



a Wolters Kluwer business

## PORADY PRAWNE – Wolters Kluwer Polska

### Dyżury "pod telefonem" w świetle dyrektyw Unii Europejskiej

#### Pytanie

Czy dyżury "pod telefonem" (pozostawanie w gotowości do pracy i/lub praca po wezwaniu telefonicznym) wliczane są do czasu pracy zgodnie z dyrektywą Unii Europejskiej?

Jaką maksymalną liczbę dyżurów "pod telefonem" można pełnić pracownik tygodniowo i miesięcznie zgodnie z dyrektywą Unii Europejskiej (sprawa dr Misia) i czy przysługuje mu wynagrodzenie 50% i 100% stawki dyżurowej obecnie stosowanej czy też wynagrodzenie za godziny nadliczbowe i dni wolne od pracy?

#### Odpowiedź

Dyżury "pod telefonem" (pozostawanie w gotowości do pracy) nie są dyżurem medycznym i nie są wliczane do czasu pracy zgodnie z dyrektywą Unii Europejskiej.

Zarówno w prawie polskim (ustawa z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej; tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 14, poz. 89 z późn. zm.; dalej jako: u.z.o.z.), jak i dyrektywie Unii Europejskiej, nie wskazano maksymalnej liczby dyżurów "pod telefonem", jaką można pełnić pracownik tygodniowo i miesięcznie.

Lekarzowi pełniącemu dyżury medyczne w okresie do dnia 1 stycznia 2008 r. nie służy roszczenie o dodatkowe wynagrodzenie w razie nieudzielenia przez pracodawcę odpowiednich okresów nieprzerwanego odpoczynku (art. 132 i 133 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy; tekst jedn.: Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 z późn. zm.) niezależnie od wynagrodzenia wypłaconego z tytułu dyżuru.

#### Uzasadnienie

Dyżury "pod telefonem" (pozostawanie w gotowości do pracy) nie są dyżurem medycznym i nie są wliczane do czasu pracy zgodnie z dyrektywą Unii Europejskiej (sprawa "dr Misia" dotyczyła ekwiwalentu za godziny przepracowanego dyżuru medycznego). Podstawowa różnica polega na tym, że dyżur medyczny pełniony jest w zakładzie, a dyżur telefoniczny (pozostawanie w gotowości) pełniony jest poza zakładem opieki zdrowotnej. Godziny spędzone na dyżurze "pod telefonem" nie są więc dodawane do ogólnej liczby przepracowanych godzin w danym okresie rozliczeniowym, ponieważ nie są zaliczane do czasu pracy zarówno w świetle regulacji prawa krajowego, jak i dyrektywy europejskiej. Czas dyżuru telefonicznego nie podwyższa więc ilości godzin wliczanych do dobowych i tygodniowych limitów czasu pracy. Do czasu pracy, zgodnie z prawem unijnym, wliczana powinna być jednak praca po wezwaniu telefonicznym i dopiero te godziny, jako godziny pracy rzeczywistej podlegają wliczeniu do dobowych i tygodniowych limitów czasu pracy (zgodnie z Dyrektywą 2003/88/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 4 listopada 2003 r. w sprawie niektórych aspektów organizacji czasu pracy; Dz. U. UE L 299 z 18

listopada 2003, str. 9). Sama dyrektywa nie reguluje wprawdzie tematyki dyżurów medycznych, jednakże definicja czasu pracy zawarta w dyrektywie jest tak skonstruowana, że pozwala na objęcie zakresem czasu pracy okresu dyżuru medycznego. Definicję czasu pracy zawiera Kodeks pracy – zgodnie z treścią art. 128 § 1, czasem pracy jest czas, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy. Definicja ta jest odpowiednikiem pojęcia czasu pracy zawartego w dyrektywie unijnej, zgodnie z którą przez czas pracy rozumie się każdy okres, podczas którego pracownik pracuje, jest do dyspozycji pracodawcy i wypełnia swe czynności i obowiązki. Do czasu pracy wliczane są więc godziny nadliczbowe. W zakresie ogólnej definicji czasu pracy występuje więc zgodność polskich rozwiązań kodeksowych z normami unijnymi. W dniu 24 sierpnia 2007 r. Sejm uchwalił nowelizację ustawy o zakładach opieki zdrowotnej oraz ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz. U. Nr 176, poz. 1240), zawierającą nowe przepisy dotyczące czasu pracy pracowników zakładów opieki zdrowotnej. W wyniku tej nowelizacji czas pełnienia dyżuru medycznego wliczony został z dniem 1 stycznia 2008 r. do czasu pracy. Zarówno w prawie polskim (ustawie o zakładach opieki zdrowotnej), jak i dyrektywie Unii Europejskiej, nie wskazano maksymalnej liczby dyżurów "pod telefonem", jaką może pełnić pracownik tygodniowo i miesięcznie. Teoretycznie, takie "pogotowie pracy" nie ma ograniczeń, ale nie do końca. Praca podjęta przez lekarza w zakładzie w wyniku wezwania pracodawcy będzie pracą poza normalnymi godzinami pracy. Zgodnie zaś z definicją dyżuru medycznego z art. 18d ust. 1 pkt 4 u.z.o.z., wykonywanie, poza normalnymi godzinami pracy, czynności zawodowych przez lekarza lub innego posiadającego wyższe wykształcenie pracownika wykonującego zawód medyczny w zakładzie opieki zdrowotnej przeznaczonym dla osób, których stan zdrowia wymaga udzielania całodobowych świadczeń zdrowotnych jest pełnieniem dyżuru medycznego. W ten sposób wykorzystanie przez pracodawcę miesięcznego limitu dopuszczalnych godzin nadliczbowych (w tym dyżuru medycznego pełnionego w wyniku wezwania pracodawcy), będzie wyznaczało również maksymalną ilość "dyżurów pod telefonem". Gdy limit zostanie wyczerpany, pracodawca nie może skutecznie wezwać lekarza do wykonywania czynności zawodowych, a lekarz nie musi dyżurować. Wspomniana nowelizacja z dniem 1 stycznia 2008 r. zniósła ograniczenie liczby dyżurów, do których pełnienia może zostać zobowiązany pracownik zakładu opieki zdrowotnej. Zmiana pozwoliła w zakładach opieki zdrowotnej korzystać z zawarcia z pracownikiem porozumienia (wyrażenia przez niego zgody na stosowanie klauzuli opt-out). Pracodawca nie może podejmować działań dyskryminujących wobec pracowników, którzy nie wyrazili takiej zgody. Pamiętać należy, że zgodnie z art. 151 § 3 Kodeksu pracy istnieje limit godzin, które pracownik może przepracować w razie wezwania go do zakładu z dyżuru pełnionego "pod telefonem" z uwagi na szczególne potrzeby pracodawcy – jest to w istocie praca w godzinach nadliczbowych. Liczba godzin nadliczbowych (a więc również czas wykonywania obowiązków po wezwaniu do zakładu w przypadku pełnienia dyżuru "pod telefonem") przepracowanych przez danego pracownika nie może przekroczyć 150 godzin w roku kalendarzowym (limit ten nie odnosi się jednak do przypadku konieczności prowadzenia akcji ratowniczej w celu ochrony życia lub zdrowia ludzkiego, ochrony mienia lub środowiska albo usunięcia awarii). Przepisu art. 151 § 3 Kodeksu pracy nie stosuje się do pracowników zakładów, którzy wyrazili zgodę na stosowanie klauzuli opt-out (względem nich nie obowiązuje kodeksowy roczny limit 150 godzin nadliczbowych w roku kalendarzowym – ograniczeniem wobec tych pracowników są jedynie okresy wypoczynku dobowego i tygodniowego). W takim przypadku okres rozliczeniowy nie może być dłuższy niż 4 miesiące. Dodatkowo, ograniczeniem liczby dyżurów "pod telefonem" są przepisy Kodeksu pracy przewidujące obowiązek zachowania dobowego odpoczynku (co najmniej nieprzerwane 11 godzin w ciągu doby). Pracownikowi pełniącemu dyżur medyczny okres 11 godzin nieprzerwanego

odpoczynku, powinien być udzielony bezpośrednio po zakończeniu pełnienia dyżuru medycznego. Ponadto, pracownikowi przysługuje w każdym tygodniu prawo do co najmniej 35 godzin nieprzerwanego odpoczynku, obejmującego co najmniej 11 godzin nieprzerwanego odpoczynku dobowego. Jednakże w przypadku uzasadnionym organizacją pracy w zakładzie, pracownikowi zobowiązanemu do pełnienia dyżuru medycznego (o którym mowa w art. 32j ust. 1 u.z.o.z.), przysługuje w każdym tygodniu prawo do co najmniej 24 godzin nieprzerwanego odpoczynku, udzielanego w okresie rozliczeniowym nie dłuższym niż 14 dni.

Zgodnie z ustawą o zakładach opieki zdrowotnej, wysokość wynagrodzenia za czas dyżuru "pod telefonem" wynosi 50% stawki godzinowej wynagrodzenia zasadniczego za każdą godzinę pełnienia dyżuru, a w razie wezwania do zakładu opieki zdrowotnej – lekarzowi przysługuje wynagrodzenie jak za czas pełnienia dyżuru medycznego. Godzinową stawkę wynagrodzenia zasadniczego oblicza się, dzieląc kwotę miesięcznego wynagrodzenia zasadniczego wynikającą z osobistego zaszeregowania pracownika przez liczbę godzin pracy przypadających do przepracowania w danym miesiącu.

Z uwagi na wątpliwości interpretacyjne przepisów na temat długości czasu dyżuru medycznego, Departament Prawny Głównego Inspektoratu Pracy w porozumieniu z Ministrem Zdrowia opublikował stanowisko w sprawie charakteru prawnego dyżuru medycznego po 1 stycznia 2008 r. (dostępne na stronie internetowej PIP pod adresem: [www.pip.gov.pl](http://www.pip.gov.pl) zakładka pytania i porady prawne – dział służba zdrowia). Zgodnie z przedstawionymi w nim wyjaśnieniami, odpoczynek dobowy co do zasady przysługujący pracownikowi medycznemu w dobie pracowniczej, może być wyjątkowo udzielony po upływie doby pracowniczej, jeśli pracownik pełnił dyżur medyczny. Jednakże pracownikowi pełniącemu dyżur medyczny, któremu naruszono okres nieprzerwanego odpoczynku dobowego, odpoczynek powinien zostać udzielony bezpośrednio po zakończeniu dyżuru medycznego.

Ponadto, dnia 4 grudnia 2007 r. Sąd Najwyższy w składzie 3 sędziów odpowiadając na pytanie prawne Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku (I PZP 8/07): "Czy wypłacane lekarzowi przez zakład opieki zdrowotnej na podstawie art. 32j ust. 4 i 5 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej wynagrodzenie za każdą godzinę dyżuru medycznego (zwykłego, w porze nocnej, niedzielę, święta oraz dni wolne od pracy) powinno zostać uwzględnione jako wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych przy ocenie zasadności żądania przyznania mu równoważnego okresu odpoczynku ewentualnie wyrównania otrzymanego z tego tytułu wynagrodzenia, czy też takiemu lekarzowi za nieskorzystanie z czasu wolnego za pracę podczas dyżuru przysługuje dodatkowe wynagrodzenie bez względu na wysokość już otrzymanego?" postanowił przekazać do rozpoznania przez skład 7 sędziów Sądu Najwyższego następujące pytanie prawne: "Czy lekarzowi pełniącemu dyżury medyczne służy roszczenie o świadczenie pieniężne (dodatkowe wynagrodzenie) w razie nieudzielenia przez pracodawcę odpowiedniego okresu nieprzerwanego odpoczynku (art. 132 § 1 i 133 § 1 Kodeksu pracy.) niezależnie od wynagrodzenia wypłaconego z tytułu dyżuru?". Odpowiadając na pytanie prawne składu 3 sędziów Sądu Najwyższego uchwałą składu 7 sędziów z 13 marca 2008 r. Sąd Najwyższy stwierdził (sygn. akt I PZP 11/07), że "lekarzowi pełniącemu dyżury medyczne w okresie do dnia 1 stycznia 2008 r. nie służy roszczenie o dodatkowe wynagrodzenie w razie nieudzielenia przez pracodawcę odpowiednich okresów nieprzerwanego odpoczynku (art. 132 i 133 Kodeksu pracy) niezależnie od wynagrodzenia wypłaconego z tytułu dyżuru; nie wyłącza to możliwości dochodzenia roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie na zasadach ogólnych".

Tamara Zimna, ekspert ABC Serwis Prawo i Zdrowie, Wolters Kluwer Polska, [www.abc.com.pl](http://www.abc.com.pl).