



KOMENDANT
BIESZCZADZKIEGO ODDZIAŁU
STRAŻY GRANICZNEJ
im. gen. bryg. Jana Tomasza GORZECHOWSKIEGO
ul. Adama Mickiewicza 34
37-700 Przemyśl

31-NK/6456/17
2017-06-13

Przemyśl, dnia 13 czerwca 2017r.

Egzemplarz nr 2

Pan ppłk SG Maciej PRUSKI

**KOMENDANT
Placówki Straży Granicznej
w Rzeszowie – Jasionce**

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

z kontroli na temat *Prowadzenie kontroli legalności zatrudnienia*, zrealizowanej w trybie zwykłym w Placówce Straży Granicznej w Rzeszowie – Jasionce, 36 – 002 Jasionka 942¹ ujętej w Rocznym Planie Kontroli przewidzianym do realizacji przez Wydział Kontroli BiOSG w 2017r.

Kontrolę na podstawie ustawy z dnia 15 lipca 2011r. o kontroli w administracji rządowej (Dz.U. Nr 185, poz. 1092) przeprowadził w dniach od 09.05.2017r. do 17.05.2017r. zespół kontrolny w składzie:

kierownik zespołu:

- chor. sztab. SG Małgorzata STRYŻ – st. specjalista Wydziału Kontroli BiOSG, Upoważnienie nr 7/1/2017 z dnia 08.05.2017r.

członek:

- ppor. SG Barbara BURDZIŃSKA – st. specjalista Sekcji Koordynacji i Nadzoru Wydziału do Spraw Cudzoziemców BiOSG, Upoważnienie nr 7/2/2017 z dnia 08.05.2017r.

Czynności kontrolne w jednostce kontrolowanej przeprowadzono w dniach od 09.05.2017r. do 17.05.2017r.

Funkcję kierownika jednostki kontrolowanej w okresie objętym kontrolą pełnił:

- ppłk SG Maciej PRUSKI

Fakt przeprowadzenia kontroli odnotowano w Księżce Kontroli Placówki SG w Rzeszowie – Jasionce wg rejestru teczek Nr 6/97/IV/02 karta 14 poz. 2.

I. Zakres kontroli.

1. Przedmiotem kontroli było:

- zgodność prowadzenia kontroli prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców z wymogami określonymi w przepisach prawa i regulacjach wewnętrznych obowiązujących w tym zakresie
- zgodność prowadzenia kontroli wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców oraz powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom z wymogami określonymi w przepisach prawa i regulacjach wewnętrznych obowiązujących w tym zakresie,
- zgodność prowadzenia kontroli wykonywania pracy przez cudzoziemców oraz powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom z wymogami określonymi w przepisach prawa i regulacjach wewnętrznych obowiązujących w tym zakresie,

¹ zwana dalej placówką

- celowość prowadzonych działań z zakresu kontroli legalności zatrudnienia cudzoziemców,
- rzetelność sporządzania dokumentacji z zakresu prowadzenia kontroli legalności zatrudnienia cudzoziemców,
- prawidłowość przyjętych rozwiązań organizacyjno – funkcjonalnych oraz sposobu sprawowania nadzoru.

2. Kontrolą objęto okres od 01.01.2016 r. do 31.12.2016r.

II. Cel kontroli.

Ocena prawidłowości oraz celowości prowadzenia kontroli legalności zatrudnienia, jak również rzetelności sporządzania dokumentacji w tym zakresie. Ponadto zweryfikowane zostały rozwiązania organizacyjno – funkcjonalne w podmiocie kontrolowanym oraz sposób sprawowania nadzoru służbowego. Celem kontroli było również ujawnienie ewentualnych nieprawidłowości, przyczyn ich powstania, zakresu, skutków oraz osób odpowiedzialnych za ich powstanie.

III. Ocena skontrolowanej działalności.

Realizację zadań objętych zakresem kontroli oceniono pozytywnie. Na powyższą ocenę składają się oceny cząstkowe z poszczególnych obszarów objętych kontrolą, przy uwzględnieniu progu istotności. Czynności kontrolne zrealizowano w ramach kontroli wykonywania zadań, stosując kryteria legalności, celowości i rzetelności.

Do oceny przedmiotu objętego kontrolą przyjęto czterostopniową skalę ocen, tj.: ocena pozytywna, ocena pozytywna z uchybieniami, ocena pozytywna z nieprawidłowościami, ocena negatywna.

Podstawą do dokonania ustaleń była dostępna w placówce dokumentacja dotycząca kontroli legalności zatrudnienia oraz nadzoru nad powyższym. Ponadto przyjęto pisemne wyjaśnienia Komendanta placówki oraz oświadczenie jednego z funkcjonariuszy placówki w zakresie objętym kontrolą.

Zadanie przeprowadzanie kontroli legalności wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców, powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom wskazane zostało w *art. 1 ust. 2 pkt 13a ustawy z dnia 12 października 1990r. o Straży Granicznej*². Szczegółowy tryb przeprowadzania przez funkcjonariuszy Straży Granicznej ww. kontroli określa *rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 20 lutego 2009r. w sprawie przeprowadzania przez funkcjonariuszy Straży Granicznej kontroli legalności wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców oraz powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom*³, a w przypadku kontroli przedsiębiorcy, procedurę przeprowadzania ww. kontroli reguluje dodatkowo *ustawa z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej*⁴. Ponadto Zarząd do Spraw Cudzoziemców Komendy Głównej Straży Granicznej wydał szereg wytycznych z zakresu przedmiotowej tematyki.

Ocenę sformułowano na podstawie poniżej przedstawionych ustaleń wynikających z przeprowadzonych czynności kontrolnych oraz oceny cząstkowe poszczególnych obszarów objętych kontrolą.

² tekst jednolity –Dz.U. 2016r. poz. 1643 z późn. zm.

³ Dz.U. 2009r. nr 36, poz.284. – zwane dalej rozporządzeniem MSWiA w sprawie przeprowadzania kontrole legalności zatrudnienia

⁴ tekst jednolity- Dz.U. 2016r.poz.1829 z późn. zm. – zwana dalej ustawą o swobodzie działalności gospodarczej

W okresie objętym kontrolą funkcjonariusze placówki przeprowadzili 71 kontroli legalności zatrudnienia cudzoziemców, z czego:

- 17 obejmowało swoim zakresem prowadzenie działalności gospodarczej przez cudzoziemców,
- 19 obejmowało swoim zakresem wykonywanie pracy przez cudzoziemców, prowadzenie działalności gospodarczej przez cudzoziemców oraz powierzanie wykonywania pracy cudzoziemcom,
- 35 obejmowało swoim zakresem wykonywanie pracy przez cudzoziemców oraz powierzanie wykonywania pracy cudzoziemcom.

1. W zakresie prowadzenia kontroli prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców, oceny dokonano w oparciu o kryterium legalności. Kontrolowany obszar oceniono pozytywnie.

Kontroli poddano losowo dobraną próbę dokumentacji określoną przy zastosowaniu metody doboru dokonanego przez kontrolerów z interwałem wynoszącym 3 – tj. 6 kontroli, co stanowi 35% wszystkich kontroli przeprowadzonych w tym zakresie.

W każdej ze sprawdzonych kontroli, na podstawie art. 84a pkt 7 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej odstąpiono od dokonania zawiadomienia podmiotu kontrolowanego o zamiarze wszczęcia kontroli (dot. działalności gospodarczej przedsiębiorców w zakresie objętym sprzedażą dokonywaną poza punktem stałej lokalizacji) (akta kontroli dowód nr 17 str. 57 – 62).

W przypadku 2 kontroli funkcjonariuszom realizującym czynności wydane zostały przez Komendanta placówki Upoważnienia do przeprowadzenia kontroli zgodne ze wzorem określonym z Załączniku nr 1 rozporządzenia MSWiA w sprawie przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia. Zawierały one wszystkie elementy wskazane w art. 10d ustawy o Straży Granicznej oraz art. 79a ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

W przypadku 4 kontroli w oparciu o treść art. 84a pkt 7 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej odstąpiono od wydania Upoważnienia do przeprowadzenia kontroli. Również Zarząd do Spraw Cudzoziemców KGSG wskazał, że cyt. „(...) w przypadku realizacji kontroli wobec osoby, która prowadzi działalność gospodarczą w formie sprzedaży obwoźnej i obnośnej na targowiskach, nie ma potrzeby wystawiania i doręczania jej upoważnienia do kontroli” (FAX/KG/CU/3383/IV/JN/16 z dnia 04.06.2016r.) (akta kontroli dowód nr 17 str. 57 – 62).

Każda z kontroli została przeprowadzona i udokumentowana zgodnie z wymogami określonymi w ustawie o Straży Granicznej, ustawie o swobodzie działalności gospodarczej oraz rozporządzeniu MSWiA w sprawie przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia. Ponadto w zakresie sporządzania dokumentacji, w zakresie nieuregulowanym w ustawie o Straży Granicznej stosowano przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeks postępowania administracyjnego⁵.

Zgodnie z art. 79a ust. 6 pkt 9 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej podmiot kontrolowany był pouczany o przysługujących mu prawach oraz obowiązkach (prawa i obowiązki kontrolnego zawarte były w Upoważnieniach do kontroli), co potwierdzał własnoręcznym podpisem.

Od każdego cudzoziemca, wobec którego prowadzono czynności kontrolne odebrano oświadczenie dot. znajomości języka polskiego – zgodnie z poleceniem Zarządu ds. Cudzoziemców KGSG (FAX/KG/CU/3383/IV/JN/16 z dnia 04.06.2016r.) (dotyczy czynności poprowadzanych po wydaniu przedmiotowego polecenia).

Żądane od kontrolowanego dokumenty nie wychodziły poza zakres określony w § 4 ww. rozporządzenia MSWiA.

⁵ tekst jednolity Dz.U z 2016r. poz. 23 z późn. zm

Zabezpieczenia ujawnionego w toku kontroli materiału dowodowego mającego wpływ na jej wynik dokumentowano w postaci Protokołu oględzin rzeczy, spełniającego wymogi określone w art. 76 kpa.

W związku ze stwierdzeniem w przypadku każdej ze sprawdzonych kontroli naruszenia wymogów określonych przepisami prawa, zgodnie z art. 10d ust. 14 pkt 2 ustawy o Straży Granicznej sporządzany był Protokół kontroli, zgodny ze wzorem określonym w Załączniku nr 2 rozporządzenia MSWiA w sprawie przeprowadzania kontroli legalności. Każdy z protokołów został podpisany przez funkcjonariuszy przeprowadzających kontrolę oraz kontrolowanego, a stwierdzone naruszenia przepisów z zakresu prowadzenia działalności gospodarczej udokumentowane zostały w jego treści w sposób szczegółowy. Kopia protokołu została pozostawiona kontrolowanemu.

W przypadku ukarania kontrolowanego grzywną w drodze mandatu karnego sporządzana była Notatka urzędowa (realizacja wymogu wskazanego w art. 72 § 1 kpa).

Do dokumentacji kontroli zgodnie z treścią pisma Zarządu do Spraw Cudzoziemców KGSG (FAX/KG/CU/2968/IV/JN/16 z dnia 17.05.2016r.) dołączano kserokopie wydanych wobec pracodawcy oraz cudzoziemców rozstrzygnięć (wyroki/decyzje) (akta kontroli dowód nr 17 str. 57 – 62).

W żadnym przypadku kontrolowany nie zgłosił zastrzeżeń co ustaleń zawartych w Protokole kontroli (akta kontroli dowód nr 17 str. 57 – 62).

2. W zakresie przeprowadzania kontroli wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców oraz powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom, oceny dokonano w oparciu o kryterium legalności. Kontrolowany obszar oceniono pozytywnie.

Kontroli poddano dokumentację wszystkich kontroli w wyniku których stwierdzono naruszenia obowiązujących przepisów prawa wobec 7 lub więcej cudzoziemców (5 kontroli) oraz losowo dobraną próbę dokumentacji pozostałych kontroli, określoną przy zastosowaniu metody doboru dokonanego przez kontrolerów z interwałem wynoszącym 3 (4 kontrole). Łącznie skontrolowano 9 kontroli, co stanowi 47% wszystkich kontroli przeprowadzonych w tym zakresie (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 15 str. 36 – 45).

W przypadku 7 kontroli do kontrolowanego przesłano Zawiadomienie o zamiarze wszczęcia kontroli. Zawiadomienia zawierały wszystkie wymogi formalne określone w art. 79 ust. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Natomiast w przypadku 2 kontroli, na podstawie art. 84a pkt 7 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej odstąpiono od dokonania zawiadomienia podmiotu kontrolowanego o zamiarze wszczęcia kontroli (dot. działalności gospodarczej przedsiębiorców w zakresie objętym sprzedażą dokonywaną poza punktem stałej lokalizacji).

W 4 przypadkach kontrola została rozpoczęta z zachowaniem terminów określonych w art. 79 ust. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (tj. pomiędzy 7 a 30 dniem od doręczenia Zawiadomienia kontrolowanemu). Natomiast w 3 przypadkach, na pisemny wniosek kontrolowanego, czynności kontrolne zostały rozpoczęte przed upływem 7 dni od doręczenia Zawiadomienia. Powyższe było zgodne z art. 79 ust. 5 ww. ustawy (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 15 str. 36 – 45).

W przypadku każdej kontroli funkcjonariuszom realizującym czynności wydane zostały przez Komendanta placówki Upoważnienia do przeprowadzenia kontroli zgodne ze wzorem określonym z Załączniku nr 1 rozporządzenia MSWiA w sprawie przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia oraz zawierały wszystkie elementy wskazane w art. 10d ustawy o Straży Granicznej oraz art. 79a ustawy o swobodzie

działalności gospodarczej (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 15 str. 36 – 45).

Każda z kontroli została przeprowadzona i udokumentowana zgodnie z wymogami określonymi w ustawie o Straży Granicznej, ustawie o swobodzie działalności gospodarczej oraz rozporządzenia MSWiA w sprawie przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia. Ponadto w zakresie sporządzania dokumentacji, w zakresie nieuregulowanym w ustawie o Straży Granicznej stosowano przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeks postępowania administracyjnego⁶.

Zgodnie z art. 79a ust. 6 pkt 9 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej podmiot kontrolowany był pouczany o przysługujących mu prawach oraz obowiązkach (prawa i obowiązki kontrolnego zawarte były w upoważnieniach do kontroli), co potwierdzał własnoręcznym podpisem. W sytuacji gdy w imieniu podmiotu kontrolowanego występowała osoba upoważniona do reprezentowania przed organami administracji państwowej, kopia dokumentu poświadczającego powyższe dołączana była do dokumentacji kontroli.

Żądane od kontrolowanego dokumenty nie wychodziły poza zakres określony w § 4 ww. rozporządzenia MSWiA.

W przypadku przyjęcia w toku kontroli ustnych wyjaśnień od kontrolowanego lub osób uczestniczących w kontroli, z powyższej czynności sporządzano Protokół przyjęcia ustnych wyjaśnień, spełniający wymogi określone w KPA i podpisany przez osoby uczestniczące w czynności (realizacja wymogu wskazanego w art. 76 kpa).

W przypadku stwierdzenia w toku kontroli (8 przypadków) naruszenia wymogów określonych przepisami prawa, zgodnie z art. 10d ust. 14 pkt 2 ustawy o Straży Granicznej sporządzany był Protokół kontroli, zgodny ze wzorem określonym w Załączniku nr 2 rozporządzenia MSWiA w sprawie kontroli legalności zatrudnienia. Każdy z protokołów został podpisany przez funkcjonariuszy przeprowadzających kontrolę oraz kontrolowanego, a stwierdzone naruszenia przepisów z zakresu prowadzenia działalności gospodarczej udokumentowane były w jego treści w sposób szczegółowy. Kopia protokołu została pozostawiona kontrolowanemu.

W przypadku, kontroli w wyniku której nie stwierdzono naruszenia wymogów określonych przepisami prawa, zgodnie z art. 10d ust. 14 pkt 2 ustawy o Straży Granicznej sporządzono Notatkę urzędową, zgodną ze wzorem określonym w Załączniku nr 3 ww. rozporządzenia MSWiA.

Ponadto w przypadku ukarania kontrolowanego grzywną w drodze mandatu karnego bądź też odstąpienia od ukarania i zastosowania określonego w art. 41 ustawy z dnia 20 maja 1971r. kodeks wykroczeń⁷ środka oddziaływania wychowawczego w postaci pouczenia, sporządzana była Notatka urzędowa (realizacja wymogu wskazanego w art. 72 § 1 kpa).

Do dokumentacji kontroli zgodnie z treścią pisma Zarządu do Spraw Cudzoziemców KGSG (FAX/KG/CU/2968/IV/JN/16 z dnia 17.05.2016r.) dołączano kserokopie wydanych wobec pracodawcy oraz cudzoziemców rozstrzygnięć (wyroki/decyzje) (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 15 str. 36 – 45).

W 3 przypadkach podmiot kontrolowany zgłosił zastrzeżenia co do ustaleń zawartych w Protokole kontroli. W 2 przypadkach zastrzeżenia wniesione zostały w terminie określonym w art. 10d ust. 17 ustawy o Straży Granicznej (tj. w terminie 7 dni od dnia przedstawienia protokołu). W wyniku rozpatrzenia zastrzeżenia nie zostały uwzględnione. W 1 przypadku zastrzeżenia zostały wniesione po upływie ustawowego terminu, w związku z czym nie zostały one rozpatrzone.

W każdym przypadku o wyniku/braku rozpatrzenia pisemnie powiadomiono kontrolowanego. Powyższy tryb postępowania wskazany został w piśmie Zarządu do

⁶ tekst jednolity Dz.U z 2016r. poz. 23 z późn. zm

⁷ tekst jednolity Dz. U z 2015r., poz. 1094 z późn. zm

3. W zakresie legalność przeprowadzania kontroli wykonywania pracy przez cudzoziemców oraz powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom. Kontrolowany obszar oceniono pozytywnie z uchybieniami.

Kontroli poddano dokumentację wszystkich kontroli w wyniku których stwierdzono naruszenia obowiązujących przepisów prawa wobec 7 lub więcej cudzoziemców (4 kontrole) oraz losowo dobraną próbę dokumentacji pozostałych kontroli, określoną przy zastosowaniu metody doboru dokonanego przez kontrolerów z interwałem wynoszącym 3 (10 kontroli). Łącznie skontrolowano 14 kontroli, co stanowi 40% wszystkich kontroli przeprowadzonych w tym zakresie (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 16 str. 46 – 56).

W przypadku 11 kontroli do kontrolowanego przesłano Zawiadomienie o zamiarze wszczęcia kontroli:

- w 10 przypadkach Zawiadomienie zawierało wszystkie wymogi formalne określone w art. 79 ust. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.
- w 1 przypadku Zawiadomienie skierowane zostało na adres spółki cywilnej (a nie wspólników spółki) – zgodnie z art. 79 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej o zamiarze wszczęcia kontroli organy kontrolne zawiadamiają przedsiębiorcę. W przypadku spółki cywilnej, która wg. art. 860 *ustawy z dnia 23 kwietnia 1964r. kodeks cywilny*⁸, nie jest podmiotem prawa cywilnego, przedsiębiorcami są wspólnicy spółki. Z wyjaśnień Komendanta placówki wynika, że przedmiotowa kontrola została przeprowadzona na pisemną prośbę Wojewody Podkarpackiego dotyczącą kontroli pracodawcy, którym zgodnie z art. 3 *ustawy z dnia 26 czerwca 1974r. kodeks pracy*⁹, jest również jednostka organizacyjna nie posiadająca osobowości prawnej. Również art. 10d ust. 5 ustawy o Straży Granicznej wskazuje możliwość objęcia kontrolą pracodawcy. W kontekście powyższego, przedmiotowy sposób skierowania Zawiadomienia należy uznać za **uchybie**nie o charakterze formalnym nie mającym wpływu na kontrolowaną działalność

W przypadku 2 kontroli, na podstawie art. 84a pkt 7 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej odstąpiono od dokonania zawiadomienia podmiotu kontrolowanego o zamiarze wszczęcia kontroli (dot. działalności gospodarczej przedsiębiorców w zakresie objętym sprzedażą dokonywaną poza punktem stałej lokalizacji).

Natomiast w 1 przypadku, z uwagi na nie podejmowanie przez kontrolowanego Zawiadomienia, na podstawie art. 79 ust. 2 pkt 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, kontrolę przeprowadzono bez dokonania zawiadomienia przedsiębiorcy. W każdym z przypadków wszczęcia kontroli bez zawiadamiania kontrolowanego o zamiarze jej wszczęcia, sporządzana była Notatka urzędowa uzasadniająca powyższe.

W 9 przypadkach kontrola została rozpoczęta z zachowaniem terminów określonych w art. 79 ust. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (tj. pomiędzy 7 a 30 dniem od doręczenia Zawiadomienia kontrolowanemu). Natomiast w 2 przypadkach, na pisemny wniosek kontrolowanego, czynności kontrolne zostały rozpoczęte przed upływem 7 dni od doręczenia Zawiadomienia. Powyższe było zgodne z art. 79 ust. 5 ww. ustawy (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 32, dowód nr 13 str. 33-34, dowód nr 16 str. 46 – 56).

W przypadku każdej kontroli funkcjonariuszom realizującym czynności wydane zostały przez Komendanta placówki Upoważnienia do przeprowadzenia kontroli. Były one zgodne ze wzorem określonym z Załączniku nr 1 rozporządzenia MSWiA w sprawie

⁸ tekst jednolity Dz. U. z 2017r., poz. 459 z późn. zm.

⁹ tekst jednolity Dz. U. z 2016r., poz. 1666 z późn. zm.

przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia oraz zawierały wszystkie elementy wskazane w art. 10d ustawy o Straży Granicznej oraz art. 79a ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 32, dowód nr 16 str. 46 – 56).

Każda z kontroli została przeprowadzona i udokumentowana zgodnie z wymogami określonymi w ustawie o Straży Granicznej, ustawie o swobodzie działalności gospodarczej oraz rozporządzenia MSWiA w sprawie przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia. Ponadto w zakresie sporządzania dokumentacji, w zakresie nieuregulowanym w ustawie o Straży Granicznej stosowano przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeks postępowania administracyjnego¹⁰.

Zgodnie z art. 79a ust. 6 pkt 9 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej podmiot kontrolowany był pouczany o przysługujących mu prawach oraz obowiązkach (prawa i obowiązki kontrolnego zawarte były w upoważnieniach do kontroli), co potwierdzał własnoręcznym podpisem. W przypadku gdy w imieniu kontrolowanego występowała osoba upoważniona do reprezentowania przed organami administracji państwowej, kopia dokumentu poświadczającego powyższe była dołączana do dokumentacji kontroli.

Żądane od kontrolowanego dokumenty nie wychodziły poza zakres określony w § 4 ww. rozporządzenia MSWiA.

W przypadku przyjęcia w toku kontroli ustnych wyjaśnień od kontrolowanego lub osób uczestniczących w kontroli, z powyższej czynności sporządzano Protokół przyjęcia ustnych wyjaśnień, spełniający wymogi określone w KPA i podpisany przez osoby uczestniczące w czynności (realizacja wymogu wskazanego w art. 76 kpa).

W przypadku stwierdzenia w toku kontroli (11 kontroli) naruszenia wymogów określonych przepisami prawa, zgodnie z art. 10d ust. 14 pkt 2 ustawy o Straży Granicznej sporządzany był Protokół kontroli zgodny ze wzorem określonym w Załączniku nr 2 rozporządzenia MSWiA w sprawie kontroli legalności zatrudnienia. Każdy z protokołów został podpisany przez funkcjonariuszy przeprowadzających kontrolę oraz kontrolowanego, a stwierdzone naruszenia przepisów z zakresu prowadzenia działalności gospodarczej udokumentowane były w jego treści w sposób szczegółowy. Kopia protokołu została pozostawiona kontrolowanemu.

W przypadku, nie stwierdzenia w toku kontroli naruszenia wymogów określonych przepisami prawa (3 kontrole), zgodnie z art. 10d ust. 14 pkt 2 ustawy o Straży Granicznej sporządzano Notatkę urzędową, zgodną ze wzorem określonym w Załączniku nr 3 ww. rozporządzenia MSWiA w sprawie kontroli legalności zatrudnienia. Niemniej w jednej z ww. notatek, jako kontrolowanego wskazano spółkę cywilną (sytuacja tożsama jak w opisanym powyżej Zawiadomieniu o zamiarze wszczęcia kontroli), przy czym wskazano jako osobę uprawnioną do reprezentowania kontrolowanego współnika ww. spółki. Wyjaśnienia Komendanta placówki w powyższym zakresie są tożsame ze wskazanymi powyżej wyjaśnieniami dot. adresata Zawiadomienia o zamiarze wszczęcia postępowania (ww. dokumenty dotyczą tej samej kontroli). W kontekście powyższego, przedmiotowe określenie kontrolowanego należy uznać za **uchybie** o charakterze formalnym nie mającym wpływu na kontrolowaną działalność.

Ponadto w przypadku ukarania kontrolowanego grzywną w drodze mandatu karnego bądź też odstąpienia od ukarania i zastosowania określonego w art. 41 kodeksu wykroczeń środka oddziaływania wychowawczego w postaci pouczenia, sporządzana była Notatka urzędowa (realizacja wymogu wskazanego w art. 72 § 1 kpa).

Do dokumentacji kontroli zgodnie z treścią pisma Zarządu do Spraw Cudzoziemców KGSG (FAX/KG/CU/2968/IV/JN/16 z dnia 17.05.2016r.) dołączano kserokopie wydanych wobec pracodawcy oraz cudzoziemców rozstrzygnięć (wyroki/decyzje) (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 32, dowód nr 13 str. 33-34, dowód nr 16 str. 46 – 56).

¹⁰ tekst jednolity Dz.U z 2016r. poz. 23 z późn. zm

W 4 przypadkach podmiot kontrolowany w terminie określonym w art. 10d ust. 17 ustawy o Straży Granicznej (tj. w terminie 7 dni od dnia przedstawienia protokołu) zgłosił zastrzeżenia co do ustaleń zawartych w Protokole kontroli. W wyniku rozpatrzenia zastrzeżenia nie zostały uwzględnione o czym pisemnie powiadomiono kontrolowanego. Powyższy tryb postępowania wskazany został w piśmie Zarządu do Spraw Cudzoziemców KGSG (FAX KG-CU/4629/IV/JN/12z dnia 12 lipca 2012r.) (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 16 str. 46 – 56).

4. W zakresie celowości przeprowadzania kontroli legalności zatrudnienia kontrolowany obszar oceniono pozytywnie.

W Planie Działalności Bieszczadzkiego Oddziału Straży Granicznej w Przemysłu na 2016r., miernikiem określającym stopień realizacji celów Zapewnienie przestrzegania przepisów w zakresie legalności pobytu i legalności zatrudnienia cudzoziemców jest Liczba kontroli zakończonych ujawnieniem naruszeń przepisów do całkowitej liczby wszystkich kontroli prowadzonych w tym zakresie. Planowana do osiągnięcia dla całego BiOSG wartość ww. miernika wynosiła 60%.

Ustalono, że w placówce kontrole legalności zatrudnienia typowane są na podstawie prowadzonych czynności rozpoznawczych i weryfikacyjnych oraz informacji uzyskiwanych od innych organów. W trakcie czynności weryfikacyjnych wykorzystywane są dostępne bazy danych (ZAOiL, PRAZUS, POBYT, SEPI), zezwolenia na pracę oraz decyzje o udzieleniu zezwolenia na pobyt i pracę otrzymywane sukcesywnie od Wojewody Podkarpackiego za pośrednictwem BiOSG. Dodatkowo typowanie kontroli jest realizowane na podstawie informacji uzyskanych przez funkcjonariuszy Placówki w trakcie wykonywania innych czynności służbowych (wywiady środowiskowe, kontrola legalności pobytu cudzoziemców oraz realizowanie zadań w ramach współpracy z wojewodą).

W wyniku przeglądu dokumentacji wszystkich kontroli legalności zatrudnienia cudzoziemców pod kątem sposobu ich zakończenia ustalono, że w wyniku 62 kontroli stwierdzono naruszenia przepisów prawa dotyczących zatrudnienia cudzoziemców. Natomiast tylko 9 kontroli zakończonych zostało stwierdzeniem legalności zatrudnienia cudzoziemców. Tak więc 87% kontroli zakończonych zostało ujawnieniem naruszeń przepisów, co oznacza osiągnięcie, a nawet znaczne przekroczenie wskazanej powyżej wartości miernika planowanej do osiągnięcia dla BiOSG (akta kontroli dowód nr 18 str. 63).

W kontekście powyższego należy stwierdzić, że realizacja w placówce czynności rozpoznawczych i weryfikacyjnych dokonywana jest w sposób prawidłowy. Wynikiem powyższego jest właściwe pod kątem celowości typowanie podmiotów/osób fizycznych, wobec których przeprowadzane są czynności kontrolne.

5. W zakresie sporządzania dokumentacji związanej z przeprowadzaniem kontroli legalności zatrudnienia cudzoziemców oceny dokonano w oparciu o kryterium rzetelności. Kontrolowany obszar oceniono pozytywnie.

W wyniku przeglądu dokumentacji sporządzanej w toku sprawdzanych kontroli legalności zatrudnienia stwierdzono, że była ona sporządzana w sposób czytelny, a informacje wpisywane były z zachowaniem należytej staranności, niemniej:

- w 1 przypadku kopia jednego z dokumentów dostarczonego przez kontrolowanego nie była potwierdzona za zgodność z oryginałem – wymóg wskazany w art. 10d ust. 11 ustawy o Straży Granicznej (obowiązek kontrolowanego),
- w 1 przypadku omyłkowo w treści Protokołu kontroli wpisano datę przeprowadzenia kontroli, tj. „27-29.01.2015”, podczas gdy kontrola została przeprowadzona w dniach 27-29.01.2016r.,

- w 1 przypadku w Protokole kontroli w części „*Ustosunkowanie się do wniesionych zastrzeżeń*” brak było daty i podpisów funkcjonariuszy – niemniej zastrzeżenia kontrolowanego zostały złożone w formie odrębnego dokumentu i procedowane w sposób prawidłowy.

Powyższe przypadki stanowią **uchybieństwa** będące odstępstwami od stanu pożądanego o charakterze formalnym, niemniej ich ilość nie przekroczyła progu istotności kształtującego ocenę pozytywną w zakresie oceny sporządzania dokumentacji z zakresu objętego kontrolą (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 15 str. 36 – 45, dowód nr 16 str. 46 – 56).

W placówce w okresie objętym kontrolą prowadzony był *Rejestr Kontroli legalności wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców oraz powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom* (RWD 50-BI-RJ-17/16). W ww. dokumencie ewidencjonowane były wszystkie prowadzone kontrole legalności zatrudnienia. Stwierdzono, że wpisy dot. każdej z poddanych sprawdzeniu kontroli, dokonane zostały w ww. rejestrze w sposób prawidłowy, rzetelny i zgodny z opisem poszczególnych rubryk (akta kontroli dowód nr 12 str. 24 – 28, dowód nr 15 str. 36 – 45, dowód nr 16 str. 46 – 56).

Ponadto stwierdzono, że w przypadku odbierania wyjaśnień od cudzoziemca bez udziału tłumacza, z treści *Protokołu przyjęcia ustnych wyjaśnień* nie wynika czy cudzoziemiec władał językiem polskim w stopniu umożliwiającym swobodne porozumiewanie. Przepisy Rozdziału 5 *Dowody KPA* nie obligują wprowadzić do zawierania informacji w tym zakresie, niemniej art. 69 ww. ustawy nakłada obowiązek podania w *Protokole przesłuchania osoby*, która złożyła zeznanie w języku obcym, przekładu treści złożonego przez nią zeznania na język polski (wraz ze wskazaniem osoby i adresu tłumacza). W kontekście powyższego, właściwym byłoby w przypadku odbierania wyjaśnień od cudzoziemca bez udziału tłumacza, zawieranie informacji w zakresie znajomości języka polskiego w treści składanych przez niego wyjaśnień. Powyższy zapis miałby również znaczenie w aspekcie wiarygodności złożonych przez cudzoziemca zeznań, jako stanowiących ewentualny dowód w sprawie (dowód nr 15 str. 36 – 45, dowód nr 16 str. 46 – 56).

6. W przyjętych rozwiązaniach organizacyjno – funkcjonalnych oraz sposobu sprawowania nadzoru, oceny dokonano w oparciu o kryterium legalności. Kontrolowany obszar oceniono pozytywnie.

W okresie objętym kontrolą w placówce obowiązywał Wewnętrzny Podział Zadań Placówki Straży Granicznej w Rzeszowie – Jasionce, zatwierdzony przez Komendanta BiOSG w dniu 04.08.2014r. Zgodnie z powyższym dokumentem placówką kieruje Komendant przy pomocy zastępców, kierowników komórek organizacyjnych i innych pisemnie upoważnionych funkcjonariuszy. Zadanie dot. organizowania i prowadzenia kontroli legalności wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców oraz powierzenia wykonywania pracy cudzoziemcom, przypisane zostało Zespołowi do Spraw Kontroli Legalności Zatrudnienia Grupy do Spraw Cudzoziemców. Koordynacja i nadzór powierzone zostały zastępcy Komendanta placówki właściwego w sprawach operacyjno – śledczych oraz cudzoziemców.

Ponadto w okresie objętym kontrolą wyżej wskazany zastępca Komendanta placówki posiadał wystawione przez Komendanta placówki upoważnienia do wystawiania w imieniu Komendanta placówki upoważnień do legalności zatrudnienia cudzoziemców oraz do wystawiania w imieniu Komendanta placówki Zawiadomienia o zamiarze wszczęcia kontroli.

W szczegółowych zakresach obowiązków i uprawnień funkcjonariuszy Zespołu Legalności Zatrudnienia znalazły odzwierciedlenie zapisy dotyczące realizacji czynności

rozpoznawczych i weryfikacyjnych mających na celu typowanie podmiotów wobec których przeprowadzane są kontrole legalności zatrudnienia, jak również organizowania i realizowania ww. kontroli.

W zakresie sprawowania nadzoru stwierdzono, że w szczegółowych zakresach obowiązków i uprawnień Kierownika zespołu Legalności Zatrudnienia, kierownika Grupy ds. Cudzoziemców oraz zastępcy Komendanta placówki właściwego w sprawach operacyjno – śledczych oraz cudzoziemców zawarto zapisy dotyczące nadzoru nad planowaniem, organizowaniem i przeprowadzaniem kontroli legalności wykonywania i powierzania cudzoziemcom pracy oraz prowadzenia przez nich działalności gospodarczej.

Ponadto dokumentacja każdej z przeglądniętych kontroli legalności zatrudnienia zawierała kartę kontrolną, w której dokumentowany był fakt zapoznania się z nią przez osoby funkcyjne w ramach sprawowanego nadzoru. Każda z kart zawierała wpisy co najmniej jednej z osób funkcyjnych, świadczące o sprawowanym nadzorze (akta kontroli dowód nr 1) str. 19 – 22, dowód nr 13 str. 33 – 34).

W kontekście ustaleń dokonanych w toku kontroli należy stwierdzić, że sprawowany przez osoby funkcyjne nadzór w zakresie objętym kontrolą dokonywany był w sposób prawidłowy i wystarczający.

IV. Wnioski/zalecenia.

1. W przypadku kontroli legalności zatrudnienia przeprowadzanej w spółce cywilnej, w dokumentacji sporządzanej przed i w toku kontroli, zgodnie z art. 860 kodeksu cywilnego jako przedsiębiorcę wskazywać wszystkich wspólników przedmiotowej spółki.
2. W przypadku odbierania od cudzoziemca wyjaśnień bez udziału tłumacza, rozważyć zawieranie w treści *Protokołu przyjęcia ustnych wyjaśnień* informacji dotyczącej znajomości języka polskiego.

V. Informację o wykonaniu zaleceń lub wykorzystaniu wniosków, a także o podjętych działaniach i przyczynach ich niepodjęcia należy przedłożyć zarządzającemu kontrolę w terminie do dnia 29 czerwca 2017r. za pośrednictwem Naczelnika Wydziału Kontroli.

**KOMENDANT
BIESZCZADZKIEGO ODDZIAŁU
STRAŻY GRANICZNEJ**

płk SG Robert ROGOZ

Wykonano w 2 egz.

Egz. nr 1 – kierownik jednostki kontrolowanej

Egz. nr 2 – ad acta.

Wykonał : Zespół kontrolny

Sporządził: M. Strzyż

Dnia 12.06.2017r.