



# Business Centre Club

Warszawa, 27 listopada 2020 r.

## OPINIA

### do projektu rozporządzenia dot. tzw. etapu odpowiedzialności

Aby uniknąć wątpliwości prawnych, BCC domaga się, aby w projekcie rozporządzenia wskazano, że pracodawca w celu zapewnienia bhp w zakładzie pracy ma prawo dokonywania pomiaru temperatury i w uzasadnionych przypadkach może kierować pracowników testy na obecność SARS-CoV-2 lub podejmować inne działania mające na celu przeciwdziałanie epidemii.

Proponujemy również złagodzenie zapisu dotyczącego ograniczeń w przemieszczaniu się busami poprzez dodanie do projektu przepisu zgodnie z którym wymóg (określony w § 24 ust. 1 pkt. 3) nie dotyczy sytuacji, gdy pojazdem przemieszczają się wyłącznie osoby jadące do pracy, które zostały poddane testowi na obecność wirusa SARS-CoV-2 na 48 godzin przed podróżą i wynik tych testów w odniesieniu do wszystkich pasażerów jest negatywny. Proponowany obecnie w rozporządzeniu przepis znacząco utrudnia funkcjonowanie przedsiębiorcom pogarszając i tak ich wyjątkowo trudne położenie.

Uwagi BCC do projektu rozporządzenia dot. tzw. etapu odpowiedzialności koncentrują się wokół czterech zagadnień:

1. Brak uwzględnienia sytuacji osób, które są ubezpieczone w Polsce (posiadają dokument przenośny PD A1), ale wykonują pracę za granicą, w przypadku objęcia ich izolacją za granicą w miejscu pracy.
2. Brak uwzględnienia sytuacji osób, które są ubezpieczone w Polsce (posiadają dokument PD A1), ale wykonują pracę za granicą, w przypadku objęcia ich kwarantanną w miejscu pracy.
3. Wprowadzenie wyjątku dotyczącego przewozu osób w busach w przypadku, gdy wszyscy pasażerowie zostali na 48 godzin przed wyjazdem poddani testowi na obecność wirusa SARS-CoV-2 i wynik tego testu jest negatywny.
4. Wyraźne dopuszczenie możliwości kierowania pracowników do wykonania testów na obecność wirusa SARS-CoV-2 przez pracodawców.

Należy wskazać, że prawidłowo, zgodnie z odpowiedzią na interpelację nr 409 w sprawie obywateli RP na co dzień pracujących za granicą, a narażonych na straty z powodu pandemii, *osoba podlegająca polskiemu ustawodawstwu (ubezpieczona w Polsce z tytułu choroby), niezależnie od tego, w którym państwie Unii Europejskiej / Europejskiego Obszaru Gospodarczego poddana jest kwarantannie, ma prawo do świadczeń chorobowych na podstawie polskich przepisów*. Przepisy projektu nie uwzględniają jednak sytuacji takich osób, nie precyzując czy wystarczające do wypłaty świadczeń jest oświadczenie ich samych i/lub ich pracodawców.

## Szczegółowe uwagi BCC do zagadnień wyszczególnionych w pkt. I ppkt. 1 – 4 powyżej

**Ad. 1. Brak uwzględnienia sytuacji osób, które są ubezpieczone w Polsce (posiadają dokument przenośny PD A1), ale wykonują pracę za granicą, w przypadku objęcia ich izolacją za granicą w miejscu pracy.**

Ze względu na istniejącą obecnie pandemię wirusa SARS-CoV-2, coraz częściej dochodzi SARS-CoV-2 do sytuacji, w których u delegowanego personelu – przebywającego i wykonującego pracę najemną na terytorium innych państw UE – wykrywa się zakażenie wirusem SARS-CoV-2. Zgodnie z przepisami prawnymi obowiązującymi w znakomitej większości państw, w przypadku potwierdzenia zarażenia wirusem SARS-CoV-2, istnieje obowiązek poddania się izolacji domowej, jak również pełnej współpracy oraz stosowania się do zaleceń wydawanych przez właściwe organy/urzędy.

W ocenie BCC izolacja w warunkach domowych, której obowiązek przestrzegania wynika z przepisów prawa państw UE jest tożsama z izolacją, o której w art. 2 pkt. 11a ustawy z 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (tekst jednolity z dnia 6 czerwca 2019 roku, Dz. U. z 2019 roku, poz. 1239, dalej jako „**Ustawa o Zwalczaniu Zakażeń i Chorób Zakaźnych**”). Z tego też względu uzasadnione pozostaje przyjęcie stanowiska, zgodnie z którym, w sytuacji objęcia osoby podlegającej pod polski system zabezpieczenia społecznego izolacją domową, której obowiązek odbycia wynika z przepisów prawa, takiej osobie powinno przysługiwać świadczenia chorobowe, o ile podlegała ubezpieczeniu chorobowemu.

Podkreślenia wymaga fakt, że z punktu widzenia osoby ubezpieczonej bez różnicy pozostaje, czy obowiązek odbywania przez nią obowiązkowej izolacji domowej wynika z przepisów polskich, czy też przepisów innego kraju członkowskiego, skoro ciąży na niej obowiązek zastosowania się do tych regulacji, co równocześnie pozbawia ją możliwości zarobkowania. Uwzględniając równocześnie, że wobec obowiązywania na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej podstawowej zasady, zgodnie z którą dana osoba może podlegać pod system zabezpieczenia społecznego wyłącznie jednego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, nie budzi wątpliwości, że jedyne świadczenia, jakie mogą zostać przyznane osobie odbywającej izolację w warunkach domowych, to świadczenia z tego systemu ubezpieczeń społecznych, pod który podlega dana osoba, czyli w sytuacji objętej zapytaniem zawartym w niniejszym piśmie – z polskiego systemu ubezpieczeń społecznych – choć sama izolacja w warunkach domowych odbywana jest na terytorium innego państwa UE.

Jednocześnie jednak zgodnie z informacjami zamieszczonymi na stronie <https://www.zus.pl/o-zus/aktualnosci/-/publisher/aktualnosc/1/dokumentowanie-kwarantanny-i-izolacji-do-wypłaty-swiadczen-w-razie-choroby-i-opieki/3648067> podstawą wypłaty świadczeń chorobowych osobie poddanej kwarantannie albo izolacji domowej jest informacja w systemie informatycznym Centrum e-Zdrowie (system EWP) o objęciu tej osoby kwarantanną, izolacją lub izolacją w warunkach domowych. Informacja w systemie EWP pojawia się automatycznie po nałożeniu kwarantanny, izolacji lub izolacji w warunkach domowych przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej.

Zgodnie z informacjami przedstawionymi na ww. stronie internetowej w przypadku świadczeń wypłacanych przez ZUS podstawą do wypłaty są wyłącznie dane z systemu EWP.

W przypadku świadczeń wypłacanych przez pracodawcę / usługodawcę co prawda istnieje możliwość wypłaty świadczenia także w sytuacji, w której na profilu pracodawcy na PUE ZUS nie będą widoczne odpowiednie dane o sytuacji danej osoby, przy czym w takim wypadku warunkiem wypłaty jest po pierwsze złożenie pisemnego oświadczenia o odbyciu izolacji w warunkach domowych, po drugie zaś potwierdzenie informacji zawartych w oświadczeniu przez Państwową Inspekcję Sanitarną.

**Powyższe zasady wynikają z dotychczasowych przepisów i powielone zostały w § 7 projektu.**

W tym kontekście BCC stoi na stanowisku, że w § 7 projektu należy dodać ustęp dotyczący takich sytuacji jak wymienione powyżej i wskazanie, że w przypadku takich osób nie jest konieczne wpisanie ich do systemu informatycznego, o którym w projekcie, a jedynie zaświadczenie od pracodawcy o objęciu danej osoby izolacją, a w przypadku, gdy pracodawca nie posiada takich informacji złożenie stosowanego oświadczenia przez tę osobę.

**Ad. 2 Brak uwzględnienia sytuacji osób, które są ubezpieczone w Polsce (posiadają dokument PD A1), ale wykonują pracę za granicą, w przypadku objęcia ich kwarantanną w miejscu pracy.**

Ze względu na istniejącą obecnie pandemię wirusa SARS-CoV-2, pracownicy delegowani do innych państw UE z Polski często kierowani są do odbywania kwarantanny domowej. W czasie odbywania kwarantanny nie jest możliwe wykonywanie pracy najemnej.

W ocenie BCC kwarantanna, której obowiązek przestrzegania wynika z przepisów prawa poszczególnych krajów UE jest tożsama z kwarantanną, o której w art. 2 pkt. 12 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 roku o zapobieganiu i zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (tekst jednolity z dnia 6 czerwca 2019 roku, Dz. U. z 2019 roku, poz. 1239, dalej jako „**Ustawa o Zwalczaniu Zakażeń i Chorób Zakaźnych**”). Z tego też względu uzasadnione pozostaje przyjęcie stanowiska, zgodnie z którym w sytuacji objęcia osoby podlegającej pod polski system zabezpieczeń społecznych kwarantanną, której obowiązek odbycia wynika z przepisów prawa, takiej osobie powinno przysługiwać świadczenia chorobowe, o ile podlegała ubezpieczeniu chorobowemu. Zaznaczenia bowiem wymaga, że z punktu widzenia osoby ubezpieczonej bez różnicy pozostaje, czy obowiązek odbywania przez nią obowiązkowej kwarantanny wynika z przepisów polskich, czy też przepisów innego kraju członkowskiego, skoro ciąży na niej obowiązek zastosowania się do tych regulacji, co równocześnie pozbawia ją możliwości zarabkowania. Uwzględniając równocześnie, że wobec obowiązywania na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej podstawowej zasady, zgodnie z którą dana osoba może podlegać pod system zabezpieczenia społecznego wyłącznie jednego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, nie budzi wątpliwości, że jedyne świadczenia, jakie mogą zostać przyznane osobie odbywającej kwarantannę, to świadczenia z tego systemu ubezpieczeń społecznych, pod który podlega dana osoba, czyli w sytuacji objętej zapytaniem zawartym w niniejszym piśmie – z polskiego systemu ubezpieczeń społecznych – choć sama kwarantanna odbywana jest na terytorium innych państw UE.

Dodatkowo należy wskazać, że jak wskazano powyżej personel Usługodawców posiada formularze PD A1 wydane na podstawie art. 13 rozporządzenia 883/2004 (dalej jako **rozporządzenie podstawowe**).

Zgodnie zaś z art. 13 ust. 5 Rozporządzenia Podstawowego osoby, którym wydano formularz PD A1, traktowane są do celów stosowania ustawodawstwa określonego zgodnie z tymi przepisami tak, jak gdyby wykonywały swoją pracę najemną lub pracę na własny rachunek i jakby uzyskiwały cały swój dochód w zainteresowanym państwie członkowskim. Zatem zgodnie z Rozporządzeniem Podstawowym, które ma bezpośrednie zastosowanie w polskim systemie prawnym, personel Usługodawców musi być traktowany, jakby wykonywał pracę najemną na terenie Polski [co jest bezpośrednim skutkiem wynikającym z faktu posiadania przez nich formularzy PD A1]. Zatem również zdarzenia ubezpieczeniowe, takie jak kwarantanna, choćby miały miejsce poza granicami Polski, stanowią zdarzenia uprawniające do świadczeń z tytułu zabezpieczenia społecznego.

Podsumowując, w ocenie BCC, obowiązek odbycia kwarantanny, wynikający z przepisów innych państw UE powinien być uznawany za tożsamy z obowiązkiem odbycia kwarantanny, o której mowa w Ustawie o Zwalczaniu Zakażeń i Chorób Zakaźnych, a w konsekwencji powinien być traktowany jako niemożność wykonywania pracy, która jest równa z niezdolnością do pracy z powodu choroby i powinna uprawniać ubezpieczonego do zasiłku chorobowego. W przekonaniu BCC bez znaczenia pozostaje fakt, że kwarantanna, jest odbywana na mocy przepisów innego państwa członkowskiego aniżeli Polska. Jednocześnie, zgodnie z informacjami zamieszczonymi na stronie <https://www.zus.pl/o-zus/aktualnosci/-/publisher/aktualnosc/1/dokumentowanie-kwarantanny-i-izolacji-do-wypłaty-swiadczen-w-razie-choroby-i-opieki/3648067>, podstawą wypłaty świadczeń chorobowych osobie poddanej kwarantannie albo izolacji domowej jest informacja w systemie informatycznym Centrum e-Zdrowie (system EWP) o objęciu tej osoby kwarantanną, izolacją lub izolacją w warunkach domowych. Informacja w systemie EWP pojawia się automatycznie po nałożeniu kwarantanny, izolacji lub izolacji w warunkach domowych przez organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej.

Zgodnie z informacjami przedstawionymi na ww. stronie internetowej w przypadku świadczeń wypłacanych przez ZUS podstawą do wypłaty są wyłącznie dane z systemu EWP.

**Powyższe zasady wynikają z dotychczasowych przepisów i powielone zostały w § 7 projektu.**

W tym kontekście BCC stoi na stanowisku, że w § 7 projektu należy dodać ustęp dotyczący takich sytuacji jak wymienione powyżej i wskazanie, że w przypadku takich osób nie jest konieczne wpisanie ich do systemu informatycznego, o którym w projekcie, a jedynie zaświadczenie od pracodawcy o objęciu danej osoby kwarantanną, a w przypadku, gdy pracodawca nie posiada takich informacji złożenie stosowanego oświadczenia przez tę osobę.

**Ad. 3 Wprowadzenie wyjątku dotyczącego przewozu osób w busach w przypadku, gdy wszyscy pasażerowie zostali na 48 godzin przed wyjazdem poddani testowi na obecność wirusa SARS-CoV-2 i wynik tego testu jest negatywny.**

Zgodnie z § 24 ust. 1 pkt. 3 ) Projektu do dnia 27 grudnia 2020 r., w przypadku gdy przemieszczanie się następuje pojazdami samochodowymi przeznaczonymi konstrukcyjnie do przewozu powyżej 7 i nie więcej niż 9 osób łącznie z kierowcą – danym pojazdem można przewozić, w tym samym czasie, nie więcej osób niż wynosi połowa miejsc siedzących.

W tym miejscu BCC domaga się wprowadzenia wyjątku wskazując, że ze względu na regulacje w większości krajów UE, pracownicy podróżujący do pracy busami za granicę muszą mieć przeprowadzone testy na obecność wirusa SARS-CoV-2 na 48 godzin przed przekroczeniem granicy.

**W związku z powyższym BCC domaga się wprowadzania do projektu przepisu zgodnie z którym wymóg określony w § 24 ust. 1 pkt. 3 ) projektu nie dotyczy sytuacji, gdy pojazdem takim przemieszczają się wyłącznie osoby jadące do pracy, które zostały poddane testowi na obecność wirusa SARS-CoV-2 na 48 godzin przed podróżą i wynik tych testów w odniesieniu do wszystkich pasażerów jest negatywny.**

**BCC wskazuje, że wprowadzony przepis znacząco utrudnia funkcjonowanie przedsiębiorcom pogarszając i tak ich wyjątkowo trudne położenie.** Doprowadził on do tego, że jest wykorzystywany przez firmy nieuczciwe firmy przewozowe do podwyższania cen i sprzedaży dwóch biletów na przejazd dla jednej osoby. **Wprowadzanie takiej restrykcji, w sytuacji gdy wszyscy pracownicy i tak podawani są testowi na obecność SARS-CoV-2 jest zupełnie bezcelowe i powinno zostać w takich sytuacjach wyłączone.**

**Ad. 4 Wyraźne dopuszczenie możliwości kierowania pracownikami do wykonania testów na obecność wirusa SARS-CoV-2 przez pracodawców.**

BCC wskazuje, że od niemal 10 miesięcy ustawodawca nie daje bezpośredniej podstawy, aby pracodawcy w trosce o zachowanie miejsc pracy mogli dokonywać pomiaru temperatury wśród pracowników i kierować personel na testy na obecność SARS-CoV-2. Sytuację niepewności prawnej pogarsza fakt, że Urząd Ochrony Danych Osobowych ma w tym względzie restrykcyjne stanowisko nieuwzględniające obecnej sytuacji i przeciążania Inspektoratów Sanitarnych. Sytuacja ta jest niezrozumiała, a z badań BCC wynika, że pracodawcy podejmują te działania mając świadomość, że w świetle stanowisk UODO jest to sprzeczne z przepisami.

W pierwszej kolejności wskazać, że:

- zgodnie z art. 94 pkt. 4) Kodeksu pracy, pracodawca ma obowiązek zapewniać bezpieczne i higieniczne warunki pracy oraz prowadzić systematyczne szkolenie pracowników w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy;
- zgodnie z art. 207 § 1 Kodeksu pracy, pracodawca ponosi odpowiedzialność za stan bezpieczeństwa i higieny pracy w zakładzie pracy.
- zgodnie z 207 § 2 Kodeksu pracy, pracodawca **jest obowiązany chronić zdrowie i życie pracowników przez zapewnienie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy przy odpowiednim wykorzystaniu osiągnięć nauki i techniki.**

Powyższe regulacje dotyczą również osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych.

W odniesieniu do przesłanek przetwarzania danych osobowych wynikających z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) z dnia 27 kwietnia 2016 r. (Dz. Urz. UE. L Nr 119, str. 1; dalej jako: „**RODO**”) należy wskazać, że podstawą prawną przetwarzania danych osobowych mogą być:

- w zakresie danych zwykłych – art. 6 ust. 1 lit f) RODO, zgodnie z którym przetwarzanie jest zgodne z prawem, jeżeli jest niezbędne do celów wynikających z prawnie uzasadnionych interesów realizowanych przez administratora lub przez stronę trzecią, z wyjątkiem sytuacji, w których nadrzędny charakter wobec tych interesów mają interesy lub podstawowe prawa i wolności osoby, której dane dotyczą, wymagające ochrony danych osobowych, w szczególności, gdy osoba, której dane dotyczą, jest dzieckiem;
- w zakresie danych o stanie zdrowia – art. 9 ust. 2 pkt. b) RODO, zgodnie z którym przetwarzanie danych osobowych o stanie zdrowia może mieć miejsce, jeżeli to przetwarzanie jest niezbędne do

ewentualnie:

- 5