

Kilka refleksji na temat uprawnień kierowniczych w zatrudnieniu tymczasowym

A few reflections on managerial authority in temporary employment

Streszczenie

Asumptem do przygotowania artykułu jest obowiązująca od 1 czerwca 2017 r. nowelizacja Ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, która dopuściła na szeroką skalę możliwość stosowania umów cywilnoprawnych w zatrudnieniu tymczasowym. Rozwiązanie to budzi szereg wątpliwości i problemów interpretacyjnych, także w kontekście uprawnień kierowniczych, jakie w konstrukcji zatrudnienia tymczasowego, do momentu uchwalenia tej nowelizacji, przysługiwały wobec wykonawcy zarówno agencji pracy tymczasowej, jak i pracodawcy użytkownikowi. Zasadniczym celem autora jest przedstawienie uprawnień kierowniczych w zatrudnieniu tymczasowym na trzech różnych płaszczyznach. Uprawnienia te zostały zaprezentowane: po pierwsze w pracowniczym zatrudnieniu tymczasowym, po drugie w cywilnoprawnym zatrudnieniu tymczasowym, a po trzecie w outsourcingu pracowniczym, który funkcjonuje na styku z zatrudnieniem tymczasowym i często jest z nim łączony. Rozważania ujęte w opracowaniu pokazują, jak ważną rolę odgrywają uprawnienia kierownicze w kontekście dopuszczalności stosowania analizowanej tu nietypowej formy świadczenia pracy.

Słowa kluczowe: zatrudnienie tymczasowe, uprawnienia kierownicze, podporządkowanie, agencja pracy tymczasowej, pracodawca użytkownik, outsourcing pracowniczy

Summary

The stimulus for the preparation of the article is the amendment to the Act on the Employment of Temporary Workers, in force since 1 June 2017, which allowed for the widespread use of civil law contracts in temporary employment. This solution raises a number of doubts and interpretation problems, also in the context of managerial authority that in the construction of temporary employment, until the adoption of this amendment, was granted both to the temporary employment agency and the user employer. The main goal of the author is to present managerial authority in temporary employment on three different levels: firstly in case of temporary employees employed on the basis of an employment contract, secondly in case of civil law temporary employment, and thirdly in employee outsourcing, which is the employment option closely linked with the temporary employment and often combined with it. The reflections included in the study show how important the role of managerial authority is in the context of the admissibility of using the atypical form of employment analysed here.

Keywords: temporary employment, managerial authority, subordination, temporary employment agency, employer user, employee outsourcing

1. Uwagi wprowadzające

W Polsce od dłuższego czasu mamy do czynienia ze zjawiskiem upowszechniania się w gospodarce rynkowej nietypowych form aktywności zarobkowej (por. np.: Chobot 1997; Davies 1999; Jończyk 2000; Kubot 2000; Hajn 2003; Pisarczyk 2003). Głównym powodem takiego stanu rzeczy jest chęć ograniczenia kosztów zatrudnienia oraz poszukiwanie coraz bardziej elastycznych form świadczenia pracy. Z jednej strony gwarantują one daleko idącą swobodę kształtowania wzajemnych relacji między stronami danego stosunku zatrudnienia, z drugiej zaś pozwalają na prowadzenie racjonalnej polityki personalnej uwzględniającej zmieniającą się koniunkturę gospodarczą oraz potrzeby konkretnego podmiotu zatrudniającego. Jedną z takich form dynamicznie rozwijających się na polskim rynku pracy jest zatrudnienie tymczasowe, w ramach którego agencja pracy tymczasowej jako pracodawca (podmiot zatrudniający) angażuje pracowników lub osoby niebędące pracownikami w celu kierowania ich do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika (art. 1 Ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1563; dalej: uzpt). Według najnowszych danych opracowanych przez Polskie Forum HR liczba pracowników tymczasowych wzrosła z 433 000 w 2010 r. do 648 000 w 2021 r.¹, a szacowana wartość całego polskiego rynku pracy tymczasowej wynosi obecnie ponad 3 mld złotych.

Asumptem do przygotowania niniejszego artykułu jest obowiązująca od 1 czerwca 2017 r. Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r., poz. 962), która dopuściła na szeroką skalę możliwość stosowania umów cywilnoprawnych w zatrudnieniu tymczasowym. Zgodnie z dodanym wówczas art. 7 ust. 2 uzpt agencja pracy tymczasowej może, na podstawie umowy prawa cywilnego, kierować osoby niebędące pracownikami takiej agencji do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika. Rozwiązanie to budzi szereg wątpliwości i problemów interpretacyjnych, także w kontekście uprawnień kierowniczych, jakie w konstrukcji zatrudnienia tymczasowego, do momentu uchwalenia tej nowelizacji, przysługiwały wobec wykonawcy zarówno agencji pracy tymczasowej, jak i pracodawcy użytkownikowi.

¹ Z uwagi na pandemię COVID-19 w 2020 r. zanotowano spadek liczby pracowników tymczasowych do poziomu 661 000 osób. W 2019 r. liczba ta była znacznie większa i wynosiła 712 000 osób. Zob. https://www.polskieforumhr.pl/wp-content/uploads/2022/03/Raport_2022_rynek_uslug_HR_2021.pdf#xd_co_f=YmIIYmFINjctMDY5Ni00ODNhLTllY2EtYzAyMzVkZDA5ZDc5~ [dostęp 1.03.2022].

Mówiąc o uprawnieniach kierowniczych, należy pamiętać, że zgodnie z powszechnym i dominującym stanowiskiem doktryny prawa pracy² oraz judykatury³ są one szczególnym przywilejem pracodawcy zatrudniającego pracownika na podstawie stosunku pracy, który stanowi element konstrukcyjny tego stosunku (immanentną jego cechą), decydujący o jego tożsamości i odróżniający go od innych prawnych stosunków zatrudnienia, w tym zwłaszcza stosunków cywilnoprawnych. Źródeł uprawnień kierowniczych pracodawcy należy przede wszystkim upatrywać w dwóch przepisach Ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 1510 ze zm.; dalej: kp). Pierwszym z nich jest art. 22 kp, który w § 1 zawiera definicję stosunku pracy. Zgodnie z jego dyspozycją przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Drugie źródło tych uprawnień stanowi art. 100 § 1 kp, w myśl którego pracownik jest obowiązany stosować się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy, jeżeli nie są one sprzeczne z przepisami prawa lub umową o pracę.

Na potrzeby niniejszego opracowania przyjmuję, że uprawnienia kierownicze pracodawcy to kompetencje pozwalające mu na organizowanie procesu pracy (decydowanie o organizacji i porządku pracy na terenie swojego zakładu, również o organizacji czasu pracy), a także na bieżącą konkretyzację, w drodze wiążących poleceń, obowiązków pracowniczych w zakresie przedmiotu świadczenia pracy (rodzaju pracy i sposobu jej wykonywania) oraz czasu i miejsca świadczenia pracy. To ostatnie uprawnienie stanowi trzon kierownictwa pracodawcy i jest konieczną cechą każdego stosunku pracy, której obecność wyklucza możliwość stosowania niepracowniczych form zatrudnienia. Częścią składową uprawnień

² Zob. np.: Salwa, Szubert, Świącicki 1957, 52–53, 75–76; Szubert 1972, 86–87; Mroczkowski 1976, 16, 58 i n.; Lewandowski, Góral 1996, 29; Rączka 1996, 50; Szurgacz 1995, 151; Kubot 2002a, 233; Piątkowski 2000, 34 i n.; Duraj 2015, 159 i n.; Duraj 2017, 61 i n.

³ Zob. np.: wyrok SN z dnia 27 października 1927 r., I.C.515/26, Zb. Urz. Nr 126 z 1927 r.; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 1930 r., C.201/30, Zb. Urz. Nr 84 z 1930 r.; wyrok SN z dnia 18 grudnia 1931 r., I.C.705/31, Zb. Urz. Nr 244 z 1931 r.; wyrok SN z dnia 19 kwietnia 1932 r., C. 2105/31, Zb. Urz. Nr 86 z 1932 r.; wyrok SN z dnia 20 marca 1965 r., III PU 28/64, OSPiKA 1965, nr 12, poz. 253; wyrok SN z dnia 22 stycznia 1970 r., II PR 298/69, niepublikowane; wyrok SN z dnia 2 grudnia 1975 r., I PRN 42/75, Służba Pracownicza 1976, nr 2, 28; wyrok SN z dnia 7 października 1980 r., IV PRN 8/80, PiZS 1982, nr 6, 54; wyrok SN z dnia 11 września 1997 r., II UKN 232/97, OSNP 1998, nr 13, poz. 407; wyrok SN z dnia 4 grudnia 1997 r., I PKN 394/97, OSN 1998, nr 20, poz. 595; wyrok SN z dnia 28 stycznia 1998 r., II UKN 479/97, OSNP 1999, nr 1, poz. 34; wyrok SN z dnia 3 czerwca 1998 r., I PKN 170/98, OSN 1999, nr 11, poz. 369; wyrok SN z dnia 4 grudnia 1998 r., I PKN 484/98, OSNP 2000, nr 2, poz. 62; wyrok SN z dnia 15 października 1999 r., I PKN 307/99, OSNP 2001, nr 7, poz. 214; wyrok SN z dnia 5 grudnia 2000 r., I PKN 127/00, OSNP 2002, nr 15, poz. 356; wyrok SN z dnia 23 czerwca 2021 r., I PSKP 18/21, LEX nr 3223823; wyrok SN z dnia 23 czerwca 2021 r., I PSKP 18/21, LEX nr 3223823.

kierowniczych pracodawcy jest również prawo pracodawcy do kontroli, nadzoru i oceny pracowników (por. szerzej Duraj 2013, 74 i n.).

Zasadniczym zamiarem autora będzie przedstawienie uprawnień kierowniczych w zatrudnieniu tymczasowym na trzech różnych płaszczyznach. Uprawnienia te zostaną zaprezentowane: po pierwsze w pracowniczym zatrudnieniu tymczasowym, po drugie w cywilnoprawnym zatrudnieniu tymczasowym, a po trzecie w outsourcingu pracowniczym, który funkcjonuje na styku z zatrudnieniem tymczasowym i często jest z nim łączony. Rozważania ujęte w opracowaniu pokazują, jak ważną rolę odgrywają uprawnienia kierownicze w kontekście dopuszczalności stosowania analizowanej tu nietypowej formy świadczenia pracy.

2. Uprawnienia kierownicze w pracowniczym zatrudnieniu tymczasowym

W pracowniczym zatrudnieniu tymczasowym mamy do czynienia z trójpodmiotową konstrukcją prawną, w ramach której funkcjonują: agencja pracy tymczasowej, pracownik tymczasowy oraz pracodawca użytkownik. Agencja jako pracodawca w rozumieniu art. 3 kp zatrudnia pracownika tymczasowego na podstawie umowy o pracę na czas określony wyłącznie w celu wykonywania pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika (art. 2 pkt 2 uzpt). Mamy tutaj zatem do czynienia ze szczególną sytuacją, w której podmiot niebędący pracodawcą, a korzystający z pracy pracownika tymczasowego, nie jest związany z nim żadnym stosunkiem zatrudnienia, a pomimo tego posiada nad tym pracownikiem władztwo kierownicze w procesie świadczenia pracy. Z uwagi na specyficzną konstrukcję zatrudnienia tymczasowego dochodzi do swoistego podziału uprawnień kierowniczych między agencją pracy tymczasowej a pracodawcą użytkownika. Na tle analizowanej problematyki rodzą się dwa zasadnicze zagadnienia prawne, które od lat wywołują wątpliwości interpretacyjne w doktrynie prawa pracy (zob. np.: Kubot 2002b, 16 i n.; Makowski 2006, 136; Pędziwiatr 2008, 15 i n.; Piszczek 2016, 181 i n.). Dotyczą one proporcji, w jakich z uprawnień kierowniczych w pracowniczym zatrudnieniu tymczasowym korzysta agencja pracy tymczasowej oraz pracodawca użytkownik, a także źródeł ich powstania.

Gdy chodzi o uprawnienia kierownicze agencji, wynikają one z samego statusu tego podmiotu, który zgodnie z art. 1 uzpt jest pracodawcą dla pracownika tymczasowego – stroną umowy o pracę na czas określony. Z uwagi jednak na specyfikę tej formy zatrudnienia, polegającą na skierowaniu pracownika do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika, zakres przysługujących agencji uprawnień kierowniczych został poważnie ograniczony. W pierwszej kolejności – co wynika z istoty zatrudnienia tymczasowego – podmiot ten podejmuje decyzję o skierowaniu danego pracownika tymczasowego do

konkretnie oznaczonego pracodawcy użytkownika (por. Mitrus 2011, 128–129). Nie posiada on właściwie żadnych uprawnień co do organizowania procesu pracy w zakładzie pracy należącym do pracodawcy użytkownika ani do bieżącej konkretyzacji, w drodze wiążących poleceń, obowiązków pracownika tymczasowego w zakresie przedmiotu świadczenia pracy (rodzaju pracy i sposobu jej wykonywania) oraz czasu i miejsca jej świadczenia. Uprawnienia kierownicze agencji pracy tymczasowej ograniczają się do kontroli i ogólnego nadzoru nad należyтым wykonywaniem pracy przez pracownika tymczasowego, zgodnie z treścią umowy o pracę, oraz do wydawania mu poleceń w przedmiocie zaprzestania świadczenia pracy na rzecz pracodawcy użytkownika. Może to nastąpić w przypadku, gdy pracodawca użytkownik narusza uprawnienia pracownika tymczasowego i postanowienia umowy łączącej agencję z tym pracodawcą, w szczególności zaś, gdy podmiot korzystający z pracy tymczasowej rażąco łamie przepisy bhp, przepisy o czasie pracy i jej organizacji, przepisy o przeciwdziałaniu mobbingowi w miejscu pracy, przepisy dotyczące równego traktowania pracowników i zakazu ich dyskryminacji czy też przepisy kreujące obowiązek poszanowania godności i dóbr osobistych pracownika tymczasowego (por. Chobot, Pachciarek 2005, 28; Paluszkiewicz 2011, 168). Ponadto agencja pracy tymczasowej ma również kompetencję do wydawania pracownikowi tymczasowemu poleceń czasowego powierzenia innej pracy niż umówiona, co może nastąpić zarówno na podstawie art. 42 § 4 kp⁴, jak i art. 81 § 3 kp. Z taką sytuacją przykładowo możemy mieć do czynienia w przypadku nagłej rezygnacji przez pracodawcę użytkownika z usług pracownika tymczasowego przed upływem okresu wykonywania pracy tymczasowej uzgodnionego z agencją pracy tymczasowej. Co prawda, zgodnie z art. 18 ust. 2 uzpt pracodawca użytkownik powinien o zamiarze takiej rezygnacji zawiadomić agencję pracy tymczasowej na piśmie, w miarę możliwości z wyprzedzeniem uwzględniającym obowiązujący strony umowy o pracę okres wypowiedzenia tej umowy, ale w praktyce bywa z tym różnie.

Z kolei źródeł uprawnień kierowniczych pracodawcy użytkownika wobec pracownika tymczasowego należy upatrywać w decyzji samego ustawodawcy, który *expressis verbis* przyznaje mu jego własne kompetencje władcze. Wynika to bezpośrednio ze specyfiki tej formy zatrudnienia, w ramach której praca wykonywana jest na rzecz pracodawcy użytkownika w zakładzie pracy lub innym miejscu przez niego wyznaczonym (podobnie: Piszczek 2016, 198–199; Makowski 2006, 136)⁵. Zgodnie z art. 2 pkt 2 uzpt pracownik tymczasowy to osoba zatrudniona przez agencję pracy tymczasowej wyłącznie w celu wykonywania

⁴ Ustawodawca *expressis verbis* wyłącza stosowanie do pracownika tymczasowego przepisu art. 42 § 4 kp jedynie w odniesieniu do pracodawcy użytkownika (art. 14 ust. 2 pkt 3 uzpt).

⁵ Inaczej twierdzi Magdalena Pędziwiatr (2008, 16), która uważa, że pracodawca użytkownik nie ma własnych uprawnień kierowniczych, a korzysta z uprawnień otrzymanych od agencji pracy tymczasowej. Podobnie Kubot 2002b, 17–18.

pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika⁶. Zastanawiając się nad zakresem uprawnień kierowniczych pracodawcy użytkownika w zatrudnieniu tymczasowym, należy zwrócić uwagę na art. 14 ust. 1 uzpt. W myśl tego przepisu pracodawca użytkownik wykonuje obowiązki i korzysta z praw przysługujących pracodawcy w zakresie niezbędnym do organizowania pracy z udziałem pracownika tymczasowego. Z kolei w kwestiach nieuregulowanych odmiennie przepisami uzpt i przepisami odrębnymi do agencji pracy tymczasowej, pracownika tymczasowego i pracodawcy użytkownika stosuje się przepisy prawa pracy dotyczące odpowiednio pracodawcy i pracownika (art. 5 uzpt). Ustawodawca, przyznając *expressis verbis* pracodawcy użytkownikowi uprawnienia kierownicze wobec pracownika tymczasowego, przyjmuje zatem bardzo elastyczne rozwiązanie, w ramach którego podmiot ten może korzystać z wszelkich przewidzianych prawem instrumentów, które w jego ocenie są mu potrzebne do zapewnienia skutecznej realizacji założonych celów oraz sprawnej organizacji pracy w zakładzie. Dlatego też należy przyjąć, że pracodawca użytkownik ma zagwarantowane wobec pracownika tymczasowego – co do zasady, poza wyjątkami wynikającymi z przepisów prawa – takie same uprawnienia kierownicze, jakie przysługują mu w stosunku do swoich własnych pracowników w przedmiocie organizowania i kontroli ich pracy. Ocena „niezbędności” tych uprawnień należy do pracodawcy użytkownika, jednakże może być ona kwestionowana zarówno przez pracownika tymczasowego, jak i przez agencję pracy tymczasowej w przypadkach oczywistych naruszeń przepisów obowiązującego prawa. Co ważne, uprawnienia te zaczynają obowiązywać od momentu skierowania pracownika tymczasowego przez agencję do świadczenia pracy tymczasowej.

Nie ulega wątpliwości, że podstawowym uprawnieniem kierowniczym pracodawcy użytkownika jest organizowanie procesu pracy na terenie własnego zakładu pracy z udziałem pracownika tymczasowego. W tym obszarze podmiot ten decyduje o organizacji i porządku pracy, a także o organizacji czasu pracy w zatrudnieniu tymczasowym. Pracownik tymczasowy zobligowany jest do przestrzegania regulaminu pracy obowiązującego u pracodawcy użytkownika (art. 5 uzpt), a podmiot ten może na bieżąco konkretyzować obowiązki porządkowe wynikające z treści tego aktu w drodze wiążących poleceń. W tym zakresie podkreślić należy w szczególności dopuszczalność formułowania poleceń bezpośrednio związanych z koniecznością zapewnienia w zakładzie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy.

Ponadto pracodawca użytkownik ma również istotny wpływ na organizację zasad korzystania z urlopów wypoczynkowych w zatrudnieniu tymczasowym.

⁶ Z kolei w myśl art. 18 ust. 1 pkt 4 Ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 690 ze zm.) praca tymczasowa polega na zatrudnianiu pracowników tymczasowych i kierowaniu tych pracowników do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika.

Oczywiście sam obowiązek udzielenia urlopu wypoczynkowego pracownikowi tymczasowemu spoczywa na agencji pracy tymczasowej (Sobczyk 2009, 59). Ustawodawca wskazuje *expressis verbis* w art. 10 uzpt, że agencja i pracodawca użytkownik uzgadniają wykorzystanie przez pracownika tymczasowego urlopu wypoczynkowego, w całości lub w części, w okresie wykonywania pracy tymczasowej na rzecz tego pracodawcy użytkownika, ustalając zarazem tryb udzielania tego urlopu. Jeżeli zaś okres wykonywania pracy na rzecz danego pracodawcy użytkownika obejmuje 6 miesięcy lub okres dłuższy, pracodawca ten jest obowiązany umożliwić pracownikowi tymczasowemu wykorzystanie w tym okresie urlopu wypoczynkowego, udzielając, w terminie uzgodnionym z tym pracownikiem, czasu wolnego od pracy, w wymiarze odpowiadającym przysługującemu temu pracownikowi urlopowi wypoczynkowemu. Jednakże należy pamiętać o tym, że pracodawca użytkownik, korzystając – na mocy art. 14 ust. 1 uzpt – z praw przysługujących pracodawcy, w zakresie niezbędnym do organizowania pracy z udziałem pracownika tymczasowego, ma kompetencje kierownicze do: jednostronnego przesunięcia terminu urlopu z powodu szczególnych potrzeb pracodawcy, jeżeli nieobecność pracownika tymczasowego spowodowałaby poważne zakłócenia toku pracy (art. 164 § 2 kp); odwołania tego pracownika z urlopu, gdy jego obecności w zakładzie wymagają okoliczności nieprzewidziane w chwili rozpoczynania urlopu (art. 167 § 1 kp); zobowiązania pracownika tymczasowego do wykorzystania przysługującego mu urlopu w okresie wypowiedzenia umowy o pracę (art. 167¹ kp).

Istotą uprawnień kierowniczych pracodawcy użytkownika w stosunku do pracownika tymczasowego jest prawo do konkretyzacji – w drodze wiążących poleceń – jego obowiązków w zakresie przedmiotu świadczenia pracy, a także miejsca i czasu jej wykonywania. Pracodawca użytkownik w pierwszej kolejności może decydować o przydziale konkretnych zadań roboczych dla pracownika tymczasowego oraz o sposobie ich wykonania. Potwierdza to *expressis verbis* art. 2 pkt 1 uzpt, zgodnie z którym pracodawca użytkownik to podmiot wyznaczający pracownikowi skierowanemu przez agencję pracy tymczasowej zadania. Jego polecenia w tym zakresie nie powinny jednak być sprzeczne z przepisami prawa oraz umową o pracę (art. 100 § 1 kp w zw. z art. 5 uzpt). Gdy chodzi o pierwsze ograniczenie, to w szczególności – na mocy art. 8 uzpt – pracownikowi tymczasowemu nie może być powierzone wykonywanie na rzecz pracodawcy użytkownika pracy szczególnie niebezpiecznej, w rozumieniu przepisów wydanych na podstawie art. 237¹⁵ kp, oraz pracy wymagającej uzbrojenia pracownika ochrony w broń palną bojową lub przedmioty przeznaczone do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej, których posiadanie wymaga uzyskania pozwolenia, o którym mowa w Ustawie z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 955). Ponadto polecenia pracodawcy użytkownika nie mogą być sprzeczne z umową o pracę na czas określony, w szczególności zaś muszą się co do zasady mieścić w rodzaju pracy oznaczonym jej treścią (zob. szerzej Duraj 2012, 21 i n.).

Jedynie w wyjątkowych przypadkach możliwe jest powierzenie innej pracy niż umówiona. Z taką sytuacją możemy mieć do czynienia w okresie przestoju (81 § 3 kp w zw. z art. 5 uzpt)⁷, a także w związku z koniecznością prowadzenia akcji ratowniczej w celu ochrony życia lub zdrowia ludzkiego, ochrony mienia lub środowiska albo usunięcia awarii (151 § 1 pkt 1 kp w zw. z art. 5 uzpt). W tych okolicznościach pracodawca użytkownik musi mieć zagwarantowane takie uprawnienia z uwagi na potrzebę ochrony swoich interesów oraz możliwość ograniczenia ryzyka prowadzonej działalności w sytuacjach nadzwyczajnych. Co ważne, ustawodawca *expressis verbis* wyłącza w odniesieniu do pracodawcy użytkownika możliwość stosowania art. 42 § 4 kp, który pozwala na powierzenie pracownikowi, w przypadkach uzasadnionych potrzebami pracodawcy, innej pracy niż określona w umowie o pracę na okres nieprzekraczający 3 miesięcy w roku kalendarzowym, jeżeli nie powoduje to obniżenia wynagrodzenia i odpowiada kwalifikacjom pracownika (art. 14 ust. 2 pkt 3 uzpt). Podmiot ten w trakcie zatrudnienia tymczasowego nie może również powierzać temu pracownikowi wykonywania pracy na rzecz i pod kierownictwem innego podmiotu.

Konkretyzacja obowiązków pracownika tymczasowego w zakresie miejsca świadczenia pracy sprowadza się do dwóch zasadniczych obszarów. Po pierwsze, pracodawca użytkownik ma prawo – na mocy art. 3 ust. 1 Tarczy antykryzysowej 4.0⁸ w zw. z art. 5 uzpt – w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii, ogłoszonego z powodu COVID-19, oraz w okresie 3 miesięcy po ich odwołaniu, w celu przeciwdziałania COVID-19, polecić pracownikowi tymczasowemu wykonywanie, przez czas oznaczony, pracy wskazanej w umowie o pracę na czas określony poza miejscem jej stałego wykonywania. Decyzja o zleceniu pracy zdalnej może być podjęta, jeżeli pracownik tymczasowy ma umiejętności i możliwości techniczne oraz lokalowe do wykonywania takiej pracy i pozwala na to rodzaj pracy. W szczególności praca zdalna powinna być świadczona przy wykorzystaniu środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość lub dotyczyć wykonywania części wytwórczych lub usług materialnych. Co ważne, pracodawca użytkownik ma prawo w każdym czasie cofnąć polecenie wykonywania pracy zdalnej, a także w dowolnym momencie może ponownie wydać polecenie świadczenia pracy poza miejscem jej stałego wykonywania (zob. szerzej Duraj 2021, 167 i n.).

⁷ Za dopuszczalnością powierzenia pracownikowi innej pracy niż umówiona w okresie przestoju opowiadają się m.in.: Pisarczyk 2011, 126; Bulik, Sobczyk 2006, 10; Drzewiecka 2004, 46. Odmiennego zdania jest Pędziwiatr, według której pracodawca użytkownik nie ma prawa wydać pracownikowi tymczasowemu polecenia wykonywania innej pracy niż ta, która została określona w umowie, ponieważ nie jest stroną tej umowy (Pędziwiatr 2008, 18). Nie sposób zgodzić się z tą argumentacją, biorąc pod uwagę: art. 14 ust. 1 uzpt oraz *a contrario* art. 14 ust. 2 pkt 3 uzpt.

⁸ Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1842 ze zm.).

Po drugie, pracodawca użytkownik umocowany jest do wydawania pracownikowi tymczasowemu na bieżąco poleceń wyjazdu służbowego, o ile jest to uzasadnione jego potrzebami związanymi z realizacją procesu pracy. Takie uprawnienie należy wyprowadzić z art. 9 ust. 3 pkt 3 uzpt, zgodnie z którym przed zawarciem umowy o pracę między agencją pracy tymczasowej a pracownikiem tymczasowym agencja pracy tymczasowej i pracodawca użytkownik uzgadniają na piśmie m.in. zakres przejęcia przez pracodawcę użytkownika obowiązku pracodawcy dotyczącego wypłacania należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służbową. W tym przypadku polecenie pracodawcy użytkownika dotyczące wyjazdu służbowego najczęściej będzie się również wiązało z koniecznością wykonywania pracy tymczasowej w godzinach nadliczbowych.

Uprawnienia kierownicze pracodawcy użytkownika w przedmiocie konkretyzacji obowiązków pracownika tymczasowego w zakresie czasu pracy, poza poleceniami wyjazdu służbowego, dotyczą zasadniczo trzech kwestii. Po pierwsze, chodzi o możliwość wydawania poleceń pracy w godzinach nadliczbowych z uwagi na konieczność prowadzenia akcji ratowniczej w celu ochrony życia lub zdrowia ludzkiego, ochrony mienia lub środowiska albo usunięcia awarii oraz ze względu na szczególne potrzeby pracodawcy (151 § 1 kp w zw. z art. 5 uzpt). W tym przypadku pracodawca użytkownik musi pamiętać o ustawowym zakazie powierzania pracownikowi tymczasowemu prac określonych w art. 8 pkt 1 uzpt, w szczególności prac szczególnie niebezpiecznych w rozumieniu przepisów wydanych na podstawie art. 237¹⁵ kp oraz na stanowisku pracy, na którym jest zatrudniony pracownik pracodawcy użytkownika, w okresie uczestniczenia tego pracownika w strajku. Po drugie, pracodawca użytkownik ma prawo do konkretyzacji obowiązków pracownika tymczasowego w zakresie pracy w niedzielę i święta, o ile zachodzą przesłanki dopuszczalności takiej pracy określone w art. 151¹⁰ kp w zw. z art. 5 uzpt. Po trzecie, nie ma przeszkód prawnych, aby zobowiązać pracownika tymczasowego do pozostawania poza normalnymi godzinami pracy w gotowości do wykonywania pracy wynikającej z umowy o pracę w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym przez pracodawcę użytkownika w ramach dyżuru (art. 151⁵ kp w zw. z art. 5 uzpt).

Istotną częścią składową uprawnień kierowniczych pracodawcy użytkownika wobec pracowników tymczasowych jest prawo do kontroli, nadzoru i oceny świadczonej przez nich pracy (por. np.: Lewandowski 1977, 25; Lewandowski 2010, 33; Góral 2010, 44). Źródłem kompetencji kontrolnych pracodawcy użytkownika należy upatrywać przede wszystkim w art. 2 pkt 1 uzpt, w myśl którego pracodawcą tym jest podmiot wyznaczający pracownikowi skierowanemu przez agencję pracy tymczasowej zadania i kontrolujący ich wykonanie. Uprawnienia kontrolne pracodawcy użytkownika wynikają z tego, że to on jest bezpośrednio odpowiedzialny za zapewnienie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, ochronę mienia oraz zachowanie w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić go na szkodę, a także za prawidłową organizację procesu

pracy umożliwiającą pełne wykorzystanie potencjału pracowników tymczasowych oraz właściwe użytkowanie udostępnionych im narzędzi pracy i pomieszczeń, co wiąże się z ponoszeniem przez niego ryzyka prowadzonej działalności (por. szerzej Duraj 2013, 151 i n.). Dlatego też kompetencje kontrolne pracodawcy użytkownika wobec pracowników tymczasowych są bardzo szerokie i obejmują w szczególności: kontrolę przestrzegania przepisów i zasad bhp; kontrolę stanu trzeźwości; kontrolę związaną z ochroną mienia i zachowaniem w tajemnicy informacji poufnych; kontrolę efektywności pracy (w tym czasu pracy) oraz sposobu jej wykonywania. Podstawę realizacji uprawnień w analizowanym obszarze stanowią ogólne przepisy kp regulujące zasady i procedurę stosowania monitoringu w miejscu pracy (art. 22² i art. 22³ w zw. z art. 5 uzpt).

3. Uprawnienia kierownicze w cywilnoprawnym zatrudnieniu tymczasowym

Ustawodawca w 2017 r. przewidział możliwość równoległego stosowania na szeroką skalę dwóch reżimów zatrudnienia tymczasowego. Oprócz stosunku pracy, który tradycyjnie był wykorzystywany do zatrudniania pracowników tymczasowych⁹, dopuszczono rozwiązanie, w myśl którego agencja pracy tymczasowej może, na podstawie umowy prawa cywilnego, kierować osoby niebędące pracownikami takiej agencji do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika (art. 7 ust. 2 uzpt). Zgodnie z art. 25a ust. 1 uzpt do osób tych stosuje się odpowiednio przepisy uzpt dotyczące pracowników tymczasowych w zakresie: zakazu powierzania wykonywania na rzecz pracodawcy użytkownika określonych prac (art. 8); obowiązku dokonania pisemnych uzgodnień między agencją pracy tymczasowej a pracodawcą użytkownikiem co do warunków wykonywania pracy tymczasowej (art. 9 ust. 1); zakazu ustalania między agencją pracy tymczasowej a pracodawcą użytkownikiem warunku niezatrudniania pracownika tymczasowego przez tego pracodawcę po zakończeniu wykonywania pracy tymczasowej (art. 12); maksymalnych okresów wykonywania pracy tymczasowej (art. 20 ust. 1, 3, 5 i 6) oraz obowiązku pracodawcy użytkownika co do informowania lub uzgadniania z organizacjami związkowymi zamiaru powierzania wykonywania pracy tymczasowej (art. 23).

Problem w tym, że stworzony przez ustawodawcę dualizm stosunków zatrudnienia tymczasowego nie daje agencji swobody wyboru między umową o pracę a umową cywilnoprawną. Potwierdza to SN, który w Uchwale z dnia 12 grudnia 2011 r. (I UZP 6/11, OSNP 2012/9-10/122) przyjął jednoznacznie, że do angażowania osób skierowanych do pracy tymczasowej na podstawie umowy

⁹ W wielu krajach europejskich zatrudnienie tymczasowe może być realizowane wyłącznie na podstawie stosunku pracy (np.: Włochy, Francja, Niemcy, Austria).

prawa cywilnego nie jest wyłączone zastosowanie przepisu art. 22 § 1¹ kp. Zatrudnienie w warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy, w szczególności gdy osoba skierowana przez agencję pracy tymczasowej do pracodawcy użytkownika wykonuje pracę pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie przez niego wyznaczonym, jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Zdaniem SN podstawa zatrudnienia do pracy tymczasowej nie zależy więc tylko od woli stron, a już na pewno nie od nazwy umowy. O zatrudnieniu pracowniczym decyduje bowiem samo wykonywanie określonego rodzaju pracy w zależności właściwej stosunkowi pracy¹⁰.

Jeżeli zatem osoba skierowana przez agencję pracy tymczasowej do pracodawcy użytkownika wykonuje pracę pod jego kierownictwem, w ramach którego pracodawca ma prawo do bieżącego konkretyzowania – w drodze wiążących poleceń – obowiązków tej osoby w zakresie rodzaju pracy (sposobu jej wykonywania), miejsca czy czasu świadczenia pracy, jedyną dopuszczalną podstawą zatrudnienia będzie wówczas umowa o pracę na czas określony (por. Dubowik 2019, 20 i n). Wykorzystanie w tym przypadku umowy prawa cywilnego może być przedmiotem ustalenia stosunku pracy w drodze powództwa wytoczonego agencji przez inspektora pracy (Sobczyk 2009, 113). Biorąc pod uwagę specyfikę zadań, które mogą być wykonywane w warunkach zatrudnienia tymczasowego (zadania o charakterze sezonowym, okresowym, doraźnym – art. 2 pkt 3 lit. a uzpt), gdzie konkretna osoba oddawana jest przez agencję pracy do dyspozycji pracodawcy użytkownika przejmującego nad nią władztwo i z reguły świadczy pracę w zakładzie należącym do tego pracodawcy, mając nad sobą bezpośredniego przełożonego, możliwość stosowania w praktyce kontraktów cywilnoprawnych wydaje się istotnie ograniczona, jeśli nie całkowicie bezprawna.

¹⁰ Wyrok ten wpisuje się w dominujący w doktrynie prawa pracy i judykaturze pogląd, w ramach którego o zakwalifikowaniu danej umowy do zobowiązań pracowniczych lub zobowiązań cywilnoprawnych decyduje sposób realizacji takiej umowy oraz to, jak faktycznie działa mechanizm układu stosunków między podmiotem świadczącym pracę i podmiotem, na rzecz którego taka praca jest wykonywana, nie zaś nazwa i formalne postanowienia zawarte w treści łączącej te podmioty umowy. Zob. np. Piątkowski 2000, 37; Rączka 1996, 50–51; Gersdorf 1997, 41–42. Orzeczeniem dobrze ilustrującym zarysowany tu pogląd jest wyrok z dnia 2 grudnia 1975 roku (I PRN 42/75, Służba Pracownicza 1976, nr 2, 28), w którym SN stwierdził, że o zakwalifikowaniu umowy o świadczenie usług jako umowy o pracę nie stoi na przeszkodzie ani nazwa umowy określająca ją jako umowę cywilnoprawną, ani też postanowienia umowy wskazujące na charakter stosunku cywilnoprawnego. O takim zakwalifikowaniu decyduje jedynie sposób wykonywania umowy, a w szczególności realizowanie przez strony – nawet wbrew postanowieniom zawartej umowy – tych cech, które charakteryzują umowę o pracę i odróżniają tę umowę od innych umów o świadczenie usług. Por. też: wyrok SN z dnia 7 czerwca 2017 r., I PK 176/16, LEX nr 2300072; wyrok SN z dnia 17 maja 2016 r., I PK 139/15, OSNP 2017, nr 12, poz. 159; wyrok SN z dnia 17 marca 2016 r., III UK 83/15, LEX nr 2026236; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2015 r., II PK 189/14, LEX nr 1764808; wyrok SN z dnia 5 maja 2010 r., I PK 8/10, LEX nr 602668; wyrok SN z dnia 24 lutego 2010 r., II UK 204/09, LEX nr 590241; wyrok SN z dnia 5 czerwca 2009 r., I UK 21/09, LEX nr 515699. Zob. szerzej Duraj 2017, 61 i n.

Taka praktyka najczęściej będzie skutkować obejściem przepisów prawa pracy regulujących pracownicze zatrudnienie tymczasowe.

Do tego wniosku prowadzi również sama definicja pracy tymczasowej, przez którą ustawodawca rozumie m.in. wykonywanie na rzecz danego pracodawcy użytkownika, przez okres nie dłuższy niż wskazany w ustawie, zadań: których terminowe wykonanie przez pracowników zatrudnionych przez pracodawcę użytkownika nie byłoby możliwe lub których wykonanie należy do obowiązków nieobecnego pracownika zatrudnionego przez pracodawcę użytkownika (art. 2 pkt 3 lit. b oraz c uzpt). We wskazanych tu przypadkach w ogóle nie jest możliwe stosowanie umów prawa cywilnego do zatrudniania osób skierowanych przez agencję pracy tymczasowej do pracodawcy użytkownika w celu zastępstwa pracowników powiązanych stosunkiem pracy z tym pracodawcą. Wynika to *expressis verbis* z art. 22 § 1² kp, zgodnie z którym nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy charakterystycznych dla stosunku pracy. Potwierdził to także SN w cytowanym wyroku z dnia 12 grudnia 2011 r., wskazując, że zlecenie, jako jedna z umów prawa cywilnego, przy stosowaniu uzpt nie ma innego znaczenia niż przyjmowane w systemie prawa (prawie cywilnym), a to oznacza, że nie uchyla się od stosowania regulacji z art. 22 § 1² kp.

4. Uprawnienia kierownicze w outsourcingu pracowniczym

Także w outsourcingu pracowniczym, który funkcjonuje na styku z zatrudnieniem tymczasowym i często jest z nim łączony, istotną rolę odgrywają uprawnienia kierownicze. Chodzi o konstrukcję prawną, w ramach której jeden podmiot (outsourcer) kieruje swoich pracowników za wynagrodzeniem do pracy na rzecz drugiego podmiotu (insourcera). Podmioty te łączy odrębna cywilnoprawna umowa o świadczenie usług outsourcingu, a osoba oddelegowana w tym trybie nie jest powiązana stosunkiem pracy z insourcerem. Aby nie można było uznać takiej formy outsourcingu za obejście przepisów regulujących zatrudnienie tymczasowe za pośrednictwem agencji pracy tymczasowej, uprawnienia kierownicze w zakresie bieżącej konkretyzacji obowiązków pracowniczych winny faktycznie pozostawać w rękach outsourcera, inaczej niż na gruncie uzpt, gdzie realizuje je podmiot, do którego pracownik tymczasowy został skierowany (pracodawca użytkownik). Poza możliwością wydawania oddelegowanemu pracownikowi wiążących poleceń ustalających mu codzienne zadania oraz sposób ich wykonania, a także precyzujących czas i miejsce świadczenia pracy, outsourcer wyznacza przełożonego, który kieruje oddelegowanymi pracownikami, udziela im urlopu wypoczynkowego, a także sprawuje faktyczny nadzór i kontrolę nad tymi pracownikami oraz nad prawidłowością procesu pracy realizowanej w zakładzie należącym do insourcera.

Istotną rolę uprawnień kierowniczych w kontekście oceny prawidłowości stosowania w praktyce outsourcingu pracowniczego podkreślił w swoim orzecznictwie SN. W wyroku z dnia 27 stycznia 2016 r. (I PK 21/15, LEX nr 1975836) stwierdził, że podstawową cechą odróżniającą outsourcing pracowniczy od zatrudnienia pracowników własnych lub też świadczenia pracy przez pracowników tymczasowych jest brak bezpośredniego i stałego podporządkowania (zarówno prawnego, jak i faktycznego) wykonawców w stosunku do podmiotu (insourcera), u którego takie usługi lub praca są wykonywane (podobnie wyrok SA w Katowicach z dnia 10 stycznia 2019 r., III AUa 1162/18, LEX nr 2623264). W przypadku skierowania pracownika przez outsourcera do pracy w innym podmiocie pracownik ten może podlegać jedynie pośredniemu i krótkotrwałemu zwierzchnictwu w nowym miejscu pracy. Zgadzać się zasadniczo z cytowaną tezą, należy krytycznie odnieść się do ostatniego jej fragmentu. SN w sposób nieuzasadniony dopuszcza bowiem pośrednie i krótkotrwałe zwierzchnictwo insourcera nad pracownikami skierowanymi do niego do pracy przez outsourcera. Taki wyjątek prowadzi do rozmycia kryterium uprawnień kierowniczych, które wyznacza granicę między outsourcingiem pracowniczym a zatrudnieniem tymczasowym na podstawie umowy o pracę na czas określony.

SN, nie wyjaśniając, na czym miałyby polegać pośrednie i krótkotrwałe zwierzchnictwo insourcera nad pracownikami skierowanymi do niego do pracy przez outsourcera, pozostawia stronom umowy outsourcingowej szeroką furtkę do obchodzenia przepisów uzpt. Dlatego też stanowczo trzeba odrzucić tę interpretację, przyjmując, że w outsourcingu pracowniczym ogół uprawnień kierowniczych należy do pracodawcy, który deleguje pracowników do pracy w zakładzie insourcera. To właśnie outsourcer powinien wyznaczyć swojego przedstawiciela (nie musi być to osoba zatrudniona na podstawie stosunku pracy), który jako przełożony będzie zarządzał pracownikami skierowanymi do pracy, wydając na bieżąco polecenia konkretyzujące ich obowiązki i realizując nad nimi pełne zwierzchnictwo. W wyroku z dnia 12 czerwca 2018 r. (I SA/Rz 242/18, LEX nr 2510920) SA w Rzeszowie stwierdził, że sporadyczne kontakty pracowników z przedstawicielem spółek outsourcingowych, odnoszące się do niektórych spraw pracownicznych, nie mogą być uznane za wykonywanie stałego bieżącego nadzoru pracodawcy (por. też wyrok SA we Wrocławiu z dnia 29 sierpnia 2017 r., III AUa 360/17, LEX nr 2974727). Oznacza to, że insourcer w outsourcingu pracowniczym co najwyżej ma uprawnienia w zakresie ogólnej kontroli nad prawidłowością pracy świadczonej w jego zakładzie przez skierowanych tam pracowników, która powinna przebiegać zgodnie z postanowieniami umowy outsourcingowej. W przeciwnym wypadku będziemy mieli do czynienia z oczywistym obejściem przepisów regulujących zatrudnienie tymczasowe za pośrednictwem agencji pracy tymczasowej.

5. Uwagi końcowe

Przedstawione rozważania potwierdzają fundamentalne znaczenie uprawnień kierowniczych pracodawcy, także w odniesieniu do nietypowych form świadczenia pracy zarobkowej. Nie sposób zgodzić się zatem z tymi przedstawicielami doktryny prawa pracy, którzy kwestionują paradygmat pracy podporządkowanej, w centrum którego występują praca na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy oraz wymiana „podporządkowanie w zamian za bezpieczeństwo” (np. Supiot 1999, 84; Boruta 2005, 7). Przeprowadzona w tym opracowaniu analiza przeczy tezie, że w odniesieniu do nowoczesnych odmian organizacji pracy oraz nietypowych (elastycznych) form zatrudnienia pracowniczego „nie ma mowy o podporządkowaniu pracowników pracodawcy w tradycyjnym znaczeniu tego terminu” (Świątkowski 1991, 19). Pomimo dokonujących się zmian warunków społeczno-gospodarczych, postępującego rozwoju technologicznego oraz nowych form świadczenia pracy, nadal rola uprawnień kierowniczych jako zasadniczej cechy odróżniającej stosunek pracy od innych prawnych stosunków zatrudnienia ma charakter kluczowy. Dzięki temu kryterium możliwa jest zarówno skuteczna delimitacja stosowania umów prawa cywilnego do zatrudnienia tymczasowego, jak i ograniczenie wykorzystywania outsourcingu pracowniczego w celu obejścia przepisów regulujących zatrudnienie za pośrednictwem agencji pracy tymczasowej. Aby jednak wzmocnić efektywność uprawnień kierowniczych w tym obszarze, należy postulować *de lege ferenda* doprecyzowanie w Kodeksie pracy uniwersalnego „trzonu” tych uprawnień, którego występowanie w danym stosunku zatrudnienia wskazywałoby na pracowniczy charakter zatrudnienia, a którego brak stanowiłby wystarczającą podstawę do zakwestionowania istnienia stosunku pracy. Wskazany tu „trzon” uprawnień kierowniczych powinien być tak określony przez ustawodawcę, aby z jednej strony pozwalał na identyfikację tego stosunku i odróżnienie go od cywilnoprawnych form zatrudnienia, a z drugiej nie wykluczał autonomii pracowników samodzielnych i wysokospecjalistycznych oraz nie przekreślał rozwoju elastycznych form zatrudnienia pracowniczego, takich jak choćby zatrudnienie tymczasowe.

Analiza przepisów prawa pracy oraz dorobku doktryny i orzecznictwa sądowego skłania do konstatacji, że minimalnym przejawem uprawnień kierowniczych w każdym stosunku pracy, spełniającym powyższe kryteria, jest prawo pracodawcy (w imieniu którego działa przełożony) do konkretyzowania – w drodze wiążących poleceń – obowiązków pracowniczych. Podmiot zatrudniający może nie korzystać z tego uprawnienia, gwarantując pracownikowi daleko idącą autonomię i niezależność, ale kompetencja ta cały czas powinna mu przysługiwać na gruncie stosunku pracy. Ponadto polecenia, o których tu mowa, nie muszą zawsze dotyczyć istoty świadczonej pracy (sposobu jej wykonywania). Mogą one bowiem konkretyzować jedynie niektóre, często drugorzędne obowiązki pracownika, odnoszące się do techniczno-organizacyjnej strony świadczenia pracy.

Wskazana tu formuła minimalnego zakresu uprawnień kierowniczych pracodawcy *de lege lata* ma również swoje podstawy (choć nie zostało to dostatecznie wyrażnie sprecyzowane) w obowiązujących przepisach prawa pracy. Wynika ona pośrednio zarówno z art. 22 § 1 kp, w ramach którego „pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę”, jak i z art. 100 § 1 kp, który stanowi, że „pracownik jest obowiązany wykonywać pracę sumiennie i starannie oraz stosować się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy, jeżeli nie są one sprzeczne z przepisami prawa lub umową o pracę”.

Tak określony „trzon” uprawnień kierowniczych, którego konieczny element stanowi prawo pracodawcy do konkretyzowania – w drodze wiążących poleceń – obowiązków pracowniczych, jest także zgodny z ogólną tendencją obecną w krajach Europy Zachodniej. Tylko takie ujęcie podporządkowania pozwala na wyznaczenie wyraźnej granicy między stosunkiem pracy a stosunkami prawa cywilnego. Nie występuje ono bowiem w cywilnoprawnych stosunkach zatrudnienia, w ramach których podmiot zlecający usługę nie posiada uprawnień w zakresie bieżącego konkretyzowania, w wiążący sposób, obowiązków wykonawcy usługi. Proponuję zatem uzupełnienie obowiązującej w art. 22 § 1 kp definicji stosunku pracy o sformułowanie, w myśl którego pracownik zobowiązuje się do wykonywania osobiście pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, uprawniającym do konkretyzacji – w drodze wiążących poleceń – obowiązków pracowniczych. Dodatkowo należy wprowadzić do przepisów uzpt regulacje, które w jednoznaczny sposób wyznaczają granicę między uprawnieniami kierowniczymi agencji pracy tymczasowej a uprawnieniami kierowniczymi pracodawcy użytkownika. Obowiązujące w tym zakresie rozwiązania prawne są niejasne i w praktyce wywołują szereg problemów interpretacyjnych.

Bibliografia

- Boruta Irena (2005), *W sprawie przyszłości prawa pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 4, s. 2–12.
- Bulik Agnieszka, Sobczyk Arkadiusz (2006), *Ustawa o zatrudnianiu pracowników tymczasowych – wady i zalety*, „Monitor Prawa Pracy”, nr 1.
- Chobot Andrzej (1997), *Nowe formy zatrudnienia*, Warszawa.
- Chobot Andrzej, Pachciarek Konrad (2005), *Prawa i obowiązki agencji pracy tymczasowej i pracodawcy użytkownika wobec pracownika tymczasowego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 1, s. 23–29.
- Davies Paul (1999), *Zatrudnienie pracownicze i samozatrudnienie w świetle common law*, [w:] *Referaty na VI Europejski Kongres Prawa Pracy i Zabezpieczenia Społecznego*, Warszawa.
- Drzewiecka Ewa (2004), *Agencje pracy tymczasowej – trójstronny charakter zatrudnienia*, „Monitor Prawa Pracy”, nr 2.
- Dubowik Anna (2019), *Podporządkowanie w umownym zatrudnieniu cywilnoprawnym*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 1, s. 17–27.

- Duraj Tomasz (2012), *Podporządkowanie co do przedmiotu świadczenia pracownika – wybrane problemy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 11, s. 21–29.
- Duraj Tomasz (2013), *Podporządkowanie pracowników zajmujących stanowiska kierownicze w organizacjach*, Warszawa.
- Duraj Tomasz (2015), *Ewolucja pracowniczego podporządkowania jako cechy konstrukcyjnej stosunku pracy w świetle przepisów prawa pracy*, [w:] *Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Teresie Liszcz*, red. A. Kosut, W. Perdeus, „Studia Iuridica Lublinensia”, t. 24 (3), s. 159–179.
- Duraj Tomasz (2017), *Granice pomiędzy stosunkiem pracy a stosunkiem cywilnoprawnym – głos w dyskusji*, „Gdańsko-Łódzkie Roczniki Prawa Pracy i Prawa Socjalnego”, nr 7, s. 61–82.
- Duraj Tomasz (2021), *Paradigm of subordinate work versus remote work*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej”, t. 28, s. 167–175.
- Gersdorf Małgorzata (1997), *Forma i treść umowy o pracę w kodeksie pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 7–8, s. 40–43.
- Góral Zbigniew (2010), *Kontrola pracownika a zasada ochrony jego godności i innych dóbr osobistych – zagadnienia wybrane*, [w:] *Kontrola pracownika. Możliwości techniczne i dylematy prawne*, red. Z. Góral, Warszawa.
- Hajn Zbigniew (2003), *Elastyczność popytu na pracę w Polsce. Aspekty prawne*, [w:] *Elastyczne formy zatrudnienia i organizacji pracy a popyt na pracę w Polsce*, red. E. Kryńska, Warszawa.
- Jończyk Jan (2000), *O szczególnych formach zatrudnienia i formach ubezpieczeń społecznych*, [w:] *Szczególne formy zatrudnienia*, red. Z. Kubot, Wrocław.
- Kubot Zdzisław (2000), *Szczególne formy zatrudnienia i samozatrudnienia*, [w:] *Szczególne formy zatrudnienia*, red. Z. Kubot, Wrocław.
- Kubot Zdzisław (2002a), *Kierownictwo pracodawcy*, [w:] *Prawo pracy a wyzwania XXI-go wieku. Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Zielińskiego*, red. M. Matey-Tyrowicz, L. Nawacki, B. Wagner, Warszawa.
- Kubot Zdzisław (2002b), *Pojęcie kierownictwa pracodawcy wobec pracowników wypożyczonych*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 4, s. 16–21.
- Lewandowski Henryk (1977), *Uprawnienia kierownicze w umownym stosunku pracy*, Warszawa.
- Lewandowski Henryk (2010), *Możliwości kontrolowania pracownika w ramach uprawnień kierowniczych pracodawcy – zagadnienia ogólne*, [w:] *Kontrola pracownika. Możliwości techniczne i dylematy prawne*, red. Z. Góral, Warszawa.
- Lewandowski Henryk, Góral Zbigniew (1996), *Przeciwdziałanie stosowaniu umów cywilnoprawnych do zatrudnienia pracowniczego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 12.
- Makowski Dariusz (2006), *Praca tymczasowa jako nietypowa forma zatrudnienia*, Warszawa.
- Mitrus Leszek (2011), *Podporządkowanie pracownicze jako zmieniająca się cecha stosunku pracy*, [w:] *Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. L. Florek, Ł. Pisarczyk, Warszawa.
- Mroczkowski Roman (1976), *Instytucja podporządkowania pracownika według polskiego kodeksu pracy. Zarys problematyki prawnej*, Lublin.
- Paluszkiewicz Magdalena (2011), *Zatrudnienie tymczasowe w polskim prawie pracy. Konstrukcja i charakter prawny*, Warszawa.
- Pędziwiatr Magdalena (2008), *Uprawnienia kierownicze w stosunku pracy tymczasowej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 5, s. 15–21.
- Piątkowski Jan (2000), *Zagadnienia prawa stosunku pracy*, Toruń.
- Pisarczyk Łukasz (2011), *Praca tymczasowa a ryzyko pracodawcy*, [w:] *Z problematyki zatrudnienia tymczasowego*, red. A. Sobczyk, Warszawa.
- Piszczyk Anna (2016), *Odrębności podporządkowania pracownika w nietypowych umownych stosunkach pracy*, Łódź.

- Rączka Krzysztof (1996), *Stosunek pracy a cywilnoprawne umowy o świadczenie pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 11.
- Salwa Zbigniew, Szubert Waław, Święcicki Maciej (1957), *Podstawowe problemy prawa pracy*, Warszawa.
- Sobczyk Arkadiusz (2009), *Zatrudnienie tymczasowe. Komentarz*, Warszawa.
- Supiot Alain (1999), *Au-delà de l'emploi Transformation du travail et devenir du droit du travail*, [w:] *Rapport pour la Commission Européenne*, red. A. Supiot, Paris.
- Szubert Waław (1972), *Zarys prawa pracy*, Warszawa.
- Szurgacz Herbert (1995), *Charakter prawny zatrudnienia członków zarządu w spółce akcyjnej*, „Acta Universitatis Wratislaviensis”, nr 1770.
- Świątkowski Andrzej Marian (1991), *Przyszłość prawa pracy*, [w:] *Polskie prawo pracy w procesie przemian*, red. A.M. Świątkowski, Warszawa–Kraków.