KOMISJA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH

Bruksela, dnia 13.6.2007
KOM(2007) 304 wersja ostateczna

KOMUNIKAT KOMISJI DO RADY, PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO, EUROPEJSKIEGO KOMITETU EKONOMICZNO-SPOŁECZNEGO I KOMITETU REGIONÓW

Delegowanie pracowników w ramach świadczenia usług -

maksymalizacja korzyści i możliwości przy równoczesnym zagwarantowaniu ochrony pracowników

{SEK(2007) 747}

KOMUNIKAT KOMISJI DO RADY, PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO, EUROPEJSKIEGO KOMITETU EKONOMICZNO-SPOŁECZNEGO I KOMITETU REGIONÓW

Delegowanie pracowników w ramach świadczenia usług - maksymalizacja korzyści i możliwości przy równoczesnym zagwarantowaniu ochrony pracowników

1. WPROWADZENIE

Dnia 4 kwietnia 2006 r. Komisja przyjęła komunikat pt. „Wytyczne dotyczące delegowania pracowników w ramach świadczenia usług”[1], a także dokument roboczy służb Komisji[2] w sprawie wdrożenia dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług[3] (dalej zwanej „dyrektywą”). Komunikat miał na celu wspomóc państwa członkowskie w skuteczniejszym osiągnięciu wyznaczonych w dyrektywie rezultatów (zwłaszcza w odniesieniu do poziomu dostępu do informacji i współpracy administracyjnej), a także zagwarantowaniu pełnej zgodności z aktualnymi przepisami wspólnotowego dorobku prawnego, zwłaszcza z art. 49 WE dotyczącym swobody świadczenia usług, zgodnie z ich wykładnią zawartą w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich (ETS) w odniesieniu do wymogów administracyjnych i środków kontroli obowiązujących usługodawców.

Niniejszy komunikat (i załączony dokument roboczy służb Komisji) stanowi odpowiedź na podjęte przez Komisję w kwietniowym komunikacie z 2006 r. zobowiązanie do monitorowania postępów poczynionych w państwach członkowskich[4] w sferze wszystkich spraw poruszonych w tym komunikacie. Niniejszy komunikat ma na celu:

- obiektywny przegląd obecnej sytuacji;
- ocenę, czy od kwietnia 2006 r. osiągnięto postępy, których podstawą były wytyczne Komisji;
- wyciągnięcie wniosków operacyjnych z czynności nadzorowania;
- wskazanie właściwych działań i środków do podjęcia w celu poprawy sytuacji, w razie potrzeby.

---

1 KOM(2006) 159.

2 SEK(2006) 439.

3 Dyrektywa 96/71/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 grudnia 1996 r. dotycząca delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.U. L 18 z 21.1.1997, str. 1);

4 Badanie to ogranicza się do 25 państw członkowskich Unii w 2006 r. Wdrożenie przepisów dorobku prawnego w Rumunii i Bułgarii w zakresie delegowania pracowników, w tym kwestie omówione w komunikacie przyjętym dnia 4 kwietnia 2006 r., zostaną ocenione oddzielnie w ramach ogólnej oceny środków wdrażających po przystąpieniu.

Niniejszy komunikat opiera się na szczegółowym badaniu sytuacji w państwach członkowskich, opisanej w załączonym dokumencie roboczym służb Komisji. Podstawą wspomnianego badania są głównie, ale nie wyłącznie, informacje od państw członkowskich i europejskich partnerów społecznych (na poziomie sektorowym i międzysektorowym) zawarte w odpowiedziach na kwestionariusze przedłożone im w październiku 2006 r.[5]. Ponadto uwzględniono informacje i obawy przedstawione przez Parlament Europejski w rezolucji z dnia 26 października 2006 r. w sprawie stosowania przedmiotowej dyrektywy.

Brakuje dokładnych danych liczbowych lub szacunków na temat delegowanych pracowników w UE. Niemniej szacuje się, że w 2005 r. ogólna liczba delegowanych pracowników wynosiła niewiele poniżej 1 miliona lub blisko 0,4 % ludności UE w wieku produkcyjnym [6]. W niektórych państwach członkowskich delegowani pracownicy stanowią liczną grupę (w Niemczech, Francji, Luksemburgu, Belgii czy Polsce), zjawisko to nabiera jednak coraz większych rozmiarów i dotyczy obecnie wszystkich państw członkowskich, które są krajami wysyłającymi pracowników i/lub krajami ich przyjmującymi. Poza tym znaczenie gospodarcze delegowania pracowników daleko wykracza poza swój ilościowy wymiar, ponieważ może ono odgrywać ważną rolę gospodarczą w tymczasowym uzupełnianiu braków w podaży siły roboczej w niektórych zawodach lub branżach (np. budownictwie, transporcie). Z jednej strony, delegowanie pracowników wpływa na ożywienie międzynarodowego handlu usługami wraz ze wszystkimi znanymi korzyściami związanymi z jednolitym rynkiem (większa konkurencja, przyrost wydajności itd.).

Z drugiej strony, warunki zatrudnienia, zwłaszcza płace, oferowane delegowanym pracownikom mogą, jeżeli nie podlegają właściwej kontroli i egzekwowaniu, odbiegać od wymogów minimalnych ustanowionych prawem lub negocjowanych w ramach ogólnie obowiązujących umów zbiorowych. Jeżeli wspomniane różnice występują na dużą skalę, może to mieć szkodliwy wpływ na organizację i funkcjonowanie lokalnych rynków pracy. Równocześnie, ujmując rzecz ogólniej, ograniczenia dostępu do rynku pracy mogą spowodować, że więcej osób będzie zmuszonych uciekać się do pracy niezgłaszanej. Jeżeli dodamy do tego już istniejące braki w egzekwowaniu przestrzegania prawodawstwa wspólnotowego, zjawisko to doprowadzi do niepożądanych konsekwencji społecznych, zarówno w stosunku do osób wykonujących pracę niezgłoszoną, jak i pracowników zatrudnionych legalnie.[7]

---

5 Komisja również udostępniła na swojej stronie internetowej formularz umożliwiający użytkownikom opisanie swoich doświadczeń.

6 Najbardziej wiarygodne i aktualne dane statystyczne, które są obecnie dostępne opierają się na liczbie formularzy E101 wydanych przez instytucje zabezpieczenia społecznego krajów wysyłających dla każdego oddelegowania nieprzekraczającego 12 miesięcy.

7 Jak wskazano w sprawozdaniu Komisji z funkcjonowania ustaleń przejściowych określonych w Traktacie o przystąpieniu z 2003 r., KOM(2006) 48, 8.2.2006, pkt. 20.

2. ŚRODKI KONTROLI – RAMY PRAWNE NA POZIOMIE UE

2.1. Kluczowa rola i znaczenie dyrektywy 96/71/WE

Dyrektywa ma na celu z jednej strony pogodzenie podstawowego prawa przedsiębiorstw do swobodnego świadczenia usług transgranicznych zgodnie z art. 49 WE, z właściwą ochroną praw pracowników delegowanych czasowo za granicę w celu świadczenia tychże usług, z drugiej strony. W tym celu określono w niej przepisy bezwzględnie obowiązujące, leżące w interesie publicznym, na poziomie wspólnotowym, których stosowanie obowiązuje w odniesieniu do pracowników delegowanych w kraju przyjmującym. Dyrektywa ustanawia „podstawowe rozwiązania" w sferze jasno zdefiniowanych warunków pracy i zatrudnienia dotyczące minimalnej ochrony pracowników, które muszą stosować usługodawcy w kraju przyjmującym. Dyrektywa zapewnia zatem znaczny poziom ochrony pracowników, którzy mogą być narażeni z uwagi na ich sytuację (zatrudnienie tymczasowe w obcym kraju, trudności z dysponowaniem właściwą reprezentacją, brak znajomości przepisów prawa, instytucji i języka danego kraju). Dyrektywa odgrywa też kluczową rolę w promowaniu klimatu uczciwej konkurencji wśród wszystkich usługodawców (łącznie z tymi z innych państw członkowskich) gwarantując równe warunki konkurowania, a także pewność prawną dla usługodawców, odbiorców usług oraz pracowników oddelegowanych w ramach świadczenia usług.

2.2. Treść i znaczenie orzecznictwa Trybunału

Z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika[8], że art. 49 WE o swobodzie świadczenia usług zawiera wymóg zniesienia nie tylko wszelkiego rodzaju dyskryminacji ze względu na przynależność państwową w stosunku do usługodawcy mającego swe przedsiębiorstwo w innym państwie Wspólnoty, ale również zapobiegania wszelkim ograniczeniom, które - nawet jeżeli stosuje się je bez wyjątku do krajowych usługodawców i do usługodawców z państw trzecich – mogą hamować i utrudniać działania usługodawcy mającego przedsiębiorstwo w innym państwie członkowskim, w którym legalnie świadczy podobne usługi, a także zniechęcać do korzystania z jego usług.

Ponadto swoboda świadczenia usług, będąca podstawową zasadą Traktatu WE, może podlegać ograniczeniu wyłącznie na podstawie przepisów uzasadnionych nadrzędnym względem interesu publicznego, pod warunkiem, że mają zastosowanie bez rozróżnienia, i o ile interes ten nie jest chroniony przepisami, którym podlega usługodawca w państwie członkowskim, w którym prowadzi działalność. ETS uznał ochronę pracowników[9], w tym ochronę pracowników w sektorze budownictwa[10]za nadrzędny interes publiczny. Stosowanie takich krajowych przepisów w stosunku do usługodawców prowadzących działalność w innym państwie członkowskim powinno być konieczne dla osiągnięcia wyznaczonego celu i nie może wykraczać poza granice konieczne dla osiągnięcia wyznaczonego celu. Państwo

---

8 Przykładowo zgodnie z podsumowaniem zawartym w wyroku z dnia 23.11.1999, sprawy połączone C-369/96 i 376/96, Arblade i inni, pkt. 33-39 (oraz orzecznictwem, o którym mowa w tym wyroku).

9 Zob. wyrok z 17.12.1981 w sprawie Webb, sprawa 279/80, pkt. 19 oraz wyroki z 3.2.1982, sprawy połączone 62 i 63/81, Seco and Desquenne & Giral, pkt. 14, oraz z 27.3.1990 w sprawie Rush Portuguesa, C-113/89, pkt. 18.

10 Wyrok Guiot z 28.3.1996, sprawa C-272/94, pkt. 16.

członkowskie nie może powoływać się na wyłącznie administracyjne względy w celu odstąpienia od prawa wspólnotowego[11].

ETS uznał również, że państwa członkowskie mogą kontrolować, czy przy świadczeniu usług przestrzegane są krajowe i wspólnotowe przepisy prawa. Trybunał uznaje zatem, że stosowanie instrumentów kontroli może być uzasadnione koniecznością zweryfikowania zachowania wymogów uzasadnionych nadrzędnymi względami interesesu ogólnego[12].

Niemniej w trakcie dokonywania kontroli związanych z wdrażaniem dyrektywy państwa członkowskie powinny przestrzegać postanowień art. 49 WE i wstrzymać się z ustanawianiem lub utrzymywaniem nieuzasadnionych i nieproporcjonalnych ograniczeń wobec usługodawców wewnątrz Wspólnoty. Trybunał wielokrotnie podkreślał fakt, iż kontrole powinny – przy poszanowaniu zasady proporcjonalności – być wystarczające do osiągnięcia wyznaczonych celów bez ograniczania swobody świadczenia usług bardziej, niż to konieczne[13].

W tym kontekście należy również przypomnieć, że, zgodnie z obowiązującym orzecznictwem ETS, państwo członkowskie nie może uzasadniać ograniczania wykonywania tej podstawowej swobody zagwarantowanej przez Traktat ogólnym domniemaniem oszustwa lub nadużycia ze strony osoby fizycznej czy przedsiębiorstwa, które korzystają z podstawowej swobody zagwarantowanej Traktatem[14].

2.3. Wytyczne zawarte w komunikacie Komisji z kwietnia 2006 r.

W komunikacie z kwietnia 2006 r. Komisja jasno wyjaśniła, jak należy postępować w celu podporządkowania się przepisom wspólnotowego dorobku prawnego, zwłaszcza zgodnie z ich wykładnią zawartą w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich w odniesieniu do art. 49 WE oraz skuteczniejszego osiągnięcia wyznaczonych w dyrektywie rezultatów. Wśród środków kontroli stosowanych przez państwa członkowskie w związku z nadzorem delegowania pracowników, w centrum uwagi umieszczono następujące wymogi administracyjne:

- posiadanie przedstawiciela stale przebywającego na terytorium przyjmującego państwa członkowskiego;
- uzyskanie uprzedniego zezwolenia w przyjmującym państwie członkowskim lub dokonanie wpisu do prowadzonego przez nie rejestru, lub każde inne równoważne zobowiązanie;
- uprzednie składanie oświadczeń organom przyjmującego państwa członkowskiego;

---

11 Zob. w szczególności wyrok z 26.1.1999, Terhoeve, sprawa C-18/95, ECR str. I-345, pkt. 45.

12 Zob. do tego wyrok Rush Portuguesa z 27.3.1990, sprawa C-113/89, pkt. 18 oraz wymieniony powyżej wyrok Arblade, pkt. 38, 61 do 63 i 74.

13 Zob. w odniesieniu do tej kwestii przytoczony powyżej wyrok Rush Portuguesa pkt. 17, a także wyroki z 21.10.2004 r., Komisja przeciwko Luksemburgowi, sprawa C-445/03, pkt. 40, oraz z 19.1.2006 r., Komisja przeciwko Niemcom, C-224/04, pkt. 36.

14 Zob. na przykład wyroki z 15.9.2005 r., Komisja przeciwko Danii, C-464/02, pkt. 81, z 15.6.2006 r., C-255/04, Komisja przeciwko Francji, pkt. 52, oraz z 9.11.2006 r., sprawa C-433/04, Komisja przeciwko Belgii, pkt. 35.

- prowadzenie i przechowywanie dokumentacji dotyczącej spraw socjalnych na terytorium państwa przyjmującego i/lub na zasadach w nim obowiązujących; a także

- środki mające zastosowanie w szczególności do pracowników delegowanych z krajów trzecich.

3. PRZEGLĄD SYTUACJI

3.1. Stosowane środki kontroli – powody przytaczane w celu uzasadnienia konieczności zastosowania takich środków

Z informacji przedstawionych przez państwa członkowskie wynika[15], że niemal wszystkie stosują przynajmniej jeden z wyżej wymienionych wymogów:

- Wymóg wobec przedsiębiorstw delegujących pracowników dotyczący posiadania przedstawiciela w kraju przyjmującym wyraźnie stawia sześć państw członkowskich[16] (a trzy inne w sposób dorozumiany[17]);

- Specjalny system udzielania zezwoleń/wpisu do rejestru dotyczący delegowania pracowników istnieje w dwóch państwach członkowskich[18];

- Wymóg składania oświadczeń przed rozpoczęciem pracy przez usługodawcę istnieje w 16 państwach członkowskich [19]; Jedno państwo członkowskie[20] nakłada taki obowiązek na usługobiorcę;

- Wymóg prowadzenia i przechowywania określonej dokumentacji dotyczącej spraw socjalnych na terytorium państwa przyjmującego i/lub na zasadach w nim obowiązujących stawia 14 państw członkowskich, w różnej formie i w odniesieniu do różnego rodzaju dokumentów[21].

---

15 Więcej informacji zawiera sprawozdanie w sprawie usług, a także schematyczny przegląd umieszczony w załączniku 1 do tego sprawozdania.

16 Niemcy, Grecja, Luksemburg, Austria, Finlandia i Szwecja.

17 Estonia, Francja i Łotwa.

18 Na Malcie i w Luksemburgu (Luksemburg wymaga zezwolenia wyłącznie w odniesieniu do delegowania obywateli krajów trzecich).

19 Belgii, Niemczech, Grecji, Hiszpanii, Francji, Cypru, Łotwy, Litwy, Luksemburgu, Węgier, Malty, Austrii, Portugalii, Słowenii, Słowacji i Finlandii..

20 Republika Czeska.

21 Belgia, Niemcy, Estonia, Grecja, Hiszpania, Francja, Włochy, Luksemburg, Malta, Austria, Portugalia, Słowacja, Finlandia i Szwecja.

Z odpowiedzi udzielonych na kwestionariusze i z ogólnej dyskusji na temat komunikatu z kwietnia 2006 r. wynika, że państwa członkowskie i partnerzy społeczni mają różne zdania co do tego, czy konieczne są niektóre środki kontroli i czy są one zgodne z prawem wspólnotowym. W październiku 2006 r. Parlament Europejski przyjął rezolucję[22], w której stwierdzono, że przyjmujące państwo członkowskie może wymagać od pracodawców delegujących pracowników spełnienia pewnych formalności, aby umożliwić organom tego kraju zapewnienie przestrzegania warunków zatrudnienia. Dla wielu państw członkowskich jest to kwestia o szczególnym znaczeniu, dotycząca zasadniczej charakterystyki ich modelu socjalnego. Środki kontroli narzucone przez państwa członkowskie są osadzone w prawnych i instytucjonalnych ramach, a w niektórych z tych państw zadania w zakresie kontroli i nadzorowania warunków zatrudnienia można również powierzyć partnerom społecznym. Brak informacji o tożsamości i/lub zgodności z prawem usługodawców, tymczasowy i często bardzo krótkookresowy charakter oddelegowania, dostrzegalne ryzyko „dumpingu socjalnego" lub zakłócania konkurencji, a także dystans kulturowy i fizyczny dzielący organy kontrolne, są wymienione jako uzasadnienie stosowania pewnych środków kontroli przez władze kraju przyjmującego. Usługodawcy i organy w krajach wysyłających często postrzegają te środki jako nadmierne i służące celom, które wykraczają poza ochronę praw pracowników delegowanych.

3.2. Ocena

Spis stosowanych przez państwa członkowskie środków kontroli obrazuje ich uderzającą różnorodność.

Z zasady zamiarem nie jest kwestionowanie różnych modeli socjalnych wybranych przez państwa członkowskie ani sposobu organizacji ich systemów stosunków pracy i negocjacji zbiorowych, o ile są one stosowane w sposób w pełni zgodny z obowiązkami na mocy Traktatu. Ponadto bezsprzeczna jest konieczność podjęcia działań zapobiegawczych i właściwych sankcji mających na celu zwalczanie nielegalnego zatrudnienia i pracy niezgłoszonej, także w formie pozorowanego samozatrudnienia, jak i zwalczanie bezprawnych działań ze strony fikcyjnych zagranicznych agencji pośrednictwa pracy tymczasowej. Poza tym państwa członkowskie obowiązane są zapewnić stosowanie przez pracodawców świadczących usługi na terytorium tych państw minimalnych stawek płacy, w stosownych przypadkach, niezależnie od kraju, w którym pracodawca ma siedzibę, a prawo wspólnotowe nie zabrania państwom członkowskim egzekwowania tych przepisów przy zastosowaniu właściwych środków.

Podczas nadzorowania przestrzegania bezwzględnie obowiązujących podstawowych przepisów, państwa członkowskie muszą znaleźć właściwą równowagę między koniecznością zapewnienia skutecznej ochrony pracowników a potrzebą zagwarantowania, że wymogi formalne i środki kontroli stosowane lub narzucone w celu zagwarantowania poszanowania nadrzędnego interesu publicznego (jakim jest np. ochrona delegowanych pracowników), wraz ze sposobem, w jaki są one skutecznie stosowane lub wdrażane w praktyce, mają uzasadniony i proporcjonalny charakter pod względem wyznaczonych celów. W szczególności należy przestrzegać zasady proporcjonalności, z którą łączy się pytanie o to, czy zgodnego z prawem celu nie można osiągnąć w mniej restrykcyjny, ale równie skuteczny sposób. W wystarczającym stopniu należy uwzględnić cechy szczególne danej sytuacji delegowania

---

[22] Rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie sprawozdania Schroedter z dnia 26 października 2006 r.

pracowników (jak np. tymczasowy i często bardzo krótkookresowy charakter oddelegowania, dostrzegalne ryzyko „dumpingu socjalnego" lub poważne zakłócenia konkurencji, dystans kulturowy i fizyczny dzielący organy kontrolne a przedsiębiorstwa delegujące pracowników), co oznacza, że trzeba przeprowadzać ocenę zgodności z prawem wspólnotowym dla każdego przypadku z osobna. Poszukując wspomnianej równowagi, trzeba będzie ponadto uwzględnić kontrole i nadzór dokonane wcześniej w państwie członkowskim pochodzenia, a także skuteczność współpracy administracyjnej[23].

Nawet, jeżeli dany środek sam w sobie wydaje się dopuszczalny, jak np. oświadczenie złożone wraz z rozpoczęciem pracy, wskazujące na liczbę delegowanych pracowników, miejsce i czas trwania delegowania, to mogą się z nim wiązać dodatkowe formalności[24] zwiększające koszty i utrudniające zastosowanie danego środka do tego stopnia, iż będzie on stanowić niepotrzebną przeszkodę w świadczeniu usług. Wymóg posiadania przedstawiciela stale przebywającego w przyjmującym państwie członkowskim oraz obowiązek prowadzenia określonej dokumentacji dotyczącej spraw socjalnych na jego terytorium, bez jakichkolwiek wyjątków i/lub ograniczeń czasowych, i/lub obowiązek sporządzania dokumentacji zgodnie z przepisami kraju przyjmującego[25], jest nieuzasadniony i nieproporcjonalny w stosunku do celu nadzorowania warunków zatrudnienia pracowników delegowanych, jeżeli informacje te można uzyskać w rozsądnym terminie za pośrednictwem pracodawcy lub organów w państwie członkowskim pochodzenia. Skuteczniejsza ochrona pracowników może jednak wymagać przechowywania dokumentów w miejscu lub na terytorium państwa członkowskiego przyjmującego, w szczególności w odniesieniu do dokumentów związanych ze sprawami zdrowia, bezpieczeństwa i godzinami pracy[26]. Poza tym jeżeli środki kontroli nie przyczyniają się znacząco do ochrony pracowników delegowanych, wątpliwości wzbudza ich uzasadnienie, konieczność i proporcjonalność. Również środki stosowane automatycznie i bezwarunkowo na podstawie ogólnego domniemania oszustwa lub nadużycia ze strony osoby fizycznej czy przedsiębiorstwa, które korzystają z podstawowej swobody zagwarantowanej Traktatem, stanowią nieuzasadnione ograniczenie[27].

W świetle dostępnych informacji i z zastrzeżeniem dalszej oceny wydaje się, że szereg środków kontroli stosowanych przez państwa członkowskie jest sprzeczny z art. 49 WE zgodnie z wykładnią ETS. Końcowa ocena sytuacji zależy jednak od ustalenia, czy pewne uzasadnione potrzeby nadzoru można zaspokoić za pomocą lepszego dostępu do informacji i/lub bardziej skutecznej współpracy administracyjnej między przyjmującym państwem członkowskim a państwem członkowskim pochodzenia (co zostanie omówione w rozdziale 4 poniżej).

---

23 Zgodnie z opinią wyrażoną w wyżej wspomnianej rezolucji Parlamentu Europejskiego, przyjmujące państwa członkowskie mogą w każdych okolicznościach zażądać dokumentów wymaganych do sprawdzenia przestrzegania przepisów; ponadto za konieczną uznano dostępność osoby pełniącej funkcję przedstawiciela przedsiębiorstwa delegującego.

24 Niektóre państwa członkowskie wymagają również, aby uprzedniemu oświadczeniu towarzyszył formularz E-101 używany do celów zabezpieczenia społecznego w kontekście rozporządzenia 1408/71 (co może być w danym przypadku niezgodne z orzecznictwem ETS w tym zakresie).

25 Wyrok Arblade, wyżej cytowany, pkt. 66.

26 Wyrok Arblade, wyżej cytowany, pkt. 61.

27 Zob. np. wyroki z 15.9.2005, Komisja przeciwko Danii, C-464/02, pkt. 81, z 15.6.2006, C-255/04, Komisja przeciwko Francji, pkt. 52, oraz z 9.11.2006, sprawa C-433/04, Komisja przeciwko Belgii, pkt. 35-38.

3.3. Środki mające zastosowanie do pracowników delegowanych z krajów trzecich

Z otrzymanych informacji wynika, że znaczna liczba państw członkowskich (15[28]) wymaga od pracowników delegowanych z krajów trzecich, którzy legalnie przebywają w innym państwie członkowskim i są tam legalnie zatrudnieni, zezwolenia na pracę lub uzależnia ich dostęp do rynku pracy od wymogu posiadania wizy. Nadal stosuje się dodatkowe warunki w odniesieniu do zezwoleń na pobyt i/lub wymogów wizowych, które mogą utrudniać skuteczne korzystanie z podstawowej swobody przez usługodawcę. Do tych warunków zalicza się minimalny czas zatrudnienia lub rodzaj umów w kraju pochodzenia, lub minimalny czas ważności zezwolenia na pobyt w kraju pochodzenia pracodawcy.

Takie środki nie są zgodne z postanowieniami traktatowymi dotyczącymi swobody świadczenia usług, zgodnie z ich wykładnią zawartą w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Komisja stwierdziła w komunikacie z kwietnia 2006 r[29], że zgodnie z obowiązującym orzecznictwem[30] przyjmujące państwo członkowskie nie może wymagać od pracowników delegowanych, będących obywatelami kraju trzeciego, spełnienia dodatkowych formalności ani warunków, o ile są oni legalnie zatrudnieni przez usługodawcę z siedzibą w innym państwie członkowskim, bez uszczerbku dla prawa państwa przyjmującego do sprawdzenia, czy rzeczywiście warunki te zostały spełnione w państwie członkowskim pochodzenia usługodawcy. W związku z powyższym w dalszym ciągu wiele państw członkowskich nie przestrzega tego orzecznictwa w całości lub prawidłowo, bądź też nie stosuje go wcale.

4. DOSTĘP DO INFORMACJI – WSPÓŁPRACA ADMINISTRACYJNA

Artykuł 4 dyrektywy przewiduje dwa kierunki współpracy w dziedzinie informacji związanych z delegowaniem pracowników:

- Artykuł 4 ust. 1 i 2 dyrektywy ustala wyraźny obowiązek współpracy między urzędami krajowymi, zlecając państwom członkowskim odpowiedzialność za stworzenie niezbędnych warunków dla takiej współpracy. Obowiązek ten obejmuje wyznaczenie organu nadzorującego, zorganizowanego i wyposażonego w sposób umożliwiający skuteczne jego funkcjonowanie i mającego możliwość udzielania bezzwłocznych odpowiedzi na zapytania dotyczące warunków zatrudnienia objętych zakresem dyrektywy.

---

[28] Belgia, Dania, Niemcy, Estonia, Irlandia, Włochy, Cypr, Łotwa, Luksemburg, Malta, Niderlandy, Austria, Portugalia, Słowacja i Finlandia. Istnieją wyroki ETS dotyczące takich wymogów przeciwko Belgii, Niemcom i Luksmburgowi, a przeciwko Włochom toczy się postępowanie w sprawie naruszenia przepisów prawa.

[29] Zob. zwłaszcza pkt. 2.2, str. 8.

[30] Zob. wyroki z 9.8.1994, Vander Elst, sprawa C-43/93, z 21.10.2004, Komisja przeciwko Luksemburgowi, sprawa C-445/03 i z 19.1.2006, Komisja przeciwko Niemcom, sprawa C-224/04. Idem wyrok z 21.9.2006, Komisja przeciwko Austrii, sprawa C-168/04.

- Ponadto w art. 4 ust. 3 tej dyrektywy państwa członkowskie wyraźnie zostają zobowiązane do podjęcia stosownych środków, aby informacje dotyczące warunków zatrudnienia były powszechnie dostępne, nie tylko dla zagranicznych usługodawców, ale również dla zainteresowanych pracowników delegowanych[31].

Informacje zebrane w dokumencie roboczym służb Komisji SEK(2006) 439 wskazały, że istnieją znaczne możliwości poprawy dostępu do informacji, współpracy administracyjnej i nadzorowania przestrzegania przepisów, między innymi poprzez określanie i upowszechnianie najlepszych praktyk. Parlament Europejski podkreślił w swojej rezolucji, że duża liczba delegowanych pracowników wcale nie zna praw przyznanych im zgodnie z dyrektywą; wezwał do podjęcia działań w celu zapewnienia rzeczywistego dostępu do informacji pracownikom delegowanym i ich pracodawcom[32].

Zarówno z badań Komisji, jak i z odpowiedzi udzielonych na kwestionariusz wynika, że w dużej liczbie państw członkowskich poczyniono zachęcające postępy w udostępnianiu informacji o delegowaniu pracowników, które są przekazywane na stronach internetowych, w punktach kontaktowych, broszurach, przewodnikach i za pośrednictwem innych środków.

Niemniej zauważono, że nadal istnieją liczne braki[33]. Niektóre kraje publikują informacje tylko w języku swojego kraju. Udostępniane informacje często wydają się zbyt ograniczone i/lub złożone, zwłaszcza w sytuacjach, kiedy na poziomie regionalnym stosowane są różne układy zbiorowe, istnieje więcej niż jeden organ nadzorujący lub zaangażowane są inne strony aniżeli krajowe inspekcje pracy.

W odniesieniu do współpracy pomiędzy państwami członkowskimi, niewielka liczba kontaktów nawiązanych zgodnie z art. 4 dyrektywy przez biura łącznikowe wskazuje na to, że państwa członkowskie albo nie wiedzą o tej formie współpracy, albo wprowadziły inną formę współpracy, na przykład dwustronne kontakty między organami nadzorującymi sąsiadujących ze sobą krajów. Wydaje się, że w praktyce wdrożono „Standardy współpracy" ustanowione w kodeksie postępowania grupy ekspertów rządowych ds. pracowników delegowanych[34] i że przestrzegano ich przy rozpatrywaniu wniosków innych państw członkowskich, natomiast z przedłożonych danych wynika, że rzadko dochowywano czterotygodniowego terminu na udzielenie odpowiedzi. Użycie wielojęzycznego formularza nie jest szerokie i pod adresem jego przydatności sformułowano wiele krytycznych uwag. W licznych odpowiedziach zwrócono uwagę na to, że kompetencje biur łącznikowych powinny być lepiej określone, a nawet zweryfikowane.

---

31 W art. 4 wymieniono zatem różne rodzaje współpracy i dostępu do informacji: współpraca pomiędzy urzędami publicznymi odpowiedzialnymi za nadzorowanie warunków zatrudnienia, o których mowa w dyrektywie; ścisła współpraca między Komisją a urzędami publicznymi w celu zbadania wszelkich trudności, które mogłyby powstać przy stosowaniu art. 3 ust. 10; oraz konieczność dopilnowania, aby informacje dotyczące warunków zatrudnienia były powszechnie dostępne. [Idem komunikat: Wdrożenie dyrektywy 96/71/WE w państwach członkowskich, KOM(2003) 458, 25.7.2003, str. 10.].

32 Patrz: punkt 18 sprawozdania.

33 Szczegółowe informacje na ten temat można znaleźć w sprawozdaniu w sprawie usług.

34 Utworzona na mocy decyzji Komisji dotyczącej utworzenia Grupy Dyrektorów Generalnych ds. Stosunków Przemysłowych (2002/260/WE) z dnia 27 marca 2002 r., (Dz.U. L 91, 6.4.2002, str. 30.).

Podsumowując, należy stwierdzić, że pomimo postępów w dostępie do informacji, istnieją uzasadnione obawy co do sposobu, w jaki państwa członkowskie wdrażają i/lub stosują przepisy dotyczące współpracy administracyjnej przewidziane w dyrektywie. Nie wydaje się, by możliwe było pomyślne wdrażanie i stosowanie dyrektywy dopóty, dopóki sytuacja ta nie ulegnie poprawie. Dostęp do wstępnych informacji na temat warunków zatrudnienia stosowanych w kraju przyjmującym jest warunkiem wstępnym wykonywania przez zainteresowane strony danych usług z poszanowaniem przepisów wynikających z dyrektywy oraz jej transpozycji do prawa krajowego. Właściwe funkcjonowanie współpracy administracyjnej między państwami członkowskimi jest podstawowym narzędziem nadzoru przestrzegania przepisów; Faktyczny brak tej współpracy może być wyjaśnieniem tego, dlaczego państwa członkowskie uciekają się do środków kontroli, które wydają się niepotrzebne i/lub nieproporcjonalne w świetle wykładni art. 49 WE przez ETS.

5. WZMOCNIENIE NADZOROWANIA PRZESTRZEGANA PRZEPISÓW I LEPSZE EGZEKWOWANIE ICH STOSOWANIA

Dyrektywa zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia przestrzegania jej przepisów poprzez podejmowanie stosownych środków, w szczególności do zapewnienia odpowiednich procedur gwarantujących wykonanie zobowiązań przewidzianych w tej dyrektywie. Jak przewidziano w art. 6 dyrektywy, państwa członkowskie umożliwiły wszczynanie postępowań sądowych na swoim terytorium, aby zapewnić możliwość dochodzenia przed sądem prawa do warunków zatrudnienia zagwarantowanego dyrektywą.

Chociaż stosowanie dyrektywy najwyraźniej nie było powodem wielu formalnych problemów, skarg lub postępowań przed sądem, w Parlamencie Europejskim[35], a także w licznych odpowiedziach na kwestionariusze, zwłaszcza udzielonych przez partnerów społecznych, zakwestionowano mechanizm wprowadzony w celu usunięcia braków jako niewystarczający i niezapewniający odpowiednich czy proporcjonalnych środków do skutecznego nadzorowania przestrzegania przepisów dyrektywy. Partnerzy społeczni wskazują na brak prawa do zbiorowych postępowań sądowych, natomiast kilka państw członkowskich zgłasza zapotrzebowanie na instrumenty UE w zakresie skutecznego transgranicznego sankcjonowania naruszeń przepisów prawa przez usługodawców z innych państw.

Możliwość egzekwowania kar pieniężnych nałożonych za granicą często określano jako problematyczną.. W licznych opiniach kwestionowano przydatność sankcji administracyjnych nakładanych w kontekście delegowania pracowników w związku z decyzją ramową Rady 2005/214/WSiSW z dnia 24 lutego 2005 r. w sprawie stosowania zasady wzajemnego uznawania do kar o charakterze pieniężnym[36]. Chociaż z założenia decyzja ta powinna mieć zastosowanie do pracowników delegowanych, zasadność takiego stosowania podaje się w wątpliwość: procedury prowadzące do podlegającej wykonaniu decyzji uważa się za zbyt długotrwałe, aby mogły objąć większość transgranicznych sytuacji, zważywszy również na tymczasowy i często krótkotrwały charakter delegowania. Ponadto niektóre państwa członkowskie wskazują na to, że krajowe zasady proceduralne niekiedy nadmiernie utrudniają (wręcz nawet zakazują) wszczęcie postępowań administracyjnych przeciwko przedsiębiorstwom z siedzibą w innym państwie członkowskim.

---

35 Zob. rezolucja w sprawie sprawozdania Schroedter, rozdział I, pkt. 29 i następne.

36 Dz.U. L 76, 22.3.2005, str. 17.).

Z odpowiedzi udzielonych na kwestionariusze wynika, że w niektórych państwach członkowskich[37] istnieje szereg różnych systemów wspólnej i solidarnej odpowiedzialności, które obowiązek nadzorowania nakładają bezpośrednio na przedsiębiorstwo-odbiorcę usługi lub jej wykonawcę w kraju przyjmującym. Zainteresowane państwa członkowskie postrzegają to jako bezpośrednią, skuteczną i wykonalną metodę kontroli i weryfikacji w porównaniu ze żmudnymi postępowaniami dotyczącymi danego przedsiębiorstwa lub podwykonawcy z siedzibą w innym państwie członkowskim.

ETS uznał[38], że art. 5 dyrektywy w świetle art. 49 WE z zasady nie zabrania wykorzystania systemu wspólnej i solidarnej odpowiedzialności przedsiębiorstwa do przedsiębiorstwa będącego głównym wykonawcą w charakterze odpowiedniej procedury na wypadek nieprzestrzegania przepisów dyrektywy. Trybunał wskazał jednak, że instrumenty tego rodzaju nie mogą wykraczać poza granice konieczne dla osiągnięcia wyznaczonego im celu (odsyłając ocenę proporcjonalności tego środka do instancji krajowej). W nowszym orzeczeniu Trybunał[39] uznał konkretny system wspólnej i solidarnej odpowiedzialności za nieproporcjonalny i sprzeczny z art. 49 WE, między innymi ze względu na jego automatyczny sposób funkcjonowania, bezwarunkowy charakter i zbyt szeroki zakres stosowania.

Kwestia tego, czy wprowadzenie dodatkowej odpowiedzialności byłoby skutecznym i proporcjonalnym sposobem wzmocnienia lepszego nadzorowania i egzekwowania przestrzegania przepisów prawa wspólnotowego wymaga głębszego zbadania i przedyskutowania. Podobną kwestię porusza Zielona księga Komisji „Modernizacja prawa pracy w celu sprostania wyzwaniom XXI wieku” [40].

6. PODSUMOWANIE

Rozpoczęty na podstawie komunikatu Komisji z kwietnia 2006 r. proces nadzorowania wskazuje, że wiele państw członkowskich w celu kontroli usługodawców polega wyłącznie na własnych środkach i instrumentach krajowych, i stosuje je w sposób, który nie zawsze wydaje się zgodny z art. 49 WE w wykładni ETS, czy z dyrektywą. Ta sytuacja może być związana z, jeśli nawet nie spowodowana tym, że współpraca administracyjna praktycznie nie istnieje, poziom dostępu do informacji nadal jest niezadowalający, a transgraniczne egzekwowanie przestrzegania przepisów jest problematyczne. Tych problemów nie można rozwiązać dopóki państwa członkowskie nie poprawią sposobu wzajemnej współpracy, a przede wszystkim zgodnie z przepisami dyrektywy nie wypełnią swoich zobowiązań dotyczących współpracy administracyjnej i dostępu do informacji[41,42]. Wypełniając swoje zobowiązania, państwa członkowskie przyczyniłyby się w znacznym stopniu do redukcji obciążeń administracyjnych, co stanowi jeden z celów wyznaczonych przez Radę Europejską.

---

37 W szczególności: Austria, Belgia, Francja, Niderlandy, a w ostatnim czasie Finlandia.

38 Sprawa C-60/03 (Wolff & Müller GmbH & Co. KG przeciwko José Felipe Pereira Félix), wyrok z 12.11.2004, pkt. 37.

39 Wyrok z 9.11.2006, Komisja przeciwko Belgii, sprawa C-433/04, w szczególności pkt. 37-41.

40 KOM(2006) 708, 22.11.2006.

41 Ta kwestia została szczególnie podkreślona w rezolucji Parlamentu Europejskiego. Zob. głównie pkt. 21 i 32 oraz następne.

42 W każdym przypadku, brak owocnej współpracy, który byłby spowodowany tym, że państwa członkowskie odmawiają lub tylko z zastrzeżeniami używają tego instrumentu nie może sam w sobie usprawiedliwiać utrzymania środków kontroli.

Usprawniona współpraca administracyjna mogłaby również być ważnym czynnikiem służącym poprawie i zwiększeniu przestrzegania i egzekwowania przepisów prawa wspólnotowego. Odpowiednie i skuteczne wdrażanie oraz egzekwowanie są zasadniczymi elementami ochrony praw pracowników delegowanych, natomiast niewystarczające egzekwowanie negatywnie wpływa na skuteczność przepisów wspólnotowych stosowanych w tej dziedzinie. Ścisła, w razie potrzeby wzmocniona współpraca między Komisją a państwami członkowskimi ma pierwszorzędne znaczenie, przy czym należycie powinna zostać uwzględniona w tym kontekście ważna rola partnerów społecznych. Komisja użyje wszystkich dostępnych jej instrumentów, aby zaradzić problemom związanym z wdrażaniem przepisów prawa w zakresie delegowania pracowników, które zostały wskazane w komunikacie.

W związku z tym Komisja jest zdania, że istnieje pilna potrzeba działania i planuje podjęcie następujących środków:

- Przyjęcie zalecenia Komisji (na podstawie art. 211 WE), które powinno znaleźć potwierdzenie w konkluzjach Rady, w celu wzmocnienia współpracy administracyjnej między państwami członkowskimi za pomocą systemu informacji na temat rynku wewnętrznego (IMI)[43] i w celu sprecyzowania roli biur łącznikowych;

- Przyjęcie decyzji Komisji ustanawiającej komitet wysokiego szczebla mający wspierać państwa członkowskie w określaniu i wymianie dobrych praktyk, i w celu zinstytucjonalizowania obecnej, nieformalnej grupy ekspertów rządowych, dokładniej określając jej rolę, zadania i zakres odpowiedzialności, a także w celu regularnego, formalnego zaangażowania partnerów społecznych;

- Zapewnienie skutecznego przestrzegania zagwarantowanych w Traktacie WE podstawowych swobód, zgodnie z wykładnią ETS, przez państwa członkowskie, które nakładają wymogi administracyjne i środki kontroli uważane za niezgodne z obowiązującym prawem wspólnotowym (wymóg posiadania przedstawiciela stale przebywającego w przyjmującym państwie członkowskim oraz obowiązek prowadzenia określonej dokumentacji dotyczącej spraw socjalnych na jego terytorium, bez jakichkolwiek wyjątków i/lub ograniczeń czasowych, jeżeli informacje te można uzyskać w rozsądnym terminie za pośrednictwem pracodawcy lub urzędów w państwie członkowskim pochodzenia) w poszczególnych przypadkach, łącznie ze wszczynaniem, w razie konieczności, postępowań w sprawie naruszenia przepisów prawa na mocy art. 226 WE;

---

43 IMI jest systemem informacyjnym opracowanym w celu ułatwiania wzajemnej pomocy i wymiany informacji między państwami członkowskimi. Jest to instrument bezpiecznej i szybkiej wymiany danych między europejskimi urzędami, umożliwiający im skuteczną współpracę pomimo barier językowych oraz różnych procedur i struktur administracyjnych. Pierwsze opracowane zastosowania będą dotyczyć zmienionej wersji dyrektywy o uznawaniu kwalifikacji zawodowych (2005/36/WE) i dyrektywy o usługach (2006/123/WE).

- Zapewnienie przestrzegania przepisów prawa wspólnotowego, zgodnie z wykładnią ETS zwłaszcza w wyroku „Vander Elst”, w odniesieniu do tych państw członkowskich, które nadal wymagają zezwoleń na pracę i spełnienia innych warunków od pracowników delegowanych z krajów trzecich, którzy legalnie przebywają w innym państwie członkowskim i są tam legalnie zatrudnieni, poprzez wszczynanie postępowania w sprawie naruszenia przepisów prawa na mocy art. 226 WE;

- Kontynuacja nadzorowania krajowych środków transpozycji wprowadzonych przez państwa członkowskie i ich stosowania we wszystkich dziedzinach, które nie zostały wskazane w niniejszym komunikacie, łącznie z przypadkami naruszającymi przepisy art. 4 ust. 3, gdy dostępność i przejrzystość informacji pozostają problematyczne, oraz, w razie konieczności, podejmowanie właściwych środków, łącznie ze wszczynaniem postępowania w sprawie naruszenia przepisów prawa na mocy art. 226 WE;

- Przeprowadzenie, na przykład w ramach wyżej wspomnianego komitetu wysokiego szczebla, przy udziale państw członkowskich i partnerów społecznych, dogłębnej analizy problemów związanych z transgranicznym egzekwowaniem przepisów prawa (sankcji, kar pieniężnych, wspólnej i solidarnej odpowiedzialności). Na podstawie tego badania Komisja podejmie odpowiednie działania.