცია, ბიზნეს გარიგებები, კლიენტისა და დაქირავებულის ურთიერთობები, გაკოტრება, საერთაშორისო ურთიერთობები, რასასთან და ეთნოსთან დაკავშირებული დამოკიდებულებები და სხვა. მედიაციას და მის ახლო ბიძაშვილს, ფასილიტაციას, მთავრობები, ადმინისტრაციული და საკანონმდებლო ორგანოები, კომუნები და პოლიტიკური ორგანიზაციები დიდი დიაპაზონის საკითხების გეგმების, შეთავაზებების და შეთანხმებების განვითარებისთვის იყენებენ. ფორმალური სამედიაციო პროგრამები ფინანსდება პირველი და სააპელაციო სასამართლოების, სახელწიფო ორგანოების, ადვოკატთა ასოციაციების, ბიზნეს ორგანიზაციების, სამოქალაქო და რელიგიური ჯგუფების და სხვა ორგანიზაციების მიერ. ბევრი ფიზიკური და იურიდიული პირი მომხმარებელს მედიაციის სერვისს სთავაზობს. ჩვეულებრივ მედიაციის პროცესში შესვლა ნებაყოფლობითია, თუმცა არის საქმეები ან საქმეთა კატეგორიები, რომლებზედაც სასამართლოები ითხოვენ მედიაციას - პრაქტიკა, რომელიც არის როგორც საზოგადო, ისე ურთიერთგამომრიცხავი.⁹⁰

მედიაცია მოლაპარაკების პროცესის მხარდაჭერა ხელშეწყობაა. სხვაგვარად რომ ითქვას, ეს არის სტრუქტურირებული მოლაპარაკების პროცესი, რომელიც პროფესიონალი მედიატორის აქტიური მონაწილეობით მიმდინარეობს.⁹¹

მედიაცია კონფლიქტების მოგვარების პროცედურების ერთ-ერთი ვარიანტია. მედიაცია დამყარებულია მხარეთა ნებაყოფლობით მონაწილეობაზე. ეს არის პროცედურა, როდესაც შუამავალი, რომელსაც დავაზე გადაწყვეტილების მიღების უფლება არ აქვს, სისტემატიურად ხელს უწყობს მხარეთა შორის კომუნიკაციას, რათა მათ მიეცეთ შესაძლებლობა აიღონ პასუხისმგებლობა დავის გადაწყვეტაზე. დამატებითი ძირეული მახასიათებლებია პროცესის კონფიდენციალურობა და მედიატორის ნეიტრალურობა. იმ დროს როდესაც

⁹⁰ Riskin, L. L. Westbrook, E. J. Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K. J. Welsh, A. N., „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 309 p.

⁹¹ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 34.

სასამართლო პროცედურები არის ფორმალიზებული, მოთხოვნაზე ორიენტირებული, მედიაცია მხარეებს სთავაზობს მოქნილ, თვით განსაზღვრულ მიდგომას, რომელშიც კონფლიქტის ყველას ასპექტი, მათი სამართლებრივი მნიშვნელობისგან დამოუკიდებლად, შეიძლება გათვალისწინებული იქნეს. სასამართლო პროცესისგან ამ კონტრასტულობის გამო მედიაცია განიხილება როგორც დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული საშუალება.⁹²

მედიაციის გამოყენება შესაძლებელია უამრავ განსხვავებულ და სხვადასხვა კონტექსტში; მათი აღწერის ყველა მცდელობა შეუძლებელი იქნებოდა. გარკვეული პერიოდი რამდენიმე ექსპერტი აცხადებდა, რომ არსებობენ დავები, რომელთან მოსაგვარებლად მედიაციის გამოყენება მიზანშეწონილი არ იყო. ბოლო წლებია მედიაცია ეფექტურად გამოიყენება ყველა სადავო საქმის თუ საკითხის მოსაგვარებლად, მედიაციის ფართო გამოყენება პროცესის მრავალი უპირატესობითაა გამოწვეული. იქიდან გამომდინარე, რომ მედიაციის შესახებ ინფორმაცია ვრცელდება და საზოგადოებისთვის პროცესი აღქმადია, მედიაციის გამოყენების გაფართოებისთვის აღნიშნული ფუნდემენტური ბენეფიტების ცოდნა სარგებლის მომტანი შეიძლება იყოს.⁹³

მედიაციას აქვს გარკვეული ძირეული მახასიათებლები. ეს არის არასავალდებულო პროცესი, რომელშიც მესამე მხარე, რომელიც ისწრაფვის იყოს მიუკერძოებელი, ეძებს დახმარების გზებს, რათა გადაწყდეს, მოგვარდეს დავა ან დაიგეგმოს გარიგება. მედიაცია გვხვდება დიდი ოდენობის განსხვავებული ფორმებით. ამდენად, მედიაცია შეიძლება განსხვავდებოდეს როგორც ცეკვა, სპორტი და მუსიკა. განსხვავებულობის ასპექტი მედიაციების სხვადასხვა „მოდელებითაა“ განპირობებული, თუმცა მათ შეუძლიათ მხოლოდ მიანიშნონ რეალური მედიაციის პროცესის სიმდიდრესა და მრავალფეროვნებაზე. დამატებით, კონკრეტული მედიაციის სწორი დახასიათება დამოკიდებულია სხვადასხვა ფაქტორების კომბინაციაზე როგორებიცაა: 1) მოცემულობა, რომელშიც დავა ან პოტენციური გარიგება წარმოიშობა ან ექვემდებარება მედიაციას. მაგალითად, ფაქტი იმის შესახებ, რომ დავა უკვე სარჩელის საგანია, შესაძლოა პროცესი სამართლებრივ საკითხებზე ფოკუსირებისკენ გადახაროს; 2) მონაწილეთა დამოკიდებულებები და შეხედულებები დავის ბუნებასა და მნიშვნელობაზე, მედიაციის ბუნებაზე, მათ შესაბამის როლზე. მაგალითად, შეხედულებები იმის შესახებ თუ რა დოზით უნდა მართავდეს მედიატორი პროცესს ან მედიატორის ქცევის შედეგის ეფექტზე, რომელიც ზემოქმედებს

⁹² Steffek, F. „Mediation in the European Union: An introduction, European Commission“, Cambridge, June 2012, 1 p. 1-22.

⁹³ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003. 34 p.

მედიაციის ბუნებაზე; პოტენციურად ნებისმიერ მონაწილეს შეუძლია შეამოწმოს პროცედურებზე დიდი გავლენა და მედიაციის შედეგები.⁹⁴

ცალკეულ შემთხვევებში, სარჩელები სასამართლოში შედის კანონის სწორი ან არასწორი ინტერპრეტაციის ცვლილებისთვის. ასეთი ტიპის სარჩელებში არსებითია, რომ სასამართლომ მიიღოს გადაწყვეტილება და დაადგინოს პრეცედენტი. სარჩელების უმრავლესობაში პრეცედენტის შექმნა პირველადი მიზანი არაა. შედეგად, მედიაცია ხშირად გამოსავალია. ფაქტობრივად, მხარეებს შესაძლოა, სურდეთ, მოაგვარონ კონკრეტული დავა, რათა თავიდან აირიდონ გადაწყვეტილება, რომელიც შეიძლება უარყოფით პრეცედენტს იყოს მათთვის. პრეცედენტის დადგენის სურვილი არ უნდა აგვერიოს „პრინციპის საკითხში“. პირი შეიძლება გახდეს დავის მხარე, თუ დავა მის ცალკეულ პრინციპებს შეეხება. მედიატორს შეუძლია, ეფექტურად გაუმკლავდეს ამ პირად პრინციპებს, რომლებიც განსხვავდებიან სურვილისგან, შეიცვალოს სამართლის ნორმა ან საჯარო წესრიგი.⁹⁵

3.1.2 მედიაციის პრინციპები

გავრცელებული შეხედულებით, მედიაცია ემყარება ხუთ განსხვავებულ პრინციპს: კონფიდენციალურობას, ნებაყოფლობითობას, უფლებამოსილებათა მინიჭებას, ნეიტრალურობას, გადაწყვეტის გზის უნიკალურობასა და ორიგინალურობას. რომელიმე მათგანი გარეშე მედიაცია ან არასრულფასოვანია, ან მოცემულ პროცესს საერთოდ ვერ ვუწოდებთ მედიაციას. მედიაციის პრინციპის ხუთეული სხვადასხვა ავტორთან ერთმანეთს ყოველთვის არ ემთხვევა. მაგალითად, შვეიცარულ დოქტრინაში გამოყოფენ ხუთ ძირითად პრინციპს. მედიატორის მიერ ყველა მხარის სასარგებლოდ მოქმედება, მედიატორის მიერ საბოლოო და სავალდებულო გადაწყვეტილების მიღების შეუძლებლობა კონფიდენციალურობა, დავის მორიგებით დამთავრებისთვის აუცილებელი გარემოებების შესახებ მხარეთა ინფორმირებულობა და ნებაყოფლობითობა. ნებაყოფლობითობა ავსტრიაში მედიაციის შინაარსის განსმსაზღვრელ იმანენტურ ნიშნად მიიჩნევა. ავსტრიული კანონი სამოქალაქო სამართლის სფეროში მედიაციის შესახებ ამ პრინციპის დაცვას განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებს და არ ითვალისწინებს რაიმე სანქციას იმ მხარისათვის, რომელმაც მედიაციის პროცედურაში მონაწილეობაზე უარი განაცხადა.⁹⁶

მედიაციის მიზანი არის მიეცეთ მხარეებს საშუალება იპოვონ თავიანთი კონფლიქტის გადაწყვეტა მდგრადი და მათ მიერ განსაზღვრული გზით.

⁹⁴ Riskin, L. L. Westbrook, E. J., Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K. R. Welsh, A. W. „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 309 p.

⁹⁵ Kovach, K. K., „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 40 p.

⁹⁶ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 46-47.

პროცედურა კონსტრუქციულია და კონფლიქტის მხარეებისთვის პერსონალური განვითარების და სოციალური ზრდის შანსს შეიცავს.⁹⁷

დოქტრინაში განასხვავებენ მედიაციის 5 ძირითად მიზანს: 1. Service Delivery - კონკრეტული კონფლიქტის სწრაფად და საბოლოოდ მოგვარება. 2. Access to justice- შედარებით სუსი მხარის ინტერესის გათვალისწინება და კონფლიქტის ორივე მხარის ინტერესების გათვალისწინება და კონფლიქტის ორივე მხარის სასარგებლოს დასრულება. 3. Individual Autonomy - კონფლიქტის გადაწყვეტის გზების მხარეებთან მჭიდრო თანამშრომლობით ძიება და სამომავლო პერსპექტივების გათვალისწინებით გადაწყვეტილების მიღება. 4. Reconciliation - დავის გადაწყვეტა მშვიდობიანი და არაკონფლიქტური გზებით, რაც ხელს უწყობს მხარეთა შორის ურთიერთობის გამყარებას. 5. Social Transformation - ერთი კონკრეტული კონფლიქტის მოგვარებას შეუძლია თავისი წვლილი შეიტანოს ზოგადად საზოგადოებრივი პრობლემების მოგვარებაში.⁹⁸

3.1.3 მედიაციის ძირითადი ნიშნები

სამართლის სისტემა შესაძლებელია, შესაბამისი და ადეკვატური მეთოდი იყოს დავების გადასაწყვეტად, მაგრამ ის ყოველთვის მოიხმარს დროს და ხარჯებს. ამ დაკვირვებამ, სასამართლო განხილვის გადადებამ, ხელი შეუწყო სასამართლო რეფორმას, სულ მცირე დავების კუთხით. უმრავლეს შემთხვევაში, მედიაციას შეუძლია, უფრო დროული გადაწყვეტილების მიღება. იმის გათვალისწინებით, რომ მედიაცია უფრო არაფორმალური და მოქნილია, სასამართლო პროცესის მკაცრი პროცედურული საკითხები თავიდან არიდებულია. როდესაც დრო არის განმსაზღვრელი, განსაკუთრებით იმ შემთხვევაში, თუ სარჩელი შეტანილი არაა, მედიაცია შეიძლება ჩატარდეს რამდენიმე დღეში ან თუნდაც საათში. ასევე, უამრავ შემთხვევაში დავის სწრაფი გადაწყვეტა შეიძლება აისახოს ფულად დანაზოგში. მხარე ზოგავს თანხებს გაწეული სასამართლო პროცესისგან განსხვავებით, რომელიც მოიცავს ექსპერტის, დეპონირების და ადვოკატის ხარჯებს. დავის სწრაფად მოგვარებითა და მხარეთა ემოციური განმუხტვით მხარეების ჩართვა განგრძობად კონფლიქტში ასევე შეიძლება იქნეს არიდებული.⁹⁹

მედიაციას დავის გადაწყვეტის სხვა საშუალებებთან შედარებით შეუძლია დადოს პირობა, რომ იქნება ხარჯთეფექტური და სწრაფი. მაგალითისთვის,

⁹⁷ Steffek, F. Mediation in the European Union: An introduction, European Commission, Cambridge, June 2012, 2 p. 1-22.

⁹⁸ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 47-48.

⁹⁹ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 35 p.

მხარეებმა მედიაცია შეიძლება მხოლოდ იმიტომ აირჩიონ, რომ ის სასამართლოსთან შედარებით უფრო სწრაფია და იაფია.¹⁰⁰

აღსანიშნავია, რომ არსებობს ზემოაღნიშნული მოსაზრების საწინააღმდეგო არგუმენტებიც. გერმანულ იურიდიული ლიტერატურაში არსებობს მოსაზრება, რომე მედიაციის პროცესი არც ისეთია იაფია, როგორც ამაზე ხშირად მიუთითებენ. მაგალითად, ის, ძირითადად, საარბიტრაჟო განხილვაზე იაფი არარის.¹⁰¹ მხარეების მიერ პროცესში ხარჯების დაზოგვა მეტწილად დამოკიდებულია დავის შინაარსზე. მედიაციის ხარჯები შეიძლება ირიდებს სასამართლოს მიერ გაწეული მომსახურების საფასურს, დაწყების უსასყიდლოდ მომსახურებიდან, დასრულებული კომერციულ ბაზარზე მაღალი ემელონების შეუსაბამოდ მაღალი საათობრივი განაკვეთით. ამას დამატებული იურისტის (შესაძლებელია მოიცავდეს სამართლებრივ კონსულტანტსაც) დასწრებისა და მომზადების ხარჯები და პოტენციურად, ექსპერტის ხარჯები. ამგვარად, მედიაცია, ყოველთვის არ არის დავის მოგვარების იაფი საშუალება. ერთი განსაკუთრებული, სირთულე მედიაციის ეკონომიკური ეფექტურობის მტკიცებისას არის, თუ რას უნდა შეედაროს მედიაციის ხარჯები. არსებობს ცდუნება, რომ ის შეიძლება შედარებული იქნეს მხარის პოტენციურ სასამართლო ხარჯებთან, თუმცა ძალიან ხშირად სასამართლო დავის წარმოების დროს საქმე შეიძლება მორიგებით დასრულდეს მედიაციის გამოყენების გარეშე. როდესაც მხარეები მედიაციის პროცესში არიან ჩართულნი, ძალიან რთულია იმის დადგენა, თუ რა დროს დადგებოდა მორიგება სასამართლოში. მიუხედავად ამისა, ფაქტი იმის შესახებ, რომ მედიაციის დროს უფრო სწრაფად ხდება დავის მოგვარება, ვიდრე არასამედიაციო პროცესის დროს, მეტყველებს, რომ მედიაციით იზოგება ხარჯები.¹⁰² საბაზისო დონეზე შეიძლება ითქვას, რომ იურისტები მედიაციას არ წყალობენ იმ უარყოფითი ზემოქმედების გამო, რომელიც მათ შემოსავალზე აისახება. ზოგადი არგუმენტი, რომ იურისტების ქცევა შესაძლოა ფორმირდებოდეს ეკონომიკური მოსაზრებების გამო ახალი თეორია არ არის. აშშ-ში ჩატარებულმა ემპირიულმა კვლევამ გამოავლინა კავშირი იურისტების ანაზღაურების წესსა და მედიაციის შესყიდვას შორის. შესაბამისად, განხილული იქნა, რომ ამგვარი ანაზღაურების შეთანხმებები კარნახობენ იურისტებს სწრაფად იცვალონ საქმეები რათა გაზარდონ შემოსავალი მაქსიმალურად. ეს რა საკვირველია არ გამოიწვევს მედიაციით სარგებლობას თუ ეს დანახული იქნა როგორც დამატებითი და პოტენციური შრომატევადი ნაბიჯი პროცესში, რომელიც მოწოდებულია სწრაფ გადაწყვეტაზე. ამის მსგავსად, იურისტები, რომელთა ანაზღაურება განისაზღვრება საათობრივად

¹⁰⁰ Steffek, F. "Mediation in the European Union: An introduction", European Commission, Cambridge, June 2012, 2 p.

¹⁰¹ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა მერიდიანი, 2010, 58.

¹⁰² Clark, B. „Lawyers and mediation“, Springer, University of Strathclyde, Law School, Glasgow, United Kingdom, 2012, 59 p.

შესაძლებელია წახალისონ საქმის სრულად გამოკვლევისა და დავის მოგვარების გაჭიანურება იმ მოტივით, რომ მარწმუნებელს მისცენ დამატებით ბერკეტები მოლაპარაკების პროცესში და აქვე მიიღონ უფრო დიდი კომპენსაცია.¹⁰³

3.1.4 მედიაციის ეტაპები

მედიაცია თავისი არსით მოქნილია. შესაბამისად, მედიატორის მიერ პროცესის გაშლას რამდენიმე წესი განსაზღვრავს. მედიაცია უფრო არაფორმალური პროცესია. მედიაციის პროცესში მხარეები უფლებამოსილი არიან, განიხილონ ნებისმიერი საკითხი და თავისუფლად წარმოაჩინონ საკუთარი თავები. უმნიშვნელო რაოდენობის წესების განსაზღვრავენ მედიატორის უფლებამოსილების ფარგლებს, კერძოდ: დავალებებს, პასუხისმგებლობასა და მოქმედებებს. იმის მიუხედავად, რომ არსებობს სახელმძღვანელოები, ასეთი დირექტივები იშვიათადაა ზუსტი და დეტალური. მედიატორებს ხშირად უწევთ მყისიერი გადაწყვეტილების მიღება მიდგომას ან პროცესის მოდიფიკაციის შესახებ. იქიდან გამომდინარე, რომ მედიაცია ეხება ადამიანურ ბუნებას და ინდივიდუალურ ქცევას, მედიატორმა უნდა შეძლოს მის წინაშე არსებულ განსხვავებულ სიტუაციაში ადაპტირება და პირისპირ დგომა. ინდივიდები წახალისებულები არიან მედიატორთან დეტალურად განიხილონ საკითხი ან დავა. ხშირად, როდესაც ფორმალურ გარემოში, როგორცაა სასამართლოს დარბაზი, განიხილება დავა ადამიანებს ეშინიათ ან ყოყმანობენ ისაუბრონ თავისუფლად. მეორე მხრივ, მედიაცია მონაწილეებს არაფორმალურობასა და კომუნიკაციის მაქსიმიზაციას სთავაზობს. მხარეები უფრო მსუბუქად გრძნობენ თავს, უფრო ჩართულები არიან პროცესში.¹⁰⁴

სასამართლო ან საარბიტრაჟო პროცესისგან განსხვავებით, მედიაციას არ აქვს რაიმე ზოგადი და სავალდებულო წესი ან პროცედურა. ზოგიერთი მედიატორი მხარეებს სთხოვს დავის საგნის შესახებ მხარის პოზიციის მოკლე წერილობითი ფორმის წარმოდგენას, ზოგიერთი კი ამას უარყოფს და მიაჩნია, რომ დავის საგნის შესახებ მხარეთა პოზიციების წინასწარ ცოდნა სრულიადაც არ არის საჭირო, ვინაიდან ამ დროს იზღუდება მედიატორის კრეატიულობა.¹⁰⁵

დავების ალტერნატიული გადაწყვეტის სხვადასხვა სახის არაფორმალური ხასიათი არ შეიძლება გაგებულ იქნეს ისე, რომ ეს მექანიზმების ყოველგვარი წესების გარეშე მუშაობს. რა თქმა უნდა, აუცილებელია იმ მინიმუმის დაცვა, რომლის გარეშეც პროცესის მედიაციად კვალიფიკაცია შეუძლებელი იქნება. მედიაცია დავის გადაწყვეტის არაფორმალური საშუალებაა, ამის გამო არ არსებობს ერთიანი და მკაცრად განსაზღვრული პროცედურა, რომლის

¹⁰³ CLark, B. „Lawyers’ Resistance to Mediation: A Scottish Perspective“, 2nd AMA Conference, Kuala Lumpur, 2011, 3 p.

¹⁰⁴ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 39 p.

¹⁰⁵ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 334-335.

მიხედვითაც უნდა წარიმართოს მედიაცია, თუმცა ეს იმას არ ნიშნავს, რომ მედიაცია გარკვეული სტადიებისგან არ შედგება და ის მხოლოდ ქაოსური პროცესია, რომლის დროსაც მედიატორის საკუთარი მიუკერძოებლობისა და ავტორიტეტის მეშვეობით ცდილობს მხარეთა შორის არსებული დავის გადაწყვეტას. მედიაციის ეტაპებად დაყოფა და ამ სტადიების შესახებ მხარეთა ინფორმირება ზრდის მედიაციის პროდუქტიულობას. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, როდესაც მხარეებმა იციან, რის შემდეგ რა უნდა გაკეთდეს და რა მიზანს ემსახურება მედიაციის ესა თუ ის სტადია, ისინი მეტი ნდობით არიან განწყობილნი ამ პროცესის მიმართ. მედიაციის ერთ-ერთ შემადგენელ ელემენტად განიხილება ე.წ Brainstorming. ეს არის ორი ან მეტი ადამიანის ერთობლივი მუშაობა დავის გადაწყვეტისას, რომელიც შედგება ერთმანეთისგან მკვეთრად გამიჯნული ორი ფაზისგან: 1. Fantasy phase- ხდება იდეების შემუშავება და ჩამოყალიბება. 2. Evaluation phase- იდეების შეფასება.¹⁰⁶

არსებობს ბევრი სხვადასხვა თეორია, რომელიც ეხება მედიაციის პროცესის ეტაპებს. ზოგი მკვლევარი ავლენს 3 ან 4 ეტაპს, ზოგი კი ამტკიცებს, რომ არსებობს 12 და მეტი. მინიმუმ, გამოსადეგია მედიაცია დაიყოს შემდეგ ფაზებად: 1) დაწყება - ეს მოიცავს მედიატორის მიერ მიმოხილულ წინასწარი ინფორმაციის შემცველი ფაქტებისა და გარემოებების შესახებ, მედიაციის დაგეგმვასა და ადგილის შერჩევას, მედიატორის განცხადებებს პროცესის გახსნისას. თუ მედიაცია ჩაინიშნა მას შემდეგ რაც მხარეებმა სასამართლოში შეიტანეს სარჩელი, ზოგი მედიატორი გადახედავს სარჩელს ან პრესამედიაციო მემორანდუმს, რომელიც მხარეებმა მოამზადეს. თუ მედიაცია ტარდება მედიაციის პროგრამის ფარგლებში, პასუხისმგებელ პირს ან მედიატორს მხარეებთან, მათ წარმომადგენლებთან შესაძლოა ჰქონდეს წინასწარი გასაუბრება.; 2) ინფორმაციის შეგროვება-ეს მოიცავს მხარეების, შესაძლოა მათ ადვოკატების (თუ მხარე წარმოდგენილია ადვოკატით) მიერ, დეტალურ თხრობას თუ რა მოხდა რამაც ისინი მედიაციამდე მიიყვანა და რა არის მათთვის მნიშვნელოვანი. მედიატორი ინფორმაციას აგროვებს პროცესის განმავლობაში; 3) საწყისი დღის წესრიგის შექმნა-მხარის მიერ იდენტიფიცირებულ საჭიროებებზე, ინტერესებსა და შეხედულებებზე დაყრდნობით მედიატორი მათ ეხმარებამოახდინონ დიალოგის ორგანიზება. სტრუქტურის უზრუნველყოფით მედიატორი მხარეებს ეხმარება იყვნენ უფრო მობილიზებულები. პროცესის მიმდინარეობისას დღის წესრიგი ყოველთვის რევიზიის საგანია; მოძრაობის გენერირება-მხარეები ხშირად დავის შესახებ საკუთარი მოსაზრების ხაფანგში ეხვევიან ხოლმე. ერთ-ერთი სარგებელი, რომელიც მედიატორს მოაქვს პროცესში არის შესაძლებლობა დაეხმაროს მხარეებს გაანალიზონ საკუთარი სიტუაცია სხვა კუთხით და გაითვალისწინონ ალტერნატივების შექმნის შესაძლებლობა. დამატებით, მხარეებისთვის შეიძლება სასარგებლო იყოს მედიაციის პროცესში მედიატორთა ინდივიდუალური

¹⁰⁶ იქვე, 335-337.

შეხვედრები (caucus). ეს შესაძლებელია მოხდეს ნებისმიერ დროს, არაერთხელ პროცესის მიმდინარეობისას; 4) მედიაციის დასრულება- ეს მოიცავს ნებისმიერ შესაძლო შედეგს (ან გარკვეულ კომბინაციას): სრული გადაწყვეტილება მხარეთა მიერ ხელმოწერილი შეთანხმებით; სრული შეთანხმება, რომელიც არაა მხარეთა მიერ ხელმოწერილ შეთანხმებაში ასახული (ეს შეიძლება მოიცავდეს სასამართლოში მიმდინარე სარჩელზე უარის თქმას); სანახევროდ გადაწყვეტა, რომელიც დადასტურებულია მხარეთა მიერ ხელმოწერილი შეთანხმებით; მედიაციის სესიის შეწყვეტა იმ შეთანხმებით, რომ მხარეები მედიაციას დაუბრუნდებიან და განაგრძობენ მსჯელობას განსაზღვრული თარიღის მიხედვით; ან სახეზე არც შეთანხმება და არც სამომავლო გეგმები არაა მედიაციის გაგრძელების შესახებ.¹⁰⁷

პეპერდაინის უნივერსიტეტის ემერიტუსი პროფესორი ჯეფრი კრივისი თავის სტატიაში წერს, რომ ზიანის ანაზღაურების დავაზე, რომელშიც მხარეები ჩართულნი იყვნენ სასამართლოს ბრძანების საფუძველზე, პროცესის სამართავად გამოიყენა ე.წ. “STAR Mediation”. აღნიშნული განავითარა პეპერდაინის სამართლის სკოლის პროფესორმა რენდი ლოურიმ. ეს მიდგომა დამყარებულია იდეაზე, რომ მედიაციის სესიები ძირითადად იყოფა 5 სეგმენტად ან „საფეხურად“ (Stage), და ყველა ამ ეტაპს აქვს „Task-ი (დავალება, მიზანი)“, ის მიზანი რომლის მიღწევაც მედიატორს სურს; „Action-ი (მოქმედება)“, როგორ აპირებს მედიატორი მიზნის მიღწევას; და “Result (შედეგი)”- შედეგი, რომელსაც მედიატორი მოელის. მას შემდეგ რაც მედიატორი გაივლის ხუთივე ეტაპს, მიზანი არის დავის საბოლოო და მდგრადი გადაწყვეტა. ეტაპები იყოფა შემდეგ საფეხურებად: მედიაციაზე მოწვევა (Convening) the Mediation;¹⁰⁸ სესიის გახსნა (Opening Session);¹⁰⁹ კომუნიკაცია (Communication);¹¹⁰ მოლაპარაკება (Negotiation);¹¹¹ დახურვა (Closure);¹¹²¹¹³

¹⁰⁷ Alfini, J. J. Press, B. S. Stulberg, B. J. „Mediation Theory and Practice“, third edition, LexisNexis, 2013, 104 p.

¹⁰⁸ მედიაციაზე მოწვევა. თუ ეს არ არის სავალდებულო მედიაცია, მაშინ მედიატორის ამოცანაა ინიციატორი მხარის მიერ მედიაციაზე სურვილის გამოხატვის შემდეგ დაარწმუნოს მეორე მხარე პროცესის ეფექტურობასა და სარგებლიანობაში.

¹⁰⁹ მას შემდეგ რაც მედიაციის პროცესი დაიწყება, მედიატორის მიზანია აუხსნას მხარეებს თუ რა მოლოდინები შეიძლება ჰქონდეთ მათ სესიისგან.

¹¹⁰ ამ ეტაპზე მედიატორი მხარეებს აძლევს საშუალებას წარმოადგინონ საკუთარი პოზიციები როგორც ერთმანეთის პირისპირ, ასევე მედიატორთან განცალკევებით.

¹¹¹ ამ ეტაპზე მხარეები ცვლიან წინადადებებს მოლაპარაკების დასრულების მიზნით, ეტაპის წარმატებით დასრულების ამოცანა არის მედიატორმა დაიწყოს ე.წ. “Bargaining Dance” მხარეებს შორის.

¹¹² როდესაც შეთანხმება გარდაუვალია, მედიატორის ვალია დაასრულოს პროცესი შესაბამისი ხელშეკრულების გაფორმებით.

¹¹³ www.mediate.com/articles/krivis.cfm ბოლოს გადამოწმდა 5.07.2019

3.1.5. მედიატორი

(როლი, მახასიათებლები)

მედიაცია ხშირად განიხილება როგორც მოლაპარაკების ფასილიტაცია. მედიატორები არსებითად მოუგვარებელ მოლაპარაკებებში ერევიან. მრავალ მიზეზთა გამო მოდავე მხარეები ვერ ახერხებენ დავის მოგვარებას მესამე ნეიტრალური პირის დახმარების გარეშე.¹¹⁴

მედიატორის როლი და ტერმინის განმარტება შეიძლება მეტწილად დაეფუძნოს მედიაციის ტიპს, პროგრამას, მიზანს და ადგილობრივ პრაქტიკას. ერთ-ერთი შტატის კანონის მიხედვით, „მედიატორის როლი მოიცავს, მაგრამ არ არის შეზღუდული, დაეხმაროს მხარეებს საკითხების იდენტიფიცირებაში, პრობლემის მოგვარებისათვის ერთობლივი გადაწყვეტილების მიღებასა და მოგვარების ალტერნატივების მოკვლევაში.“ სექცია 44.1011(2), ფლორიდის კანონი. საპირისპიროდ, Uniform Mediation Act-ი (დანართი F) მედიატორს განსაზღვრავს როგორც „ნებისმიერ პროფესიისა და კვალიფიკაციის ფიზიკურ პირს, რომელიც ატარებს მედიაციას“.¹¹⁵

მოლაპარაკების პროცესში მედიატორის ფართო დიაპაზონის დინამიკას, სტრატეგიას და ტექნიკას ვერ აღწერს მხოლოდ მედიატორის დეფინიცია. მედიატორის როლის განხილვაში, აუცილებელია გამოკვლეული იქნეს უნარები, შესაძლებლობები და სხვა ატრიბუტები, რომლებიც აუცილებელია როლის ეფექტურად შესრულებაში.¹¹⁶

ეფექტური მედიატორები სხვადასხვა უნარებს უნდა ფლობდნენ. მათგან რამდენიმეს სწავლა შესაძლებელია, როცა დანარჩენები რთული სასწავლად და თითქმის ინტუიციანაა დამოკიდებული. მედიაციის ფუძემდებულური პრინციპი ადამიანთა შორის ინტერაქციაა. მედიატორებს უნდა შეეძლოთ ხალხის გახალისება, განსხვავებულობის პატივისცემა და ადამიანური აღქმის მნიშვნელობის გაგება. ერთ-ერთი ყველა კრიტიკული უნარი არის ინტერპერსონალური კომუნიკაცია. კომუნიკაციის მედიაციის ფუძემდებელია. ხშირ შემთხვევაში მხარეებს დავა არასწორი ან დისფუნქციური კომუნიკაციის შედეგად აქვთ. ზოგჯერ კომუნიკაცია საერთოდ არ არსებობს. მედიატორები არა მხოლოდ პირდაპირ კომუნიკაციას ახორციელებენ მხარეებთან, არამედ პროცესს ემსახურებიან როგორც თარჯიმნები, რათა დარწმუნდნენ, რომ თითოეულმა მხარემ მოისმინა და გაიგო ერთმანეთის გზავნილები. კომუნიკაცია მარტივად შეიძლება განისაზღვროს როგორც გზავნილების გაგზავნა და მიღება. უმეტესი მესიჯებისა არის ვერბალური და არავერბალური. კომუნიკაციის დროს მხარის

¹¹⁴ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 67 p.

¹¹⁵ Alfini, J. J. Press, B. S. Stulberg, B. J. „Mediation Theory and Practice“, third edition, LexisNexis, 2013, 105 p.

¹¹⁶ იქვე, გვ. 105.

მიერ გაგზავნილ მესიჯში არსებული განზრახვა ან შინაარსი ყოველთვის არ ემთხვევა იმას რაც მეორე მხარემ გაიგო ამ მიიღო. უთანხმოების ეს ნაწილი განპირობებულია გზავნილის სპეციფიკური მნიშვნელობის კოდირებითა და დეკოდირებით. მედიატორებმა ხშირ შემთხვევაში უნდა გაშიფრონ ის მესიჯები, რომლებსაც მხარეები ერთმანეთს უგზავნიან. კომუნიკაციის პროცესი დაყოფილია შემდეგ კომპონენტებად: მოსმენა, შეკითხვების დასმა, მესიჯის მოდიფიცირება, ორმხრივი კომუნიკაცია და არავერბალური კომუნიკაცია.¹¹⁷

იმ დროს როდესაც მედიატორები უსმენენ და აგროვებენ ინფორმაციას, მათ ასევე უნდა გაანალიზონ თუ რას ამბობენ მხარეები. ეს ანალიზი ამ კონტექსტში შეიძლება სამართლებრივ ანალიზსაც მოიცავდეს, რაც ეხმარება მედიატორს მხარის მოსაზრებები და მტკიცებები შეაფასოს რეალობის ტესტით. ასეთი ანალიზი და ინტერპრეტაციები პარალელურად მრავალ დონეზე შეიძლება იქნეს გამოყენებული. მედიატორს შეუძლია მესიჯის ნაწილი სამართლებრივად შეაფასოს, იმავდროულად კი მეორე ნაწილს მისცეს ინტერპრეტაცია ისეთი ძლიერი ემოციური ნიშნებზე როგორებიცაა, ღრმა იმედგაცრუება, ღალატი, სიამაყე ან უპატივცემულობა. არსობრივად მედიატორი მესიჯის ორივე, ობიექტური და სუბიექტური მხარეს აანალიზებს. სხვა შემთხვევებში მედიატორი ყურადღებით ისმენს ისეთ ინფორმაციას, რომელიც არამონეტარული ინტერესის იდენტიფიკაციას ახდენს. ეს მოიცავს ბოდიშის მოხდის საჭიროებას, სინანულის გამოხატვას, მხარის მიერ გადატანილი სირთულეების აღიარებას. პარალელურად, მედიატორი აანალიზებს არა ვერბალურ შეტყობინებებს, რათა მოახდინოს ყველაზე სენსიტიური ე.წ. „Hot button“ საკითხების იდენტიფიცირება.¹¹⁸

მედიატორის ძირითადი ფუნქციაა, დაეხმაროს მხარეებს კომუნიკაციის პროცესში. მედიატორი წარმართავს პროცესს, აკონტროლებს ინფორმაციულ ნაკადს, ეხმარება მხარეებს გაერკვნენ საკითხში და მივიდნენ გადაწყვეტამდე. მედიატორმა არ უნდა გააკეთოს შემდეგი: განსაჯოს, მიიღოს მტკიცებულებითი გადაწყვეტილება, უბიძგოს ცალმხრივი გადაწყვეტისკენ, ჩამოაყალიბოს პოზიციები (მოსაზრებები) შეასრულოს მსაჯულის ან მოსამართლის როლი, გამოიტანოს განაჩენი ან მავალდებულებელი გადაწყვეტილება, უბიძგოს მხარეებს, მიიღონ გადაწყვეტილება. მედიაციის პროცესში მედიატორი უნდა შეეცადოს, ყურადღება გაამახვილოს მხარეების დაინტერესებაზე დავის პროცესში არსებული საკითხების მიმართ და დაეხმაროს მათ, თავად გამოკვეთონ დავის მოგვარების შესაძლო ალტერნატივები. ზოგჯერ მედიატორი ფასილიტატორის სახით გამოდის, როცა აქტიურად მონაწილეობს (ზედამხედველობს) მხარეების მიერ წარმოებულ მოლაპარაკების პროცესში; ზოგჯერ მედიატორი მასწავლებლის როლსაც კი ასრულებს, როცა ეხმარება

¹¹⁷ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 46-47 p.

¹¹⁸ იქვე, 51.

მხარეებს, უკეთ ჩასწვდნენ საკუთარი კონფლიქტის დინამიკას და მედიაციის პროცესი ეფექტურად გამოიყენონ; ხშირად მედიატორი „ემშაკის ადვოკატის“ როლსაც კი ასრულებს - ახალისებს თითოეულ მხარეს, შეხედონ კონფლიქტის რომელიმე სხვა თვალსაწიერიდან და მოახდინონ მეორე მხარის შეხედულებათა რეალური შეფასება. თავად მედიატორი კი არასოდეს ასრულებს მოსამართლის ფუნქციას. ეს ნიშნავს იმას, რომ მან თავი უნდა შეიკავოს გადაწყვეტილებებს მიღებისა და რომელიმე მხარის ადვოკატირებისგან. მედიატორის ძირითადი მოვალეობაა, მოეხმაროს მხარეებს, ნებაყოფლობით გადაწყვეტილებამდე მივიდნენ. ის არასდროს აიძულებს მათ, მიიღონ გადაწყვეტილება საკუთარი სურვილის წინააღმდეგ. მართალია, მედიატორს შეუძლია, შემოთავაზებული ვარიანტების ჩამონათვალზე გარკვეული მინიშნება გააკეთოს, თუმცა თავადა გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებული ბოლო სიტყვა ყოველთვის მხარეების პრეროგატივად რჩება. კეთილსინდისიერი, ეფექტური მედიატორები შემდეგ ძირითად თვისებებს იზიარებენ, კერძოდ: ნეიტრალურობა (ურთიერთობა მედიატორსა და მხარეებს შორის); მიუკერძოებლობა (მიუკერძოებელი და ორივე მხარისადმი თანაბარი); მოქნილობა (აქვს უნარი, მოერგოს რეალურ საჭიროებებს მიმდინარე პროცესის დინამიკის გათვალისწინებით); კარგი მოსმენისა და კომუნიკაციის უნარი (თავისუფლად იყენებს შეკითხვის დასმის ტექნიკას და სხვა უნარებს); კრეატიულობა (შეუძლია, წამოაყენოს გადაწყვეტის ესა თუ ის ვარიანტი მაშინ, როცა ეს მხარეების დასახმარებლად საჭიროა);¹¹⁹

მედიატორის ფუნქციები ძლიერ კავშირშია მხარეთა მიზნებსა და მოლოდინებთან ან მედიაციის კონკრეტულ პროგრამასთან, მედიაციის შინაარსთან და მედიატორის სტილთან.¹²⁰

იდეალურია სიტუაცია როდესაც მედიატორი მთელი დროის განმავლობაში რჩება ნეიტრალური. შესაძლოა წარმოიშვას სირთულეები, მაშინ როდესაც ერთი მხარე მეორესთან შედარებით, უფრო განათლებული, გათვინციობიერებული ან კომუნიკაბელურია. ასეთმა უთანასწორობამ შესაძლოა საფრთხე შეუქმნას მედიატორის მიუკერძოებლობის საზღვრებს. ექსპერტთა უმრავლესობა თანხმდება, რომ მედიატორი პროცესში ნეიტრალური უნდა დარჩეს და მხარეებს უნდა მისცეს თანაბარი შესაძლებლობა მონაწილეობა მიიღონ პროცესში. მედიატორები ხშირად ხვდებიან ისეთ სიტუაციაში, როდესაც ერთი მხარე უფრო მოლაპარაკეა და უფრო სურს პროცესში მონაწილეობა, ვიდრე სხვებს. ეს შეიძლება განსაკუთრებით დამაბნეველიც გახდეს პროცესში საწყისი განცხადებების პრეზენტაციისას. ამ დროს, ნეიტრალური ქცევა მოითხოვს, რომ

¹¹⁹ ბარნეთი, გ. ქ. უილისი, თ. „მედიაცია“, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა, წელიწდეული, თსუ, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი, თსუ გამომცემლობა, 2016, 254.

¹²⁰ Alfini, J. J. Press, B. S. Stulberg, B. J. „Mediation Theory and Practice“, third edition, LexisNexis, 2013, 106 p.

პროცესში მედიატორმა მხარეებს ადეკვატური სალაპარაკო დრო და თვითგამოხატვის უფლება მისცეს.¹²¹

მედიატორთა ქცევის მოდელური სტანდარტების თანახმად,¹²² მედიატორმა პროცესი უნდა წარმართოს მიუკერძოებლად და თავიდან აიცილოს ისეთ ქცევა, რომელიც ქმნის ამგვარ შთაბეჭდილებას. მედიატორისთვის დაუშვებელია მიკერძოება ან უპირატესობა, რომელიც ემყარება მედიაციის მონაწილის პიროვნულ მახასიათებლებს, განათლებას, ღირებულებებს, რწმენას, მედიაციაში მონაწილობის ხასიათს ან ნებისმიერ სხვა ფაქტორს. მნიშვნელოვანია, რომ, ამ სტანდარტების თანახმად, მიუკერძოებლობა მიემართება არა მხოლოდ მხარეს, არამედ, მედიაციის ნებისმიერ მონაწილეს.¹²³

მედიაციის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ასპექტია „ატმოსფერო“. აუცილებელია, შეიქმნას ისეთი ატმოსფერო, რომელიც ორივე მხარისთვის მისაღები იქნება გადაწყვეტილების მიღების ჭრილში და ისეთი ელემენტებისა თუ დამოკიდებულებების თავიდან არიდებას შეუწყობს ხელს, რომლებიც მხარეებს ერთმანეთის ოპონენტებად წარმოადგენს და დაპირისპირებულ, მტრულ პოზიციებს გაამძაფრებს. მედიატორი პროცესს უძღვება იმისთვის, რომ მედიაციისთვის დადებითი ატმოსფეროს შეიქმნას, მედიატორმა მხარეების საჭიროებების უნდა გაითვალისწინოს და მათი კომფორტისა და კეთილგანწყობის შესაქმნელად აშკარა მზაობა გამოხატოს. მიუხედავად იმისა, რომ მედიატორი ყოველთვის მიუკერძოებლობასა და ნეიტრალურობას ინარჩუნებს, ის ასევე დადებითი- წარმატებული- გადაწყვეტილების გულშემატკივარია. მედიატორის ძირითადი ფუნქცია პროცესის დადებით კალაპოტში მოქცევაზეა მიმართული.¹²⁴

მედიაციის ჩატარების ადგილთან დაკავშირებით შეზღუდვები არ არსებობს. როგორც წესი მედიაცია მედიატორის ან ერთ-ერთი ადვოკატის საკონფერენციო ოთახებში იმართება ხოლმე. თუ საქმე ეხება სასამართლო მედიაცია, მაშინ ის სასამართლოს შენობაში ტარდება. ტრადიციული მოლაპარაკებების პრაქტიკის

¹²¹ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 40 p.

¹²² Model Standards of Conduct for Mediators, AAA, ABA, ACR, 1194, Revised 2005. ეს აქტი მიღებულ იქნა 1994 წელს აშშ-ის არბიტრაჟის, ადვოკატთა და კონფლიქტების მოგვარების სამი ასოციაციის მიერ. 2005 წლის სექტემბერში იმავე ორგანიზაციების მიერ აღნიშნულ აქტში განხორციელდა ცვლილებები, რითაც იგი შეუსაბამეს მედიაციის პრაქტიკას. მითითებულია ჩიტაშვილი, ნათია, მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, თსუ, სამართლის ჟურნალი, ნაწილი პირველი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობით თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2016, გვ. 29-30.

¹²³ ჩიტაშვილი, ნ. „მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები“, თსუ, სამართლის ჟურნალი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2016, ნაწილი პირველი, 32.

¹²⁴ ბარნეთი, გ. ქ. უილისი, თ. „მედიაცია“, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა, წელიწდეული, თსუ, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი, თსუ გამომცემლობა, 2016, 256.

შესაბამისად მედიატორმა უნდა გაითვალისწინოს მედიაციის ჩატარების მდებარეობა (დაგეგმვის ნეიტრალიტეტი, ხელმისაწვდომობა, კომფორტი და ა.შ.), და ოთახის მოწყობა. ჩვეულებრივ როდესაც მედიატორი მხარეებს იწვევს ოთახში ის უთითებს (ვერბალურად ან კონკრეტული ადგილებისაკენ ქესტიკულაციის გამოყენებით თუ სად უნდა დასხდნენ). განლაგებამ უნდა ასახოს კომუნიკაციის პროცესის გამტარ უნარიანი სტრუქტურა, რომელსაც მედიატორი ცდილობს, რომ შექმნას.¹²⁵

მედიატორს აქვს დამატებითი მოვალეობები, ზოგი მათგანი მეტად პრაქტიკულია. მედიატორი ორგანიზებს უწევს სკამების და მაგიდების განლაგებას, განწყობის შექმნას, განმარტავს პროცედურას და არწმუნებს ალელვებულ ადამიანებს. მედიატორი უძღვება მედიაციის პროცესს, ადგენს ძირითად წესებს, ორკესტრირებს დიალოგის ნაკადებს. ის შეკთხვების მეთოდის გამოყენებით, იღებს მთელ ინფორმაციას, იგებს დამალული და დამაბნეველი გრძნობების შესახებ. მედიატორი მხარეებს შორის პატიონისანი კომუნიკაციის ინიციატორია, ასევე ზოგ შემთხვევაში, როდესაც პროცესის მონაწილეები დესტრუქციულად არიან განწყობნილნი, მათ ეხმარება თავი დააღწიონ შეურაცხყოფას, ამისათვის კომუნიკაციას სხვა მიმართულებით მიყავს. იმის მიუხედავად, რომ მედიატორი გადაწყვეტილების მიმღები პირი არაა, მას შეუძლია ზემოქმედება მოახდინოს მასზე.¹²⁶

ყველა მედიატორმა უნდა ისწავლოს როგორ შეასრულოს ეს ფუნქციები, ამავედროულად პატივი უნდა სცეს მედიაციის ფილოსოფიას და ინდივიდუალური საჭიროებებისადმი ადაპტაციას. ნებისმიერი ინტერპერსონალური აქტივობისას მედიაციაც იქნება განსხვავებული, არ არსებობს წინასწარ განსაზღვრული რეცეპტი. ამის მიუხედავად მედიატორები ავითარებენ საკუთარი ფილოსოფიას, სტილს, ცოდნას, რომელიც მას ეხმარება წინასწარ განსაზღვროს რა მოხდება პროცესის მიმდინარეობისას. ეს ცოდნა ეხმარება მედიატორს გაუძღვეს მხარეებს პროდუქტიული სესიებისკენ.¹²⁷

3.1.6. მედიაციის სახეები

მედიაცია შეიძლება იყოს „ხელის შემწყობი“ (facilitative), „შეფასებითი“ (evaluative) და ტრანსფორმაციული¹²⁸

1960 და 1970-იან წლებში მხოლოდ ერთი სახის მედიაცია იყო როგორც პრაქტიკაში, ასევე სასწავლო პროგრამებში, რომელსაც ახლა „ხელშეწყობით მედიაციას“ უწოდებენ. ფასილიტატიურ მედიაციაში, მედიატორი მხარეთ მიერ

¹²⁵ Alfini, J. J. Press, B. S. Stulberg, B. J. „Mediation Theory and Practice“, third edition, LexisNexis, 2013, 107 p.

¹²⁶ Weinstein R. J. “Mediation in the workplace”, Quorum Books, Westport, Connecticut, 2001, 61 p.

¹²⁷ იქვე, 61.

¹²⁸ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 34, 143.

საერთო გადაწყვეტილების მიღებისთვის ქმნის სტრუქტურირებულ პროცესს. მედიატორის სვამს შეკითხვებს; ამტკიცებს და აჯანსაღებს მხარის შეხედულებებს; მხარეთა მიერ მოტანილ პოზიციებში ეძებს ინტერესებს; მხარეებს მოგვარების გზების მოძებნასა და ანალიზში ეხმარება. ფასილიტატორი მედიატორი არ გასცემს რეკომენდაციებს, არ იძლევა რჩევებს თუ როგორც შეიძლება დასრულდეს დავა ან რა გადაწყვეტილებას მიიღებს სასამართლო. მედიატორი ჩართულია პროცესში, როდესაც მხარეები ჩართულნი არიან შედეგის მიღებაში. ფასილიტატორი მედიატორს სურს დაარწმუნოს პროცესის მონაწილენი, რომ მხარეები შეთანხმებას მიღებული ინფორმაციისა და ურთიერთგაგების საფუძველზე დებენ. ხელშეწყობითი მედიატორები ატარებენ საერთო სესიებს, რათა მხარეებს ჰქონდეთ შესაძლებლობა მოისმინონ მოწინააღმდეგე მხარის შეხედულებები, ამავდროულად რეგულარულად ატარებენ ე. წ. Caucus. მათ სურთ ადვოკატებზე მეტად მხარეებს ჰქონდეთ ზეგავლენა გადაწყვეტილების მიღებაზე.¹²⁹

შეფასებითი მედიატორები პროცესის მონაწილეებს საქმის სუსტი მხარეების დანახვაში ეხმარება, ისინი ასევე წინასწარ ვარაუდობენ თუ როგორ შეიძლება დასრულდეს დავა სასამართლოში. შეფასებით მედიატორს შეუძლია გასცეს ფორმალური ან არაფორმალური რეკომენდაციები კონკრეტული საკითხის გადაწყვეტისას რა შედეგი შეიძლება დადგეს. შეფასებით მედიატორები უფრო მხარეთა სამართლებრივი უფლებებით არიან დაინტერესებულები, ვიდრე მათი საჭიროებებით და ინტერესებით, შესაბამისად აკეთებენ შეფასებებს, რომლებიც ლეგალური სამართლიანობის კონცეფციას ემყარება. ხშირ შემთხვევაში ევალუატორი მედიატორები მხარეებს და მათ ადვოკატებს ცალ-ცალკე ხვდებიან, ამას „shuttle diplomacy“-ის უწოდებენ. ისინი მხარეებსა და ადვოკატებს სამართლებრივი პოზიციების წარდგენაში ეხმარებიან და ხარჯებს სამართლებრივი გადაწყვეტის ან მედიაციის პროცესში მოლაპარაკების სარგებელს უპირისპირებენ. შეიძლება ითქვას რომ შეფასებით მედიატორები პროცესის სტრუქტურის შექმნასთან ერთად, მხარეთა გადაწყვეტილებაზე ზემოქმედებენ.¹³⁰

მედიაციის სახეების აღწერისას მნიშვნელოვანი და აუცილებელია რისკინის ბადის განხილვა. ე. წ. Riskin's Grid წარმოადგენს შეფასებითი და ხელშეწყობითი მედიაციის აღწერის და პრაქტიკაში გამოყენების საუკეთესო დოკუმენტს.¹³¹

მედიატორი შეიმუშავებს სტრატეგიას, გეგმავს როგორც ჩაატაროს მედიაცია. ასევე ის იყენებს ტექნიკებს-კონკრეტულ სვლებს ან ქცევებს, რათა სტრატეგია

¹²⁹ Zumeta, Z. „Styles of Mediation: Facilitative, Evaluative, and Transformative Mediation“, p.1 <https://www.mediate.com/articles/zumeta.cfm> უკანასკნელად გადამოწმდა 26.07.2019

¹³⁰ იქვე, 1-2

¹³¹ Riskin, L. L. Westbrook, E. J., Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K. R. Welsh, A. W. „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 318 p.

გახადოს ეფექტური. რისკინის ბადე აღწერს სტრატეგიებს და ტექნიკებს, რომელიც ახასიათებს თითოეულ ორიენტირს.¹³²

1. ვიწრო- შეფასებითი

ვიწრო-შეფასებითი მიდგომის სტრატეგიული პრინციპია დაეხმარო მხარეებს გაიგონ მათივე პოზიციის ძლიერი და სუსტი ასპექტები, ასევე მედიაციის პროცესში შეთანხმების მიუღწევლობის შემთხვევაში სასამართლო ან სხვა ნებისმიერი პროცესის შედეგი. შეფასებითი მედიატორი: ა) საქმის ძლიერ და სუსტ მხარეებს აფასებს; ბ) სასამართლო ან სხვა პროცესის შედეგებს პროგნოზირებს; გ) პოზიციებზე დამყარებულ კომპრომისულ შეთანხმებებს სთავაზობს მხარეებს. მედიატორს შეუძლია ისეთი წინადადებების შეთავაზება, რომლებიც განსხვავდებიან დირექტივის გაცემის ხარისხით. ზოგი მედიატორი ამას ისე გალანტურად აკეთებს, რომ ასეთი შეთავაზებები შეფასებითი თითქმის არც კი არის. დ) აიძულებს ან უბიძგებს მხარეებს მიიღონ კონკრეტული შეთავაზება ან დათანხმდნენ შეთავაზებათა დიაპაზონს.¹³³

2. ფართო- შეფასებითი

ძალიან რთულია ფართო- შეფასებითი მედიატორის სტრატეგიებისა და ტექნიკის აღწერა. ასეთი ორიენტაციის მედიატორის მიერ წარმართული პროცესი საოცრად განსხვავდება მოცულობის გამო, ხშირად ასეთი პროცესი მოიცავს ბევრ ვიწრო, დისტრიბუციულ საკითხებს, რომელიც ვიწრო-შეფასებით მედიატორის განხილვის დრო იქნა აღწერილი. დამატებით, ფართო- შეფასებით მედიატორებს შეუძლიათ მეტ-ნაკლებად შემფასებლები იყვნენ სვლებით, რომლებიც შეეხება ყველაფერს ან მხოლოდ კონკრეტულ საკითხებს. ფართო-შეფასებითი მედიატორის სტრატეგიის პრინციპია შეისწავლოს რა მდგომარეობაა, რა არის მხარის ან სხვა ფიზიკური პირის თუ ჯგუფის ინტერესი და ამ ინფორმაციაზე დაყრდნობით მისცეს მხარეებს მიმართულება შეთანხმდნენ ისეთ შედეგზე, რომელიც უპასუხებს ასეთ ინტერესებს. ამ სტრატეგიის განსახორციელებლად მედიატორებს იყენებენ სხვადასხვა ტექნიკას, როგორებიცაა: ა) შეისწავლოს მხარეთა ფარული ინტერესები. მედიატორი ამ დროს სწავლობს ყველა სასამართლო დოკუმენტს, ჩვენებებს, რათა გაიგოს არსებული სამართლებრივი თუ დისტრიბუციული საკითხები. მათ შორის, მედიატორი მხარეებს შეიძლება აძლევდეს საშუალებას იდავონ საკუთარ საქმეზე ისე, როგორც ამას სასამართლოში გააკეთებდნენ. ვიწრო მედიაციისგან განსხვავებით, ფართო მედიაცია ცდილობს აქცენტი ინტერესებზე გააკეთოს, ვიდრე პოზიციებზე, ასევე ცდილობს ეძებოს საჭიროებები, რომლებიც დოკუმენტებში არ მოიძებნება; ბ) პროგნოზირებს (ინტერესებზე) შეუთანხმებლობის შედეგებს. მას შემდეგ რაც მედიატორი გამოავლენს მხარეთა ინტერესებს, ზოგიერთ მათგანი

¹³² იქვე, 318.

¹³³ იქვე, 318-319.

პროგნოზირებს თუ რა მოხდება მას შემდეგ რაც ინტერესებზე დამყარებულ შეთავაზებებს მხარეები არ მიიღებენ; გ) ავითარებს და სთავაზობს ფართო (ინტერესებს დამყარებულ) შეთავაზებებს; დ) უბიძგებს მხარეებს მიიღონ მედიატორის ან სხვა შეთავაზება;¹³⁴

1. ვიწრო-ფასილიტატიური

ვიწრო-ხელშეწყობითი მედიატორი ვიწრო-შეფასებითი მედიატორის ზოგად სტრატეგიას იზიარებს, რაც გულისხმობს მხარეთა ინფორმირებას საქმის ძლიერ და სუსტ ასპექტებთან და მოლაპარაკების ჩაშლის სავარაუდო შედეგებთან დაკავშირებით. ის არ იყენებს საკუთარს შეფასებებს, პროგნოზებს ან შეთავაზებებს. ის არ ზემოქმედებს. ვიწრო-შეფასებით მედიატორისგან განსხვავებით არ სწავლობს საქმის დოკუმენტებს და არ ითხოვს მას. პირიქით, მას ჯერა, რომ გადაწყვეტილების მიღების მთელი ტვირთი აწევს მხარეებს, შესაბამისად ის ერთვება შემდეგ აქტივობებში: ა) შეკითხვების დასმა. მხარეთა დახმარების მიზნით, გაიგონ ორივე მხარის პოზიცია და შეუთანხმებლობის შედეგები. მედიატორების სვამენ შეკითხვებს. ეს შეკითხვები ეხება ისეთ საკითხებს, რომელთა შესახებაც ვიწრო- შეფასებითი მედიატორები განცხადებებს აკეთებენ. ესენია: საქმის ძლიერი და სუსტი მხარეები და შეუთანხმებლობის შედეგები, ასევე სასამართლო პროცესის ხარჯები (მათ შორის ხარჯი, გადადება, მოუხერხებელი პროცესი); ბ) მხარეთა დახმარება განავითარონ საკუთარი ვიწრო შეთავაზებები; გ) მხარეთა ხელშეწყობა გაცვალონ შეთავაზებები-მედიატორის შესაძლოა შეთავაზებებს წარადგენდეს პრივატულ შეხვედრაზე ან სტიმულს აძლევდეს მხარეებს ეს გააკეთონ საერთო სესიაზე; დ) მხარეთა დახმარება განავითარონ შეთავაზებები;¹³⁵

2. ფართო-ფასილიტატიური

ფართო-ხელშეწყობითი მედიატორის პრინციპული ამოცანაა დაეხმაროს მხარეებს განსაზღვრონ მედიაციის საგანი ინტერესების ჭრილში, ასევე განავითარონ და ამ ინტერესებზე მორგებული დავის გადაჭრის საკუთარი გზა აირჩიონ. ასეთი მედიატორები პროცესის მონაწილეებს ეხმარებიან მიიღონ მეტი ინფორმაცია ან შეცვალონ საკუთარი თავი, ინსტიტუციები ან საზოგადოებები. ასეთი სტრატეგიის განსახორციელებლად ფართო-ხელშეწყობითი მედიატორები იყენებენ შემდეგ ტექნიკებს: ა) დაეხმარო მხარეს გაიგოს რა არის მისი რეალური ინტერესი. ამის მისაღწევად, ფართო-შეფასებითი მედიატორის მსგავსად, ფასილიტატორი წაახალისებს მხარეებს თავად იმონაწილეონ პროცესში, მათი ადვოკატების ნაცვლად. ამ დროს მედიატორის მოლოდინია, რომ მხარეები თავად მოახერხებენ შეთავაზებები გენერირებას; ბ) დაეხმარო მხარეებს განავითარონ და შესთავაზონ ფართო, ინტერესებზე დამყარებული ოფციები. ამ დროს მედიატორი

¹³⁴ იქვე, 320-321.

¹³⁵ იქვე, 319-320.

ახდენს მხარეთა ფოკუსირებას მათ მნიშვნელოვან ინტერესზე და თხოვს განავითარონ ამ ინტერესებზე საპასუხო წინადადებები; გ) დაეხმარო მხარეებს შეაფასონ შეთავაზებები;¹³⁶

როგორც რუკას, ბადესაც აქვს თავისი სტატიკური ხარისხი, რომელიც ზღუდავს მის სარგებლიანობას ზოგიერთი მედიატორის წარმოდგენაში. ჩვეულებრივ მედიატორების ორიენტაცია ემყარება მათ პირად განათლებას, გადამზადებას, გამოცდილებას. მაგალითად, გადამდგარი მოსამართლეები ვიწრო-შეფასებითები არიან და მიემართებიან ბადის უკიდურეს ჩრდილო-დასავლეთისკენ. ჯერჯერობით მედიატორები იყენებენ ისეთ სტრატეგიებსა და ტექნიკებს, რომლებიც რთულია მოარგო რისკინის ბადის რომელიმე კვადრატს. პირველი, ზოგი მედიატორი განზრახ არიდებდა თავს კონკრეტული ორიენტაციისთვის მიეკუთვნებინა თავი, პირიქით ისინი ცდილობდნენ განვეითარებინათ საკუთარი მიდგომები, რომლებიც ემყარებოდა ინდივიდუალურ საქმეს და მეორე, სხვადასხვა მიზეზის გამო, ზოგ მედიატორს, რომელსაც უკვე ჰქონდა არჩეულია უპირატესი ორიენტაცია ყოველთვის ამის მიხედვით არ მოქმედებდნენ. ისინი შემთხვევით თავს არიდებდნენ საკუთარ სავარუდო ორიენტაციას, რათა ეპასუხათ იმ ფაქტობრივი მოცემულობისთვის, რომელიც პროცესში წარმოიშვა.¹³⁷

ე. წ. understanding based mediation ემყარება მხარეთა მაქსიმალურ ინფორმირებულობას დავის სამართლებრივ ასპექტებთან დაკავშირებით, ასევე ერთმანეთის პოზიციის ძლიერი და სუსტი მხარეების ცოდნას და ორივე მხარისათვის მისაღები გადაწყვეტილების მოძებნას. მედიაციის შემდეგი სახე, რომელსაც Transformative mediation უწოდებენ, ორიენტირებულია არა იმდენად დავის საბოლოო გადაწყვეტაზე, არამედ თვით კონფლიქტის არსის გააზრებაზე. ამ დროს მედიატორი ცდილობს მხარეებს მეორე მხარის თვალთ დაანახოს არსებული პრობლემები, რათა მათ ერთმანეთის გაგება დაიწყონ. ურთიერთგაგება კარგი დასაწყისია კონფლიქტის საბოლოო მოგვარებისთვის.¹³⁸

ტრანსფორმაციული მედიაცია არის უახლესი კონცეფცია, რომელიც პირველად 1994 წელს გვხვდება ფოლგარის და ბუშის წიგნში „მედიაციის დაპირება“. ტრანსფორმაციული მედიაცია ეფუძნება მხარეების მიერ ერთმანეთისათვის „უფლებამოსილებათა მინიჭებას“ და ასევე მხარეების მიერ ერთმანეთის საჭიროებების, ინტერესების, ღირებულებების, შეხედულებების „აღიარებას“. ტრანსფორმაციული მედიაციის პოტენციალი არის ის, რომ ნებისმიერი ან ყველა მხარე ან მათი ურთიერთობა შეიძლება შეიცვალოს მედიაციის პროცესში. ასეთი მედიატორები მხარეთა საერთო შეხვედრებს მხოლოდ მაშინ ატარებენ თუ

¹³⁶ იქვე, 321-322.

¹³⁷ იქვე, 322-323.

¹³⁸ ცერცვაძე, გიორგი, „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010. 143.

მხარეები ერთმანეთს „აღიარებენ“. ზოგიერთ შემთხვევაში ტრანსფორმაციული მედიაცია არის ადრეული ხელშეწყობით მედიაციის ანარეკლი.¹³⁹

3.2 კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთება (ნებაყოფლობითობა თუ სავალდებულოობა) და სავალდებულოობის თანმდევი შედეგები

3.2.1. კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის საკანონმდებლო სულისკვეთება (ნებაყოფლობითობა თუ სავალდებულოობა)

როგორც წინამდებარე ნაშრომში აღინიშნა შრომის კოდექსის 48¹ მუხლი წარმოადგენს კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციით განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემის ერთ-ერთ მთავარ საფუძველს, თუმცა სავალდებულო მედიაციის მოდელი კონკრეტულად ამ მუხლს არ დაუდგენია და მას ამავე კოდექსის 49-ე მუხლის მე-3 პუნქტი ადგენს ირიბად. რაც გულისხმობს, რომ კოლექტიური დავის დროს გაფიცვისა და ლოკაუტის უფლება წარმოიშობა ამ 48¹ მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად მინისტრისთვის წერილობით შეტყობინების გაგზავნიდან ან 48¹ მუხლის მე-4 პუნქტის შესაბამისად მინისტრის მიერ საკუთარი ინიციატივით დავის მედიატორის დანიშვნიდან 21 კალენდარული დღის გასვლისთანავე.¹⁴⁰ შესაბამისად, ორგანულმა კანონმა კონსტიტუციით აღიარებული გაფიცვის უფლების წარმოშობის საფუძველად მიუთითა 21 დღიანი ვადის გასვლა, რომლის დინება 2 შემთხვევაში იწყება. აქედან გამომდინარე, კანონმა არა პირდაპირ, მაგრამ ირიბად მიანიშნა, რომ კოლექტიური დავების მედიაცია ეს არის სავალდებულო მედიაციის ერთ-ერთი სახე, შესაბამისად, მედიაციის უმნიშვნელოვანესი პრინციპი, ნებაყოფლობითობა, დაკარგულია. მედიაციის სავალდებულოობას ხაზს უსვამს შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის მე-6 პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, მხარეები ვალდებული არიან, მონაწილეობა მიიღონ შემათანხმებელ პროცედურებში და დაესწრონ ამ მიზნით მედიატორის მიერ გამართულ შეხვედრებს.¹⁴¹ საგულისხმოა, რომ სანქცია წინამდებარე პუნქტის შეუსრულებლობისთვის არ არსებობს. აქვე პარადოქსულია ის ჩანაწერი, რომელიც გვხვდება მთავრობის დადგენილებების მე-4 მუხლის მე-13 პუნქტში, რომლის მიხედვითაც, შემათანხმებელი პროცედურებით კოლექტიური დავის გადაწყვეტის შემთხვევაში სათანადო ცვლილებები აისახება ინდივიდუალურ ან/და კოლექტიურ შრომით ხელშეკრულებებში კოლექტიური დავის მხარეების მიერ შეთანხმებული ფორმითა და ვადების დაცვით.¹⁴² პარადოქსულია, ერთის

¹³⁹ Zumeta, Z. „Styles of Mediation: Facilitative, Evaluative, and Transformative Mediation“, 1 p. <https://www.mediate.com/articles/zumeta.cfm> უკანასკნელად გადაწმოდა 26.07.2019

¹⁴⁰ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

¹⁴¹ იქვე.

¹⁴² საქართველოს მთავრობის დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“, მიღებული საქართველოს მთავრობის მიერ 25.11.2013, გამოქვეყნდა 27.11.2013.

მხრივ კანონმდებლობა აწესებდეს სავალდებულო მედიაციის მოდელს, ხოლო მეორე მხრივ, მიღებულ გადაწყვეტილებაზე ვრცელდებოდეს კომერციულ მედიაციის პროცესისათვის დამახასიათებელი სამედიაციო შეთანხმების სამართლებრივი შედეგები.

მედიაციის წარმატებით დასრულება აუცილებლად უნდა გაფორმდეს შეთანხმების სახით. ეს შეთანხმება ჩვეულებრივი ხელშეკრულებაა, რომელიც მხარეებმა ნებაყოფლობით უნდა შეასრულონ. მისი შეუსრულებლობის შემთხვევაში კი მედიაციის გზით მიღწეული შეთანხმება შესაძლოა სასამართლო ან საარბიტრაჟო განხილვის საგანი გახდეს.¹⁴³ ასეთი მიდგომა კომერციულ მედიაციისათვის ახალი არ არის და გამომდინარეობს მედიაციაში მიღებული გადაწყვეტილების ფსიქოლოგიური კუთვნილებიდან გამომდინარე, თუმცა როდესაც საუბარია სავალდებულო მედიაციით განსახილველ კოლექტიურ შრომით დავებზე, რომელიც განსხვავდება ჩვეულებრივი სახელშეკრულებო, საოჯახო, სამემკვიდრეო თუ კორპორატიული დავისგან, გათვალისწინებული უნდა იქნეს მათ შორის დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის არსებული სუბორდინაცია, ასევე ისეთი უმნიშვნელოვანესი ფაქტორი როგორცაა დასაქმებულთა ორგანიზება.

მედიაციის სავალდებულოობას ხაზს უსვამს 48¹ მუხლის მე-3 პუნქტიც, რომლის მიხედვითაც, დავის ნებისმიერ სტადიაზე მინისტრს უფლება აქვს, მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობის შემთხვევაში, მხარის წერილობით მიმართვის გარეშეც, საკუთარი ინიციატივით დანიშნოს დავის მედიატორი, რაც წერილობით უნდა ეცნობოს მხარეებს.¹⁴⁴ კანონმდებლობა არ შეიცავს ჩანაწერს, რა კრიტერიუმით ფასდება მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობა.¹⁴⁵ 2014-2018 წლებში ადგილი ჰქონდა შემათანხმებელი პროცედურების წარმოების მიზნით მედიაციის 38 შემთხვევას. აღნიშნული შემთხვევებიდან, მხოლოდ ერთ დავაზე მედიატორი დაინიშნა მინისტრის ინიციატივით.¹⁴⁶

აქედან გამომდინარე, სამეცნიერო კამათისთვის საინტერესო იქნება დაისვას შეკითხვა, მოქმედი კანონმდებლობით, კოლექტიური დავების სავალდებულო მედიაცია, ეს არის გზა კოლექტიური შრომითი დავების მშვიდობიანი მოგვარებისა და ინდუსტრიული მშვიდობისკენ თუ ბილიკი, რომელსაც მივყავართ გაფიცვის უფლების წარმოშობამდე, რის შედეგადაც ირღვევა

¹⁴³ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 348-349.

¹⁴⁴ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

¹⁴⁵ ლიპარტელიანი, მ. „შრომითი დავა და მისი გადაჭრის მექანიზმები“, შრომის კოდექსის კომენტარები, გამომცემლობა სამშობლო, თბილისი, 2018, გვ. 231.

¹⁴⁶ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობის და სოციალური დაცვის სამინისტრო, წერილი საჯარო ინფორმაციის გამოთხოვის დაკმაყოფილების შესახებ, N01/7835-ს, 22.10.2018, დანართი: 24 გვ.

კორპორატიული სიმშვიდე და თითქმის უმრავლეს შემთხვევებში დგება ზიანი. ამ შეკითხვაზე მსჯელობის განსავითარებლად და პასუხის გასაცემად უპრიანი იქნება თუ მოხდება შრომის კოდექსით დადგენილი სავალდებულო მედიაციის შედარება ეროვნულ კანონმდებლობაში უკვე არსებულ სხვა მოდელთან, რომელსაც სასამართლო მედიაცია ეწოდება.

3.2.2 სასამართლო მედიაცია, როგორც სავალდებულო მედიაციის სახე¹⁴⁷

3.2.2.1 სასამართლო მედიაცია

(მოკლე აღწერა)

“სასამართლო მედიაცია“ პირობითად უნდა ვუწოდოთ დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ფორმას, რომლის გამოყენებაც სასამართლოს ნებართვითა და მისი აქტიური მონაწილეობით ხდება. სხვადასხვა სახელმწიფოში მედიაციის პროცედურის წარმართვაში მართლმსაჯულების ორგანოების ჩარევის ხარისხი და ინტენსივობა განსხვავებულია.¹⁴⁸

სასამართლო მედიაციის განხილვის საგანი შეიძლება იყოს დავები, რომლებიც მხარეების სამართალ ურთიერთობიდან გამომდინარე წარმოიშვა. უთანხმოების ბუნება უნდა იყოს სამართლებრივი, რათა მათი გადაწყვეტა სასამართლოს გზით იყოს შესაძლებელი. ამგვარად, მედიაცია შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს ნებისმიერ ტიპის სამოქალაქო დავის მოსაგვარებლად, მათ შორის საოჯახო დავების დროს. მედიაცია არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ყველა სიტუაციაში, მედიაცია შეიძლება აცილებული იქნეს მაგალითად, თუ მხარეები თანასწორი არ არიან, რამაც შეიძლება მხარეს საკუთარი ინტერესის სწორი ფორმით გამოხატვის საშუალება არ მისცეს.¹⁴⁹ ფინეთის კანონმდებლების ამგვარი მიდგომა რა საკვირველია ბადებს კითხვას რა იგულისხმება უთანასწორობაში, ეს არის ეკონომიკური უთანასწორობა, პროცესუალური თუ ნებისმიერ სახის უთანასწორობა, რომელსაც მოსამართლე პროცესში აღმოაჩენს.

მოსამართლე წევრებს გადასცეს თუ არა დავა მედიაციას. თუ საქმე მიჩნეულია, როგორც მიმდინარე ჩვეულებრივი დავა, მედიაცია შეიძლება ხელშემშლელი იყოს თავისი ხანგრძლივობის გამო.¹⁵⁰ აღნიშნულ მოსაზრებას აქვს არსებობის უფლება, თუმცა ყველა შემთხვევაში რაოდენ აშკარა არ უნდა იყოს სასამართლო გადაწყვეტილება არ უნდა დაგვავიწყდეს, რომ არსებობს როგორც სააპელაციო, ისე საკასაციო სასამართლოები, რომელთაც დამარცხებულმა მხარეს შეუძლია

¹⁴⁷ ჟორჟოლიანი, ლ. „სამოქალაქო სამართლებრივი დავების სასამართლო მედიაციის მეშვეობით მოგვარების უპირატესობები სასამართლოს გზით დავის გადაწყვეტასთან“, თსუ სამართლის ჟურნალი N1, უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2017, 193- 217.

¹⁴⁸ ცერცვაძე, გ. თბილისი, „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 163.

¹⁴⁹ Ervasti, K. „Conflicts before the Courts and Court - annexed Mediation in Finland“, Scandinavian Studies in Law, 2012, 196 p.

¹⁵⁰ იქვე, 196.

მხოლოდ იმიტომ მიმართოს, რომ დრო გაწელოს ან მაქსიმალურად გადაუვადოს მოწინააღმდეგეს სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულება, ხოლო რიგ შემთხვევებში დროის ფაქტორით მანიპულირება სამეწარმეო საქმიანობისთვის განსაკუთრებით საზიანო შეიძლება გამოდგეს და არა მარტო.

Court – based ADR ხშირად მოიხსენება ტერმინით Court – ordered.¹⁵¹ აქედან კარგად ჩანს სასამართლოზე დაფუძნებული მედიაციის განმასხვავებელი არსებითი ნიშანი. სასამართლოზე დაფუძნებული მედიაცია მართლმსაჯულების პროცესის განხორციელების შემადგენელ ნაწილად იქცა და ამით გარკვეულწილად საჯარო – სამართლებრივი შეფერილობაც შეიძინა, თუმცა მედიაციის დრო სასამართლოს არ აქვს უფლება მხარეები იძულებით დაითანხმოს რაიმე პირობაზე. აქედან გამომდინარე, მედიაცია მედიაციად რჩება, მხოლოდ ამ დროს საჯარო ხელისუფლება სასამართლოს სახით მხარს უჭერს მედიაციის პროცესს.¹⁵²

მოსამართლეები შესაძლოა სხვადასხვა კონტექსტში აღმოვაჩინოთ, როგორც მოქმედი მედიატორები. ისინი ყველაზე მეტად ცნობილი არიან კონტინენტური სამართლის იურისდიქციებში, სადაც მოსამართლეს ტრადიციულად დავის გადაწყვეტის როლი აქვს კონტინენტური სამართლისათვის დამახასიათებელი ინკვიზიციური სისტემიდან გამომდინარე. ეს შეიძლება დასაწყისისთვის ჩანდეს როგორც ბუნებრივი პროგრესია, რომ მათ სასამართლოებში თანამედროვე მედიაციის მოდელის განსავითარებლად, მოსამართლეები მედიატორის როლსაც ითვისებენ. კონტინენტური სამართლის ქვეყნებში სასამართლოს მიერ მხარდაჭერილ მედიაციას შეიძლება ვუწოდოთ „მართლმსაჯულების მოდელი“, რომელშიც სასამართლო მოდავე მხარეებს სთავაზობს მოსამართლეს, რომელიც მედიაციას უძღვება სრულიად უფასოდ. საერთო სამართლის სასამართლოს მიერ მხარდაჭერილი მედიაციის სამყაროში მედიაცია კონტრასტულად ჩამოყალიბდა როგორც „საბაზრო მოდელი“, რომელშიც სასამართლო მხარეებს მიუთითებს მედიაციისკენ (მათი თანხმობით ან მის გარეშე), მხარეებისვე ხარჯებით და მიმართავს მათ გარე მედიატორისკენ, შესაძლებელია მედიატორი იყოს სასამართლოს მიერ აკრედიტირებული პროფესიონალი ან უბრალოდ სხვა მედიატორი, რომელიც ბაზარზე ოპერირებს. ბოლო დროს, საერთო სამართლის ქვეყნებში მოქმედმა მოსამართლეებმაც მოიგეს მედიატორის როლი, რადგან კონკრეტულმა ინიციატივებმა მედიაციის სფეროში ფესვები მოიკიდეს მათ სასამართლო დარბაზებშიც.¹⁵³

მედიაციის პროცედურის ორგანიზების სავალდებულოდ აღიარება (მას მედიაციის პარადოქსს უწოდებენ, ვინაიდან დავის გადაწყვეტის

¹⁵¹ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 165.

¹⁵² იქვე, 165.

¹⁵³ Clark, Bryan, „Lawyers and Mediation“, Springer, University of Strathclyde, Law School, Glasgow, United Kingdom, 2012, p. 128.

ალტერნატიული საშუალებების გამოყენების უმთავრესი პრინციპი (ნებაყოფლობითობა) სხვადასხვა სახელმწიფოში სხვადასხვა შედეგს აჩვენებს.¹⁵⁴

იმ დროს, როდესაც მედიაცია რეკლამირებულია, როგორც მოქნილი, არასამართლებრივი პროცესი, რომელიც შეზღუდული არ არის მკაცრი პროცედურებით და წესებით, გარდაუვალია, რომ შეიძლება მოწმენი გავხდეთ სამედიაციო პროცესის მზარდი პრეცედენტების, რადგან მედიაცია უფრო და უფრო ინსტიტუციური ხდება. ფედერალური და შტატების სასამართლოებში მედიაციის ფართოდ დამკვიდრებასთან და სამართლის პრაქტიკოსების მიერ მედიაციის ხშირ გამოყენებასთან ერთად, მედიაციის პროცესი მოკვლევის საგანი გახდა პირველი ინსტანციის და სააპელაციო სასამართლოებში. ამ პრეცედენტების ზრდა გამოწვეული იმ ფაქტით, რომ სადავო საქმეები დიდი რაოდენობით ეგზავნება მედიაციას ისეთ შტატებში სადაც სავალდებულო მედიაციის პროგრამები კარგადაა დამკვიდრებული.¹⁵⁵

ინსტიტუციურ, სასამართლოს მიერ მხარდაჭერილი მედიაციის გამოჩენამდე, სასამართლოები კომუნიკაციის კონფიდენციალურობის საკითხზე იყვნენ ორიენტირებულები. იმ დროს როდესაც კონფიდენციალურობის საკითხები კვლავაც წარმოდგენილნი არიან სასამართლოს „ჩრდილ“ ქვეშ ჩატარებული მედიაციებში, მედიაციის პროცესთან დაკავშირებული სხვა საკითხები დიდი სიხშირით აღმოცენდნენ. ორი ყველაზე ხშირად განსჯადი თემა გახლდათ: მოთხოვნები „მედიაციის პროცესში კეთილსინდისიერად მონაწილეობის შესახებ“ და სამედიაციო შეთანხმების აღსრულება. სამართლის კომენტატორები წუხდნენ იმ ფაქტის შესახებ, რომ მედიაციის არსობრივი პრინციპები, როგორებიცაა კონსესუსი, მოქნილობა და არაფორმალური პროცესი ინტეგრირდებოდა სამართლის სისტემაში. პროფესორი ნენსი უელში ამტკიცებდა, რომ სასამართლოს მიერ მხარდაჭერილი მედიაციის ტენდენციები ფიტავს მედიაციის ტრადიციულ მოდელს, რომელიც უპირობოდ ითვალისწინებს მხარის თვითგამორკვევის უფლებას. საზოგადოდ, სასამართლოს მიერ დაფინანსებული სავალდებულო მედიაციის პროგრამები მხარდაჭერილი და დაარსებულია მართლმსაჯულების ხარჯების ეკონომიის მიზნით, მედიაციის ძირითადი ფასეულობებისადმი ნაკლები ყურადღების დათმობის ხარჯზე.¹⁵⁶

¹⁵⁴ გერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 165.

¹⁵⁵ Alfini, J. J. McCabe, G. C. „Mediating in the Shadow of the Courts: A survey of Emerging Case Law“, Arkansas Law Review and Bar Association Journal, USA, 2001-2002, 171-172 p.

¹⁵⁶ იქვე, 172-173.

ბანალური შედარებაა, თუმცა შეიცავს სიმართლეს იმის შესახებ, რომ სასამართლო აწარმოებს win-lose შედეგს, ხოლო მედიაცია win-win რეზულტატს.¹⁵⁷

მედიაცია მომხმარებლებს სთავაზობს სხვა ალტერნატივას - არჩევანის თავისუფლებას. მას არ შეუძლია სასამართლო მოხსნას დავის სცენიდან ან შეამციროს იურისტების რაოდენობა. ზოგიერთ საქმე მედიაციას არ ექვემდებარება. ის არ განიხილება, როგორც ყველაფრის მკურნალი, მაგრამ საყურადღებოა აზრი, რომ ის ზოგავს ადამიანების დროს, ფულს და მღელვარე ემოციის ნაწილს, რომელიც ხშირად თან ახლავს სასამართლო პროცესს. მედიაციის გავრცელებას შეუძლია საზოგადოებაში ცხოვრების ხარისხის გაუმჯობესება, არა მხოლოდ იმ დანაზოგების გამო რასაც იგი ითვალისწინებს, არამედ ის ხელს უწყობს ადამიანებს შორის ინტერაქციას და მათ საშუალებას აძლევს აკონტროლონ საკუთარი ცხოვრება.¹⁵⁸

3.2.2.2 სასამართლო მედიაცია ეროვნულ კანონმდებლობაში

საქართველოსა და ევროკავშირს შორის დადებული ასოცირების შეთანხმების 2014 წლის სამოქმედო გეგმის მართლმსაჯულების რეფორმის ნაწილში პირდაპირაა მითითებული დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის საშუალებების მათ შორის მედიაციის განვითარების შესახებ.¹⁵⁹ შესაბამისად მედიაცია და მისი ფორმების მხარდაჭერა არა მარტო საჭიროება, არამედ საერთაშორისოდ აღებული ვალდებულებაა, რომელიც სახელმწიფომ განსაზღვრულ ვადაში უნდა შეასრულოს.

2014 წლიდან თბილისის საქალაქო სასამართლოში მოქმედებს მედიაციის პროგრამა,¹⁶⁰ რომელშიც მონაწილეობს 41 მედიატორი.¹⁶¹

2011 წლის 20 დეკემბრის საკანონმდებლო ცვლილებების მიხედვით, საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში გაჩნდა ახალი 21-ე პრიმა თავი, რომელიც შეიცავს სასამართლო მედიაციის მომწესრიგებელ ნორმებს.¹⁶²

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მეთოდების ოცდაათი წლის განმავლობაში მრავალ ერისთვის დისკუსიის საგანი იყო, სულ მცირე სამოქალაქო და კომერციული დავების სფეროში. ევროკავშირში მედიაციაზე ფოკუსირების ზრდა

¹⁵⁷ Clarke, G. R. Davies, I. T, „ADR- Argument for and against Use of mediation process particularly in family and neighborhood disputes“, QLD. University of technology Law Journal, <https://lr.law.qut.edu.au/article/viewFile/343/335>, p. 81. უკანასკნელად გადამოწმდა 26.07.2019

¹⁵⁸ იქვე, 95.

¹⁵⁹ Association Agenda between the European Union and Georgia, judiciary, 2014. p. 5.

¹⁶⁰ <http://www.tcc.gov.ge/ka/Mediators> უკანასკნელად გადამოწმდა 26.07.2019

¹⁶¹ <http://www.tcc.gov.ge/ka/Mediators> უკანასკნელად გადამოწმდა 26.07.2019

¹⁶² საქართველოს კანონი „სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 14.11.1997, გამოქვეყნების თარიღი 31.12.1997.

იყო შედეგი იმ შემთხვევების, რომელსაც იწვევდა სასამართლო ხარჯები და გადატვირთულობა, ასევე სხვა წინააღმდეგობები, რომელიც გამოწვეული იყო საერთაშორისო დავებით საერთო ბაზარზე. ამ პერიოდისთვის ალტერნატივების გამოყენება მიმდინარე სამოქალაქო და კომერციულ სასამართლო პროცესებში მთლიანად ნებაყოფლობითი იყო, ხოლო ეს ალტერნატივები წევრის სახელმწიფოების სუსტი მხარდაჭერით სარგებლობდნენ, შედეგად, მოდავე მხარეების ძალიან მცირე ნაწილი იყენებდა მედიაციას დავის მოსაგვარებლად.¹⁶³

ათწლიანი მცდელობა დასჭირდა ევროკავშირს რათა, შექმნილიყო დირექტივა მედიაციის შესახებ.¹⁶⁴ აღნიშნული მიიღეს 2008 წელს. გასაკვირი არ უნდა იყოს, რომ 2011 წელს საქართველომ გადაწყვიტა საკანონმდებლო სივრცე სასამართლო და სამედიცინო მედიაციის¹⁶⁵ რეგულირებით შეეცხო.

სსსკ-ის XXI¹ თავის მიხედვით, სარჩელის სასამართლოში წარდგენის შემდეგ სასამართლო მედიაციას დაქვემდებარებული საქმე განჩინებით შეიძლება გადაეცეს მედიატორს, ხოლო აღნიშნული განჩინება გასაჩივრებას არ ექვემდებარება. სასამართლო მედიაცია შეიძლება გავრცელდეს საოჯახო სამართლებრივ დავებზე, გარდა შვილად აყვანისა, შვილად აყვანის ბათილად ცნობისა, მშობლის უფლების შეზღუდვისა და მშობლის უფლების ჩამორთმევისა; სამემკვიდრეო სამართლებრივ დავებზე; სამეზობლო სამართლებრივ დავებზე; შრომით დავაზე, გარდა კოლექტიური შრომითი დავისა; ნებისმიერ დავაზე - მხარეთა თანხმობის შემთხვევაში ა.შ. აქვე კანონი აწესებს სასამართლო მედიაციის ფართო გამოყენებისთვის დათქმას, რომ მხარეთა თანხმობის არსებობისას დავა მედიატორს შეიძლება გადაეცეს საქმის განხილვის ნებისმიერ სტადიაზე. ქართული კანონმდებლობით დადგენილია ასევე მედიატორის აცილების საფუძვლებიც, რომლისთვისაც გამოყენებულია სსსკ-ს 31-ე მუხლის პირველი ნაწილი. სასამართლო მედიაციის ვადა შეადგენს 45 დღეს, მაგრამ არანაკლებ 2 შეხვედრისა, აღნიშნული ვადა შეიძლება გაგრძელდეს იმავე ვადით. კანონმდებელი ითვალისწინებს მედიაციის პროცესში მონაწილეობისათვის მხარეთა გამოუცხადებლობის შედეგებს, რომელიც აწესებს ფულად ჯარიმას, რაც გამოიხატება სასამართლო ხარჯების სრულადა დაფარვასა და ჯარიმაში 150 ლარის ოდენობით. პროცესის შეთანხმებით დასრულებისას მხარეთა შორის მტკიცდება განჩინება მხარეთა მორიგების შესახებ, რომელიც საბოლოოა და არ

¹⁶³ De Palo, G. D'Urso, L. Trevor, M. Branon, B. Canessa, R. Cawyer, B. Florence, R. European Parliament, Brussels, "Rebooting" The mediation Directive: Assessing The limited Impact of Its Implementation and Proposing Measures to Increase the Number of Mediation in The EU", 2014, 12 p.

¹⁶⁴ იქვე, 12.

¹⁶⁵ საჯარო სამართლის იურიდიული პირი, სამედიცინო მედიაციის სამსახური, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს დაქვემდებარებაში იყო. ამჟამად აღნიშნული სსიპ-ის ლიკვიდაციის პროცესი დასრულებულია და საქართველოს მთავრობის 2015 წლის 6 ივლისის N316 დადგენილების მიხედვით, მის უფლებამონაცვლედ რიგ საკითხებში საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო განისაზღვრა.

საჩივრდება, მხარეთა მოურიგებლობა არ ართმევს მხარეს კონსტიტუციურ უფლებას სარჩელით მიმართოს სასამართლოს საერთო წესით. სასამართლო მედიაციის პროცესი კონფიდენციალურია როგორც მხარეებისთვის, ისე მედიატორისთვის თუ შეთანხმებით სხვა რამ არაა დადგენილი.¹⁶⁶

როგორც აღინიშნა, სსსკ-ს 187¹ მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, სარჩელის სასამართლოში წარდგენის შემდეგ სასამართლო მედიაციას დაქვემდებარებული საქმე შეიძლება გადაეცეს მედიატორს დავის მხარეთა შეთანხმებით დასრულების მიზნით, ამავე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, მედიატორისთვის საქმის გადაცემის შესახებ განჩინება არ საჩივრდება.¹⁶⁷ ნორმის შინაარსიდან ირკვევა, რომ სსსკ გვთავაზობს ე. წ. სავალდებულო სასამართლო მედიაციის მოდელს. პირველივე მუხლიდან იკვეთება, რომ მედიატორისთვის საქმის გადაცემა ხდება მოსამართლის დისკრეციული უფლებამოსილების საფუძველზე. ასეთი ტიპის მიდგომა ხელს უწყობს მოსამართლეებს რაც შეიძლება მეტი დავა გადასცენ მედიაციას, რათა პირველ რიგში განავითარონ ინსტიტუტი, ხოლო მეორე მხრივ განტვირთონ დავები სასამართლო გადაწყვეტილებებისგან.

3.2.2.2.1 ქართული სასამართლო მედიაციისა და კოლექტიური შრომითი დავებზე მედიაციის შედარება

იმის მიუხედავად, რომ სასამართლო მედიაციას ქართულ მოდელს უამრავი საკანონმდებლო ხარვეზი აქვს¹⁶⁸, კოლექტიური შრომითი დავებზე მედიაციისგან განსხვავებით ატარებს სავალდებულო მედიაციისთვის დამახასიათებელ შემდეგ ძირითად ნიშნებს. 1) მედიატორისთვის საქმის გადაცემის შესახებ განჩინება არ საჩივრდება; 2) მხარეს არასაკატიო მიზეზით მედიატორის მიერ დანიშნულ შეხვედრაზე გამოუცხადებლობის შემთხვევაში ეკისრება სასამართლო ხარჯების სრულად დაფარვა და ჯარიმა 150 ლარის ოდენობით; 3) სასამართლო მედიაციის კანონით დადგენილ ვადაში მხარეთა შეთანხმებით დასრულების შემთხვევაში მოსამართლე გამოიტანს განჩინებას მხარეთა მორიგების შესახებ. ეს განჩინება საბოლოოა და არ გასაჩივრდება;

ზემოაღნიშნული 3 ნიშნიდან, კოლექტიური შრომითი დავების მედიაცია ხასიათდება მხოლოდ სავალდებულოობის განმაპირობებელი საკანონმდებლო

¹⁶⁶ საქართველოს კანონი „სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 14.11.1997, გამოქვეყნებულია საქართველოს პარლამენტის უწყებანი, გამოქვეყნების თარიღი 31.12.1997. მუხლი 187³. მუხლი 187⁴. მუხლი 187⁵, მუხლი 187⁶, მუხლი 187⁷, მუხლი 187⁸.

¹⁶⁷ იქვე, მუხლი 187¹.

¹⁶⁸ წინამდებარე საკითხთან დაკავშირებით, ავტორს დაცული აქვს სამაგისტრო ნაშრომი „საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში სასამართლო მედიაციის მომწესრიგებელ ცალკეულ ნორმათა განხილვა (შედარებითი ანალიზი)“, თსუ, იურიდიული ფაკულტეტი, კერძო სამართლის მიმართულების სამაგისტრო პროგრამა, 2016.

ჩანაწერით, კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულების მედიატორზე გავრცელებითა და შრომის კოდექსის 51-ე მუხლის მე-3 პუნქტის მოთხოვნით, რომლის მიხედვით, თუ ერთ-ერთმა მხარემ თავი აარიდა შემათანხმებელ პროცედურებში მონაწილეობას და მოაწყო გაფიცვა ან ლოკაუტი, ასეთი გაფიცვა ან ლოკაუტი ჩაითვლება უკანონოდ. ეს უკანასკნელი ისევე, როგორც პირველი საკმაოდ სუსტ საკანონმდებლო გარანტიებს ქმნიან. მაგალითად, იმავე 51-ე მუხლის მე-6 პუნქტის მიხედვით, სასამართლო იღებს გადაწყვეტილებას გაფიცვის ან ლოკაუტის უკანონოდ ცნობის შესახებ, რომელიც დაუყოვნებლივ ეცნობება მხარეებს. სასამართლოს გადაწყვეტილება გაფიცვის ან ლოკაუტის უკანონოდ ცნობის შესახებ სრულდება დაუყოვნებლივ.¹⁶⁹ ამკარაა, რომ იმ შემთხვევაში თუ არ იქნება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გაფიცვის ან ლოკაუტის შეჩერების შესახებ მოთხოვნილი და დაკმაყოფილებული, შედეგად მიიღება რამდენიმე წლიანი სასამართლო პროცესი, ხოლო პროცესის დასასრულს, დიდი ალბათობით, გაფიცვის ან ლოკაუტის უკანონოდ გამოცხადების ინტერესი ფიზიკურად ვერ ან აღარ იარსებებს. აქვე, პრაქტიკული თვალსაზრისით, რთული იქნება მხარისთვის ამტკიცოს რას ნიშნავს ან რაში გამოიხატება პროცედურებში მონაწილეობისათვის თავის არიდება.

შესაბამისად, იმ პირობებში როდესაც ნებაყოფლობითობის პრინციპი უარყოფილია მომეტებული საჯარო ინტერესიდან გამომდინარე და კანონმდებელი აწესებს სავალდებულო მედიაციას, მიზანშეწონილია მინიმუმ დაკმაყოფილდეს ზემოთ ჩამოთვლილი ოთხი სავალდებულო ნიშანი.

3.2.3. გაფიცვის უფლება როგორც მედიაციის სავალდებულოობის შედეგი

საინტერესოა, რომ იშვიათი გამონაკლისების გარდა, გაფიცვის უფლება მე-19 საუკუნის ბოლომდე მიჩნეული იყო სისხლისსამართლებრივი ხასიათის დანაშაულებრივ ქმედებად და უკანონოდ მიიჩნეოდა ბევრ ქვეყანაში მე-20 საუკუნის 50-იან წლებამდე. გაფიცვის უფლება ფუნდამენტურ უფლებად იქნა აღიარებული 1966 წელს გაეროს მიერ „ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ“ პაქტის მიღებით, რომლის მე-8 მუხლის 1-ლი ნაწილი ადგენს, რომ „ამ პაქტის მონაწილე სახელმწიფოები კისრულობენ ვალდებულებას, უზრუნველყონ: გაფიცვის უფლება იმ პირობით, რომ ეს უფლება ხორციელდებოდეს თითოეული ქვეყნის კანონების შესაბამისად; ხოლო ამავე მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, „ეს მუხლი არ ეწინააღმდეგება იმას, რომ კანონიერი შეზღუდვები შემოიღონ ამ უფლებების გამოყენებაზე იმ პირობით, რომლებიც შედიან სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალების, პოლიციისა თუ ადმინისტრაციის შემადგენლობაში“. 1996 წელს კი მიღებულ იქნა „ევროპის სოციალური ქარტია“, რომლის მე-6 მუხლის მე-4 ნაწილით- „კოლექტიური მოლაპარაკებების წარმოების უფლების ეფექტური განხორციელების მიზნით,

¹⁶⁹ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

მხარეები ვალდებულებად იღებენ, უზრუნველყონ მუშაკთა და დამსაქმებელთან მიერ კოლექტიური ზომების მიღების უფლება ინტერესთა კონფლიქტის შემთხვევაში, მათ შორის დასაქმებულთა მიერ გაფიცვის უფლების გამოყენება.¹⁷⁰

როგორც აღინიშნა, კონსტიტუციის 26-ე მუხლის მესამე პუნქტის მიხედვით, გაფიცვის უფლება აღიარებულია. ამ უფლების განხორციელების პირობები და წესი განისაზღვრება ორგანული კანონით.¹⁷¹ შრომის კოდექსის 49-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, გაფიცვა არის დავის შემთხვევაში დასაქმებულის დროებითი ნებაყოფლობითი უარი შრომით ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვალდებულებების მთლიანად ან ნაწილობრივ შესრულებაზე. ამავე მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, კოლექტიური დავის დროს გაფიცვისა და ლოკაუტის უფლება წარმოიშობა ამ კანონის 48¹ მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად მინისტრისათვის წერილობითი შეტყობინების გაგზავნიდან ან 48¹ მუხლის მე-4 პუნქტის შესაბამისად მინისტრის მიერ საკუთარი ინიციატივით დავის მედიატორის დანიშვნიდან 21 კალენდარული დღის გასვლისთანავე.¹⁷² კანონი კონსტიტუციით აღიარებული უფლების, გაფიცვის, პირობად კოლექტიური დავის და მისი ფორმალური წინაპირობების არსებობისას მინისტრისათვის მედიაციის მოთხოვნის მიმართვიდან ან მინისტრის ინიციატივით მედიატორის დანიშვნიდან 21 კალენდარული დღის გასვლას აყენებს. წინამდებარე რეგულაციებს დამატებული 48¹ მუხლის მე-6 პუნქტი, რომლის თანახმადაც მხარეები ვალდებულნი არიან მონაწილეობა მიიღონ შემათანხმებელ პროცედურებში და დაესწრონ ამ მიზნით დავის მედიატორის მიერ გამართულ შეხვედრებს, ქმნიან მოდელს, რომლის მიხედვითაც, კოლექტიურ შრომით დავაში წისაგაფიცვო პერიოდი წარმოადგენს სავალდებულო მედიაციას, ხოლო ეს უკანასკნელი კი - გაფიცვის უფლების წარმოშობის მთავარ საფუძველს.

ჩეხეთის რესპუბლიკის შემთხვევაში გაფიცვა რეგულირდება „ფუნდამენტური უფლებებისა და უფლებების და კოლექტიური მოლაპარაკებების შესახებ“ ქარტიის 27 მუხლის მეოთხე პუნქტით. გაფიცვა არის დასაქმებულების მხრიდან სამუშაოების ნაწილობრივ ან მთლიანი შეჩერება. სოლიდარული გაფიცვა განსაზღვრულია როგორც, მხარდაჭერით მოქმედება იმ დასაქმებულების მოთხოვნებზე, რომლებიც კოლექტიურ დავაში არიან სხვა კოლექტიური შეთანხმების გაფორმებასთან დაკავშირებით. კოლექტიური დავა დაკავშირებული უნდა იყოს კოლექტიური ხელშეკრულების დადებასთან.

¹⁷⁰ ლიპარტელიანი რ., „გაფიცვის უფლება: საქართველოს კანონმდებლობა და მისი მიმართება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან“, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილები სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი, 2014, 235.

¹⁷¹ „საქართველოს კონსტიტუცია“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 24.08.1995, გამოქვეყნების თარიღი 24.08.1995.

¹⁷² საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

გაფიცვა არის კოლექტიური შეთანხმების დადებასთან დაკავშირებული დავის საბოლოო საშუალება. ეს შესაძლებელია მხოლოდ მედიაციის ან საარბიტრაჟო პროცედურების ჩატარების შემდეგ. გაფიცვა შეუძლია მხოლოდ პროფკავშირს. გაფიცვა უკანონოა: 1) თუ მხარეს არ აქვს ფორმალური მოთხოვნა კოლექტიური შეთანხმების დადებაზე და მონაწილეობა არ მიიღო მედიაციის პროცესში (სოლიდარული გაფიცვის დროს არ არის სავალდებულო); 2) მშვიდობის დაცვის ვალდებულება არ შესრულდა; 3) დაიწყო საარბიტრაჟო განხილვა; 4) მას არ აქვს მხარდაჭერა იმ დასაქმებულების ერთი მესამედისა, რომლებზეც ვრცელდება კოლექტიური შეთანხმება. 4) წინასწარ შეტყობინების ვალდებულებები არ არის დაცული.¹⁷³

ფინეთის შემთხვევაში ინდუსტრიული ქმედების განხორციელება შესაძლებელია, მხოლოდ კოლექტიური შეთანხმებებისა და „შრომით დავებში მედიაციის შესახებ“ კანონის შეზღუდვების გათვალისწინებით. „კოლექტიური შეთანხმებების შესახებ“ კანონის მერვე მუხლის მიხედვით, მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულება დაკავშირებულია კოლექტიური შეთანხმების დადებასთან და ძალაში რჩება ხელშეკრულების მოქმედების ვადით. ამ პერიოდის განმავლობაში, ყველა ვისთვისაც შეთანხმება მბოჭავია, ინდივიდუალური დასაქმებულების გარდა, ვალდებულნი არიან თავი შეიკავონ ისეთი ინდუსტრიული ქმედებებისგან როგორებიცაა: გაფიცვა, ლოკაუტი, ზეგანაკვეთური საათების აკრძალვა, მასობრივი დათხოვნა და ა.შ. სასამართლოს შეუძლია დამსაქმებელი ან ასოციაცია მერვე მუხლის საფუძველზე დააჯარიმოს მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულების დარღვევის გამო. „შრომით დავებზე მედიაციის შესახებ“ კანონის პროცედურული წესები ვრცელდება მხარეებზე მაშინ როდესაც მშვიდობა შენარჩუნების ვალდებულება ძალაში აღარაა. მე-7 მუხლის მიხედვით, ნებისმიერ, ვისაც განზრახული აქვს გაფიცვა ან ლოკაუტი ვალდებულია მოწინააღმდეგე მხარეს და სახელმწიფო კონსილიაციის ოფიცრებს გაუგზავნოს შეტყობინება 14 დღით ადრე. შრომის სამინისტროს შეუძლია დამატებით 14 დღით შეაჩეროს გაფიცვა თუ საჭიროდ ჩათვალა, რომ საზოგადო ინტერესი საფრთხის ქვეშაა და მედიაციას სჭირდება დამატებით 14 დღე. ზემოაღნიშნული წინასწარი შეტყობინების მიღების შემდეგ, პროცესში ერთვება პროფესიონალი კონსილიატორი, რომელიც მხარეებს შეთანხმების დრაფტს წარუდგენს, თუ მხარეები ვერ შეთანხმდებიან არ არსებობს სხვა ზომა ან საშუალება, რომლის გამოყენებითაც შეჩერდება გაფიცვა.¹⁷⁴

ფინეთის მსგავსად, ნორვეგიაშიც მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულება კოლექტიური ხელშეკრულების მოქმედების ვადაში უნდა იქნეს დაცული.

¹⁷³ Warneck, W. „Strike rules in the EU27 and beyond A Comparative overview“, ETUI-REHS, Brussels, 2007, 22 p.

¹⁷⁴ <www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158896/lang--en/index.htm> უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

პროფკავშირი ვალდებულია 14 დღით ადრე გააფრთხილოს მეორე გაფიცვის დაწყებამდე, აღნიშნულის სახელმწიფო მედიატორთან მოხსენების ვალდებულება არ არსებობს. სახელმწიფო მედიატორს უფლება აქვს გამოსცეს ბრძანება გაფიცვის დროებით გადადებასა და მედიაციის დაწყებასთან დაკავშირებით, აღნიშნული გრძელდება მინიმუმ 16 დღე. კონსილიაციამ უნდა ამოწუროს საკუთარი თავი. თუ გაფიცვა აზიანებს არსებით სერვისებს ან ზიანის აყენებს სასიცოცხლო ინტერესებს (მათ შორის ეკონომიკას) პარლამენტი (ან კაბინეტი, თუ პარლამენტი არაა შეკრებილი) ჩვეულებრივ კრძალავს ასეთ გაფიცვას.¹⁷⁵

საინტერესო საკანონმდებლო მოწესრიგება აქვს რუმინეთს, რომელიც მსგავსად ევროპის სხვა სახელმწიფოებისა, კოლექტიური შეთანხმებაში ითვალისწინებს მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულებას, ხოლო გაფიცვის უფლების განსახორციელებლად მხარეები ვალდებული არიან ამოწურონ დავის მოგვარების ყველა საშუალება, მათ შორის მედიაცია, რომელიც სრულად ნებაყოფლობითია. გაფიცვის შესახებ გადაწყვეტილება მიიღება პროფკავშირის წევრთა ნახევარზე მეტის გადაწყვეტილებით, თუ საწარმოში არ მოქმედებს გაერთიანება, მაშინ გადაწყვეტილებას იღებს დასაქმებულთა მეოთხედი.¹⁷⁶

ფაქტია, რომ უამრავი ქვეყანა ზღუდავს გაფიცვის უფლებას შესაბამისი პროცედურებითა და მოთხოვნებით. მათგან უმრავლეს შემთხვევებში ფიგურირებს სავალდებულო მედიაციის ელემენტი. იმის მიუხედავად, რომ კონცეპტუალურად ქართული და ევროპული კანონმდებლობები იდენტურია, განსხვავებით ქართული კანონმდებლობისა ევროპის ქვეყნები მედიაციას აძლევენ ისეთ საკანონმდებლო გარანტიებს როგორებიცაა: გაფიცვის შეჩერება, გაფიცვის უკანონოდ კვალიფიკაციის გაცილებით მაღალი სტანდარტი, კოლექტიური ხელშეკრულების სამართლებრივი ბუნება განსხვავდება ჩვეულებრივი ხელშეკრულებისგან, მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულება, პროფკავშირის წევრთა უმრავლესობით გადაწყვეტილების მიღება და ა.შ.

ასევე ფაქტია, რომ ევროპის ქვეყნები საქართველოს მსგავსად, უმრავლეს შემთხვევაში, თვალს ხუჭავენ მედიაციის ნებაყოფლობითობის პრინციპის უარყოფაზე და მედიაციას საჯარო სამართლებრივ ბერკეტებით აღჭურვავენ, რაც მედიაციის კლასიკური გაგებით მიუღებელია. ძალიან რთულია მხოლოდ ლეგალურობის საფუძველზე, მხარეებს მონადომო შეთანხმება, ასეთი საკანონმდებლო ჩანაწერი ლეგიტიმურიც უნდა იყოს, ანუ მინიმუმ უნდა იძლეოდეს შესაძლებლობას მხარემ წერილობით დააფიქსიროს რატომ არ სურს მედიაცია და მესამე პირის დავის მოსაგვარებლად. თუმცა, რა კი სახელმწიფო

¹⁷⁵ Warneck, W. „Strike rules in the EU27 and beyond A Comparative overview“, ETUI-REHS, Brussels, 2007, 54 p.

¹⁷⁶ იქვე, 60.

ირჩევს სავალდებულო მედიაციის მოდელს, ამ დროს მნიშვნელოვანია ნებაყოფლობითობის პრინციპისაგან დაცლილი მედიაცია ბოლომდე სავალდებულო იყოს. წინამდებარე თავში მოტანილი შედარებები ცხადყოფს, რომ ქართული კოლექტიური დავებზე მედიაციას სერიოზული პრობლემები აქვს მათ შორის სავალდებულოობასთან დაკავშირებით და აღნიშნული გამოიხატება შემდეგში: 1) არ არსებობს სანქცია მედიაციაში მხარის მონაწილეობაზე უარის თქმის შესახებ; 2) მედიაციის ფარგლებში მიღებული შეთანხმება განიხილება როგორც ჩვეულებრივი სამოქალაქო სამართლებრივი ხელშეკრულება და არ ექვემდებარება აღსრულებას; 3) კონფიდენციალურობის პრინციპი ვრცელდება მხოლოდ მედიატორზე, რაც სერიოზულ პრობლემებს ქმნის პრაქტიკაში.

3.3 რეკომენდაცია N2 (შეჯამება)

ზემოაღნიშნული შედარებით სამართლებრივი და კრიტიკული ანალიზის მეთოდების საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის ერთ-ერთი ხარვეზი სწორედ სამედიაციო შეთანხმებაა, რომელიც სამართლებრივი ბუნებით სამოქალაქო გარიგებაა. მხარეები არ არიან დაზღვეულები, რომ ერთ-ერთი მხარე იქნება კეთილსინდისიერი და რეალურად აღასრულებს სამედიაციო კონტრაქტის პირობებს, რის შემდეგაც არ მოუწევთ ახალი კოლექტიური დავის დაწყება ან რამდენიმე წლიან სასამართლო პროცესში ჩართვა. შესაბამისად, მიზანშეწონილია შრომის კოდექსს დაემატოს მუხლი, რომელიც დაარეგულირებს მედიაციის შედეგად მიღწეული შეთანხმების აღსრულებას. ამ ცვლილებით, 48¹ მუხლით გათვალისწინებული დავის სამედიაციო მორიგებით დასრულებისას ერთ-ერთ ან ორივე მხარეს ერთობლივად უნდა შეეძლოს მიმართონ სასამართლოს სამედიაციო მორიგების აღსრულების მიზნით. უნდა დადგინდეს ამ განცხადების რაიონული (საქალაქო) სასამართლოს მიერ განხილვის ვადა განმცხადებლის საცხოვრებელი ადგილის მიხედვით. მორიგების აღსრულებისთვის აუცილებელი უნდა იყოს მორიგების დედნის ან სანოტარო წესით დამოწმებული ასლის წარდგენა. სასამართლომ მიზანშეწონილია ეს საკითხი განიხილოს ზეპირი მოსმენის გარეშე, ხოლო თუ ეს ხელს შეუწყობს საქმის გარემოებათა გამორკვევას, მხარეთათვის სხდომის ჩატარების დროისა და ადგილის ცნობით შესაძლებელია ზეპირი მოსმენით განხილვა. სასამართლო უარს ეტყვის სამედიაციო მორიგების აღსრულებაზე თუ მორიგების შინაარს ეწინააღმდეგება საქართველოს კანონმდებლობას, საჯარო წესრიგს ან, თუ მორიგების შინაარსიდან გამომდინარე, მისი აღსრულება შეუძლებელი იქნება. აღსრულებაზე სასამართლო გადაწყვეტილებას მიიღებს განჩინების ფორმით, რომელიც სააღსრულებო ფურცელთან ერთად გადაეცემა მხარეს. აღსრულებაზე უარის თქმის შესახებ განჩინება შეიძლება გასაჩივრდეს კერძო საჩივრით, ხოლო აღსრულების შესახებ განჩინება საბოლოოა და არ გასაჩივრდება.

აქვე მიზანშეწონილია ამ ცვლილების თანმდევად ცვლილება შევიდეს როგორც სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში, ასევე სახელმწიფო ბაჟის შესახებ საქართველოს კანონში და განისაზღვროს ბაჟი მორიგების აღსრულებასთან დაკავშირებით შეტანილ განცხადებაზე.

მნიშვნელოვანია, რომ გარდა შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის მე-6 და 51-ე მუხლის მე-3 პუნქტებისა, კანონმა დაადგინოს მკაფიო და განჭვრეტადი პასუხისმგებლობები, რომელიც დაეკისრება მხარეს პროცესში მონაწილეობა უარის თქმის დროს, ასევე რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ 51-ე მუხლის მე-3 პუნქტში არსებული ჩანაწერი „თავი აარიდა“ საჭიროებს მეტ კონკრეტიკას, რაც შესაძლებელია დარეგულირდეს მთავრობის შესაბამისი დადგენილებით.

მედიაციის სავალდებულობასთან დაკავშირებით კი შეიძლება ითქვას, რომ იმის გათვალისწინებით, რომ კოლექტიური დავა ხშირ შემთხვევაში ძალიან მნიშვნელოვანია თავისი პოლიტიკური, ეკონომიკური თუ სოციალური მდგენელებით, შესაძლოა მასზე მედიაცია დაინიშნოს სავალდებულო წესით, თუმცა მედიატორის შერჩევის ნაწილი უმჯობესია მთლიანად მხარეთა ნებაზე იყოს დამოკიდებული, შეთანხმების მიუღწევლობის შემთხვევა კი იყოს ის გარემოება როდესაც ამ გადაწყვეტილებაზე მიღების უფლებამოსილება წარმოეშვება სამინისტროს.

რაც შეეხება კონფიდენციალურობის პრინციპს და ამ პრინციპის სპეციფიკურობას კოლექტიურ შრომითი დავების მედიაციაში, ამ საკითხზე მსჯელობა წინამდებარე ნაშრომის მომდევნო თავებში ვითარდება.

თავი IV. კონფიდენციალურობის პრინციპი კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის მეშვეობით განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში

კონფიდენციალურობის პრინციპი მედიაციის განუყოფელი ორგანული ნაწილია, შესაბამისად მნიშვნელოვანია მისი საკანონმდებლო გარანტიებისა თუ პრაქტიკაში მოქმედების განხილვა კოლექტიური შრომითი დავების ჭრილში. წინამდებარე თავში ზოგადად მიმოხილულია კონფიდენციალურობის პრინციპი, შემდეგ ვითარდება მსჯელობა კონფიდენციალურობის პრინციპზე შრომის კოდექსის, მთავრობის N301 დადგენილებისა და სასამართლო მედიაციის საფუძველზე. მოტანილია უცხო სახელმწიფოთა მიდგომები კონფიდენციალურობის რეგულირებასთან დაკავშირებით, განხილულია აშშ-ის მეცხრე ოლქის სააპელაციო სასამართლო გადაწყვეტილება მედიატორის დაკითხვასთან დაკავშირებით. ასევე საუბარია კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის მეშვეობით განხილვისას მედიასთან ურთიერთობის საკითხებზე კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვის ჭრილში. კოლექტიური შრომითი დავების ძირითად ტექსტში იდენტიფიცირებული პრობლემატიკის გადაჭრის მიზნით კი ბოლო ქვეთავში შეჯამების სახით მოტანილია რეკომენდაციები.

4.1. კონფიდენციალურობის პრინციპი მედიაციის პროცესში

(ზოგადი მიმოხილვა)

როცა ცდილობენ ხაზი გაუსვან მედიაციის, როგორც დავის გადაწყვეტის პროცესის უნიკალურობას ხშირად ამბობენ, რომ კონფიდენციალურობა მედიაციის ქვაკუთხედაა. გასათვალისწინებელია, რომ მოსამართლეები, არბიტრები და სხვა გადაწყვეტილების მიმღები პირები ხელმძღვანელობენ მიღებული მტკიცებულებებით და საბოლოოდ ამის მიხედვით იღებენ გადაწყვეტილებებს. თუმცა, მედიატორები მხარეებთან ერთად აქტიურად მუშაობენ, რათა დაეხმარონ მათ აღმოაჩინონ, გაიგონ და შეაფასონ სხვადასხვა ინტერესი, რომელთა გამო წარმოიშვება დავა, რის შემდეგაც მხარეები მოიფიქრებენ თუ როგორ გადაწყვეტენ მას. ამ მიზეზთა გამო, მხარეები საქმის წარმოების პროცესში გულმოდგინედ იცავენ სენსიტიურ ინფორმაციას, მაგრამ მედიაციის პროცესში მათ აქვთ საშუალება იყვნენ უფრო ღია და გულწრფელები საკუთარი ინტერესებისა და სხვა ინფორმაციის მიმართ, რომელიც შეიძლება მნიშვნელოვანი იყოს საქმისათვის.¹⁷⁷

კონფიდენციალურობა მედიაციის აუცილებელი და ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი პრინციპია,¹⁷⁸ ამიტომ ის აუცილებლად ცალკე უნდა განვიხილოთ. მედიატორის მიერ მედიაციასთან დაკავშირებული დუმილის

¹⁷⁷ Riskin, L. L. Westbrook, E. J., Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K. R. Welsh, A. W. „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 482 p.

¹⁷⁸ Sanders, P. „The work of UNCITRAL on arbitration and conciliation“, second and expanded edition, “Kluwer Law International”, The Hagues, 2004, 220 p. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 48.

შენარჩუნების ვალდებულება გამომდინარეობს მხარეთა და მედიატორთა სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან. თუ ორივე მხარე გაათავისუფლებს მედიატორს ამ ვალდებულებისგან, მაშინ ვალდებულება აღარ იარსებებს. ასეთი გაათავისუფლება სპეციალურ ფორმას არ მოითხოვს და შესაძლებელია კონკლუდენტური მოქმედებითაც განხორციელდეს.¹⁷⁹

კონფიდენციალურობა მედიაციისთვის სასიცოცხლოა რამდენიმე მიზეზის გამო.

ეფექტური მედიაცია მოითხოვს გულახდილობას. მედიატორი, რომელსაც არ აქვს იძულების ძალა, ეხმარება მხარეებს მიაღწიონ შეთანხმებას ისეთი საკითხების იდენტიფიცირებით და გამოვლენით, რომელიც შესაძლებელს გახდის შეთანხმებას, წახალისებს მხარეებს გაითვალისწინონ ერთმანეთის ინტერესები და გამოავლინოს კონფლიქტის გამომწვევი მიზეზები. მედიატორებს უნდა შეეძლოთ პირველადი პოზიციების და ინტერესების გამოკვეთა, ამოცანა, რომელიც შეუძლებელი იქნება ამოიხსნას თუ მხარეები მხოლოდ ეჭვის და შიში თვალთ შეხედავენ საქმეს. მედიაცია მგრძობიარე საკითხებს ღრმა ემოციებს გამოავლენს ხოლმე. კომპრომისული მოლაპარაკება ხშირად ისეთი ფაქტების აღიარებას მოითხოვს, რომელსაც მხარეები სხვა დროს არ დათანხმდებოდნენ. კონფიდენციალურობა მხარეთა პროცესში სრულ ჩართულობას უზრუნველყოფს. მხარეთა გულწრფელობა მოითხოვს კონფიდენციალურობას. მედიაციის პროცესში ნაკლებობაა სამართლებრივი დაცულობის-კვალიფიციური ადვოკატების, სპეციალური მტკიცებულებათა წარდგენის წესების და პროცედურების. მედიაციის პროცესში ტრადიციული მართლმსაჯულების სისტემისგან განსხვავებით, მხარეები აკეთებენ განცხადებებს იმ მოლოდინის გარეშე, რომ ეს მათთვის მხოლოდ იქნება. ამ ინფორმაციის შემდგომი გამოყენება შეიძლება უსამართლოდ ზიანის მომტანი იყოს მხარეებისთვის, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც მხარეთა კვალიფიკაცია არათანაბარია. მედიაცია შეიძლება გამოყენებულ იქნეს როგორც აღმომჩენი მოწყობილობა თუ მედიაციის დროს განხორციელებული კომუნიკაცია დასაშვები გახდა შემდგომ სამართლებრივ მოქმედებებში. ეს განსაკუთრებით მართლდება ისეთ სამედიაციო პროგრამებში, რომლებიც აფილირებულია სამართლებრივი სისტემის ნაწილთან, მაგალითად, პროკურატურასთან. მედიატორის პოტენციალი იყოს მრჩეველი შემდგომ სამართლებრივ პროცედურებში შეამცირებდა მხარეთა ნებას ნდობა გასჩენოდათ მედიაციის მიმართ. მედიატორის ჩვენება სასამართლოში, არ აქვს მნიშვნელობა, როგორი ხასიათის იქნება, გარდაუვლად დახასიათდება როგორც ერთი ან მეორე მხარის სასარგებლოდ მიღებული ჩვენება. ეს გაანადგურებს მედიატორის როგორც მიუკერძოებელი ბროკერის ეფექტურობას. პრივატულობა ბევრისთვის მედიაციის შერჩევის წინაპირობაა. კომერციული საიდუმლოების დაცვა იქნება ეს თუ უბრალოდ ენთუზიაზმის ნაკლებობა „სამეზობლოში ყველას ანახო ვინმეს ჭუჭყიანი სარეცხი“, ოპცია, რომელსაც წარმოადგენს მედიატორი დავა მოაგვარონ

¹⁷⁹ ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 48.

მშვიდად და არაფორმალურად ხშირად პირველადი მოტივატორია მხარეებისთვის აირჩიონ სწორედ ეს პროცესი. მედიატორები და მედიაციის პროგრამები დაცული უნდა იყვნენ დისკრედიტაციისა და შევიწროვებისგან.¹⁸⁰

ბოლო ოცდახუთი წელია სამედიაციო პრაქტიკის ძირითადი წინაპირობაა ის, რომ აბსოლუტურად ყველაფერი კონფიდენციალურია რაც სამედიაციო ოთახში ხდება. უმეტეს შემთხვევაში, როგორც პროცესში მონაწილე მხარეები, ისე მედიატორები მედიაციას განიხილავენ, როგორც საიდუმლოების საბურველით დაფარულ პროცესს. იქიდან გამომდინარე, რომ გამოცდილება გაიზარდა, კერძოდ, მედიაცია შეერწყა სასამართლო პროცესს, კონფიდენციალურობასთან დაკავშირებით რამდენიმე რთული სამართლებრივი პრობლემა ამოტივტივდა. ყველაზე კრიტიკული პროცესში მოპოვებულ მტკიცებულებათა გამჟღავნების საკითხი გახდა.¹⁸¹

კონფიდენციალურობის გარანტიის შემთხვევაში მხარეებსა და ადვოკატებს უფრო მეტი სურვილი აქვთ განიხილონ ყველა საკითხი და წამოაყენონ ალტერნატივები. „კონფიდენციალურობა ფაქტის გამჟღავნებაზე უარი თქმის პრივილეგიაა და შექმნილია იმ ურთიერთობის „სიწმინდის შენარჩუნებისთვის“, რომლებიც ნდობაზეა დამყარებული და დაცვა სჭირდება.“¹⁸²

გულწრფელობა ხშირად აუცილებელია მედიაციის პროცესში, რათა მხარეები პოზიციების მიღმა აღმოჩნდნენ და ზედაპირზე ამოვიდეს ის მნიშვნელოვანი ინფორმაცია, რომელიც მხარეებს არ სურთ გახადონ საჯარო. მაგალითად, განქორწინების საქმეზე მედიაციის პროცესში, შესაძლებელია გამომჟღავნდეს ისეთი ძირეული ემოციები როგორებიცაა, სიბრაზე და უკმაყოფილება, რომელთაც ასევე შეიძლება მოიცვან მესამე პირები.¹⁸³

ბიზნესის ჩართულობით მიმდინარე კომერციულ მედიაციაში შესაძლებელია განხილვისას საგანი გახდეს კომერციული საიდუმლოება ან სხვა ინფორმაცია, რომელიც შეეხება საკუთრებას, რომელთა შესახებ ცნობების გავრცელებამ შესაძლოა მხარეთა ინტერესს, დავის დაუყოვნებლივ მოგვარებას, საფრთხე შეუქმნას და მხარეს მედიაციის პროცესში შეიძლება უნდოდეს ან სჭირდებოდეს გამჟღავნება ისეთი ინფორმაციისა, რომელიც არ უნდა გახადოს საჯარო სტიგმატიზაციისა თუ რეპუტაციული ზიანის შიშის გამო, როგორცაა

¹⁸⁰Alfini, J. J. Press B. S. Stulberg B. J. „Mediation Theory and practice“, third edition, LEexisNExis, 2013, 206- 207 p.

¹⁸¹ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, p. 173.

¹⁸² Kimberlee, K. K. „Mediation Principles and Practice“, third edition, “ThompsonWest”, 2004, p. 263-264. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 24.

¹⁸³ Riskin, L. L. Westbrook, E. J., Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt., K. R. Welsh, A. W. „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 482 p.

ფსიქიკური ჯანმრთელობის მდგომარეობა ან ზოგიერთი ცხოვრებისეული საკითხი.¹⁸⁴

განასხვავებენ კონფიდენციალურობის სხვადასხვა სახეს: ა) Prejudice Privilege - ანგლოამერიკულ სამართალში სასამართლო იცავს მხარეთა უფლებას უარი თქვან დავის გადაწყვეტის სხვადასხვა საშუალებებზე და მიმართონ მედიაციას. კონფიდენციალურობის დაცვა აუცილებელია, როგორც მედიაციისათვის მიმართვის სტადიაზე, ასევე წარმატებით თუ წარუმატებლად დასრულების შემდეგაც; ბ) Legal Professional Privilege - გულისხმობს ადვოკატსა და კლიენტს შორის ურთიერთობიდან გამომდინარე კონფიდენციალურობის დაცვას. გ) Statutory Confidentiality - დგინდება პარლამენტის მიერ, იცავს როგორც „კერძო“, ასევე „საჯარო“ (სასამართლოს მიერ მხარდაჭერილ) მედიაციას, და ბოლოს, დ) Contractual Confidentiality - რომლის შინაარსი და ფარგლებიც შეიძლება განსაზღვრულ იქნეს მედიატორსა და მხარეებს შორის დადებული ხელშეკრულებით.¹⁸⁵

უფრო მრავალმნიშვნელოვნად იურისტებისთვის, კონფიდენციალურობა მედიაციაში ასევე გულისხმობს ძალიან პირდაპირი გზით, ხშირად მედიაციისა და სამართლის რთულ ურთიერთობას. მედიაციის მონაწილეები მედიაციას განიხილავენ როგორც სამართლისგან მოწყვეტილ სფეროს და ბევრ შემთხვევაში ეს ასეც არის. თუმცა, მედიაცია მთლიანად არ არის კანონისგან დაშორებული. მედიაციის პროცესის შედეგი არის კონტრაქტი შეთანხმების შესახებ, რომელიც წარმოადგენს ხელშეკრულებას, რომელიც შეიძლება აღსრულდეს სასამართლო წესით და ზოგჯერ ასეც ხდება ხოლმე. მეტიც, მედიაცია ზოგჯერ წარუმატებელია რის გამოც საქმე ფორმალიზდება და საბოლოო გადაწყვეტისთვის სჭირდება სასამართლო. სწორედ ამ დროს ყველაზე მწვავეა დამაბულობა საჯარო სამართალსა და კერძო მედიაციას შორის, რადგან მართლმსაჯულების პროცესის უმნიშვნელოვანესი ღირებულებაა მხარის უფლება ყველა მნიშვნელოვან მტკიცებულებაზე, რათა დამტკიცდეს მხარის სიმართლე, მტკიცებულება, რომელიც შეიძლება მოიცავდეს აღიარებას ან სხვა განცხადებებს, რომელიც მედიაციის პროცესში გაკეთდა, რათა მაგალითად, დამტკიცდეს, რომ მოწმე სასამართლო პროცესზე იტყუება.¹⁸⁶

კონფიდენციალურობა ერთ-ერთი აუცილებელი და მნიშვნელოვანი პრინციპია მედიაციის პროცესში. როგორც მედიაციის უნიფიცირებული აქტი (Uniform Mediation Act) განსაზღვრავს, ინფორმაციის თავისუფლად გაცემა და მონაცემთა

¹⁸⁴ იქვე, 482.

¹⁸⁵ Spencer, D. Brogan, M. „Mediation Law and Practice“, “Cambridge University Press”, “New York, 2006, p. 313. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 52-53.

¹⁸⁶ Riskin, L. L. Westbrook, E. J., Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K. R. Welsh, A. W. „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 482 p.

ლიაობა იმ შემთხვევაში მიიღწევა მხარეთა შორის თუ მხარეებმა იცინან, რომ მათ მიერ გამხელილი ინფორმაცია გამოყენებული არ იქნება შემდგომში მარტოოდენ ზიანის მიყენების მიზნით სასამართლოში ან სხვა წარმოებაში.¹⁸⁷

ევროკავშირის დირექტივის თანახმად, მხარეებს მათ შორის მედიატორსაც მოეთხოვება კონფიდენციალურობის დაცვა და ეკრძალება მედიაციის პროცესში მიღებული ინფორმაციის სასამართლოში მტკიცებულებად გამოყენება. თუმცა, კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვა გაუმართლებელია იმ შემთხვევაში, როცა საფრთხე ექმნება საჯარო წესრიგს, ბავშვის უპირატეს ინტერესებს, ან თუ კონფიდენციალური ინფორმაციის გაუმჟღავნებლობას საფრთხის ქვეშ აყენებს ადამიანის ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ ხელშეუხებლობას. ასევე კონფიდენციალური ინფორმაციის გამჟღავნება იმ შემთხვევაშია გამართლებული თუ ეს აუცილებელია მედიაციის პროცესის შედეგად მიღწეული შეთანხმების აღსრულებისთვის.¹⁸⁸

თითქმის ანალოგიურ საკანონმდებლო დათქმას შეიცავს UNCITRAL CONCILIATION RULES მე-9 და მე-14 მუხლები, რომელთა თანახმადაც, „კონფიდენციალურობის პრინციპის დაუცველობა გამართლებულია იმ შემთხვევაში, თუ ის აუცილებელია მედიაციის პროცესის შედეგად მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულებისთვის.“¹⁸⁹

UNCITRAL CONCILIATION RULES-ის თანახმად, კონფიდენციალურობის პრინციპის დარღვევა ასევე გამართლებულია, თუ კი ეს აუცილებელია ადამიანის ჯანმრთელობის შენარჩუნებისა და სიცოცხლის გადასარჩენად. კონფიდენციალურობის პრინციპის დარღვევა იმ შემთხვევაშიცაა გამართლებული, თუ მედიაციის პროცესში ვლინდება ისეთი ფაქტები, რაც სისხლისსამართლებრივი დანაშაულის შესახებ ინფორმაციას ასახავს.¹⁹⁰

¹⁸⁷ Casandra, F. „Mediation’s Confidentiality Controversy“, text is available: <http://www.dailyjournal.com/cle.cfm?show=C:EDisplayArticle&VersionID=80&eid=872569&evaid=1>.

მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 24.

¹⁸⁸ Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the council, 21 May, 2008, on certain aspects of mediation in civil and commercial matters, მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 27.

¹⁸⁹ Francis, Gurry, „Confidentiality in Mediation“, WIPO Conference on Mediation, Geneva, March 29, 1996, Organized by WIPO arbitrationandmediationcenter, Geneva, 1996, P.46. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 27.

¹⁹⁰ UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use, 2002, United Nations, New York, 2004, p. 27. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 27.

კონფიდენციალურობასთან დაკავშირებით არსებობს ნეგატიური არგუმენტებიც.

პირველი და ძირეული წესი ნებისმიერ მედიაციის საქმეზე კონფიდენციალური შეხვედრის/საუბრის (caucus)¹⁹¹დროს ინფორმაციული სისტემის რეგულირებისთვის არის ის, რომ კონფიდენციალური ინფორმაცია, რომელიც მიეწოდება მედიატორს მხარის მიერ არ უნდა გამჟღავნდეს მედიატორის მიერ. ეს ნიშნავს: 1) თითოეულმა მხარემ მედიაციის პროცესში თითქმის არასდროს არ იცის გაამჟღავნა თუ არა მეორე მხარემ კონფიდენციალური ინფორმაცია მედიატორთან და 2) თუ კონფიდენციალური ინფორმაცია გამჟღავნდა, მეორე მხარემ (მხარემ, რომელმაც არ გაამჟღავნა ეს ინფორმაცია) ვერასდროს გაიგებს ამ ინფორმაციის სპეციფიკურ შინაარსს ან რა გავლენა მოახდინა გამჟღავნებულმა ინფორმაციამ მხარის კომუნიკაციის მოდიფიცირებაზე. ამასთან დაკავშირებით, თითოეული მხარე შესაძლოა მუდმივი თვალთმაქცობის რეალური და პოტენციური მსხვერპლი გახდეს კონფიდენციალური ინფორმაციის მიღებიდან გამომდინარე, რომელიც გარანტირებულია, შეთანხმებული თვალთმაქცობაა, მაგრამ მაინც თვალთმაქცობა და ტყუილია. ეს არის caucus-ის მეთოდით წარმოებული მედიაციის ძირითადი პარადოქსი. მხარეები და მათ შორის მედიატორიც კი, თანხმდებიან, რომ იქნებიან მოტყუებულები პროცესში მონაწილეობის პირობით, რათა იპოვონ დავის მოგვარების გზა, რომელსაც მხარეები საკუთარი მიზნებისთვის ჩათვლიან კანონიერ გადაწყვეტილებად.¹⁹²

4.2. კონფიდენციალურობის პრინციპის მიმოხილვა საქართველოს შრომის კოდექსისა და საქართველოს მთავრობის N301 დადგენილების საფუძველზე (შედარებითი ანალიზი)

შრომის კოდექსში კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის საკითხი ძალიან ზოგადაა დარეგულირებული და ეხება მხოლოდ და მხოლოდ დავის მედიატორს. შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის მე-9 პუნქტის მიხედვით, დავის მედიატორი ვალდებულია არ გაამჟღავნოს ინფორმაცია ან დოკუმენტი, რომელიც მისთვის, როგორც დავის მედიატორისთვის, გახდა ცნობილი. საგულისხმოა და უამრავ კითხვის ნიშანს აჩენს რა ხდება, როდესაც ასეთ ინფორმაციას ან დოკუმენტს გაამჟღავნებს თავად მხარე, დამსაქმებელი ან დასაქმებული. როგორც წინამდებარე ნაშრომში აღინიშნა 2013 წლის 25 ნოემბერს, „საქართველოს ორგანულ კანონში „საქართველოს შრომის კოდექსში“ ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის (12 ივნისი 2013 წ. N729-III) კვალდაკვალ მიღებული იქნა საქართველოს მთავრობის დადგენილების N301 „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“,

¹⁹¹ Caucusing-პროცესი როდესაც მედიატორი მხარეს მეორე მხარის დასწრების გარეშე ხვდება. მითითებულია, www.mediate.com/articles/israel13.cfm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019.

¹⁹² Cooley, W. J. „Defining The Ethical Limits of Acceptable Deception in Mediation“, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, vol.4, 2004, 264-265 p.

რომელსაც უნდა დაეკონკრეტებინა და დაერეგულირებინა შრომის კოდექსის 48¹ მუხლითა და თანმდევ მუხლებში არსებული რეგულაციები კოლექტიური შრომითი დავის მედიაციით გადაწყვეტის შესახებ. სამწუხაროდ, უნდა ითქვას, რომ ვერც წინამდებარე დადგენილებაში ვერ ვხვდებით კონფიდენციალურობის საკითხის რეგულირებას. დადგენილების მე-7 მუხლის მეორე პუნქტის დ ქვეპუნქტის თანახმად, კოლექტიურ დავაზე დანიშნული მედიატორი ვალდებულია არ გაამჟღავნოს ან/და არ გამოიყენოს კომერციული ან სამსახურეობრივი საიდუმლოების შემცველი ან სხვაგვარი კონფიდენციალური ინფორმაცია, რომლის საჯაროობაც შეზღუდულია მოქმედი კანონმდებლობით და რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა მედიაციის განხორციელებასთან დაკავშირებით. შესაბამისად, დადგენილებამ შრომის კოდექსის ჩანაწერისგან განსხვავებით დამატებით შემოიტანა კომერციული ან სამსახურეობრივი საიდუმლოების ან სხვაგვარი კონფიდენციალური ინფორმაციის ცნება, რითაც კიდევ უფრო ბუნდოვანი გახდა მედიატორის კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვის ვალდებულება. ზემოაღნიშნული მწირი და თითქმის აღსრულებას დაუქვემდებარებელი ნორმების არსებობა წარმოშობს შემდეგ სამართლებრივ პრობლემებს: 1) უნდა გავრცელდეს თუ არა იგივე ვალდებულება მხარეებზე; 2) რა სახის ინფორმაციის გასაჯაროება შეუძლია მედიატორს; 3) რამდენადაა თავად მედიატორი დაცული იმის ფონზე, რომ მხარეებს არანაირი კანონისმიერი ვალდებულება არ აქვთ არ გაამჟღავნონ მედიაციის პროცესში მიღებული ინფორმაცია; 4) არსებული რეგულირება არ იცნობს პასუხისმგებლობას კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულების დარღვევისთვის; 5) არსებული კანონმდებლობით ამოუცნობია რა ვადით გრძელდება კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულება. ის ვრცელდება მხოლოდ პროცესის მიმდინარეობისას თუ მისი დასრულების შემდეგაც; 6) კანონმდებლობა არ განმარტავს რას მოიცავს მედიაციის პროცესი, რა მიიჩნევა მედიაციად.¹⁹³ კონფიდენციალურობის დაცვის წესი მოქმედებს მედიაციის საერთო სესიებზე თუ ნებისმიერ კომუნიკაციაზე, რომელსაც ახორციელებენ მხარეები/წარმომადგენლები მედიატორთან; 7) თუ დავის მიმართ არსებობს მაღალი საჯარო ინტერესი, ვინ ურთიერთობს მედიასთან, პროცესის ინტერესიდან გამომდინარე უნდა შეეზღუდოთ თუ არა მხარეებს/წარმომადგენლებს მედიასთან ურთიერთობა მედიატორთან შეთანხმების/კონსულტაციის გავლის გარეშე; 8) თუ შრომითი დავის საგნიდან გამომდინარე მხარეს/მხარეებს მოუწევთ მესამე პირების (იურიდიული თუ ფიზიკური) შესახებ ინფორმაციის გაცვლა რამდენად უნდა ჰქონდეთ უფლება ამ

¹⁹³ საქართველოს მთავრობის დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის“ მე-2 მუხლის მე-8 პუნქტი მედიაციას განმარტავს, როგორც მინისტრის მიერ დანიშნული მედიატორის უშუალო მონაწილეობით და ხელმძღვანელობით წარმართულ შემათანხმებელ პროცედურად. დეფინიცია იმდენად ზოგადი და განუჭვრეტადია უნდა ჩაითვალოს, რომ კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს თუ რა არის მედიაცია და რას მოიცავს ეს პროცესი.

მესამე პირებს მოითხოვონ პროცესის ნაწილობრივ ან სრულად დახურვა; 9) ვრცელდება თუ არა კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულება იმ პირებზე, რომლებისთვის სამსახურეობრივი ვალდებულებიდან გამომდინარე ცნობილი ხდება მედიაციის პროცესის დროს გაცხადებული ინფორმაცია, მაგალითად, მედიატორის თანაშემწე, სტაჟიორი, სამინისტროს თანამშრომელი, პრაქტიკული სამართლის კლინიკის მაგისტრანტი და ა.შ; 10) შემთხვევები, რომელთა დადგომა გამოიწვევს მედიატორის მიერ კონფიდენციალურობის ვალდებულების დარღვევის უფლების მინიჭებას, რის შედეგადაც მედიატორს ექნება უფლება გამოცხადდეს პროკურატურაში, ჩვენება მისცეს სასამართლოში. ეს შემთხვევები შეიძლება იყოს ინფორმაცია სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული დანაშაულის ნიშნების არსებობს შესახებ, ინფორმაცია, რომელიც აარიდებს კონკრეტულ პირს ან სახელმწიფოს წინასწარ სავარაუდო ზიანს. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 141-ე მუხლის დ პუნქტის თანახმად მოწმედ ყველა შემთხვევაში არ შეიძლება გამოძახებულ და დაკითხულ იქნეს მედიატორი ისეთ გარემოებებთან დაკავშირებით, რომლებიც მისთვის ცნობილი გახდა მედიატორის მოვალეობის შესრულებისას.¹⁹⁴ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 141-ე მუხლის დ პუნქტი არ ითვალისწინებს ისეთ გარემოებებს, რომელთა დადგომის დროსაც შესაძლებელია მედიატორის მოწმის სტატუსით დაკითხვა, ეს შეიძლება იყოს ისეთი ინფორმაცია, რომლის გაუმჟღავნებლობა რეალურ ზიანს მიაყენებს ან სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ან კერძო სამართლის სუბიექტის ინტერესებს. პირიქით, მედიატორი გათანაბრებულია იმ პირებთან, რომელიც ყველა შემთხვევაში არ შეიძლება გამოძახებულ და დაკითხულ იქნეს მოწმედ. 11) თუ მხარეები ვერ შეთანხმდნენ, უნდა ჰქონდეს თუ არა დავის მედიატორს შეზღუდვა (კანონისმიერი ან მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე) არ განახორციელოს ერთ-ერთი მხარის წარმომადგენლობა სასამართლო პროცესში. ზემოაღნიშნულ შეკითხვებზე პასუხის გასაცემად შედარებითი ანალიზის მიზნებიდან გამომდინარე მნიშვნელოვანია რას გვთავაზობს როგორც ეროვნული, ისე უცხო სახელმწიფოთა კანონმდებლობა.

4.2.1. კონფიდენციალურობის პრინციპი სასამართლო მედიაციის პროცესში

სსსკ-ის 187⁸ მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, სასამართლო მედიაციის პროცესი კონფიდენციალურია, მედიატორს არ აქვს უფლება გაამჟღავნოს ის ინფორმაცია, რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა მედიატორის მოვალეობის შესრულებისას, თუ მხარეთა შეთანხმებით სხვა რამ არ არის დადგენილი. ამავე მუხლის მეორე ნაწილის მიხედვით, მხარეს (წარმომადგენელს) არა აქვს უფლება, გაახმაუროს ის ინფორმაცია, რომელიც მისთვის ცნობილის გახდა სასამართლოს მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის პირობით, თუ მხარეთა

¹⁹⁴ საქართველოს კანონი „სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 14.11.1997, გამოქვეყნდა 31.12.1997.

შეთანხმებით სხვა რამ არ არის დადგენილი. შრომის კოდექსისგან განსხვავებით სსსკ-ი სასამართლო მედიაციის პროცესში ცნობს მხარეთა ვალდებულებას დაიცვან კონფიდენციალურობის პრინციპი, თუმცა აღნიშნული მთლიანად მხარეთა შეთანხმებაზეა დამოკიდებული. აქვე უნდა აღნიშნოთ, რომ კონფიდენციალურობის პრინციპის მხარეთა მიერ რეგულირებაც კრიტიკას იმსახურებს წინამდებარე თავში არსებულ გარემოებათა გამო, თუმცა აღსანიშნავია, რომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი მინიმალურ სამართლებრივ საფუძველს მხარეების მიერ ინფორმაციის გაუმჟღავნებლობასთან დაკავშირებით მაინც აწესებს.

4.2.2. კონფიდენციალურობის რეგულირება უცხო ქვეყნების კანონმდებლობაში

4.2.2.1. ამერიკის შეერთებული შტატები

ამერიკის შეერთებულ შტატებში 2001 წელს, მიღებული იქნა Uniform Mediation Act (UMA) შტატების სამართლის უნიფიკაციაზე მომუშავე ეროვნული კონფერენციის წევრების (NCCUSL)¹⁹⁵ მიერ, რომელიც შემდგომში რეზოლუციით მოწონებული იქნება ამერიკის ადვოკატთა ასოციაციის მიერ 2002 წელს, ხოლო ცვლილებები, რომელიც საერთაშორისო კომერციულ მედიაციას შეეხებოდა 2003 წელს NCCUSL-ის იქნება შემუშავებული. UMA იყო 4 წლიანი მუშაობის შედეგი, რომელშიც ჩართულები იყვნენ დავის გადაწყვეტის სფეროში მოღვაწე მკვლევარები, პრაქტიკოსები, იურისტები სხვადასხვა პრაქტიკული სფეროებიდან, რათა NCCUSL-ისა და ABA-ის ხელმძღვანელობით შექმნილიყო უნიფიცირებული კანონი მედიაციის ზოგიერთ ასპექტში, განსაკუთრებით კონფიდენციალურობის მიმართულებით. 2005 წლის მაისისთვის, ის უკვე მიღებული იქნა 6 შტატის მიერ- ილინოისი, აიოვა, ნებრასკა, ნიუ ჯერსი, ოჰაიო და ვაშინგტონი. მედიაციის პროცესში გულწრფელობა ძირითადად განპირობებული და წახალისებულია მხარეებისა და მედიატორის მოლოდინით, რომ მათ შორის განხორციელებული ყველა კომუნიკაცია იქნება კონფიდენციალური. პრაქტიკულად ყველა შტატის კანონმდებელმა აღიარა მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის დაცვის აუცილებლობა რათა დავათა გადასაწყვეტად წახალისებულიყო მედიაციის ეფექტური გამოყენება. ნამდვილად, შტატების საკანონმდებლო ორგანოებმა 250- ზე მეტი Privilege სტატუტები მიიღეს. დაახლოებით შტატების ნახევარმა მიიღო ისეთი სტატუტები, რომლებიც ზოგადად არეგულირებდნენ მედიაციის განხორციელებას, როცა მეორე ნახევარმა მიიღეს კანონები, რომლებიც ქმნიდნენ მედიაციის პროგრამებს სპეციფიკური არსებითი სამართლის საკითხებისათვის, როგორებიცაა დასაქმება და ადამიანის უფლებები. კანონის ავტორებმა აღიარეს, რომ მედიატორები ტიპიურად ხელს უწყობენ გულწრფელობას და ინფორმაციის არაფორმალურ დაცვას იმ მოვლენების შესახებ, რომლებიც წარსულში მოხდა, ასევე მხარეთა აღქმას და დამოკიდებულებას ამ მოვლენების მიმართ, და სწორედ

¹⁹⁵ National Conference of Commissioners on Uniform State Laws.

მედიატორები ეხმარებიან მხარეებს იფიქრონ კონსტრუქციულად, კრეატიულად იმ გზების შესახებ, რომელიც მოაგვარებს მხარეთა შორის განსხვავებებს. ინფორმაციის ღიად გაცვალა მიღწევადია მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ პროცესის მონაწილემ იცის, რომ რაც მედიაციის პროცესში გაცხადდება არ იქნება მის საწინააღმდეგოდ გამოყენებული მომავალ სასამართლო ან სხვაგვარ პროცესში.¹⁹⁶

UMA-ის მეოთხე მუხლის მიხედვით, პროცესზე ვრცელდება შემდეგი სახის სამართლებრივი ნორმების პრივილეგია: 1) მედიაციაში მონაწილე მხარეს უფლება აქვს უარი თქვას, და ასევე მესამე პირებს აუკრძალოს, მედიაციის პროცესში მიღებული ინფორმაცია გასაჯაროვოს; 2) მედიატორს უფლება აქვს, და ასევე მესამე პირებს აუკრძალოს, ნებისმიერი კომუნიკაციის გასაჯაროება, რომელსაც ადგილი ჰქონდა მედიაციის პროცესში; 3) მესამე პირს, რომელიც ჩართულია მედიაციის პროცესში უფლება აქვს უარი თქვას და ასევე აუკრძალოს ნებისმიერ მესამე პირს მედიაციის პროცესში მის მიერ განხორციელებული კომუნიკაციის გასაჯაროება; 4) მტკიცებულება ან ინფორმაცია, რომელიც არის სხვაგვარად დასაშვები ან ახალი გარემოება, არ გახდება დაუშვებელი ან დაცული მხოლოდ მისი გამჟღავნების ან მედიაციაში გამოყენების გამო;

მეხუთე მუხლის მიხედვით, მეოთხე მუხლით გარანტირებული პრივილეგია პროცესის განმავლობაში შესაძლებელია თავიდან აცილებული იქნას გამონაკლისი სახით ჩანაწერით ან ზეპირად თუ ყველა მხარე გამოხატავს თანხმობას გამონაკლისის დაშვებასთან დაკავშირებით. 1) თუ მედიატორის პრივილეგიაზე უარის თქმასთან დაკავშირებული შემთხვევაა საჭიროა მედიატორის მიერ უარის თქმა 2) თუ მედიაციის მონაწილე მესამე პირის მიერ მეოთხე სექციით გათვალისწინებულ პრივილეგიაზე უარის თქმასთანაა დაკავშირებული აცილება მაშინ საჭიროა ამ უკანასკნელის მიერ მკაფიოდ ამის დაფიქსირება. პირზე, რომელიც გასაჯაროების ან განაცხადებს მედიაციაში მიღებული ინფორმაციის შესახებ, რომელიც ზიანს აყენებს სხვა პირს, არ გავრცელდება მეოთხე მუხლით გარანტირებული პრივილეგია. პირზე, რომელიც განზრახ იყენებს მედიაციას, რათა დაგეგმოს, სცადოს ან ჩაიდინოს დანაშაული ან დაფაროს მიმდინარე დანაშაული ან მიმდინარე კრიმინალური აქტივობა, არ გავრცელდება მეოთხე მუხლით გარანტირებული პრივილეგია.

მექვესე მუხლის მიხედვით მეოთხე მუხლით გათვალისწინებული პრივილეგია არ ვრცელდება ისეთ კომუნიკაციაზე:

- 1) რომელიც წარმოადგენს შეთანხმებულ მტკიცებულებას და ამას მხარეები ხელმოწერით ადასტურებენ;

¹⁹⁶ Riskin, L. L. Westbrook, E. J., Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K. R. Welsh, A. W. „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, 484-485 p.

- 2) რომელიც საჯარო საზოგადოებისთვის ან გაცხადებულია მედიაციის ისეთ სესიაზე, რომელიც ღია ან კანონის მოთხოვნათა გამო საჯარო საზოგადოებისთვის;
- 3) რომელიც შეიცავს მუქარას ან განცხადებას სხეულის დაზიანების მიყენების ან ძალადობრივი დანაშაულის შესახებ;
- 4) რომელიც დანაშაულის დასაგეგმად, დანაშაულის ჩადენის მცდელობის ან დანაშაულის ჩადენისთვის ან მიმდინარე დანაშაულის ან კრიმინალური ქმედების დასაფარად იქნა განზრახ გამოყენებული;
- 5) რომელიც შეთავაზებული იქნა იმ საჩივრის ან სარჩელის დასასაბუთებლად, რომელიც ადასტურებდა ან უარყოფდა მედიატორის არაეთიკურ საქციელს ან არაკეთილსინდისიერებას;
- 6) რომელიც შეთავაზებული იქნა იმ საჩივრის ან სარჩელის დასასაბუთებლად, რომელიც ადასტურებდა ან უარყოფდა მედიაციის მხარის, მედიაციის მონაწილე მესამე მხარის, წარმომადგენლის არაეთიკურ საქციელს ან არაკეთილსინდისიერებას;
- 7) რომელიც შეთავაზებული იქნა იმ საჩივრის ან სარჩელის დასასაბუთებლად, რომელიც ადასტურებდა ან უარყოფდა ჩაგვრას, დაუდევრობას, მიტოვებას, ან ექსპლუატაციას პროცესში, რომელშიც ბავშვის ან მოზარდის დაცვის სააგენტოა ჩაბმული როგორც მხარე;¹⁹⁷

აშშ-ში მედიაციის კონფიდენციალურობის დეტალურ სამართლებრივ რეგულირებას გვთავაზობს კალიფორნიის შტატის სამართალი. ნიშანდობლივია, რომ კალიფორნიის სამართალი იცნობს კონფიდენციალურობის პრინციპიდან გარკვეული სახის გამონაკლისებს, რომელთა შეფასების შემდეგ შეიძლება ისიც კი ითქვას, რომ აბსოლუტური კონფიდენციალურობა გარკვეულ შემთხვევებში დაუშვებელია. ბოლო დროს კალიფორნიის უზენაესი სასამართლოს მიერ განხილული საქმეებიდან შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ მედიაციის კონფიდენციალურობა ყურადღების მიღმა რჩებოდა. მედიაციის პროცესის კონფიდენციალურობა ერთი მხრივ, სასარგებლოა თავად პროცესისთვის და მეორე მხრივ, გარკვეულ რისკებსაც შეიცავს იმ თვალსაზრისით, რომ შესაძლოა მხარემ ეს ბოროტად გამოიყენოს.¹⁹⁸ კალიფორნიის შტატში მედიაციის პროცესის წარმართვის წესებს განსაზღვრავს კანონმდებლობა და სასამართლო პრაქტიკა. მედიაციის კონფიდენციალურობას შტატის კანონმდებლობაც უწყობს ხელს. ამასთან კალიფორნიის სააპელაციო სასამართლოს აქვს კარგად ორგანიზებული პროგრამები მედიაციის კონფიდენციალური პროცესის სრულყოფისთვის.¹⁹⁹

¹⁹⁷ იქვე, 493-495.

¹⁹⁸ Casandra, F. Mediation's Confidentiality Controversy, <http://www.dailyjournal.com/cle.cfm?show=C:EDisplayArticle&VersionID=80&eid=872569&eid=1>.

მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 28.

¹⁹⁹ იქვე, 28.

კალიფორნიის ცენტრალური ოლქის სასამართლო წესების მე-16 წესის 15.8 მუხლი ითვალისწინებს მედიაციის პროცესის კონფიდენციალურობას თუ მედიაციას უძღვება რეგისტრირებული სასამართლო მედიატორი.²⁰⁰ ამ მუხლის „ა“ ქვეპუნქტის მიხედვით, „ბ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული გამონაკლისები გარდა, სასამართლო მედიატორი, ადვოკატები მხარეები და ნებისმიერი მესამე პირი, რომელიც ესწრება მედიაციის პროცესს წერილობით განცხადებების შინაარსი, ნებისმიერი დოკუმენტი, რომელიც მომზადდა ამ მიზნებისთვის, ყველაფერი რაც მოხდა ან ითქვა დავის საგანთან დაკავშირებით მედიაციის პროცესში, ნებისმიერი პოზიცია და შეხედულება, რომელიც გამოხატა მონაწილე მხარემ უნდა მიიჩნიოთ კონფიდენციალურად. კონფიდენციალური არაა ინფორმაცია: 1) რომელიც ღიაა ნებისმიერი პირისთვის, რომელიც არაა სასამართლო პროცესში ჩართული; 2) რომელიც ცნობილია საქმეზე დანიშნული მოსამართლისთვის; 3) რომელიც გამოყენებულია ნებისმიერი მიზნისთვის, მათ შორის აცილების საკითხში, ასევე რომელიც გამოიყენება მომავალ ან მიმდინარე სასამართლო პროცესზე ან ნებისმიერ სხვა სასამართლო პროცესში;²⁰¹

აშშ-ში მხარეს არ აქვს უფლება თვითონ მოითხოვოს სასამართლოში მედიაციის კონფიდენციალურობის დაცვა, თუ მანამდე ეს ვალდებულება თავად დაარღვია.²⁰² აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, მედიატორს, რომელმაც მონაწილეობა მიიღო მედიაციის პროცესში ეკრძალება საადვოკატო წარმომადგენლობითი მომსახურების გაწევა მედიაციის ერთ-ერთი მხარისათვის. აღნიშნული სწორედ კონფიდენციალურობის პრინციპიდან გამომდინარეობს. ამიტომ სასამართლო პრაქტიკის მიდგომა ასეთია: მედიაციის პროცესის მიმდინარეობისას მედიატორისთვის ცნობილი ხდება სხვადასხვა სახის კონფიდენციალური ინფორმაცია, ამიტომ მედიაციის პროცესის შემდეგ დავის შეთანხმებით დაუსრულებლობის შემთხვევაში მედიატორს ეკრძალება განახორციელოს მედიაციის პროცესის ერთ-ერთი მხარის საადვოკატო მომსახურება, თუ მხარეთა შეთანხმებით სხვა რამ არ არის გათვალისწინებული.²⁰³

ეროვნული შრომითი ურთიერთობების საბჭო (NLRB)²⁰⁴ VS Macaluso

²⁰⁰ Local Rules – Central District of California, United States District Court Central District of California, Chapter I, Local Civil Rules.

²⁰¹ Local Rules – Central District of California, United States District Court Central District of California, Chapter I, Local Civil Rules.

²⁰² ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“ დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული ფორმა (ზოგადი მიმოხილვა), თბილისი, თსუ-ის იურიდიული ფაკულტეტი, დავის გადაწყვეტის ალტერნატიური მეთოდების სამეცნიერო-კვლევითი ინსტიტუტი, 2010, 53.

²⁰³ Francis, G., „Confidentiality in Mediation“, WIPO Conference on Mediation, Geneva, March 29, 1996, Organized by WIPO arbitration and mediation center, Geneva, 1996, P.46. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 29

²⁰⁴ National Labor Relation Board <www.nlrb.gov> უკანასკნელად გადამოწმდა 8.07.2019.

ამერიკის შეერთებული შტატების მეცხრე ოლქის სააპელაციო სასამართლო

618 F.2d 51 (1980)

უოლასი, სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე

1976 წლის დასაწყისში საცალო ვაჭრობაში დასაქმებულთა პროფესიულმა კავშირმა 1001 (შემდგომში პროფკავშირი) წარმატებული კამპანია აწარმოა Joseph Macaluso, Inc.-ის (შემდგომში კომპანია) თანამშრომლების გაერთიანებისთვის... რამდენიმე თვიანი უშედეგო მოლაპარაკების შემდეგ მხარეებმა გადაწყვიტეს გამოეყენებინათ ფედერალური მედიაციისა და კონსილიაციის მედიატორის სერვისი. შედეგად, მედიატორი, დუგლას ჰამონდი ჩაერთო მედიაციის პროცესში და მხარეებს შორის გამართულ სამ შეხვედრას დაესწრო, საიდანაც წარმოიშვა საკითხი სასამართლოს წინაშე...

1976 წლის გაზაფხული და ზაფხულის პერიოდში კომპანია ჩაერთო წარმოებაში, რომლის მიხედვითაც NLRB- იმ დააჯარიმა ის უსამართლო შრომითი პრაქტიკის გამო. ამავე წარმოებაში NLRB- იმ გამოარკვია, რომ კომპანიამ და პროფკავშირმა მედიატორ ჰამონდის მონაწილეობით სამ შეხვედრაში დაასრულეს დავა შეთანხმებით, რის შემდეგაც კომპანიამ დაარღვია NLRA²⁰⁵-ის მე-8 (ა) (5) და (1) პუნქტები, ვინაიდან არ აღსრულა პროფკავშირთან მიღწეული შეთანხმება. NLRB-იმ კომპანიას უბრძანა აღსრულებინა ხელშეკრულება და გადაეხადა კომპენსაცია პროცენტის ჩათვლით, სხვა შემთხვევაში აღსრულებისთვის მიმართავდა სასამართლოს. პასუხად, კომპანია ამტკიცებდა, რომ მხარეებს შეთანხმებისთვის არასდროს მიუღწევიათ, და განსაკურებით ეს არ მომხდარა ჰამონდთან შეხვედრის დრო.

პროფკავშირის ჩვენება NLRB-ის ჩვენებამდე პირდაპირ წინააღმდეგობაში მოდიოდა კომპანიის განცხადებებთან. პროფკავშირის ორი მომლაპარაკებელი ამტკიცებდა, რომ ჰამონდთან პირველი შეხვედრის დროს მხარეებმა სადავო საკითხები ექვსამდე დაიყვანეს, ხოლო მეორე შეხვედრის დროს კომპანიის მიერ პროფკავშირის შეთავაზებების მიღების შემდეგად ხუთი საკითხი ექვსიდან მოგვარდა. პროფკავშირის მომლაპარაკებლების შემდგომი განცხადებების მიხედვით, მეექვსე საკითხი მეორე შეხვედრიდან მალევე მოგვარდა, აქვე ერთ-ერთმა განაცხადა, რომ მის გამოთქმას „მგონი ამით დავასრულეთ“ კომპანიის პრეზიდენტმა უპასუხა, რომ „დიახ, მეც ასე მგონია“. ასევე, პროფკავშირის განცხადებით ჰამონდთან მესამე შეხვედრის მიზანი, სანამ დასაქმებულები ხელს მოაწერდნენ ხელშეკრულებას, იყო კომპანიის ბუღალტრისათვის ხელშეკრულების დეტალების განმარტება, ვინაიდან აღნიშნული არ ესწრებოდა

²⁰⁵ National Labor Relations Act, 49 stat. 449 (1935), as amended by Pub. L. No. 101, 80th Cong., 1st Sess., 1974, and Pub. L. No 257, 86th Cong., 1st Sess., 1959.

პირველ ორ შეხვედრას, მესამე შეხვედრაზე მოლაპარაკებას ადგილი არ ჰქონია და იყო მხოლოდ მეგობრული საუბარი მხარეებს შორის.

კომპანიამ თავის ჩვენებაში სადავოდ არ გახადა ის ფაქტი, რომ პირველ შეხვედრაზე მართლაც დაიყვანეს სადავო საკითხები ექვს საკითხამდე, მაგრამ მათი ბოლო ორი შეხვედრის ვერსია მკვეთრად ეწინააღმდეგებოდა პროფკავშირისას. კომპანიის წარმომადგენლების მტკიცებით, მეორე შეხვედრა ისე დასრულდა შეთანხმების ნიშანწყალი არ შეინიშნებოდა, ხოლო მესამე შეხვედრა არა თუ უშედეგო, არამედ მკვეთრად დესტრუქციული იყო. იმ დროს როდესაც პროფკავშირის წარმომადგენლები ადასტურებდნენ, რომ მესამე მეგობრული შეხვედრა ემსახურებოდა ხელშეკრულების განმარტებას, კომპანიის მომლაპარაკებლები, ორივე ადასტურებდნენ, რომ მათი უარის შემდეგ, დაეკმაყოფილებინათ პროფკავშირის მოთხოვნები, პროფკავშირის წარმომადგენლები გაბრაზდნენ, დაემუქრნენ სარჩელებით და დატოვეს ოთახი ჰამონდის შეთავაზებით, რომელმაც შემდგომში ვერ მოახერხა მხარეთა შეხვედრის ორგანიზება.

საკუთარი ვერსიის გასამყარებლად, კომპანიამ შუამდგომლობით მიმართა ადმინისტრაციული სასამართლოს მოსამართლეს და მოითხოვა დაეკითხათ მედიატორი ჰამონდი, რათა დადასტურებულიყო კომპანიის მიერ მოტანილი ფაქტები. მოსამართლემ შუამდგომლობა დააკმაყოფილა, მაგრამ შემდგომში უარი თქვა მოწმის დაკითხვაზე NLRB -ის შუამდგომლობის შემდეგ. მოსამართლემ გადაწყვიტა, რომ პროფკავშირის მოწმეები უფრო დამაჯერებლად გამოიყურებოდნენ და რომ მხარეთა შორის შეთანხმება შედგა. კომპანიის ერთადერთი დავის საგანი ხელშეკრულების აღსრულების დავასთან მიმართებით იყო ის, რომ ადმინისტრაციული სასამართლო და FMCS-ი შეცდნენ, როდესაც უარი თქვეს ჰამონდის დაკითხვაზე, რითაც შესაძლებელი იქნებოდა ფაქტობრივ გარემოებების შესახებ დავის გადაჭრა.

მოწმედ დაკითხვაზე უარის თქმა ემყარებოდა დიდი ხნის განმავლობაში არსებულ პოლიტიკას, რომ მედიატორები, რომლებიც თუ ვალდებულნი არიან პროცესის წარმატებით დასრულებისთვის ნეიტრალურობა შეინარჩუნონ, არ უნდა იქნან დაკითხულნი მათი მონაწილეობით გამართული მოლაპარაკების პროცესის შესახებ.

NLRB-ის მიერ ჰამონდის მოწმედ დაკითხვის გაუქმება ეწინააღმდეგება ანგლო-ამერიკული სამართლის ფუნდამენტურ პრინციპს, რომლის მიხედვითაც საზოგადოებას უფლება აქვს ჰქონდეს წვდომა ყველა პირის მტკიცებულებაზე...ზემოაღნიშნული ფაქტები წარმოდგენენ ყველა პირის მტკიცებულებაზე წვდომის კლასიკურ მაგალითს: დავის გადამწყვეტ პირს სახეზე აქვს ორი ურთიერთგამომრიცხავი ჩვენება ორი მოწინააღმდეგე წყაროდან, ხოლო მესამე ობიექტურ წყაროს შეუძლია წარმოადგინოს მტკიცებულება,

რომელიც სიმართლის გამოაშკარავებით გადაწყვეტს დავას. ასეთი მდგომარეობის დროს, NLRB-ის მიერ ჰამონდის დაკითხვის გაუქმება შესაძლებელია დასაშვები იყოს მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ ჩვენების მიუცემლობას „აქვს საზოგადოებრივი მნიშვნელობა ჩვეული უპირატესობის პირნციპით, გამოყენებულ იქნეს ყველა რაციონალური საშუალება სიმართლის დასადგენად“

სასამართლომ დაადინა, რომ საჯარო ინტერესი ფედერალური მედიატორების რეალურ მიუკერძოებლობის აღქმის შესახებ გადაწყვეტის იმ სარგებელს, რომელსაც ჰამონდის ჩვენება მოიტანდა. საჯარო ინტერესი ცხადად გამოჩნდა, როდესაც კონგრესმა FMCS-ი შექმნა: „ეს არის ამერიკის შეერთებული შტატების პოლიტიკა, რომ ა) სტაბილური ინდუსტრიული მშვიდობა, ზოგადი კეთილდღეობის, ჯანმრთელობის პროგრესი, ნაციის უსაფრთხოება და დამსაქმებელთა და დასაქმებულთა საუკეთესო ინტერესები ყველაზე კარგად შეიძლება დაცული იქნეს დამსაქმებლებსა და დასაქმებულებს შორის საკითხების კოლექტიური მოლაპარაკების გადაწყვეტის გზით; ბ) დამსაქმებლებსა და დასაქმებულებს შორის კოლექტიური მოლაპარაკების მეშვეობით საკითხების გადაწყვეტა შეიძლება განვითარდეს მხოლოდ ხელისუფლების მიერ კონსილიაციის, მედიაციის და ნებაყოფლობითი არბიტრაჟისთვის სრული და ადეკვატური პირობების შექმნით, რათა მთავრობა დაეხმაროს და წახალისოს დამსაქმებლები და მათი დასაქმებულების წარმომადგენლები მიაღწიონ და შეინარჩუნონ შეთანხმებები ისეთ საკითხებზე როგორებიცაა: გადახდის განაკვეთი, სამუშაო საათები, სამუშაო პირობები, რათა მხარეებმა გამოიყენონ ყველა გონივრული საშუალება მიაღწიონ შეთანხმებას კონფერენციებით ან კოლექტიური მოლაპარაკებით ან ნებისმიერი ისეთი მეთოდით, რომლის გამოყენებით მხარეები დავას მოაგვარებენ...“ 29 U.S.C. paragraph 171. ნებისმიერი აქტივობა, რომელიც მნიშვნელოვანად ამცირებს მედიაციის სერვისის ეფექტურობას განიხილება როგორც ერის ინდუსტრიული სტაბილურობის საფრთხე. ჰამონდის ჩვენება ამ საქმეში ასეთ საფრთხეს შეიძლება არ შეიცავს, თუმცა ფაქტობრივი გარემოებების დადგენის პროცესისთვის ამ ჩვენების დაკარგვას არ დაუზიანებია პროცესი. სასამართლომ დავის გადაწყვეტისას გამოიყენა “credibility determination”²⁰⁶, ფუნქცია, რომელსაც დავის განმხილველი პირი რუტინულად იყენებს ამერიკული მართლმსაჯულების სისტემაში.

ამრიგად, სააპელაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ მედიატორის მიერ ჩვენების მიცემის სრული გამორიცხვა შრომით მედიაციის ეფექტურობის დაცვის თვალსაზრისით აუცილებელია. შრომითი მედიაცია ინდუსტრიული სტაბილურობის გაგრძელებისთვის არსებითია. საჯარო ინტერესი საკმარისად დიდია, რომ გადაწყვეტოს ყველა პირის მტკიცებულებაზე წვდომის ინტერესი. არც

²⁰⁶ Credibility determination - შეიძლება განიმარტოს, როგორც შინაგანი რწმენით მიღებული გადაწყვეტილება.

ერთი მხარე არ არის ვალდებული გამოიყენოს FMCS-ი, მაგრამ თუ ნებაყოფლობით აირჩიეს მისი მომსახურება, მაშინ ვალდებულნი არიან დაემორჩილონ მედიატორის მოწმის სახით გამოყენების აკრძალვას. აქვე სასამართლო პასუხს ცემს მის მიერ წამოჭრილ საკითხს მტკიცებით ფორმაში: NLRB-ის ერთპიროვნულად შეუძლია გააუქმოს მოწმედ დაკითხვა იმ მედიატორისა, რომელსაც შეუძლია სასამართლოს მიაწოდოს ინფორმაცია ფაქტობრივი გარემოებების შესახებ დავის გადასაწყვეტად. ასეთი ანულირება NLRB-ის უფლებამოსილებებისა და ვალდებულებების მიმართ თანხმობაშია. ეს არის ორგანო, „რომელიც ხელს უწყობს ვაჭრობის დინებას, ინდუსტრიული ბრძოლისა და შფოთის წყაროების აცილებით“ და „ასევე ხელს უწყობს პრაქტიკებს, რომლებიც ფუნდამენტურია დავათა მშვიდობიანი გზით გადაწყვეტისთვის...“ 29 U.S.C. paragraph 151.²⁰⁷

4.2.2.2. გერმანია

გერმანიაში მედიაციის შესახებ კანონი არ ასხვავებს სხვადასხვა ტიპის დავებს, იმისათვის, რომ ისინი მედიაციას გადაეცეს. შედეგად, ყველას სახის დავა ექვემდებარება მედიაციას, გარდა ისეთი დავებისა, რომელიც გვარდება მომრიგებელი მოსამართლის მიერ.²⁰⁸

საგულისხმოა, გერმანიის კანონმდებლის რეგულირება მედიაციის კონფიდენციალურობასთან დაკავშირებით. მედიატორის მიერ კონფიდენციალურობის დაცვას მოითხოვს მედიაციის შესახებ კანონის მე-4 თავი, თუმცა ეს მოთხოვნა გამონაკლისებსაც შეიცავს. მაგალითად, ასეთი გამონაკლისი შეიძლება იყოს მედიაციის პროცესის შინაარსის გამჟღავნება ვინაიდან აღნიშნული დაეხმარება სამედიაციო შეთანხმებას აღსრულდეს, ან საქმე გვექონდეს საჯარო წესრიგსა, არასრულწლოვნის ინტერესებსა ან პირის ფიზიკური და ფსიქოლოგიურ ჯანმრთელობასთან. ასევე კონფიდენციალურობის ვალდებულების დარღვევა გამართლებულია თუ აშკარაა, რომ ინფორმაციის კონფიდენციალურად დარჩენა სავალდებულო აღარაა. სამაგიეროდ კანონმდებლობა კონფიდენციალურობის ვალდებულებას მედიაცია მონაწილე მხარეებზე არ ავრცელებს და უტოვებს მათ უფლებას ამის შესახებ მედიაციის დაწყების წინ მოილაპარაკონ. კონფიდენციალურობის ვალდებულების დარღვევის შედეგები ასევე განისაზღვრება მხარეთა შეთანხმებით. დამატებით, მედიატორები გათავისუფლებული არიან ჩვენების მიცემის ვალდებულებისგან სასამართლო ან საარბიტრაჟო წარმოებაში, თუმცა

²⁰⁷ Alfini, J. J. Press B S. Stulberg B. J. „Mediation Theory and practice, third edition, LEexisNExis, 2013, 207-210 p.

²⁰⁸ De Palo G., European Parliament, Brusells, “Rebooting” The mediation Directive: Assessing the Limited Impact of its Implementation and Proposing Measures to Increase the Number of Mediation in The EU“, 2014, 31 p.

მხარეებს შეუძლიათ გაათავისუფლონ მედიატორი ამ ვალდებულებისგან, რათა მედიატორი დაიკითხოს სასამართლო პროცესზე.²⁰⁹

4.2.2.3. ფინეთი

„შრომით დავებში მედიაციის შესახებ“ ფინეთის კანონის მიხედვით, მას შემდეგ როდესაც ეროვნული მედიატორი ან მედიატორი დაინიშნება მე-7 მუხლით გათვალისწინებული გაფრთხილების მიღების შემდეგ, შეუძლია მიიღოს ისეთი ზომები, როგორსაც ის საჭიროდ და შესაფერისად თვლის დავის მოსაგვარებლად. მას ასევე შეიძლება ჰქონდეს უფლებამოსილება განახორციელოს მოქმედება ისეთი დავის წარმოშობის დროსაც, რომელიც საფრთხეს უქმნის ინდუსტრიულ მშვიდობას. ამავე კანონის მე-10 მუხლის მიხედვით, მხარეები ვალდებული არიან დაესწრონ მედიატორის მიერ ჩანიშნულ პროცესს ან დაასწრონ თავიანთი წარმომადგენლები, ასევე ვალდებული არიან მედიატორს მიაწოდონ ყველა ის ინფორმაცია, რომელსაც საქმისათვის მნიშვნელოვნად ჩათვლის თავად მედიატორი. ინფორმაციის მიწოდებისას მხარეს უფლება მოითხოვოს მეორე მხარესთან არ გამჟღავნდეს ინფორმაციის შინაარსი. მე-18 მუხლი კი ითვალისწინებს მედიატორის ვალდებულებას არ გამჟღავნოს ინფორმაცია, რომელიც ეხება სავაჭრო ან ბიზნეს საიდუმლოებას, რომელიც მან მიიღო მისი მოვალეობის შესრულების დროს. ამ ვალდებულების დარღვევისთვის გათვალისწინებულია სასჯელი სისხლის სამართლის კოდექსის მე-40 თავის მე-5 მუხლით. ფინეთში ამას საიდუმლოს დაცვის ვალდებულებას უწოდებენ და ეს ვრცელდება საჯარო მოხელეებსა და საჯარო დაწესებულებებში მომუშავე სხვა პირებზე.²¹⁰

4.2.3. კოლექტიური შრომითსამართლებრივი დავების მედიაციით განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში მედიასთან ურთიერთობის საკითხები კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვის ჭრილში

კოლექტიური შრომით სამართლებრივი დავები ხშირ შემთხვევაში იმსახურებს, როგორც სამოქალაქო საზოგადოების, ასევე მედიის დიდ ყურადღებას. აღნიშნული განსაკუთრებით გამოიხატება ისეთ კორპორაციებში მიმდინარე დავებში, რომელთა დასაქმებულთა რიცხვი აღემატება რამდენიმე ასეულს და როდესაც კონკრეტული საწარმო მნიშვნელოვან როლს თამაშობს სახელმწიფოს, რეგიონის, ქალაქის განვითარებაში.

ხშირ შემთხვევაში მედიის ჩართულობა ნეგატიურ როლს თამაშობს მედიაციის პროცესში. თუ გავითვალისწინებთ იმ ფაქტს, რომ მიმდინარე კანონმდებლობა პროცესის კონფიდენციალურობის მინიმალურ გარანტიებს ვერ ადგენს, მაშინ

²⁰⁹ იქვე, 32.

²¹⁰ Act of Finland on “Mediation in Labor Disputes” (490/1962, amendments up to 477/2011 included).

სავარაუდოა, რომ დავის განხილვა პირდაპირ ეთერებსა თუ დებატებში პროცესს მნიშვნელოვან ზიანს აყენებს და არღვევს მედიაციის მთავარ პრინციპს, კონფიდენციალურობას.

4.2.3.1. კოლექტიური შრომითი დავა სსიპ „ს. მ.-ში“

კოლექტიური დავის პერიოდი: 18.05.2016- 24.06.2016

მაგალითად გამოდგება 2016 წლის 18 მაისს დაწყებული კოლექტიური დავა სსიპ „ს.მ-სა“ და სსიპ „ს.მ-ის“ პირველად პროფესიულ ორგანიზაციას შორის. აღნიშნული დავა დაიწყო ორგანიზაციის თანამშრომელთა აქციით, რომელთაც გამოხატეს ღია პროტესტი მენეჯმენტის მიმართ. პროტესტის დავის ფაზაში გადაყვანის მიზნით დასაქმებულებმა მიმართეს სამინისტროს მედიაციის დაწყების მოთხოვნით. დასაქმებულთა მხრიდან წამოყენებული იქნა 14 მოთხოვნა: 1) ხელფასების გაზრდა - საშუალო ხელფასის და ეროვნული ვალუტის დევალვაციის გათვალისწინებით, 20% დან 50% მდე; 2) საშუალო ხელფასის განსაზღვრა; 3) ხელფასების სამართლიანი სისტემის შემუშავება, არსებული უთანასწორობის აღმოფხვრა და ამ პროცესში პროფკავშირის ჩართულობა; 4) ზეგანაკვეთურად ნამუშევარი საათების ანაზღაურება საათობრივი განაკვეთის გაზრდილი ოდენობით; 5) სამართლიანი წახალისების სისტემის შემუშავება; 6) კუთვნილი შვებულებით ჯეროვნად სარგებლობის უფლების მინიჭება; 7) მძიმე, მავნე და საშიშპირობებიან სამუშაო ადგილზე დასაქმებული თანამშრომლებისათვის დამატებით 10 კალენდარული დღის ოდენობით ანაზღაურებადი შვებულების მიცემა; 8) ინფლაციის მაჩვენებლის პროცენტული ოდენობით დასაქმებულთა ხელფასების ავტომატური მატება; 9) შრომის უსაფრთხოების სტანდარტების დაცვა. 10) სამუშაოს შესრულებისთვის საჭირო პირობების უზრუნველყოფა. 11) მატერიალური ფასეულობების სარგებლობა/გამოყენებასთან დაკავშირებული პრობლემები; 12) სავარაუდო რეორგანიზაციის პროცესსა და რეორგანიზაციის გეგმის შემუშავებაში ჩართვა; 13) კოლექტიური მოლაპარაკების დაწყება შრომითი და სოციალურ-ეკონომიკურ საკითხებზე კოლექტიური ხელშეკრულების დადების მიზნით; 14) კომისიის შექმნა, რომელიც განიხილავს საჩივრებს შრომით და სოციალურ-ეკონომიკურ უფლებებთან დაკავშირებით;²¹¹ ჩამოთვლილი სადავო საკითხებიდან შესაძლებელია მარტივი დასკვნის გამოტანა, რომ დამსაქმებელსა და დასაქმებულს შორის არსებობდა უამრავი სამართლებრივი თუ კომუნიკაციის პრობლემა. 2016 წლის 18 მაისს გაიმართა თანამშრომლების საპროტესტო აქცია ამავე ორგანიზაციის შენობასთან. მათ შეურთდნენ სტუდენტები და სხვადასხვა ორგანიზაციის წარმომადგენლები. პროტესტი გაშუქდა თითქმის ყველა მედია

²¹¹ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობის და სოციალური დაცვის სამინისტრო, წერილი საჯარო ინფორმაციის გამოთხოვის დაკმაყოფილების შესახებ, N01/7835-ს, 22.10.2018, დანართი: 24 გვ.

საშუალებით.²¹² იმავე დღეს ერთ-ერთ სატელევიზიო გადაცემა მიემდგვნა დილით დაწყებულ პროტესტს. აღნიშნულ სატელევიზიო გადაცემაში მხარეები გამოირჩეოდნენ პოზიციონირებით, მოყვდათ სამართლებრივი და ფინანსური არგუმენტები, რაც სავარაუდოა, რომ კიდევ უფრო აშორებდა მათ ინტერესებს ერთმანეთისგან.²¹³ მოთხოვნების ნაწილი ფინანსური ხასიათის იყო, ხოლო ამ საკითხში გადაწყვეტილების მიმღები სამეურვეო საბჭო გახლდათ.²¹⁴ 24 ივნისს გაფორმდა შუალედური შეთანხმება, რის საფუძველზეც გადაწყდა ყველაზე მნიშვნელოვანი ფინანსური საკითხი. დასაქმებულებს, რომელთა შრომის ანაზღაურება მერყეობდა 500- დან 1000 ლარამდე ხელფასი გაეზარდათ 20%-ით, ხოლო იმ დასაქმებულებს, რომელთა ხელფასი შეადგენდა 1000 -დან 1500 ლარამდე ანაზღაურება გაეზარდათ 10%-ით. 2016 წლის 24 ივნისს 11 საათზე გაიმართა საერთო პრესკონფერენცია, რომელსაც ესწრებოდნენ როგორც მხარეები, ასევე მედიატორი, გავრცელდა შეთანხმებული განცხადება.²¹⁵

აღნიშნული დავა წარმოადგენს კლასიკურ მაგალითს იმის შესახებ თუ რა გავლენა შეიძლება იქონიოს მედიაციის პროცესში მედიატორთან შეთანხმების გარეშე მხარეებს შორის დებატების გამართვამ ან განცხადებების გაკეთებამ. საყოველთაოდ ცნობილი ფაქტია, რომ კამერების წინაშე რესპოდენტები პოზიციონირებენ შესაბამისად, ეს კიდევ უფრო ართულებს მედიატორის მიერ მხარეების ინტერესების იდენტიფიცირების შესაძლებლობას, ხოლო ერთმანეთის საზიანო განცხადებები მხარეებს შორის წარმოქმნილ კომუნიკაციის პრობლემას კიდევ უფრო ზრდის. ასეთ დროს კი იმ პირობებში, რომ შრომის კოდექსი თითქმის არც ერთ გარანტიას არ ქმნის კონფიდენციალურობის დაცვისათვის დიდია შანსი ის ხიბლი რაც მედიაციას ქმნის დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის პოპულარულ მეთოდად დაიკარგოს. იმის მიუხედავად, რომ მხარეებმა შუალედურ შეთანხმებას მიაღწიეს შეგვიძლია გამოვთქვათ ვარაუდი, რომ 1 თვეზე მეტი პროცესის გაჭიანურების ერთ-ერთი საფუძველი სწორედ, ამ დავის პირდაპირ ეთერებში განხილვა იყო.

ზემოაღნიშნულის საპირისპირო პრაქტიკა ჩამოაყალიბა იაპონიამ, რომელიც კოლექტიური დავების განხილვის სისტემურად განსხვავებულ მოდელს სთავაზობს დამსაქმებლებსა და დასაქმებულებს. შრომითი დავები შეიძლება მოგვარდეს ერთი ან ორივე მხარის კონსილიაციის, მედიაციის ან არბიტრაჟის მოთხოვნით. დავის მოგვარების თითოეული ფორმა ძლიერ ზემოქმედებას განიცდის შრომითი ურთიერთობების კომისიის მიერ, ორგანოსი, რომელიც თანაბრად წარმოადგენს დასაქმებულებს, დამსაქმებლებს და საზოგადოებას.

²¹² <https://www.facebook.com/RealuriSivrtse/videos/1737580433120658/>

²¹³ <https://www.facebook.com/RealuriSivrtse/videos/1737764076435627/>

²¹⁴ საქართველოს კანონი „მაუწყებლობის შესახებ“, 30-ე მუხლი, 1 პუნქტი, გ ქვეპუნქტი, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 23.12.2004, გამოქვეყნდა 18.01.2005.

²¹⁵ <https://www.facebook.com/Georgianmediatradeunion/videos/907948492648037/>

ყველაზე არაეფექტური დავის გადაწყვეტის ფორმა არის კონსილიცია, რომელსაც უძღვება ერთი ან მეტი კონსილიატორი, რომელთაც ნიშნავს შრომითი ურთიერთობების კომისია. კონსილიატორი უნდა იყოს პირი, რომელსაც აქვს შრომითი დავების მოგვარების გამოცდილება (LRAL-ის²¹⁶ მე-11 მუხლი). მხარეებს შორის კონსილიატორი მოქმედებს როგორც შუამავალი (LRAL-ის მე-13 მუხლი). იმ შემთხვევაში თუ დავა არ მოგვარდება კონსილიატორი ვალდებულია გამოიტანოს და შემდგომ მოხსენების სახით შრომითი ურთიერთობების კომისიას გადასცეს კონფიდენციალური ფაქტები დავის შესახებ (LRAL-ის მე-14 მუხლი). კონსილიაციაზე ძლიერია მედიაცია, რომელსაც უძღვება მედიაციის კომიტეტი, რომლის შემადგენლობაში თანაბარი რაოდენობით წარმოდგენილნი არიან დასაქმებულები, დამსაქმებლები და საზოგადოება. კომისიის თავმჯდომარეს აქვს უფლებამოსილება შეადგინოს დავის შეთანხმებით დასრულების ტექსტი (LRAL-ის 26-ე მუხლი). მას ასევე შეუძლია მოახდინოს ზეგავლენა ამ შეთავაზებების ადრესატებზე და ამაში გამოიყენოს პრესის დახმარება.²¹⁷

მნიშვნელოვანია და საინტერესოა, რომ იაპონიამ შრომითი დავებში მედიაციის ძირითადი პრინციპზე, კონფიდენციალურობაზე გაცილებით მაღლა დააყენა საჯარო ინტერესი, ხოლო კონსილიატორს მხარეთა შორის შეთანხმების მისაღწევად შეუძლია პრესისა და მედიის გამოყენება.

4.3. რეკომენდაცია N3 (შეჯამება)

ზემოაღნიშნული მსჯელობის, კრიტიკული ანალიზის და შედარებით სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ საჭიროა კონფიდენციალურობის საკითხი დარეგულირდეს კანონმდებლობით და გადაიდგას შემდეგი ნაბიჯები:

1. მედიაცია განისაზღვროს როგორც კონფიდენციალური პროცესი. აღნიშნული გავრცელდეს როგორც მხარეებზე, ასევე მედიატორზე და ნებისმიერ მესამე პირ(ებ)ზე (სტაჟიორი, პრაქტიკანტი, სამინისტროს თანამშრომელი და ა.შ.), რომელსაც თავისი უფლებამოსილების განხორციელებისას ექნება დაშვება მედიაციის პროცესში გაცვლილ ინფორმაციაზე. გასათვალისწინებელია კალიფორნიის ცენტრალური ოლქის სასამართლო წესების მე-16 წესის 15.8 მუხლი. ასეთი ტიპის რეგულირება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია მედიატორების დაცულობისთვის. ვინაიდან ეროვნული კანონმდებლობით მხარემ ყოველთვის შეიძლება განაცხადოს, რომ შეთანხმება ვერ შედგა მედიატორის ბრალეული ქმედების გამო, რომელმაც ზეწოლა მოახდინა მხარეზე, ხოლო არსებული რეგულაციებით მედიატორი მოკლებული იქნება

²¹⁶ იაპონიის კანონი „შრომითი ურთიერთობების მოწესრიგების შესახებ“.

²¹⁷ http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158904/lang--en/index.htm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

შესაძლებლობას სასამართლოს გარდა სხვაგან განაცხადოს იმ განცხადების შესახებ, რომელიც ლახავს მის საქმიან რეპუტაციას. აქვე აღსანიშნავია, რომ კოლექტიური დავა შეიძლება გავლენას ახდენდეს სხვა მეწარმე სუბიექტებზე, რომელთა შესახებ ინფორმაციის გაცვლის შემთხვევაში მესამე პირებს უნდა ჰქონდეთ უფლება მოითხოვონ ასეთი ინფორმაციის გაუვრცელებლობა, მათ შორის მხარეთა შეთანხმების მიუხედავად.

2. განისაზღვროს რა სახის ინფორმაციის გასაჯაროება შეუძლია მედიატორს. ამასთან დაკავშირებით შესაძლებელია ევროკავშირის დირექტივის, ასევე UNCITRAL CONCILIATION RULES- ის გამოყენება. UNCITRAL CONCILIATION RULES-ის მე-9 და მე-14 მუხლების მსგავსი რეგულირების დანერგვა მიზანშეწონილი იქნება ქართული კანონმდებლისთვისაც, ვინაიდან თუ ინფორმაციის გახსნა შეიძლება ლეგიტიმური იყოს მიღწეული შეთანხმების აღსარულებლად. კონფიდენციალურობის პრინციპის დარღვევა ასევე გამართლებულია, თუ კი ეს აუცილებელია ადამიანის ჯანმრთელობის შენარჩუნებისა და სიცოცხლის გადასარჩენად. კონფიდენციალურობის პრინციპის დარღვევა იმ შემთხვევაშიცაა გამართლებული, თუ მედიაციის პროცესში ვლინდება ისეთი ფაქტები, რაც სისხლისსამართლებრივი დანაშაულის შესახებ ინფორმაციას ასახავს.²¹⁸ ასევე, კანონშემოქმედებით პროცესში მიზანშეწონილი იქნება აშშ-ის UMA-თი განსაზღვრული პრივილეგიისა და ამ პრივილეგიის გავრცელების გამომრიცხავი გარემოებების გათვალისწინება.

3. მნიშვნელოვანია გაჩნდეს სანქცია, რომელიც დააწესებს პასუხისმგებლობას კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულების დარღვევისთვის, ან ასეთის განსაზღვრა მედიაციის პროცესის დაწყებამდე მხარეთა შეთანხმების საგანი უნდა გახდეს, შეუთანხმებლობის შემთხვევაში კი კანონის ჩანაწერს უნდა მიენიჭოს უპირატესობა, წინააღმდეგ შემთხვევაში ნებისმიერი ჩანაწერი კონფიდენციალურობასთან დაკავშირებით დარჩება აღუსრულებელი.

4. კონფიდენციალურობის ვალდებულების დაცვის საკანონმდებლო რეგულირება, ასევე აღუსრულებელი რჩება იმ დროს თუ კანონმდებელი არ განმარტავს რას მოიცავს მედიაციის პროცესი. შესაბამისად რეკომენდირებულია გადაიხედოს საქართველოს მთავრობის N301 დადგენილებით დამტკიცებული კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის მე-3 მუხლის მე-8 პუნქტი. მნიშვნელოვანია, რომ მედიაციის პროცესი მოიცავს არა მხოლოდ მედიატორის მიერ მხარესთან/წარმომადგენელთან შეხვედრას ორივე მხარის მონაწილეობით ან ცალ-ცალკე, არამედ ნებისმიერი ფორმით დამყარებულ კომუნიკაციას,

²¹⁸ Francis, G. Confidentiality in Mediation, WIPO Conference on Mediation, Geneva, March 29, 1996, Organized by WIPO arbitration and mediation center, Geneva, 1996, P.46. მითითებულია, ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 27.

რომელზეც ასევე უნდა გავრცელდეს კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულება.

5. კანონმდებლობა არ განმარტავს რა პერიოდით გრძელდება კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულება და როდის ქარწყლდება ის. შესაბამისად როგორც შრომის კოდექსმა, ასევე მთავრობის დადგენილებამ უნდა დააკონკრეტოს აღნიშნული საკითხი.

6. პრაქტიკული მაგალითის საფუძველზე (კოლექტიური დავა სსიპ „ს. მ-ში“) შეიძლება ითქვას, რომ მედიაციის პროცესის დაწყებიდან, მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობის შემთხვევაში, მხარეებს უნდა ჰქონდეთ ვალდებულება მხოლოდ მედიატორთან კონსულტაციის გავლის შემდეგ გააკეთონ განცხადებები მედია საშუალებების მეშვეობით და მიაწოდონ საზოგადოებას ინფორმაცია დავის მიმდინარეობის შესახებ.

7. რაც შეეხება საკითხს თუ რას მოიცავს მედიაციის პროცესი ამაზე რეკომენდაცია წარმოდგენილია წინამდებარე ნაშრომის მე-5 თავში.

თავი V. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო როგორც მედიაციის სერვისის მიმწოდებელი

წინამდებარე თავში საქართველოს ჯანდაცვის სამინისტრო განხილულია როგორც მედიაციის სერვისის მიმწოდებელი დაწესებულება, შესაბამისად არსებული სამართლებრივი ბაზის გათვალისწინებით გაანალიზებულია მინისტრისა და სამინისტროს როლი შრომითი კოლექტიური დავების მედიაციაში. გაანალიზებულია რამდენად არის სამინისტრო ჩვეულებრივი

პროვაიდერი და ხომ არ სცდება ან ხომ ასრულებს მინისტრი/სამინისტრო საერთაშორისოდ აღიარებული პრინციპებსა და სტანდარტებს, რომლებიც არეგულირებენ მედიაციის სერვისის მიმწოდებლების უფლება-მოვალეობებს. ამისათვის განხილულია შსო-ის 2016-2018 წლის ანგარიშები კოლექტიური დავებზე მედიაციის მექანიზმის შეფასების შესახებ. გარდა საკანონმდებლო პრობლემებისა ამავე თავში ვითარდება მსჯელობა მთელ რიგ პრაქტიკულ პრობლემებზე (მაგ ლოჯისტიკა, მედიაციის ორგანიზება და ა.შ). მიუხედავად იმისა, რომ მეოთხე თავში განხილულია კონფიდენციალურობის პრინციპი, ნაშრომის ეს მონაკვეთი მას განიხილავს სამინისტროს/მინისტრის როგორც პროვაიდერის უფლება-მოვალეობების კრილში. მოტანილია უცხო სახელმწიფოთა პრაქტიკა სახელმწიფოს მედიაციის პროცესში ჩარების ფარგლების შესახებ. შეჯამების სახით წარმოდგენილია პრაქტიკული რეკომენდაციები ამავე თავში განვითარებული პრობლემების გადასაჭრელად.

5.1. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის/სამინისტროს როლი შრომითი კოლექტიური დავების მედიაციაში

5.1.1 სამართლებრივი საფუძვლები და არსებული პრობლემები

შრომის კოდექსისა და მთავრობის დადგენილების მიხედვით, სამინისტრო წარმოადგენს კოლექტიურ შრომით დავებზე მედიაციის სერვისის მიმწოდებელს. შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის მიხედვით, კოლექტიური დავა უნდა გადაწყდეს მხარეთა შორის შემათანხმებელი პროცედურებით, რაც გულისხმობს დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა ჯგუფს (სულ მცირე 20 დასაქმებული) ან დამსაქმებელსა და დასაქმებულთა გაერთიანებას შორის პირდაპირი მოლაპარაკებების გამართვას ან მედიაციას ერთ-ერთი მხარი მიერ მინისტრისთვის შესაბამისი წერილობითი შეტყობინების გაგზავნის შემთხვევაში. აქვე მხარეს უფლება აქვს პირდაპირი მოლაპარაკების წარმოების პროცესში წერილობით მიმართოს მინისტრს მედიაციის დაწყების მიზნით დავის მედიატორის დანიშვნით თაობაზე. ამ შეტყობინების საფუძველზე მინისტრი ნიშნავს დავის მედიატორს საქართველოს მთავრობის დადგენილებით განსაზღვრული წესის შესაბამისად. დავის ნებისმიერ სტადიაზე მინისტრს უფლება აქვს, მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის არსებობის შემთხვევაში, მხარის წერილობითი მიმართვის გარეშე, საკუთარი ინიციატივით დანიშნოს დავის მედიატორი, რაც წერილობით უნდა ეცნობოს მხარეებს. ასევე, დავის ნებისმიერ სტადიაზე მინისტრს უფლება აქვს, მიიღოს გადაწყვეტილება შემათანხმებელი პროცედურების შეწყვეტის შესახებ. მინისტრის მოთხოვნის შემთხვევაში დავის მედიატორი ვალდებულია გაუგზავნოს მას ანგარიში

დავასთან დაკავშირებით.²¹⁹ ერთი შეხედვითაც აშკარაა, რომ შრომის კოდექსით გათვალისწინებული პროცედურების უმეტესობა უფრო მინისტრის/სამინისტროს უფლებებს შეეხება, ვიდრე მხარეთა უფლებებს ვისთვისაც იდეაში შექმნილია აღნიშნული მუხლი, აქვე მინისტრი/სამინისტრო შეიძლება ითქვას, რომ ცდება ჩვეულებრივი პროვაიდერის ფუნქციებს.

ევროპის ეფექტური მართლმსაჯულების კომისიის²²⁰ მიერ 2018 წლის 4 დეკემბერს 31-ე პლენარულ სხდომაზე მიღებული იქნა კოდექსი, მედიაციის ცენტრების, ინსტიტუტების და პროვაიდერებისთვის. აღნიშნული კოდექსი სავალდებულო არაა და მისი გამოყენება ნებაყოფლობითია. ეს შეიძლება გამოყენებული იქნეს მედიაციის პროვაიდერების მიერ, რომლებიც საზოგადოებას სთავაზობენ მედიაციის სერვისს სხვადასხვა დავებში, როგორებიცაა: სამოქალაქო, კომერციული, საოჯახო, ადმინისტრაციული და ა.შ. ეს კოდექსი თანხვედრაშია ევროკავშირის ქოლგის ქვეშ განვითარებულ „მედიატორებისთვის მედიაციის წარმართვის შესახებ ევროპული კოდექსთან“, ევროპის საბჭოსა და ევროპის ეფექტური მართლმსაჯულების კომისიის რეკომენდაციებს, გაიდლაინებსა და სხვა ინსტრუმენტებთან მედიაციის და ADR²²¹-ის შესახებ. წინამდებარე კოდექსით მედიაციის პროვაიდერი განმარტებულია როგორც ნებისმიერი საჯარო ან კერძო სამართლის იურიდიული პირი (მათ შორის სასამართლო მედიაცია), რომელიც მართავს ან ადმინისტრირებას უწევს მესამე ნეიტრალური პირის მიერ ჩატარებულ მედიაციის პროცესს. მედიაციის პროვაიდერებმა უნდა გადადგან ყველა გონივრული ნაბიჯი, რათა უზრუნველყონ ხარისხის ადექვატური დონე და კომპეტენცია შემდეგი მოთხოვნების დაკმაყოფილებით: 1) პროვაიდერს აქვს საკმარისი ფულადი სახსრები, ადმინისტრაციული შესაძლებლობები და აფილირებულ მედიატორთა ადექვატური რიცხვი შესაბამისი პროცესის გამართვისთვის; 2) ის იცავს შიდა სამართალსა და წესებს; 3) მედიატორები, რომლებიც პროვაიდერის ქოლგის ქვეშ მუშაობენ, დავის გადაწყვეტისა და მედიაციის ტექნიკების მიმართულებით ბაზისური და განგრძობადი გადამზადების ხარჯზე ფლობენ შესაბამის აკრედიტაციას ან/და სერტიფიკატს, რის შედეგადაც აქვთ კვალიფიკაცია ჩაატარონ ხარისხიანი პროცესი; 4) მედიატორები, რომლებიც პროვაიდერის ქოლგის ქვეშ მუშაობენ არიან კომპეტენტურები გაუმკლავდნენ სპეციფიკურ დავებს; პროვაიდერს

²¹⁹ საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

²²⁰ www.coe.int/en/web/cepej უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019.

²²¹ ADR აბევიატურის სხვადასხვაგვარი განმარტების არსებობის მიუხედავად, მასში, საბოლოო ჯამში, მაინც მოიაზრება დავების გადაწყვეტის სასამართლოსთან და არბიტრაჟთან მიმართებაში ალტერნატიული ფორმა. თუმცა ფართო გაგებით ADR არბიტრაჟის მიერ დავების განხილვასა და გადაწყვეტასაც მოიცავს, რაც სასამართლოსთან მიმართებაში ალტერნატიულ ფორმად განიხილება. მითითებულია ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 39-40.

მედიატორთა შერჩევისა და დანიშვნის გამჭვირვალე, სამართლიანი და ეფექტური სისტემა აქვს; 5) კლიენტების გამოკითხვის საფუძველზე, პროვაიდერი ახორციელებს მედიატორის და მის მიერ მიწოდებული სერვისის ხარისხის კონტროლს; 6) პროვაიდერი აგროვებს ძირითადი ინდიკატორების სტატისტიკურ მონაცემებს; 7) სამდივნოს პერსონალი ან საქმეთა მართვის ოფისი გადამზადებულია, რათა დაეხმარონ მხარეებსა და მედიატორს მთელი პროცესის განმავლობაში; 8) მედიაციის სესიების ჩასატარებლად დაწესებულება და მედიაციის ოთახები ადვილად ხელმისაწვდომი, ადექვატურად აღჭურვილი და კომფორტულია; 9) მხარეებს შეუძლიათ მარტივად ელექტრონული ან კომუნიკაციის ნებისმიერ საშუალებით შეავსონ განაცხადი მედიაციის მოთხოვნის შესახებ და მონაწილეობა მიიღონ პროცესში; 10) სახეზეა ადექვატური ხარისხის მართვის სისტემა, რომელიც კონტროლდება და ხორციელდება ეფექტურად;²²²

წინამდებარე კოდექსის მიხედვით, პროვაიდერს უნდა ჰქონდეს ე. წ user-friendly ელექტრონული გვერდი, რომელზეც განათავსებს შემდეგის სახის ინფორმაციას: 1) პროვაიდერის და თავისი პარტნიორების შესახებ; 2) მედიატორთა ჩამონათვალი და მათი CV-ები, პროფესიული კომპეტენციები; 3) მედიაციის პროცესი, წესები და კანონმდებლობა, რომელიც ვრცელდება პროცესზე; 4) ხარჯების გამოთვლის წესი; 5) მედიატორების მიერ პროცესის წარმართვის წესი;²²³ წინამდებარე ნაშრომის მიზნებიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია, ამავე კოდექსის მე-8 მუხლი, რომლის მიხედვითაც, ყველა ინფორმაცია, რომელიც დაკავშირებულია მედიაციის პროცესთან არის კონფიდენციალური, ხოლო მედიაციის პროვაიდერმა უნდა გადადგას ყველა გონივრული ნაბიჯი, რათა დაიცვას კონფიდენციალურობის ხარისხი, რომელიც გამომდინარეობს კანონიდან ან მხარეთა შეთანხმებიდან.²²⁴

ნათელია, რომ ზემოთ ჩამოთვლილი სტანდარტები და მოთხოვნების შრომის კოდექსისა და მთავრობის დადგენილებების მიხედვით არა თუ დაცულია, არამედ სერიოზული საკანონმდებლო თუ პრაქტიკულ პრობლემებს წარმოშობს.

მთავრობის დადგენილების მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, მედიატორად დანიშვნისას კანდიდატის შერჩევა ხდება მედიატორთა რეესტრიდან, რომელსაც აწარმოებს მედიაციის საორგანიზაციო სამსახურის. მედიატორთა რეესტრი იქმნება შრომის სამართლის ან დაკავშირებულ სფეროებში ექსპერტული ცოდნის მქონე, მიუკერძოებელი და დამოუკიდებელი პირებისგან, რომელთაც აქვს შრომითი ურთიერთობის საკითხებზე მოლაპარაკების წარმოებაში სპეციალური

²²² Article 2, European Code of Conduct for Mediation Providers, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) Mediation Development Toolkit, Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation, Ad adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ, Strasbourg, 3-4 Decemeber, 2018.

²²³ იქვე, მუხლი 3.

²²⁴ იქვე, მუხლი 8.

ცოდნა ან/და გამოცდილება და რომელთაც, მათი მიმართვის საფუძველზე, რეკომენდაციას უწევს სოციალური პარტნიორობის სამმხრივი კომისია. ამავე დადგენილების პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, კი სამმხრივი კომისიის რეკომენდაციის საფუძველზე აღნიშნულ რეესტრს ამტკიცებს სამინისტრო, შესაბამისი მინისტრის ბრძანებით.²²⁵ ფაქტია, რომ კრიტერიუმები საკმაოდ ზოგადია, ხოლო კანონმდებლობა რეესტრის პერიოდული განახლების ან თავისუფალი კონკურსის შესახებ ჩანაწერებს არ მოიცავს.

შსო-მ 2016-2018 წლებში წარმოადგინა ორი ანგარიში, რომლითაც შეფასდა შრომის მედიაცია. ამავე ანგარიშებში წარმოდგენილი იქნა სერვისის გაუმჯობესების მექანიზმები.²²⁶

როგორც 2016, ასევე 2018 წლის ანგარიშში ნათქვამია, რომ მედიატორების დროული დანიშვნა, რომელიც მჭიდროდ უკავშირდება მედიატორთა ხელმისაწვდომობას, ყველაზე დიდი გამოწვევაა ჯერ-ჯერობით მედიაციის სისტემის ყოველდღიური მუშაობის კომპონენტში. მედიაციის მექანიზმის დაარსებიდან 32 ქვისზე დაყრდნობით საშუალოდ ცხრა დღე დაჭირდა მედიატორის დანიშვნას. თითქმის შვიდ მედიატორს დაუკავშირდა სამინისტრო მანამ, სანამ იპოვე ისეთი, რომელიც მიიღებდა მომრიგებლის მანდატს. ზემოხსენებული მონაცემები მკვეთრად კონტრასტულია იმ პოზიტიურ სიტუაციასთან, რომელიც დაფიქსირდა 2016 წლის 1 აპრილიდან 22 სექტემბრამდე, ანუ ის პერიოდი, როცა სამინისტრომ შეარჩია და ხელშეკრულება დაუდო იურიდიული ფირმის ერთ-ერთ იურისტს სრულ განაკვეთზე. საშუალოდ, ცხრა ქვისისთვის მედიატორის დანიშვნას დაჭირდა სამ დღეზე ნაკლები (2,78). ეს გაგრძელდება 6 თვის განმავლობაში. ეს არის გონივრული დრო, როდესაც სამინისტროს შეუძლია შეაგროვოს ინფორმაცია ვადაში, როცა იღებს მოთხოვნას მედიატორის დანიშვნის და მისი ეფექტურად განწესების შესახებ.²²⁷ უნდა აღინიშნოს, რომ ასეთი პრეცედენტი მას შემდეგ არ განმეორდა.

ჟაკ ლესარდის²²⁸ ანგარიშში მოხვდა მედიატორთა ანაზღაურების საკითხიც: „ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ მედიატორთა ანაზღაურება აბსოლუტურად შეუსაბამოა მათ პროფესიონალურ კვალიფიკაციასთან. არ მომხდარა არანაირი მოდიფიკაცია და ის დღიური 60 ლარი (საშუალოდ 24 აშშ დოლარი) დაბალია.

²²⁵ საქართველოს მთავრობის დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“, მიღებული საქართველოს მთავრობის მიერ 25.11.2013, გამოქვეყნდა 27.11.2013.

²²⁶ Lessard, J. „Assessing and Improving the Labor Mediation Machinery, What is next for the Mediation Service“, Mission Report, ILO, 2018. Lecourt, R. Assessing and Improving Labor Mediation Machinery, ILO, 2016.

²²⁷ Lessard, Jacques, „Assessing and Improving the Labor Mediation Machinery, What is next for the Mediation Service“, Mission Report, ILO, 2018, p. 8-9.

²²⁸ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მოწვეული ექსპერტი.

ისიც სამწუხაროა, რომ სამინისტრომ აქამდე ვერ მოახერხა ღირსეული და კონკურენტული ანაზღაურების მიღწევა მედიატორებისთვის, რაც თავისთავად ხელს შეუწყობდა მათ სიაში დარჩენასა და ხელმისაწვდომობასაც კი“. აქვე აღსანიშნავია, რომ როგორც შრომის კოდექსი, ასევე დადგენილება არ განსაზღვრავენ თუ რას მოიცავს მედიაციის პროცესი, შესაბამისად გაუგებარია რა იგულისხმება დღიურ ხარჯში. მედიატორის მიერ მხარეთა კონსულტაციის გაწევა დისტანციური საშუალებებით ჩათვლება თუ არა მედიაციად და ანაზღაურდება თუ არა კანონის შესაბამისად.

როგორც 2016 წლის, ასევე 2018 წლის ანგარიშში დაფიქსირებულია, რომ სამინისტრომ უნდა აწარმოოს საინფორმაციო კამპანია, რომელიც უზრუნველყოფს სოციალური პარტნიორობის ინფორმირებას მედიაციის შესახებ.²²⁹

ანალოგიურად, როგორც ლეკური²³⁰ 2016 წელს და ჟაკ ლესარდი 2018 წელს აქცენტს აკეთებენ პროცესის ლოჯისტიკურ მხარეზე და აფიქსირებენ, რომ სამინისტრომ უნდა უზრუნველყოს მედიატორებისა და მხარეებს ჰქონდეთ წვდომა შეხვედრის ოთახებზე, ასევე თბილისს გარეთ წარმოებული მოლაპარაკებებისთვის უნდა იქნეს გამოყოფილი შესაბამის ინფრასტრუქტურა.²³¹ დამატების სახით შეიძლება ითქვას, რომ მთავრობის დადგენილება, გარდა მედიატორის დღიური და სამივლინებო ანაზღაურებისა არ იცნობს სხვა ხარჯებს, რის გამოც პროვაიდერის, როგორც ლოჯისტიკის მენეჯერის ფუნქციებს (მედიატორის ავტოსატრანსპორტო საშუალების უზრუნველყოფა, მედიაციის შესაბამისი ინფრასტრუქტურით უზრუნველყოფა და ა.შ) თავს არიდებს.

შეკითხვებს ბადებს შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის მე-5 და მთავრობის დადგენილების მე-4 მუხლის მე-14 პუნქტები, რომელთა მიხედვითაც, კოლექტიური დავის ნებისმიერ სტადიაზე მინისტრს უფლება აქვს, მიიღოს გადაწყვეტილება შემათანხმებელი პროცედურების შეწყვეტის შესახებ, რაც არ ზღუდავს კოლექტიური დავის მხარეთა უფლებას მიმართონ სასამართლოს ან შეთანხმდნენ დავის არბიტრაჟისათვის გადაცემაზე.²³² სრულიად გაუგებარია რა ლეგიტიმურ მიზანი დევს მინისტრისთვის მსგავსი უფლებამოსილების მინიჭების შესახებ საკანონმდებლო ჩანაწერში, ხოლო დადგენილებაში დამატებული წინადადება „რაც არ ზღუდავს კოლექტიური დავის მხარეთა

²²⁹ Lessard, Jacques, “Assessing and Improving the Labor Mediation Machinery, What is next for the Mediation Service”, Mission Report, ILO, 2018. Lecourt, R. “Assessing and Improving Labor Mediation Machinery”, ILO, 2016.

²³⁰ შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის მოწვეული ექსპერტი.

²³¹ იქვე.

²³² საქართველოს მთავრობის დადგენილება კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ, მიღებული საქართველოს მთავრობის მიერ 25.11.2013, გამოქვეყნდა 27.11.2013.

უფლებას მიმართონ სასამართლოს ან შეთანხმდნენ დავის არბიტრაჟისათვის გადაცემაზე“ საერთოდ მოკლებულია სამართლებრივ აქტუალობას, ვინაიდან კონსტიტუციით და არბიტრაჟის შესახებ კანონით გათვალისწინებული უფლებების მინისტრის მიერ მედიაციის შეწყვეტაზე მიღებული გადაწყვეტილებით თითქოს შეზღუდვის დაზღვევა სცილდება კანონშემოქმედების ყოველგვარ საზღვრებს. დამატებით, შეიძლება ითქვას, რომ ზემოხსენებული უფლებამოსილება პირდაპირ ეწინააღმდეგება შრომის კოდექსის 49-ე მუხლის მე-6 პუნქტს, რომლის მიხედვითაც, გაფიცვის ან ლოკაუტის დროს მხარეები ვალდებული არიან, განაგრძონ შემათანხმებელი პროცედურა. თუ კი მინისტრს უფლება აქვს დავის ნებისმიერ ეტაპზე (იგულისხმება წინასაგაფიცვო და საგაფიცვო პერიოდები), ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე შეწყვიტოს შემათანხმებელი პროცედურები როგორ შეძლებენ მხარეები შეასრულონ 49-ე მუხლის მე-6 პუნქტით გათვალისწინებული ვალდებულება.

თუ სამინისტრო წარმოადგენს მედიაციის სერვისის მიმწოდებელს²³³ და არა მხარეს გაუგებარია რა ლეგიტიმურ მიზანს ისახავს ჩანაწერი, რომლითაც მინისტრს უფლება აქვს ჩაერიოს პროცესში, რომელიც აბსოლუტურად კერძოსამართლებრივი კატეგორიის დავაა და მისი შედეგები ვრცელდება არა სახელმწიფოზე, არამედ დასაქმებულებსა და დამსაქმებლებზე. მსგავსი ჩანაწერი ძალიან წააგავს შრომის კოდექსის 38¹ მუხლს, რომლის მიხედვითაც რეორგანიზაციის საფუძველზე 15 კალენდარული დღის განმავლობაში სულ მცირე 100 დასაქმებულთან შრომით ხელშეკრულების შეწყვეტის (მასობრივი დათხოვნის) შემთხვევაში დამსაქმებელი ვალდებულია მასობრივ დათხოვნამდე სულ მცირე 45 კალენდარული დღით ადრე წერილობითი შეტყობინება გაუგზავნოს სამინისტროს და იმ დასაქმებულებს, რომელთაც უწყდებათ შრომითი ხელშეკრულება. ამ შემთხვევაში არ მოქმედებს 38-ე მუხლის პირველი და მეორე პუნქტებით გათვალისწინებული გაფრთხილების ვადები.²³⁴ ამ შემთხვევაშიც გაუგებარია რა როლს ასრულებს სამინისტრო მასობრივი დათხოვნის დროს, როდესაც არ არსებობს საკანონმდებლო ბერკეტი, რომლითაც სამინისტრო რაიმე ფორმით ზემოქმედებას მოახდენდა დასაქმებულთა გათავისუფლების პროცესულურ თუ მატერიალურ მხარეზე.

²³³ იქვე, მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, კოლექტიური დავის მედიაციის საორგანიზაციო სამსახური განმარტებულია როგორც სამინისტროს შრომისა და დასაქმების პოლიტიკის დეპარტამენტი, რომელიც უზრუნველყოფს კოლექტიური დავის მედიაციის ორგანიზაციულ-ტექნიკურ მხარდაჭერას.

²³⁴ საქართველოს ორგანული კანონი “შრომის კოდექსი”, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

5.1.2 სამინისტროს უფლებამოსილებები და კონფიდენციალურობის პრინციპი მედიაციის პროცესში

კონფიდენციალურობა განიხილება როგორც არსებითი ინგრედიენტი მედიაციაში.²³⁵

მედიაციის არჩევასა ხშირად მხარეები სწორედ კონფიდენციალურობაზე აკეთებენ გათვლას და მონაწილეობენ ამ პროცესში იმის, გამო, რომ გამჟღავნებული ფაქტები არ გახმაურდება. აქ მხოლოდ გამარჯვების მოპოვებაზე არ არის აქცენტი გაკეთებული - მხარემ შესაძლოა სასამართლო პროცესიც მოიგოს, თუმცა იმის გახმაურება, რომ ამა თუ იმ პიროვნებასა და კომპანიას სასამართლოსთან ჰქონდა საქმე, მონაწილეობდა დავაში გარკვეულწილად „სახელს უტეხს“ მას. გარკვეული ინფორმაციის გახმაურება შეიძლება განსაკუთრებით საზიანო აღმოჩნდეს ცნობილი ან სწრაფად მზარდი კომპანიისთვის.²³⁶

მედიაციის პროცესის მონაწილეებისთვის უფრო მეტად მისაღებია მნიშვნელოვანი საკითხებისა და პირადული ინტერესების გამჟღავნება, თუ ისინი ენდობიან მედიატორს. აღნიშნული გამომდინარეობს დავის ბუნებიდან. მედიაციის პროცესის მხარეები შეიძლება არ ენდობოდნენ ერთმანეთს და არ სურდეთ გარკვეული ინფორმაციის გამჟღავნება. ერთადერთი გზა, რომელიც მხარეებს მედიაციის მიმართ ნდობასა და კომფორტულ გარემოს შეუქმნის არის მათი დარწმუნება მედიაციის პროცესის კონფიდენციალურობაში. მედიაციის პროცესში მედიატორი წარმართავს მოლაპარაკებას, როგორც დამოუკიდებელი ნეიტრალური მესამე პირი. კონფიდენციალურობა ჩვეულებრივ იცავს მედიაციის პროცესის მხარეებს, თუმცა ამავე დროს კონფიდენციალურობის პრინციპი იცავს მედიატორსაც. მედიატორები მუშაობენ არა იმიტომ, რომ ხელი შეუშალონ მხარეებს შეთანხმების მიღწევაში, არამედ იმისთვის, რომ დაეხმარონ მათ ამაში. მედიატორთა უმრავლესობას არ სურს სასამართლოში არკვიონ მისი ნეიტრალურობის საკითხი და სწორედ ამიტომ, ისინი მხარს უჭერენ (გარკვეულწილად იძულებულნიც არიან) კონფიდენციალურობას და ნეიტრალურობის პრინციპს.²³⁷

კონფიდენციალურობის შენარჩუნების უამრავი არგუმენტები არსებობს და მედიაციის სფეროში ადრეული კვლევებით თარიღდება. რეალურად, პირველადი მტკიცებულება არის ის, რომ კონფიდენციალურობა ყოველთვის იყო პროცესის ნაწილი.²³⁸ მეორე მოსაზრება უკავშირდება ნდობის ელემენტს. ბევრი

²³⁵ Alfini, J. J. Press B. S. Stulberg B. J. „Mediation Theory and practice“, third edition, LEexisNExis, 2013, 205 p.

²³⁶ ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 25.

²³⁷ იქვე, 26.

²³⁸ Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003, 175 p.

თვალსაზრისით, მხარეებსა და მედიატორს შორის ნდობის ჩამოყალიბება პროცესის ძირეული საკითხია. მხარეები უფრო მაშინ გაამყლავნებენ მნიშვნელოვან ინფორმაციას და პერსონალურ საჭიროებებს თუ ენდობიან მედიატორს. დავის ბუნებიდან გამომდინარე, პროცესის მონაწილეები შეიძლება არ ენდობოდნენ ერთმანეთს და არ სურდეთ ინფორმაციის გაზიარება. ერთ-ერთი გზა, რომლითაც მედიატორი აყალიბებს სანდო და კომფორტულ გარემოს არის მხარეთა დარწმუნება პროცესის კონფიდენციალურობაში.²³⁹

სშკ-ის 48¹ მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, მინისტრის მოთხოვნის შემთხვევაში დავის მედიატორი ვალდებულია გაუგზავნოს მას ანგარიში დავასთან დაკავშირებით.²⁴⁰ აღნიშნული დაკონკრეტებულია დადგენილების მე-7 მუხლის მე-2 პუნქტის გ ქვეპუნქტში, რომლის მიხედვითაც, მედიატორი ვალდებულია მედიაციის დასრულებისას, ასევე მინისტრის მოთხოვნის შემთხვევაში, საორგანიზაციო სამსახურში წარმოადგინოს ანგარიში კოლექტიურ დავასთან დაკავშირებით, რომელიც, მათ შორის, უნდა მოიცავდეს მედიატორის მიერ შესრულებული სამუშაოს ანგარიშს. წინამდებარე ნორმები, კონფიდენციალურობის ჭრილში განხილვისთვის, საჭიროა დაიყოს შემდეგ ნაწილებად: 1) კონფიდენციალურობის საკითხი და ნორმათა კოლიზია; 2) ანგარიშის ფორმა;

ფაქტია, რომ კონფიდენციალურობის პრინციპი უარყოფილია 48¹ მუხლის მე-7 პუნქტით, რომლის თანახმად, მინისტრი, რომელიც არის სახელმწიფო პოლიტიკური თანამდებობის პირი²⁴¹, უფლებამოსილია მოითხოვოს მედიატორისგან ანგარიში კერძო, სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის მიერ დაფუძნებულ იურიდიულ პირებში არსებული არა მხოლოდ შრომით პრაქტიკის, არამედ ზოგადად კომპანიებში არსებული ფინანსური მდგომარეობის (მათ შორის ინფორმაცია აღებული სესხების, ექსპორტ-იმპორტის, გადახდისუნარობის, სახელფასო ფონდის შესახებ) მენეჯმენტის პრობლემების, პერსონალური ინფორმაციის, კომერციული საიდუმლოების და სხვა მნიშვნელოვანი ფაქტების შესახებ. არსებობს ვარაუდი, რომ ასეთი ტიპის ინფორმაცია შეიძლება გამოყენებული იქნეს როგორც პოლიტიკურ კონტექსტში, ასევე კომპანიის ან დასაქმებულებისათვის ზიანის მიყენების მიზნით.

კიდევ უფრო მეტ შეკითხვებს წარმოშობს ის კოლიზია, რომელიც არსებობს შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის მე-7 პუნქტსა და დადგენილების მე-7 მუხლის მე-2 პუნქტის გ ქვეპუნქტს შორის. კერძოდ, დადგენილების მიხედვით, მედიატორი

²³⁹ იქვე. 175-176.

²⁴⁰ საქართველოს ორგანული კანონი “შრომის კოდექსი”, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.

²⁴¹ საქართველოს კანონი „საჯარო სამსახურის შესახებ“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 25.10.2015, გამოქვეყნების თარიღი 11.11.2015, მე-3 მუხლის თ პუნქტი.

მედიაციის დასრულებების ვალდებულება, ასევე მინისტრის მოთხოვნის შემთხვევაში, საორგანიზაციო სამსახურში წარმოადგინოს ანგარიში კოლექტიური დავასთან დაკავშირებით. შეიძლება ითქვას, რომ დადგენილებამ არა თუ გააფართოვა იმ პირთა წრე, რომელსაც მედიატორის მიერ მედიაციის პროცესში მოპოვებულ ინფორმაციაზე აქვს დაშვება, არამედ თვითნებურად ორგანულ კოდექსთან შეუსაბამობის ხარჯზე დააწესა: 1) მედიატორის ანგარიშის წარდგენის ვალდებულება მინისტრის მოთხოვნის გარეშე; 2) მედიატორის ანგარიშის წარდგენის ვალდებულება მედიაციის საორგანიზაციო სამსახურთან; ეს კი ნიშნავს, რომ დაწყებული კანცელარიის თანამშრომლიდან დასრულებული მინისტრით, ყველას ექნება დაშვება კონფიდენციალურ ინფორმაციაზე.

შესაძლოა არსებობდეს არგუმენტები, რომლებიც ამართლებენ მედიატორის ვალდებულებას წარადგინოს ანგარიში, თუმცა ამ არგუმენტების გაზიარების შემთხვევაში კი ფაქტია, რომ არ არსებობს არც ერთი აქტი, ბრძანება ან დადგენილება, რომელიც დაამტკიცებდა მედიატორის მიერ წარმოსადგენი ანგარიშის ფორმას და განსაზღვრავდა თუ რა სახის ინფორმაცია უნდა გასცეს მედიატორმა ისე, რომ არ დაარღვიოს კონფიდენციალურობის ვალდებულება.

სამინისტროს უფლებამოსილებები სცდება ჩვეულებრივი პროვაიდერის უფლებებსა და მოვალეობებს, რომელიც აღწერილია წინამდებარე ნაშრომის 5.1.1 თავში.

5.2 კოლექტიური შრომითი მედიაციის პროცესში ხელისუფლების ჩარევის ფარგლები საზღვარგარეთის ქვეყნების მაგალითზე

5.2.1. ისრაელი

1969 წლამდე ისრაელში გაფიცვის საკანონმდებლო შეზღუდვები არ არსებობდა. შეზღუდვები არსებობდა მხოლოდ მხარეთა მიერ შეთანხმებულ კოლექტიური ხელშეკრულებებში. ამის შემდეგ მიღებული იქნა კანონი „შრომით დავების შესახებ“, რომლის თანახმად, ლოკაუტის ან გაფიცვის 15 დღით ადრე შეტყობინების ვალდებულება გაჩნდა. შეტყობინების გაგზავნა სავალდებულოა შრომის სამინისტროს უფროსი შრომითი ურთიერთობების ოფიცრის და მეორე მხარის მიმართ. წინასწარი გაფრთხილების რაციონალური მიზანი არის ე. წ. Cooling off პერიოდი. შრომითი ურთიერთობების უფროსმა ოფიცერმა შეიძლება საჭიროდ ჩათვალოს შემათანხმებელი ზომების მიღება Cooling off პერიოდის განმავლობაში. 15 დღიანი ვადის გასვლის შემდეგ ოფიცერს უფლება არ აქვს გადადოს გაფიცვა თუ მხარეები ვერ შეთანხმდნენ. აღსანიშნავია, რომ მხარეთა მიერ შეთანხმებული და ხელმოწერილი კოლექტიური შეთანხმების ტექსტი 2 თვის განმავლობაში უნდა დარეგისტრირდეს შრომის სამინისტროში.²⁴²

²⁴² http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158902/lang--en/index.htm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

5.2.2. ფინეთი

„შრომით დავებზე მედიაციის შესახებ“ ფინეთის კანონი მიხედვით, ამ კანონის პროცედურული ნორმები გამოიყენება მხოლოდ მაშინ როდესაც მშვიდობის შენარჩუნების ვალდებულება ძალაში აღარაა. მე-7 მუხლის მიხედვით, ნებისმიერი პირი, რომელსაც სურს გაფიცვა ან ლოკაუტი ვალდებულია მოწინააღმდეგე მხარეს ამის შესახებ აცნობოს სულ მცირე 14 დღით ადრე. შრომის სამინისტრო უფლებამოსილია სამუშაოს შეჩერება გადადოს დამატებით 14 დღე, თუ არსებითი საზოგადო ინტერესია საფრთხის ქვეშ ან მედიაცია მოითხოვს დამატებით ვადას. ასეთი შეტყობინების მიღების შემდეგ კომპეტენტური კონსილიატორი დავის გადასაჭრელად იღებს შესაბამის ზომებს. ასეთი შეიძლება იყოს მხარეთათვის შეთანხმების პროექტის შეთავაზება.²⁴³ შრომით დავებზე მედიაციის შესახებ კანონის მე-6 მუხლით დადგენილია ასევე მედიატორის აცილების საფუძვლებიც, რომელზეც მოსამართლის აცილების წესები ვრცელდება. სამინისტრო ფარავს კონსილიატორის ხელფასს, ასევე ყველა იმ ხარჯს, რომელიც დაკავშირებულია კონსილიაციასთან.²⁴⁴

5.2.3. იაპონია

იაპონიაში კოლექტიურ შრომითი დავების მედიაციის პროცესში ხელისუფლების ჩარევის ხარისხის მინიმუმამდეა დაყვანილია. შრომითი დავები შეიძლება მოგვარდეს ერთი ან ორივე მხარის კონსილიაციის, მედიაციის ან არბიტრაჟის მოთხოვნით. დავის მოგვარების თითოეული ფორმა ძლიერ ზემოქმედებას განიცდის შრომითი ურთიერთობების კომისიის მიერ, ორგანოსი, რომელიც თანაბრად წარმოადგენს დასაქმებულებს, დამსაქმებლებს და საზოგადოებას. შრომითი ურთიერთობების კომისია არსებობს პრეფექტორულ და ეროვნულ დონეზე. მეორე დონეზე ცენტრალური შრომითი ურთიერთობების კომისია განიხილავს პრეფექტორულ კომისიების განკარგულებებს, მაგრამ ასევე იღებს ექსკლუზიურ იურისდიქცია ეროვნულ საწარმოთა საქმეებში („პროფესიული კავშირების შესახებ“ კანონის 23-ე მუხლი, პარაგრაფი 2 და 3) პრეფექტურის დონის წევრების ინიშნება პროფკავშირებისა და დამსაქმებელთა ორგანიზაციების რეკომენდაციების საფუძველზე, ხოლო ცენტრალური კომისიის წევრებს ნიშნავს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო. ყველაზე მეტად გავრცელებული დავის მოგვარების ფორმა არის კონსილიაცია, რომელსაც უძღვება ერთი ან მეტი კონსილიატორი, რომელთაც ნიშნავს შრომითი ურთიერთობების კომისია. LRAL-ის მე-11 მუხლის მიხედვით, კონსილიატორი უნდა იყოს შრომით დავებში გამოცდილი ადამიანი, რომელიც მხარეთა შორის მოქმედებს როგორც შუამავალი (LRAL-ის მე-13 მუხლი). კონსილიაციის დროს

²⁴³ http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158896/lang--en/index.htm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

²⁴⁴ Act of Finland on Mediation in Labor Disputes (490/1962, amendments up to 477/2011 included).

დავის შეთანხმების გარეშე დასრულების შემთხვევაში კონსილიატორი ვალდებულია კომისიას მიაწოდოს საქმის კონფიდენციალური ფაქტები. კონსილიაციაზე უფრო ძლიერი არის მედიაცია, რომელსაც უძღვება მედიაციის კომიტეტი, რომელიც დასაქმებულების, დამსაქმებელებისა და საზოგადოების წარმომადგენლებით თანაბრად დაკომპლექტებული. კომისიის თავმჯდომარეს უფლება აქვს მხარეებს შესთავაზოს შეთანხმების პროექტი. ამ შეთანხმების პროექტის დათანხმებაზე ზეგავლენისთვის მას ასევე შეუძლია პრესის დახმარების გამოყენება.²⁴⁵

5.3. რეკომენდაცია N4 (შეჯამება)

ზემოაღნიშნული მსჯელობის, კრიტიკული ანალიზის და შედარებით სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, საკანონმდებლო ბაზა, რომელიც კოლექტიურ შრომით დავების მედიაციის პროცესში სამინისტროს როლს განსაზღვრავს დასახვეწია ისეთი მიმართულებებით, როგორებიცაა: მედიაციის მატერიალურ-ტექნიკური მხარდაჭერა; მედიატორთა რეესტრის ფორმირებისა და განახლების წესი; მინისტრის ჩარევის ფარგლები მედიაციის პროცესში, მათ შორის კონფიდენციალურობის დაცვის უზრუნველყოფა სამინისტროს მიერ; მედიაციის პროვაიდერის მიერ პროცესის ჩატარების წესის შექმნა ე. წ. Ground Rules²⁴⁶; მედიატორებისთვის ეთიკის კოდექსის შექმნა;

მატერიალურ-ტექნიკური მხარდაჭერის უზრუნველსაყოფად მნიშვნელოვანია სამინისტრომ შექმნას როგორც ცენტრალური, ისე რეგიონული ინფრასტრუქტურა, რომელიც მხარეთათვის შექმნის კომფორტულ და არაფორმალურ გარემოს მოლაპარაკებების წარმოებისთვის, თავად უზრუნველყოს რეესტრის მედიატორთა გადაადგილება და არა გადაადგილების ანაზღაურება, გაზარდოს მედიატორთა შრომის ანაზღაურება და მიუახლოვოს ის გონივრულს, ჩაატაროს ფართო მასშტაბიანი საინფორმაციო კამპანია, რომელიც უშუალოდ დასაქმებულებსა და დამსაქმებლებს და არა მხოლოდ მათ წარმომადგენლებს მიაწვდის ინფორმაციას მედიაციის რეალური არსის შესახებ და განუმარტავს მის მნიშვნელობას, უზრუნველყოფს მედიატორთა უწყვეტ განათლებას და გადამზადებას. ILO-ის რეკომენდაციების შესაბამისად უზრუნველყოს შესაბამისი განყოფილების შექმნა, რომელშიც სულ მცირე 1 სრულ განაკვეთზე მომუშავე მედიატორის იმუშავებდა. განყოფილების საქმიანობის პრინციპები შეიძლება მოერგოს ევროპის ეფექტური მართლმსაჯულების

²⁴⁵ http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158904/lang--en/index.htm უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

²⁴⁶ როგორი ტიპის არ უნდა იყოს მედიატორი და როგორი გამოცდილებაც არ უნდა ჰქონდეს მას, მისი პირველი მიზანია მხარეებს აუხსნას თუ როგორ მუშაობს პროცესი, რის გამოც იგი ადგენს წესებს. ამ წესების მიხედვით, ყველა მხარე ერთი და იგივე პროცესუალურ მდგომარეობაშია, წესები მხარეებს ეხმარება დაამყარონ პოზიტიური და პროდუქტიული კომუნიკაციის გზები და თავი იგრძნონ დაცულებად მედიაციის პროცესში. < უკანასკნელად გადამოწმდა 24.07.2019

კომისიის მიერ 2018 წლის 4 დეკემბერს 31-ე პლენარულ სხდომაზე მიღებული კოდექსს, მედიაციის ცენტრების, ინსტიტუტების და პროვაიდერებისთვის. მნიშვნელოვანია, რომ განყოფილებამ აწარმოოს ხარისხის კონტროლი, ხოლო წარმოშობილი პრობლემების შესახებ მოახსენოს კურატორს.

როგორც აღინიშნა, კანონმდებლობა არ ადგენს გამჭვირვალე კრიტერიუმებსა და პროცედურებს, რომლებიც უზრუნველყოფენ რეალურად პროფესიონალი მედიატორებით რეესტრის დაკომპლექტებას, ასევე დღევანდელი მოცემულობით არავინ იცის როგორ უნდა განახლდეს აღნიშნული სია. ფაქტია, რომ ხარისხობრივად გამართული პროცესის წარმოებისთვის ასეთი ტიპის საკითხებს დეტალური სამართლებრივი რეგულირება სჭირდება.

აღსანიშნავია, რომ წინამდებარე თავში მოტანილი საერთაშორისო პრაქტიკის გათვალისწინებით სამინისტრომ უნდა მოირგოს მხოლოდ მედიაციის პროვაიდერის მანტია და უარი თქვას პროცესის როგორც პროცესუალურ, ისე შინაარსობრივ ნაწილში ჩარევაზე. შესაბამისად აუცილებელია დადგინდეს მედიატორის მიერ სამინისტროსთვის წარსადგენი ანგარიშის ფორმა, რომელიც მხოლოდ ზოგად ინფორმაციას მიაწვდის ანგარიშის ადრესატს. ზოგადი ინფორმაცია, შეიძლება შეეხებოდეს ჩატარებული შეხვედრების რაოდენობას, დავის შედეგს, ხელშეკრულებაში არსებული პირობების კონფიდენციალურად დატოვების პირობით და ა.შ. აქვე, დამატებით შეიძლება ითქვას, რომ მინისტრის მიერ საკუთარი ინიციატივით პროცესის შეწყვეტა შესაძლებელი უნდა იყოს მხოლოდ მედიატორის შუამდგომლობის საფუძველზე და არა დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენებით, ერთპიროვნულად.

აქვე საგულისხმოა, რომ სამინისტროს არ აქვს შემუშავებული ეთიკის სტანდარტები, რომელთა დაცვა მედიატორების მიერ სავალდებულო იქნება.

ყველაზე საკვანძო საკითხი კი წინამდებარე თავში არის მედიაციის წესები ე.წ. Ground Rules. იმის მიუხედავად, რომ მედიაციის პროცესი დარეგულირებულია შრომის კოდექსითა და მთავრობის დადგენილებით, არავინ იცის რა პროცესია, ვრცელდება თუ არა მასზე რაიმე პროცესუალური ხასიათის თამაში წესები.

მედიაცია დავის გადაწყვეტის არაფორმალური საშუალებაა. ამის გამო არ არსებობს ერთიანი და მკაცრად განსაზღვრული პროცედურა, რომლის მიხედვითაც უნდა წარიმართოს მედიაცია, თუმცა ეს იმას არ ნიშნავს, რომ მედიაცია გარკვეული სტადიებისგან არ შედგება და ის მხოლოდ ქაოსური პროცესია, რომლის დროსაც მედიატორი საკუთარი მიუკერძოებლობისა და ავტორიტეტის მეშვეობით ცდილობს მხარეთა შორის არსებული დავის გადაწყვეტას.

მედიაციის რომელ სტილსაც არ უნდა იყენებდეს მედიატორი, ის მხარეებს ყოველთვის ნებას რთავს ისაუბრონ ღია და სტუმართმოყვარე გარემოში ისე

როგორც მათთვისაა საჭიროა. ძალიან ხშირად მოდავე მხარეებს რაც აკლიათ სწორედ ფორუმისა, სადაც შეძლებენ გამოთქვან აზრი და გააგებინონ სხვებსაც. პროცესის ასეთ მონაწილეებისთვის მედიაცია ხდება ფორუმი, სადაც მედიატორი მხარეებს აძლევს სტიმულს ილაპარაკონ ღიად ნებისმიერ საკითხზე. აქვე მედიატორი, მედიციის იმ ფილოსოფიის გათვალისწინებით, რომელსაც იგი ეყრდნობა, ზღუდავს ამ ღია გარემოს რაღაც დონეზე, რათა მხარეები არ გახდნენ ისეთი თავისუფალნი, რომ ერთმანეთს პროცესის განმავლობაში თავს დაესხან.²⁴⁷

ზოგი მედიატორი პროცესის დაწყებამდე ადგენს მხარეთათვის გასაგებ ძირითად წესებს და ამ წესების მიხედვით მხარეებს თხოვს აცადონ ერთმანეთს საუბარი და არ ჩაერთონ როდესაც ერთი მხარე საუბრობს, ასევე მოითხოვს თავის შეიკავონ აგრესიული გამოსვლებიგან. მედიატორთან ნაწილი თვლის, რომ ასეთი სტრუქტურის თავზე მოხვევა მედიატორის საქმე არაა და პირიქით მხარეებს უნდა ჰქონდეთ შესაძლებლობა ისაუბრონ ნებისმიერ თემაზე რაც აწუხებთ. შემოთავაზებული სტრუქტურის ოდენობას განსაზღვრავს და ფილოსოფია და მედიატორის პერსონალური სტილი. სტრუქტურა განსხვავებული იქნება საქმეებიდან გამომდინარე და დაეფუძნება მხარეთა ქცევას. ძირითადი წესების შემუშავებისას მედიატორი ითვალისწინებს, რომ მხარეები უკვე ჩამარხულნი იმ პრობლემაში, რომლის მოგვარებაც მათ ვერ მოახერხეს. მოდავეები მედიატორიგან ითხოვენ გამოხატვის თავისუფლების უზრუნველყოფას, რომელიც დაცული იქნება მეორე მხარის თავდასხმისგან. ისინი მედიატორში ხედავენ გამოცდილ, განათლებულ ავტორიტეტულ ფიგურას და არა მოსამართლეს ან კრიტიკოსს. მედიატორს აქვს შესაძლებლობა ჩაერიოს პრობლემაში ისე, რომ სი რაციონალურად და პრუდუქტიულად მოგვარდეს.²⁴⁸

პროცესის პროდუქტიულობის ზრდა შეუძლებელი იქნება თამაში წესების ცოდნის გარეშე. იმის მიუხედავად, რომ მაგალითად, პროცესის ეტაპები და ფაზები სახელმძღვანელო ხასიათისაა და მას არავითარი საპროცესო სამართლებრივი ძალა არ აქვს, იგი ეხმარება მხარეებს იყვნენ მობილიზებული და არაფორმალურ პროცესშიც კი მოექცენ რაიმე ჩარჩოში.

შესაბამისად, პროცესის გასამართად აუცილებელია სამინისტროს დაადგინოს ე.წ Ground Rules, რომელშიც გაიწერება შემდეგი პირობები:

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს მიერ მხარდაჭერილი მედიაციის მონაწილე მხარეები ვალდებული არიან ჩაერთონ მედიაციის პროცესში შემდეგი პირობების დაცვით:

1. მედიაცია–ამ წესების მიზნებისთვის მედიაცია არის შრომითსამართლებრივი კოლექტიური დავის გადაწყვეტისკენ

²⁴⁷ Weinstein R. J. "Mediation in the workplace", Quorum Books, Westport, Connecticut, 2001, 60 p.

²⁴⁸ იქვე, 60.

მიმართული კონფიდენციალური და სტრუქტურირებული პროცესი, სადაც მხარეები კანონით დადგენილი წესით დანიშნული შესაბამისი ცოდნის, გამოცდილების და უნარ-ჩვევების მქონე ერთი ან რამდენიმე ნეიტრალური და მიუკერძოებელი პირის (მედიატორის) პროცესუალური ხელშეწყობით, საკუთარი პასუხისმგებლობის ფარგლებში და ნებაყოფლობითობის საფუძველზე კეთილსინდისიერად მოქმედებენ და წარმართავენ დავის შეთანხმებით დასრულებას.

2. მედიატორი – ამ წესების მიზნებისთვის შრომითსამართლებრივი კოლექტიური დავაზე დადგენილი წესით დანიშნული მიუკერძოებელი და ნეიტრალური სპეციალური ცოდნის, გამოცდილებისა და უნარ-ჩვევების მქონე პროფესიონალი მომლაპარაკებელი, რომელიც მართავს და უძღვება მედიაციის პროცესს მედიაციის პრინციპების, კანონმდებლობით და ამ წესით დადგენილი პირობებით.
3. მხარეები აცნობიერებენ, რომ მედიაცია არის პროცესი, რომელშიც მედიატორი ხელს უწყობს მხარეებს თავად გადაწყვიტონ დავა და თავისუფალი ნებით მიაღწიონ შეთანხმებას. მედიატორი არის პროცესის მმართველი და მხარეების ნაცვლად გადაწყვეტილებას არ იღებს მედიაციის შედეგზე პასუხისმგებლები არიან მხარეები.
4. მედიატორი პროცესს უძღვება საკუთარი შეხედულებისამებრ, მხარეებთან შეთანხმებით წყვეტს როდის გაიმართოს საერთო შეხვედრა, წინა სამედიაციო შეხვედრა და პროცესის ნებისმიერი ეტაპი.
5. მედიატორი უზრუნველყოფს მხარეთა თანასწორუფლებიანობას.
6. მხარეები აღიარებენ მედიატორს, როგორც მიუკერძოებელ და ნეიტრალურ პირს, რომელიც მართავს მედიაციის პროცესს სრულად, აცნობს მხარეებს მედიაციის ეტაპებს, რომელთა მიხედვითაც მიმდინარეობს მედიაციის პროცესი, ასევე აწვდის ინფორმაციას კერძო შეხვედრების და სხვა პროცედურული შესაძლებლობების შესახებ.
7. მედიატორი არის ნეიტრალური დავის შედეგის მიმართ და მიუკერძოებელი მხარეების მიმართ. მედიატორი ვალდებულია პროცესი წარმართოს ყველა მონაწილის მიმართ თანაბარი მოპყრობის და პროცესის სამართლიანობის პრინციპის დაცვით.
8. მხარეები წერილობით გზით (თუ კი ეს კანონიდან არ გამომდინარეობს) ადასტურებენ, რომ განსახილველ საკითხებზე მედიაციის პროცესში წარმოდგენილები არიან გადაწყვეტილების მიმღები პირი/პირები.
9. მხარე პროცესში მონაწილეობს გადაწყვეტილებაზე უფლებამოსილი პირ(ებ)ის სახით და წარმომადგენელთან ერთად, მედიაციის მიზნებიდან გამომდინარე მედიატორს დამოუკიდებლად ან/და მხარეთა პატივსაღები მოთხოვნის საფუძველზე შეუძლია პროცესში ჩართოს პროფკავშირის წევრ(ებ)ი და სხვა ექსპერტები.
10. მედიაციის პროცესში მონაწილეობა არის სავალდებულო მხარეებისთვის, რომლებიც აცნობიერებენ მედიაციის უპირატესობას სასამართლოში

დავის წარმოების მიმართ, ისინი აღიარებენ და იცავენ საქართველოს ორგანული კანონის, შრომის კოდექსით, ამ წესებით და „კოლექტიური დავის შემთხმეხელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის დამტკიცების შესახებ“ მთავრობის დადგენილებით განსაზღვრულ პროცედურებს.

11. მედიაციის პროცესის მონაწილეს, რომელიც არაპატივისაღები მიზეხით თავს არიდებს მედიაციაზე დასწრებას ან მიზანმიმართულად აბრკოლებს შეთანხმების მიღწევა, მედიაციაზე გამოუცხადებლობის შემთხვევაში დაეკისროს გაცდენილი დღის საზღაური მთლიანად, ხოლო მიზანმიმართულად პროცესის დაბრკოლების შემთხვევაში დაეკისროს მედიაციის ხარჯების 3%-ით გაზრდილი ოდენობით ანაზღაურება.
12. მედიაციის პროცესი არის კონფიდენციალური, მედიატორს უფლება არ აქვს გაამჟღავნოს ის ინფორმაცია, რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა მედიაციის პროცესში ან ჩვენება მისცეს სამოქალაქო სასამართლოში ამ ინფორმაციასთან დაკავშირებით. კონფიდენციალობის წესი მოქმედებს იმ მომენტამდე, სანამ მხარეები თავად არ მიიღებენ გადაწყვეტილებას კონკრეტული ინფორმაციის გამჟღავნების შესახებ.
13. მხარეები ვალდებულნი არიან დაიცვან კონფიდენციალურობა და არ გაამჟღავნონ ის ინფორმაცია, რომელიც ეხება მხარეს, მედიატორს ან პროცესში კონფიდენციალურობის პირობით ჩართულ სხვა მონაწილეს მათი თანხმობის გარეშე.
14. კონფიდენციალურობის ვალდებულება ვრცელდება როგორც უშუალოდ პროცესის მიმდინარეობისას, ისე დასრულების შემდეგ.
15. კონფიდენციალურობის ვალდებულება მოქმედებს მხარეთა და მედიატორის ნებისმიერი შინაარსისა და ფორმით განხორციელებულ კომუნიკაციაზე.
16. მხარეები პრესასთან ურთიერთობენ მედიატორის მეშვეობით, მედიატორი ავრცელებს მხარეთა მიერ შეთანხმებულ განცხადებებს პრესისთვის.
17. მხარეები ვალდებულნი არიან მედიაციის პროცესის დაწყებამდე განსაზღვრონ კონფიდენციალურობის ვალდებულების ფარგლები და მისი დარღვევისათვის შესაბამისი პასუხისმგებლობა.
18. მხარეები ვალდებულნი არიან პატივი სცენ მედიაციის პროცესს, მიზანმიმართულად არ დააბრკოლონ შეთანხმების მიღწევა დახელი არ შეუშალონ მედიატორს პროფესიული საქმიანობის განხორციელებაში.
19. მხარეები თანხმდებიან, რომ არ მიყენებენ შეურაცხყოფას ერთმანეთს და არ გამოიყენებენ სიძულვილის ენას.
20. მხარეები თანახმა არიან, რომ პროცესში ჩართულ ნებისმიერ პირზე მოეპყრობიან პატივისცემით, მიცემენ მათ საშუალებას გამოხატონ საკუთარი პოზიციები, ისე რომ ხელი არ შეეშალოთ.
21. თუ მხარე(ებ)ს შეექმნა განცდა, რომ მედიატორი არ არის ნეიტრალური ვალდებულია ამის შესახებ განაცხადოს შესაბამის უწყებაში.

22. მედიატორი მედიაციის პროცესის შედეგის შესახებ აუწყებს საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს, თუმცა არ ამჟღავნებს იმ კონფიდენციალურ ინფორმაციას, რომელიც მისთვის ცნობილი გახდა მედიაციის პროცესში შეთანხმების სათანადო გაფორმების პროცედურების ჩათვლით. მედიატორი უფლებამოსილია ამ წესის მე-11 მუხლში აღწერილი შემთხვევებზე შეადგინოს ოქმი და გადასცეს მინისტრს.
23. მხარეები ვალდებული არიან სამედიაციო შეთანხმება გააფორმონ წერილობით.

თავი VI. 2014-2018 წლებში საქართველოში გამართული კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის გზით განხილვისა და გადაწყვეტის ანალიზი

წინამდებარე თავში განხილულია 2014-2018 წლებში საქართველოს გამართული კოლექტიური შრომითი დავების მედიაციის გზით განხილვისა და გადაწყვეტის შესახებ არსებული სტატისტიკური მონაცემები. ანალიზი მოიცავს გამართული მედიაციის პროცესების რაოდენობრივ, ერთი და იგივე საწარმოში მედიაციის გამართვის სიხშირისა და შეთანხმების აღსრულების და მხარეთა შორის სადავო საკითხების გაანალიზებას. აღნიშნული მნიშვნელოვანია კვლევის მიზნებისთვის, ვინაიდან სტატისტიკური მონაცემები კიდევ უფრო ამყარებს ნაშრომის ძირითად ტექსტში განვითარებულ მსჯელობებს საკანონმდებლო თუ პრაქტიკული პრობლემების შესახებ.

6.1 2014-2018 წლების პერიოდში

გამართული მედიაციის პროცესების ანალიზი

საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს, წერილის „საჯარო ინფორმაციის გამოთხოვის დაკმაყოფილების შესახებ, N01/7835-ს, 22.10.2018, დანართი: 24 გვ.“, მიხედვით 2014-2018 წლებში ადგილი ჰქონდა შემათანხმებელი პროცედურების წარმოების მიზნით მედიაციის 38 შემთხვევას. აღნიშნული შემთხვევებიდან, მხოლოდ ერთ მედიატორი დაინიშნა მინისტრის ინიციატივით, დანარჩენ შემთხვევებში მედიაციის პროცესის დაწყების საფუძველს წარმოადგენდა მხარეთა მომართვა. სამინისტროს მიერ ყველა მომართვა მედიატორის დაინიშნის შესახებ დაკმაყოფილდა. 2014 წელს მედიატორი დაინიშნა 3 დავაზე, რომელთაგან 2 დავა მხარეთა მორიგებით დასრულდა, ერთ დავაზე კი მხარეებმა შეთანხმებას ვერ მიაღწიეს. 2015 წელს ადგილი ჰქონდა კოლექტიური დავების 7 შემთხვევას, რომელთაგან 2 დასრულდა მხარეთა შეთანხმებით, 2 შემთხვევაში შეთანხმება ვერ შედგა, 1 კომპანიაში ადგილი კოლექტიურ დავას არ ჰქონია, ხოლო დანარჩენ შემთხვევებში დავა გაგრძელდა 2016 წელსაც. 2016 წელს ადგილი ჰქონდა კოლექტიური დავების 17 შემთხვევას (მათგან 2 დავა დაიწყო 2015 წელს), რომელთაგან 7 დასრულდა მხარეთა შეთანხმებით, 1 კომპანიაში ადგილი კოლექტიურ დავას არ ჰქონია, 1 შემთხვევა დასრულდა ნაწილობრივი შეთანხმებით, 2 შემთხვევაში დავა გადავიდა 2017 წელში, ხოლო დანარჩენ შემთხვევებში მხარეები ვერ შეთანხმდნენ. 2017 წელს 5 მედიატორი დაინიშნა 5 დავაზე (მათგან ორი დავა დაიწყო 2016 წელს), რომელთაგან 4 დავა მხარეთა მორიგებით დასრულდა, ერთ შემთხვევაში შეწყდა კოლექტიური დავა. 2018 წელს ადგილი ჰქონდა 6 დავას და შესაბამისად დაინიშნა ექვსი მედიატორი. ექვსი დავიდან სამი გადაწყდა შეთანხმებით, დანარჩენ შემთხვევებში მხარეებმა შეთანხმებას ვერ მიაღწიეს.

ანალიზისთვის მნიშვნელოვანი იქნება ისეთი საქმეები განხილვა, რომელთა მედიაციით განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში გამოიკვეთა ისეთი ტიპის პრობლემები, რომლებიც აქტუალურია წინამდებარე ნაშრომისთვის.

6.1.1. ანალიზი მედიაციის ერთი და იგივე საწარმოში გამართვისა და მიღწეული შეთანხმების აღსრულებასთან დაკავშირებით

1. კომპანია „რ.გ.“ -ში პირველად კოლექტიური შრომით დავაზე მედიაცია დაინიშნა 2014 წელს მინისტრის ინიციატივით. სადაო საკითხები: 1) კოლექტიური შრომითი ხელშეკრულების გაფორმება; 2) სადაზღვევო პაკეტის

გაუმჯობესება; 3) შრომითი უსაფრთხოების და ჰიგიენური პირობების გაუმჯობესება; 4) ხელფასების ზრდა 100%-ით 5) მენეჯმენტის 9 თანამშრომლის გათავისუფლება; 6) 137 გათავისუფლებული თანამშრომლის დაუყოვნებლივი აღდგენა;

შედეგი: 1) მხარეები შეთანხმდნენ მოლაპარაკებების დაწყებაზე კოლექტიური შრომითი ხელშეკრულების გაფორმების კუთხით; 2) გაუმჯობესდა სადაზღვევო პაკეტი; 3) გაუმჯობესდა უსაფრთხოებისა და ჰიგიენის საკითხები (პროცესი დაიწყო); 4) მხარეები შეთანხმდნენ ხელფასის ზრდაზე (შეთანხმდნენ სქემაზე); 5) მოლაპარაკების პროცესში ტრანსფორმირება განიცადა მოთხოვნამ მენეჯმენტის ცვლილების შესახებ; 6) შედგა შეთანხმება გათავისუფლებული თანამშრომლების სამუშაოზე აღდგენის შესახებ;

სამწუხაროდ „რ.გ.“ -ში ერთი წლის შემდეგ დავა კვლავაც გაგრძელდა და ხოლო დავის მიზეზი 2014 წელს დადებული ხელშეკრულების შეუსრულებლობა და დასაქმებულ პირთა პროფკავშირული ნიშნით დისკრიმინაცია იყო. ვერ შედგა შეთანხმება. სიტუაცია კიდევ უფრო მძიმდება 2016 წელს, როდესაც პროფკავშირის მოთხოვნით დაიწყო ახალი დავა, უფრო სწორედ გაგრძელდა დავა და დაინიშნა მედიაცია. სადავო საკითხები: 1. კომპანიის მიერ 13/03/2014 წ. 21/03/2014 წ. 23/03/2014 წ. შეთანხმებებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულება; 2. პროფკავშირული ნიშნით დისკრიმინაციის აღმოფხვრა; დასაქმებულებს თავისუფლად მიეცეთ გაერთიანებებში გაწევრიანების უფლება; 3. პროფკავშირის წარმომადგენლებისთვის საწარმოში /მის ტერიტორიაზე, სადაც პროფკავშირების წევრები მუშაობენ, თავისუფლად შესვლისა და გადაადგილების უფლების უზრუნველყოფა; 4. კომპანიის ადმინისტრაციის მიერ პროფკავშირში გაწევრიანების თაობაზე განცხადებების ბუღალტერიაში დარეგისტრირების უზრუნველყოფა შემდგომში კანონით განსაზღვრული ვალდებულებების შესრულების მიზნით; 5. პირველადი პროფკავშირული ორგანიზაციისთვის შესაბამისი ფართის, მოწყობილობისა და კავშირგაბმულობის საშუალებების გადაცემა.

ოფიციალური ვადების გასვლის შედეგად მედიაციის პროცესი დასრულდა შეთანხმების გარეშე, რადგან მხარეები ვერ შეთანხმდნენ ერთობლივი შეხვედრის ჩატარებაზე,

ფაქტია, რომ აღნიშნული საქმე კიდევ უფრო ამყარებს წინამდებარე ნაშრომის 3.3 ქვეთავში არსებულ რეკომენდაციას იმის შესახებ, რომ აღსრულების სისტემა და შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებები სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია.

2. კომპანია „ს.რ.“ - ში განვითარებული მოვლენები იდენტურია რ.გ.-ის საქმესთან. ამ შემთხვევაშიც სახეზეა 3 დავა, 2014, 2015, 2016 წლებში.

2014 წლის სადაო საკითხები: 1) მე-13 ხელფასის გაცემა; 2) სახელფასო სარგოზე დანამატის გაცემა; 3) ზეგანაკვეთური შრომის ანაზღაურება.

შედეგი: 1) მხარეები შეთანხმდნენ იმის თაობაზე, რომ საახალწლო პრემია (მე-13-ე ხელფასი) გაიცემა; 2) საპრემიო სისტემასთან დაკავშირებით მხარეები შეთანხმდნენ, რომ 2015 წლის არაუგვიანეს მეორე კვარტლისა ძალაში შედის ახალი საპრემიო-სამოტივაციო სისტემა; 3) ზეგანაკვეთური შრომის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით მხარეებმა მიზანშეწონილად ჩათვალეს საკითხზე საბოლოო შეთანხმება გადაევადებინათ აღნიშნულ პრობლემასთან დაკავშირებით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში მიმდინარე განხილვის პროცესის დასრულებისა და შესაბამისი გადაწყვეტილების გამოტანამდე.

2015 წლის ივნისი-ივლისის პერიოდში კი დაიწყო ახალი დავა, რომელიც 2014 წელს გაფორმებული ხელშეკრულების პირობების შეუსრულებლობასა და პროფკავშირის წევრობის ნიშნით დისკრიმინაციას ეხებოდა. მხარეთა შორის შეთანხმება ვერ შედგა. 2016 წლის მარტს დასაქმებულებმა კვლავაც მოითხოვეს მედიაცია და როგორც 2014 წლის ხელშეკრულების პირობების შესრულება ასევე ახალი მოთხოვნები დააყენეს დამსაქმებლის წინაშე. აღნიშნული დავა გაფიცვით არ დასრულებულა, თუმცა მხარეებმა საბოლოო შედეგი მაინც ვერ მიიღეს. მხარეები შეთანხმდნენ, რომ ახალი საპრემიო-სამოტივაციო სისტემის კორექტირების საკითხს განიხილავს შიდა კომისია; პროფკავშირის წევრების პროფკავშირის ნიშნით დისკრიმინაციისგან დაცვის მიზნით ქცევის კოდექსში შეიტანენ ცვლილებებს; ხელფასების 15% ინდექსაციასთან დაკავშირებით კომპანია უფლებას მისცემს პროფკავშირების გაეცნოს ფინანსურ დოკუმენტაციას კონფიდენციალურობის დაცვით.

ფაქტია, რომ ყველა ის მედიაცია, რომელიც იხილავს ხელშეკრულების დარღვევას ან დისკრიმინაციის საკითხებს არ გამოირჩევა ეფექტურობით, თუმცა რამდენჯერმე მედიაციის მოთხოვნა ერთი და იგივე საქმეზე აჩენს ვარაუდს ინსტიტუტის მიმართ არასწორი მოლოდინების არსებობის შესახებ.

3. კომპანია „რ.გ“-სა და კომპანია „ს.რ.-ის ანალოგიური შემთხვევები დაფიქსირდა შპს „თ.ს.კ.“-ში მიმდინარე დავების დროს 2015, 2016, 2018 წლებში. რიგ შემთხვევებში მხარეები ახერხებდნენ კონკრეტულ საკითხებზე შეთანხმებას, თუმცა გამოიხატა ტენდენცია ყოველწლიურად დავის წარმოებისა, რამაც 2018 წელს მხარეთა შორის შეუთანხმებლობა გამოიწვია.

6.1.2. სადავო საკითხების ანალიზი

კოლექტიური შრომით დავებში ყველაზე ხშირად წამოჭრილი სადავო საკითხების პირველი ხუთეული გამოიყურება შემდეგნაირად:

1. შრომის ანაზღაურებასთან დაკავშირებული დავები (მოიცავს ხელფასის გაცემასთან, ზრდასთან, ინდექსაციასთან, ასევე ზეგანაკვეთური შრომის ანაზღაურებასთან დაკავშირებულ საკითხებს);

2. კოლექტიური შეთანხმების დადება;
3. დისკრიმინაციის აღმოფხვრა პროფკავშირის წევრობის ნიშნით
4. სამოტივაციო-საპრემიო სისტემის დანერგვა/გამართვა და ა.შ;
5. შრომის პირობები (შვებულების გამოყენება, ჰიგიენა, უსაფრთხოება, სადაზღვევო პაკეტი და ა.შ.);

აღსანიშნავია, რომ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის საკითხები წარმოდგენილი სტატისტიკის მიხედვით, არ ექვემდებარებოდა მოლაპარაკებებს. დაფიქსირდა მხოლოდ 1 შემთხვევა 2016 წელს რომელშიც დისკრიმინაციის საკითხზე მხარეებმა შეძლეს შეთანხმება და შესაბამისი ცვლილებები შეიტანეს ქცევის კოდექსში.

2015 წელს დაფიქსირდა პრევენდენტული შემთხვევა, როდესაც მხარეთა მოთხოვნა არ წარმოადგენდა კოლექტიურ დავის საგანს, შესაბამისად არ დადასტურდა მედიაციის ჩატარების აუცილებლობა. მსგავსი პრევენდენტი განმეორდა 2016 წელს დასაქმებულები ითხოვდნენ დისციპლინარული პასუხისმგებლობა შესახებ ადმინისტრაციის ბრძანების გაუქმებას.

დასკვნა

წინამდებარე ნაშრომში განვითარებული მსჯელობის, კრიტიკული და შედარებით სამართლებრივი ანალიზის საფუძველზე, დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ კოლექტიური შრომითი დავებისა მედიაციის მეშვეობით განხილვისა და გადაწყვეტის ეროვნულ მოდელს აქვს ბევრი ინსტიტუციური თუ პრაქტიკული პრობლემა, რომლებიც აღწერილია ნაშრომში, შესაბამისად მოტანილია აღნიშნული პრობლემების გადაჭრის რეკომენდაციები.

შეიძლება ითქვას, რომ კოლექტიური შრომითი დავების განხილვისა და გადაწყვეტის ქართული საკანონმდებლო ბაზა, სისტემა და ხარისხი თანხვედრაშია ევროპისა და ამერიკის ქვეყნების მიდგომებთან, განსაკუთრებით შრომით საერთაშორისო ორგანიზაციის კონვენციებთან, თუმცა რეკომენდაციის სახით შეიძლება ითქვას, რომ შსო-ის 1981 წლის N154 კონვენცია კოლექტიური მოლაპარაკების შესახებ არ არის რატიფიცირებული საქართველოს მიერ, თავის თავში კი კონვენცია ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს ავალდებულებს ხელი შეუწყონ კოლექტიურ მოლაპარაკებების წარმოებას ეკონომიკის ყველა სფეროში.

სისტემის გაჯანსაღების თვალსაზრისით მნიშვნელოვანი იქნებოდა წინამდებარე ნაშრომის რეკომენდაცია N1-ში მოყვანილი გერმანიის, ნიდერლანდებისა თუ აშშ-ის პრაქტიკის გათვალისწინება და მათი შერწყმა ეროვნულ კანონმდებლობასთან.

შრომის კოდექსის 48¹ მუხლის ერთ-ერთი ხარვეზი სწორედ სამედიაციო შეთანხმებაა, რომელიც სამართლებრივი ბუნებით სამოქალაქო გარიგებაა. შესაბამისად, მიზანშეწონილი იქნება რეკომენდაცია N2-ში წარმოდგენილი ცვლილებების ასახვა კანონმდებლობაში, აღსრულების სისტემის დანერგვა სამედიაციო შეთანხმებების მიმართულებით, ხოლო მედიატორთა დანიშვნა, რომელსაც მინისტრი ახორციელებს, მედიაციის ინსტიტუტის მიმართ ნდობის გასამყარებლად, უპირანი იქნება თუ მხარეთა დისკრეციას დაექვემდებარება.

შრომის კოდექსში კოლექტიურ შრომით დავაზე მედიაციის პროცესში კონფიდენციალურობის საკითხი ძალიან ზოგადადაა დარეგულირებული და ეხება მხოლოდ და მხოლოდ დავის მედიატორს. ასეთი მწირი საკანონმდებლო რეგულირება წარმოშობს უამრავ პრაქტიკულ თუ საკანონმდებლო პრობლემას რაც მოწესრიგებას საჭიროებს. მიზანშეწონილი იქნება თუ გადაიდგმება შემდეგი ნაბიჯები რეკომენდაცია N3-ის შესაბამისად: მედიაცია განისაზღვროს როგორც კონფიდენციალური პროცესი. აღნიშნული გავრცელდეს როგორც მხარეებზე, ასევე მედიატორზე და ნებისმიერ მესამე პირ(ებ)ზე (სტაჟიორი, პრაქტიკანტი, სამინისტროს თანამშრომელი და ა.შ.), რომელსაც თავისი უფლებამოსილების განხორციელებისას ექნება დაშვება მედიაციის პროცესში გაცვლილ ინფორმაციაზე; განისაზღვროს რა სახის ინფორმაციის გასაჯაროება შეუძლია მედიატორს. მნიშვნელოვანია გაჩნდეს სანქცია, რომელიც დააწესებს პასუხისმგებლობას კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულების დარღვევისთვის, ან ასეთის განსაზღვრა მედიაციის პროცესის დაწყებამდე მხარეთა შეთანხმების საგანი უნდა გახდეს, შეუთანხმებლობის შემთხვევაში კი კანონის ჩანაწერს უნდა მიენიჭოს უპირატესობა; საჭიროა გადაიხედოს საქართველოს მთავრობის N301 დადგენილებით დამტკიცებული კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის მე-3 მუხლის მე-8 პუნქტი. მნიშვნელოვანია, რომ მედიაციის პროცესი მოიცავს არა მხოლოდ მედიატორის მიერ მხარესთან/წარმომადგენელთან შეხვედრას ორივე მხარის მონაწილეობით ან ცალ-ცალკე, არამედ ნებისმიერი ფორმით დამყარებულ კომუნიკაციას, რომელზეც ასევე უნდა გავრცელდეს კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულება; აუცილებელია განიმარტოს რა პერიოდით გრძელდება კონფიდენციალურობის დაცვის ვალდებულება და როდის ქარწყლდება ის; მაღალი საზოგადოებრივი ინტერესის შემთხვევაში დასარეგულირებელია მედიასთან ურთიერთობის ასპექტებიც;

საკანონმდებლო ბაზა, რომელიც კოლექტიურ შრომით დავების მედიაციის პროცესში სამინისტროს როლს განსაზღვრავს დასახვეწია ისეთი მიმართულებებით, როგორებიცაა: მედიაციის მატერიალურ-ტექნიკური

მხარდაჭერა; მედიატორთა რეესტრის ფორმირებისა და განახლების წესი; მინისტრის ჩარევის ფარგლები მედიაციის პროცესში, მათ შორის კონფიდენციალურობის დაცვის უზრუნველყოფა სამინისტროს მიერ; მედიაციის პროვაიდერის მიერ პროცესის ჩატარების წესის შექმნა ე.წ. Ground Rules; მედიატორებისთვის ეთიკის კოდექსის შექმნა;

მატერიალურ-ტექნიკური მხარდაჭერის უზრუნველსაყოფად მნიშვნელოვანია სამინისტრომ შექმნას როგორც ცენტრალური, ისე რეგიონული ინფრასტრუქტურა, გაზარდოს მედიატორთა შრომის ანაზღაურება და მიუახლოვოს ის გონივრულს, ჩაატაროს ფართო მასშტაბიანი საინფორმაციო კამპანია, რომელიც უშუალოდ დასაქმებულებსა და დამსაქმებლებს და არა მხოლოდ მათ წარმომადგენლებს მიაწვდის ინფორმაციას მედიაციის რეალური არსის შესახებ და განუმარტავს მის მნიშვნელობას, უზრუნველყოფს მედიატორთა უწყვეტ განათლებას და გადამზადებას. ILO-ის რეკომენდაციების შესაბამისად უზრუნველყოს შესაბამისი განყოფილების შექმნა, რომელშიც სულ მცირე 1 სრულ განაკვეთზე მომუშავე მედიატორის იმუშავებდა. განყოფილების საქმიანობის პრინციპები შეიძლება მოერგოს ევროპის ეფექტური მართლმსაჯულების კომისიის მიერ 2018 წლის 4 დეკემბერს 31-ე პლენარულ სხდომაზე მიღებული კოდექსს, მედიაციის ცენტრების, ინსტიტუტების და პროვაიდერებისთვის. მნიშვნელოვანია, რომ განყოფილებამ აწარმოოს ხარისხის კონტროლი, ხოლო წარმოშობილი პრობლემების შესახებ მოახსენოს კურატორს. კანონმდებლობა არ ადგენს გამჭვირვალე კრიტერიუმებსა და პროცედურებს, რომლებიც უზრუნველყოფენ რეალურად პროფესიონალი მედიატორებით რეესტრის დაკომპლექტებას, ასევე დღევანდელი მოცემულობით არავინ იცის როგორ უნდა განახლდეს აღნიშნული სია. ფაქტია, რომ ხარისხობრივად გამართული პროცესის წარმოებისთვის ასეთი ტიპის საკითხებს დეტალური სამართლებრივი რეგულირება სჭირდება. საერთაშორისო პრაქტიკის გათვალისწინებით სამინისტრომ უნდა მოიხდინოს მხოლოდ მედიაციის პროვაიდერის მანტია და უარი თქვას პროცესის როგორც პროცესუალურ, ისე შინაარსობრივ ნაწილში ჩარევაზე. შესაბამისად აუცილებელია დადგინდეს მედიატორის მიერ სამინისტროსთვის წარსადგენი ანგარიშის ფორმა.

წინამდებარე რეკომენდაციები ხელს შეუწყობენ კოლექტიური დავების მედიაციის მეშვეობით განხილვისა და გადაწყვეტის სისტემის ინსტიტუციურ გაჯანსაღებას და ნაშრომში მოტანილი სტატისტიკის, საკანონმდებლო თუ პრაქტიკული პრობლემების გადაწყვეტას, რაც მედიაციას, როგორც დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ერთ-ერთ სახის ეფექტურობას გაზარდის და რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია დავათა მშვიდობიანი გადაჭრის მექანიზმს შექმნის. აღნიშნული კი მნიშვნელოვანია როგორც სახელმწიფოსთვის, ისე დამსაქმებულებისა და დასაქმებულებისთვის ინდუსტრიული მშვიდობის შენარჩუნების ერთიანი მიზნის მისაღწევად.

ბიბლიოგრაფია

ქართულ ენაზე:

1. საქართველოს კანონი „მაუწყებლობის შესახებ“, 30-ე მუხლი, 1 პუნქტი, გ ქვეპუნქტი, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 23.12.2004., გამოქვეყნდა 18.01.2005.
2. „საქართველოს კონსტიტუცია“, მიღებული საქართველოს რესპუბლიკის პარლამენტის მიერ 24.08.1995, გამოქვეყნდა საქართველოს პარლამენტის უწყებანი, 31-33 24.08.1995.
3. საქართველოს კანონი „სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 14.11.1997, გამოქვეყნების თარიღი 31.12.1997.
4. საქართველოს კანონი „საჯარო სამსახურის შესახებ“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 25.10.2015, გამოქვეყნების თარიღი 11.11.2015.
5. საქართველოს მთავრობის დადგენილება „კოლექტიური დავის შემათანხმებელი პროცედურებით განხილვისა და გადაწყვეტის წესის

- დამტკიცების შესახებ“, მიღებული საქართველოს მთავრობის მიერ 25.11.2013, გამოქვეყნდა 27.11.2013.
6. საქართველოს პარლამენტი, 2017 1 მაისი, N 07-3/52/9 საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტის „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“, N07-3/52/9, განმარტებითი ბარათი.
 7. საქართველოს ორგანული კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 30.11.2018, გამოქვეყნების თარიღი 14.12.2018, გადამტკიცდა საქართველოს კანონი „პროფესიული კავშირების შესახებ“ 02.04.1997.
 8. საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 17.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010.
 9. საქართველოს ორგანული კანონი „შრომის კოდექსი“, მიღებული საქართველოს პარლამენტის მიერ 27.12.2010, გამოქვეყნების თარიღი 27.12.2010, საქართველოს 2013 წლის 12 ივნისის ორგანული კანონი N729-ვებგვერდი, 04.07.2013.
 10. შსო-ის 87-ე კონვენცია „ასოციაციის თავისუფლებისა და ორგანიზაციის დაცვის შესახებ“, საქართველოში ძალაშია საქართველოს პარლამენტის 1999 წლის 23 ივნისის N2144 დადგენილებით.
 11. შსო-ის 98-ე კონვენცია „პროფკავშირებში გაერთიანებისა და კოლექტიური მოლაპარაკების წარმოების უფლების პრინციპთა გამოყენების შესახებ“, მიღებული საგარეო საქმეთა სამინისტროს მიერ, ძალაში შესვლის თარიღი 22.06.1994.
 12. საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო, წერილი საჯარო ინფორმაციის გამოთხოვის დაკმაყოფილების შესახებ, N01/7835-ს, 22.10.2018, დანართი: 24 გვ.
 13. ავტორთა კოლექტივი, „საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი“, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, გამომცემლობა შპს „პეტიტი“, თბილისი, 2013, 362-363, 378-379
 14. ბარნეთი, გ. ქ. უილისი, თ. „მედიაცია“, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა, წელიწდეული, თსუ, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ეროვნული ცენტრი, თსუ გამომცემლობა, 2016, 254, 256.
 15. ბორონი, ა. „საქართველოს შრომის კოდექსის კომენტარი“, გამომცემლობა მერიდიანი, თბილისი, 2016 წ., 330.
 16. გაბისონია თ. „დისკრიმინაციის აკრძალვა შრომით ურთიერთობებში“, შრომის კოდექსის კომენტარები, გამომცემლობა სამშობლო, თბილისი, 2018, 75-76
 17. დემეტრაშვილი, ა. კობახიძე, ი. „კონსტიტუციური სამართალი“, საგამომცემლო სახლი „ინოვაცია“ თბილისი, 2011, 93-94.

18. ლესარდი, ჟ. „შრომის მედიაციის მექანიზმის შეფასება და გაუმჯობესების გზები (რა ელის მედიაციის სერვისს (შემდეგი ნაბიჯები))“, ანგარიში, შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, თბილისი, 2018, 4-5.
19. ლიპარტელიანი მ. „შრომითი დავა და მისი გადაჭრის მექანიზმები“, შრომის კოდექსის კომენტარები, გამომცემლობა სამშობლო, თბილისი, 2018, 192, 219-220, 231, 236.
20. ლიპარტელიანი, რ. „გაფიცვის უფლება: საქართველოს კანონმდებლობა და მისი მიმართება შრომის საერთაშორისო სტანდარტებთან“, შრომის სამართლის უახლესი ცვლილებები სამართლებრივი ასპექტები, თბილისი, 2014, 235, 239, 249.
21. ჟორჟოლიანი, ლ. „სამოქალაქო სამართლებრივი დავების სასამართლო მედიაციის მეშვეობით მოგვარების უპირატესობები სასამართლოს გზით დავის გადაწყვეტასთან“, თსუ სამართლის ჟურნალი N1, უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2017, გვ. 193- 217.
22. ტაკაშვილი, ს. „მედიაციის, როგორც დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ფორმის მნიშვნელობა კოლექტიური შრომითი დავის განხილვისა და გადაწყვეტის პროცესში“, „დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა“, წელიწდეული, უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2014, გვ. 48.
23. ქარდავა ე. „შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულების ურთიერთმიმართების საკითხი“, „სამართლის ჟურნალი“, 2009,1, გვ. 220.
24. ჩიტაშვილი, ნ. მედიაციის ეთიკის რეგულირების ფარგლები და ეთიკის სტანდარტით ბოჭვის ადრესატები, თსუ, სამართლის ჟურნალი, ნაწილი პირველი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობით თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2016, გვ. 29-30, 32.
25. ცერცვაძე, გ. „მედიაციის სამართლებრივი რეგულირების პერსპექტივები საქართველოში“, თბილისი, დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ცენტრი, 2013, 24-29.
26. ცერცვაძე, გ. „მედიაცია“, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2010, 34, 39-40, 41, 46- 48, 52-53, 129, 136-137, 143, 163, 165, 206-207, 334-337, 348-349
27. ცერცვაძე, გ. „საერთაშორისო არბიტრაჟი (შედარებით ანალიზი)“, თბილისი, 2008, 10. www.jtconsulting-geo.com/uploads/library უკანასკნელად გადამოწმდა 26.07.2019.
28. www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&8d=6&t=16663
29. <http://tcc.gov.ge/index.php?m=587>
30. <http://tcc.gov.ge/index.php?m=586>
31. <https://www.facebook.com/RealuriSivrtse/videos/1737580433120658/>
32. <https://www.facebook.com/RealuriSivrtse/videos/1737764076435627/>
33. <https://www.facebook.com/Georgianmediatradeunion/videos/907948492648037/>

უცხო ენაზე:

1. Act of Finland on Mediation in Labor Disputes (490/1962, amendments up to 477/2011 included).
2. Association Agenda between the European Union and Georgia, judiciary, 2014, p. 5.
3. Alfini, J. J. Press, B. S. Stulberg, B. J. „Mediation Theory and Practice“, third edition, LexisNexis, 2013, p. 104-105, 106-107, 171-173, 205-210,
4. Antoine St., J., Theodore, Craver B., Charles, Cain G., Marion, “Labor Relation Law: Selected Federal Statutes and Sample Bargaining Agreement”, 12th edition, LexisNexis,
5. Ahlberg, K. Brum, N. Sweden: Transition through collective bargaining, 2005, p. 1-2. 4-5.
www.researchgate.net/publication/265357812_Sweden_Transition_through_collective_bargaining
6. Brenninkmeijer, A.F.M. Sprengers, L. C. J., De Roo, A.J. Jagtenberg, R.W. „Effective Resolution of Collective Labor Disputes“, Eurpoa Law Publishing, 2006, p.4-5, 86-87
7. Clark, B. „Lawyers and mediation“, Springer, University of Strathclyde, Law School, Glasgow, United Kingdom, 2012, p. 59, 128.
8. CLark, B. „Lawyers’ Resistance to Mediation: A Scottish Perspective“, 2nd AMA Conference, Kuala Lumpur, 2011, p. 3.
9. Clarke, G. R. Davies, I. T. „ADR- Argument for and against Use of mediation process particularly in family and neighborhood disputes“, QLD. University of technology Law Journal, <https://lr.law.qut.edu.au/article/viewFile/343/335>, p. 81, 95.
10. Cooley W. J. „Defining the Ethical Limits of Acceptable Deception in Mediation“, Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, vol.4, 2004, p. 264-265.
11. „Collective Dispute Resolution through Conciliation, Mediation and Arbitration: European and ILO Perspectives“, High-Level Tripartite Seminar on the Settlement of Labor Disputes through Mediation, Conciliation and Arbitration and Labor Courts, Nicosia, Cyprus, October 18th-19th, 2007, International Labor Office, Geneva, p. 3
12. Cooper, J. L. Nolan, R. D. Bales, A. R. „ADR in the Workplace“, West Group, St. Paul. Minn., 2000, p. 661.
13. De Palo, G. D’Urso, L. Trevor, M. Branon, B. Canessa, R. Cawyer, B. Florence. R. European Parliament, Brusells, “Rebooting” The mediation Directive: Assessing The limited Impact of Its Implementation and Proposing Measures to Increase the Number of Mediation in The EU“, 2014, p. 12, 31-32.
14. De Roo, A. The Settlement of (Collective) „Labor Disputes in the Netherlands Nation Report“, Eu project for the Study of Conciliation, Mediation and

- Arbitration, Section of Comparative Law, Faculty of Law, Erasmus University, Rotterdam, p. 4, 12.
15. Doellgast, V. Benassi, C. „Collective Bargaining“, London School of Economics and Political Science, Edward Elgar Handbook of Employee Voice, Forthcoming, 2014, p. 1-2.
 16. Engblom, S. Employment Protection, “Collective Bargaining, and Labor Market Resilience – The Swedish Transition Agreements”, Second Draft, 2017, p. 2. www.tuac.org
 17. European Code of Conduct for Mediation Providers, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) Mediation Development Toolkit, Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation, Ad adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ, Strasbourg, 3-4 December, 2018.
 18. Ervasti, K. „Conflicts before the Courts and Court - annexed Mediation in Finland“, Scandinavian Studies in Law, 2012, p. 196.
 19. Euwema, M.C., Medina, F. J., Garcia, A. B., Pender, E.R., “Mediation in Collective Labor Conflicts, Industrial Relations & Conflict Management”, SpringerOpen, 2019, p. 108.
 20. Foley, K. Cronin, M. „Professional Conciliation in Collective Labor Disputes, A practical Guide“, ILO Decent Work Technical Team and Country Office for Central and Eastern Europe, International, International Labor Organization, Budapest, 2015, p. 12-13.
 21. Kovach, K. K. „Mediation in a Nutshell“, Thomson West, University of Texas, 2003. p. 34-35, 39-40, 46-47, 51, 67, 175-176.
 22. Lecourt, R. Assessing and Improving Labor Mediation Machinery, ILO, 2016.
 23. Local Rules – Central District of California, United States District Court Central District of California, Chapter I, Local Civil Rules.
 24. Ministry of Employment and the Economy of Finland, “Finish labor legislation and industrial Relations”, 2012, p. 5, 12-13.
 25. National Labor Relations Act, 49 stat. 449 (1935), as amended by Pub. L. No. 101, 80th Cong., 1st Sess., 1974, and Pub. L. No 257, 86th Cong., 1st Sess., 1959.
 26. Riskin, L. L. Westbrook, E. J. Guthrie, C. Reuben, C. R. Robbennolt, K, J. Welsh, A. N., „Dispute Resolution and Lawyers“, St Paul MN, West Publishing, fourth edition, 2009, p. 309, 318-232, 482, 484-485, 493-495.
 27. Shami, Y. „Alternative Dispute Resolution Approaches and Their Application“, Israel Center for negotiation and mediation. p. 23.
 28. Shvelidze, Z. „Transition from soviet to liberal labor law: Labor Standards in Georgia“, paper presented at the international labor and employment association (ILERA) world congress in Philadelphia, USA, 2012, p. 2-3.
 29. Steffek, F. „Mediation in the European Union: An introduction, European Commission“, Cambridge, June 2012, p. 1-2.

30. Weinstein R. J. "Mediation in the workplace", Quorum Books, Westport, Connecticut, 2001, 60, 61 p.
31. Warneck, W. „Strike rules in the EU27 and beyond A Comparative overview“, ETUI-REHS, Brussels, 2007, p. 22, 54, 60.
32. Zumeta, Z „Styles of Mediation: Facilitative, Evaluative, and Trasformative Mediation“, p. 1-2 <https://www.mediate.com/articles/zumeta.cfm>
33. www.americanbar.org/groups/dispute_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/mini-trial/
34. www.coe.int/en/web/cepej
35. www.eeoc.gov/federal/adr/facfinding.cfm>
36. www.expert-evidence.com/setting-the-groun-rules-in-mediation
37. www.mediate.com/articles/israel13.cfm
38. www.mediate.com/articles/krivis.cfm
39. www.nlr.gov
40. www.oit.org/ifpdial/information-resouces/national-labour-law-profiles/WCMS_158912/lang--en/index/htm
41. <http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/lang--en/index.htm>
42. http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158899/lang--en/index.htm
43. http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158902/lang--en/index.htm
44. www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158896/lang--en/index.htm
45. http://www.oit.org/ifpdial/information-resources/national-labour-law-profiles/WCMS_158904/lang--en/index.htm