B&W BRUDKOWSKI & WSPÓLNICY

NEWSLETTER Nr 3

Szanowni Państwo,

Zapraszamy do lektury kolejnego wydania naszego Newslettera.

Spis treści

1. ROZPORZĄDZENIE DORA I JEGO ZNACZENIE DLA SEKTORA FINASOWEGO 2
2. UMOWA O PRACĘ Z CZŁONKIEM ZARZĄDU WYMAGA PRECYZYJNEGO SFORMUŁOWANIA 3
3. PRAWIDŁOWE ZGŁASZANIE ZWOLNIEŃ GRUPOWYCH 3
4. ZMIANA INFORMACJI O WARUNKACH ZATRUDNIENIA 3
5. OCHRONA SYGNALISTY- NOWY PROJEKT USTAWY 4
6. MONITOROWANIE POCZTY I KOMPUTERA SŁUŻBOWEGO 5
7. NADGODZINY A WYSOKOŚĆ RYCZAŁTU ZA PRACĘ ZDALNĄ 6
8. URLOP LUB ZWOLNIENIE CHOROBOWE A WYMIAR OKAZJONALNEJ PRACY ZDALNEJ 6
9. WEJŚCIE W ŻYCIE USTAWY Z DNIA 17 SIERPNIA 2023 ROKU O NIEKTÓTYCH ZAWODACH MEDYCZNYCH 7

1. ROZPORZĄDZENIE DORA I JEGO ZNACZENIE DLA SEKTORA FINASOWEGO

W odpowiedzi na postepującą cyfryzację i związane z nią wyzwania, Unia Europejska wprowadziła rozporządzenie DORA (Digital Operational Resilience Act), mające istotne znaczenie dla instytucji finansowych działających w UE.

Digital Operational Resilience Act (Rozporządzenie o Operacyjnej Odporności Cyfrowej) to unijny akt prawny zaostrzający wymogi w zakresie bezpieczeństwa cyfrowego sektora finansowego, fintechów oraz dostawców ICT funkcjonujących w obszarze UE.

Rozporządzenie DORA jest częścią unijnego pakietu legislacyjnego dotyczącego finansów cyfrowych, które ma na celu dostosowanie ram regulacyjnych do rozwoju technologii finansowych oraz ujednolicenie norm bezpieczeństwa cyfrowego w sektorze finansowym. Termin wdrożenia rozporządzenia DORA mija 17 stycznia 2025 roku.

Wymagania DORA dotyczyć będą szerokiego zakresu podmiotów sektora finansowego, w tym tradycyjne instytucje finansowe, firmy fintech oraz dostawców usług ICT. Podmiotami objętymi regulacjami DORA są m.in. podmioty udzielające kredytów, podmioty świadczące usługi płatnicze, podmioty świadczące usługi pieniądza elektronicznego, podmioty prowadzące działalność inwestycyjną, centralne depozyty papierów wartościowych, systemy obrotu, repozytoria transakcji, zarządzający alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, spółki zarządzające, dostawcy usług w zakresie udostępniania informacji, zakłady ubezpieczeń i zakłady reasekuracji, pośrednicy ubezpieczeniowi, pośrednicy reasekuracyjni i pośrednicy oferujący ubezpieczenia dodatkowe, instytucje pracowniczych programów emerytalnych, agencje oceny wiarygodności kredytowej, biegli rewidenci i firmy audytorskie, administratorzy kluczowych wskaźników referencyjnych, czy też podmioty świadczące usługi finansowania społecznościowego.

Rozporządzenie DORA skupia się na pięciu kluczowych obszarach: zarządzaniu ryzykiem ICT, zarządzaniu incydentami związanymi z ICT, testowaniu cyfrowej odporności operacyjnej, zarządzaniu ryzykiem współpracy z zewnętrznymi dostawcami oraz wymianie informacji dotyczącej zagrożeń cybernetycznych.

W przypadku naruszenia przepisów DORA, organy nadzoru będą miały prawo nałożyć kary finansowe na instytucje podlegające rozporządzeniu. Kary te będą dostosowane do rodzaju naruszenia i jego wpływu na instytucję oraz sektor finansowy. Za poważne naruszenia przepisów organizacje mogą spodziewać się kary w wysokości do 10% jej rocznego obrotu.

Organ nadzorczy może również nałożyć kary finansowe na kluczowych zewnętrznych dostawców usług ICT. Sankcje te mogą wynieść do 1% średniego dziennego światowego obrotu takich dostawców za każdy dzień, w którym nie spełniają określonych wymagań.

2. UMOWA O PRACĘ Z CZŁONKIEM ZARZĄDU WYMAGA PRECYZYJNEGO SFORMUŁOWANIA.

W postanowieniu z dnia 10 lipca 2023 roku w sprawie o sygnaturze II USK 52/23 Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że spółka powinna zachować szczególną ostrożność przy zatrudnianiu członków zarządu na podstawie umowy o pracę.

Sąd Najwyższy wskazał, że musi istnieć rzeczywista potrzeba zawarcia umowy o pracę i powinna ona być precyzyjna co najmniej na tyle, aby było możliwe wyodrębnienie zadań do realizacji wykonywanych przez zatrudnionego jako organ zarządzający spółką od czynności stricte pracowniczych. Inaczej umowa o pracę może zostać uznana za pozorną.

3. PRAWIDŁOWE ZGŁASZANIE ZWOLNIEŃ GRUPOWYCH.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w wyroku z dnia 22 lutego 2024 roku (sprawa C 589/22), wypowiedział się na temat prawidłowego zgłaszania zwolnień grupowych. TSUE przyjął, że konsultacje i wysłanie zawiadomień o planowanych zwolnieniach powinny mieć miejsce jak najwcześniej.

Zdaniem Trybunału, najlepszym momentem jest chwila podjęcia decyzji zmuszającej pracodawcę do rozważenia lub zaplanowania zwolnień grupowych. Trzeba jednocześnie brać pod uwagę czy czynniki istotne dla przeprowadzenia konsultacji są już znane i konkretne. Jeżeli są to wyłącznie mało prawdopodobne scenariusze, to wówczas w ogóle nie ma obowiązku wszczynania procedury zwolnień grupowych.

Przykładowym momentem powstania obowiązku wszczęcia procedury może być w tym przypadku chwila podjęcia rozmów, które w rezultacie będą wymagały sporządzenia planu takich zwolnień.

4. ZMIANA INFORMACJI O WARUNKACH ZATRUDNIENIA.

Od 26 kwietnia 2023 roku pracodawca musi wydawać pracownikowi rozbudowaną informację o warunkach zatrudnienia, która zawiera kilkanaście punków. Zmiana okoliczności wskazanych w informacji co do zasady wymaga jej zaktualizowania.

W praktyce trudności może wywołać ocena, czy dana zmiana warunków zatrudnienia wymaga aktualizacji informacji.

Sytuacjami, gdzie pracodawca ma obowiązek zaktualizować informację jest przykładowo stan, gdy pracownik przechodzi z systemu podstawowego na równoważny. Kolejnym przepadkiem są sytuacje, gdy pracownik nabywa stopień niepełnosprawności, czy też pracownik niepełnosprawny w stopniu lekkim nabywa znaczny lub umiarkowany stopień niepełnosprawności.

Zaktualizowania informacji o warunkach zatrudnienia wymaga także sytuacja, gdy pracownica zachodzi w ciążę i rodzi dziecko, albo gdy pracownik informuje, że został rodzicem. Nadto zmian w informacji o warunkach zatrudnienia wymaga fakt, że pracownik przeszedł na częściową pracę zdalną, zmienił rodzaj pracy na taki, który wiąże się z większymi zagrożeniami z zakresu BHP, czy też awansował na stanowisko kierownicze.

Problematyczne dla pracodawcy może być także podjęcie decyzji, czy dana zmiana w warunkach zatrudnienia pracownika wymaga wydania nowej, pełnej informacji, czy wystarczające będzie podanie wyłącznie nowej treść punktu, który uległ zmianie i wskazanie, że pozostały zakres dokumentu pozostaje bez zmian.

W sytuacji, gdy pracownik miał już kiedyś wydana rozbudowaną informację o warunkach zatrudnienia, to pracodawca decyduje czy po aktualizacji warunków wyda zupełnie nowy dokument, czy wskaże tylko sam punkt, który uległ zmianie, zaznaczając, że reszta warunków obowiązuje bez zmian.

Sytuacja wygląda inaczej w przypadku, gdy pracownik miał wydaną jedynie informację o warunkach zatrudnienia sprzed wymagań z kwietnia 2023 roku. Ze stanowiska resortu pracy wynika, że w takiej sytuacji pracodawca powinien wydać pracownikowi całkowicie nową, aktualną informacje o warunkach zatrudnienia.

5. OCHRONA SYGNALISTY- NOWY PROJEKT USTAWY.

Sygnalista to osoba zgłaszająca naruszenia lub uzasadnione podejrzenie dotyczące potencjalnego naruszenia prawa. Unijna dyrektywa o sygnalistach (dyrektywa Rady UE 2019/1937 z 23 października 2019 roku) miała być wdrożona do polskich przepisów do 17 grudnia 2021 roku, jednakże Dyrektywa nie została zaimplementowana do porządku prawnego.

Na stronie Rządowego Centrum Legislacji (nr w wykazie prac legislacyjnych RM – UC101) zamieszczono nową wersję projektu ustawy o ochronie sygnalistów (dalej: „Projekt" lub „Projektowana ustawa"). W porównaniu do wersji projektu z 2023 roku, zmianie uległ termin wejścia w życie ustawy – obecna propozycja zakłada wejście w życie po upływie 1 miesiąca od dnia ogłoszenia, natomiast obowiązek utworzenia wewnętrznych i zewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń ma nastąpić w terminie 1 miesiąca od dnia wejścia w życie ustawy. Nadto w roli organu wsparcia zastąpiono Państwową Inspekcję Pracy - Rzecznikiem Praw Obywatelskich, a także wprowadzono możliwość wydawania zgłaszającemu zaświadczeń o podleganiu ochronie przewidzianej w projektowanej ustawie, co we wcześniejszej wersji projektu było obowiązkowe. Usunięto również zapis obligujący organ do odebrania od zgłaszającego oświadczenia złożonego pod rygorem odpowiedzialności za fałszywe zeznania, że informacja o naruszeniu prawa była prawdziwa w momencie zgłoszenia.

Projektowana ustawa obejmie ochroną osoby dokonujące zgłoszenia lub ujawnienia informacji lub uzasadnionych podejrzeń naruszenia prawa, pracujące w sektorze prywatnym lub publicznym, które uzyskały informacje na temat naruszenia w kontekście związanym z pracą.

Projekt ustawy przewiduje, że zgłaszający nie będzie mógł ponieść odpowiedzialności za dokonane przez siebie zgłoszenie, na którą mógły być narażony w związku z sygnalizowaniem przez niego naruszeń prawa, o których dowiedział się w związku ze świadczeniem pracy. Chodzi przede wszystkim o odpowiedzialność dyscyplinarną i odpowiedzialność za szkodę, z tytułu naruszenia praw innych osób lub obowiązków określonych w przepisach prawa, w szczególności w przedmiocie zniesławienia, naruszenia dóbr osobistych, praw autorskich, przepisów o ochronie danych osobowych oraz obowiązku zachowania tajemnicy, w tym tajemnicy przedsiębiorstwa. Jednak będzie tak, tylko pod warunkiem, że zgłaszany miał uzasadnione podstawy, by sądzić że zgłoszenie lub ujawnienie publiczne jest niezbędne do ujawnienia naruszenia prawa, zgodnie z ustawą.

Konieczne będzie także zachowanie wymaganego trybu, tj. w szczególności dokonanie zgłoszenia z wykorzystaniem przewidzianych w tym zakresie trybów:

1) za pomocą wewnętrznych procedur zgłoszeń utworzonych przez podmioty prywatne oraz publiczne;

2) za pomocą zewnętrznych procedur zgłoszeń do odpowiednich organów państwa;

3) za pomocą ujawnienia publicznego, które w myśl Projektu rozumiane jest jako podanie informacji o naruszeniu prawa do wiadomości publicznej.

Zgodnie z Projektem pracodawca będzie musiał uzgodnić wewnętrzna procedurę zgłaszania naruszeń i podejmowania działań następczych z zakładowymi organizacjami związkowymi albo przedstawicielami pracowników (jeśli w zakładzie nie ma związków).

Pracodawca będzie musiał zapewnić właściwą organizację przyjmowania i weryfikacji zgłoszeń, w tym ochronę poufności tożsamości sygnalisty, osoby, której dotyczy zgłoszenie, oraz osoby trzeciej wskazanej w zgłoszenie.

Zgodnie z projektem obowiązkowi utworzenia wewnętrznych procedur do zgłaszania naruszeń, zasadniczo podlegać mają podmioty sektora publicznego i prywatnego, na rzecz których wykonywać lub świadczyć pracę będzie co najmniej 50 osób. Co jednak szczególnie istotne, podmioty działające w sektorze finansowym (m.in. banki, fundusze inwestycyjne, zakłady ubezpieczeń, zakłady reasekuracji, fundusze powiernicze, towarzystwa emerytalne, fundusze emerytalne, domy maklerskie, towarzystwa funduszy inwestycyjnych) będą miały obowiązek ustanowienia wewnętrznych procedur zgłaszania naruszeń niezależnie od tego, czy należą do sektora publicznego, czy prywatnego oraz niezależnie od liczby zatrudnionych pracowników.

Projekt zakłada, że zatrudnienie w podmiocie, w którym nie będzie ustanowionych wewnętrznych kanałów dokonywania zgłoszeń, nie wyłączy możliwości zgłoszenia naruszenia prawa. Osoby takie będą mogły dokonać zgłoszenia naruszenia prawa za pośrednictwem zewnętrznych procedur zgłoszeń lub w drodze ujawnienia publicznego.

6. MONITOROWANIE POCZTY I KOMPUTERA SŁUŻBOWEGO.

Pracodawca może wprowadzić monitoring służbowej poczty elektronicznej, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia organizacji pracy umożliwiającej pełne wykorzystywanie czasu pracy oraz właściwego użytkowania udostępnionych pracownikowi narzędzi pracy. Jednakże należy pamiętać, że kodeks pracy podkreśla, że monitoringu nie może naruszać tajemnicy korespondencji oraz innych dóbr osobistych pracownika.

Kwestie monitoringu w firmie muszą być uregulowane w układzie zbiorowym pracy, w regulaminie lub w obwieszczeniu.

Zasadniczo można przyjąć, że każda wiadomość e-mail na służbowej skrzynce pocztowej jest korespondencją służbową. Jednak w praktyce może się zdarzyć, że jedna z wiadomości będzie prywatna. Aby ustrzec się przed zarzutem naruszenia korespondencji, pracodawca w pierwszej kolejności może uregulować zasady korzystania ze służbowej poczty elektronicznej i albo całkowicie zakazać korzystania z poczty w celach prywatnych, albo dopuścić takie korzystanie w konkretnych okolicznościach z zastrzeżeniem, że wiadomości prywatne od razu i wyraźnie w tytule powinny być oznaczone jako prywatne. W takim przypadku pracodawca może powoływać się na domniemanie, że wszystkie e-maile są firmowe, choć jeśli zorientuje się, że dana wiadomość jest prywatna, to nie może jej przeczytać - nawet wówczas gdy pracodawca całkowicie zabronił korzystania z poczty służbowej w celach prywatnych).

Jeśli monitoring został wprowadzony prawidłowo, pracodawca może czytać firmowe e-maile, ich treść i tytuły. Choć oczywiście takie działanie powinno być uzasadnione i nie może być jednym z działań np. szykanujących pracownika czy noszących znamiona dyskryminacji lub mobbingu.

Na tych samych zasadach pracodawca może wprowadzić także inne formy monitoringu, np. dotyczące aktywności pracownika w sieci czy też dotyczące przeglądania zawartości jego komputera. Również w tym wypadku pracodawca powinien wyraźnie powiadomić o celu, zakresie i sposobie zastosowania takiego monitoringu.

7. NADGODZINY A WYSOKOŚĆ RYCZAŁTU ZA PRACĘ ZDALNĄ.

Nowelizacja Kodeksu Pracy nałożyła na pracodawców dodatkowe obowiązki związane z organizacją pracy zdalnej, w tym pokrycie kosztów związanych z wykonywaniem pracy zdalnej albo wypłatę ekwiwalentu pieniężnego w razie wykorzystywania przez pracownika materiałów i narzędzi pracy niezapewnionych przez pracodawcę.

Obowiązki te mogą być zastąpione wypłatą ryczałtu, którego wysokość odpowiada przewidywanym kosztom ponoszonym przez pracownika w związku z wykonywaniem pracy zdalnej.

Ryczał za pracę zdalną nie stanowi składnika wynagrodzenia za pracę, więc nie wlicza się go do wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Za pracę nadliczbową przysługuje pracownikowi normalne wynagrodzenie z dodatkiem albo czas wolny w odpowiedniej proporcji. Ryczałt za pracę zdalną nie jest stałym składnikiem wynagrodzenia , ponieważ nie jest odpłatnością za wykonywaną pracę. Ryczałt za pracę zdalną nie jest również przychodem, a tym samym nie podlega PIT i ZUS.

8. URLOP LUB ZWOLNIENIE CHOROBOWE A WYMIAR OKAZJONALNEJ PRACY ZDALNEJ.

Obowiązujące od 7 kwietnia 2023 r. przepisy znowelizowanego Kodeksu Pracy przewidują świadczenie tzw. pracy zdalnej okazjonalnej. Jest to praca świadczona poza stałym miejscem pracy, wykonywana wyłącznie na wniosek pracownika, w łącznym wymiarze w roku kalendarzowym nie większym niż 24 dni.

Praca zdalna okazjonalna jest korzystniejsza dla pracodawcy od zwykłej pracy zdalnej gdyż w jej przypadku nie trzeba rekompensować pracownikowi jakichkolwiek kosztów.

Do limitu dni pracy zdalnej okazjonalnej są wliczane tylko te dni pracy zdalnej, które zostały w ten sposób faktycznie przepracowane.

Kodeks Pracy nie rozstrzyga wprost, jak zakwalifikować dni, które pracownik objął wnioskiem o pracę zdalną okazjonalną (przy akceptacji zatrudniającego), lecz w praktyce ich nie wykorzystał ponieważ w tym czasie np. zawnioskował o urlop na żądanie, otrzymał zwolnienie lekarskie czy skorzystał z dnia wolnego „na siłę wyższą". Mimo to wydaje się, że niewykorzystane dni pracy zdalnej okazjonalnej powinny wrócić do puli 24 dni do wykorzystania, gdyż z interpretacji regulacji w Kodeksie Pracy wynika, że ustawodawcy chodziło o faktyczną, wykonywaną pracę na odległość. Z tego względu do limitu dni pracy zdalnej okazjonalnej powinno się liczyć tylko te dni pracy zdalnej, które faktycznie zostały wykorzystane na pracę.

9. WEJŚCIE W ŻYCIE USTAWY Z DNIA 17 SIERPNIA 2023 ROKU O NIEKTÓTYCH ZAWODACH MEDYCZNYCH.

Z dniem 26 marca 2024 roku w życie weszły przepisy ustawy o niektórych zawodach medycznych, która ureguluje i usystematyzuje wykonywanie 15 zawodów medycznych, które wcześniej nie podlegały regulacji ustawowej.

Ustawa uregulowała zasady wykonywania następujących zawodów medycznych: asystentka stomatologiczna, elektroradiolog, higienistka stomatologiczna, instruktor terapii uzależnień, opiekun medyczny, optometrysta, ortoptystka, podiatra, profilaktyk, protetyk słuchu, technik farmaceutyczny, technik masażysta, technik ortopeda, technik sterylizacji medycznej oraz terapeuta zajęciowy.

Głównym założeniem ustawy jest utworzenie Centralnego Rejestru Osób Uprawnionych do Wykonywania Zawodu Medycznego, który będzie jawny w zakresie informacji, które pozwolą na identyfikację danej osoby jako uprawnionej do wykonywania zawodu medycznego oraz aktualności jej wpisu. Wpis do tego rejestru będzie obowiązkowy dla zawodów medycznych wymienionych powyżej.

Zgodnie z ustawą osoba posiada już uprawnienia w dacie wejścia w życie ustawy, musi złożyć wniosek do rejestru nie później niż w okresie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy (do 26 września 2024 roku). Co ważne, z uwagi na roczny okres przejściowy określony w ustawie, wykonywanie zawodu bez wpisu do rejestru będzie możliwe jeszcze przez rok- tj. do 26 marca 2025 roku.

Jeśli natomiast dana osoba uzyska wymagane kwalifikacje po dniu 26 marca 2024 roku (np. ukończy szkołę lub uczelnię), to będzie musiała uzyskać wpis zanim podejmie jakiekolwiek czynności zawodowe. Zawód medyczny będzie mogła wykonywać dopiero od dnia uzyskania wpisu.

Chociaż rejestr prowadzony jest przez Ministra Zdrowia, to rozpatrywaniem wniosków zajmować będzie się wojewoda. Wniosek będzie można złożyć tylko w formie elektronicznej oraz podpisać podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym albo podpisem osobistym, a opłata o wniosku wynosi 100 zł.

Jeśli wniosek będzie prawidłowo złożony i opłacony, to wojewoda dokona wpisu do rejestru przez potwierdzenie danych zawartych we wniosku o wpis do rejestru i nadanie indywidualnego identyfikatora wpisu.