

Propozycje Parlamentu Europejskiego unormowania prawa pracowników „do odłączenia” (the right to disconnect)

European Parliament proposals to regulate the right to disconnect

Streszczenie

W styczniu 2021 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję, w której wezwał Komisję Europejską do jak najszybszego przyjęcia dyrektywy ustanawiającej tzw. prawo do odłączenia dla wszystkich pracowników korzystających z narzędzi cyfrowych do celów zawodowych, której projekt stanowi załącznik do tej rezolucji. Prawo do odłączenia rozumiane jest jako wyłączenie narzędzi cyfrowych do celów zawodowych poza czasem pracy. Celem artykułu jest omówienie proponowanych ram prawnych prawa do odłączenia oraz zwrócenie uwagi na wyzwania, z którymi prawo do odłączenia musi się zmierzyć. Analizując propozycje Parlamentu Europejskiego autorka zwraca uwagę m.in. na ujawniające się na tle projektu dyrektywy wątpliwości dotyczące zakresu podmiotowego prawa do odłączenia. Do największych wyzwań zalicza ustanowienie praktycznych ustaleń dotyczących wyłączenia narzędzi cyfrowych, zwłaszcza w przypadku elastycznych form organizacji czasu pracy, przedsiębiorstw pracujących na skalę międzynarodową i/lub prowadzących ciągłą działalność uniemożliwiającą wyłączenie serwerów. Autorka wskazuje, że realizacja prawa do odłączenia nie może koncentrować się wokół rozwiązań technicznych i organizacyjnych, lecz wymaga rozwiązania problemu przeciążenia pracą i zarządzania czasem w zgodzie z prawem do odłączenia.

Słowa kluczowe

prawo do odłączenia, narzędzia cyfrowe, czas pracy, czas odpoczynku, zdrowie, równowaga między życiem zawodowym a osobistym, dyskryminacja

JEL: K31

Uwagi wstępne

Cyfryzacja pracy przynosi pracodawcom i pracownikom wiele korzyści oraz pożytków gospodarczych i społecznych, takich jak większa swoboda, niezależność i elastycz-

Abstract

In January 2021, The European Parliament adopted a resolution calling on the European Commission to adopt as soon as possible a directive establishing a so-called right to disconnect for all workers using digital tools for work purposes, a draft of which is annexed to the resolution. The right to disconnect is understood as the exclusion of digital tools for professional purposes outside of working time. The purpose of this article is to discuss the proposed legal framework for the right to disconnect and highlight the challenges that the right to disconnect must face. Analyzing the proposals of the European Parliament, the author draws attention, inter alia, to the doubts concerning the subjective scope of the right to disconnect. The biggest challenges include establishing practical arrangements for disabling digital tools, especially in the case of flexible working time arrangements, enterprises operating internationally and/or with continuous operations that prevent server shutdowns. The author also points out that the implementation of the right to disconnect cannot be focused on technical and organizational solutions but requires that the problem of workload and time management be solved in accordance with the right to disconnect.

Keywords

right to disconnect, digital tools, working time, rest time, health, work-life balance, discrimination

ność w odniesieniu do czasu, miejsca oraz sposobu wykonywania pracy i kontaktowania się z pracownikami poza godzinami pracy, skrócenie czasu przeznaczonego na dojazd do pracy oraz ułatwienie wypełniania zobowiązań osobistych i rodzinnych, przyczyniając się tym samym do

zapewnienia lepszej równowagi między życiem zawodowym a prywatnym. Ma ona także ujemne strony powodujące szereg problemów natury etycznej, prawnej i związanych z zatrudnieniem, takich jak intensyfikacja pracy i wydłużenie czasu pracy, co prowadzi do zacieraania granic między życiem zawodowym a prywatnym. Coraz częstsze wykorzystywanie narzędzi cyfrowych do celów zawodowych doprowadziło do powstania kultury „stałe osiągalnego”, „zawsze dostępnego” lub „będącego w ciągłej gotowości” pracownika, co może mieć szkodliwy wpływ na prawa podstawowe pracowników i sprawiedliwe warunki pracy, w tym sprawiedliwe wynagrodzenie, przestrzeganie czasu pracy, równowagę między życiem zawodowym a prywatnym, fizyczne i psychiczne bezpieczeństwo i higienę pracy, a także równouprawnienie płci ze względu na nieproporcjonalny wpływ tego zjawiska na pracowników sprawujących opiekę, którymi są zazwyczaj kobiety (zob. Naumowicz 2021, s. 80–83). Pozostawianie pracownika w ciągłej dyspozycyjności w dłuższej perspektywie nie służy również pracodawcom. Podkreśla się, że ustanowione w prawie unijnym normy czasu pracy (8 godzin dziennie, 40 godzin tygodniowo i 11 godzin odpoczynku) są zgodne z zasadami ergonomii i należy je postrzegać jako normy zdrowej i bezpiecznej organizacji pracy. Ich przestrzeganie jest podyktowane nie tylko względem na dobro pracowników, ale i zmniejszoną produktywnością, która może wynikać z nadużywania narzędzi cyfrowych (zob. Messenger, 2010, s. 313; Carmichael, 2015; Pansu, 2018, s. 99–119).

Według badań Europejskiej Fundacji na rzecz Poprawy Warunków Życia i Pracy (Eurofound) w czasie kryzysu związanego z COVID-19 znacząco wzrosła liczba osób pracujących zdalnie i z domu oraz nastąpił znaczny wzrost wykorzystania narzędzi cyfrowych. O ile przed pandemią tylko 5% osób pracowało w ten sposób, o tyle w czasie lockdownu spowodowanego COVID-19 ponad 1/3 pracowników UE rozpoczęła pracę z domu. Ponadto 27% osób pracujących z domu przyznało, iż pracowało w czasie wolnym, aby podołać obciążeniu pracą. Prognozuje się, że liczba osób pracujących zdalnie utrzyma się na wysokim poziomie.

Dostrzegając korzyści oraz zagrożenia związane z wykorzystaniem narzędzi cyfrowych do celów zawodowych postuluje się wyraźne unormowanie prawa do odłączenia (ang. right to disconnect), tj. wyłączenia narzędzi cyfrowych do celów zawodowych poza czasem pracy. W tym zakresie należy wspomnieć o dwóch inicjatywach. Po pierwsze, w czerwcu 2020 r. europejscy partnerzy społeczni przyjęli porozumienie ramowe w sprawie cyfryzacji (ETUC, 2020). Porozumienie przewiduje m.in. możliwość uzgodnienia między partnerami społecznymi środków w odniesieniu do bycia online i offline przez pracowników oraz podjęcie przez partnerów społecznych środków wykonawczych w ciągu najbliższych trzech lat. Po drugie, 21 stycznia 2021 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję zawierającą zalecenia dla Komisji w sprawie prawa „do odłączenia”. Parlament Europejski wezwał do jak najszybszego przyjęcia dyrektywy ustana-

wiającej prawo do odłączenia dla wszystkich pracowników korzystających z narzędzi cyfrowych do celów zawodowych, której projekt stanowi załącznik do tej rezolucji¹. Prawu pracownika do odłączenia miałby odpowiadać obowiązek po stronie pracodawcy podjęcia działań w celu zagwarantowania pracownikom skorzystania z tego prawa.

W świetle powyższych inicjatyw uwagę zwraca różnica w podejściu unormowania prawa do odłączenia. O ile w porozumieniu w sprawie cyfryzacji pracy partnerzy społeczni ograniczyli się do wskazania katalogu środków mogących służyć realizacji prawa do odłączenia, o tyle propozycja Parlamentu Europejskiego obejmuje bardzo szczegółowe unormowanie tego prawa. Organizacja pracodawców BusinessEurope wyraziła poważne obawy, twierdząc, że lepiej byłoby polegać na europejskim porozumieniu ramowym w sprawie cyfryzacji niż na uchwalaniu jednolitych przepisów prawnych. Z kolei Europejska Konfederacja Związków Zawodowych z entuzjazmem odniosła się do propozycji Parlamentu Europejskiego i wezwała Komisję Europejską do podjęcia konsultacji w tym przedmiocie z europejskimi partnerami społecznymi, zgodnie z art. 154 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej².

Obecne przepisy unijne a prawo „do odłączenia”

Obecnie na szczeblu Unii Europejskiej brakuje szczegółowych regulacji dotyczących prawa pracownika do odłączenia się od narzędzi cyfrowych wykorzystywanych do celów zawodowych, a przepisy w tej dziedzinie znacznie różnią się w poszczególnych państwach członkowskich³. Rozwiązania ustawowe w tym zakresie przyjęto we Francji (2016 r.), Belgii, Włoszech (2017 r.), Hiszpanii (2018 r.), Portugalii (2021 r.). Z kolei w Irlandii Komisja ds. Stosunków w Miejscu Pracy przyjęła w 2021 r. kodeks postępowania dla pracodawców i pracowników dotyczący prawa do odłączenia, który został ogłoszony aktem ustawowym. Chociaż kodeks nie jest formalnie wiążący, można się na niego powoływać przed sądem (Code of Practice for Employers and Employees on the Right to Disconnect, 2021, s. 2).

Prawo do odłączenia należy rozważać w odniesieniu do osiągnięcia lepszej równowagi między życiem zawodowym a prywatnym oraz bezpieczeństwa i higieny pracy, które to cele były głównym elementem ostatnich inicjatyw Unii Europejskiej. W szczególności należy wspomnieć, że zasada 10 Europejskiego filaru praw socjalnych⁴, zatytułowana „zdrowe, bezpieczne i dobrze dostosowane środowisko pracy oraz ochrona danych”⁵, oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1158 z 20 czerwca 2019 r. w sprawie równowagi między życiem zawodowym a prywatnym rodziców i opiekunów wiążą się z prawem do odłączenia, chociaż nie odnoszą się konkretnie do niego. Także dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2003/88/WE z 4 listopada 2003 r. dotycząca niektórych aspektów organizacji czasu pracy, określając czas pracy, maksymalny czas pra-

cy oraz minimalne dobowe i tygodniowe okresy odpoczynku, których należy przestrzegać w celu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa pracowników, pośrednio odnosi się do prawa wyłączenia narzędzi cyfrowych w celach zawodowych.

Artykuł 2 pkt 1 dyrektywy 2003/88/WE definiuje czas pracy jako „każdy okres, w którym pracownik pracuje [„w pracy” w niektórych wersjach językowych], pozostając do dyspozycji pracodawcy i wykonując swoje czynności lub obowiązki, zgodnie z prawem krajowym i/lub praktyki”. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), czas dyżuru, podczas którego pracownik musi być fizycznie obecny w miejscu określonym przez pracodawcę, należy traktować w całości jako czas pracy, niezależnie od tego, czy faktycznie wykonuje on zadania w tym okresie (wyrok TSUE z 5 października 2004 r., Pfeiffer i in., C-397/01-C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, pkt 93), a czas pozostawania w gotowości pracownika w domu, który ma obowiązek w krótkim czasie odpowiedzieć na wezwania pracodawcy, należy uznać za „czas pracy” (wyrok TSUE z 21 lutego 2018 r., Matzak, ECLI:EU:C:2018: 82, C-518/15, pkt 66).

Kluczowe jest, że czas pracy musi być dokumentowany. TSUE potwierdził, że z dyrektywy 2003/88/WE wynika obowiązek pracodawców ustanowienia systemu umożliwiającego pomiar czasu pracy każdego dnia przez każdego pracownika, a system taki powinien być „obiektywny, niezawodny i dostępny” (wyrok TSUE z 14 maja 2019 r., Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO), C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, pkt 60).

Ponadto TSUE w swym orzecznictwie podkreślił znaczenie odpoczynku. Dyrektywa 2003/88/WE przewiduje trzy rodzaje minimalnych okresów odpoczynku (oraz coroczny płatny urlop wypoczynkowy). Trybunał podkreślił, że te minimalne wymogi dotyczące odpoczynku „stanowią zasady unijnego prawa socjalnego o szczególnym znaczeniu, z których każdy pracownik musi korzystać, jako minimalny wymóg niezbędny do zapewnienia ochrony jego bezpieczeństwa i zdrowia...” (wyrok TSUE z 7 września 2006 r., Komisja/Zjednoczone Królestwo, C-484/04, ECLI:EU:C:2006:526, pkt 36). Artykuł 3 dyrektywy 2003/88/WE przewiduje minimalny odpoczynek dobowy wynoszący 11 kolejnych godzin: „Państwa członkowskie podejmują środki niezbędne do zapewnienia każdemu pracownikowi prawa do minimalnego dziennego okresu odpoczynku wynoszącego 11 kolejnych godzin w okresie 24 godzin”. Artykuł 5 dyrektywy 2003/88/WE stanowi, że „państwa członkowskie podejmują środki niezbędne do zapewnienia, aby w każdym siedmiodniowym okresie każdy pracownik był uprawniony do minimalnego nieprzerwanego okresu odpoczynku wynoszącego 24 godziny plus 11 godzin dziennego odpoczynku, o którym mowa w art. 3”. Innymi słowy, art. 5 przewiduje co najmniej 35-godzinny nieprzerwany okres odpoczynku na każdy okres siedmiu dni, który można skrócić do 24 godzin tylko wtedy, gdy jest to obiektywnie uzasadnione. Artykuł 16 lit. a) dyrektywy 2003/88/WE umożliwia państwom członkowskim ustale-

nie okresu odniesienia do 14 dni w celu przyznania tego tygodniowego odpoczynku. Należy także podkreślić, że w art. 5 dyrektywy 2003/88/WE, dotyczącej prawa do tygodniowego odpoczynku, posłużono się sformułowaniem „uninterrupted rest period”. Nie ulega wątpliwości, że zwrot wskazujący na nieprzerwany odpoczynek wiąże się z niezakłócaniem tego okresu, w tym w drodze komunikowania się z pracownikiem za pomocą narzędzi cyfrowych. Na ciągłość wypoczynku, a tym samym jego nieprzerwanie, wskazuje także brzmienie art. 2 pkt 9 zawierającego definicję pojęcia „odpowiedni odpoczynek”⁶ oraz przytoczone wyżej brzmienie art. 3 dyrektywy ustanawiającego prawo do dobowego odpoczynku⁷. W dyrektywie 2003/88/WE brakuje jednak przepisów, które egzekwowałyby prawo do bycia niedostępnym poza czasem pracy.

Prawo do odłączenia — definicja

Prawo do odłączenia zostało zdefiniowane w projekcie dyrektywy jako nieangażowanie się poza czasem pracy w zadania związane z pracą i nieuczestniczenie w komunikacji za pomocą narzędzi cyfrowych, bezpośrednio lub pośrednio (art. 2 pkt 1). „Czas pracy” oznacza czas pracy zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 1 dyrektywy 2003/88/WE (art. 2 ust. 2).

Brzmienie przytoczonego art. 2 pkt 1 projektu dyrektywy może sugerować, że prawo do odłączenia oznacza nieangażowanie się w zadania przez komunikację, gdyż posłużono się tu koniunkcją (Moras-Olaś, 2021, s. 312). Także analiza dokumentów roboczych, w tym ocena Biura Analiz Parlamentu Europejskiego, w której stwierdzono: „There is currently no existing or proposed EU legislation that directly addresses the scope or timing of work-related electronic communication between employers and employees”⁸, prowadzi do wniosku, że istotą omawianego prawa jest właśnie pozostawanie poza komunikacją (European Parliamentary Research Service, 2020, s. 5). Podobna konkluzja wynika z analizy dokumentu roboczego Eurofound (2020, s. 1). Do odmiennych wniosków prowadzi natomiast wykładnia wersji angielskiej i niemieckiej projektu dyrektywy, w której posłużono się alternatywami *or i oder*. W wersji angielskiej: „disconnect” means not to engage in work-related activities or communications by means of digital tools, directly or indirectly, outside working time. W wersji niemieckiej: „Nichter-reichbarkeit”, dass außerhalb der Arbeitszeit weder direkt noch indirekt mittels digitaler Werkzeuge arbeitsbezogene Tätigkeiten ausgeübt werden oder arbeitsbezogene Kommunikation erfolgt. W kontekście brzmienia tych przepisów w doktrynie podniesiono, że prawo do odłączenia obejmuje dwa obszary sposobu wykonywania obowiązków pracowniczych: związany z komunikacją i niedotyczący jej. W obu przypadkach chodzi jednak o pracę z wykorzystaniem narzędzi cyfrowych, na co wskazuje wykładnia systemowa art. 2 pkt 1 w związku z art. 1 ust. 1, a więc porównanie definicji prawa do odłączenia z przedmiotem projektowanej dyrektywy⁹ (Moras-Olaś, 2021, s. 312).

W projekcie nie zdefiniowano jednak czym są narzędzia cyfrowe (ang. means of digital tools). Artykuł 1 ust. 1 projektu dyrektywy, określający przedmiot i zakres regulacji, wskazuje jedynie, że narzędzia cyfrowe to w szczególności narzędzia ICT. Z kolei ICT to angielski skrót od „information and communication technologies” i oznacza „technologie informacyjno-komunikacyjne”. Przyjmuje się, że technologie informacyjno-komunikacyjne to rodzina technologii przetwarzających, gromadzących i przesyłających informacje w formie elektronicznej (GUS, 2016). Obejmują one: 1) sprzęt umożliwiający przetwarzanie informacji (np. komputery osobiste, serwery, klastry, sieci komputerowe) oraz jej zapis (np. pamięci przenośne, dyski twarde, dyski CD/DVD); 2) wszystkie media komunikacyjne (m.in. internet, sieci bezprzewodowe, sieci bluetooth, telefonia stacjonarna, komórkowa i satelitarna), oraz 3) różne aplikacje informatyczne i złożone systemy IT, które umożliwiają przetwarzanie i przesyłanie danych na wyższym stopniu abstrakcji niż poziom sprzętowy (Seweryn, 2018, s. 14). Stąd też wynika, że pojęcie to obejmuje nie tylko same programy, ale również sprzęt komputerowy i peryferyjny. W rezultacie pracą z wykorzystaniem narzędzia cyfrowego będzie także praca na komputerze lub innych urządzeniach niezwiązana z komunikowaniem się (Moras-Olaś, 2021, s. 313). Takie rozumienie pojęcia narzędzi cyfrowych współgra z szerokim rozumieniem prawa do odłączenia, które obejmuje nie tylko nieangażowanie się w zadania przez komunikację, ale też nieangażowanie się w realizację zadań, które nie wiążą się z wykorzystaniem do pracy połączenia z siecią. W tym kontekście nasuwa się uwaga dotycząca polskiego tłumaczenia projektu dyrektywy. Mianowicie w polskiej wersji językowej zwrot „the right to disconnect” został przetłumaczony jako „prawo do bycia offline”. Tymczasem bycie offline oznacza bycie poza zasięgiem sieci Internet. Biorąc pod uwagę wskazane wyżej znaczenie „the right to disconnect” bardziej właściwe byłoby tłumaczenie tego zwrotu jako prawo do odłączenia.

Zakres podmiotowy prawa do odłączenia

Szeroko zakreślony został zakres podmiotowy prawa do odłączenia. Zgodnie z art. 1 pkt 1 projektu dyrektywy ma ona znajdować zastosowanie do wszystkich branż, zarówno sektora publicznego jak i prywatnego, oraz do wszystkich pracowników, niezależnie od ich statusu i form organizacji pracy. Należy podkreślić, że projekt dyrektywy nie odsyła do pojęcia „pracownika” zdefiniowanego w prawie krajowym. W preambule postanowiono, że w celu stwierdzenia, czy dana osoba ma status pracownika, należy stosować kryteria określone przez TSUE (pkt 15). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE cechą charakterystyczną stosunku pracy jest okoliczność, że dana osoba wykonuje przez pewien okres na rzecz innej osoby i pod jej kierownictwem świadczenia, w zamian za które otrzymuje wynagrodzenie, przy czym

kwalifikacja prawna i forma tego stosunku, podobnie jak charakter więzi prawnej, która łączy te dwie osoby, nie są w tym względzie decydujące (wyrok TSUE z 17 listopada 2016 r., *Betriebstrat der Ruhrlandklinik*, C-216/15, pkt 27). W myśl preambuły w przypadku spełnienia tych kryteriów wszyscy pracownicy sektora prywatnego i publicznego, w tym pracownicy na żądanie, pracownicy zatrudnieni w niepełnym wymiarze godzin, pracownicy wykonujący pracę okresowo, pracownicy w systemie bonów usługowych, osoby pracujące za pośrednictwem platform internetowych, stażyści i praktykanci, są objęci zakresem stosowania dyrektywy. Nadużywanie — czy to na szczeblu krajowym, czy w sytuacjach transgranicznych — statusu osoby samozatrudnionej zdefiniowanego w prawie krajowym jest jedną z form pracy fałszywie rejestrowanej, często powiązaną z pracą nierejestrowaną. Fikcyjne samozatrudnienie ma miejsce w sytuacji, gdy dana osoba jest zgłoszona — w celu uniknięcia określonych obowiązków prawnych lub podatkowych — jako osoba samozatrudniona, mimo że wykonywana przez nią praca spełnia warunki noszące cechy stosunku pracy. Takie osoby powinny być objęte zakresem dyrektywy. Przy stwierdzaniu istnienia stosunku pracy powinno się brać pod uwagę fakty świadczące o rzeczywistym wykonywaniu pracy, a nie sposób opisanie przez strony łączącego ich stosunku (pkt 15).

Projekt dyrektywy nie przewiduje wprost żadnych wyłączeń podmiotowych. W szczególności dyrektywa nie wprowadza wyjątków dla branż, w których brak kontaktu z pracownikiem może mieć daleko idące konsekwencje (np. w przedsiębiorstwach infrastruktury krytycznej czy podmiotach leczniczych), jak również dla pracowników zarządzających. W świetle brzmienia art. 1 projektu dyrektywy, zatytułowanego „przedmiot i zakres”, nasuwa się jednak wątpliwość, czy dopuszczalność takich wyłączeń nie wynika z ust. 2 tego przepisu, który odwołuje się do przepisów unijnych przewidujących takie odstępstwa podmiotowe. Zgodnie z tym przepisem „w dyrektywie sprecyzowano i uzupełniono przepisy dyrektyw 89/391/EWG, 2003/88/WE, (UE) 2019/1152 i (UE) 2019/1158 do celów wymienionych w ust. 1, bez uszczerbku dla wymogów ustanowionych w tych dyrektywach”. Z prac nad rezolucją w sprawie prawa do odłączenia wynika, że dyrektywa miałaby stanowić uzupełnienie przepisów unijnych o czasie pracy. W trakcie prac podniesiono, że trudno byłoby zrewidować dyrektywę 2003/88/WE dotyczącą niektórych aspektów organizacji czasu pracy w sposób uwzględniający prawo do odłączenia. W 2010 r. konsultacje z przedstawicielami pracowników i pracodawców na szczeblu UE w sprawie możliwości zmiany tej dyrektywy nie doprowadziły do porozumienia partnerów społecznych. Stąd też uznano, że bardziej pragmatycznym podejściem jest przyjęcie dyrektywy w sprawie egzekwowania przepisów dyrektywy 2003/88/WE dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy, która miałaby bardziej techniczny charakter, podobnie jak dyrektywa w sprawie egzekwowania przepisów dotyczących delegowania

pracowników (2014/67/UE). Zwrócono uwagę, że nowa dyrektywa dotycząca prawa do odłączenia, powiązana z dyrektywą w sprawie niektórych aspektów organizacji czasu pracy, miałaby na podstawie ostatnich zmian i orzecznictwa podać pewne wyjaśnienia dotyczące pomiaru czasu pracy, okresów odpoczynku dobowego i tygodniowego oraz roli porozumień między partnerami społecznymi¹⁰. Takie podejście wyjaśnia brzmienie art. 1 ust. 2 projektu dyrektywy oraz może przemawiać na rzecz stanowiska, że wyłączenia podmiotowe wynikające z dyrektywy dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy (2003/88/WE) znajdują zastosowanie w odniesieniu do prawa do odłączenia. Przyjęcie takiego stanowiska nie przekreślałoby jednak całkowicie tego prawa wobec osób wymienionych w przepisach dyrektywy 2003/88/WE. Wskazane w przepisach o czasie pracy odstępstwa nie odnoszą się bowiem do corocznego urlopu (unormowanego w art. 7 dyrektywy 2003/88/WE). Prawo do odłączenia w czasie urlopu wypoczynkowego przysługiwałoby więc także pracownikom, wobec których dopuszczalne są odstępstwa od norm czasu pracy.

Z drugiej strony wskazane w projekcie dyrektywy przesłanki przedmiotowe wyłączenia prawa do odłączenia mogą świadczyć o kompletnym unormowaniu tej materii i niedopuszczalności stosowania wyłączeń podmiotowych z dyrektywy o czasie pracy. Zgodnie z projektem dyrektywy na odstępstwa wdrożenia prawa do odłączenia należy zezwolić wyłącznie w wyjątkowych okolicznościach, takich jak siła wyższa lub inne sytuacje nadzwyczajne, z zastrzeżeniem że pracodawca przedstawia na piśmie każdemu pracownikowi, którego dotyczy odstępstwo, powody uzasadniające konieczność jego zastosowania. Państwa miałyby być zobowiązane do określenia kryteriów odstępstw od prawa pracownika do odłączenia i sposobu ustalania rekompensaty za pracę wykonywaną poza czasem pracy. Taka rekompensata powinna być gwarantem przestrzegania ogólnego celu, którym jest dbanie o zdrowie i bezpieczeństwo (pkt 25 preambuły oraz art. 4 pkt 1). Za przyznaniem prawa do odłączenia wszystkim pracownikom, także tym wobec których dyrektywa 2003/88/WE przewiduje odstępstwa od norm czasu pracy, np. kadry zarządzającej, przemawia również cel przyświecający wprowadzeniu prawa do odłączenia, którym jest potrzeba odpoczynku fizycznego i psychicznego od pracy. Także zdaniem Europejskiej Konfederacji Związków Zawodowych przyszła dyrektywa dotycząca prawa do odłączenia powinna zapewnić włączenie i stosowanie jej przepisów w odniesieniu do kadry kierowniczej, aby uniknąć ryzyka wyłączenia ich ochrony z zakresu dyrektywy¹¹. Nie sposób jednak nie zauważyć, że w praktyce wdrożenie tego prawa wobec kadry zarządzającej byłoby niezwykle trudne. Ponieważ przepisy unijne przewidują wobec kadry kierowniczej szczególne odstępstwa w zakresie limitów czasu pracy i minimalnego odpoczynku, trudno byłoby ustalić od jakiego momentu taki pracownik realizuje swoje prawo do odłączenia.

Realizacja prawa do odłączenia

Prawo pracownika do odłączenia miałoby odpowiadać obowiązek po stronie pracodawcy podjęcia działań w celu zagwarantowania pracownikom możliwości korzystania z tego prawa (art. 3 ust. 1). Wdrożenie przez pracodawcę prawa do odłączenia miałoby obejmować podjęcie przez niego szeregu szczegółowych środków wskazanych w projekcie dyrektywy, które zostaną omówione w kolejnych akapitach niniejszego artykułu. Zgodnie z projektem pracodawca powinien wdrażać prawo do odłączenia w sposób sprawiedliwy, zgodny z prawem i przejrzysty (art. 3 ust. 3). Jednocześnie projekt dyrektywy zobowiązuje państwa członkowskie do ustanowienia skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających sankcji za naruszenie obowiązków pracodawcy związanych z prawem pracownika do odłączenia (art. 8).

Istotnym elementem prawa do odłączenia miałaby być także ochrona przed dyskryminacją oparta o kryterium dostępności. Artykuł 5 projektu dyrektywy ustanawia zakaz dyskryminowania, mniej korzystnego traktowania, zwalniania oraz stosowania przez pracodawców innych niekorzystnych środków ze względu na fakt, że pracownicy wykonują lub chcą wykonywać swoje prawo do odłączenia (pkt 1). Pracownicy i ich przedstawiciele mieliby być także chronieni przed niekorzystnym traktowaniem i negatywnymi konsekwencjami wynikającymi ze skargi złożonej przeciwko pracodawcy bądź wynikającymi z postępowania wszczętego w celu wyegzekwowania praw przewidzianych w dyrektywie (pkt 2). Mając na uwadze trudności w udowodnieniu, że pracownik był ofiarą niekorzystnego traktowania ze względu na korzystanie z prawa do odłączenia lub dochodzenie tego prawa, proponuje się przeniesienie na pracodawcę ciężaru udowodnienia, że podstawą odmiennego traktowania pracownika były inne przyczyny, na zasadach analogicznych jak w przypadku dyskryminacji opartej na innych kryteriach niż dostępność pracownika. Artykuł 5 pkt 3 projektu stanowi bowiem, że w przypadku gdy pracownicy wykażą przed sądem lub innym właściwym organem okoliczności faktyczne mogące stanowić podstawę domniemania, że zostali zwolnieni lub doświadczyli innego niekorzystnego traktowania ze względu na fakt, iż wykonywali lub chcieli wykonywać swoje prawo do odłączenia, do pracodawcy będzie należało wykazanie, że zwolnienie lub inne niekorzystne traktowanie nastąpiło z innych względów.

Pomiar dobowego czasu pracy

Wśród wspomnianych wyżej obowiązków pracodawcy mających na celu umożliwienie pracownikom korzystania z prawa do odłączenia projekt dyrektywy wymienia m.in. ustanowienie przez pracodawcę obiektywnych, niezawodnych i dostępnych systemów umożliwiających pomiar dobowego czasu pracy świadczonej przez każdego pracownika, które nie będą naruszać prawa pracownika do prywatności i ochrony danych osobowych (art. 2 ust. 2; art. 2 ust. 1b).

Powyższy obowiązek, wskazany wprost w projekcie dyrektywy, wynika już z dotychczasowych przepisów. Zgodnie z przytoczonym wcześniej orzecznictwem TSUE, z czasem pracy i prawem do odpoczynku wiąże się obowiązek ewidencjonowania czasu pracy. TSUE potwierdził, że dyrektywy 89/391/EWG i 2003/88/WE wymagają od pracodawców ustanowienia systemu umożliwiającego pomiar czasu pracy każdego dnia przez każdego pracownika oraz że taki system powinien być „obiektywny, niezawodny i dostępny” (wyrok TSUE z 14 maja 2019 r., *Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO)*, C-55/18, ECLI:EU:C:2019:402, pkt 60).

W rezolucji Parlamentu Europejskiego z 21 stycznia 2021 r. zwrócono uwagę, że normy czasu nie są zachowane, a skuteczne rejestrowanie czasu pracy może się przyczynić do przestrzegania umownego czasu pracy. W tym zakresie przytoczono ustalenia Eurofoundu, z których wynika, że w porównaniu z osobami pracującymi w siedzibie pracodawcy osoby regularnie wykonujące pracę z domu są ponad dwukrotnie bardziej narażone na pracę przekraczającą przewidziane w prawie unijnym maksimum 48 godzin tygodniowo i odpoczynek krótszy niż 11 godzin pomiędzy dniami roboczymi. Ponadto prawie 30% telepracowników sygnalizuje pracę w czasie wolnym każdego dnia lub kilka razy w tygodniu w porównaniu z mniej niż 5% pracowników „biurowych”. Telepracownicy pracują też częściej w nieregularnych godzinach (pkt 7 rezolucji).

Należy podkreślić, że systemy umożliwiające pomiar dobowego czasu pracy nie mogą naruszać prawa pracownika do prywatności i ochrony danych osobowych. Wydaje się, że tego warunku mogą nie spełniać np. wszelkiego rodzaju technologie wykorzystujące GPS lub inną metodę śledzenia pracownika, dzięki którym pracodawcy mogą uzyskać informacje na temat lokalizacji pracowników, ich codziennych czynności, orientacji seksualnej, poglądów politycznych, religii, stanu zdrowia itd. (Secundo, 2019, s. 9).

W świetle powyższych uwag nasuwa się wniosek, że trudność w realizacji obowiązku pomiaru czasu pracy nie będzie dotyczyła samego aspektu prawnego, lecz technicznego. Dokonując wyboru narzędzi pomiaru czasu pracy dostępnych na rynku pracodawca będzie bowiem musiał kierować się kryterium nienaruszania sfery prywatności i danych osobowych pracownika.

Przyjęcie praktycznych ustaleń dotyczących wyłączenia narzędzi cyfrowych

Kolejnym obowiązkiem pracodawcy wskazanym w projekcie dyrektywy jest przyjęcie „praktycznych ustaleń dotyczących wyłączenia narzędzi cyfrowych wykorzystywanych do celów zawodowych, w tym wszelkich narzędzi monitorowania pracy” (art. 4 ust. 1a). W preambule dyrektywy podkreśla się rolę partnerów społecznych w ustaleniu praktycznych rozwiązań wdrażających prawo do odłączenia. Wskazuje się, że partnerzy społeczni

powinni mieć możliwość uzgadniania praktycznych ustaleń dotyczących korzystania przez pracownika z prawa do odłączenia i wdrażania tego prawa przez pracodawcę w drodze układu zbiorowego lub na poziomie przedsiębiorstwa pracodawcy.

Udział przedstawicieli pracowników w procesie wdrażania u pracodawcy prawa do odłączenia należy ocenić pozytywnie. Pozwoli to dostosować przyjęte rozwiązania do potrzeb pracowników oraz uwzględnić ich interesy. Udział przedstawicielstwa pracowniczego w ustalaniu rozwiązań mających umożliwić pracownikom prawo do odłączenia przewidują także rozwiązania przyjęte w tych państwach europejskich, które zdecydowały się już na unormowanie tego prawa. We Francji i Hiszpani pracodawca uzgadnia kwestie dotyczące prawa do odłączenia ze związkami zawodowymi, a w razie ich braku z przedstawicielami pracowników (Surdykowska, 2019, s. 7; Bergen, Bressler i Proctor, 2019, s. 8–9; Dima i Högbäck, 2020, s. 6). Podobnie przewiduje irlandzki Kodeks postępowania dla pracodawców i pracowników dotyczący prawa do odłączenia (Code of Practice for Employers and Employees on the Right to Disconnect, 2021, s. 7–8).

Projekt dyrektywy zasadniczo nie narzuca środków wdrażania prawa do odłączenia. Pozostawienie pracodawcom względnej swobody w ukształtowaniu ich polityk wewnętrznych należy ocenić pozytywnie, gdyż pozwoli dostosować procedury do specyfiki danego przedsiębiorstwa. O ile projekt pozostawia swobodę w doborze szczegółowych rozwiązań, o tyle w art. 4 ust. 1a wyraźnie wymaga się „praktycznych ustaleń dotyczących wyłączenia narzędzi cyfrowych wykorzystywanych do celów zawodowych, w tym wszelkich narzędzi monitorowania pracy” (ang. the practical arrangements for switching off digital tools for work purposes, including any work-related monitoring tool). Z brzmienia tego przepisu wynika, że u danego pracodawcy powinny zostać przyjęte konkretne rozwiązania w kwestii wyłączenia narzędzi cyfrowych poza czasem pracy. Propozycje Parlamentu Europejskiego idą zatem dalej niż porozumienie europejskich partnerów społecznych w sprawie cyfryzacji pracy z 2020 roku, w którym ograniczono się do wskazania działań prewencyjnych. Zaliczono do nich przede wszystkim szkolenia i podnoszenie świadomości oraz informowanie o zasadach dotyczących czasu pracy, pracy zdalnej, w tym na temat odpowiedniego korzystania z narzędzi cyfrowych i ryzyka związanego z nieustannym byciem podłączonym (w szczególności w sferze zdrowia i bezpieczeństwa); zaangażowanie kadry kierowniczej w tworzenie kultury pracy, w której unika się kontaktu poza godzinami pracy; stałą wymianę informacji na temat czasu pracy i obciążenia pracą pomiędzy pracownikami i kadrami zarządzającą; stworzenie procedur ostrzegawczych i wspierających pracowników w egzekwowaniu ich prawa do odłączenia się i ochronę przed dyskryminacją z tego względu (ETUC, 2020, s. 10).

Z pewnością założeniem, które przyswiewcało sformułowaniu wymogu określenia praktycznych ustaleń doty-

czących wyłączenia narzędzia cyfrowych, było ustanowienie jak najszerzej gwarancji realizacji w praktyce prawa do odłączenia. Przyjęcie rozwiązań w tym zakresie może się okazać dużym wyzwaniem. Jednym z głównych problemów będzie wdrożenie prawa do odłączenia w przypadku pracowników pracujących w zadaniowym systemie czasu pracy, gdzie pracownik może swobodnie kształtować swój czas pracy w ramach ogólnych dobowych i tygodniowych norm czasu pracy. Przy braku stałych godzin pracy utrudnione może być wskazanie, kiedy pracownik jest „po godzinach pracy”. Stąd też rozwiązania techniczne polegające na odłączeniu pracownika od narzędzi cyfrowych o konkretnej godzinie wydają się być całkowicie nieprzydatne w zadaniowym systemie czasu pracy. Podobny wniosek nasuwa się w przypadku osób, których obowiązują elastyczne godziny pracy, w szczególności gdy pracownicy mogą sami decydować o godzinie rozpoczęcia (i tym samym zakończenia) pracy w danym dniu w ramach przedziału czasu określonego przez pracodawcę, jak również w razie gdy w danym przedsiębiorstwie godziny pracy poszczególnych pracowników znacząco się różnią (z uwagi np. na uzgodnione indywidualnie rozkłady czasu pracy). Wśród rozwiązań mogących znajdować zastosowanie w wymienionych wyżej przypadkach wskazuje się wprowadzenie środków organizacyjnych i technicznych, które nie opierają się na odłączeniu pracownika o konkretnej godzinie, ale raczej po przepracowaniu przez niego określonej liczby godzin (różne formy systemu clocking-in), czy też rozwiązań technicznych powiązanych z obowiązującą w zakładzie pracy porą nocną i uniemożliwiających logowanie się pracownikom do systemów w godzinach pory nocnej lub automatyczne blokujących (lub opóźnianie) wysyłki e-maili w tych godzinach (Kubiak i Magnuska 2021, s. 14–15). Rozwiązania te, jakkolwiek skuteczne w praktyce, budzą wątpliwości. Podnosi się, że niewłaściwe zarządzanie tymi środkami może zagrozić elastyczności, którą pracownicy dopiero niedawno byli w stanie wynegocjować. Zwraca się bowiem uwagę, że jeśli pracownikom zakazuje się łączenia w określonych godzinach — na przykład w weekendy lub wieczory — to może zniknąć duża elastyczność pracy zdalnej, która pozwalała pracownikowi na załatwienie w ciągu dnia spraw osobistych (takich jak zrobienie zakupów, odebranie dzieci z przedszkola, szkoły) i nadrobienie pracy później. Tymczasem to właśnie możliwość pracy w nienormowanych godzinach umożliwia niektórym osobom łączenie obowiązków zawodowych z rodzinnymi, zwłaszcza obowiązkami opiekuńczymi. Kluczowe jest zatem, aby środki wdrażające prawo do odłączenia znajdowały zastosowanie do „rozproszonych godzin pracy” pracownika pracującego zdalnie (Henshall, 2021). Rozwiązania odnoszące się do pracy świadczonej w ściśle określonych godzinach nie będą odzwierciedlały obecnego świata — ani tego, czego obecnie oczekują pracownicy. Na całym świecie wzrosło zapotrzebowanie na elastyczność, ponieważ pracownicy chcą większej autonomii, aby móc określać własne godziny pracy i nie otrzymywać na przykład do-

kładnych informacji, kiedy mogą uzyskać dostęp do swojej poczty e-mail. Wyzwaniem będzie również wdrożenie prawa do odłączenia w przypadku przedsiębiorstw prowadzących ciągłą działalność uniemożliwiającą odcięcie serwerów oraz przedsiębiorstw świadczących usługi podstawowe dla społeczeństwa lub usługi, których specyfika wymaga pracy poza normalnymi godzinami pracy, a także przedsiębiorstw pracujących na skalę międzynarodową. Praca w różnych strefach czasowych i podróże międzynarodowe mogą powodować, że pracownicy komunikują się ze współpracownikami o różnych porach poza normalnymi godzinami pracy, aby zrealizować swoje cele.

Przyjęta u danego pracodawcy polityka dotycząca prawa do odłączenia powinna uwzględniać szczególnie potrzeby biznesu oraz pracowników. Przy doborze konkretnych rozwiązań pomocne mogą się okazać przykłady środków zastosowanych w innych państwach oraz przyjęte w wielu międzynarodowych korporacjach, w których politykę odłączenia od narzędzi cyfrowych wprowadzono już wcześniej (Orange, Société Générale, Volkswagen, Atos, BMW, AON France, HCR, Michelin, Daimler, Puma). Stąd też jako przykład rozwiązań technicznych można wskazać: całkowite/selektywne blokowanie/wyłączanie serwerów przedsiębiorstwa w konkretnych godzinach, w weekendy i święta lub poczty e-mail osób przebywających na urloпах; korzystanie z możliwości opóźnionej wysyłki, tak aby odbiorca otrzymał e-mail wysłany wieczorem lub w dzień wolny dopiero o określonej godzinie następnego dnia roboczego lub po zakończeniu nieobecności; automatyczne przekierowanie wiadomości ze skrzynek osób na urloпах albo ustawianie autorespondera w skrzynce, który informuje, że e-mail nie zostanie dostarczony, ponieważ adresat jest na urlopie i w sprawach pilnych należy skontaktować się z inną wskazaną osobą — tzw. mail on holiday (Kubiak i Magnuska, 2021, s. 16); ustawianie autorespondera w skrzynce z informacją o godzinach pracy, np. „Moje normalne godziny pracy to od X do Y. Odpowiem Ci, kiedy wrócę do pracy” (Code of Practice for Employers and Employees on the Right to Disconnect, 2021, s. 2); automatyczne ostrzeżenia lub monity z systemu IT, informujące pracownika, że wysłanie wiadomości o danej porze lub kontynuowanie pracy (pozostawianie zalogowanym do systemu) może stanowić naruszenie polityki przyjętej u danego pracodawcy dotyczącej prawa do odłączenia (Kubiak i Magnuska, 2021, s. 16). Z kolei wśród rozwiązań organizacyjnych można wymienić m.in.: wprowadzenie w politykach wewnętrznych zakazu wysyłania e-maili lub kontaktu telefonicznego w porze nocnej, w weekendy i święta (ustanowienie w przedsiębiorstwie tzw. no connection time); szkolenia dla przełożonych i pracowników dotyczące prawa do odłączenia się u danego pracodawcy; redukcję ogólnej liczby wysyłanych wiadomości przez ograniczenie kręgu ich adresatów (w tym przez ograniczenie korzystania z opcji „reply all” i liczby osób na kopii każdego e-maila); zamieszczanie w wiadomościach wysyłanych po godzinach pracy in-

formacji (np. w stopce), że nadawca nie oczekuje odpowiedzi tego samego dnia (Kubiak i Magnuska, 2021, s. 16) lub ustawienie informacji w stopce e-maila „Obecnie pracuję w elastycznym wymiarze godzin, więc chociaż odpowiadam mi wysłać tego maila teraz, nie oczekuję odpowiedzi ani działania poza Twoimi godzinami pracy” (Code of Practice for Employers and Employees on the Right to Disconnect, 2021, s. 2); określenie w porozumieniu z pracownikiem pracującym zdalnie przedziałów czasowych, w których zazwyczaj można się z nim skontaktować (Loic, 2020).

Realizacja prawa do odłączenia nie może się koncentrować wokół rozwiązań technicznych i organizacyjnych, lecz wymaga rozwiązania problemu przeciążenia pracą i zarządzania czasem w zgodzie z prawem do odłączenia. W przypadku osób pracujących w zadaniowym systemie czasu pracy możliwość odłączenia jest silnie skorelowana z obciążeniem pracą, nadając jej w tym kontekście ścisły charakter, w przeciwnym razie prawo do odłączenia się od miejsca pracy byłoby pozbawione sensu. Zakres zadań nałożony na pracownika powinien więc być możliwy do wykonania w ramach obowiązujących go norm czasu pracy. W realizacji prawa do odłączenia kluczowe są także zachowania samego pracownika, który powinien, po pierwsze, tak zarządzać swoim czasem, aby znaleźć czas na odpoczynek i odłączenie oraz po drugie, szanować prawo do odłączenia innych. Na kwestię tę zwrócono uwagę w czasie prac legislacyjnych nad prawem do odłączenia we Francji, w trakcie których postulowano, aby obowiązek odłączenia od pracy rozważać jako współodpowiedzialność między pracodawcą a pracownikiem. Chodziło o przejęcie obowiązku bezpieczeństwa pracownika z art. L. 4122-1 kodeksu pracy w świetle odłączenia. Przepis ten stanowi, że każdy pracownik jest odpowiedzialny za dbanie, zgodnie ze swoim wykształceniem i stosownie do swoich możliwości, o zdrowie i bezpieczeństwo swoje i innych osób, których dotyczą jego działania lub zaniechania w pracy. Za koncepcją tą kryło się wychowanie pracownika do odłączenia i wykształcenie w nim szacunku do szanowania prawa do odłączenia współpracowników. Chociaż ostatecznie propozycję tę odrzucono, bowiem związki zawodowe były temu przeciwnie, należy się zgodzić, że zdrowie w miejscu pracy i zarządzanie zdrowiem zawodowym powinno być przedmiotem zainteresowania wszystkich, nie tylko ekspertów i menedżerów. Każdy podmiot (kierownik lub pracownik) na swoim poziomie upodmiotowienia powinien uczestniczyć w rozwoju organizacji pracy promującej zdrowie, opartej na wartościach współpracy i sprawiedliwości. Uznanie prawa do odłączenia jest jednym z rozwiązań pozwalających osiągnąć ten cel (Loic, 2020). Takie podejście wymaga oczywiście działań edukacyjnych w celu wyposażenia pracowników w wiedzę na temat kwestii związanych ze zdrowiem w miejscu pracy i wpływu ich zachowań na własne zdrowie oraz zdrowie współpracowników. Na koncepcji współodpowiedzialności pracodawcy i pracownika opiera się irlandzki Kodeks postępowania dla pracodawców i pracowników dotyczący prawa do odłączenia. Już sam

tytuł kodeksu zdaje się tę kwestię sygnalizować. Przede wszystkim jednak w kodeksie wyraźnie wskazano obowiązki pracodawcy oraz pracowników w zakresie prawa do odłączenia (Code of Practice for Employers and Employees on the Right to Disconnect, 2021, s. 6).

Uzasadnienie odstępstwa od prawa do odłączenia

Kolejnym obowiązkiem pracodawcy przewidzianym w projekcie dyrektywy jest uzasadnienie pracownikowi na piśmie odstępstwa od prawa do odłączenia (art. 4 ust. 1 pkt. d i e). Jak wyżej wskazano, projekt dyrektywy dopuszcza odstępstwa od wymogu wdrożenia prawa pracowników do odłączenia w wyjątkowych okolicznościach, takich jak siła wyższa lub inne sytuacje nadzwyczajne, z zastrzeżeniem że pracodawca przedstawi na piśmie każdemu pracownikowi, którego dotyczy odstępstwo, powody uzasadniające konieczność zastosowania takiego odstępstwa. Państwa miałyby być zobowiązane do określenia kryteriów odstępstw od prawa pracownika do odłączenia i sposobu ustalania rekompensaty za pracę wykonywaną poza czasem pracy. Taka rekompensata powinna być gwarantem przestrzegania ogólnego celu, którym jest dbanie o zdrowie i bezpieczeństwo (pkt 25 preambuły oraz art. 4 pkt 1). Określenie kryteriów stosowania przez pracodawców odstępstw od prawa do odłączenia z całą pewnością nie okaże się prostym zadaniem i będzie wymagało posłużenia się przez ustawodawcę krajowego klauzula generalną. Wskazanie w sposób wyczerpujący wyjątkowych okoliczności nie będzie bowiem możliwe. Natomiast jeżeli chodzi o rekompensatę, mając na uwadze wskazany wyżej cel przyświecający wprowadzeniu prawa do odłączenia, państwa członkowskie prawdopodobnie zobowiążą pracodawcę do udzielenia pracownikowi równoważnego okresu odpoczynku w miejsce naruszonego prawa do odłączenia, a dopiero w wyjątkowych przypadkach, gdy nie będzie możliwości udzielenia takiego czasu, zapewnienia mu adekwatnej rekompensaty pieniężnej.

Warunek pisemnego uzasadnienia ma stanowić mechanizm kontroli korzystania przez pracodawców z odstępstw od prawa do odłączenia i zapobiegać nadużyciom ze strony pracodawcy. Z treści dyrektywy nie wynika, kiedy takie uzasadnienie powinno zostać sporządzone. Biorąc pod uwagę, że w sytuacjach nadzwyczajnych na ogół konieczny będzie jak najszybszy kontakt z pracownikiem, trudno sobie wyobrazić, aby pracodawca miał czas na sporządzanie takiego uzasadnienia z wyprzedzeniem. W sytuacjach nadzwyczajnych na ogół konieczny będzie jak najszybszy kontakt z pracownikiem. Stąd też można przypuszczać, że w praktyce takie uzasadnienie będzie formułowane *post factum*, już po zaangażowaniu się pracownika w zadania związane z pracą. Nie należy jednak przekreślać znaczenia uzasadnienia sporządzonego po fakcie. Pisemna informacja o naruszeniu prawa do odłączenia ma charakter dowodowy i może być pomocna np. przy dochodzeniu ochrony przed niekorzystnym traktowaniem z powodu korzysta-

nia z prawa do odłączenia czy dochodzeniu rekompensaty za pracę wykonywaną poza czasem pracy.

Skorzystanie z możliwości odstępowania od prawa do odłączenia oprócz pisemnego uzasadnienia będzie wymagało od pracodawcy ustalenia sposobu kontaktowania się z pracownikami w wyjątkowych okolicznościach. Dobrym punktem odniesienia mogą być tu rozwiązania hiszpańskie, zgodnie z którymi w wyjątkowych przypadkach, w których przedsiębiorstwo może nie przestrzegać prawa do odłączenia się, wiadomości wymagające pilnej odpowiedzi pracownika powinny być przesyłane SMS-em lub telefonicznie. W pozostałych przypadkach, gdy pilna odpowiedź pracownika nie jest konieczna, komunikacja z pracownikiem powinna się odbywać za pośrednictwem innych, mniej inwazyjnych środków komunikacji, np. za pomocą e-maili, na które pracownik może odpowiedzieć w pierwszej godzinie pracy następnego dnia (Kubiak i Magnuska, 2021, s. 9).

Obowiązki informacyjne

W projekcie dyrektywy wskazuje się także na konieczność podjęcia przez pracodawcę różnorodnych środków uświadamiających, w tym organizację szkolenia w miejscu pracy na temat warunków pracy, o których mowa w art. 4 ust. 1 (systemu pomiaru czasu pracy, praktycznych ustaleń dotyczących wyłączenia narzędzi cyfrowych wykorzystywanych do celów zawodowych, oceny bhp w odniesieniu do prawa do odłączenia czy odstępowania od prawa do odłączenia). Niezależnie od tego, w myśl art. 7 projektu dyrektywy, pracodawca miałby być zobowiązany do przekazywania na piśmie każdemu pracownikowi jasnych, dostatecznych i adekwatnych informacji na temat jego prawa do odłączenia oraz rozwiązaniach zakładowych przyjętych celem zagwarantowania realizacji tego prawa, w tym oświadczenie zawierające treść wszelkich obowiązujących układów zbiorowych i innych porozumień. Informacje te miałyby obejmować co najmniej: praktyczne ustalenia dotyczące wyłączania narzędzi cyfrowych wykorzystywanych do celów zawodowych; system pomiaru czasu pracy; dokonywane przez pracodawcę oceny bezpieczeństwa i higieny pracy w odniesieniu do prawa do odłączenia, w tym oceny zagrożeń psychospołecznych, związanych ze stałym byciem podłączonym; kryteria odstępowania od wymogu wdrożenia prawa pracowników do odłączenia oraz wszelkie kryteria ustalania rekompensaty za pracę wykonywaną poza czasem pracy; podejmowane przez pracodawcę środki uświadamiające, w tym szkolenie w miejscu pracy; środki ochrony pracowników przed niekorzystnym traktowaniem w związku z korzystaniem z prawa do odłączenia; środki wdrażania prawa pracowników do dochodzenia roszczeń zgodnie z projektowanym art. 6.

W dyrektywie wskazuje się jednocześnie na konieczność zapewnienia mechanizmu kontroli wywiązywania się przez pracodawców z powyższego obowiązku. W myśl pkt. 21 preambuły państwa członkowskie powinny dbać o to, przykładowo za pośrednictwem krajowych organów inspekcji pracy, by pracodawcy przedstawiali

pracownikom oświadczenia zawierające praktyczne ustalenia dotyczące korzystania przez pracownika z prawa do odłączenia.

Obowiązki w zakresie informowania oraz uświadamiania w kwestii prawa do odłączenia odgrywają istotną rolę. Na przeszkodzie do pełnego odłączenia narzędzi cyfrowych wykorzystywanych w celach zawodowych stoi między innymi brak świadomości zarówno po stronie przełożonych, jak i samych pracowników, że pracownik nie ma obowiązku odpowiadać na telefony i e-maile poza czasem pracy. Przełożeni, a także współpracownicy często zapominają, że kontaktowanie się w sprawach zawodowych po godzinach pracy może naruszać prawo do odpoczynku innych osób. Podnoszenie świadomości co do konieczności wypoczynku i mentalnego „odcięcia się” od pracy mogłoby pomóc w wypracowaniu prawidłowych zasad komunikacji. Jest to ściśle związane ze wspomnianą wcześniej kwestią współodpowiedzialności pracownika za wdrożenie prawa do odłączenia.

Wnioski

1. Obecnie na szczeblu Unii Europejskiej brakuje szczegółowych regulacji dotyczących prawa pracownika do odłączenia się od narzędzi cyfrowych wykorzystywanych do celów zawodowych. Rozwiązania prawne w tym przedmiocie wprowadziło w ostatnich latach kilka państw europejskich. Istniejąca we współczesnym świecie pracy kultura stale osiągalnego, zawsze dostępnego i będącego w ciągłej gotowości pracownika może prowadzić do psychicznego i fizycznego wyczerpania pracownika. Jednocześnie ogólne przepisy o czasie pracy nie gwarantują pracownikowi dostatecznej ochrony i są niewystarczające. W obliczu zacierania się granic między pracą a życiem prywatnym ustanowienie nowego prawa — prawa do odłączenia — wydaje się być konieczne dla ochrony zdrowia pracowników. Dlatego też propozycja Parlamentu Europejskiego unormowania prawa do odłączenia stanowi niezwykle ważny i pożądany krok.

2. Realizacja prawa do odłączenia miałaby się opierać zasadniczo na trzech elementach: pomiarze czasu pracy, przyjęciu praktycznych ustaleń dotyczących wyłączenia narzędzi cyfrowych oraz działaniach uświadamiających, w tym szkoleniach, dotyczących prawa do odłączenia w celu kreowania kultury niebycia ciągle dostępnym.

3. Powyższe ujęcie zasługuje w pełni na akceptację, aczkolwiek prawidłowe wdrożenie tego prawa będzie w praktyce dużym wyzwaniem. Różne warunki pracy i sytuacje pracownicze w poszczególnych przedsiębiorstwach lub rodzajach działalności gospodarczej powodują, że niemożliwe będzie wdrożenie identycznego prawa do odłączenia. Ponadto odłączenie się od pracy i urządzeń związanych z pracą wymaga wspólnego podejścia pracodawców i pracowników. O ile właściwe jest przeniesienie odpowiedzialności za zarządzanie czasem pracy na pracodawcę, o tyle wymagana jest także indywidualna odpowiedzialność pracowników.

Przypisy/Notes

- ¹ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_PL.html (20.04.2022).
- ² <https://www.etuc.org/en/document/etuc-position-right-disconnect> (20.04.2022).
- ³ Przyjęte w poszczególnych krajach regulacje mają pewne istotne podobieństwa, a także pewne różnice pod względem zakresu i podejścia. We Francji, Belgii i Hiszpanii prawo do odłączenia jest przedmiotem regulacji układów zbiorowych. Natomiast we Włoszech praktyczne ustalenia dotyczące prawa do odłączenia są przedmiotem porozumienia pracodawcy z każdym pracownikiem, który pracuje zdalnie. W Belgii i Francji przepisy mają zastosowanie do wszystkich przedsiębiorstw zatrudniających co najmniej 50 pracowników, podczas gdy w Hiszpanii prawo obejmuje wszystkich pracowników. We Włoszech prawo do odłączenia dotyczy tylko tak zwanych „inteligentnych pracowników”, którzy dzielą swój czas pracy między domem/odległą lokalizacją a miejscem pracy pracodawców.
- ⁴ Europejski filar praw socjalnych — dokument Unii Europejskiej podpisany wspólnie przez Parlament Europejski, Radę Unii Europejskiej i Komisję Europejską 17 listopada 2017 r. na Szczycie Społecznym na rzecz Sprawiedliwego Zatrudnienia i Wzrostu Gospodarczego, który odbył się w Göteborgu, w Szwecji.
- ⁵ Zgodnie z zasadą 10 Europejskiego filaru praw socjalnych „Pracownicy mają prawo do wysokiego poziomu ochrony zdrowia i bezpieczeństwa w miejscu pracy. Pracownicy mają prawo do środowiska pracy dostosowanego do ich potrzeb zawodowych i które pozwala im przedłużyć okres ich uczestnictwa w rynku pracy. Pracownicy mają prawo do ochrony swoich danych osobowych w kontekście zatrudnienia”.
- ⁶ Artykuł 2 pkt 9 dyrektywy 2003/88/WE stanowi: „adequate rest means that workers have regular rest periods, the duration of which is expressed in units of time and which are sufficiently long and continuous to ensure that, as a result of fatigue or other irregular working patterns, they do not cause injury to themselves, to fellow workers or to others and that they do not damage their health, either in the short term or in the longer term”.
- ⁷ Artykuł 3 dyrektywy 2003/88/WE stanowi: „Member States shall take the measures necessary to ensure that every worker is entitled to a minimum daily rest period of 11 consecutive hours per 24-hour period”.
- ⁸ Tłum.: „Aktualnie nie ma żadnego istniejącego ani proponowanego prawodawstwa UE, które bezpośrednio odnosiloby się do zakresu lub czasu komunikacji elektronicznej związanej z pracą między pracodawcami a pracownikami”.
- ⁹ Artykuł 1 ust. 1 projektowanej dyrektywy stanowi: „Niniejsza dyrektywa określa minimalne wymogi, aby umożliwić pracownikom, którzy korzystają z narzędzi cyfrowych, w tym narzędzi ICT, do celów zawodowych, wykonywanie prawa do bycia offline oraz zadbać o to, by pracodawcy przestrzegali prawa pracowników do bycia offline”.
- ¹⁰ Omówienie prac legislacyjnych w Parlamencie Europejskim dostępne jest na stornie: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=EPRS_BRI\(2020\)642847](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=EPRS_BRI(2020)642847) (20.04.2022).
- ¹¹ <https://www.etuc.org/en/document/etuc-position-right-disconnect> (20.04.2022).

Bibliografia/References

- Von Bergen, C. V., Bressler, M. S. i Proctor T. L. (2019). On the Grid 24/7/365 and the Right to Disconnect. *Employee Relations Law Journal*, 45(2).
- Carmichael, S. G. (2015). The Research Is Clear: Long Hours Backfire for People and for Companies. *Harvard Business Review*, (August).
- Dima, L. i Högbäck, A. (2020). *Legislating and right to disconnect*. <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/bukarest/17025.pdf> (02.01.2022).
- ETUC (2020). *Ramowe porozumienie partnerów społecznych w sprawie cyfryzacji*. <https://www.etuc.org/en/document/eu-social-partners-agreement-digitalisation> (02.01.2022).
- Eurofound (2020). *The Right to Disconnect in the 27 EU Member States*. <https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/wpef20019.pdf> (02.01.2022).
- European Parliamentary Research Service (2020). *The Right to Disconnect*. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/642847/EPRS_BRI\(2020\)642847_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/642847/EPRS_BRI(2020)642847_EN.pdf) (02.01.2022).
- Fairbrain, J. (2019). *The Right to Disconnect: The Darker Side of Mis-Managed Flexible Working Arrangements*. <https://www.cle.bc.ca/practice-point/employment-law/the-right-to-disconnect/>
- GUS (2016). *Spółeczeństwo informacyjne w Polsce*. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/nauka-i-technika-spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne/spoleczenstwo-informacyjne-w-polsce-wyniki-badan-statystycznych-z-lat-2012-2016,1,10.html> (02.01.2022).
- Henshall, A. (2021). *Governments have long been trying to enact laws to give workers the right to log off. But some fear there's no realistic way these rules can help a newly flexible workforce*. <https://www.bbc.com/worklife/article/20210517-can-the-right-to-disconnect-exist-in-a-remote-work-world> (02.01.2022).
- Kubiak, Sz. i Magnuska, K. (2021). *Prawo do bycia offline. Realna ulga dla pracowników czy tylko dodatkowe obowiązki dla pracodawców?* https://wardynski.com.pl/upload/2021/06/prawo-do-bycia-offline_pl.pdf
- Loic, L. (2020). Labour Law and the Gig Economy: challenges posed by the digitalisation of labour processes. W: J. Carby-Hall i L. Mella Méndez (Red.), *The right to disconnect from the workplace: strengths and weaknesses of the French legal framework*. Abingdon.
- Messenger, J. C. (2011). Working time trends and developments in Europe. *Cambridge Journal of Economics*, 35(2). <https://hbr.org/https://doi.org/10.1093/cje/beq022>
- Moras-Olaś, K. (2021). Prawo do bycia offline jako podstawowe prawo pracownika. *Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej*, (4). <https://doi.org/10.4467/25444654SPP.21.024.14266>

Naumowicz, K. (2021). Prawo do bycia offline a praca zdalna. W: M. Mędrala (Red.), *Praca zdalna w polskim systemie prawnym*. Warszawa.

Pansu, L. (2018). Evaluation of „Right to Disconnect” Legislation and Its Impact on Employee's Productivity. *International Journal of Management and Applied Research*, 5(3). <https://doi.org/10.18646/2056.53.18-008>

Rezolucja Parlamentu Europejskiego z 21.01.2021 r. zawierająca zalecenia dla Komisji w sprawie prawa do odłączenia (2019/2181 (INL). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_PL.html (02.01.2022).

Secunda, P. M. (2019). The Employee Right to Disconnect. *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 9(1). <https://scholarship.law.nd.edu/ndjicl/vol9/iss1/>

Seweryn, R. (2017). Technologie informacyjne i komunikacyjne — wprowadzenie w problematykę. W: J. Berbeka i K. Borodako (Red.), *Technologie informacyjne i komunikacyjne na rynku turystycznym*. Warszawa.

Surdykowska, B. (2019). Prawo „do odłączenia” — coraz większe wyzwanie we współczesnym świecie pracy. *Monitor Prawa Pracy*, (12).

Dr hab. Małgorzata Kurzynoga, prof. UŁ, zatrudniona na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego w Katedrze Europejskiego, Międzynarodowego i Zbiorowego Prawa Pracy. Autorka ponad 50 publikacji dotyczących polskiego i europejskiego prawa pracy, w tym dwóch monografii pt. *Warunki legalności strajku* (Wolters Kluwer, 2011) oraz *Odpowiedzialność prawna za strajk i inne formy pracowniczego protestu* (Wolters Kluwer, 2018), za które przyznano autorce indywidualne Nagrody Rektora UŁ. Laureatka Stypendium Ministra dla Wybitnych Młodych Naukowców w latach 2015–2018. Prelegentka na krajowych i międzynarodowych konferencjach naukowych.

Dr hab. Małgorzata Kurzynoga, prof. UŁ, Professor at the University of Łódź, employed at the Faculty of Law and Administration of the University of Łódź in the Department of European, International and Collective Labor Law. Author of over 50 publications on Polish and European labor law, including two monographs entitled *The conditions of the legality of strike* (Wolters Kluwer, 2011) and *Legal liability for strike and other forms of workers' protest* (Wolters Kluwer, 2018), for which the author was awarded individual Awards of the Rector of the University of Łódź. Laureate of the Minister's Scholarship for Outstanding Young Scientists in 2015–2018. Speaker at national and international scientific conferences.

Labour and Social Security Journal

Praca i Zabezpieczenie Społeczne

www.pizs.pl www.pwe.com.pl

ZNAJDZIESZ NAS TU

www.pizs.pl

tel. 795 145 873

ul. Podwale 17

00-252 Warszawa

