

Prawo pracy wyzwaniem dla przedsiębiorców? – wywiad z mec. Anną Gwiazda

W ostatnim czasie prawo pracy podlegało licznym zmianom. Jedną z większych nowelizacji dotyczyła m.in. zawierania umów o pracę, terminów wypowiedzenia. O tym jakie zmiany zaczęły obowiązywać oraz o wyzwaniach dla pracodawców jak i pracowników w związku z tymi zmianami rozmawiamy z mec. Anną Gwiazdą, Partnerem i Szefem Praktyki Prawa Pracy w Kancelarii Kochański Zięba i Partnerzy, która specjalizuje się w bieżącej obsłudze prawnej w zakresie indywidualnego i zbiorowego prawa pracy, opracowuje wewnątrz korporacyjne dokumenty dotyczące zatrudnienia, doradza w zakresie kontraktów menedżerskich, opiniuje i tworzy systemy wynagrodzeń i premiovania. Posiada wieloletnie doświadczenie w projektach restrukturyzacyjnych, obejmujących m. in. zwolnienia grupowe, optymalizacje kosztów zatrudnienia, przejęcia przedsiębiorstw i związane z tym transfery pracowników.

PiL: Aktualny rynek pracy jest dość dynamiczny. Prawo pracy odgrywa w nim kluczową rolę. Co aktualnie stanowi największe wyzwanie dla przedsiębiorców w tym obszarze?

A.G.: Rynek pracy to dziś w wielu branżach, szczególnie tych wyspecjalizowanych, rynek pracownika. Pracownicy starają się negocjować jak najkorzystniejsze warunki zatrudnienia, pracodawcy zaś muszą z jednej strony dbać o odpowiedni wynik finansowy, na który niewątpliwie wpływ mają koszty zatrudnienia, z drugiej zaś starać się nie stracić pracownika i utrzymać go w miejscu pracy. Prawo pracy, stosowane odpowiednio, pozwala pracodawcy zrealizować oba te cele. Skonstruowanie odpowiednich regulacji płacowych (np. w zakresie premiovania) sprzyja motywowaniu pracowników i wzmacnia ich przywiązanie do zakładu pracy, a jednocześnie –

uzależniając prawo do premii od odpowiednich wyników osiągniętych zarówno przez samego pracownika jak i przez zakład pracy – chroni pracodawcę przed koniecznością ponoszenia zwiększonych wydatków na zatrudnienie wtedy, gdy jego sytuacja finansowa na to nie pozwala.

PiL: Często mówi się, że nie ma przedsiębiorstwa, które w 100 % przestrzega prawa pracy. Czy zatem Kodeks Pracy powinien ulec zmianie czy może nastawienie samych przedsiębiorców do stosowania prawa pracy?

A.G.: Pamiętajmy, że Kodeks pracy jest aktem prawnym uchwalonym w 1974 r., a zatem w specyficznych realiach gospodarczych, i mimo licznych nowelizacji nie odpowiada on obecnym potrzebom rynku pracy i stąd nie zawsze jest skrupulatnie przestrzegany przez pracodawców. Poza tym, zbyt wiele przepisów Kodeksu pracy jest skomplikowane i ich zastosowanie rodzi wątpliwości i problemy. Także orzecznictwo sądów pracy bywa zmienne i doradzając w kwestiach z zakresu prawa pracy musimy na bieżąco śledzić nie tylko zmieniające się przepisy, ale i zmieniające się orzecznictwo sądów pracy. Rozwiązaniem mogłaby być kompleksowa zmiana, która uporządkowałaby dotychczasowe przepisy i wprowadziła rozwiązania bardziej elastyczne i prostsze, oczywiście przy zastrzeżeniu poszanowania podstawowych praw pracowniczych, w tym wolności pracy, prawa do wypoczynku czy do godziwego wynagrodzenia.

PiL: Przepisy prawa pracy podlegały w ostatnim okresie licznym zmianom. Jedna z nich dotknęła sfery zawierania umów z pracownikiem. Na co przedsiębiorca powinien zwrócić uwagę, aby zawrzeć z pracownikiem właściwą umowę o pracę?

A.G.: W związku z ostatnimi zmianami kodeksu pracy, zawierając umowę o pracę musimy mieć obecnie na względzie dwie rzeczy: pierwsza dotyczy każdej umowy o pracę, niezależnie od tego, czy jest ona zawarta na czas określony czy na czas nieokreślony; druga odnosi się do umów zawieranych na czas

określony. Co do zawarcia każdej umowy o pracę to musimy pamiętać, że umowa o pracę powinna być zawarta na piśmie jeszcze przed dopuszczeniem pracownika do pracy (ewentualnie w tym terminie konieczne jest przedstawienie pracownikowi pisemnych warunków zatrudnienia jeśli umowa o pracę została zawarta ustnie). Ustawodawca skończył w ten sposób z tzw. syndromem pierwszej dniówki, który pozwalał na przedstawienie pracownikowi umowy o pracę lub warunków zatrudnienia do końca pierwszego dnia pracy. Co do zawarcia umowy o pracę na czas określony: pracodawca musi pamiętać, że okres zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas określony, a także łączny okres zatrudnienia na podstawie umów o pracę na czas określony zawieranych między tymi samymi stronami stosunku pracy nie może przekraczać 33 miesięcy, a łączna liczba tych umów nie może przekraczać trzech. Zawarcie czwartej umowy o pracę lub upływ 33 miesięcy zatrudnienia na podstawie umowy na czas określony powoduje, że stosunek pracy przekształci się w zawarty na czas nieokreślony.

PiL: Na jakie niedostatki Kodeksu pracy najczęściej zwracają uwagę pracownicy?

A.G.: Z punktu widzenia pracowników, za niedostatki kodeksu pracy uważam brak wystarczającej elastyczności w zakresie świadczenia pracy. W dobie rozwoju nowych technologii, przy możliwości sprawnego i szybkiego przemieszczania i komunikowania się na odległość, kodeks pracy nadal zakłada, że pracownik wykonuje pracę w biurze lub w miejscu wskazanym przez pracodawcę, a nie, iż świadczy ją raz we wspomnianym biurze a raz w domu lub w dowolnie wybranym przez siebie miejscu, w trybie tzw. home office. Przepisy kodeksu pracy dotyczące telepracy (bardzo zresztą drobiazgowo i mało przyjazne) nie są w tym zakresie odpowiednie, bowiem dotyczą tego przypadku, w którym pracownik stale wykonuje pracę z domu i właściwie nie pojawia się w biurze. W przypadku wielu pracodawców, elastyczność w zakresie miejsca wykonywania pracy byłaby uzasadniona. W niektórych zakładach pracy realizowana

jest koncepcja tzw. hot desk'ów, w ramach której pracownicy nie mają swoich stałych miejsc pracy a po uprzedniej rezerwacji korzystają z miejsc ogólnie dostępnych w zakładzie pracy. Hot desk'ów jest przy tym mniej niż wszystkich pracowników w zakładzie, gdyż zawsze pewna część pracowników pracuje zdalnie (to zmniejsza koszty pracodawcy i pozwala efektywniej wykorzystywać przestrzeń biurową). Kodeksowi pracy brak elastyczności, która pozwalałaby na stosowanie takich rozwiązań bez obaw o należyte ewidencjonowanie czasu pracy pracowników, czy zapewnienie im bezpiecznych i higienicznych warunków pracy.

PiL: W branży TSL coraz częściej dochodzi do zatrudnienia obcokrajowców. Na co firmy powinny zwrócić uwagę, aby cały ten proces przebiegł bez większych problemów dla nich samych?

A.G.: W zakresie zatrudniania cudzoziemców, pracodawca musi pamiętać, że brak jest jednolitej regulacji prawnej dotyczącej nawiązywania stosunków pracy z obcokrajowcami. Zezwolenia na pracę różnią się bowiem między sobą. Co więcej, w przypadku pracowników pochodzących z niektórych krajów (np. z Ukrainy), ustawodawca wychodzi naprzeciw pracodawcom przewidując mniej restrykcyjną procedurę zmierzającą do ich zatrudnienia, opartą o konstrukcję oświadczeń o powierzeniu wykonywania pracy. Pracodawca musi również pamiętać, że czym innym jest legalność zatrudnienia cudzoziemca a czym innym legalność jego pobytu w Polsce. Uzyskanie samego tylko zezwolenia na pracę dla cudzoziemca nie legalizuje automatycznie jego pobytu w naszym kraju.

PiL: Bardzo często w umowach o pracę pracodawcy zawierają zapis dotyczący zakazu konkurencji. Mimo to dochodzi do licznych nadużyć w tej sferze ze strony pracowników. Jak przedsiębiorca może skutecznie się zabezpieczyć, aby móc uchronić swój biznes przed wyciekami istotnych dla jego firmy informacji?

A.G.: Zakaz konkurencji jest instytucją niezwykle istotną z

punktu widzenia pracodawcy. Może on przy tym dotyczyć nie tylko samego nieangażowania się przez pracownika w działalność, która ze względu na swój przedmiot zagraża interesom pracodawcy, lecz również zakazu tzw. podbierania pracowników – często zdarza się bowiem, że odchodzący z firmy pracownik wyższego szczebla menedżerskiego zabiera ze sobą cały zespół, pozostawiając pracodawcę bez specjalistów w danej dziedzinie. To na co pracodawca powinien zwrócić uwagę przy konstruowaniu zakazu konkurencji to właściwe określenie zakresu tego zakazu, zagwarantowanie sobie prawa do zwolnienia pracownika z zakazu konkurencji na wypadek, gdyby ewentualne prowadzenie przez niego działalności konkurencyjnej przestało mieć dla pracodawcy znaczenie (co ma istotne znaczenie w kontekście obowiązku zapłaty odszkodowania za przestrzeganie zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy) oraz zapewnienie możliwości nałożenia na pracownika określonych sankcji, gdyby zakazu konkurencji nie przestrzegał.

PiL: Jedną z ważniejszych kwestii w branży TSL stanowi czas pracy. Na co kierowcy powinni zwrócić uwagę, aby w tym obszarze nie dochodziło do nadużyć?

A.G.: Czas pracy kierowców to bardzo obszerne zagadnienie. W tym kontekście należy pamiętać, że o ile kodeks pracy definiuje czas pracy stosunkowo ogólnie to w przypadku kierowców zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, ustawa o czasie pracy kierowców, mówi wyraźnie, że czasem pracy jest nie tylko czas prowadzenia pojazdu, lecz również m.in. załadowywanie i rozładowywanie, wykonywanie niezbędnych czynności administracyjnych a także czas przeznaczony na utrzymanie pojazdu w czystości. Ta okoliczność ma istotne znaczenie z punktu widzenia wykazywania przez pracowników ewentualnych nadgodzin. Co do samego czasu prowadzenia pojazdu, kierowcy powinni pamiętać, że rozpoczyna się on od chwili wyjazdu z miejsca stałego postoju – jeśli zatem kierowca parkuje pojazd na podwórku własnego domu, czas prowadzenia pojazdu rozpoczyna się od chwili wyjazdu z

podwórka, a nie z zakładu pracy, nawet jeśli przed rozpoczęciem podróży do miejsca docelowego pracownik wstępuje do zakładu pracy.

PiL: Bierze Pani udział w licznych branżowych spotkaniach. Jednym z nich był XI Kongres Prawny & Compliance. Poruszyła tam Pani m.in. zagadnienie minimalizacji ryzyka przekwalifikowania umowy o dzieło na umowę zlecenia. Czy mogłaby Pani powiedzieć coś więcej na ten temat?

A.G.: Temat, którego dotyczyło moje wystąpienie jest odpowiedzią na potrzeby pracodawców, którzy w swej działalności zawierają nie tylko umowy o pracę, lecz również umowy cywilnoprawne. Pracodawcy z obawami przyglądają się wzmożonej aktywności jednostek terenowych ZUS, które przeprowadzają liczne kontrole mające na celu zbadanie czy zawarte umowy o dzieło rzeczywiście odpowiadają tej klasyfikacji prawnej. W szczególności dotyczy to umów, których przedmiotem jest nauczanie (nauczyciele, lektorzy, wykładowcy), ochrona mienia, czy sprząatanie. Wszystko dlatego, że z umowami o dzieło, odmiennie niż ma to miejsce w przypadku umów o świadczenie usług, nie są związane żadne obowiązki składowe. Umowa o dzieło i umowa o świadczenie usług różnią się charakterem: umowa o dzieło jest umową rezultatu, natomiast umowa o świadczenie usług umową starannego działania, przy wykonywaniu której ważniejsze znaczenie mają podejmowane czynności i staranność z jaką są wykonywane niż ostateczny efekt. W celu minimalizacji ryzyka uznania umowy o dzieło za umowę o świadczenie usług ważne jest więc, by działania przyjmującego zamówienie (wykonawcy) doprowadziły do konkretnego, indywidualnie oznaczonego rezultatu (w postaci materialnej bądź niematerialnej). By osiągnąć ten cel, istotne jest nie tylko właściwe skonstruowanie umowy, lecz również zapewnienie odpowiedniego sposobu jej wykonywania, co pracodawca powinien wykazać w razie ewentualnej kontroli prowadzonej przez odpowiednie organy.

Z mec. Anną Gwiazda rozmawiała Anna Zakrzewska