

Stanowisko Sekcji Agencji Opieki (SAO) działającej w ramach Stowarzyszenia Agencji Zatrudnienia

w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady

w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług

oraz

projektu sprawozdania europosłanki Danuty Jazłowieckiej w sprawie ww. wniosku

I. Analiza wniosku i sprawozdania

| Wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług | Projekt sprawozdania europosłanki Danuty Jazłowieckiej w sprawie wniosku dotyczącego nowej dyrektywy | Stanowisko Sekcji Agencji Opieki (SAO) |
|--|--|---|
| <p><u>Punkt 4 preambuły:</u> (4) Należy poprawić wdrażanie i monitorowanie pojęcia delegowania, aby zapobiegać obchodzeniu lub nadużywaniu obowiązujących przepisów przez przedsiębiorstwa korzystające z zapisanej w Traktacie swobody świadczenia usług lub z przepisów dyrektywy 96/71/WE w sposób nieodpowiedni bądź nieuczciwy, oraz uniemożliwiać te zjawiska i je zwalczać.</p> | <p><u>Poprawka 2:</u> (4) Należy poprawić wdrażanie i monitorowanie pojęcia delegowania, aby zapobiegać obchodzeniu lub nadużywaniu obowiązujących przepisów przez przedsiębiorstwa korzystające z zapisanej w Traktacie swobody świadczenia usług lub z przepisów dyrektywy 96/71/WE w sposób nieodpowiedni bądź nieuczciwy, oraz uniemożliwiać te zjawiska i je zwalczać, a także należy wprowadzić na poziomie Unii bardziej jednolite kryteria ułatwiające wspólną interpretację.</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Z doświadczeń w zakresie praktycznej działalności członków SAO wynika, że pojęcie delegowania nie we wszystkich państwach Unii rozumiane jest w ten sam sposób. Wieloznaczność pojawia się już na poziomie tłumaczenia pojęć, co już na wstępie wywołuje rozbieżności w interpretacji zagadnienia i prowadzi do dalszych nieporozumień, zwłaszcza w kontaktach między przedsiębiorstwami delegującymi pracowników i urzędnikami z przyjmujących państw członkowskich. W świetle tych doświadczeń wprowadzenia bardziej jednolitych kryteriów dotyczących pojęcia delegowania wydaje się postulatem jak</p> |

| | | |
|---|---|--|
| <p><u>Punkt 8 preambuły:</u> (8) Związki zawodowe odgrywają ważną rolę w kontekście delegowania pracowników do świadczenia usług, jako że partnerzy społeczni mogą, zgodnie z krajowym prawem lub praktyką, określać różne poziomy (alternatywnie lub jednocześnie) obowiązujących minimalnych stawek płacy.</p> | <p><u>Poprawka 3:</u> (8) Partnerzy społeczni odgrywają ważną rolę w kontekście delegowania pracowników do świadczenia usług, jako że mogą, zgodnie z krajowym prawem lub praktyką, określać różne poziomy (alternatywnie lub jednocześnie) obowiązujących minimalnych stawek płacy. Prawo to powinno być powiązane z ich odpowiedzialnością za komunikowanie powyższych stawek i informowanie o nich. Aby zachęcić przedsiębiorstwa do przestrzegania wszystkich wiążących zasad, partnerzy społeczni powinni rozważyć wprowadzenie certyfikatów, które można by wykorzystać do utworzenia tzw. Białych list przedsiębiorstw przestrzegających zasad jako widocznego uznania ich solidności.</p> | <p>najbardziej słusznym. <u>Komentarz SAO:</u> Włączenie partnerów społecznych, czyli m. in. organizacji pracodawców do grupy podmiotów odgrywających istotną rolę w kontekście delegowania pracowników jest z perspektywy naszego stowarzyszenia zapisem o dużym znaczeniu. Zrównanie rangi organizacji pracodawców z pozycją związków zawodowych jest w naszej ocenie pozytywnym sygnałem i nadzieją na zwrot w aktualnie obowiązującej tendencji dyskryminowania przedsiębiorców i ich organizacji przez władze państw członkowskich, które w sposób uprzywilejowany traktowały organizacje pracowników. Jesteśmy nastawieni sceptycznie do propozycji wprowadzenia certyfikacji. Tworzenie „białych list” będzie w konsekwencji prowadziło do powstawania nieformalnych „czarnych list” przedsiębiorstw, które nie znalazły się na „białych listach”. Może prowadzić to do niesłusznej dyskryminacji pewnej grupy przedsiębiorstw. Przykładowo: certyfikacji podlegać będą zapewne przedsiębiorstwa już działające na rynku od pewnego czasu. Jeżeli na rynku pojawi się nowy podmiot automatycznie nie będzie on mógł być wpisany na „białą listę” ze względu na niemożność weryfikacji przestrzegania przez niego obowiązującego prawa. Brak wpisu może skutkować brakiem zaufania potencjalnych pracowników i partnerów biznesowych, a w szerszym kontekście – brakiem szans na rozwój.</p> |
| <p><u>Punkt 11 preambuły:</u></p> | <p><u>Poprawka 4:</u></p> | <p><u>Komentarz SAO:</u></p> |

| | | |
|--|--|--|
| <p>(11) Podstawowe znaczenie mają tu wzajemne zaufanie, duch współpracy, stały dialog i wzajemne zrozumienie.</p> | <p><i>Ponieważ zdolność przyjmującego państwa członkowskiego do określania elementów faktycznych dotyczących przedsiębiorstwa zagranicznego jest ograniczona, istotne znaczenie ma współpraca z państwem członkowskim prowadzenia działalności i należy ją zacieśnić.</i> Podstawowe znaczenie mają tu wzajemne zaufanie, duch <i>pomocy</i>, stały dialog i wzajemne zrozumienie.</p> | <p>W naszej ocenie ciężar odpowiedzialności za kontrolę prawidłowości delegowania pracowników powinien spoczywać na państwie członkowskim prowadzenia działalności. Determinuje to przede wszystkim rodzaj kwestii wskazanych w art. 3, których weryfikacja możliwa jest wyłącznie w państwie członkowskim prowadzenia działalności. Z tego tytułu kontrole w przyjmującym państwie członkowskim powinny mieć charakter pomocniczy i odbywać się na wniosek organów państwowych państwa członkowskiego prowadzenia działalności.</p> |
| <p><u>Punkt 14 preambuły:</u> (14) Należy w dalszym stopniu skonkretyzować zobowiązania państw członkowskich do powszechnego i rzeczywistego udostępnienia informacji dotyczących warunków zatrudnienia, nie tylko dla usługodawców z innych państw członkowskich, ale również dla zainteresowanych pracowników delegowanych.</p> | <p><u>Poprawka 6:</u> (14) <i>Ponieważ trudności w dostępie do informacji na temat warunków zatrudnienia są bardzo często powodem nieprzestrzegania zasad przez usługodawców, państwa członkowskie powinny być zobowiązane do</i> powszechnego i rzeczywistego udostępnienia informacji dotyczących warunków zatrudnienia, nie tylko dla usługodawców z innych państw członkowskich, ale również dla zainteresowanych pracowników delegowanych. <i>Należy jeszcze bardziej skonkretyzować to zobowiązanie, zwłaszcza jeśli chodzi o ogólnie wiążące układy zbiorowe.</i></p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Z naszego doświadczenia wynika, że pozyskanie informacji odnośnie szczegółowych warunków zatrudnienia nie zawsze jest sprawą prostą i wielokrotnie wymaga konsultacji ze specjalistami, które zwiększają koszty prowadzenia działalności. Często pozyskane opinie nie są jednoznaczne, co skutkuje niepewnością odnośnie prowadzenia działalności zgodnie z prawem, mimo hołdowania przez przedsiębiorcę zasadzie poszanowania prawa.</p> |
| <p><u>Punkt 15 preambuły:</u> (15) Państwa członkowskie powinny określić sposób, w jaki usługodawcy i usługobiorcy otrzymują łatwo dostępne informacje, w miarę możliwości udostępniając te informacje na stronie internetowej, zgodnie ze standardami dostępności stron WWW. Wśród takich stron internetowych powinny znajdować się w</p> | <p><u>Poprawka 7:</u> (15) <i>Aby poprawić jasność prawa i dostępność informacji, należy stworzyć jedno źródło informacji w każdym państwie członkowskim.</i> Państwa członkowskie powinny <i>wskazać jedną oficjalną krajową stronę internetową zawierającą zwłaszcza informacje o warunkach zatrudnienia mających zastosowanie do</i></p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Zgadamy się ze stanowiskiem, że stworzenie w każdym państwie członkowskim jednego oficjalnego źródła informacji o warunkach zatrudnienia mających zastosowanie do pracowników oddelegowanych byłoby optymalnym rozwiązaniem. Naszym zdaniem zmniejszyłoby to szum informacyjny, z którym</p> |

| | | |
|--|--|--|
| <p>szczegółności wszystkie strony uruchomione na podstawie prawodawstwa UE w celu sprzyjania przedsiębiorczości lub rozwojowi usług transgranicznych.</p> | <p>pracowników oddelegowanych na ich terytorium, jak również linki do wszystkich stron uruchomionych na podstawie prawodawstwa UE w celu sprzyjania przedsiębiorczości lub rozwojowi transgranicznego świadczenia usług.</p> | <p>aktualnie borykają się przedsiębiorstwa delegujące pracowników oraz sami pracownicy.</p> |
| <p><u>Punkt 16 preambuły:</u> (16) Aby zapewnić prawidłowe stosowanie przepisów materialnych dotyczących warunków zatrudnienia, które należy spełnić w odniesieniu do pracowników delegowanych, oraz by monitorować ich przestrzeganie, państwa członkowskie powinny stosować wyłącznie pewne środki kontroli lub formalności administracyjne do przedsiębiorstw delegujących pracowników do świadczenia usług. Takie środki lub wymogi mogą być stosowane, wyłącznie jeżeli właściwe organy nie mogą skutecznie wykonywać swoich zadań kontrolnych bez wymaganych informacji, a niezbędnych informacji nie można w łatwy sposób uzyskać od pracodawcy pracowników delegowanych lub od organów w państwie członkowskim prowadzenia działalności przez usługodawcę w rozsądnym terminie, a zastosowanie mniej restrykcyjnych środków nie zapewniłoby osiągnięcia kluczowych celów wyznaczonych w ramach krajowych środków kontrolnych.</p> | <p><u>Poprawka 8:</u> (16) Aby zapewnić prawidłowe stosowanie przepisów materialnych dotyczących warunków zatrudnienia, które należy spełnić w odniesieniu do pracowników delegowanych, oraz by monitorować ich przestrzeganie, państwa członkowskie powinny stosować wyłącznie pewne środki kontroli lub formalności administracyjne do przedsiębiorstw delegujących pracowników do świadczenia usług. Do celów jasności prawa, ewentualne środki lub wymogi kontroli powinny być jednolite na poziomie Unii i mogą być stosowane, wyłącznie jeżeli właściwe organy nie mogą skutecznie wykonywać swoich zadań kontrolnych bez wymaganych informacji, a niezbędnych informacji nie można w łatwy sposób uzyskać od pracodawcy pracowników delegowanych lub od organów w państwie członkowskim prowadzenia działalności przez usługodawcę w rozsądnym terminie, a zastosowanie mniej restrykcyjnych środków nie zapewniłoby osiągnięcia kluczowych celów wyznaczonych w ramach krajowych środków kontrolnych.</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Uważamy za słuszną koncepcję ujednoczenia na poziomie Unii środków i wymogów kontroli. Równocześnie podtrzymujemy koncepcję z komentarza do punktu 11 preambuły, że kontrole powinny się odbywać przede wszystkim w państwie członkowskim prowadzenia działalności, a w państwie członkowskim przyjmującym kontrole powinny mieć jedynie posiłkowy charakter i odbywać się wyłącznie na wniosek państwa członkowskiego prowadzenia działalności.</p> |
| <p><u>Punkt 17 preambuły:</u> (17) Ustanowienie kompleksowego systemu środków zapobiegania i kontroli, wraz z odstraszającymi karami – w celu zapobiegania</p> | | <p><u>Komentarz SAO:</u> W naszej ocenie ustanowienie trudnych do realizacji warunków działalności oraz wprowadzenie uciążliwych kontroli skutkujących</p> |

| | | |
|--|--|---|
| <p>fikcyjnemu samozatrudnieniu oraz w celu wykrywania takich przypadków – powinno przyczynić się do skutecznej walki ze zjawiskiem pracy niezarejestrowanej.</p> | | <p>dotkliwymi karami może mieć działanie przeciwnie do zamierzonego: spowoduje wycofanie się firm delegujących pracowników z działalności tego rodzaju, a w konsekwencji doprowadzi do przesunięcia pracowników delegowanych do „szarej strefy”. Jesteśmy pewni, że sytuacja taka będzie miała miejsce w reprezentowanej przez SAO branży opiekuńczej.</p> |
| <p><u>Punkty 24 – 26 preambuły:</u> (24) Ze względu na skalę występowania podwykonawstwa w sektorze budowlanym oraz w celu ochrony praw pracowników delegowanych należy dopilnować, aby w tym sektorze przynajmniej wykonawca, dla którego pracodawca jest bezpośrednim podwykonawcą, mógł zostać pociągnięty do odpowiedzialności, wraz z pracodawcą lub zamiast niego, za wypłatę pracownikom delegowanym należnych minimalnych stawek płacy netto, zaległego wynagrodzenia lub należnych składek płatnych na rzecz wspólnych funduszy bądź instytucji partnerów społecznych regulowanych przez prawo lub układy zbiorowe, o ile płatności te są objęte zakresem art. 3 ust. 1 dyrektywy 96/71/WE. Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli dochował należytej staranności. Taka należyta staranność może obejmować środki zapobiegawcze, które polegają na przedstawieniu dowodów przez podwykonawcę, w tym, w stosownych przypadkach, dowodów opartych na informacjach pochodzących od organów krajowych. (25) W szczególnych przypadkach, zgodnie z</p> | | <p><u>Komentarz SAO:</u> W związku z tym, że punkty 24 – 26 preambuły wskazują sektor budowlany i generalnie zjawisko podwykonawstwa, jako główny obszar, na którym dochodzi do naruszeń odnośnie praw pracowników delegowanych, postulujemy aby z uregulowań, które swoim zasięgiem obejmuje projekt dyrektywy, <u>wyłączyć usługi świadczone osobom fizycznym</u>. Bardzo często są to usługi wykonywane przez małe firmy na rzecz prywatnych odbiorców. Objęcie ich przepisami dotyczącymi dużych firm świadczących na rzecz innych firm usługi podwykonawstwa mogą spowodować zjawisko odwrotne do efektu skali: koszty związane z dostosowaniem się do wymogów nowej dyrektywy przerosną możliwości finansowe małych firm i spowodują ich wycofanie się ze wspólnego rynku wewnętrznego. Wyłączenie usług świadczonych dla osób fizycznych, choćby w częściowym zakresie (np. w kwestii dotyczącej przechowywania dokumentacji lub wymogu wskazania osoby do kontaktu w państwie przyjmującym) znacząco uprościłoby sytuację firm, które swoje usługi kierują do osób prywatnych. W tym wypadku mamy do czynienia</p> |

| | | |
|---|--|--|
| <p>krajowym prawem lub praktyką, inni wykonawcy mogą zostać pociągnięci do odpowiedzialności za niespełnienie obowiązków określonych w niniejszej dyrektywie lub też odpowiedzialność tych wykonawców może zostać ograniczona po konsultacji z partnerami społecznymi na poziomie krajowym lub sektorowym.</p> <p>(26) Nadrzędny interes publiczny ochrony socjalnej pracowników uzasadnia wymóg obciążenia odpowiedzialnością wykonawcy w przypadku gdy pracowników deleguje bezpośredni podwykonawca prowadzący działalność w innym państwie członkowskim Jeżeli chodzi o możliwość dochodzenia zaległego wynagrodzenia lub zwrotu nienależnie pobranych podatków lub składek na zabezpieczenie społeczne, tacy pracownicy delegowani mogą znajdować się innej sytuacji, niż pracownicy zatrudnieni przez bezpośredniego podwykonawcę prowadzącego działalność w tym samym państwie członkowskim, co wykonawca.</p> | | <p>z rozdrobnieniem klienteli usług – najczęściej jeden z pracowników firmy wykonuje usługę dla klienta. Powstaje pytanie, gdzie w zaistniałych okolicznościach miałyby być przechowywane dokumenty? Naszym zdaniem wykonujący usługę pracownik nie może być dysponentem wskazanych w projekcie dyrektywy dokumentów ani ponosić odpowiedzialności za kontakty ze służbami kontrolującymi.</p> <p>W przypadku usług świadczonych bezpośrednio osobom fizycznym nie występuje podwykonawca, który mógłby ponosić odpowiedzialność solidarną, wskazaną w art. 12. Obciążanie osób fizycznych odpowiedzialnością za ewentualne roszczenia pracownika z tytułu świadczeń może jedynie zniechęcić osoby te do korzystania z usług firm zagranicznych.</p> |
| <p><u>Punkt 30 preambuły:</u></p> <p>(30) Niezależnie od ustanowienia bardziej jednolitych przepisów odnośnie do transgranicznego egzekwowania kar i grzywien oraz potrzeby uwspólnionych w większym stopniu kryteriów procedur kontrolnych w przypadku braku uiszczenia tych kar i grzywien, przepisy te nie powinny naruszać kompetencji państw członkowskich w zakresie ustalania swoich systemów kar, sankcji i grzywien lub środków egzekucji na mocy wewnętrznych przepisów tych państw.</p> | <p><u>Poprawka 19:</u></p> <p>(30) Niezależnie od ustanowienia pewnych bardziej jednolitych przepisów odnośnie do transgranicznego egzekwowania kar i grzywien oraz potrzeby umożliwienia stosowania procedur kontrolnych w przypadku braku uiszczenia tych kar i grzywien, przepisy te nie powinny naruszać kompetencji państw członkowskich w zakresie ustalania swoich systemów kar, sankcji i grzywien lub środków egzekucji na mocy wewnętrznych przepisów tych państw.</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u></p> <p>Zgadzamy się, że dla podniesienia rangi prawa i jego poszanowania konieczna jest skuteczna egzekucja nałożonych kar i grzywien na poziomie całej Unii. W związku z tym celowym wydaje się ujednoczenie prawa na poziomie unijnym w zakresie egzekucji kar i grzywien. Skuteczne współdziałanie państw członkowskich w tym zakresie jest możliwe wyłącznie pod warunkiem usprawnienia przepływu informacji między państwami. Naszym zdaniem prawo w poszczególnych państwach członkowskich jest na</p> |

| | | |
|---|---|---|
| | | <p>tyle różne, że nie możliwym jest, aby państwo członkowskie przyjmujące było w stanie przy uwzględnieniu wszystkich aspektów wydać właściwą decyzję odnośnie kary lub grzywny dla usługodawcy delegującego pracowników. Egzekucję kar i grzywien uważamy za obszar, w którym wszystkie państwa członkowskie mają równe prawa i obowiązki, pod warunkiem jednolitości przepisów odnośnie egzekucji w całej Unii.</p> |
| <p><u>Artykuł 3 – ustęp 1 – akapit pierwszy – wprowadzenie:</u> Dla celów wdrażania, stosowania i egzekwowania dyrektywy 96/71/WE właściwe organy uwzględniają elementy faktyczne cechujące działalność przedsiębiorstwa w państwie prowadzenia działalności, tak by ustalić, czy faktycznie prowadzi ono znaczną część działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym lub działalność czysto administracyjna. Do elementów tych może należeć:</p> | <p><u>Poprawka 23:</u> Dla celów wdrażania, stosowania i egzekwowania dyrektywy 96/71/WE właściwe organy uwzględniają elementy faktyczne cechujące działalność przedsiębiorstwa w państwie prowadzenia działalności, tak by ustalić, czy faktycznie deleguje ono pracowników na terytorium innego państwa członkowskiego w ramach transgranicznego świadczenia usług. Do elementów tych mogą należeć wyłącznie następujące kwestie:</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Przychylamy się do stanowiska, że lista elementów faktycznych, które muszą być uwzględniane przy ocenie działalności przedsiębiorstwa w państwie prowadzenia działalności, powinna mieć charakter zamknięty.</p> |
| <p><u>Artykuł 3 – ustęp 1 – akapit pierwszy – litera b):</u> b) miejsce, w którym prowadzi się nabór pracowników delegowanych;</p> | <p><u>Poprawka 24:</u> b) miejsce, w którym prowadzi się nabór pracowników delegowanych i z którego są oddelegowywani;</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Zgadza się, że miejsce oddelegowywania także ma znaczenie dla określenia stanu faktycznego.</p> |
| <p><u>Artykuł 3 – ustęp 1 – akapit pierwszy – litera d):</u> d) miejsce, w którym przedsiębiorstwo prowadzi znaczną część swej działalności, oraz w którym zatrudnia personel administracyjny,</p> | <p><u>Poprawka 25:</u> d) miejsce, w którym przedsiębiorstwo prowadzi swoją działalność, która w ocenie opartej na szerszych ramach czasowych nie ogranicza się do działalności związanej z samym zarządzaniem wewnętrznym lub do</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Popieramy odwołanie do wyroku Trybunału Sprawiedliwości (C-115/2011) i rozporządzenia 883/2004, zgodnie z którymi nie jest wymagane, aby przedsiębiorstwo prowadziło w państwie członkowskim prowadzenia działalności znaczną część swojej działalności.</p> |

| | <i>działalności czysto administracyjnej,</i> | |
|---|--|---|
| Artykuł 3 – ustęp 1 – akapit pierwszy – litera e): e) wyjątkowo ograniczona liczba wykonanych umów lub kwota obrotu uzyskanego w państwie członkowskim prowadzenia działalności. | Poprawka 26: skreślony | Komentarz SAO: Zgadza się ze stanowiskiem, że liczba wykonywanych umów lub kwota obrotu nie mogą świadczyć ostatecznie o faktycznej naturze oddelegowania. |
| Artykuł 3 – ustęp 2 – akapit drugi – wprowadzenie: Do elementów tych mogą należeć następujące kwestie: | Poprawka 29: Do elementów tych mogą należeć wyłącznie następujące kwestie: | Komentarz SAO: Przychylamy się do stanowiska, że lista elementów, które muszą być uwzględniane przy ocenie charakteru pracy delegowanego pracownika, powinna mieć charakter zamknięty. |
| Artykuł 3 – ustęp 2 – akapit drugi – litera e a) (nowa) | Poprawka 30: e a) posiadanie ważnego formularza A1 wydanego dla delegowanego pracownika. | Komentarz SAO: Naszym zdaniem wprowadzenie tego zapisu nie jest konieczne. Przy delegowaniu pracownika najistotniejszą sprawą jest faktyczne opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne. Wydanie formularza A1 stanowi jedynie poświadczenie tego faktu, a nie samą czynność opłacania składek. Aktualnie formularze A1 mogą mieć charakter retrospektywny. Jest to korzystne rozwiązanie, wspierające realizację swobody świadczenia usług, ponieważ umożliwia podjęcie zlecenia w kraju delegowania w trybie natychmiastowym. Wstrzymanie oddelegowania pracownika do momentu uzyskania formularza A1, w sytuacji pilnej (np. wysłanie osoby na zastępstwo w miejsce chorego pracownika) może nieść dla przedsiębiorstwa delegującego ryzyko zapłaty kar za niewykonanie kontraktu. Uważamy, że ze względu na sytuacje wymagające szybkiej reakcji, powinna istnieć możliwość przeprowadzenia procedury uzyskania formularza A1 już w trakcie przebywania pracownika w |

| | | |
|---|--|---|
| <p><u>Artykuł 3 a (nowy) – ustęp 2 a (nowy)</u></p> | <p><u>Poprawka 32:</u> <i>2a. Wszystkie elementy faktyczne wymienione powyżej w ust. 1 i 2 mają charakter orientacyjny w całościowej ocenie, którą należy przeprowadzić, i związku z tym nie mogą być rozpatrywane osobno. Ocenę tych elementów dostosowuje się do każdego konkretnego przypadku oraz uwzględnia się specyfikę sytuacji. Brak jednego lub kilku elementów niekoniecznie uniemożliwia delegowanie, ale może pomóc w stwierdzeniu, czy delegowanie jest faktyczne.</i></p> | <p>państwie przyjmującym.</p> <p><u>Komentarz SAO:</u> Mamy wątpliwości odnośnie tego zapisu. Założenie o orientacyjnym charakterze elementów wymienionych w art. 3 ust. 1 i 2 może rodzić podejrzenie niepewności prawa. Poddanie działalności przedsiębiorstwa oraz charakteru delegowania pracowników uznaniowej ocenie osoby kontrolującej może – w naszej ocenie – prowadzić do nadużyć. Proponujemy wprowadzenie zapisu, który jednoznacznie określi, że pomimo zamkniętej listy elementów wskazujących na występowanie delegowania, wystarczy spełnienie nie wszystkich lecz większości kryteriów, aby działalność została uznana za faktycznie prowadzoną.</p> |
| <p><u>Artykuł 4 i 5</u></p> | <p><u>Poprawki 33 – 39</u></p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> W całej rozciągłości popieramy wszelkie działania mające na celu zwiększenie dostępu do informacji, a także kroki zmierzające do stworzenia wiarygodnego źródła rzetelnych informacji dotyczących warunków zatrudnienia pracowników delegowanych (np. jednej oficjalnej krajowej strony internetowej).</p> |
| <p><u>Artykuł 7 – ustęp 2:</u> 2. W okolicznościach, o których mowa w art. 3 ust. 1 i 2 oraz w art. 9 ust. 1, państwo członkowskie, w którym usługodawca prowadzi działalność, pomaga państwu członkowskiemu, do delegowani są pracownicy, w zapewnieniu zgodności z warunkami mającymi zastosowanie zgodnie z dyrektywą 96/71/WE oraz niniejszą dyrektywą. Państwo członkowskie, w którym</p> | <p><u>Poprawka 46:</u> 2. W okolicznościach, o których mowa w art. 3 ust. 1 i 2 oraz w art. 9 ust. 1, państwo członkowskie, w którym usługodawca prowadzi działalność, pomaga <i>przyjmującemu</i> państwu członkowskiemu w zapewnieniu zgodności z warunkami mającymi zastosowanie zgodnie z dyrektywą 96/71/WE oraz niniejszą dyrektywą. Państwo członkowskie, w którym usługodawca</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Zgadza się ze stanowiskiem, że należy dochować wyjątkowej staranności w celu zachowania poufnego charakteru informacji przekazywanych między państwami członkowskimi, które nie stanowią potwierdzonych faktów, a są jedynie wiadomościami o uzasadnionych podejrzeniach.</p> |

| | | |
|--|--|--|
| <p>usługodawca prowadzi działalność, przekazuje z własnej inicjatywy państwu członkowskiemu, do którego delegowani są pracownicy, wszelkie istotne informacje określone w art. 3 ust. 1 i 2 oraz w art. 9 ust. 1, w przypadku gdy państwo członkowskie, w którym usługodawca prowadzi działalność, jest świadome faktów wskazujących na możliwe nieprawidłowości.</p> | <p>prowdzi działalność, przekazuje z własnej inicjatywy odpowiedniemu właściwemu organowi państwa członkowskiego wszelkie istotne informacje określone w art. 3 ust. 1 i 2 oraz w art. 9 ust. 1, w przypadku gdy państwo członkowskie prowadzenia działalności ma uzasadnione podejrzenia o możliwych nieprawidłowościach. Okres przechowywania informacji jest zgodny z systemem IMI. Otrzymane informacje przetwarzane są z zachowaniem poufności i nie są nikomu przekazywane ani publikowane.</p> | |
| <p><u>Artykuł 7 ustęp 4:</u> 4. Wymóg ustanowiony w ust. 1 i 2 nie oznacza obowiązku przeprowadzania kontroli rzeczowych przez państwo członkowskie prowadzenia działalności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, w którym świadczona jest usługa. Kontrole takie przeprowadzane są w razie potrzeby przez organy przyjmującego państwa członkowskiego na wniosek właściwych organów państwa członkowskiego prowadzenia działalności, zgodnie z art. 10 i z uprawnieniami dotyczącymi nadzoru przewidzianymi w krajowym prawie, praktyce i procedurach administracyjnych przyjmującego państwa członkowskiego oraz zgodnie z prawem Unii.</p> | <p><u>Poprawka 47:</u> 4. Wymóg ustanowiony w ust. 1 i 2 nie oznacza obowiązku przeprowadzania kontroli rzeczowych przez państwo członkowskie prowadzenia działalności na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego, w którym świadczona jest usługa. Kontrole takie przeprowadzane są w razie potrzeby przez organy przyjmującego państwa członkowskiego z własnej inicjatywy lub na wniosek właściwych organów państwa członkowskiego prowadzenia działalności, zgodnie z art. 10 i z uprawnieniami dotyczącymi nadzoru przewidzianymi w krajowym prawie, praktyce i procedurach administracyjnych przyjmującego państwa członkowskiego oraz zgodnie z prawem Unii.</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Skłaniamy się ku pozostawieniu zapisu w niezmienionej formie. Naszym zdaniem ciężar kontroli działalności firm delegujących pod względem przestrzegania przepisów prawa, powinien leżeć przede wszystkim na państwie prowadzenia działalności i dlatego to właśnie ono powinno wnioskować do przyjmującego państwa członkowskiego o przeprowadzenie kontroli.</p> |
| <p><u>Artykuł 9 – ustęp 1 – litery b) i d):</u> b) wymóg przechowywania, udostępniania lub zachowywania w okresie delegowania i w łatwo dostępnym oraz identyfikowalnym miejscu na swoim terytorium, takim jak miejsce pracy lub</p> | <p><u>Poprawki 48 i 50:</u> b) wymóg przechowywania, udostępniania lub zachowywania w okresie delegowania i w łatwo dostępnym oraz identyfikowalnym miejscu na swoim terytorium, takim jak na przykład miejsce</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Pragniemy przywołać w tym miejscu nasz komentarz do punktów 24 – 26 preambuły. Ze względu na formalne i organizacyjne aspekty, realizacja art. 9 ust. 1 lit. b) i d) w przypadku usług</p> |

| | | |
|--|--|---|
| <p>plac budowy, lub, w przypadku pracowników mobilnych w sektorze transportu, w bazie operacyjnej lub w pojeździe, przy użyciu którego świadczone są usługi, papierowych lub elektronicznych kopii umowy o pracę (lub dokumentu równoważnego w rozumieniu dyrektywy 91/533, w tym, w stosownych przypadkach, dodatkowych informacji, o których mowa w art. 4 tej dyrektywy), kart płac, rozliczeń czasu płacy oraz dowodów wypłaty wynagrodzeń lub kopii dokumentów równoważnych;</p> <p>d) wymóg wskazania osoby wyznaczonej do kontaktów w celu prowadzenia przez nią, w okresie świadczenia usług, negocjacji w imieniu pracodawcy z odpowiednimi partnerami społecznymi w państwie członkowskim, do którego delegowani są pracownicy, zgodnie z krajowym prawodawstwem i praktyką.</p> | <p>pracy lub plac budowy, lub, w przypadku pracowników mobilnych w sektorze transportu, w bazie operacyjnej lub w pojeździe, przy użyciu którego świadczone są usługi, papierowych lub elektronicznych kopii umowy o pracę (lub dokumentu równoważnego w rozumieniu dyrektywy 91/533, w tym, w stosownych przypadkach, dodatkowych informacji, o których mowa w art. 4 tej dyrektywy), kart płac, rozliczeń czasu płacy oraz dowodów wypłaty wynagrodzeń lub kopii dokumentów równoważnych;</p> <p>d) możliwość zwrócenia się o wskazanie osoby wyznaczonej do kontaktów w celu prowadzenia przez nią, w okresie świadczenia usług, negocjacji w imieniu pracodawcy z odpowiednimi partnerami społecznymi w przyjmującym państwie członkowskim, zgodnie z krajowym prawodawstwem i praktyką.</p> | <p>świadczonych bezpośrednio osobom fizycznym, jest naszym zdaniem, niemożliwa.</p> <p>Wprowadzenie obu rozwiązań, tj. obowiązek przechowywania dokumentacji w państwie przyjmującym oraz wymóg wskazania osoby wyznaczonej do kontaktów w państwie członkowskim, do którego delegowani są pracownicy, zmusza w praktyce przedsiębiorstwa delegujące pracowników do otworzenia placówki w państwie przyjmującym. Nierealnym jest bowiem, aby pracownik przedsiębiorstwa wykonujący usługę bezpośrednio na rzecz osoby fizycznej był równocześnie dysponentem dokumentów firmy i jej reprezentantem w kontaktach z podmiotami zewnętrznymi.</p> <p>Obowiązki powyższe mogą wypełniać jedynie osoby kompetentne w tym zakresie, co warunkuje uruchomienie przedstawicielstwa w państwie przyjmującym. Konieczność utrzymywania biura za granicą i zatrudniania specjalisty w państwie przyjmującym znacząco podraża koszty prowadzenia działalności tych firm, a tym samym zasadniczo wpływa na wzrost ceny jednostkowej świadczonych przez te firmy usług.</p> <p>Ze względu na tę sytuację postulujemy wyłączenie firm świadczących usługi na rzecz osób fizycznych, albo rezygnacja z rozwiązań zaproponowanych w art. 9 ust. 1 lit. b) i d). Rozwiązanie drugie jest słuszne w przypadku przesunięcia ciężaru odpowiedzialności za kontrolę legalności działania przedsiębiorstwa na państwo członkowskie prowadzenia działalności.</p> |
| <p>Artykuł 10 – ustęp 2a (nowy)</p> | <p>Poprawka 51:</p> | <p>Komentarz SAO:</p> |

| | | |
|--|--|---|
| | 2a. Przedsiębiorstwa mają prawo zwrócenia się o kopię protokołu pokontrolnego zawierającego wyniki i wnioski kontroli oraz zalecenia do wdrożenia. | Zgadzamy się z uzasadnieniem, że do celów pewności prawa konieczna jest możliwość otrzymywania wyników kontroli na piśmie. |
| <p><u>Artykuł 11 – ustęp 1:</u> 1.W celu egzekwowania wymogów określonych w art. 6 dyrektywy 96/71/WE oraz w niniejszej dyrektywie, w przypadku gdy pracownicy delegowani uważają, że zostali narażeni na straty lub szkody w wyniku niezastosowania obowiązujących przepisów, nawet po ustaniu stosunku pracy, w związku z którym zarzuca się niezastosowanie przepisów, państwa członkowskie zapewniają skuteczne mechanizmy, za pomocą których pracownicy delegowani mogą bezpośrednio złożyć skargę przeciwko swoim pracodawcom, jak również zapewniają pracownikom delegowanym prawo do wszczęcia postępowania sądowego lub administracyjnego, także w państwie członkowskim, na którego terytorium pracownicy są lub byli delegowani.</p> | | <p><u>Komentarz SAO:</u> Proponujemy wykreślenie zapisu o możliwości wszczęcia postępowania sądowego lub administracyjnego w państwie członkowskim, na którego terytorium pracownicy są lub byli delegowani. Stoimy na stanowisku, że sprawy tego rodzaju powinny być rozstrzygane wyłącznie w kraju prowadzenia działalności.</p> |
| <p><u>Artykuł 11 – ustęp 3:</u> 3. Państwa członkowskie dopilnowują, aby związki zawodowe i inne strony trzecie, takie jak stowarzyszenia, organizacje i inne podmioty prawne, które mają zgodnie z kryteriami ustanowionymi w ich prawie krajowym uzasadniony interes w zapewnieniu przestrzegania przepisów niniejszej dyrektywy, mogły brać udział w imieniu lub na korzyść pracowników delegowanych lub ich pracodawcy, za ich zgodą, we wszelkich postępowaniach sądowych lub administracyjnych, celem</p> | <p><u>Poprawka 54:</u> 3. Państwa członkowskie dopilnowują, aby związki zawodowe i inne strony trzecie, takie jak stowarzyszenia, organizacje i inne podmioty prawne, które mają zgodnie z kryteriami ustanowionymi w ich prawie krajowym uzasadniony interes w zapewnieniu przestrzegania przepisów niniejszej dyrektywy, mogły brać udział w imieniu lub na korzyść pracowników delegowanych lub ich pracodawcy, pod warunkiem uzyskania ich zgody, we wszelkich postępowaniach sądowych lub</p> | <p><u>Komentarz SAO:</u> Uważamy za konieczne podkreślenie, że wyłącznie zgoda i przyzwolenie oddelegowanych pracowników stanowi legitymizację dla wskazanych we wniosku organizacji społecznych do podjęcia działań w imieniu tych pracowników.</p> |

| | | |
|---|--|---|
| wdrożenia niniejszej dyrektywy lub egzekwowania zobowiązań z niej wynikających. | administracyjnych, celem wdrożenia niniejszej dyrektywy lub egzekwowania zobowiązań z niej wynikających. | |
| <u>Artykuł 11 – ustęp 5 – akapit pierwszy:</u> 5. Państwa członkowskie zapewniają wprowadzenie odpowiednich mechanizmów w celu dopilnowania, aby pracownicy delegowani mogli otrzymać: | | <u>Komentarz SAO:</u> Naszym zdaniem to państwo członkowskie prowadzenia działalności powinno zapewnić wprowadzenie odpowiednich mechanizmów w celu dopilnowania, aby pracownicy delegowani mogli otrzymać zaległe wynagrodzenie oraz zwrot pobranych lub potrąconych nienależnie kosztów. |

II. Podsumowanie

Istotą delegowania jest założenie, że przedsiębiorstwo prowadzi swoją działalność w jednym państwie członkowskim i tymczasowo wysyła swoich pracowników w celu świadczenia usług do innego państwa członkowskiego. Przyjmując te przesłanki stoimy na stanowisku, że na państwie prowadzenia działalności spoczywa obowiązek czuwania nad legalnością delegujących firm. W związku z tym – naszym zdaniem - do zadań państwa prowadzenia działalności powinno należeć przeprowadzanie kontroli, wydawanie decyzji, nakładanie kar administracyjnych lub grzywien, a także rozpatrywanie skarg pracowników. Tylko w przypadkach wymagających zbadania sytuacji bezpośrednio na miejscu, państwo prowadzenia działalności mogłoby posiłkować się wsparciem o charakterze kontrolnym ze strony państwa przyjmującego. Przedstawiony model jest możliwy do przyjęcia przy założeniu, że wskazane w punkcie 11 preambuły wzajemne zaufanie, duch współpracy, stały dialog i wzajemne zrozumienie stanowią rzeczywiste wyznaczniki współpracy między państwami członkowskimi.

Ze względu na zaproponowany zakres uprawnień państwa prowadzenia działalności, przedsiębiorstwo delegujące miałyby obowiązek przechowywania pełnej dokumentacji w kraju prowadzenia działalności. Rozwiązanie takie pozwoliłoby na uniknięcie wielu kosztów dodatkowych prowadzenia działalności związanych z trzymaniem dokumentacji za granicą i zatrudnianiem przedstawiciela w państwie przyjmującym. Koszty te powodują w konsekwencji dyskryminowanie MŚP i blokują realizację europejskich zasad swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia usług.

Bezwzględnie konieczny jest naszym zdaniem rozwój współpracy między państwami członkowskimi w zakresie wymiany informacji oraz ich upubliczniania, a także w aspekcie skutecznego transgranicznego egzekwowania grzywien i kar administracyjnych. Uważamy, że te dwie kwestie mogą mieć największy wpływ na realną poprawę przestrzegania przepisów odnośnie delegowania pracowników.