

# **PRAWNE I PRAKTYCZNE ASPEKTY KONTROLI PRACODAWCÓW I AGENCJI ZATRUDNIENIA Z UWZGLĘDNIENIEM OUTSOURCINGU USŁUG, DELEGOWANIA CUDZOZIEMCÓW DO INNYCH PAŃSTW, BEZPIECZEŃSTWA PRACY.**

Gdańsk, 17.05.2023 r.

Okręgowy Inspektorat Pracy w Gdańsku

# Agencje zatrudnienia

## Zatrudnianie i powierzanie pracy pracownikom tymczasowym

Podstawowym zadaniem realizowanym, zgodnie z zatwierdzonymi wytycznymi do kontroli, zaakceptowanymi przez Radę Ochrony Pracy przy Sejmie RP w ramach kontroli agencji zatrudnienia w 2023 r. jest zadanie :

„Agencje zatrudnienia – egzekwowanie przestrzegania przepisów o warunkach prowadzenia agencji”.

Ponadto PIP realizuje:

- ▶ „Agencje pracy tymczasowej – egzekwowanie przestrzegania przepisów o zatrudnianiu pracowników tymczasowych”;
- ▶ „Pracodawcy użytkownicy”;
- ▶ „Outsourcing/leasing a praca tymczasowa”;

# Aspekty kontrolne: Agencje Zatrudnienia

- ❑ Wymogi formalne Agencji zatrudnienia - certyfikat!!!!
- ❑ Legalność zatrudnienia obywateli polskich, cudzoziemców,
- ❑ Poprawność zawieranych umów o pracę tymczasową i umów prawa cywilnego,
- ❑ Przygotowanie pracowników do pracy: badania lekarskie, szkolenia bhp, ocena ryzyka zawodowego, zapoznanie z instrukcjami bhp, bezpiecznej pracy,

# Aspekty kontrolne: Agencje Zatrudnienia

- ❑ Prawidłowość w prowadzeniu ewidencji czasu pracy,
- ❑ Zapewnienie odzieży roboczej, obuwia,
- ❑ Badanie okoliczności i przyczyn wypadków przy pracy,
- ❑ Współpraca ze związkami zawodowymi,
- ❑ Poprawność zawierania umów o skierowanie pracownika do pracy tymczasowej, układ trójstronny

## Wymogi wobec agencji zatrudnienia:

- ▶ posiadanie wymaganego wpisu do rejestru podmiotów prowadzących agencje zatrudnienia (art. 18.), w tym przez przedsiębiorców zagranicznych z państw EU/EOG, świadczących usługi pracy tymczasowej na terytorium RP;
- ▶ złożenie do marszałka województwa zawiadomienia określonego w art. 19i ust. 1 przez przedsiębiorców zagranicznych, o których mowa w art. 18c ust. 1 pkt 4;
- ▶ posiadanie lokalu, w którym są świadczone usługi (art. 19fa);
- ▶ Agencja musi posiadać lokal, w którym faktycznie świadczone będą usługi agencji zatrudnienia, a nie lokal wirtualny.

## praca tymczasowa

wykonywanie na rzecz danego pracodawcy użytkownika, przez okres nie dłuższy niż wskazany w ustawie, zadań:

- a) o charakterze sezonowym, okresowym, doraźnym lub
- b) których terminowe wykonanie przez pracowników zatrudnionych przez pracodawcę użytkownika nie byłoby możliwe, lub
- c) których wykonanie należy do obowiązków nieobecnego pracownika zatrudnionego przez pracodawcę użytkownika,

Rodzaje umów:

**Agencja pracy tymczasowej zatrudnia pracowników tymczasowych na podstawie umowy:**

- ▶ pracę na czas określony,
- ▶ umów prawa cywilnego,

# Zakaz powierzania pracy tymczasowej:

Pracownikowi tymczasowemu i/lub osobie w ramach prawa cywilnego nie może być powierzone wykonywanie na rzecz pracodawcy użytkownika pracy:

- ▶ szczególnie niebezpiecznej w rozumieniu przepisów wydanych na podstawie Kodeksu pracy;
- ▶ na stanowisku pracy, na którym jest zatrudniony pracownik pracodawcy użytkownika, w okresie uczestniczenia tego pracownika w strajku;
- ▶ Praca tego samego rodzaju , w okresie ostatnich 3 miesięcy poprzedzających przewidywany termin rozpoczęcia wykonywania pracy tymczasowej przez pracownika tymczasowego, był zatrudniony pracownik pracodawcy użytkownika, z którym został rozwiązany stosunek pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników.



**Obowiązki pracodawcy użytkownika - jest to faktyczny pracodawca, organizujący pracę podległym pracownikom:**

**Pracodawca użytkownik:**

- ▶ jest obowiązany zapewnić pracownikowi tymczasowemu bezpieczne i higieniczne warunki pracy w miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy tymczasowej;
- ▶ prowadzi odrębnie dla każdego, ewidencję czasu pracy pracownika tymczasowego/"cywilnoprawnego", zawierającą informację o dacie rozpoczęcia i dacie zakończenia wykonywania takiej pracy w okresie obejmującym 36 kolejnych miesięcy oraz przechowuje tę ewidencję przez okres jej prowadzenia i przypadający bezpośrednio po nim okres 36 miesięcy,
- ▶ nie może powierzać pracownikowi wykonywania pracy na rzecz i pod kierownictwem innego podmiotu ani delegować do innej pracy w trybie art. 42 par. 4 kp.

## Obowiązki pracodawcy użytkownika:

### Pracodawca użytkownik:

- ▶ dostarcza pracownikowi tymczasowemu odzież i obuwie robocze oraz środki ochrony indywidualnej,
- ▶ zapewnia napoje i posiłki profilaktyczne,
- ▶ przeprowadza szkolenia w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy,
- ▶ ustala okoliczności i przyczyny wypadku przy pracy,
- ▶ przeprowadza ocenę ryzyka zawodowego oraz informuje o tym ryzyku.

## Czasookresy wykonywania pracy tymczasowej

- ▶ W okresie obejmującym 36 kolejnych miesięcy agencja pracy tymczasowej może skierować danego pracownika tymczasowego do wykonywania pracy tymczasowej/ daną osobę w ramach umowy o pracę lub prawa cywilnego na rzecz jednego pracodawcy użytkownika przez okres przez okres nieprzekraczający łącznie 18 miesięcy.
- ▶ Pracodawca użytkownik może korzystać z pracy tego samego pracownika/tej samej osoby w ramach umowy o pracę lub prawa cywilnego, przez okres nieprzekraczający łącznie 18 miesięcy w okresie obejmującym 36 kolejnych miesięcy

# Obowiązki informacyjne pracodawcy użytkownika wobec związków zawodowych

- ▶ Pracodawca użytkownik jest obowiązany informować organizację związkową reprezentatywną w o zamiarze powierzenia wykonywania pracy tymczasowej pracownikowi agencji pracy tymczasowej w ramach umowy o pracę lub cywilną.
- ▶ Jednakże pracodawca użytkownik, który zamierza powierzyć pracownikowi agencji pracy tymczasowej wykonywanie pracy przez okres dłuższy niż 6 miesięcy, jest obowiązany podjąć działania zmierzające do uzgodnienia tego zamierzenia z reprezentatywnymi organizacjami związkowymi.

# Outsourcing a praca tymczasowa

## Problemy

- outsourcing pracowniczy
- outsourcing procesowy
- kwestia powierzania pracy cudzoziemcom w kontekście regulowanego dostępu do polskiego rynku pracy
- katalog zamknięty dostępu- praca na rzecz danego podmiotu lub agencji pracy tymczasowej
- Sektor prowadzonej działalności – PKD
- Prawidłowość stosowanych umów o współpracę( umowy toolingu, dzierżawy, użyczenia sprzętu, pomieszczeń itp.

# Outsourcing a praca tymczasowa

## Outsourcing pracowniczy:

- Nie występuje w obrocie prawnym,
- Stanowi obejście przepisów o pracy tymczasowej,
- Przedmiotem usługi jest wypożyczenie pracowników,
- Wojewoda odmowa wydania zezwolenia na pracę dla podmiotu, który kieruje cudzoziemców do pracy do innego podmiotu w ramach tzw. Udostępnienia pracowników, który mają wykonywać pracę pod kierownictwem tego podmiotu, jego nadzorem,

# Outsourcing a praca tymczasowa

## Outsourcing procesowy:

Oparty jest na przepisach prawa cywilnego, rozumiany jako wydzielenie, wyodrębnienie ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa niektórych realizowanych przez nie samodzielnie funkcji i przekazanie ich do wykonania innym, wyspecjalizowanym w tym obszarze podmiotom (np. usługi księgowe, sprzątające, reklama, IT)

Lub

Skorzystanie z usług innego wyspecjalizowanego podmiotu z jakiegś branży w celu realizacji usługi na rzecz zleceniodawcy, w celu optymalizacji kosztów własnej działalności:

- ▶ Podmiot świadczący usługę outsourcingu (przyjmujący zlecenie)
- ▶ **ponosi: pełną** odpowiedzialność za świadczoną usługę oraz
- ▶ **ryzyko** związane z jej wykonaniem, a także
- ▶ **nadzoruje** swoich pracowników.

# Delegowanie z terytorium RP i na terytorium RP cudzoziemców w celu wykonywania pracy

16

- ▶ Kontrole na wniosek IMI- w ramach współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym z innymi instytucjami łącznikowymi na terenie UE/EOG/Szwajcarii
- ▶ Ustalenia własne w związku z kierowanymi do OIP skargami/ w tym od cudzoziemców/wnioskami o kontrolę od innych organów,
- ▶ Porady prawne( specyfika poradnictwa prawnego, wybór prawa)
- ▶ Delegowanie cudzoziemców do pracy na terytorium RP z innych krajów



## Zagadnienia:

- ▶ Stosunek pracy( stosunki cywilnoprawne) z elementem obcym lub z zastosowaniem przepisów prawa kraju przyjmującego,
- ▶ Warunki wykonywania pracy,
- ▶ Delegowanie a podróż służbowa,
- ▶ Podstawy delegowania- wymogi formalne,

## O delegowaniu mówimy gdy pracodawca polski deleguje pracowników do czasowego wykonywania pracy za granicą( katalog zamknięty) :

- w związku z umową zawartą przez tego pracodawcę z podmiotem prowadzącym działalność na terytorium innego państwa członkowskiego,
- w oddziale lub przedsiębiorstwie należącym do grupy przedsiębiorstw, do której należy ten pracodawca, prowadzącym działalność na terytorium innego państwa członkowskiego,
- jako agencja pracy tymczasowej kierująca pracownikami do pracy na rzecz pracodawcy użytkownika za granicą lub
- jako agencja pracy tymczasowej, która kieruje pracownika tymczasowego do pracodawcy użytkownika na terytorium RP, w sytuacji, w której ten pracodawca użytkownik kieruje następnie takiego pracownika do pracy na terytorium innego państwa członkowskiego w ramach usług świadczonych za granicą( delegowanie łańcuchowe),

# Zakres kontroli:

## Podstawy formalno – prawne funkcjonowania podmiotu polskiego na rynku europejskim:

19

- legalność prowadzenia działalności (wpis do CEiDG lub KRS),
- prowadzenie przez przedsiębiorstwo rzeczywistej działalności o znacznym zakresie na terytorium RP (inne niż działalność administracyjna lub zarządcza o charakterze wewnętrznym, miejsce działalności( obsługa admin., miejsce naboru pracowników, miejsce prowadzenia znacznej działalności gos., oraz w którym zatrudnia personel admin. , wielkość obrotu ( 25% na terenie kraju), liczba wykonanych umów, pod kątem prowadzenia przedsiębiorstwa – skrzynki pocztowej,
- posiadanie wpisu do rejestru podmiotów świadczących usługi agencji pracy tymczasowej(KRAZ)
- Poświadczenie formularzy ZUA – A1 ( potwierdzających podleganiu ZUS w Polsce),

## Zakres kontroli:

### **Osoby delegowane do czasowego wykonywania pracy za granicą, w tym:**

20

- ▶ istnienie więzi prawnej pomiędzy przedsiębiorcą/pracodawcą delegującym a osobą skierowaną czasowo do pracy za granicą,
- ▶ potwierdzenie na piśmie rodzaju i warunków umowy o pracę, co z umowami zlecenie???(przyjmuje się definicję pracownika, którą stosuje się w prawie Państwa Członkowskiego, na terytorium którego pracownik jest delegowany),
- ▶ przekazanie pisemnej informacji o warunkach zatrudnienia w okresie oddelegowania
- ▶ okres oddelegowania (wykonywanie pracy za granicą o charakterze czasowym- 12 miesięcy lub 18 miesięcy
- ▶ zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego oraz uzyskanie (posiadanie fizyczne) dla pracownika delegowanego zaświadczenia o ustawodawstwie właściwym (A1),

W toku postępowania kontrolnego **wskazane jest dokonanie ustaleń dotyczących prawidłowości delegowania cudzoziemca z terytorium RP**, w szczególności:

- ❑ czy pracodawca delegujący cudzoziemca z terytorium RP **rzeczywiście prowadzi znaczną działalność na terytorium RP** (inną niż działalność administracyjna lub zarządcza o charakterze wewnętrznym), czy jest np. przedsiębiorstwem - skrzynką pocztową, itp.;
- ❑ czy osoba, której powierzono pracę w polskiej firmie, **spełnia przesłanki do uznania za pracownika delegowanego z terytorium RP**, w rozumieniu przepisów *ustawy o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług*,

## Zakres kontroli: - Specyfika polskiego rynku pracy( łatwość legalizacji)

22

W toku postępowania kontrolnego **wskazane jest dokonanie ustaleń dotyczących prawidłowości delegowania cudzoziemca z terytorium RP:**

- ❑ istnienia więzi prawnej pomiędzy przedsiębiorcą delegującym a cudzoziemcem skierowanym czasowo do pracy za granicą,
- ❑ czy cudzoziemiec przed okresem delegowania faktycznie wykonywał pracę na terytorium Polski na rzecz polskiego przedsiębiorstwa, czy był rekrutowany wyłącznie w celu świadczenia pracy na terytorium innego państwa członkowskiego;
- ❑ czy po okresie delegowania pracownik wrócił do pracy w macierzystym zakładzie pracy;
- ❑ **legalności pobytu i zatrudnienia cudzoziemca na terytorium RP,**

# Zakres kontroli:

- ❑ terminowość wypłaty wynagrodzenia i innych świadczeń należnych pracownikowi w okresie oddelegowania,
- ❑ przestrzeganie przepisów o czasie pracy,
- ❑ przestrzeganie przepisów o urlopach wypoczynkowych,
- ❑ prowadzenie dokumentacji pracowniczej,
- ❑ profilaktyczne badania lekarskie,
- ❑ okoliczności i przyczyny wypadku przy pracy,
- ❑ przestrzeganie przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy.

- ❑ Brak zdefiniowanych cech, które jednoznacznie rozróżniają podróż służbową od delegowania, posłkować się należy stanowiskami SN, praktyką kontrolną US, ZUS.
- ❑ Co pracownik ma robić za granicą?
- ❑ Miejsce wykonywania pracy( zmiana miejsca wykonywania pracy w związku z delegowaniem do innej kraju, brak zmiany w przypadku podróży służbowej),



- ❑ Granica czasowa podróży służbowej do 3 miesięcy( analogia do art. 42 par. 4 kp.), podróż służbowa ma charakter incydentalny( SN PZP11/08), ma służyć tylko częściowemu wypełnieniu obowiązków nietypowych i okazjonalnych za granicą, podróż służbowa nie wiąże się z usługą, lecz udział w konferencji, spotkaniach, targach, szkoleniach
- ❑ Delegowanie – klasyczne wykonywanie usług, wykonywanie pracy tożsamej którą wykonują w kraju pochodzenia na rzecz podmiotu, zależnego podmiotu, oddziału, agencji zatrudnienia,

# Delegowanie a podróż służbowa a może delegacja?

26

- Podróż służbowa – wiąże się z koniecznością wypłaty diety, zwrotu kosztów podróży, noclegów
- Delegowanie – zapewnienie lokalnych warunków pracy zgodnie z art. 3 Dyrektywy
- poświadczenie formularza A1 – zgodnie z aktualną linią orzeczniczą SN wyrok z 12.09.2018 r. III, UK 134/17, dopóki w obrocie funkcjonuje zaświadczenie A1, dopóty wykluczone jest, że pracownik we wskazanym w nim okresie przebywał w podróży służbowej,
- Stosowanie przez polskie przedsiębiorstwa praktyki wystawiania poleceń wyjazdu i wypłata diet i zwrotu kosztów nie przesądza o podróży służbowej z uwagi na brak przesłanej omówionych wyżej i wymaga powiadomienia do ZUS i US.

