

Wypożyczenie pracownika nie zawsze legalne

Przy braku odpowiednich przepisów grupy kapitałowe wykorzystują instytucję delegowania, by przekazywać między sobą zatrudnionych. Często z nadużyciem prawa

Karolina Topolska
karolina.topolska@infor.pl

Powiązane ze sobą firmy działające w Polsce i innych krajach Unii Europejskiej znalazły sposób na ograniczenie kosztów zatrudnienia osób pracujących na rzecz grupy kapitałowej. Wygląda tak: polska spółka córka deleguje pracownika do pracy w spółce matce. W czasie gdy ten świadczy pracę dla podmiotu zagranicznego, dochodzi do zerwania więzi między pracownikiem a firmą go wysyłającą. Praca wykonywana jest na rzecz spółki w innym państwie i to jej poleceniom podlega zatrudniony. Zdarza się, że nawet wynagrodzenie wypłacane jest przez przedsiębiorcę przyjmującego. Zdaniem ekspertów taka praktyka stanowi nadużycie możliwości świadczenia usług w UE i naruszenie polskiego prawa pracy.

Brakuje regulacji

– Ani polskie, ani europejskie przepisy nie stwarzają przeszkód, by delegować pracownika w ramach grupy kapitałowej. Brakuje jednak regulacji, które wprost zakazywałyby wykorzystywania tej instytucji w sytuacji, gdy pracownik – czasami na bardzo długi czas

– zostaje przekazany pod kierownictwo spółki przyjmującej, a tym samym status pracodawcy przejmuje podmiot zagraniczny. Stoi to w sprzeczności z art. 22 kodeksu pracy, w myśl którego immanentną cechą stosunku pracy jest istnienie podporządkowania zatrudnionego wobec pracodawcy – wskazuje radca prawny **Sławomir Paruch**, partner w kancelarii **Raczkowski i Wspólnicy**.

– Na gruncie polskiego prawa spółka zagraniczna, choć powiązana kapitałowo z podmiotem krajowym, jest traktowana jako podmiot odrębny. Nie może być mowy o całkowitym przekazaniu zwierzchnictwa nad pracownikiem do jednostki w innym państwie. To nadużycie prawa – stwierdza dr Marek Benio, prawnik i ekonomista z Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, ekspert stowarzyszenia Inicjatywa Mobilności Pracy.

Uważa też tak Ministerstwo Pracy. Zdaniem resortu przekazanie pracownika pod władztwo kierownicze firmy przyjmującej pracownika powinno skutkować wykluczeniem delegowania.

Według **Sławomira Parucha** brakuje odpowiednich regulacji dotyczących takiego mode-

lu wysyłania pracowników za granicę – zarówno w polskim, jak i unijnym prawie. Przepisy dyrektywy nr 96/71/WE o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. UE L 18/1 z 21.01.1997 r.) są pod tym względem niewystarczające. Obszerna regulacja delegowania ma miejsce tylko na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych (kwestie koordynacji przepisów dotyczących zabezpieczenia społecznego regulują dwa unijne rozporządzenia, które są bezpośrednio stosowane w państwach członkowskich).

– Polska firma, która deleguje pracownika, oddając nad nim kierownictwo, w ten sposób dokonuje raczej jego wypożyczenia. A taką działalność według obowiązujących przepisów mogą wykonywać tylko agencje zatrudnienia na podstawie ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych – przekonuje **Sławomir Paruch**.

Pole do nadużyć

Radca prawny Przemysław Ciszek, wspólnik w firmie C&C Chakowski & Ciszek, uważa, że istniejące regulacje mogą stanowić pole do nadużyć. – Przepisy łatwo obejść, a pokusa jest duża, bo regulacja delegowania

Zasady delegowania pracownika za granicę

Według resortu pracy delegowanie ma miejsce, gdy:

- pracodawca, działający w jednym państwie **czasowo kieruje pracownikami** do obowiązków w innym kraju
- przewidywany czas pracy zatrudnionego za granicą **nie przekracza 24 miesięcy**
- pracownik **nie jest wysłany w celu zastąpienia innej osoby**, delegowanej uprzednio
- podmiot delegujący prowadzi **znaczną część działalności** w państwie, w którym ma swoją siedzibę
- między pracownikiem a jego pracodawcą w czasie delegowania **utrzymany jest związek bezpośredni**

w ramach grupy kapitałowej jest wąska, nie pozwala np. na wysyłanie do pracy na dłuższy okres. Dlatego przydałyby się odrębna konstrukcja prawna i osobna grupa przepisów, które regulowałyby takie sytuacje – proponuje.

– W takich przypadkach powinniśmy mówić o oddelegowaniu pracownika i zatrudnieniu wewnętrznym w ramach grupy kapitałowej. Sąd Najwyż-

szy w niektórych sytuacjach dopuszcza czasowe przekazanie kierownictwa, trzeba tylko znać warunki, w których jest to dopuszczalne – zaznacza mec. Paruch.

Dla jednostek związanych ze sobą kapitałowo stosowanie takiego modelu wysyłania pracowników za granicę jest opłacalne – nawet mimo że zgodnie z dyrektywą o delegowaniu wysłany pracownik musi otrzymywać co najmniej minimalne wynagrodzenie obowiązujące w danym państwie lub u danego pracodawcy.

– Najczęściej jednak taki zatrudniony i tak otrzymuje niższe wynagrodzenie niż pozostali pracownicy. Na niższych kosztach pracy zyskuje cała grupa kapitałowa – zauważa mec. Paruch.

Pracownicy występują przeciwko wykorzystywaniu takich praktyk na ich niekorzyść. Przed zagranicznymi sądami żądają ustalenia stosunku pracy z zagranicznym pracodawcą.

– Wsparcia udzielają im zagraniczne związki zawodowe. Pomoc ta nie jest jednak motywowana chęcią ochrony praw polskiego pracownika, ale walką z konkurencją, jaką są pracownicy z zagranicy – zastrzeżają **Sławomir Paruch**.