

Prawny model samozatrudnienia w Polsce – perspektywa prawa zatrudnienia

Tomasz Duraj

prof. Uniwersytetu Łódzkiego, dr hab.,
Centrum Nietypowych Stosunków Zatrudnienia,
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

1. Uwagi wprowadzające

Przedstawione w rozdziale IX rozważania jednoznacznie wykazały, że w Polsce w obowiązującym stanie prawnym brak jest kompleksowej regulacji, która w sposób całościowy i systemowy normowałaby najistotniejsze aspekty pracy samozatrudnionych, takie jak: zasady świadczenia usług, warunki pracy, ochronę socjalną i ubezpieczeniową¹ oraz szczególny status prawny tych osób. W podejściu polskiego ustawodawcy do problematyki samozatrudnienia nie ma spójnej koncepcji, a rozwiązania prawne regulujące sytuację tej kategorii wykonawców pracy mają charakter fragmentaryczny i przypadkowy. Taki stan wywołuje szereg kontrowersji i wątpliwości, zarówno w doktrynie prawa, jak i w orzecznictwie sądowym, czyniąc status tej grupy osób niejasnym.

Przedstawiona w rozdziale IX analiza bezsprzecznie udowadnia, że interwencja polskiego prawodawcy jest niezbędna. Nasz ustawodawca nie ma już czasu na bierność i apatię w kwestii przyjęcia kompleksowej regulacji samozatrudnienia, która w sposób całościowy i systemowy będzie normować najistotniejsze aspekty pracy osób działających w warunkach samozatrudnienia, ze szczególnym uwzględnieniem ich ochrony socjalnej. Dlatego też w rozdziale XI podjęta zostanie próba stworzenia optymalnego modelu prawnego samozatrudnienia w Polsce, który będzie uwzględniał standardy prawa międzynarodowego i unijnego oraz wymogi Konstytucji RP, a także doświadczenia analizowanych w projekcie badawczym ustawodawstw państw

1 Zagadnienia dotyczące statusu ubezpieczeniowego samozatrudnionych są przedmiotem odrębnego rozdziału monografii – zob. M. Krajewski, *Prawny model samozatrudnienia w Polsce – perspektywa ubezpieczeń społecznych*.

europejskich. Ten autorski model na nowo zdefiniuje szczególny status osób pracujących zarobkowo na własny rachunek.

Optymalny charakter prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce musi uwzględniać pewne istotne założenia wyjściowe. Po pierwsze, z uwagi na cywilnoprawny status osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, których istota funkcjonowania poddana jest reżimowi prawnemu, gdzie dominują normy dyspozytywne pozostawiające daleko idącą autonomię kontraktową, przyjęte przez polskiego ustawodawcę rozwiązania prawne nie mogą prowadzić do nadmiernej ingerencji w obowiązującą na podstawie art. 353¹ Kodeksu cywilnego (dalej: KC)² zasadę swobody umów, w tym także swobody wyboru podstawy świadczenia pracy zarobkowej zgodnej z jej społeczno-gospodarczym przeznaczeniem, w konstytucyjną zasadę wolności prowadzenia działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji RP)³ oraz w zasadę uczciwej (wolnej) konkurencji (art. 9 ustawy z 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców⁴). Po drugie, zaproponowany w tym rozdziale prawny model samozatrudnienia w Polsce powinien w pełni uwzględniać specyfikę funkcjonowania samozatrudnionych oraz odmienne od pracowniczych reguły świadczenia pracy. Po trzecie, przyjęta koncepcja zatrudnienia osób pracujących zarobkowo na własny rachunek musi odpowiadać społeczno-ekonomicznym wymogom nowoczesnego rynku pracy⁵, tak aby z jednej strony nie doszło do zahamowania rozwoju gospodarczego w naszym kraju, a z drugiej do prekaryzacji tych wykonawców pracy⁶. Po czwarte, postulowany w tej części monografii prawny model samozatrudnienia w Polsce powinien zapewniać dyferencjację dopuszczalnych form świadczenia pracy zarobkowej, które gwarantują elastyczność zatrudnienia odpowiadającą na takie wyzwania rynku pracy⁷ jak: technologizacja, robotyzacja, digitalizacja, cyfryzacja i globalizacja, profesjonalizacja zatrudnienia, rosnąca skala sektora usług czy niekorzystne zmiany demograficzne⁸. Różnorodność tych form skutkuje zmniejszeniem

2 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1610 ze zm.

3 Ustawa Zasadnicza z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

4 T.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 236.

5 Por. A. Musiała, *Zatrudnienie niepracownicze*, Warszawa 2011, s. 270.

6 Zdaniem Guya Standinga zatrudnienie prekaryjne dotyczy osób, które są pozbawione siedmiu gwarancji zatrudnienia, takich jak: bezpieczeństwo na rynku pracy (labour market security), bezpieczeństwo zatrudnienia (employment security), bezpieczeństwo miejsca pracy (job security), bezpieczeństwo w pracy (work security), bezpieczeństwo reprodukcji umiejętności (skill reproduction security), bezpieczeństwo dochodów (income security) oraz bezpieczeństwo reprezentacji (representation security). Zob. G. Standing, *The Precariat: The New Dangerous Class*, Bloomsbury, London 2011, s. 18.

7 Zob. szerzej: T. Duraj, *Przyszłość cywilnoprawnych stosunków zatrudnienia*, „Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88: *Stosowanie umów cywilnoprawnych w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. T. Duraj, s. 7 i n.

8 Według najnowszych prognoz GUS w 2060 r. liczba ludności rezydującej w Polsce wyniesie 32,9 miliona osób. W porównaniu do stanu w 2022 r. oznacza to zmniejszenie liczby ludności o 4,8 miliona tj. o 12,7%. Oprócz ujemnego przyrostu naturalnego, będziemy obserwować dalsze niekorzystne zmiany w strukturze ludności według wieku oraz zmniejszanie się liczebności kobiet w wieku rozrodczym. Osoby w wieku 65 lat i więcej (schodzące z rynku pracy)

barier w zakresie tworzenia nowych miejsc pracy, obniżając tym samym ryzyko wzrostu bezrobocia, nielegalnego zatrudnienia i szarej strefy⁹. Zdaniem Zdzisława Kubota „wielość i różnorodność prawnych form angażowania wykonawców pracy jest pożądana. Podejmowanie działań o ograniczenie tych form byłoby nieudaną próbą odwracania nieodwracalnej i generalnie korzystnej tendencji”¹⁰. Po piąte, przyjęte przez polskiego ustawodawcę rozwiązania prawne w zakresie kompleksowej regulacji samozatrudnienia nie mogą prowadzić do przeregulowania przedmiotowej materii, bowiem przestanie być ona atrakcyjna zarówno dla osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, jak i dla podmiotów zlecających im pracę. Chodzi o to, aby zaproponowany model nie doprowadził do likwidacji tej formy aktywności zawodowej. Zwrócił na to uwagę Gérard Lyon-Caen, który uznał, że w zatrudnieniu niepracowniczym pociągający jest przede wszystkim ów czar wolności (*charmes de la liberté*), bowiem w sytuacji nadregulacji może dojść do jego unicestwienia¹¹.

Przedstawiając w tej części monografii autorską propozycję prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce wyjdę od charakterystyki ogólnych założeń całej koncepcji. Następnie zaprezentuję metodę regulacji modelu samozatrudnienia w Polsce oraz przyjętą siatkę pojęciową. W dalszej części rozdziału zostaną przedstawione postulaty w zakresie prawnej ochrony osób świadczących zarobkowo działalność gospodarczą na własny rachunek. W kolejności zgłoszone będą uwagi *de lege ferenda* w takich obszarach, jak: ochrona życia i zdrowia, ochrona przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem, ochrona przed mobbingiem, ochrona wynagrodzenia za pracę, ochrona macierzyństwa i rodzicielstwa, ochrona w zakresie prawa do wypoczynku, ochrona praw zbiorowych, a także inne obszary regulacji ochronnych. Przedmiotem dalszych rozważań będzie propozycja dotycząca regulacji podstawowych obowiązków osób działających w warunkach samozatrudnienia, a także reguł odpowiedzialności za naruszenie przepisów ustawowych normujących uprawnienia tej kategorii wykonawców. W końcowej części rozdziału autor zaprezentuje propozycję spójnego i kompleksowego modelu przeciwdziałania zjawisku fikcyjnego samozatrudnienia w Polsce oraz postulaty w zakresie mechanizmów promocji samozatrudnienia. Całość analizy będą wieńczyć uwagi podsumowujące realizację, pod kierunkiem prof. UŁ dra hab. Tomasza Duraja, projektu badawczego finansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki.

Co ważne, przedstawiona w niniejszym rozdziale propozycja prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce, który uwzględnia ochronę socjalną osób pracujących

będą stanowiły około 30% populacji, a ich liczba wzrośnie o 2,5 miliona w porównaniu do 2022 r. Zob. *Prognoza ludności rezydującej dla Polski na lata 2023–2060 (poziom – powiaty)*, GUS, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/prognoza-ludnosci/prognoza-ludnosci-rezydujacej-dla-polski-na-lata-2023-2060-poziom-powiaty,12,1.html> (dostęp: 24.05.2024).

9 Por. M. Gersdorf, *Nowe trendy gospodarcze a reguła domniemania zawarcia umowy o pracę*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88, s. 35 i n.

10 Z. Kubot, *Szczególne formy zatrudnienia i samozatrudnienia*, [w:] Z. Kubot (red.), *Szczególne formy zatrudnienia*, Wrocław 2000, s. 35 i n.

11 Cyt. za A. Musiała, *Zatrudnienie niepracownicze...*

na własny rachunek, ma wymiar uniwersalny i sięga do fundamentów prawa pracy oraz jego najbardziej podstawowych konstrukcji prawnych. Przyjęte w ramach naszego projektu badawczego rozwiązania mogą posłużyć do opracowania szerszej koncepcji prawnego modelu zatrudnienia wszystkich osób pracujących zarobkowo poza stosunkiem pracy na podstawie cywilnoprawnych form świadczenia pracy. Zaprezentowane w niniejszym rozdziale wnioski stanowią zatem element szerszej dyskusji nad przyszłością prawa pracy oraz jego zakresem podmiotowym. Niektórzy przedstawiciele polskiej doktryny opowiadają się za koncepcją ekspansji prawa pracy na niepracownicze stosunki zatrudnienia (w tym także na samozatrudnienie), co wiąże się z zastąpieniem prawa pracy przez tzw. prawo zatrudnienia¹².

Zaprezentowana w tym rozdziale autorska propozycja prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce nawiązuje w swoich elementach konstrukcyjnych m.in. do rozwiązań proponowanych w tym obszarze przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Pracy, które przygotowały dwa projekty Kodeksu pracy – z kwietnia 2007 r.¹³ oraz z marca 2018 r.¹⁴ Nie stały się one nigdy prawem obowiązującym, ale przedstawione w nich koncepcje regulacji statusu prawnego osób samozatrudnionych zasługują na uwagę¹⁵. W tej części opracowania zostaną także zasygnalizowane nowe propozycje legislacyjne, które pojawiły się w przestrzeni publicznej w analizowanym obszarze badawczym, w związku ze zmianą władzy w Polsce na przełomie roku 2023 i 2024 oraz z uwagi na nowe podejście ustawodawcy do rynku pracy i promowania przedsiębiorczości.

W rozdziale tym wykorzystałem fragmenty opracowań przygotowanych przeze mnie podczas prac nad projektem, w których publikowane były częściowe efekty moich badań dotyczących prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce.

2. Założenia ogólne prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce

Biorąc pod uwagę wskazane w pkt 1 istotne założenia wyjściowe prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce, należy opowiedzieć się za przyjęciem, na wzór rozwiązań hiszpańskich¹⁶, odrębnej ustawy, która w sposób całościowy i komplek-

12 Tak m.in. M. Gersdorf, *Prawo zatrudnienia*, Warszawa 2013.

13 *Kodeks pracy (projekt)*, kwiecień 2007, https://archiwum.mriips.gov.pl/gfx/mpips/userfiles/File/Departament%20Prawa%20Pracy/kodeksy%20pracy/KP_04.08..pdf (dostęp: 12.05.2024).

14 *Teksty projektu Kodeksu pracy i projektu Kodeksu zbiorowego prawa pracy opracowane przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Pracy*, marzec 2018, <https://www.gov.pl/web/rodzina/bip-teksty-projektu-kodeksu-pracy-i-projektu-kodeksu-zbiorowego-prawa-pracy-opracowane-przez-komisje-kodyfikacyjna-prawa-pracy> (dostęp: 12.05.2024).

15 Zob. szerzej: M. Gładoch, *Refleksje na temat koncepcji prawne regulacji pracy na własny rachunek w projektach kodeksu pracy*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88, s. 81 i n.

16 W Hiszpanii obowiązuje odrębna regulacja prawna normująca sytuację prawną samozatrudnionych – ustawa 20/2007 z 11 lipca – Prawo samozatrudnionych (Ley 20/2007, de 11 julio,

sowy ureguje status prawny samozatrudnionych, co do zasady, bez odesłań do odpowiedniego stosowania przepisów normujących sytuację pracowników¹⁷. Akt ten w pełni powinien uwzględniać specyfikę aktywności zarobkowej samozatrudnionych, w tym wymienione wyżej zasady: swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi precyzyjnie określać siatkę pojęciową ustaloną na potrzeby stosowania tego aktu oraz jej zakres podmiotowy. Głównymi adresatami wskazanej ustawy powinny być dwie kategorie podmiotów: osoby samozatrudnione oraz osoby samozatrudnione ekonomicznie zależne, które to podmioty *expressis verbis*, na wzór ustawy LETA¹⁸, muszą zostać wyłączone z przepisów prawa pracy, za wyjątkiem odesłań do konkretnych (wybranych) norm tego prawa. Polski ustawodawca może również przewidzieć stosowanie całości lub wybranych jedynie przepisów tego aktu do innych kategorii podmiotów, takich jak: członkowie rodziny samozatrudnionego lub inne osoby pozostające z nim we wspólnym gospodarstwie domowym współpracujące przy prowadzeniu jednoosobowej działalności, agencji, osoby zajmujące najwyższe stanowiska kierownicze i zarządcze¹⁹, wspólnicy spółek jawnych, komandytowych czy partnerskich, osoby prowadzące incydentalnie nieewidencjonowaną działalność gospodarczą. Gdy chodzi zaś o zakres przedmiotowy ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych, to w akcie tym należy unormować w sposób kompleksowy: podstawowe wymogi dotyczące zawierania umowy cywilnoprawnej pomiędzy wykonawcą a podmiotem zlecającym, najważniejsze prawa i obowiązki zawodowe samozatrudnionego, przysługujące mu gwarancje ochronne w kontekście indywidualnego i zbiorowego prawa zatrudnienia, ochronę socjalną i ubezpieczeniową samozatrudnionego²⁰, zasady odpowiedzialności za naruszenie przepisów ustawowych normujących ochronę tej kategorii wykonawców, a także mechanizmy przeciwdziałania fikcyjnemu samozatrudnieniu oraz promocji samozatrudnienia.

Zasadniczym trzonem normatywnym ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych, na który członkowie projektu badawczego położyli największy nacisk, jest prawna regulacja ochrony samozatrudnionych. Zastanawiając się *de lege ferenda*

del Estatuto del Trabajo Autónomo, Boletín Oficial del Estado z 12 lipca 2007 r., nr 166 (dalej: LETA). Zob. szerzej rozdział V: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa hiszpańskiego*.

17 Oczywiście dopuszczam nieliczne odesłania do stosowania przepisów normujących sytuację pracowników, ale tylko wtedy, gdy nie ma potrzeby powielania identycznych rozwiązań prawnych i jedynie wówczas, gdy takie odesłanie nie będzie prowadziło do dowolności interpretacyjnej w zakresie stosowania, bądź niestosowania wobec samozatrudnionych konkretnych przepisów prawa pracy, tak jak ma to miejsce w obowiązującym porządku prawnym.

18 W myśl art. 3 ust. 3 ustawy LETA, na mocy pierwszego przepisu końcowego ET, samozatrudnienie nie podlega ustawodawstwu pracy, z wyjątkiem tych kwestii, które są przewidziane w przepisach prawnych.

19 Od lat postuluję ustawowe wyłączenie dopuszczalności wykorzystania stosunku pracy wobec osób piastujących najwyższe stanowiska kierownicze. Zob. szerzej: T. Duraj, *Podporządkowanie pracowników zajmujących stanowiska kierownicze w organizacjach*, Warszawa 2013, s. 380 i n.

20 Ta kwestia została szerzej przedstawiona przez M. Krajewskiego w rozdziale nt. *Prawny model samozatrudnienia w Polsce – perspektywa ubezpieczeń społecznych*.

nad optymalnym modelem prawnej ochrony pracy na własny rachunek w Polsce warto wskazać na cztery zasadnicze koncepcje sformułowane w tym obszarze przez Adalberto Perulli'ego w raporcie dotyczącym samozatrudnienia przygotowanym na zlecenie Komisji Europejskiej²¹. Pierwsza z nich opiera się na utrzymaniu *status quo*, w ramach którego samozatrudnienie powinno być regulowane wyłącznie przepisami prawa cywilnego, gdzie strony same decydują, zgodnie z zasadą swobody umów, o wzajemnych relacjach i ewentualnej ochronie gwarantowanej umową cywilnoprawną. W tym modelu ustawodawca w ogóle nie ingeruje w stosunki pomiędzy osobą pracującą na własny rachunek a jej kontrahentem²². Druga koncepcja polega na wyodrębnieniu samozatrudnionych ekonomicznie zależnych jako osobnej kategorii wykonawców pracy, która występuje pomiędzy pracownikami zatrudnionymi na podstawie stosunku pracy a zwykłymi przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą, i objęciu ich prawną ochroną²³. Ogólnym jej celem jest dążenie do zapewnienia tej grupie samozatrudnionych – z uwagi na to, że wykonują pracę w warunkach zbliżonych do pracowników (dominacja podmiotu zlecającego i pełne ekonomiczne uzależnienie) – pewnych gwarancji ochronnych (mniejszych niż na gruncie stosunku pracy), bez włączania do grupy pracowników najemnych²⁴. Trzeci model sprowadza się do włączenia osób pracujących zarobkowo na własny rachunek w warunkach zależności ekonomicznej w zakres stosunku pracy. Polegałoby to na rozszerzeniu przesłanki pracowniczego podporządkowania o kryterium zależności

21 A. Perulli, *Economically dependent/quasi subordinate (parasubordinate) employment: legal, social and economic aspects*, Committee on Employment and Social Affairs of the European Parliament and DG Employment and Social Affairs, 19th of June 2003, s. 112 i n.

22 Koncepcję tę *a priori* należy odrzucić. O ile bowiem pracownicy najemni objęci są z mocy prawa ustawowym poziomem gwarancji ochronnych, o tyle osoby samozatrudnione podlegają cywilnoprawnemu reżimowi kształtowania warunków pracy opartemu na zasadzie wolności umów i swobody kreowania wzajemnych relacji, co daje podmiotowi silniejszemu ekonomicznie (zlecającemu pracę) dominującą pozycję negocjacyjną i nieograniczoną wręcz niekiedy możliwość jednostronnego narzucania postanowień kontraktowych. Dlatego też samozatrudniony ekonomicznie zależny powinien korzystać z określonego zakresu ochrony, oczywiście nie tak szerokiego, jak pracownicy najemni.

23 Za tą koncepcją opowiadają się m.in.: A. Musiała, *Prawna problematyka świadczenia pracy przez samozatrudnionego ekonomicznie zależnego*, „Monitor Prawa Pracy” 2014, nr 2, s. 69 i n.; A. Ludera-Ruszel, *Samozatrudnienie ekonomicznie zależne a konstytucyjna zasada ochrony pracy*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2017, nr 1, s. 55 i n.; K. Moras-Olaś, *Możliwe kierunki regulacji ochrony pracy samozatrudnionych ekonomicznie zależnych*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101: *W poszukiwaniu prawnego modelu ochrony pracy na własny rachunek w Polsce*, red. T. Duraj, s. 114 i n. Por. też: U. Muehlberger, *Dependent self-employment: Workers on the Border between Employment and Self-Employment*, Palgrave Macmillan, London 2007; H. Collins, K.D. Ewing, A. McColgan, *Labour Law: Text and Materials*, Portland, OR–Oxford 2005; S. Sciarra, *The Evolution of Labour Law (1992–2003)*, vol. I: *General Report*, Luxembourg 2005; C. Williams, F. Lapeyre, *Dependent self-employment: Trends, challenges and policy responses in the EU*, International Labour Office, Geneva 2017, s. 5 i n.

24 Zob. szerzej: T. Duraj, *Economic dependence as a criterion for the protection of the self-employed under EU law and in selected Member States*, „Review of European and Comparative Law” 2024, vol. 56, no. 1, s. 159 i n.

ekonomicznej od podmiotu zatrudniającego. W tym ujęciu samozatrudnieni pozostający w takiej zależności mieliby status pracowniczy i korzystaliby z takiego samego zakresu ochrony, jak wszyscy pracownicy²⁵. Czwarta koncepcja opiera się na stworzeniu katalogu podstawowych praw socjalnych mających zastosowanie do wszystkich form świadczenia pracy bez względu na ich podstawę prawną. Zakłada ona przekształcenie prawa pracy w prawo zatrudnienia, w ramach którego kwestie dotyczące stosunku pracy miałyby stanowić jeden z działów kodeksu zatrudnienia²⁶.

Według mnie konstruując w Polsce optymalny model prawnej ochrony pracy na własny rachunek należy zastanowić się nad przyjęciem koncepcji mieszanej, która będzie łączyła w sobie wariant drugi z czwartym. Biorąc pod uwagę standardy prawa międzynarodowego i unijnego, w ramach których ustawodawca wprowadzając regulacje ochronne obejmuje nimi najczęściej wszystkich ludzi pracy, posługując się terminem „pracownik” w szerokim ujęciu („workers” lub „travailleurs”), jak i wymogi Konstytucji RP (również zasadę sprawiedliwości społecznej – art. 2 oraz zasadę równości wobec prawa – art. 32), która szeroko normuje gwarancje ochronne, a także mając na względzie doświadczenia analizowanych w projekcie badawczym ustawodawstw państw europejskich, opowiadam się za przyjęciem dwustopniowego modelu ochrony samozatrudnionych. Pierwszy stopień powinien obejmować wszystkie osoby fizyczne zajmujące się osobistym świadczeniem pracy na rzecz przynajmniej jednego przedsiębiorcy²⁷, jednostki organizacyjnej nie będącej przedsiębiorcą lub gospodarstwa rolnego (podmiot zlecający), na własną odpowiedzialność, ryzyko

25 Za tą koncepcją opowiada się m.in. A.M. Świątkowski, *Prawo pracy*, Kraków–Gdańsk 2001, s. 290. Zob. też A. Chobot, *Nowe formy zatrudnienia: kierunki rozwoju i nowelizacji*, Warszawa 1997, s. 174. Koncepcję tę należy odrzucić z uwagi na jej wadliwość konstrukcyjną. Zależności ekonomicznej samozatrudnionego od podmiotu zlecającego pracę nie można w żadnym razie utożsamiać z pracowniczym podporządkowaniem charakterystycznym dla stosunku pracy. Takie ujęcie skutkowałoby rozmyciem się podporządkowania jako cechy wyróżniającej stosunek pracy, a w konsekwencji całkowitym zatarciem i tak już mało wyraźnych granic pomiędzy nim a stosunkami cywilnoprawnymi. Przyjęcie tej koncepcji prowadziłoby do nieakceptowalnej sytuacji, że z tej samej ochrony, jaką gwarantuje stosunek pracy korzystaliby pracownicy podlegający silnemu władztwu pracodawcy (jego poleceniom) oraz samozatrudnieni działający poza orbitą władztwa podmiotu zlecającego. Zob. szerzej: T. Duraj, *Zależność ekonomiczna jako kryterium identyfikacji stosunku pracy – analiza krytyczna*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 6, s. 8 i n. Należy zgodzić się ze Zbigniewem Hajnem, który analizowaną tu koncepcję uznaje za rozwiązanie zbyt radykalne i nadmiernie rozszerzające ochronę prawa pracy. Zob. Z. Hajn, *Metody ochrony niepracowniczej pracy zależnej w prawie polskim*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2019, t. 113, s. 81.

26 Za tą koncepcją opowiadają się m.in.: A. Supiot, *Transformation of Labour and Future of Labour Law in Europe*, Luxembourg 1999, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/b4ce8f90-2b1b-43ec-a1ac-f857b393906e> (dostęp: 11.12.2023); A. Perulli, *Economically...*, s. 116. Takie rozwiązania obowiązują w Niemczech, gdzie ustawodawca stworzył jedną regulację dla wszystkich praw socjalnych i stopniowo wprowadził kodeks socjalny (*Sozialgesetzbuch*).

27 Osobistego charakteru pracy nie wyłącza korzystanie przez samozatrudnionego z pomocy członków najbliższej rodziny lub innych osób pozostających z nim we wspólnym gospodarstwie domowym.

i poza zakresem kierownictwa tego podmiotu, w warunkach zarejestrowanej działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo Przedsiębiorców, które w tym celu nie zatrudniają pracowników i nie angażują do pracy osób na podstawie umów cywilnoprawnych (samozatrudniony). Na tym poziomie istnieje potrzeba stworzenia katalogu podstawowych praw socjalnych (trzonu gwarancji ochronnych) mających zastosowanie do wszystkich osób fizycznych wykonujących osobiście pracę zarobkową bez względu na podstawę prawną (koncepcja nr 4). Polski ustawodawca powinien w ramach tego katalogu zapewnić samozatrudnionym: ochronę życia i zdrowia, ochronę przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem, ochronę godności osoby ludzkiej w tym ochronę przed mobbingiem, ochronę kobiet zaraz po urodzeniu dziecka, prawo do zasiłku macierzyńskiego w razie opłacania dobrowolnego ubezpieczenia, a także prawo koalicji i wynikającą z niego ochronę układową oraz ochronę trwałości kontraktu cywilnoprawnego działacza związkowego. Drugi stopień ochrony musi natomiast dotyczyć tych osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, które osobiście świadczą swoje usługi w warunkach zależności ekonomicznej od konkretnego podmiotu zlecającego. Chodzi zatem o stworzenie odrębnej kategorii samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, która będzie sytuowana pomiędzy pracownikami zatrudnionymi na podstawie stosunku pracy a zwykłymi przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą (koncepcja nr 2). Im właśnie odrębna ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna zagwarantować najszerszy zakres uprawnień i przywilejów, najbardziej zbliżony do standardu pracowniczego. W szczególności samozatrudnionym ekonomicznie zależnym należy zapewnić: prawo do minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz ochronę tego wynagrodzenia, prawo do wypoczynku, prawo do płatnego urlopu połogowego w związku z urodzeniem dziecka (8 tygodni), prawo do powstrzymywania się od pracy niebezpiecznej z gwarancją wynagrodzenia, prawo wliczenia aktywności gospodarczej do ogólnego stażu pracy, prawo do okresów wypowiedzenia, prawo do ochrony przed natychmiastowym rozwiązaniem umowy, prawo do płatnych przerw związanych z pełnieniem funkcji działacza związkowego, prawo do strajku czy też prawo do postępowania przed sądem pracy. Aby można było przyjąć w odrębnej ustawie wskazany powyżej dwustopniowy model ochrony samozatrudnionych, konieczne jest ustanowienie legalnych definicji terminów: „samozatrudniony” oraz „samozatrudniony ekonomicznie zależny”. Chodzi o wyeliminowanie wszelkich wątpliwości interpretacyjnych co do zakresu podmiotowego gwarantowanych ustawowo przywilejów i uprawnień.

Warto jednak podkreślić, że ochrona osób pracujących zarobkowo na własny rachunek nie może być zrównana z ochroną, jaką ustawodawca gwarantuje pracownikom, którzy świadczą pracę w warunkach podporządkowania. Stanowiłoby to nadmierną ingerencję w zasady: swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji. Prowadziłoby również bezpośrednio do zaburzenia relacji między pracą a kapitałem. To pracownikom należy zapewnić najdalej idące uprawnienia. Model zatrudnienia pracowniczego musi bowiem gwarantować najszerszy (najpełniejszy) zakres ochrony, która powinna

rekompensować pracownikowi permanentny stan podporządkowania względem pracodawcy (pozostawania w obszarze jego władztwa). Funkcja ochronna prawa pracy, która leży u podstaw powstania i rozwoju tej gałęzi prawa musi przede wszystkim dotyczyć osób posiadających status pracowniczy. W pełni zgadzam się ze stanowiskiem Barbary Wagner, że przepisy wyznaczające konstrukcję stosunku pracy nastawione są przede wszystkim na ochronę pracownika najbardziej potrzebującego, a więc wykonawczego (najniżej lub nisko usytuowanego w hierarchii organizacyjnej zakładu pracy), najsłabszego ekonomicznie (uzyskującego dochody tylko z pracy najemnej) i socjalnie oraz nieporadnego w dochodzeniu swych praw²⁸. Wokół tak określonego modelu stosunku pracy, opartego na paradygmacie pracy podporządkowanej, możliwe jest natomiast budowanie innych cywilnoprawnych form zatrudnienia (w tym samozatrudnienia), do których w ograniczonym zakresie powinny mieć zastosowanie ochronne rozwiązania charakterystyczne dla prawa pracy. Stosunek pracy jako modelowa konstrukcja prawna musi być zatem punktem odniesienia dla regulacji stosunków zatrudnienia o charakterze cywilnoprawnym (w tym samozatrudnienia), gdzie ustawowe gwarancje ochronne powinny być mniejsze, a jednocześnie dostosowane do specyfiki osób pracujących zarobkowo na własny rachunek²⁹.

Dopełnieniem proponowanego *de lege ferenda* modelu ochrony samozatrudnionych w Polsce powinno być wprowadzenie mechanizmów w zakresie skutecznego przeciwdziałania podejmowaniu pracy na własny rachunek w celu obejścia prawa pracy, uzupełnionych odrębnymi normami w obszarze odpowiedzialności za naruszenie przepisów regulujących ochronę samozatrudnionych. Dzięki temu wielu wykonawców prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą z powodzeniem mogłoby wprost korzystać z pracowniczych gwarancji ochronnych jako zatrudnieni na podstawie stosunku pracy, nie zaś w charakterze osób działających fikcyjnie na własny rachunek. W tym zakresie kluczowym postulatem jest konieczność i pilna potrzeba doprecyzowania w art. 22 § 1 KP terminu „kierownictwo pracodawcy”, tak aby organy kontrolne państwa (zwłaszcza PIP) oraz sądy pracy miały efektywne narzędzia i instrumenty pozwalające na dokonanie właściwej kwalifikacji danego stosunku zatrudnienia, a tym samym na skuteczną walkę ze zjawiskiem podejmowania pracy na własny rachunek w celu obejścia prawa pracy.

28 Por. B. Wagner, *O swobodzie umowy o pracę raz jeszcze*, [w:] M. Matey-Tyrowicz, L. Nawacki, B. Wagner (red.), *Prawo pracy a wyzwania XXI-go wieku. Księga jubileuszowa Profesora Tadeusza Zielińskiego*, Warszawa 2002, s. 378.

29 Tak: T. Duraj, *Przyszłość cywilnoprawnych stosunków zatrudnienia...*, s. 9 i n.; idem, *The limits of expansion of labour law to non-labour forms of employment – Comments de lege lata and de lege ferenda*, [w:] J. Wratny, A. Ludera-Ruszel (red.), *New Forms of Employment. Current Problems and Future Challenges*, Springer 2020, s. 15 i n.; idem, *Funkcja ochronna prawa pracy a praca na własny rachunek*, [w:] A. Napiórkowska, B. Rutkowska, M. Ryłski (red.), *Ochronna funkcja prawa pracy. Wyzwania współczesnego rynku pracy*, Toruń 2018, s. 37 i n.

3. Założenia szczegółowe prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce

3.1. Metoda regulacji prawnej modelu samozatrudnienia w Polsce

Wybór odpowiedniej metody regulacji prawnej modelu samozatrudnienia w Polsce ma bardzo istotne znaczenie nie tylko z punktu widzenia zasad techniki legislacyjnej, ale przede wszystkim ze względu na prawidłowość stosowania reguł wykładni przyjętych rozwiązań prawnych oraz ich efektywność. Istotną wadą obowiązujących unormowań w obszarze pracy na własny rachunek jest to, że *de lege lata* znajdują się one w wielu różnych aktach prawnych należących do odmiennych gałęzi prawa. Obecnie sytuacja prawna samozatrudnionych regulowana jest przepisami prawa konstytucyjnego, prawa gospodarczego, prawa cywilnego, prawa pracy (w tym nie tylko Kodeksu pracy), prawa ubezpieczeń społecznych oraz prawa podatkowego³⁰. Nie wpływa to pozytywnie na jednolitość, przejrzystość i skuteczność obowiązujących unormowań w tym obszarze. O ile jeszcze wydaje się to uzasadnione, gdy chodzi o status ubezpieczeniowy i podatkowy osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, z uwagi na specyfikę norm regulujących te aspekty ich funkcjonowania, o tyle trudno zaakceptować ten stan w pozostałym zakresie.

W doktrynie prawa pracy można spotkać się z dwoma odmiennymi podejściami do metody regulacji prawnej modelu samozatrudnienia. Według pierwszego stanowiska należy przyjąć metodę ekspansji, w ramach której do osób tych stosuje się odpowiednio przepisy prawa pracy (w tym także Kodeks pracy), przewidujące określone uprawnienia i przywileje gwarantowane pracownikom najemnym³¹. Nie jest to dobre rozwiązanie z systemowego punktu widzenia, ponieważ do wykonawców cywilnoprawnych mają zastosowanie unormowania innej gałęzi prawa (odmienny charakter norm), które nie uwzględniają specyfiki pracy świadczonej w warunkach samozatrudnienia. Ta metoda wykorzystywana jest choćby w Niemczech, gdzie na „osoby o statusie podobnym do pracownika” rozciąga się regulacje zastrzeżone dla pracowników gwarantujące im określone uprawnienia. Z taką sytuacją mamy do czynienia w niemieckiej ustawie o układach zbiorowych (Tarifvertragsgesetz z dnia 9 kwietnia 1949 r.), która rozszerza na arbeitnehmerähnliche Personen pracownicze prawo do zawierania porozumień zbiorowych dla tej kategorii wykonawców pracy zarobkowej³². Wadliwość tej metody regulacji prawnej samozatrudnienia najlepiej

30 Zob. T. Duraj, *Prawna perspektywa pracy na własny rachunek*, [w:] E. Kryńska (red.), *Praca na własny rachunek – determinanty i implikacje*, Warszawa 2007, s. 19 i n.

31 Zwolenniczką tej metody jest Agata Ludera-Ruszel, *Samozatrudnienie ekonomicznie zależne...*, s. 56. Także Teresa Liszcz postuluje rozszerzenie zakresu obowiązywania prawa pracy na inne cywilnoprawne stosunki zatrudnienia. Zob. T. Liszcz, *Niech prawo pracy pozostanie prawem pracy*, [w:] Z. Hajn, D. Skupień (red.), *Przyszłość prawa pracy. Liber Amicorum. W pięćdziesięciolecie pracy naukowej Profesora Michała Seweryńskiego*, Łódź 2015, s. 283.

32 Także w niemieckim prawie antydyskryminacyjnym przepisy ochronne dotyczące pracowników najemnych rozciąga się na osoby o statusie podobnym do pracownika. Por. opracowanie:

widać na gruncie obowiązujących obecnie w Polsce unormowań. Niestety nasz ustawodawca w wielu przypadkach idzie na skróty i przyznając określone uprawnienia osobom pracującym zarobkowo na własny rachunek szeroko korzysta z odesłań do przepisów prawa pracy regulujących ochronę pracowników poprzez ich odpowiednie stosowanie. Z opisaną sytuacją mamy do czynienia choćby w przypadku ochrony życia i zdrowia czy uprawnień zbiorowych, o czym pisałem we wcześniejszym rozdziale monografii. Takie konstrukcje prawne należy uznać za nieprawidłowe, a w wielu przypadkach wręcz szkodliwe dla efektywnej ochrony samozatrudnionych. Rodzą one szereg problemów natury interpretacyjnej, kreując niepewność sytuacji prawnej osób pracujących na własny rachunek w kontekście stosowania w praktyce gwarantowanych im uprawnień. Poza tym wykorzystywanie mechanizmu odesłań do przepisów regulujących ochronę pracowników bardzo często prowadzi do nieuzasadnionego zrównywania zakresu gwarancji ochronnych przewidzianych dla samozatrudnionych i pracowników. Taka sytuacja dotyczy ochrony działaczy związkowych oraz prawa do strajku i innych form protestu. Budzi to uzasadnione wątpliwości zarówno natury aksjologicznej, jak i prawnej, stanowiąc nadmierną ingerencję polskiego ustawodawcy w cywilnoprawną zasadę swobody umów, w konstytucyjną zasadę wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz w zasadę uczciwej (wolnej) konkurencji.

Drugą metodą regulacji prawnej samozatrudnienia jest tworzenie odrębnych rozwiązań prawnych, które wzorując się na przepisach prawa pracy kreowałyby zupełnie nowe unormowania przeznaczone dla tej kategorii wykonawców pracy zarobkowej, w pełni uwzględniające specyfikę i odmienności charakteru pracy świadczonej w warunkach jednoosobowej działalności gospodarczej prowadzonej na własny rachunek i ryzyko³³. Ta metoda w całej rozciągłości została zastosowana w Hiszpanii, gdzie w 2007 r. przyjęto odrębną ustawę LETA, która nie tylko szczegółowo zdefiniowała kategorię osób samozatrudnionych (w tym także ekonomicznie zależnych od podmiotu zlecającego), ale przede wszystkim w sposób kompleksowy i systemowy unormowała status zawodowy tej grupy wykonawców pracy zarobkowej, w szczególności zaś ich podstawowe prawa i obowiązki, a także formę i czas trwania umowy³⁴. Co ważne, ustawodawca hiszpański we wskazanym tu

R. Wank, *Samozatrudnienie w świetle prawa niemieckiego i austriackiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego. Również w większości innych analizowanych w projekcie badawczym państw europejskich dominuje metoda ekspansji.

33 Zwolenniczkami tej metody są m.in.: A. Musiała, *Prawna problematyka świadczenia pracy...*, s. 72; K. Moras-Olaś, *Możliwe kierunki regulacji...*, s. 116.

34 Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa hiszpańskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego. Por. też: A. Musiała, *Prawna regulacja pracy samozatrudnionego w świetle hiszpańskiej ustawy o pracy autonomicznej*, [w:] Z. Niedbała (red.), *Księga pamiątkowa w piątą rocznicę śmierci Profesora Andrzeja Kijowskiego*, Lex 2010, s. 145 i n. Również we Włoszech obowiązuje ustawa nr 81 z dnia 22 maja 2017 r. o pracy osób samozatrudnionych, której celem było zapewnienie odpowiedniej ochrony tej kategorii wykonawców pracy (*Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato*, „Gazzetta

akcie stworzył całkowicie odrębny reżim prawny, w ramach którego – uwzględniając specyfikę aktywności zawodowej samozatrudnionych prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą – wprowadził osobny katalog praw i przywilejów indywidualnych i zbiorowych dla tej kategorii wykonawców. Widać tu podział na te uprawnienia, które zostały zagwarantowane wszystkim osobom pracującym zarobkowo na własny rachunek, jak i znacznie szersze przywileje zastrzeżone wyłącznie dla samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, którzy z uwagi na sytuację zbliżoną do pracowników najemnych, powinni korzystać z dalej idącej ochrony. Istotne z punktu widzenia analizowanej problematyki jest to, że prawodawca hiszpański, co do zasady, wyłączył samozatrudnienie z ustawodawstwa pracy, o czym pisałem wyżej.

Ta druga metoda regulacji prawnej samozatrudnienia powinna zostać zaimplementowana do polskiego porządku prawnego³⁵. Nasz ustawodawca musi przyjąć odrębną ustawę o statusie prawnym samozatrudnionych, która w sposób całościowy i kompleksowy ureguluje sytuację prawną tej kategorii wykonawców³⁶, co do zasady, bez odesłań do odpowiedniego stosowania przepisów normujących sytuację pracowników (dopuszczalne są jedynie nieliczne wyjątki, o czym była mowa wyżej). Takie podejście będzie w pełni zgodne z zasadami prawidłowej legislacji ujętymi w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”³⁷. W myśl § 2 cytowanego aktu ustawa powinna wyczerpująco regulować daną dziedzinę spraw, nie pozostawiając poza zakresem swego unormowania istotnych fragmentów tej dziedziny.

Nie podzielam w tym miejscu stanowiska Anny Musiały, która postuluje włączenie przepisów regulujących status prawny samozatrudnionych do Kodeksu pracy³⁸. W tym kierunku poszły obie Komisje Kodyfikacyjne, które w swoich projektach z 2007 r. i 2018 r. zaproponowały uregulowanie sytuacji zatrudnieniowej osób pracujących zarobkowo na własny rachunek w przepisach Kodeksu pracy³⁹.

Ufficiale”, nr 135 z 13 czerwca 2017 r.). Akt ten nie reguluje jednak całościowo sytuacji prawnej samozatrudnionych, a spod jego zakresu podmiotowego wyłączono małych przedsiębiorców, o których mowa w art. 2083 włoskiego kodeksu cywilnego. Dla pełnego ustalenia włoskich standardów ochrony osób pracujących na własny rachunek należy zatem szeroko sięgnąć do innych przepisów ustawowych. Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa francuskiego i włoskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

35 Za przyjęciem metody odrębnej regulacji prawnej wobec samozatrudnionych opowiada się m.in.: K. Klare, *The horizons of transformative labour and employment law*, [w:] J. Conaghan, R.M. Fischl, K. Klare (red.), *Labour Law in an Era of Globalization: Transformative Practices and Possibilities*, Oxford 2004, s. 29.

36 W pkt 2 wskazałem na podstawowe materie, które powinny zostać unormowane tym aktem na wzór hiszpański.

37 T.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 283.

38 A. Musiała, *Prawna problematyka świadczenia pracy...*, s. 73. Przeciwno regulowaniu sytuacji prawnej samozatrudnionych w Kodeksie pracy opowiada się także K. Moras-Olaś, [w:] *Możliwe kierunki regulacji...*, s. 115–116.

39 Pierwsza Komisja Kodyfikacyjna (2002–2006) pod przewodnictwem prof. Michała Seweryńskiego nie używała jednak terminu „samozatrudnienie”, a posługiwała się wyłącznie pojęciami:

Moim zdaniem koncepcja ta jest niezgodna z zasadami techniki legislacyjnej⁴⁰, a takie rozwiązanie prowadziłoby do przeregulowania tego aktu, który dla czystości konstrukcji prawnych powinien ograniczać się jedynie do normowania stosunków pracy⁴¹. Rozszerzenie zakresu podmiotowego i przedmiotowego Kodeksu pracy skutkowałoby dalszym zaciemnianiem ujętych w nim regulacji, czyniąc przepisy kodeksowe jeszcze mniej efektywnymi. Przestałby on spełniać swoją podstawową rolę stabilnego aktu o jednolitym charakterze, który stanowi usystematyzowany zbiór przepisów regulujących jednorodną dziedzinę stosunków społecznych, opartych na wspólnych zasadach⁴². Niewłaściwym rozwiązaniem – z podobnych względów – byłoby również normowanie sytuacji prawnej samozatrudnionych w przepisach Kodeksu cywilnego⁴³. Szczególny status tej kategorii wykonawców pracy zarobkowej, który w wielu aspektach zbliża się do sytuacji pracowników najemnych (zwłaszcza, gdy praca ta świadczona jest w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego), wyklucza takie rozwiązanie.

Na zakończenie tej części rozważań należy także negatywnie ocenić możliwość unormowania sytuacji prawnej samozatrudnionych na mocy odrębnego rozporządzenia wydanego na podstawie art. 303 KP. Zgodnie z tą regulacją Rada Ministrów może określić, w drodze rozporządzenia, zakres stosowania przepisów prawa pracy do osób stale wykonujących pracę na innej podstawie niż stosunek pracy, ze zmianami wynikającymi z odmiennych warunków wykonywania tej pracy. Tego rodzaju rozwiązanie *de lege lata* funkcjonuje w Polsce od lat 70. XX w. w odniesieniu do chałupników. Ich sytuację prawną reguluje rozporządzenie RM z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą⁴⁴. W myśl tego aktu chałupnicy zostali objęci w szczególności: prawem do minimalnego wynagrodzenia za pracę; prawem do wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy; prawem do corocznego, płatnego i nieprzerwanego urlopu wypoczynkowego w wymiarze określonym w Kodeksie pracy; ochroną w zakresie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy; ochroną trwałości zatrudnienia; ochroną wynagrodzenia

„zatrudnienie niepracownicze” i „zatrudnienie niepracownicze ekonomicznie zależne”. Zob. szerzej: M. Głądoch, *Refleksje na temat...*, s. 81 i n.

40 Inaczej L. Florek, *Czterdziestolecie kodeksu pracy*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 3, s. 21 i n.

41 Zgodnie z art. 1 KP akt ten określa prawa i obowiązki pracowników i pracodawców.

42 Nie podzielam stanowiska Hajna, w myśl którego kwestia gałęziowej przynależności przepisów dotyczących niepracowniczych stosunków świadczenia pracy jest wtórna. Tak: Z. Hajn, *Metody ochrony niepracowniczej...*, s. 83.

43 *De lege lata* w Kodeksie cywilnym regulowana jest umowa agencyjna, która stanowi podstawę świadczenia usług przez agentów (art. 758 i n.). Zgodnie z tymi przepisami agent musi posiadać status przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą, a KC przewiduje wobec tej kategorii wykonawców określone mechanizmy ochronne (choćby w zakresie wypłaty prowizji czy dopuszczalności wcześniejszego rozwiązania umowy agencyjnej). Zob. szerzej: Z. Hajn, *Regulacja prawna zatrudnienia agentów*, [w:] Z. Kubot (red.), *Szczególne formy zatrudnienia...*, s. 137 i n. Uważam, że sytuacja zatrudnieniowa agentów powinna być objęta regulacją ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych.

44 Dz.U. z 1976 r. Nr 3, poz. 19 ze zm.

za pracę; ochroną w zakresie rodzicielstwa oraz ochroną procesową przed sądami pracy⁴⁵. Rozwiązanie to opiera się na krytykowanej wyżej metodzie ekspansji prawa pracy, która skutkuje dużą liczbą odesłań do odpowiedniego stosowania przepisów KP⁴⁶. Ponadto nie wydaje się być właściwym rozwiązaniem regulowanie tak ważnej materii dotyczącej praw osoby ludzkiej, zaliczanych do praw człowieka II generacji (takich jak prawo do ochrony życia i zdrowia, ochrony przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem, ochrony godności osoby ludzkiej, ochrony wynagrodzenia czy prawo do wypoczynku) w drodze aktu rangi podstawowej.

3.2. Siatka pojęciowa prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce

3.2.1. Uwagi wprowadzające

Ważnym elementem prawnego modelu samozatrudnienia jest doprecyzowanie w odrębnej ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych jej zakresu podmiotowego. Konieczne jest możliwie precyzyjne zdefiniowanie dwóch zasadniczych kategorii adresatów, do których w przyjętym dwustopniowym modelu ochrony będą miały zastosowanie przepisy tego aktu. Ustawodawca musi dookreślić pojęcia: „samoza-

45 Na temat umowy o pracę nakładczą zob. szerzej: T. Wyka, *Sytuacja prawna osób wykonujących pracę nakładczą*, Łódź 1986.

46 Metoda ekspansji prawa pracy została także wykorzystana wobec członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych, których sytuacja prawna *de lege lata* regulowana jest w drodze ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze (dalej: PS), t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 593 (art. 138 i n. PS). Wykonawcy ci nie mają statusu pracowniczego, a jedyną podstawą prawną świadczenia przez nich pracy na rzecz spółdzielni jest łączący ich z tą organizacją cywilnoprawny stosunek członkostwa. Z niego *expressis verbis* wynika obowiązek osobistego świadczenia pracy na rzecz spółdzielni. Z uwagi jednak na zależność ekonomiczną członków rolniczej spółdzielni produkcyjnej od tej spółdzielni, ustawodawca dopuścił możliwość odpowiedniego stosowania do tych wykonawców konkretnych przepisów prawa pracy przyznających ochronę pracownikom. Mają do nich w szczególności zastosowanie: prawo do świadczeń związanych z okresem ciąży, urodzeniem i wychowaniem małego dziecka na zasadach określonych w przepisach prawa pracy (art. 161 PS); prawo do ochrony wynagrodzenia (art. 165 PS); prawo do płatnego urlopu wypoczynkowego według zasad określonych w statucie spółdzielni (art. 160 PS); czy prawo koalicji i wynikające z niego prawa zbiorowe. Co więcej, nie ma także przeszkód prawnych, aby rolnicze spółdzielnie produkcyjne rozszerzały uprawnienia swoich członków wynikające z cywilnoprawnego stosunku członkostwa, bądź to poprzez ustanowiony w statucie spółdzielni nakaz odpowiedniego stosowania konkretnych unormowań prawa pracy (o ile nie stoją one w sprzeczności z zasadami wynikającymi z przepisów prawa spółdzielczego), bądź też w drodze wprowadzania postanowień statutowych gwarantujących spółdzielcom dodatkowe uprawnienia, na wzór przywilejów pracowniczych. Zob. szerzej: M. Gersdorf, *Regulacja prawna zatrudnienia osób pracujących w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych. Rozważania de lege ferenda*, Studia i Materiały IPISS, Warszawa 1990; T. Duraj, *Podstawa prawna świadczenia pracy członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych*, [w:] M. Szablowska-Juckiewicz, B. Rutkowska, A. Napiórkowska (red.), *Tendencje rozwojowe indywidualnego i zbiorowego prawa pracy. Księga jubileuszowa Profesora Grzegorza Goździewicza*, Toruń 2017, s. 141 i n.

trudniony” i „samozatrudniony ekonomicznie zależny”. Podmioty te – na wzór art. 3 ust. 3 hiszpańskiej ustawy LETA – muszą zostać wyłączone z przepisów prawa pracy, za wyjątkiem nielicznych odesłań do konkretnych (wybranych) norm tego prawa wynikających *expressis verbis* z ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych. Tak jak wskazywałem w poprzednim rozdziale monografii, brak tych definicji wywołuje szereg kontrowersji, czyniąc status prawny samozatrudnionych niejasnym. Chodzi o wyeliminowanie wszelkich wątpliwości interpretacyjnych co do zakresu podmiotowego gwarantowanych ustawowo przywilejów i uprawnień.

3.2.2. Pojęcie „samozatrudniony”

Jak wynika z przedstawionych w projekcie analiz, ani na poziomie norm prawa międzynarodowego i unijnego, ani na poziomie regulacji objętych badaniem krajów europejskich, nie ma jednolitej definicji terminu „samozatrudniony”. Właściwie jedynym wyjątkiem jest tu ustawodawstwo Hiszpanii. Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy LETA akt ten ma zastosowanie do osób fizycznych, które regularnie, osobiście, bezpośrednio, we własnym imieniu i poza zakresem kierownictwa i kontroli innej osoby, prowadzą działalność gospodarczą lub zawodową w celu osiągnięcia zysku, niezależnie od tego czy zatrudniają pracowników. Dodatkowo zakresem tej ustawy została objęta praca wykonywana regularnie przez krewnych osób samozatrudnionych, którzy nie mają statusu pracowników najemnych. Z kolei Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. przewidywał, że „samozatrudnionym jest osoba wykonująca pracę w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej lub poza taką działalnością. Samozatrudniony wykonuje pracę w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, jeżeli ustawa tak stanowi” (art. 7 § 4).

Biorąc pod uwagę rozważania ujęte w rozdziale IX monografii, a także analizy zaprezentowane w innych częściach projektu badawczego należy według mnie przyjąć, że samozatrudniony to osoba fizyczna, która zajmuje się osobistym świadczeniem pracy (usług) na rzecz przynajmniej jednego przedsiębiorcy, jednostki organizacyjnej nie będącej przedsiębiorcą lub gospodarstwa rolnego (podmiot zlecający), na własną odpowiedzialność, ryzyko i poza zakresem kierownictwa tego podmiotu, w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo Przedsiębiorców, która w tym celu nie zatrudnia pracowników i nie angażuje do pracy osób na podstawie umów cywilnoprawnych. Osobiste świadczenie pracy (usług) przez osobę fizyczną nie wyklucza możliwości korzystania z nieodpłatnej pomocy członków rodziny uznanych za osoby współpracujące w rozumieniu art. 8 pkt 11⁴⁷

47 Na mocy cytowanego unormowania za osobę współpracującą z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność uważa się małżonka, dzieci własne, dzieci drugiego małżonka i dzieci przysposobione, rodziców, macochę i ojczyma oraz osoby przysposabiające, jeżeli pozostają z nimi we wspólnym gospodarstwie domowym i współpracują przy prowadzeniu tej działalności. Nie dotyczy to osób, z którymi została zawarta umowa o pracę w celu przygotowania zawodowego.

ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych⁴⁸, oraz korzystania z nieodpłatnej pomocy osób niebędących wskazanymi wyżej członkami rodziny, które pozostają z samozatrudnionym we wspólnym gospodarstwie domowym⁴⁹.

Postulując przyjęcie cytowanej wyżej definicji pojęcia „samozatrudniony” należy poczynić następujące zastrzeżenia:

1. Definicja ta ma zastosowanie jedynie do osób fizycznych prowadzących na własny rachunek zarejestrowaną działalność gospodarczą w rozumieniu przepisów ustawy – Prawo Przedsiębiorców. Oznacza to, że w pojęciu tym nie mieszczą się osoby prowadzące działalność nieewidencjonowaną w rozumieniu art. 5 ust. 1 cytowanego aktu. Zgodnie z tym przepisem nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana przez osobę fizyczną, której przychód należny z tej działalności nie przekracza w żadnym miesiącu 75% kwoty minimalnego wynagrodzenia, o którym mowa w ustawie z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę⁵⁰, i która w okresie ostatnich 60 miesięcy nie wykonywała działalności gospodarczej. Chodzi zatem o osoby fizyczne, które nie prowadzą działalności gospodarczej w rozumieniu ustawy, a ich aktywność zarobkowa ma charakter jedynie incydentalny⁵¹.
2. Samozatrudnionym w rozumieniu ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych może być jedynie osoba fizyczna, która świadczy pracę w ramach jednoosobowej działalności gospodarczej w warunkach B2B, czyli w obrocie profesjonalnym, a zatem jedynie pomiędzy przedsiębiorcami czy innymi podmiotami profesjonalnymi. Nie dotyczy to więc tych osób fizycznych, które wykonują swoją pracę (usługi) jedynie na rzecz klientów indywidualnych (relacja B2C).
3. Użyte w powyższej definicji pojęcie „praca” obejmuje także kategorię „usług” w rozumieniu przepisów KC. Oczywistym jest fakt, że podstawą świadczenia tej pracy – o czym była mowa w rozdziale IX monografii – najczęściej będzie umowa o świadczenie usług podobnych do zlecania w rozumieniu art. 750 KC (umowa gospodarcza B2B). Mamy zatem tutaj do czynienia z szerokim funkcjonalnym ujęciem pracy interpretowanej jako świadomy i celowy wysiłek fizyczny lub umysłowy człowieka. Tak właśnie należy rozumieć pojęcie „praca”, jeżeli bierze się pod uwagę kontekst art. 24 Konstytucji RP, co było przedmiotem szerszego omówienia w rozdziale IX monografii⁵². Zresztą za słusznością użycia w analizowanej defi-

48 T.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 497 ze zm.

49 Podobnie M. Barwaśny, *Ochrona osób pracujących na własny rachunek – koncepcja regulacji prawnej*, praca doktorska napisana pod kierunkiem prof. T. Duraja, Łódź 2023, s. 277 i n.

50 Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2207 ze zm.

51 Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych może objąć te osoby niektórymi przepisami *expressis verbis* wskazanymi w tym akcie.

52 Zdaniem Hajna „nie ma zatem znaczenia, czy przedmiotem zobowiązania wobec drugiej osoby jest praca sama w sobie, jak w stosunku pracy, czy jak w stosunkach cywilnoprawnych jest świadczona przez wykonawcę dla siebie lub własnego przedsiębiorstwa, a zamawiający lub

nicji terminu „praca” przemawia także to, że sam prawodawca w ustawie z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (dalej: UZZ)⁵³ posługuje się pojęciem „osoby wykonującej pracę zarobkową”, przez co rozumie nie tylko pracownika, ale również osobę świadczącą pracę za wynagrodzeniem na innej podstawie niż stosunek pracy, jeżeli nie zatrudnia do tego rodzaju pracy innych osób, niezależnie od podstawy zatrudnienia (art. 1¹ pkt 1). W doktrynie i judykaturze zgodnie przyjmuje się, że chodzi tu w szczególności o osoby pracujące na własny rachunek w warunkach samozatrudnienia⁵⁴.

4. Na fakt ograniczenia pojęcia „samozatrudnienie” jedynie do osób fizycznych, które osobiście prowadzą działalność gospodarczą, bez angażowania pracowników lub korzystania z cudzej pracy na podstawie umów cywilnoprawnych, wskazuje istota tego zjawiska, które dotyczy samodzielnego świadczenia pracy na rzecz zlecającego przez jednoosobowe podmioty gospodarcze (przy wykorzystaniu własnej wiedzy, kwalifikacji, umiejętności czy doświadczenia). Jest to ważna cecha odróżniająca samozatrudnienie od zwykłego prowadzenia działalności gospodarczej. Co istotne, należy przyjąć, że wymóg ten powinien odnosić się jedynie do tych usług (zadań), które mieszczą się w zakresie działalności gospodarczej prowadzonej przez samozatrudnionego (np. branża IT czy świadczenia medyczne). Oznacza to, że osoba pracująca osobiście na własny rachunek może w takim przypadku zlecić prowadzenie obsługi księgowej jakiemuś podmiotowi zewnętrznemu, np. w ramach outsourcingu.
5. Istotnym elementem definicji pojęcia „samozatrudnienie”, który wprost wynika z hiszpańskiej ustawy LETA, ale można go także wyprowadzić z ustawodawstw innych analizowanych w projekcie badawczym państw europejskich, jest warunek *sine qua non*, aby osoba fizyczna świadcząc pracę na własny rachunek na rzecz przynajmniej jednego podmiotu zlecającego znajdowała się poza zakresem kierownictwa tego podmiotu. Chodzi oczywiście o „kierownictwo” stanowiące cechę definicyjną stosunku pracy (art. 22 § 1 KP), która identyfikuje ten stosunek, decyduje o jego tożsamości oraz pozwala na odróżnienie od cywilnoprawnych form świadczenia pracy. Praca wykonywana na własny rachunek w warunkach kierownictwa w rozumieniu przepisów KP realizowanego przez podmiot zlecający musi być zawsze odczytywana w kategoriach patologii, jaką jest fikcyjne samozatrudnienie wykorzystywane jedynie w celu obejścia prawa pracy, aby ograniczyć koszty prowadzonej działalności gospodarczej. Problem w tym, że *de lege lata*, o czym była mowa w rozdziale IX monografii, na gruncie polskiego prawa nie jest doprecyzowane w art. 22 KP kryterium „kierownictwa pracodawcy”, a zarówno

zlecający korzysta z niej pośrednio w postaci jej efektu ucieleśnionego w nabytej usłudze lub dziele” (zob. Z. Hajn, *Metody ochrony niepracowniczej...*, s. 72). Odmienne A. Sobczyk, *Podmiotowość pracy i towarowość usług*, Kraków 2018, s. 18 i n. Por. też: J. Stelina, *Praca czy usługa na własny rachunek*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101, s. 35 i n.

53 T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 854.

54 Tak orzekł m.in. orzekł TK w wyroku z dnia 2 czerwca 2015 r. (K 1/13, OTK-A 2015, nr 6, poz. 80, Dz.U. z 2015 r., poz. 791). Zob. szerzej rozważania w rozdziale IX monografii.

doktryna prawa pracy, jak i judykatura różnie interpretują to pojęcie⁵⁵. Dlatego też w celu wyostrenia granic pomiędzy analizowaną definicją a stosunkiem pracy, konieczne jest doprecyzowanie w art. 22 § 1 KP pojęcia „kierownictwo pracodawcy”, poprzez wskazanie, że chodzi o kierownictwo, które uprawnia pracodawcę do konkretyzacji – w drodze wiążących poleceń – obowiązków pracowniczych. Korzystając z dokumentów międzynarodowych i unijnych, z badanych w projekcie ustawodawstw krajowych, a także z dorobku doktryny prawa pracy i judykatury, być może istnieje jeszcze potrzeba wprowadzenia dodatkowych kryteriów, które pozwolą w praktyce na efektywne odróżnienie samozatrudnienia w proponowanym ujęciu definicyjnym od stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 KP. Szerzej kwestie te będą analizować w dalszej części opracowania, przy okazji omawiania mechanizmów prawnych w zakresie przeciwdziałania fikcyjnemu samozatrudnieniu w Polsce. Aby zwiększyć bowiem skuteczność tych mechanizmów, konieczne jest wdrożenie *de lege ferenda* tych samych postulatów, o których mowa powyżej.

6. Przyjęcie tak określonej definicji pojęcia „samozatrudniony”, nie zamyka możliwości rozszerzenia w ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych stosowania całości lub wybranych jedynie przepisów tego aktu na inne kategorie podmiotów, takie jak: członkowie rodziny samozatrudnionego lub inne osoby pozostające z nim we wspólnym gospodarstwie domowym współpracujące przy prowadzeniu jednoosobowej działalności, agenci, osoby zajmujące najwyższe stanowiska kierownicze i zarządcze, wspólnicy spółek jawnych, komandytowych czy partnerskich, osoby prowadzące incydentalnie nieewidencjonowaną działalność gospodarczą. Tego rodzaju rozwiązania obowiązują w Hiszpanii, gdzie ustawa LETA przewiduje w art. 1 ust. 2 rozszerzenie zakresu podmiotowego cytowanych unormowań.

3.2.3. Pojęcie „samozatrudniony ekonomicznie zależny”

Fundamentalne znaczenie dla efektywności funkcjonowania dwustopniowego modelu ochrony samozatrudnionych w Polsce ma precyzyjne zdefiniowanie terminu „samozatrudniony ekonomicznie zależny”. Definicja legalna tego pojęcia ujęta w ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych powinna opierać się na możliwie jak najbardziej czytelnym i klarownym kryteriach, dzięki którym w łatwy sposób będzie można ustalić czy dana osoba fizyczna pracując osobiście na własny rachunek może korzystać z szerszego zakresu przywilejów i uprawnień. Zbigniew Hajn mówi tu o metodzie typologicznej, zgodnie z którą wykonywanie pracy w określonych prawem okolicznościach faktycznych powoduje uznanie jej wykonawcy za wykonawcę zależnego, niezależnie od prawnego charakteru stosunku świadczenia pracy⁵⁶.

55 Zob. szeroką analizę poglądów doktryny i orzecznictwa sądowego, [w:] T. Duraj, *Podporządkowanie pracowników...*, s. 45 i n.

56 Z. Hajn, *Metody ochrony niepracowniczej...*, s. 82.

Konieczność wyodrębnienia samozatrudnionych ekonomicznie zależnych jako osobnej kategorii wykonawców pracy, która występuje pomiędzy pracownikami zatrudnionymi na podstawie stosunku pracy a zwykłymi przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą, wynika z potrzeby zapewnienia tej grupie samozatrudnionych pewnych gwarancji ochronnych (mniejszych niż na gruncie stosunku pracy), bez włączania do grupy pracowników najemnych. Analizowana koncepcja opiera się na założeniu, że osoby te wykonują pracę w warunkach silnej zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego, który wykorzystując swoją niekwestionowaną przewagę negocjacyjną może jednostronnie narzucać im niekorzystne postanowienia kontraktu, a zatem wymagają one – podobnie, jak pracownicy najemni – objęcia ich szerszym zakresem ochrony w porównaniu do innych osób pracujących na własny rachunek w formule pełnej niezależności i autonomii finansowej⁵⁷. Zależność ekonomiczna ma zupełnie inny charakter niż pracownicze podporządkowanie⁵⁸. Z reguły sprowadza się ona do sytuacji, w której samozatrudniony osobiście wykonuje pracę na rzecz jednego lub głównie jednego podmiotu zlecającego, a uzyskiwane od niego dochody stanowią jedyne (główne) źródło utrzymania dla wykonawcy i członków jego najbliższej rodziny.

Koncepcja wyodrębnienia osobnej grupy wykonawców pracy – „samozatrudnionych ekonomicznie zależnych” została zauważona zarówno na poziomie UE, jak i w niektórych jej państwach członkowskich. Kategoria samozatrudnionych ekonomicznie zależnych objętych większym zakresem ochrony ma swoje odzwierciedlenie w ustawodawstwach Hiszpanii, Niemiec i Włoch, co potwierdzają analizy dokonane przez członków naszego projektu badawczego. Pierwsze sygnały na poziomie UE o potrzebie wyodrębnienia osobnej kategorii samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, którzy wymagają niezbędnej ochrony z uwagi na podobieństwo ich warunków pracy do sytuacji pracowników zatrudnionych na podstawie stosunku pracy pojawiły się już w 1999 r. Wtedy to grupa naukowców pod przewodnictwem Alaina Supiota w sprawozdaniu przedłożonym Komisji Europejskiej zwróciła uwagę na występowanie nowej grupy zatrudnionych, których nie można zakwalifikować jako pracowników, a którzy znajdują się w sytuacji zależności ekonomicznej wobec podmiotu zlecającego im pracę. Autorzy tego raportu zalecili przyznanie tym wykonawcom „praw socjalnych”, co uzasadnione jest ich zależnością ekonomiczną z uwagi na fakt, że znajdują się oni w tzw. szarej strefie, bez gwarancji ochronnych prawa pracy⁵⁹. Na potrzebę wyodrębnienia osobnej kategorii samozatrudnionych ekonomicznie zależnych zwróciła również uwagę Komisja Europejska w Zielonej Księdze z 2006 r. nt. „Modernizacja prawa pracy

57 Por. np.: T. Duraj, *Funkcja ochronna...*, s. 37 i n.; T. Duraj, *Protection of the self-employed – justification and scope*, „Právní Rozprawy” 2018, t. VIII, s. 199–206.

58 Zależności ekonomicznej samozatrudnionego od podmiotu zlecającego pracę nie można w żadnym razie utożsamiać z pracowniczym podporządkowaniem charakterystycznym dla stosunku pracy. Zob. szerzej: T. Duraj, *Zależność ekonomiczna jako kryterium...*, s. 8 i n.

59 A. Supiot, *Transformation...*

w celu sprostania wyzwaniom XXI wieku⁶⁰. W podobnym tonie wypowiedział się także Europejski Komitet Ekonomiczno-Społeczny (dalej: EKES) w opinii z dnia 26 lutego 2009 r. nt. „Nowe tendencje w dziedzinie samozatrudnienia: konkretny przypadek samozatrudnienia ekonomicznie zależnego⁶¹. EKES w dokumencie tym zauważa, że samozatrudnienie ekonomicznie zależne jest bardzo aktualnym zagadnieniem w Unii Europejskiej, a część państw europejskich prawnie uznaje nową kategorię wykonawców, pośrednią między kategorią pracowników najemnych a kategorią samozatrudnionych niezależnych. Ogólnym celem istniejącego prawodawstwa krajowego w tym obszarze jest lepsza ochrona pewnych kategorii samozatrudnionych bez włączania ich do grupy pracowników najemnych. Zdaniem EKES w państwach, które uznały istnienie kategorii pośredniej między pracownikiem najemnym a samozatrudnionym niezależnym, obserwuje się, że zjawisko zależności ekonomicznej stanowi sposób na udzielenie większej ochrony prawnej tym wykonawcom, którzy nie są, z prawnego punktu widzenia, pracownikami najemnymi, lecz samozatrudnionymi, którzy jednak znajdują się w takiej sytuacji, że nie mogą korzystać z ochrony ekonomicznej, którą posiadaliby, gdyby mogli pracować dla większej liczby kontrahentów. EKES sugeruje, że w obliczu rozwoju transgranicznego świadczenia usług istnieje potrzeba harmonizacji statusów zawodowych w UE, poczynając od sformułowania definicji samozatrudnienia ekonomicznie zależnego. EKES ma świadomość, że różnorodność praktyk krajowych i przepisów obowiązujących w tym obszarze w poszczególnych państwach członkowskich stanowi duży problem dla tego procesu, ale brak działań organów unijnych w tym zakresie doprowadzi do dużych dysproporcji pomiędzy poszczególnymi państwami UE. Tam, gdzie nie będzie odrębnej kategorii prawnej samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, którym przyznane zostaną określone uprawnienia, pojawi się ryzyko, że coraz większa grupa wykonawców europejskich pozostanie bez żadnej ochrony. Z drugiej jednak strony EKES dostrzega istotne zagrożenie dla tworzenia kategorii pośredniej samozatrudnienia ekonomicznie zależnego, które zostanie objęte przez ustawodawcę szerszymi gwarancjami ochronnymi. Należy się bowiem obawiać, że w praktyce może to skutkować przeniesieniem dotychczasowych pracowników najemnych do kategorii samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, na przykład w związku z przyjmowanymi przez przedsiębiorstwa strategiami zlecania pracy na zewnątrz (outsourcing). Doprowadzi to do zwiększenia się skali tzw. fikcyjnego samozatrudnienia, które ukrywa stosunek pracy.

Problem w tym, że do dzisiaj na poziomie UE nie udało się wypracować żadnych regulacji prawnych ustanawiających kategorię samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, której gwarantowano by określony standard ochrony. Mając na względzie rozważania ujęte w rozdziale IX monografii, analizy zaprezentowane w innych

60 COM(2006) 708 final, 11–12.

61 Dz.Urz.UE z 19.01.2011 r., 2011/C 18/08. Zob. też opinię EKES-u z 30.05.2007 r. w sprawie Zielonej Księgi dotyczącej modernizacji prawa pracy w celu sprostania wyzwaniom XXI w., Dz.Urz. UE z 27.07.2007 r., 2007/C 175/17.

częściach projektu badawczego, a także poglądy doktryny prawa pracy, należy przyjąć, że przy konstruowaniu definicji terminu „samozatrudniony ekonomicznie zależny” powinno się wziąć pod uwagę cztery zasadnicze elementy konstrukcyjne, a mianowicie: 1) osobiste świadczenie pracy połączone z autonomią; 2) ograniczony lub wyłączony dostęp do rynku; 3) zależność ekonomiczna od podmiotu zlecającego – najważniejszy komponent definicyjny; 4) ciągłość, regularność i powtarzalność świadczenia pracy⁶².

Analiza pierwszego z wymienionych wyżej kryteriów definicyjnych została szerzej przedstawiona w ostatnim podpunkcie. Perulli w cytowanym wyżej raporcie dotyczącym zatrudnienia zależnego ekonomicznie, który został przygotowany na zlecenie Komisji Europejskiej, stwierdził, że istotną cechą samozatrudnionego ekonomicznie zależnego jest również powinność osobistego świadczenia usług bez pomocy zależnej siły roboczej (without help of dependent workers)⁶³. Wymóg osobistego świadczenia pracy warunkującego przyznanie określonych gwarancji ochronnych pojawia się także w hiszpańskiej definicji samozatrudnionego ekonomicznie zależnego. Zgodnie z art. 11 ust. 1 LETA jest to osoba prowadząca zarobkową działalność gospodarczą lub zawodową osobiście i bezpośrednio. Samozatrudniony ekonomicznie zależny musi także spełniać przesłanki określone w art. 11 ust. 2 tego aktu, czyli nie może zatrudniać pracowników ani zlecać całości bądź części swojej pracy osobom trzecim, zarówno w odniesieniu do kontrahenta, od którego jest ekonomicznie zależny, jak i co do innych działań. Z kolei w Wielkiej Brytanii istnieje kategoria *worker*, którą należy odróżnić od pojęcia *employee*. Zalicza się do niej osoby wykonujące pracę za wynagrodzeniem i nie podlegające zwierzchnictwu podmiotu zlecającego. Ponadto *worker* musi świadczyć pracę osobiście i nie może wykonywać jej w ramach własnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w układzie, w którym podmiot zlecający jest w rzeczywistości klientem lub zleceniodawcą.

Zastanawiając się nad doprecyzowaniem drugiego z wymienionych kryteriów definicyjnych również należy odwołać się do poglądów Perulliego ujętych w cytowanym wyżej raporcie. W dokumencie tym autor opowiadając się za wyodrębnieniem osobnej kategorii wykonawcy pracy – „samozatrudnionego ekonomicznie zależnego” uznał, że stan zależności ekonomicznej tej osoby miałby polegać na tym, że świadczyłaby ona usługi na rzecz jednego tylko kontrahenta (lub niewielu kontrahentów), nie mając bezpośredniego kontaktu z rynkiem, a efekty jej pracy nie byłyby bezpośrednio „umieszczane” na rynku, ale odbywałoby się to poprzez tego kontrahenta. Samozatrudniony tym samym byłby pozbawiony ekonomicznej niezależności (autonomii), nie mając możliwości rozłożenia ryzyka na wielu kontrahentów.

Najwięcej kontrowersji i wątpliwości w literaturze przedmiotu oraz w praktyce budzi jednak trzeci element definicji terminu „samozatrudniony ekonomicznie

62 Zob. np.: A. Musiała, *Prawna problematyka świadczenia pracy...*, s. 69 i n.; Z. Hajn, *Metody ochrony niepracowniczej...*, s. 82; K. Moras-Olaś, *Możliwe kierunki regulacji...*, s. 108 i n.

63 Zob. A. Perulli, *Economically...*, s. 105–106.

zależny”, który odwołuje się do kryterium zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego. Kryterium to powinno być określone na tyle precyzyjnie, aby podmiot zlecający pracę takiemu samozatrudnionemu, mógł w prosty sposób zweryfikować jego zależność ekonomiczną na podstawie obiektywnych parametrów. Od tego właśnie w dużej mierze zależeć będzie efektywność tej regulacji oraz możliwość skutecznego wyodrębnienia kręgu wykonawców, którzy będą mogli korzystać z rozbudowanego systemu ustawowych gwarancji ochronnych. Okazuje się jednak, że precyzyjne określenie kryterium zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego wcale nie jest takie proste. Najczęściej można się spotkać z mechanizmem, w ramach którego zależność ekonomiczna utożsamiana jest z sytuacją, gdy samozatrudniony osobiście wykonuje pracę na rzecz jednego lub głównie jednego podmiotu zlecającego, a uzyskiwane od niego dochody procentowo stanowią jedyne (główne) źródło utrzymania dla wykonawcy i członków jego najbliższej rodziny. Już na poziomie dokumentów UE pojawia się bezpośrednie odniesienie do tak ujętego kryterium zależności ekonomicznej. Po pierwsze, widać to w opinii EKES z dnia 19 stycznia 2012 r. w sprawie nadużywania statusu samozatrudnienia⁶⁴, gdzie wskazuje się na kryteria, które umożliwiają rozróżnienie między osobami samozatrudnionymi działającymi w dobrej wierze i faktycznie pracującymi na własny rachunek a osobami samozatrudnionymi fikcyjnie. Zgodnie z tym dokumentem rozpatrując status osoby, która nominalnie jest samozatrudniona i na pierwszy rzut oka nie jest uważana za pracownika najemnego, należy zakładać, że występuje stosunek pracy, a usługi są wykonywane na rzecz pracodawcy, jeśli wobec osoby świadczącej pracę spełnionych jest przynajmniej pięć spośród wymienionych tam ośmiu kryteriów. Z punktu widzenia zależności ekonomicznej samozatrudnionego ważną rolę odgrywa w tej opinii kryterium co najmniej 75% przychodów tej osoby w okresie roku, zależnych od jednej osoby, na rzecz której wykonywane są usługi⁶⁵. Po drugie, bezpośrednie odniesienie do wyżej ujętego kryterium zależności ekonomicznej samozatrudnionych na poziomie UE obecne jest *expressis verbis* w Wytycznych Komisji Europejskiej z dnia 9 grudnia 2021 r. w sprawie stosowania prawa konkurencji UE do układów zbiorowych dotyczących warunków pracy osób pracujących na własny rachunek niezatrudniających pracowników⁶⁶. W dokumencie tym stwierdzono, że osoby te znajdują się w sytuacji podobnej do pracowników i w związku z tym ich układy zbiorowe dotyczące warunków pracy nie naruszają art. 101 Traktatu z dnia 30 kwietnia 2004 r. o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TFUE)⁶⁷, jeżeli świadczą swoje

64 Opinia EKES z inicjatywy własnej z dnia 19 stycznia 2012 r. w sprawie nadużywania statusu samozatrudnienia, Dz.U. UE C z 2013 r., Nr 161, poz. 14.

65 W cytowanej opinii pojawia się również wcześniej omawiane kryterium osobistego charakteru świadczonej pracy, w ramach którego samozatrudniony nie może podzlecać swojej pracy innym osobom, które zastąpiłyby go w wykonywaniu pracy. Obie te cechy jednoznacznie wskazują na podobieństwo do sytuacji pracowników najemnych.

66 2022/C 374/02. Dz.U. UE. C. z 2022 r. Nr 374.

67 Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm. Zgodnie z art. 101 TFUE niezgodne z rynkiem wewnętrznym i zakazane są wszelkie porozumienia między przedsiębiorstwami, wszelkie decyzje

usługi wyłącznie lub głównie na rzecz jednego kontrahenta, prawdopodobnie znajdując się w sytuacji zależności ekonomicznej od tego podmiotu. Według Komisji Europejskiej osoba pracująca na własny rachunek niezatrudniająca pracowników znajduje się w sytuacji zależności ekonomicznej, gdy uzyskuje średnio co najmniej 50% całkowitego dochodu z tytułu wynagrodzenia za pracę od jednego kontrahenta, w okresie jednego roku albo dwóch lat, co powoduje, że nie decyduje o swoim zachowaniu na rynku w sposób niezależny oraz jest w dużej mierze zależna od swojego kontrahenta i zintegrowana z jego przedsiębiorstwem, tworząc z tym kontrahentem gospodarczą całość⁶⁸.

W podobnym kierunku, gdy chodzi o interpretację zależności ekonomicznej samozatrudnionego od podmiotu zlecającego idą ustawodawstwa niektórych opisywanych w projekcie badawczym państw. Odsyłając do odpowiednich rozdziałów monografii, w których szczegółowo analizowane są te kwestie, w tym miejscu warto przytoczyć hiszpańską ustawę LETA, w której znajduje się definicja samozatrudnionych zależnych ekonomicznie. Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy LETA są to osoby, które prowadzą zarobkową działalność gospodarczą lub zawodową, w sposób regularny, osobiście, bezpośrednio i przeważająco na rzecz osoby fizycznej lub prawnej, zwanej klientem, od którego zależą ekonomicznie, otrzymując od niego co najmniej 75% swoich dochodów z pracy, działalności gospodarczej lub zawodowej⁶⁹. Chodzi tu o pełny dochód o charakterze pieniężnym lub rzeczowym, w tym dochód, który mógł być uzyskany za pracę w charakterze pracownika najemnego na rzecz innego klienta lub pracodawcy lub na rzecz kontrahenta głównego. Weryfikacja zależności ekonomicznej samozatrudnionego może nastąpić poprzez zaświadczenie o dochodach z tego tytułu zadeklarowanych Skarbowi Państwa. Jeżeli zaś ktoś neguje prawdziwość zadeklarowanych zgodnie z prawem danych, musi udowodnić ich fikcyjność. Ponadto sąd może w tym zakresie przeprowadzić własne postępowanie dowodowe⁷⁰. Co więcej, ustawodawca hiszpański ustanowił – obok kluczowego warunku 75% dochodów od jednego kontrahenta – wiele dodatkowych przesłanek, które muszą zostać spełnione łącznie, aby dana osoba mogła zostać zakwalifikowana do grupy samozatrudnionych ekonomicznie zależnych (art. 11 ust. 2 ustawy LETA)⁷¹. Tak określone kryteria wprowadzone przez

związków przedsiębiorstw i wszelkie praktyki uzgodnione, które mogą mieć wpływ na handel między państwami członkowskimi i których celem lub skutkiem jest zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji wewnątrz rynku wewnętrznego.

68 Zob. też wyrok TSUE z 4.12.2014 r., C-413/13, FNV Kunsten Informatie en Media v. Staat der Nederlanden, ZOTSiS 2014, nr 12, poz. I-2411.

69 Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa hiszpańskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

70 W razie sporu sąd będzie mógł wziąć pod uwagę inne okoliczności, np. liczbę godzin świadczenia pracy przez samozatrudnionego, która wyklucza podjęcie innej aktywności zawodowej w znacznym wymiarze.

71 A. Tyc, *Samozatrudnienie...*. Zob. też E. Sánchez Torres, *The Spanish law on dependent self-employed workers: a new evolution in labor law*, „Comparative Labor Law and Policy Journal” 2010, vol. 31, no. 2, s. 231 i n.

ustawodawcę hiszpańskiego warunkujące status samozatrudnionych ekonomicznie zależnych nie sprawdziły się w praktyce. Duże wątpliwości budzi zwłaszcza kwestia obiektywnej weryfikacji 75% dochodów od jednego kontrahenta. Doświadczenia hiszpańskie pokazują, że w praktyce podmioty zlecające pracę samozatrudnionym mają poważne trudności z ustaleniem rzeczywistej proporcji dochodów⁷². Poza tym pojawiła się niepokojąca praktyka obchodzenia kryterium dochodowego, poprzez sztuczne multiplikowanie podmiotów zlecających powiązanych ze sobą kapitałowo, aby uniknąć przekroczenia progu 75% dochodów od jednego kontrahenta. Z uwagi na niską efektywność procentowego ujęcia kryterium dochodowego oraz restrykcyjny charakter pozostałych przesłanek warunkujących przyznanie statusu samozatrudnionego zależnego ekonomicznie, w Hiszpanii liczba osób pracujących na własny rachunek korzystających z przewidzianych ustawą LETA gwarancji ochronnych jest znikoma. Dane wskazują bowiem, że spośród wszystkich osób, które w rzeczywistości pozostają ekonomicznie zależne w Hiszpanii (ponad 1 200 000), tylko niewielki odsetek (około 10 000) ma status *TRADE* (*trabajadores autónomos económicamente dependientes*). Oznacza to, że osoby samozatrudnione ekonomicznie zależne stanowią mniej niż 0,33% wszystkich samozatrudnionych i mniej niż 0,05% osób pozostających w zatrudnieniu w całej Hiszpanii. Dane te pokazują zatem marginalne znaczenie regulacji prawnej omawianej podkategorii samozatrudnionych oraz nieefektywność przyjętego w ustawie LETA kryterium dochodowego⁷³.

Także ustawodawca niemiecki wyodrębnił kategorię zależnych ekonomicznie wykonawców pracy zarobkowej jako podgrupę osób samozatrudnionych na potrzeby konkretnych regulacji ochronnych⁷⁴. Mowa tu o tzw. osobach o statusie podobnym do pracownika (*arbeitnehmerähnliche Personen*). W prawie niemieckim nie ma jednak legalnej definicji tego pojęcia⁷⁵. Jednakże na potrzeby zagwarantowania „osobom o statusie podobnym do pracownika” prawa do zawierania układów zbiorowych pracy przyjmuje się, że są to osoby ekonomicznie uzależnione, o ile pracują głównie dla jednej osoby lub otrzymują od jednej osoby przeciętnie więcej niż 50% wynagrodzenia, które przysługuje im z tytułu pracy zarobkowej (*Tarifvertragsgesetz*

72 Trudności te wynikają z wielu różnych powodów. Po pierwsze, podmiot zlecający nie ma prawa wglądu do dokumentów podatkowych samozatrudnionego. Nie ma również możliwości aktualizowania jego sytuacji ekonomicznej w trakcie roku podatkowego. Po drugie, próg dochodowy cały czas może się zmieniać, gdyż samozatrudniony ma prawo pozyskiwać nowych kontrahentów, a podmiot zlecający nie będzie w stanie na bieżąco tego weryfikować. Po trzecie, możliwość obiektywnej weryfikacji kryterium dochodowego komplikują przepisy podatkowe, które pozwalają na różne metody opodatkowania. Przykładowo w Polsce obowiązują aż cztery różne formy rozliczenia podatku dochodowego jednoosobowych przedsiębiorców z urzędem skarbowym (rozliczenie według skali, podatek liniowy, karta podatkowa, ryczałt od przychodów ewidencjonowanych).

73 A. Tyc, *Samozatrudnienie...*

74 Zob. szerzej opracowanie: R. Wank, *Samozatrudnienie w świetle prawa niemieckiego i austriackiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

75 N. Neuvians, *Die arbeitnehmerähnliche Person*, Berlin 2002, s. 49 i n.

z dnia 9 kwietnia 1949 r., § 12a⁷⁶)⁷⁷. Na tle tej definicji wskazuje się, że ekonomiczne uzależnienie należy odnosić do relacji czasowej lub finansowej z jednym kontrahentem⁷⁸. Analizowana ustawa co prawda nie odwołuje się do konkretnych kwot, jednakże w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że nie mamy już do czynienia z osobami o statusie podobnym do pracownika w przypadku, gdy pozostałe dochody umożliwiają samozatrudnionemu niezależność⁷⁹.

Z kolei ustawodawca włoski regulując sytuację prawną samozatrudnionych ekonomicznie zależnych nie zdecydował się na próg dochodowy, jak w przedstawionych powyżej porządkach prawnych, lecz przyjął tzw. kryterium skoordynowanej i stałej współpracy. Warto także zwrócić uwagę na art. 3 ust. 4 cytowanej wyżej ustawy nr 81 o pracy osób samozatrudnionych, który stanowi, że do stosunków objętych działaniem ustawy stosuje się *mutatis mutandis* art. 9 ustawy z 18 czerwca 1998 r. nr 192⁸⁰ dotyczący nadużycia zależności ekonomicznej. Zgodnie z tą regulacją zależność ekonomiczna występuje w sytuacji, gdy przedsiębiorstwo jest w stanie ustalić, w stosunkach handlowych z innym przedsiębiorstwem, nadmierną nierównowagę praw i obowiązków. Zależność ekonomiczną ocenia się biorąc pod uwagę rzeczywistą możliwość znalezienia zadowalających alternatyw na rynku przez stronę, która doznała nadużycia⁸¹.

Analiza przedstawiona w rozdziale IX monografii pokazała, że polski ustawodawca *de lege lata* nie przewidział kryterium zależności ekonomicznej. Jednakże warto w tym miejscu zwrócić uwagę na propozycje Komisji Kodyfikacyjnych, które postulowały przyjęcie tego kryterium w przeszłości, jako przesłanki warunkującej objęcie osób pracujących zarobkowo poza stosunkiem pracy dodatkowymi gwarancjami ochronnymi. W pierwszej kolejności mam tu na myśli Projekt Kodeksu pracy z 2007 r. Zgodnie z art. 462 § 1 tego dokumentu chodziło o osoby zatrudnione na podstawie umowy innej niż umowa o pracę, wykonujące osobiście na rzecz jednego zatrudniającego pracę o charakterze ciągłym lub powtarzającym się za wynagrodzeniem przekraczającym połowę wynagrodzenia minimalnego ustalonego na podstawie przepisów odrębnych⁸². Jest to ciekawa propozycja, choć zgłosiłbym do niej trzy zastrzeżenia. Po pierwsze, zbyt niski wydaje się próg połowy minimalnego

76 T.j. z 25 sierpnia 1969 r., BGB I, 1323.

77 Oprócz tego istnieją inne ustawy, które nie tylko odnoszą się do pracowników, ale również do osób o statusie podobnym do pracownika. Akty te wymienia F. Bayreuther, *Sicherung der Leistungsbedingungen von (Solo-)Selbständigen, Crowdworkern und anderen Plattformbeschäftigten*, Frankfurt am Main 2018, s. 18, 25.

78 M. Franzen, *Kommentar zu § 12a Tarifvertragsgesetz*, [w:] R. Müller-Glöge, U. Preis, I. Schmidt (red.), *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, München 2021.

79 K. Moras-Olaś, *Możliwe kierunki regulacji...*, s. 109.

80 Disciplina della subfornitura nelle attività produttive, „Gazzetta Ufficiale” z 22 czerwca 1998 r., nr 143.

81 Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa francuskiego i włoskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

82 Natomiast w razie świadczenia pracy na rzecz kilku podmiotów zatrudniających, chodziło o wykonywanie pracy dla podmiotu, od którego osoba zatrudniona uzyskuje większą część

wynagrodzenia, co skutkowałoby koniecznością objęcia ochroną nadmiarowej liczby osób samozatrudnionych w warunkach zależności ekonomicznej. Po drugie, powstaje wątpliwość co do tego, jak należałoby obliczać kwotę minimalnego wynagrodzenia w odniesieniu do cywilnoprawnych wykonawców pracy, biorąc pod uwagę fakt, że w niepracowniczych stosunkach zatrudnienia obowiązuje stawka godzinowa płacy minimalnej (inaczej niż w stosunkach pracy – płaca miesięczna), a ponadto *de lege lata* nie wszystkie umowy cywilnoprawne objęte są przepisami ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę⁸³. Po trzecie, analizowana propozycja posługuje się nieostryimi określeniami pracy o charakterze „ciągłym lub powtarzającym się”, które w praktyce byłyby różnie interpretowane.

Z kolei Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. formułuje *expressis verbis* definicję pojęcia „samozatrudniony ekonomicznie zależny”. Według tej propozycji jest to osoba zajmująca się świadczeniem usług, wykonująca je samodzielnie na rzecz konkretnego przedsiębiorcy, jednostki organizacyjnej nie będącej przedsiębiorcą lub gospodarstwa rolnego (kontrahent), w sposób bezpośredni, przeciętnie w wymiarze co najmniej 21 godzin na tydzień, przez okres co najmniej 182 dni (art. 177 § 1)⁸⁴. Projektodawcy ustalając kryterium zależności ekonomicznej samozatrudnionego nie odnieśli się zatem do progu dochodowego, co wydaje się korzystnym rozwiązaniem z uwagi na hiszpańskie negatywne doświadczenia, gdy chodzi o skuteczność i efektywność tego kryterium. Przyjęta w Projekcie Kodeksu pracy z 2018 r. formuła zależności od podmiotu zlecającego oparta na określonej liczbie godzin (długości okresu) świadczenia pracy na jego rzecz mieści się w pojęciu zależności ekonomicznej sensu *largo*. Należy bowiem domniemywać, że przy tak znaczącym poziomie zaangażowania czasowego, osoba pracująca zarobkowo na własny rachunek jest zależna ekonomicznie od swojego kontrahenta. Dodatkową zaletą tego rozwiązania będzie możliwość stosunkowo prostej weryfikacji kryterium godzinowo-czasowego przy pomocy obiektywnych parametrów. W takim przypadku konieczne jest wprowadzenie ustawowego obowiązku ewidencjonowania godzin pracy⁸⁵.

wynagrodzenia, jeżeli przekracza ono połowę minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie przepisów odrębnych.

83 T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2207 ze zm.

84 Zgodnie z art. 177 § 3 tego dokumentu samozatrudniony traci status samozatrudnionego ekonomicznie zależnego, po każdym okresie 91 dni, w którym liczba godzin świadczonych usług jest niższa od liczby, o której mowa w § 1.

85 Nie jest to żadna nowość, ponieważ już teraz *de lege lata* na gruncie ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę istnieje obowiązek ewidencjonowania godzin pracy. Zgodnie z art. 8c tego aktu przedsiębiorca albo inna jednostka organizacyjna, na rzecz której jest wykonywane zlecenie lub są świadczone usługi, przechowuje dokumenty określające sposób potwierdzania liczby godzin wykonania zlecenia lub świadczenia usług oraz dokumenty potwierdzające liczbę godzin wykonania zlecenia lub świadczenia usług przez okres 3 lat od dnia, w którym wynagrodzenie stało się wymagalne.

Ostatnim z wymienionych wyżej kryteriów definicyjnych terminu „samozatrudniony ekonomicznie zależny” jest ciągłość, regularność i powtarzalność świadczenia pracy na rzecz konkretnego podmiotu zlecającego. Do tego elementu nawiązuje zarówno ustawodawca hiszpański (prowadzenie zarobkowej działalności gospodarczej lub zawodowej w sposób „regularny”) i włoski („kryterium skoordynowanej i stałej współpracy”), jak i cytowane wyżej Projekty Kodeksów pracy z 2007 r. („praca o charakterze ciągłym lub powtarzającym się”) i 2018 r. (praca w wymiarze co najmniej 21 godzin na tydzień, przez okres co najmniej 182 dni). Opisywany element nie musi przesądzać o istnieniu zależności ekonomicznej samozatrudnionego, natomiast niewątpliwie uprawdopodobnia tę zależność. Okres półrocznej więzi pomiędzy tym wykonawcą a podmiotem zlecającym sugerują także polskie przepisy zbiorowego prawa pracy. Przy ustalaniu liczebności zakładowej organizacji związkowej, gdy chodzi o członkostwo samozatrudnionych w tej organizacji, bierze się bowiem pod uwagę wymóg okresowego związania z podmiotem zlecającym, na rzecz którego świadczona jest praca. Zgodnie z art. 25¹ ust. 1 pkt 2 UZZ uprawnienia zakładowej organizacji związkowej przysługują organizacji zrzeszającej co najmniej 10 członków będących innymi niż pracownicy osobami wykonującymi pracę zarobkową, które świadczą pracę przez co najmniej 6 miesięcy na rzecz pracodawcy objętego działaniem tej organizacji⁸⁶. Podobne stanowisko w doktrynie prawa pracy prezentuje Małgorzata Gersdorf. Autorka w swojej monografii sformułowała postulat, aby ochroną socjalną objąć jedynie te stosunki zatrudnienia cywilnoprawnego, które trwają co najmniej 6 miesięcy⁸⁷. Niekiedy przyjmuje się, że aby istniał warunek ciągłości współpraca powinna trwać dłużej niż 15 dni⁸⁸. Z kolei Mateusz Barwański postuluje, żeby za pracującego na własny rachunek ekonomicznie zależnego uznać osobę, która osobiście świadczy pracę przeciętnie w wymiarze co najmniej 31 godzin na tydzień, przez okres co najmniej 3 miesięcy na rzecz konkretnego podmiotu zlecającego. Według tego autora 75% wymiaru przeciętnej normy tygodniowej (40 godzin) wyklucza podjęcie przez samozatrudnionego w tym czasie innej aktywności zarobkowej o charakterze przeważającym, a proponowany trzymiesięczny (kwartalny) okres trwania więzi nawiązuje do przepisów prawa pracy, które często wykorzystują taki okres rozliczeniowy wobec pracowników⁸⁹.

86 Chodzi o zapewnienie stabilnej liczebności organizacji związkowej w warunkach labilnego zatrudnienia cywilnoprawnego. Zdaniem K.W. Barana (*Z problematyki liczebności zakładowej organizacji związkowej*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 5, s. 9), do wskazanego okresu nie mogą być zaliczane wcześniejsze okresy świadczenia pracy, chyba że następują bezpośrednio po sobie. Zob. też: J. Żotyński, *Sądowa kontrola liczebności członków związku zawodowego*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 5, s. 12 i n.; J. Witkowski, *Proceduralne aspekty ustalenia liczby członków organizacji związkowej*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 8, s. 6 i n.

87 Zob. M. Gersdorf, *Prawo zatrudnienia*, Warszawa 2013, s. 172.

88 Tak np.: W. Sanetra, *Uwagi w kwestii zakresu podmiotowego Kodeksu pracy*, [w:] M. Matey-Tyrowicz, L. Nawacki, B. Wagner (red.), *Prawo pracy a wyzwania XXI wieku...*, s. 315.

89 M. Barwański, *Ochrona osób pracujących...*, s. 291 i n.

Biorąc pod uwagę wady i zalety zaprezentowanych powyżej różnych interpretacji definicji „samozatrudniony ekonomicznie zależny”, a przede wszystkim kierując się efektywnością kryterium zależności ekonomicznej, które powinno być łatwe do zweryfikowania przy pomocy obiektywnych parametrów, zarówno dla podmiotu zlecającego, jak i dla organów kontrolnych (zwłaszcza PIP) oraz organów stosujących prawo (sądy powszechne), należy przyjąć godzinowo-czasowe kryterium tej zależności. Oznacza to, że samozatrudniony ekonomicznie zależny to osoba fizyczna, o której mowa w pkt 3.2.2, jeżeli świadczy pracę (usługi) w sposób ciągły na rzecz konkretnego przedsiębiorcy, jednostki organizacyjnej nie będącej przedsiębiorcą lub gospodarstwa rolnego (podmiot zlecający), przeciętnie w wymiarze co najmniej 21 godzin na tydzień, przez okres co najmniej 182 dni⁹⁰. Przyjęcie w ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych powyższej definicji, odwołującej się do czytelnych i klarownych kryteriów, pozwoli na precyzyjne i szybkie ustalenie tego, czy dana osoba fizyczna pracując osobiście na własny rachunek będzie mogła korzystać z szerszego zakresu przywilejów i uprawnień gwarantowanych przez prawodawcę.

3.3. Prawna ochrona samozatrudnienia w Polsce – uwagi *de lege ferenda*

3.3.1. Uwagi wprowadzające

Przeprowadzona w poprzednich częściach projektu badawczego analiza wybranych ustawodawstw państw europejskich pokazuje, że Polska na tle innych krajów sytuuje się w czołówce, gdy chodzi o standard ochrony gwarantowany osobom pracującym zarobkowo na własny rachunek. W tym zestawieniu najwyższy poziom przywilejów występuje w Hiszpanii, choć biorąc pod uwagę niską efektywność kryterium dochodowego oraz restrykcyjny charakter innych ustawowych przesłanek warunkujących przyznanie statusu samozatrudnionego zależnego ekonomicznie, liczba osób pracujących na własny rachunek korzystających z przewidzianych ustawą LETA gwarancji ochronnych jest niewielka. Stosunkowo wysoki poziom ustawowych przywilejów obowiązuje w Wielkiej Brytanii w odniesieniu do pośredniej kategorii *worker*. Z kolei na drugim biegunie możemy usytuować takie kraje jak Niemcy, Austria, Węgry czy państwa bałtyckie, w których zakres ustawowych gwarancji ochronnych jest znikomy i różni się na niekorzyść od standardów występujących w zatrudnieniu pracowniczym. W większości analizowanych w projekcie badawczym państw europejskich obowiązuje ochrona w obszarze bezpiecznych i higienicznych

90 Można oczywiście zastanowić się nad różnymi wariantami tego rozwiązania. Opcja „przeciętnie w wymiarze co najmniej 31 godzin na tydzień, przez okres co najmniej 3 miesięcy na rzecz konkretnego podmiotu zlecającego” też ma swoje zalety (większa intensywność relacji w krótszym czasookresie).

warunków pracy, ochrona przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem, ochrona godności i innych dóbr osobistych oraz ochrona ubezpieczeniowa, a także na wypadek bezrobocia.

Biorąc pod uwagę analizę komparatystyczną, pozytywnie należy ocenić zakres ochrony gwarantowany samozatrudnionym przez polskiego ustawodawcę. *De lege lata* osoby te korzystają z: ochrony prawnej w zakresie życia i zdrowia, zakazu dyskryminacji i wymogu równego traktowania w zatrudnieniu, gwarantowanej płacy minimalnej i ochrony wynagrodzenia za pracę, ochrony macierzyństwa i rodzicielstwa, a także z prawa zrzeszania się w związkach zawodowych, co w konsekwencji daje im szerokie uprawnienia zbiorowe. Przeprowadzona w rozdziale IX monografii analiza pokazuje jednak, że trudno mówić w Polsce o istnieniu prawnego modelu ochrony samozatrudnionych. Wręcz przeciwnie, brakuje systemowego i kompleksowego podejścia polskiego ustawodawcy do tej kwestii. Mamy do czynienia z przypadkowością i fragmentarycznością rozwiązań prawnych przyjmowanych w zakresie ochrony samozatrudnionych. Zmiany w tym obszarze dokonywane są często *ad hoc*, bez spójnej i przemyślanej koncepcji, także pod wpływem czynników politycznych. Polskie regulacje prawne w zakresie ochrony osób pracujących zarobkowo na własny rachunek nie są właściwie skorelowane z normami międzynarodowymi, unijnymi i Konstytucją RP. Uprawnienia gwarantowane samozatrudnionym są rozproszone w wielu aktach prawnych, które posługują się zróżnicowaną siatką pojęciową oraz nieuzasadnionymi kryteriami wyznaczającymi zakres tej ochrony. Polski ustawodawca w ogóle nie dostrzega w tym obszarze kryterium zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego. Mając na względzie krytyczną analizę przedstawioną w rozdziale IX monografii, w tej części zajmę się próbą stworzenia optymalnego modelu ochrony prawnej samozatrudnionych, który w sposób całościowy i systemowy normowałby najistotniejsze aspekty pracy zarobkowej na własny rachunek, uwzględniając standardy prawa międzynarodowego i unijnego oraz wymogi Konstytucji RP, a także doświadczenia analizowanych w projekcie badawczym ustawodawstw państw europejskich.

3.3.2. Ochrona życia i zdrowia

Przedstawiona w rozdziale IX monografii analiza pokazała, że polska regulacja prawna w zakresie ochrony życia i zdrowia samozatrudnionych w miejscu pracy jest zasadniczo zgodna ze standardami prawa międzynarodowego i unijnego, gwarantując tym osobom – co do zasady – poziom ochrony zbliżony do pracowniczego. Podstawowe wątpliwości budzi jednak sposób unormowania tej problematyki. Polski ustawodawca, regulując zakres obowiązków podmiotu zlecającego oraz samozatrudnionego w przedmiocie bezpieczeństwa i higieny pracy, zastosował wątpliwy mechanizm odesłań do odpowiednich przepisów określających sytuację pracowników. Takie rozwiązanie rodzi wiele problemów natury interpretacyjnej, kreując niepewność sytuacji prawnej samozatrudnionych w kontekście ochrony ich życia i zdrowia w miejscu wykonywania pracy. Utrudnia to także skuteczną

egzekucję przepisów BHP przez organy kontroli państwa. Proponuję zatem następujące rozwiązania w zakresie ochrony życia i zdrowia osób pracujących zarobkowo na własny rachunek:

1. Postulowana w projekcie badawczym ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna uregulować odrębnie, uwzględniając specyfikę pracy zarobkowej na własny rachunek, sytuację prawną tych wykonawców w zakresie ich życia i zdrowia, ograniczając do niezbędnego minimum – o ile w ogóle jest to konieczne – stosowanie odesłań do odpowiednich przepisów regulujących w tym obszarze sytuację pracowników.
2. Nowe unormowania muszą wprowadzać, inaczej niż obecnie, minimalny standard ochrony (niższy od pracowniczego) w zakresie życia i zdrowia w miejscu wykonywania pracy wobec wszystkich samozatrudnionych, których praca jest organizowana przez podmiot zlecający. Obowiązek zapewnienia im bezpiecznych i higienicznych warunków pracy powinien obejmować każdy podmiot, który organizuje pracę tym osobom, bez względu na miejsce jej świadczenia. Z tego punktu widzenia nie może mieć znaczenia status podmiotu zlecającego. Obowiązki w obszarze BHP w odniesieniu do samozatrudnionych powinny w takim samym zakresie obejmować wszystkie podmioty zlecające (organizujące pracę samozatrudnionym), bez względu na to czy są pracodawcami w rozumieniu art. 3 KP, czy też przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą, bądź podmiotami niemającymi statusu pracodawcy lub przedsiębiorcy.
3. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać szczegółowe katalogi obowiązków w przedmiocie bezpieczeństwa i higieny pracy adresowane odrębnie zarówno do podmiotu zlecającego organizującego pracę, jak i do samozatrudnionego, którego praca jest organizowana. Chodzi o uniknięcie – na tyle na ile to możliwe – stosowania mechanizmu odesłań do odpowiednich przepisów określających sytuację pracowników⁹¹. Istnieje bowiem konieczność stworzenia w odrębnym akcie ustawowym minimalnego zakresu obowiązków w obszarze BHP (wzorowanego na przepisach dotyczących pracowników), które będą adresowane do wszystkich podmiotów organizujących pracę samozatrudnionym oraz do osób pracujących na własny rachunek, których praca jest organizowana. Nie można tej kwestii pozostawić swobodzie kontraktowej stron, tak jak ma to miejsce *de lege lata*.
4. Gdy chodzi o minimalny katalog obowiązków każdego podmiotu organizującego pracę samozatrudnionym, musi on w szczególności zawierać powinności w zakresie: 1) zapewnienia tym wykonawcom odpowiedniego poziomu bezpieczeństwa i higieny pracy w miejscu jej świadczenia przy odpowiednim wykorzystaniu osiągnięć nauki i techniki; 2) organizowania pracy w sposób

91 Oczywiście w wyjątkowych przypadkach należy dopuścić mechanizm odesłań, jeżeli regulacja odnosząca się do samozatrudnionych w danym aspekcie związanym z BHP ma być tożsama z przepisami mającymi zastosowanie do pracowników.

zapewniający bezpieczne i higieniczne warunki pracy; 3) zapewnienia przestrzegania przepisów oraz zasad bezpieczeństwa i higieny pracy w zakładzie pracy lub w innym miejscu jej wykonywania; 4) informowania o ryzyku zawodowym związanym z wykonywaną pracą oraz zagrożeniach dla zdrowia i życia występujących w zakładzie pracy, na poszczególnych stanowiskach pracy i przy wykonywanych pracach, w tym o zasadach postępowania w przypadku awarii i innych sytuacji zagrażających zdrowiu i życiu; 5) eliminowania warunków szkodliwych i uciążliwych dla zdrowia samozatrudnionych oraz kształtowania właściwego środowiska pracy, wolnego od zagrożeń dla życia i zdrowia samozatrudnionych; 6) usuwania zagrożeń dla życia i zdrowia samozatrudnionych w miejscu świadczenia pracy; 7) zapobiegania wypadkom przy pracy i chorobom zawodowym; 8) zapewnienia profilaktycznych badań zdrowotnych oraz dostępu do szkoleń związanych z przestrzeganiem przepisów wpływających na bezpieczeństwo wykonywania pracy; 9) zapewnienia pierwszej pomocy w miejscu świadczenia pracy; 10) współdziałania z innymi podmiotami odpowiedzialnymi za stan BHP w miejscu świadczenia pracy; 11) zapewnienia odpowiedniego stanu obiektów budowlanych i pomieszczeń pracy; 12) zapewnienia odpowiedniego stanu maszyn i innych urządzeń technicznych oraz narzędzi pracy; 13) zapewnienia środków ochrony zbiorowej i indywidualnej, zgodnie z ich przeznaczeniem; 14) zapewnienia środków i urządzeń higieniczno-sanitarnych oraz profilaktycznych posiłków i napojów⁹².

5. Obowiązki w obszarze BHP powinny obejmować (przynajmniej w ograniczonym zakresie) także te podmioty zlecające pracę samozatrudnionym, które nie mają wpływu na miejsce jej wykonywania. Chodzi o sytuacje, w których występuje zależność osoby pracującej na własny rachunek co do środków pracy od podmiotu zlecającego, pomimo luźnych związków w zakresie podległości co do miejsca świadczenia pracy. Barwaśny postuluje, aby odpowiedni standard ochrony życia i zdrowia dotyczył tych samozatrudnionych, którzy korzystają poza zakładem pracy zlecaniodawcy z maszyn lub urządzeń będących jego własnością⁹³. W takim przypadku podmiot zlecający powinien być zobowiązany do tego, aby przekazany sprzęt spełniał wymogi określone w rozdziale IV działu dziesiątego KP. Podmiot zlecający miałby wówczas również prawo do kontroli

92 Oczywiście w przypadku, gdy podmiotem organizującym pracę samozatrudnionego jest podmiot posiadający status pracodawcy w rozumieniu art. 3 KP, ma on obowiązek zapewnić tym wykonawcom bezpieczne i higieniczne warunki pracy na takim samym poziomie, jaki gwarantuje pracownikom zatrudnionym u niego w zakładzie pracy. W tym zakresie będą miały zastosowanie przepisy zakazujące dyskryminacji i nierównego traktowania w miejscu pracy.

93 Podobnie kwestia ta została unormowana w hiszpańskiej ustawie LETA. Na mocy tego aktu ochroną w zakresie BHP zostali objęci zarówno samozatrudnieni świadczący pracę w siedzibie podmiotu zlecającego, jak i ci, którzy prowadzą aktywność zawodową poza tą siedzibą, jednakże korzystają z jego maszyn, urządzeń, produktów oraz materiałów należących do tego podmiotu.

stanu maszyn czy urządzeń wykorzystywanych przez jednoosobowego przedsiębiorcę poza zakładem pracy⁹⁴.

6. Gdy chodzi o minimalny katalog obowiązków w obszarze BHP dotyczący osób samozatrudnionych, których praca jest organizowana przez podmiot zlecający, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi w szczególności określać powinności w zakresie: 1) przestrzegania organizacji i porządku pracy ustalonego w miejscu jej świadczenia; 2) znajomości przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy oraz przepisów przeciwpożarowych (dalej: p.poż.); 3) udziału w szkoleniach i instruktażu BHP i p.poż.; 4) poddawania się wymagany egzaminom sprawdzającym w zakresie BHP i p.poż.; 5) dbałości o należyty stan maszyn, urządzeń, narzędzi i sprzętu oraz o porządek i ład w miejscu świadczenia pracy; 6) stosowania środków ochrony zbiorowej i indywidualnej, zgodnie z ich przeznaczeniem; 7) poddawania się wstępnym, okresowym i kontrolnym oraz innym zleconym badaniom lekarskim i stosowania się do wskazań lekarskich; 8) współdziałania z podmiotem organizującym pracę w wypełnianiu obowiązków dotyczących BHP i p.poż.
7. W odniesieniu do samozatrudnionych zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego, który organizuje im pracę, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna przerzucać na ten podmiot koszty działań podejmowanych wobec nich w zakresie BHP i p.poż. Nie podzielam postulatu, aby koszty te obciążały Skarb Państwa⁹⁵.
8. Przepisy ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych w obszarze BHP i p.poż. muszą zostać rozszerzone na osoby współpracujące z samozatrudnionym pozostające z nim we wspólnym gospodarstwie domowym (zob. pkt 3.2.2). Osoby te powinny bowiem korzystać z tych samych gwarancji ochronnych w zakresie, w jakim nieodpłatnie pomagają w procesie świadczenia pracy, a także mieć podobny katalog obowiązków. Warunkiem objęcia ich ochroną w obszarze BHP i p.poż. byłoby zgłoszenie przez samozatrudnionego podmiotowi organizującemu pracę faktu korzystania z osób współpracujących.
9. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi gwarantować samozatrudnionym, których praca jest organizowana przez podmiot zlecający (także osobom nieodpłatnie współpracującym z nimi) prawo do powstrzymywania się od pracy i oddalenia się z miejsca pracy w razie, gdy warunki pracy nie odpowiadają przepisom bezpieczeństwa i higieny pracy oraz stwarzają bezpośrednie zagrożenie dla ich zdrowia lub życia albo, gdy wykonywana przez nich praca powoduje niebezpieczeństwo dla innych osób⁹⁶. Skorzystanie z tego przywi-

94 M. Barwański, *Ochrona osób pracujących...*, s. 296.

95 Por. M. Mędrała, *Obowiązki ze sfery bhp w zatrudnieniu niepracowniczym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2015, t. LXII, nr 2, s. 151.

96 Podobne uprawnienia przysługują samozatrudnionym w Hiszpanii. Na mocy art. 8 ust. 7 ustawy LETA wykonawcy ci mają prawo do przerwania swojej działalności zawodowej i opuszczenia miejsca pracy bez konsekwencji prawnych w sytuacji wystąpienia poważnego i bezpośredniego zagrożenia dla ich życia i zdrowia.

leju nie może powodować żadnych negatywnych konsekwencji. Dodatkowo, samozatrudnieni zależni ekonomicznie od podmiotu zlecającego powinni mieć zapewnione prawo do wynagrodzenia za czas powstrzymywania się od pracy niebezpiecznej (na wzór regulacji dotyczącej pracowników).

10. Doprecyzowania wymaga także kwestia odpowiedzialności samozatrudnionych (osób nieodpłatnie współpracujących) za naruszenie obowiązków z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy, co jest ważne z punktu widzenia efektywności analizowanych tu unormowań. Nie będą miały bowiem w tym zakresie zastosowania reguły odpowiedzialności pracowniczej, a specyfika tego rodzaju uchybień, immanentnie związana z prawem pracy, wymaga odrębnego unormowania reguł tej odpowiedzialności. *De lege lata* w przypadku nieprzestrzegania przepisów i zasad BHP osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek (osoby współpracujące) mogą zostać jedynie pociągnięte do odpowiedzialności kontraktowej lub deliktowej uregulowanej przepisami KC. Ponieważ nie jest to odpowiednie rozwiązanie, należy zastanowić się nad wprowadzeniem do ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych odrębnego reżimu kar finansowych za naruszenie obowiązków z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy przez osobę pracującą zarobkowo na własny rachunek (osobę współpracującą)⁹⁷. Dzięki temu możliwe będzie efektywne zabezpieczenie interesów obu stron kontraktu B2B. Byłaby to niewątpliwie ingerencja w cywilnoprawną zasadę wolności umów (art. 353¹ KC) oraz w zasadę wolności prowadzenia działalności gospodarczej, ale w tym przypadku w pełni uzasadniona specyfiką materii, która wiąże się z ochroną dobra o szczególnej wartości, jakim niewątpliwie jest życie i zdrowie osoby ludzkiej.
11. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna przewidywać rozwiązania uwzględniające osoby pracujące na własny rachunek w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego w ogólnej liczbie zatrudnionych, która obliuguje pracodawcę w rozumieniu art. 3 KP do utworzenia służby BHP (art. 237¹¹ KP) oraz komisji bezpieczeństwa i higieny pracy będącej organem doradczym i opiniodawczym u pracodawców zatrudniających więcej niż 250 pracowników (art. 237¹² KP). Nowe unormowania muszą również zagwarantować samozatrudnionym ekonomicznie zależnym prawo do udziału w konsultacjach w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy, które są istotne z punktu widzenia ustalenia działań związanych z zapewnieniem odpowiedniego poziomu ochrony życia i zdrowia osób zatrudnionych u danego pracodawcy (art. 237^{11a} KP).

⁹⁷ Barwaśny proponuje wprowadzenie do odrębnej ustawy katalogu kar dla osób pracujących na własny rachunek naruszających przepisy i zasady bhp lub też jednoznacznego zobowiązania stron kontraktu cywilnoprawnego do uregulowania tych kwestii w umowie ze wskazaniem na maksymalne granice sankcji. Tak M. Barwaśny, *Ochrona osób pracujących...*, s. 302–303.

3.3.3. Ochrona przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem

Przedstawiona w rozdziale IX monografii analiza pokazała, że polska regulacja prawna w zakresie ochrony samozatrudnionych przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem w miejscu pracy jest zasadniczo zgodna ze standardami prawa międzynarodowego i unijnego, gwarantując tym osobom – co do zasady – poziom ochrony zbliżony do pracowniczego. Niestety jednak ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania⁹⁸ nie uwzględnia w wystarczającym stopniu specyfiki pracy świadczonej przez samozatrudnionych prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą. W praktyce cytowany akt nie jest skuteczny i nie chroni efektywnie tej kategorii wykonawców przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem. Proponuję zatem następujące rozwiązania w tym obszarze:

1. Postulowana w projekcie badawczym ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie i całościowo, uwzględniając specyfikę pracy zarobkowej na własny rachunek, uregulować sytuację prawną tych wykonawców w zakresie ochrony przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem, ograniczając do niezbędnego minimum – o ile w ogóle jest to konieczne – stosowanie odesłań do przepisów prawa pracy. Akt ten musi zawierać także rozwiązania znajdujące się obecnie w ustawie o związkach zawodowych, które dotyczą przeciwdziałania dyskryminacji z powodu przynależności do związku zawodowego lub pozostawania poza nim, albo wykonywania funkcji związkowej. Konsekwencją odrębnego unormowania ochrony samozatrudnionych przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem będzie wyłączenie *expressis verbis* tej kategorii wykonawców pracy z zakresu podmiotowego ustawy równościowej z dnia 3 grudnia 2010 r.
2. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych, bazując na regulacjach przyjętych w obowiązującej ustawie równościowej, powinna przyjmować własne mechanizmy ochrony wszystkich osób fizycznych działających w warunkach samozatrudnienia przed dyskryminacją bezpośrednią, dyskryminacją pośrednią, molestowaniem, czy molestowaniem seksualnym, zakazując tego typu praktyk w miejscu wykonywania pracy. Obowiązek stosowania zasady niedyskryminacji oraz równego traktowania musi być adresowany przede wszystkim do podmiotów zlecających pracę samozatrudnionym⁹⁹. Powinien on także dotyczyć osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, które w swojej aktywności zawodowej nie mogą podejmować działań o charakterze dyskryminacyjnym.
3. Polski ustawodawca we wskazanym akcie musi wprowadzić otwarty katalog kryteriów prawnej ochrony przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem

⁹⁸ T.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 970 ze zm.

⁹⁹ W hiszpańskiej ustawie LETA przyjmuje się, że zarówno władze publiczne, jak i zleceniodawcy muszą respektować zakaz dyskryminacji w stosunku do samozatrudnionych (art. 6 ust. 2).

samozatrudnionych, na wzór przepisów regulujących sytuację pracowników¹⁰⁰. Należy przyjąć, że jakakolwiek dyskryminacja w zakresie zasad podejmowania i osobistego wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej w warunkach samozatrudnienia na podstawie umowy cywilnoprawnej, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony – jest niedopuszczalna.

4. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna także rozszerzać swój zakres podmiotowy na osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek, które ubiegają się o zawarcie cywilnoprawnego kontraktu B2B z konkretnie oznaczonym podmiotem zlecającym (na wzór kandydata do pracy w charakterze pracownika). Ponadto ochrona przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem musi obejmować również osoby współpracujące z samozatrudnionym pozostające z nim we wspólnym gospodarstwie domowym (zob. pkt 3.2.2). Osoby te powinny bowiem korzystać z analogicznych gwarancji ochronnych w zakresie niedyskryminacji i równego traktowania, w związku z nieodpłatną pomocą w procesie świadczenia pracy.
5. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna ujednolicić i doprecyzować zakres roszczeń, jakie przysługują samozatrudnionym z tytułu naruszenia zasady niedyskryminacji i równego traktowania. Ustawodawca *expressis verbis* musi zagwarantować tym wykonawcom zarówno prawo do żądania zaprzestania praktyk dyskryminacyjnych, jak i możliwość ubiegania się nie tylko o odszkodowanie rekompensujące poniesioną szkodę, ale także o zadośćuczynienie pieniężne wyrównujące krzywdę. Uprawnienia te powinny również przysługiwać samozatrudnionym, którym odmówiono współpracy lub rozwiązano z nimi umowę B2B z powodu dyskryminacji.
6. Polski ustawodawca musi ujednolicić procedurę dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia wobec osób pracujących zarobkowo na własny rachunek (osób współpracujących) zasady niedyskryminacji i równego traktowania. Proponuję w tym zakresie dwutorowe rozwiązanie. Spory powstające na gruncie naruszeń prawa antydyskryminacyjnego w odniesieniu do samozatrudnionych (osób współpracujących) powinny zostać objęte kognicją sądów cywilnych. Natomiast

100 Otwarty katalog kryteriów prawnej ochrony przed dyskryminacją przewiduje także ustawodawca hiszpański. Na mocy art. 4 ust. 3 ustawy LETA samozatrudnieni mają prawo do niedyskryminacji, zarówno w aspekcie bezpośrednim, jak i pośrednim, z powodu urodzenia, pochodzenia rasowego lub etnicznego, płci, stanu cywilnego, religii, przekonań, niepełnosprawności, wieku, orientacji seksualnej, używania któregośkolwiek z języków urzędowych w Hiszpanii lub z uwagi na inne cechy osobiste bądź społeczne. Cytowany akt ustanawia również gwarancje dla samozatrudnionych w zakresie poszanowania ich prywatności i godności oraz ochronę przed molestowaniem, w tym molestowaniem seksualnym ze względu na płeć lub z jakichkolwiek innych przyczyn lub cech osobistych bądź społecznych (art. 4 ust. 3 pkt c ustawy LETA).

jurysdykcja sądów pracy musi dotyczyć roszczeń z tytułu naruszenia zakazu dyskryminacji i nierównego traktowania w odniesieniu do samozatrudnionych zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego. W tych przypadkach – z uwagi na podobieństwo sytuacji wykonawców pracy zarobkowej do pracowników – należy stosować odpowiednio przepisy ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego¹⁰¹ (dalej: KPC) o postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy.

7. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wydłużyć do 10 lat, od zaistnienia zdarzenia stanowiącego naruszenie zasady niedyskryminacji i równego traktowania, termin przedawnienia roszczeń (obecnie termin ten wynosi jedynie 5 lat). Będzie to w pełni korelowało z terminem przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym określonym w art. 442¹ KC. Na gruncie tego przepisu roszczenia te ulegają przedawnieniu z upływem 10 lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę.
8. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna utrzymywać obowiązujące obecnie mechanizmy ochrony osób pracujących na własny rachunek przed niekorzystnym traktowaniem oraz jakimikolwiek negatywnymi konsekwencjami w związku z faktem korzystania przez samozatrudnionego z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady niedyskryminacji i równego traktowania. Jednocześnie mechanizmy te muszą zostać rozciągnięte na osoby współpracujące, o których mowa wyżej. Ochrona ta winna również przysługiwać podmiotom, które udzieliły w jakiejkolwiek formie wsparcia samozatrudnionemu (osobie współpracującej) korzystającemu z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia zasady niedyskryminacji i równego traktowania. W odrębnej ustawie należy także utrzymać obowiązującą *de lege lata* zasadę odwróconego ciężaru dowodu w sprawach dotyczących naruszeń prawa antydyskryminacyjnego.
9. Istnieje konieczność wprowadzenia w odrębnej ustawie dodatkowej ochrony samozatrudnionych przed stosowaniem klauzul umownych naruszających zasadę niedyskryminacji i równego traktowania. Takie rozwiązanie z powodzeniem funkcjonuje w prawie hiszpańskim. Zgodnie z art. 6 ust. 4 ustawy LETA jeżeli w umowie z samozatrudnionym znajduje się klauzula abuzywna to jest ona nieważna z mocy samego prawa i uznaje się ją za nieobowiązującą. Ponadto w tej sytuacji osoby pracujące na własny rachunek mogą żądać odszkodowania za poniesioną szkodę.
10. Warto zastanowić się również nad przyznaniem dodatkowych uprawnień w zakresie reprezentowania dyskryminowanych samozatrudnionych (osób współpracujących) przed sądami stowarzyszeniom lub związkom zawodowym, których są oni członkami. Z reguły organizacje te dysponują profesjonalną obsługą prawną mogącą stanowić duże wsparcie w dochodzeniu roszczeń z tytułu naruszenia wobec samozatrudnionych zasady niedyskryminacji i równego traktowania. Tego

101 T.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1550 ze zm.

rodzaju unormowanie obowiązuje w Hiszpanii na podstawie art. 6 cytowanej wyżej ustawy LETA.

11. Aby zwiększyć efektywność prawnej regulacji przeciwdziałania naruszeniom zasady niedyskryminacji i równego traktowania wobec samozatrudnionych (osób współpracujących) *de lege ferenda* postuluję wyposażenie PIP w kompetencje kontrolno-nadzorcze dotyczące przestrzegania prawa antydyskryminacyjnego. Zachowania prowadzące do dyskryminacji i nierównego traktowania w miejscu pracy, bez względu na podstawę prawną jej świadczenia, powinny zostać uznane za wykroczenia przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową. Obecnie PIP nie posiada żadnych uprawnień kontrolno-nadzorczych w tym obszarze, nawet w odniesieniu do pracowników, a naruszenie przepisów chroniących przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem nie jest kwalifikowane jako wykroczenie przeciwko prawom pracownika. Uwzględnienie tej propozycji niewątpliwie przyczyni się do wzmocnienia skutecznej walki z naruszeniami prawa antydyskryminacyjnego w miejscu pracy.

3.3.4. Ochrona przed mobbingiem

Jak wynika z rozdziału IX monografii, *de lege lata* polski ustawodawca nie zagwarantował samozatrudnionym skutecznej i efektywnej ochrony przed mobbingiem, który najczęściej prowadzi do naruszenia godności osoby fizycznej pracującej zarobkowo na własny rachunek, rozstroju zdrowia oraz drastycznego obniżenia jej dobrostanu. Taki stan prawny pozostaje w oczywistej sprzeczności z normami prawa międzynarodowego, unijnego i przepisami Konstytucji RP, które gwarantują każdej osobie ludzkiej ochronę godności, zdrowia i innych dóbr osobistych, bez względu na podstawę jej zatrudnienia. Dlatego też konieczne wydaje się uwzględnienie następujących postulatów *de lege ferenda* w przedmiotowej materii:

1. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie i całościowo, uwzględniając specyfikę pracy zarobkowej na własny rachunek, uregulować sytuację prawną tych wykonawców w zakresie ochrony przed mobbingiem w miejscu świadczenia pracy. Przepisy te muszą objąć wszystkich samozatrudnionych, a także osoby współpracujące w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, pozostające z nimi we wspólnym gospodarstwie domowym (zob. pkt 3.2.2).
2. Polski ustawodawca powinien rozszerzyć prawny obowiązek przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy na podmioty zlecające pracę w warunkach samozatrudnienia. Moim zdaniem istnieje potrzeba doprecyzowania w ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych minimalnego zakresu powinności, jakie podmiot ten musi zrealizować, aby uczynić zadość temu obowiązkowi¹⁰².
3. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna dookreślić pojęcie mobbingu w sposób tożsamy z legalną jego definicją ujętą w KP. Nie wdając się

¹⁰² Ten postulat *de lege ferenda* dotyczy również przepisów KP wprowadzających obowiązek przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy w odniesieniu do pracowników (art. 94³ § 1).

w szczegółowe rozważania na temat wadliwej konstrukcji tej definicji¹⁰³, polski ustawodawca musi istotnie ją zmodyfikować, zarówno w odniesieniu do pracowników, jak i wobec wykonawców innej pracy zarobkowej¹⁰⁴. Należy w tym miejscu postulować uproszczenie definicji legalnej mobbingu w stosunkach zatrudnienia. *De lege lata* nasz ustawodawca posługuje się tu złożoną i rozbudowaną konstrukcją pojęciową, która zawiera sformułowania o charakterze nieostrym i wieloznacznym, co poważnie utrudnia właściwą interpretację prawnego obowiązku przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy oraz uniemożliwia skuteczną walkę z tym patologicznym zjawiskiem¹⁰⁵.

4. Polski ustawodawca musi zagwarantować samozatrudnionym, którzy doznali mobbingu w miejscu pracy ze strony podmiotu zlecającego organizującego im pracę lub innych osób znajdujących się w tym miejscu, zarówno prawo do żądania zaprzestania praktyk mobbingowych, jak i prawo do odrębnego odszkodowania, a także do zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę w związku z zaistnieniem rozstroju zdrowia. Roszczenia te powinny zostać ukształtowane na wzór regulacji dotyczącej pracowników, z tym jednak zastrzeżeniem, że ustawodawca nie może wskazywać dolnej granicy sumy odszkodowania czy zadośćuczynienia. Decyzja co do wysokości tych świadczeń musi należeć do sądu, który powinien opierać swoje rozstrzygnięcie na przepisach KC. Przy ustalaniu kwot odszkodowania i zadośćuczynienia należnego osobie samozatrudnionej z tytułu mobbingu powinno brać się pod uwagę reguły wypracowane w judykaturze. Odszkodowanie i zadośćuczynienie muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające. Świadczenia te powinny odpowiednio wyrównywać uszczerbek poniesiony przez samozatrudnionego oraz doznane przez niego krzywdy. W odniesieniu do odszkodowania musi być zachowana odpowiednia proporcja między jego wysokością a naruszeniem przez podmiot zlecający obowiązku przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy. Odszkodowanie to powinno działać prewencyjnie.
5. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna przewidywać *expressis verbis* prawo samozatrudnionego, który stał się ofiarą mobbingu do dochodzenia uzupełniających roszczeń odszkodowawczych oraz w zakresie zadośćuczynienia, w przypadku, gdy odszkodowanie lub zadośćuczynienie przyznane mu z tytułu mobbingu na mocy tej ustawy nie będzie wystarczające. Ustawodawca nie może także wykluczyć korzystania z przepisów o ochronie dóbr osobistych na ogólnych zasadach prawa cywilnego (art. 24 KC).
6. Dodatkowo, osoba pracująca zarobkowo na własny rachunek zależna ekonomicznie od podmiotu zlecającego, w przypadku stosowania wobec niej praktyk mobbingowych, powinna mieć zagwarantowane ustawowo prawo do

103 Analiza legalnej definicji mobbingu zdecydowanie wykracza poza ramy niniejszego rozdziału.

104 Por. G. Jędrejek, *Rozdział IX. Postulaty de lege ferenda*, [w:] *Mobbing. Środki ochrony prawnej*, Warszawa 2011, LEX.

105 Zob. np.: W. Cieślak, J. Stelina, *Definicja mobbingu oraz obowiązek pracodawcy przeciwdziałania temu zjawisku*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 12, s. 68; P. Prusinowski, *Normatywna konstrukcja mobbingu*, „Monitor Prawa Pracy” 2018, nr 9, s. 7.

natychmiastowego rozwiązania kontraktu B2B z winy podmiotu zlecającego. Skorzystanie z tego uprawnienia nie może rodzić po stronie samozatrudnionego żadnych negatywnych konsekwencji prawnych, w szczególności w postaci kary umownej za rozwiązanie kontraktu.

7. Polski ustawodawca musi ujednolicić procedurę dochodzenia roszczeń z tytułu mobbingu skierowanego wobec samozatrudnionych lub osób z nimi współpracujących. W tym przypadku, podobnie jak przy dochodzeniu roszczeń dotyczących dyskryminacji i nierównego traktowania, proponuję dwutorowe rozwiązanie. Spory powstające na gruncie praktyk mobbingowych stosowanych wobec samozatrudnionych (osób współpracujących) powinny zostać objęte kognicją sądów cywilnych. Natomiast jurysdykcja sądów pracy musi dotyczyć roszczeń z tytułu mobbingu w odniesieniu do samozatrudnionych zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego. W tych przypadkach – z uwagi na podobieństwo sytuacji wykonawców pracy zarobkowej do pracowników – należy stosować odpowiednio przepisy KPC o postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy. Sądy pracy z uwagi na specyfikę przedmiotowej materii najlepiej są przygotowane merytorycznie do rozstrzygania konfliktów powstających na tle mobbingu.
8. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać, analogiczne do prawa antydyskryminacyjnego, mechanizmy ochrony mobbingowanych osób pracujących zarobkowo na własny rachunek (osób współpracujących) przed jakimikolwiek negatywnymi konsekwencjami w związku z faktem korzystania z uprawnień przysługujących z tytułu naruszenia przepisów o przeciwdziałaniu mobbingowi. Ochrona ta winna również przysługiwać podmiotom, które udzieliły w jakiejkolwiek formie wsparcia samozatrudnionemu (osobie współpracującej) korzystającemu z tych uprawnień.
9. Z punktu widzenia skuteczności prawnej ochrony samozatrudnionych przed mobbingiem należy zastanowić się nad wprowadzeniem – na wzór prawa antydyskryminacyjnego – zasady odwróconego ciężaru dowodowego¹⁰⁶. *De lege lata* reguła ta nie obowiązuje nawet w zatrudnieniu pracowniczym, co ma istotny wpływ na obniżoną skuteczność gwarancji w zakresie przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy¹⁰⁷.
10. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać dwa terminy przedawnienia roszczeń z tytułu mobbingu skierowanego wobec samozatrudnionych lub osób z nimi współpracujących. Należy tu przyjąć regułę trzech lat od dnia powzięcia przez ofiarę mobbingu wiadomości o naruszeniu prawa, nie dłużej jednak niż 10 lat od daty zaistnienia ostatniego zdarzenia wypełniającego definicyjne przesłanki mobbingu. Będzie to w pełni korelowało

106 Ten sam problem pojawia się na gruncie obowiązujących regulacji KP, w ramach których to na pracowniku – zgodnie z ogólnymi przepisami prawa cywilnego (art. 6 KC) – spoczywa obowiązek udowodnienia wszystkich przesłanek definicyjnych wystąpienia mobbingu w miejscu pracy.

107 Szersza analiza tego zagadnienia wykracza poza ramy niniejszego rozdziału.

z terminami przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym uregulowanymi w art. 442¹ KC.

11. W odrębnej ustawie należy zastanowić się również nad przyznaniem dodatkowych uprawnień stowarzyszeniom lub związkom zawodowym, których samozatrudnieni (osoby współpracujące) są członkami, w zakresie ich reprezentowania przed sądami w sprawach dotyczących mobbingu. Z reguły organizacje te dysponują profesjonalną obsługą prawną mogącą stanowić duże wsparcie w dochodzeniu roszczeń z tytułu mobbingu w miejscu pracy.
12. Aby zwiększyć efektywność prawnej regulacji przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy, *de lege ferenda* postuluję wprowadzenie dwóch nowych rozwiązań. Po pierwsze, należy wyposażyć PIP w kompetencje kontrolno-nadzorcze dotyczące przestrzegania tych unormowań. Stosowanie mobbingu w miejscu pracy, bez względu na podstawę prawną jej świadczenia, powinno zostać uznane za wykroczenie przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową. Obecnie PIP nie posiada żadnych uprawnień kontrolno-nadzorczych w tym obszarze, nawet w odniesieniu do pracowników, a naruszenie przepisów chroniących przed mobbingiem nie jest kwalifikowane jako wykroczenie przeciwko prawom pracownika. Po drugie, postuluję wprowadzenie do przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny¹⁰⁸ (dalej: KK) odrębnego przestępstwa o znamionach wypełniających definicyjne przesłanki mobbingu¹⁰⁹. Uwzględnienie przedstawionych tu propozycji przyczyni się do wzmocnienia skutecznej walki ze zjawiskiem mobbingu, które stanowi niebezpieczną dla życia i zdrowia człowieka patologię w miejscu pracy.

3.3.5. Ochrona wynagrodzenia za pracę

Zaprezentowana w rozdziale IX monografii charakterystyka unormowań dotyczących szeroko rozumianej ochrony wynagrodzenia samozatrudnionych wykazała, że polski ustawodawca musi dokonać gruntownej korekty tych regulacji, zarówno pod względem ich zakresu podmiotowego, jak i przedmiotowego. *De lege lata* przepisy normujące tę problematykę nie uwzględniają w wystarczającym stopniu standardów międzynarodowych oraz konstytucyjnych, a także doświadczeń innych rozwiniętych krajów europejskich. W pełni należy zgodzić się z Z. Hajnem, który uważa, że ochrona wynagrodzenia za pracę, mimo szerokiego zakresu podmiotowego, jest niewłaściwie adresowana. Polski prawodawca objął bowiem tą ochroną zbyt liczną grupę wykonawców cywilnoprawnych, niezależnie od czasu trwania umowy (wykonywania pracy), liczby podmiotów zlecających i udziału dochodu uzyskiwanego od jednego zleceńiodawcy w dochodach z pracy. Zdaniem tego autora mamy tu do czynienia ze zbyt daleko idącą ingerencją ustawodawcy w swobodę umów

¹⁰⁸ T.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 17 ze zm.

¹⁰⁹ Por. E. Szywnelska, *W kwestii kryminalizacji mobbingu*, „Praca i Zabezpieczanie Społeczne” 2017, nr 6, s. 27 i n.

cywilnoprawnych, w tym w swobodę konkurencji¹¹⁰. Biorąc pod uwagę krytyczną ocenę analizowanych unormowań należy zaproponować w tym zakresie następujące rozwiązania prawne:

1. Problematyka odpłatności za pracę wykonywaną w warunkach samozatrudnienia powinna zostać unormowana w odrębnej ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych. W pierwszej kolejności postuluję istotną zmianę zakresu podmiotowego gwarancji co do wypłaty minimalnej stawki godzinowej¹¹¹ oraz innych mechanizmów ochrony wynagrodzenia. Biorąc pod uwagę uwarunkowania aksjologiczne, w ramach których płaca minimalna ma gwarantować osobom wykonującym pracę zarobkową egzystencję odpowiadającą godności ludzkiej oraz możliwość zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych (jej funkcją jest zapewnienie źródła utrzymania), naturalną konsekwencją tego powinno być ustawowe ograniczenie stosowania minimalnej stawki godzinowej za każdą godzinę zlecenia (usługi) jedynie do samozatrudnionych zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego w rozumieniu ustawy (zob. pkt 3.2.3)¹¹². Nie ma bowiem żadnego uzasadnienia, aby płacą minimalną obejmować tych jednoosobowych przedsiębiorców pracujących na własny rachunek, którzy świadczą usługi na rzecz wielu różnych podmiotów i działają w warunkach braku zależności ekonomicznej, często wykorzystując do tego umowy o charakterze incydentalnym (krótkotrwałym), a nawet jednorazowym.
2. Polski ustawodawca wprowadzając kryterium zależności ekonomicznej powinien zrezygnować z obowiązujących *de lege lata* ograniczeń stosowania minimalnej stawki godzinowej wobec samozatrudnionych. Gwarancja ta nie może dotyczyć wyłącznie osób, które świadczą usługi na podstawie umowy zlecenia (art. 734 i n. KC) lub umowy o świadczenie usług podobnych do zlecenia (art. 750 KC). Płaca minimalna musi obejmować wszystkie cywilnoprawne stosunki zatrudnienia, o ile są realizowane w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego. Nie ma również żadnych racjonalnych powodów, aby gwarancja minimalnej stawki godzinowej odnosiła się jedynie do tych samozatrudnionych, którzy nie decydują o miejscu i czasie wykonania zlecenia lub świadczenia usługi, a otrzymywane przez nich wynagrodzenie nie ma wyłącznie charakteru prowizyjnego.

110 Z. Hajn, *Metody ochrony niepracowniczej...*, s. 80.

111 Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. proponuje nieco inny mechanizm określania minimalnej stawki godzinowej dla samozatrudnionych ekonomicznie zależnych. Zgodnie z art. 178 § 2 tego dokumentu samozatrudnionemu ekonomicznie zależnemu przysługuje wynagrodzenie za wykonane usługi, które w przeliczeniu na godziny nie może być niższe niż 1/100 minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie przepisów odrębnych, bez uwzględnienia podatku VAT. W konsekwencji minimalne wynagrodzenie samozatrudnionych ekonomicznie zależnych byłoby wyższe niż płaca minimalna gwarantowana pracownikom oraz obowiązująca od 1 lipca do 31 grudnia 2024 r. stawka godzinowa – 28,10 zł. Biorąc pod uwagę fakt, że obecnie minimalne wynagrodzenie dla pracowników wynosi 4300 zł brutto, to minimalna stawka godzinowa osiągnęłaby kwotę 43,00 zł brutto.

112 Podobnie A. Tomanek, *Status osoby samozatrudnionej w świetle znowelizowanych przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2017, nr 1, s. 19.

Oznacza to, że nowa ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi zapewnić płacę minimalną także tym osobom, które pracując na własny rachunek w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego, same decydują o miejscu i czasie wykonania zlecenia lub świadczenia usługi, mają wyłącznie wynagrodzenie wynikowe, a z podmiotem zatrudniającym łączy je jakakolwiek umowa cywilnoprawna (także umowa o dzieło, umowa agencyjna czy inna umowa prawa cywilnego). Polski ustawodawca nie może *a priori* pozbawiać tych samozatrudnionych gwarantowanej ustawowo minimalnej stawki godzinowej, tak jak ma to miejsce na gruncie obowiązującego stanu prawnego.

3. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna rozciągać pozostałe mechanizmy ochrony wynagrodzenia jedynie na tych samozatrudnionych, którzy są zależni ekonomicznie od podmiotu zlecającego w rozumieniu tego aktu (zob. pkt 3.2.3). Tylko te osoby, a nie wszyscy samozatrudnieni, winni korzystać z ustawowych gwarancji w zakresie: 1) zakazu zrzekania się prawa do wynagrodzenia w wysokości wynikającej z wysokości minimalnej stawki godzinowej; 2) zakazu przenoszenia tego prawa na inną osobę w wysokości wynikającej z wysokości minimalnej stawki godzinowej; 3) formy pieniężnej wypłaty minimalnej płacy godzinowej; 4) maksymalnej częstotliwości wypłaty minimalnej płacy godzinowej (płatność co najmniej raz w miesiącu)¹¹³. Ponadto jedynie w odniesieniu do samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, podmiot zlecający powinien mieć ustawowy obowiązek prowadzenia dokumentacji określającej sposób potwierdzania liczby godzin pracy oraz potwierdzającej liczbę godzin jej świadczenia. Będzie się to wiązało z koniecznością przechowywania tej dokumentacji przez okres 3 lat od dnia, w którym wynagrodzenie stało się wymagalne. Dodatkowo samozatrudnieni ekonomicznie zależni powinni mieć zagwarantowane prawo do informacji o swoim wynagrodzeniu. W tym zakresie projekt Kodeksu pracy z 2018 r. proponował, aby na wniosek samozatrudnionego ekonomicznie zależnego, podmiot zlecający był obowiązany udzielić informacji potrzebnych do ustalenia, czy wysokość należnego mu wynagrodzenia została prawidłowo obliczona, a w szczególności udostępnić do wglądu dokumenty, na podstawie których zostało ono obliczone (art. 178 § 2)¹¹⁴.
4. Pozostałe osoby samozatrudnione, które świadczą pracę w warunkach braku zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego (zob. pkt 3.2.2), nie powinny być objęte gwarancjami w zakresie minimalnej stawki godzinowej oraz innymi ustawowymi mechanizmami ochrony ich wynagrodzenia. W tym przypadku

113 Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. proponuje tu następujące rozwiązanie. Zgodnie z art. 178 § 2 tego dokumentu samozatrudnionemu ekonomicznie zależnemu przysługuje wynagrodzenie wypłacane co najmniej raz w miesiącu w terminie nie dłuższym niż 14 dni od dnia doręczenia dokumentu będącego postawą do zapłaty. Z kolei Projekt Kodeksu pracy z 2007 r. stanowi, że jeżeli strony nie postanowią inaczej, wypłaty wynagrodzenia osobie zatrudnionej dokonuje się w formie pieniężnej co najmniej raz w miesiącu (art. 470 § 1).

114 Oczywiście realizacja tego obowiązku przez podmiot zlecający nie byłaby związana z żadnymi dodatkowymi opłatami dla samozatrudnionego ekonomicznie zależnego.

kwestia zasad odpłatności za wykonaną pracę musi być pozostawiona swobodzie stron umowy, a w sprawach nieunormowanych w kontrakcie B2B będą miały zastosowanie dyspozytywne przepisy KC. W odniesieniu do umów zlecenia i umów o świadczenie usług podobnych do zlecenia będzie to w szczególności art. 744 KC, zgodnie z którym w razie odpłatnego zlecenia (usługi) wynagrodzenie należy się przyjmującemu dopiero po wykonaniu zlecenia, chyba że co innego wynika z umowy. W przypadku samozatrudnionych działających w warunkach braku zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego, ustawodawca nie powinien ingerować w reguły odpłatności respektując w pełni zasady: swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji.

5. Aby zwiększyć efektywność prawnej regulacji ochrony wynagrodzenia wobec samozatrudnionych ekonomicznie zależnych *de lege ferenda* postuluję wyposażenie PIP w znacznie szersze niż obecnie kompetencje kontrolno-nadzorcze dotyczące przestrzegania obowiązującego w tym obszarze prawa. Po pierwsze, organ ten nie może mieć jedynie prawa do kontroli wypłacania wynagrodzenia w wysokości wynikającej z wysokości minimalnej stawki godzinowej, ale także powinien uzyskać szerokie kompetencje kontrolne w zakresie przestrzegania przez podmiot zlecający wszystkich mechanizmów ochrony wynagrodzenia samozatrudnionych ekonomicznie zależnych określonych w pkt 3. Po drugie, PIP nie może jedynie ograniczać się do sprawdzania formalnej prawidłowości sporządzania przez podmiot zlecający dokumentacji godzin pracy, na podstawie której dokonywana jest wypłata wynagrodzenia osobom samozatrudnionym ekonomicznie zależnym. Organ ten powinien mieć ustawowo zapewnione odpowiednie instrumenty i narzędzia niezbędne do merytorycznej weryfikacji prowadzonej ewidencji godzin pracy, które pozwolą na skuteczną walkę z oczywistymi przypadkami zaniżania liczby godzin wykazanych w prowadzonej dokumentacji w relacji do liczby godzin faktycznie przepracowanych. Po trzecie, PIP należy przyznać – na wzór regulacji dotyczącej pracowników – prawo do wydawania nakazów wypłaty należnego wynagrodzenia za pracę, a także innego świadczenia przysługującego samozatrudnionemu ekonomicznie zależnemu od podmiotu zlecającego. Nakazy w tych sprawach powinny podlegać natychmiastowemu wykonaniu. *De lege lata* nakazy te mogą być stosowane jedynie w ramach stosunku pracy – tylko w odniesieniu do wynagrodzenia za pracę lub innego świadczenia wynikającego ze stosunku pracy (art. 11 pkt 7 ustawy o PIP). Powszechnie przyjmuje się, że inspektor pracy może wydać stosowny nakaz tylko wtedy, gdy wysokość oraz podstawa zapłaty wynagrodzenia lub innego świadczenia są bezsporne, należności są wymagalne w czasie przeprowadzania kontroli, a fakt ich niewypłacenia nie budzi wątpliwości¹¹⁵.
6. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie unormować w odniesieniu do samozatrudnionych ekonomicznie zależnych, uwzględniając specyfikę ich aktywności zawodowej, ochronę dotyczącą ograniczenia

115 Zob. wyrok NSA z dnia 18 maja 2023 r., III OSK 6743/21, niepublikowany.

dopuszczalności potrąceń z wynagrodzenia oraz kwot wolnych od potrąceń z tego wynagrodzenia¹¹⁶. Pojęcie wynagrodzenia należy w tym przypadku ujmować szeroko. Powinno ono obejmować wszystkie świadczenia powtarzające się, których celem jest zapewnienie utrzymania, jeżeli stanowią one główne źródło dochodu osoby samozatrudnionej ekonomicznie zależnej. W tym zakresie polski ustawodawca musi wzorować się na przepisach art. 87 oraz art. 87¹ KP odnoszących się do zatrudnienia pracowniczego.

7. Aby zwiększyć efektywność prawnej ochrony wynagrodzenia samozatrudnionych ekonomicznie zależnych należy rozszerzyć zakres przedmiotowy odpowiedzialności wykroczeniowej. Obecnie karze grzywny od 1000 zł do 30 000 zł podlega jedynie przedsiębiorca albo osoba działająca w jego imieniu, albo w imieniu innej jednostki organizacyjnej, jeżeli wypłaca samozatrudnionemu wynagrodzenie za każdą godzinę wykonania zlecenia lub świadczenia usług w wysokości niższej niż obowiązująca wysokość minimalnej stawki godzinowej (art. 8e ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę). Natomiast wskazana tu sankcja wykroczeniowa powinna objąć wszelkie naruszenia przepisów regulujących ochronę wynagrodzenia samozatrudnionych ekonomicznie zależnych. Na wzór unormowań dotyczących pracowników (art. 282 § 1 pkt 1 KP), podmiot zlecający powinien podlegać karze grzywny, gdyby nie wypłacał w ustalonym terminie wynagrodzenia lub innego świadczenia przysługującego osobie samozatrudnionej, wysokość tego wynagrodzenia lub świadczenia bezpodstawnie obniżał bądź dokonywał bezpodstawnych potrąceń. Takie właśnie rozwiązanie w art. 383 pkt 3 proponuje Projekt Kodeksu pracy z 2007 r.
8. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna przyznawać samozatrudnionym ekonomicznie zależnym prawo dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia przepisów o ochronie ich wynagrodzenia przed sądami pracy. W tych przypadkach – z uwagi na podobieństwo sytuacji wykonawców pracy zarobkowej do pracowników – należy stosować odpowiednio przepisy KPC o postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy¹¹⁷.

116 Podstawą do ustalenia kwoty wolnej od potrąceń powinna być wysokość minimalnej stawki godzinowej zastrzeżonej dla samozatrudnionego ekonomicznie zależnego, nie zaś wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę określona w zatrudnieniu pracowniczym. Ten mechanizm konkretyzowania kwoty wolnej opierałby się na zasadzie proporcjonalności i uwzględniałby to, że osoba pracująca zarobkowo na własny rachunek często świadczy pracę w różnym wymiarze czasowym.

117 Krzysztof W. Baran oraz Izabela Florczak idą jeszcze dalej. Postulują bowiem skupienie orzecznictwa we wszystkich sprawach dotyczących zatrudnienia niepracowniczego w kognicji sądownictwa pracy jako wyspecjalizowanej w tej materii struktury sądowej. Ich zdaniem przyczyniłoby się to do pełniejszej realizacji prawa do sądu oraz wykluczyło wątpliwości co do kognicji sądów w sprawach dotyczących zatrudnienia osób wykonujących pracę zarobkową na innej podstawie niż stosunek pracy, [w:] K.W. Baran, I. Florczak, *Kognicja sądów w sprawach zatrudnienia osób wykonujących pracę zarobkową na innej podstawie niż stosunek pracy*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2021, t. 124, s. 33.

9. Polski ustawodawca powinien zagwarantować samozatrudnionym ekonomicznie zależnym ochronę prawną przed niewypłacalnością podmiotu zlecającego¹¹⁸. W tym zakresie możliwe są dwa rozwiązania. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych może odrębnie unormować tę problematykę, bądź też dopuszczalne jest wprowadzenie osobnych przepisów do ustawy z 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy¹¹⁹.
10. Postuluję również, aby osoby samozatrudnione ekonomicznie zależne miały zagwarantowaną prawnie możliwość korzystania z ochrony socjalnej przewidzianej w ustawie z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych¹²⁰. Na pewno ochrona ta powinna przysługiwać w przypadku wykonywania pracy zależnej ekonomicznie na rzecz tych podmiotów zlecających, które mają status pracodawcy w rozumieniu art. 3 KP i są zobowiązane – na mocy cytowanego tu aktu – do utworzenia zakładowego funduszu świadczeń socjalnych. W takiej sytuacji do stanu zatrudnienia, od którego zależy obowiązek utworzenia funduszu będzie musiało się wliczać także samozatrudnionych ekonomicznie zależnych od tego pracodawcy. Gdy chodzi zaś o pozostałe osoby pracujące zarobkowo w warunkach zależności ekonomicznej, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna zobowiązywać podmiot zlecający do zapewnienia im niektórych przynajmniej świadczeń socjalnych przewidzianych ustawą o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych¹²¹.

3.3.6. Ochrona macierzyństwa i rodzicielstwa

Przedstawiona w rozdziale IX analiza polskich przepisów regulujących uprawnienia macierzyńskie i rodzicielskie samozatrudnionych nie napawa optymizmem¹²². Zakres ochrony gwarantowany w tym obszarze osobom pracującym na własny rachunek oraz opłacającym regularnie składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe nie jest wystarczający i znacząco odbiega od standardów, jakie polski ustawodawca przewiduje wobec pracowników. Obowiązujące unormowania budzą poważne wątpliwości, gdy chodzi o ich zgodność z przepisami prawa międzynarodowego i unijnego, a także z normami Konstytucji RP. Polski ustawodawca na dzień dzisiejszy

118 M. Latos-Miłkowska, *Ochrona osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych w razie niewypłacalności pracodawcy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2019, nr 1, s. 39 i n.

119 T.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1087 ze zm.

120 T.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 288.

121 Zgodnie z art. 2 pkt 1 tego aktu przez działalność socjalną rozumie się usługi świadczone na rzecz różnych form wypoczynku, działalności kulturalno-oświatowej, sportowo-rekreacyjnej, opieki nad dziećmi w żłobkach, klubach dziecięcych, sprawowanej przez dziennego opiekuna lub nianię, w przedszkolach oraz innych formach wychowania przedszkolnego, udzielanie pomocy materialnej – rzeczowej lub finansowej, a także zwrotnej lub bezzwrotnej pomocy na cele mieszkaniowe na warunkach określonych umową.

122 Por. R. Babińska-Górecka, *Uprawnienia związane z rodzicielstwem osób wykonujących pracę zarobkową*, [w:] G. Goździewicz (red.), *Umowa o pracę a umowa o zatrudnienie*, Warszawa 2018, s. 127 i n.

nie zapewnia skutecznej i efektywnej opieki nad dzieckiem zaraz po jego urodzeniu oraz pełnej wymienialności przywilejów rodzicielskich pomiędzy rodzicami, przy wsparciu członków najbliższej rodziny, a także nie kreuje optymalnych do tej opieki warunków materialno-finansowych. Co gorsza, przepisy nie chronią w sposób wystarczający zdrowia i życia matek pracujących na własny rachunek, a także ich dzieci, przed porodem oraz bezpośrednio po nim. Państwo nie gwarantuje dzieciom pracowników i samozatrudnionych porównywalnego standardu opieki i środków utrzymania w początkowym okresie ich życia. Można zatem przyjąć, że polska regulacja w zakresie ochrony macierzyństwa i rodzicielstwa nie realizuje kluczowych założeń, jakie legły u podstaw jej wprowadzenia. Dlatego też konieczne wydaje się uwzględnienie następujących postulatów *de lege ferenda* w przedmiotowej materii:

1. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie i całościowo uregulować sytuację prawną w zakresie ochrony macierzyństwa i rodzicielstwa w sposób uwzględniający specyfikę i odmienności pracy zarobkowej na własny rachunek. Poziom tej ochrony powinien być zróżnicowany w oparciu o kryterium zależności ekonomicznej samozatrudnionego (zob. pkt 3.2.3). Konsekwencją odrębnej regulacji będzie uchylenie obowiązujących obecnie unormowań w analizowanym obszarze z Kodeksu pracy.
2. Należy wprowadzić ustawowy wymóg przerwania działalności zarobkowej wobec ubezpieczonej matki pracującej na własny rachunek w czasie pobierania zasiłku macierzyńskiego przez okres pierwszych 8 tygodni po porodzie (tzw. urlop połogowy)¹²³. Jeżeli samozatrudniona matka jest zależna ekonomicznie od danego podmiotu zlecającego, w tym czasie powinna być objęta ochroną trwałości zatrudnienia polegającą na zakazie rozwiązania kontraktu B2B, który łączy ją z tym podmiotem. Takie rozwiązanie przewiduje Projekt Kodeksu pracy z 2007 r. Zgodnie z jego art. 467 wypowiedzenie umowy cywilnoprawnej kobiecie zatrudnionej w warunkach zależności ekonomicznej w okresie 8 tygodni po porodzie może nastąpić tylko z powodu niewykonywania lub nienależytego wykonywania obowiązków albo w razie zaistnienia okoliczności uniemożliwiających dalsze zatrudnienie. Jeszcze szerszy zakres ochrony przewiduje Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. W myśl art. 185 § 1 tego dokumentu brak możliwości świadczenia usług przez samozatrudnionego ekonomicznie zależnego w okresie 8 tygodni po porodzie, nie może powodować dla niego negatywnych skutków prawnych w zakresie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi. Należy pozytywnie ocenić takie rozwiązanie, tym bardziej, że Projekt z 2018 r. przewiduje kognicję sądów pracy w zakresie rozstrzygania sporów pomiędzy samozatrudnionym zależnym ekonomicznie a podmiotem zlecającym (art. 186 § 2).

123 Znacznie dalej w swoich postulatach idzie Projekt Kodeksu pracy z 2007 r. Zgodnie z art. 472 § 1 tego dokumentu zatrudniający ma obowiązek udzielić kobiecie zatrudnionej w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego urlopu macierzyńskiego w wymiarze 16 tygodni. Urlop ten byłby udzielany na wniosek zainteresowanej, a za jego czas nie przysługiwałoby wynagrodzenie.

3. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać większą swobodę rodziców w decydowaniu o tym, kto w danym momencie będzie korzystać z zasiłku macierzyńskiego w celu osobistej opieki nad dzieckiem (uelastycznienie prawa do zasiłku). Ubezpieczona matka po wykorzystaniu obligatoryjnej przerwy w działalności zarobkowej w okresie połogu (pierwsze 8 tygodni życia dziecka), musi mieć możliwość rezygnacji z tego świadczenia na rzecz nie tylko ubezpieczonego ojca prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą, ale również – czego nie dostrzega obecnie polski ustawodawca – na rzecz innego członka najbliższej rodziny.
4. Nasz prawodawca powinien wprowadzić możliwość natychmiastowego nabycia prawa do urlopu macierzyńskiego przez ubezpieczonego ojca lub ubezpieczonego innego członka najbliższej rodziny w przypadku zaistnienia szczególnych okoliczności uniemożliwiających ubezpieczonej matce bezpośrednią opiekę nad nowonarodzonym dzieckiem. Chodzi tu w szczególności o sytuacje: 1) legitymowania się przez ubezpieczoną matkę orzeczeniem o niezdolności do samodzielnej egzystencji; 2) przebywania ubezpieczonej matki w szpitalu albo innym zakładzie leczniczym ze względu na stan zdrowia uniemożliwiający jej sprawowanie osobistej opieki nad dzieckiem; 3) porzucenia przez nią dziecka. W takich przypadkach ubezpieczony ojciec lub ubezpieczony inny członek najbliższej rodziny powinni mieć zagwarantowane samodzielne prawo do zasiłku macierzyńskiego, niezależne od rezygnacji z tego świadczenia przez matkę.
5. Polski ustawodawca musi uregulować kwestię pierwszeństwa podmiotów konkurujących do zasiłku macierzyńskiego w zastępstwie matki. W mojej opinii należy tu przyjąć zasadę uprzywilejowania ubezpieczonego ojca przed ubezpieczonymi innymi członkami najbliższej rodziny, od której można jednak przewidzieć pewne określone prawem wyjątki.
6. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać możliwość natychmiastowego nabycia prawa do urlopu macierzyńskiego przez ubezpieczonego ojca (ewentualnie ubezpieczonego innego członka najbliższej rodziny) w każdym przypadku urodzenia dziecka (a nie jak obecnie, jedynie w sytuacjach szczególnych), jeżeli jego matka w tym okresie nie korzysta z ubezpieczenia chorobowego lub nie posiada tytułu do objęcia takim ubezpieczeniem. Oznacza to zatem konieczność przyznania ubezpieczonemu ojcu (ewentualnie ubezpieczonemu innemu członkowi najbliższej rodziny) samodzielnego prawa do nabycia zasiłku macierzyńskiego. Skoro podmioty te opłacają regularnie w ramach prowadzonej jednoosobowej działalności gospodarczej składkę na ubezpieczenie chorobowe, to nie ma racjonalnych przesłanek, które uzasadniałyby uzależnienie ich prawa do zasiłku macierzyńskiego od uprawnienia matki dziecka w tym zakresie, oczywiście przy zachowaniu zasady pierwszeństwa prawa matki do tego świadczenia.
7. Istnieje pilna potrzeba doprecyzowania przez polskiego ustawodawcę definicji ubezpieczonego – innego członka najbliższej rodziny, poprzez szerokie ujęcie tego terminu, odwołujące się nie tylko do więzów krwi, ale także do wspólnoty

powiązanej poczuciem bliskości, zarówno osobistej, jak i gospodarczej. Pojęcie to winno obejmować swoim zakresem również osoby niespokrewnione, pozostające we wspólnym gospodarstwie domowym, wspólnym zamieszkanu czy faktycznym pożyciu, w szczególności na zasadach konkubinatu. Nie można zaakceptować obowiązującej w tym przedmiocie regulacji, gdzie ustawodawca nie określa precyzyjnie kręgu podmiotów uprawnionych do zasiłku macierzyńskiego.

8. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna *expressis verbis* zrezygnować z obowiązującego *de lege lata* wymogu „przerwania działalności zarobkowej w celu sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem”, jako warunku *sine qua non* nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego przez ubezpieczonego ojca i ubezpieczonych innych członków najbliższej rodziny. *De lege ferenda* należy przyjąć rozwiązania – na wzór regulacji dotyczącej pracowników – dopuszczające łączenie działalności zarobkowej z opieką nad dzieckiem, o ile prowadzenie aktywności zawodowej (w ramach własnego przedsiębiorstwa lub poza nim) nie wyłączy możliwości sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem.
9. Polski ustawodawca musi się także zastanowić nad wprowadzeniem wobec osób pracujących na własny rachunek ustawowej gwarancji nieponoszenia negatywnych skutków prawnych w zakresie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi, w przypadku zawieszenia działalności gospodarczej na okres pobierania zasiłku macierzyńskiego w celu sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem. Takie rozwiązanie powinno obowiązywać jedynie wobec samozatrudnionych ekonomicznie zależnych od podmiotu zlecającego w rozumieniu ustawy (zob. pkt 3.2.3).
10. Ciekawym rozwiązaniem jest przyznanie pracującemu na własny rachunek w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego, który sprawuje osobistą opiekę nad dzieckiem, prawa do zatrudnienia pracownika lub innej osoby na podstawie umowy cywilnoprawnej, bez automatycznej utraty statusu samozatrudnionego zależnego ekonomicznie. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych wprowadzając to uprawnienie powinna określić maksymalny okres, w którym będzie można z niego skorzystać oraz wiek dziecka objętego tym przywilejem (np. do 4. roku życia¹²⁴). Tego rodzaju przywilej przysługuje samozatrudnionym zależnym ekonomicznie w Hiszpanii. Ustawa LETA gwarantuje to uprawnienie osobom sprawującym osobistą opiekę nad dzieckiem do 7. roku życia. Przyznanie tego przywileju stanowiłoby duże ułatwienie dla osób prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą w warunkach zależności ekonomicznej. Pozwoliłoby im na kontynuację tej aktywności zarobkowej, która stanowi dla samozatrudnionego główne źródło utrzymania w trakcie opieki nad nowo narodzonym dzieckiem, doskonale wpisując się w promowaną obecnie, także na poziomie UE, koncepcję *work-life-balance*.

124 Ograniczenie tego prawa jedynie do dzieci, które nie ukończyły 4. roku życia koresponduje z przepisami KP, który niekiedy przyznaje pracownikom określone uprawnienia w przypadku opieki nad dzieckiem w tym przedziale wiekowym (zob. np.: art. 67¹⁹ § 6 KP, art. 148 pkt 3 KP).

11. Przyjmując szerokie rozumienie ochrony macierzyństwa, którego początek we współczesnej literaturze przedmiotu utożsamiany jest z chwilą poczęcia dziecka, a nie z jego narodzinami¹²⁵, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać odrębne regulacje dotyczące kobiet pracujących na własny rachunek w okresie ciąży, które należałoby adresować jedynie do samozatrudnionych zależnych ekonomicznie (zob. pkt 3.2.3). Polski ustawodawca *de lege lata* nie gwarantuje kobietom w okresie ciąży pracującym zarobkowo na własny rachunek żadnej ochrony, nawet jeżeli świadczą one pracę na rzecz podmiotu zlecającego, który ma status pracodawcy w rozumieniu art. 3 KP i który zatrudnia także kobiety w ciąży na podstawie stosunku pracy. W tym obszarze należy wprowadzić do ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych następujące regulacje prawne dotyczące kobiet w ciąży pracujących zarobkowo na własny rachunek w warunkach zależności ekonomicznej:

- a) bezwzględny zakaz zatrudniania przy pracach wzbronionych określonych w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2017 r. w sprawie wykazu prac uciążliwych, niebezpiecznych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet w ciąży i kobiet karmiących dziecko piersią¹²⁶. Zakaz ten powinien być rozciągnięty na wszystkie samozatrudnione kobiety w ciąży (także niezależne ekonomicznie) oraz karmiące piersią po urodzeniu dziecka;
- b) obowiązek przeniesienia kobiety w ciąży, a jeżeli jest to niemożliwe, zwolnienia jej na czas niezbędny z obowiązku świadczenia pracy z zachowaniem prawa do wynagrodzenia;
- c) bezwzględny zakaz pracy w porze nocnej oraz ponad 8 godzin na dobę;
- d) płatne zwolnienie na badania lekarskie związane z przebiegiem ciąży. Takie rozwiązanie zostało zaproponowane w art. 472 § 2 w zw. z art. 304 Projektu Kodeksu pracy z 2007 r. Zgodnie z tym postulatem podmiot zlecający miałby obowiązek udzielać kobiecie ciężarnej zwolnienia od pracy na zalecone przez lekarza badania lekarskie przeprowadzane w związku z ciążą, jeżeli badania te nie mogą być przeprowadzone poza godzinami pracy. Za czas nieobecności w pracy z tego powodu kobieta zachowywałaby prawo do wynagrodzenia;
- e) zakaz rozwiązania umowy cywilnoprawnej w okresie ciąży, za wyjątkiem sytuacji związanych z niewykonywaniem lub nienależytym wykonywaniem obowiązków albo w razie zaistnienia okoliczności uniemożliwiających dalsze zatrudnienie kobiety. Taki mechanizm został zaproponowany w art. 467 Projektu Kodeksu pracy z 2007 r. Jeszcze silniejszą ochronę trwałości zatrudnienia samozatrudnionych kobiet w ciąży zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego przewiduje Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. Zgodnie z jego art. 185 § 1 brak możliwości świadczenia usług z powodu ciąży nie

125 Zob. szerzej: E. Lichtenberg-Kokoszka, *Ojcostwo i macierzyństwo od poczęcia*, „Teologia i Moralność” 2023, t. 18, nr 1 (33), s. 21 i n.

126 Dz.U. z 2017 r., poz. 796.

może powodować dla samozatrudnionego ekonomicznie zależnego negatywnych skutków prawnych w zakresie odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi. Co więcej, według tego Projektu w okresie od początku ciąży do dnia, za który samozatrudnionemu przysługuje zasiłek macierzyński wypowiedzenie umowy o świadczenie usług przez kontrahenta jest nieważne, chyba że istnieje obiektywna niemożność świadczenia usług w tym okresie (§ 4).

12. Aby zwiększyć efektywność prawnej ochrony macierzyństwa i rodzicielstwa samozatrudnionych *de lege ferenda* postuluję wprowadzenie dwóch nowych rozwiązań. Po pierwsze, należy wyposażyć PIP w kompetencje kontrolno-nadzorcze dotyczące przestrzegania tych unormowań. Po drugie, naruszanie przez podmiot zlecający przepisów o uprawnieniach osób samozatrudnionych związanych z macierzyństwem i rodzicielstwem powinno być uznane za wykroczenie przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową i zagrożone karą grzywny od 1000 zł do 30 000 zł. Takie rozwiązanie zostało zaproponowane w art. 383 pkt 2 Projektu Kodeksu pracy z 2007 r.
13. Rozstrzyganie sporów wynikających z zagwarantowania ochrony samozatrudnionym ekonomicznie zależnym w zakresie macierzyństwa i rodzicielstwa powinno być poddane kognicji sądów pracy, które są najlepiej przygotowane do rozpoznawania tego typu spraw. W tych przypadkach – z uwagi na podobieństwo sytuacji wykonawców pracy zarobkowej do pracowników – należy stosować odpowiednio przepisy KPC o postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy. Podobne postulaty były formułowane w projektach Kodeksu pracy z 2007 r. (art. 475) i 2018 r. (art. 186 § 2).

Wprowadzenie przedstawionych powyżej zmian pozwoliłoby zmniejszyć daleko idące dysproporcje pomiędzy poziomem ochrony pracowników i osób pracujących na własny rachunek w zakresie macierzyństwa i rodzicielstwa, które *de lege lata* nie mają żadnego uzasadnienia ani aksjologicznego, ani prawnego. Postulowane rozwiązania gwarantowałyby bardziej efektywną opiekę nad dzieckiem zaraz po jego urodzeniu, a także chroniłyby skuteczniej zdrowie i życie matek oraz nowonarodzonych dzieci, bez względu na status zatrudnieniowy rodziców. Zaprezentowane wyżej postulaty nie ingerowałyby nadmiernie w zasady: swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji.

3.3.7. Ochrona w zakresie prawa do wypoczynku

Jak wynika z rozdziału IX monografii, *de lege lata* polski ustawodawca nie zagwarantował samozatrudnionym prawa do wypoczynku, ani *sensu stricto* rozumianego jako prawo do płatnego urlopu wypoczynkowego, ani *sensu largo* obejmującego także prawo do dni wolnych od pracy, maksymalnych norm czasu pracy oraz odpoczynku dobowego i tygodniowego. Poza szczególnymi regulacjami, które normują prawo do wypoczynku wybranych kategorii samozatrudnionych z uwagi na ochronę bezpieczeństwa publicznego (np. w odniesieniu do kierowców pracujących zarobkowo na

własny rachunek¹²⁷), kwestia ta została w całości pozostawiona swobodzie kontraktowej stron umowy B2B. Oznacza to, że osoba pracująca zarobkowo może sobie zagwarantować prawo do wypoczynku jedynie w postanowieniach umowy cywilnoprawnej, jeżeli oczywiście posiada odpowiednią pozycję negocjacyjną wobec podmiotu zlecającego jej pracę. Taki stan prawny budzi wątpliwości przede wszystkim z punktu widzenia standardów międzynarodowych, w ramach których prawo do wypoczynku gwarantowane jest każdemu człowiekowi świadczącemu pracę bez względu na podstawę prawną aktywności zarobkowej¹²⁸. Jest to sytuacja zdecydowanie niekorzystna zwłaszcza dla samozatrudnionych ekonomicznie zależnych pracujących z reguły na rzecz jednego podmiotu zlecającego, który wykorzystując swoją niekwestionowaną przewagę negocjacyjną może jednostronnie narzucać im postanowienia kontraktu B2B sprzeczne z ich interesami. Najczęściej pozbawia to zależnych ekonomicznie wykonawców szans na jakikolwiek odpoczynek, co w skrajnych przypadkach może nawet zagrażać ich zdrowiu i życiu. Biorąc powyższe pod uwagę, a także mając na względzie szeroką interpretację konstytucyjnej zasady ochrony pracy (art. 24 Konstytucji RP) oraz rozwiązania prawne obowiązujące w niektórych krajach objętych projektem badawczym, należy zaproponować następujące postulaty *de lege ferenda* w zakresie prawa do wypoczynku samozatrudnionych:

1. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie i całościowo uregulować prawo do wypoczynku osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, uwzględniając specyfikę ich aktywności zawodowej, bez odesłań do odpowiedniego stosowania przepisów KP. Rozwiązania przyjęte w tym zakresie z jednej strony muszą zapewniać minimalny standard ochrony, znacznie niższy niż w odniesieniu do pracowników, z drugiej zaś nie mogą nadmiernie ingerować w zasady swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji.
2. Zakresem podmiotowym prawa do wypoczynku objąłbym jedynie osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego (zob. pkt 3.2.3)¹²⁹. Z uwagi na niekorzystną pozycję negocjacyjną oraz sytuację zbliżoną do pracowniczej, polski ustawodawca powinien zagwarantować tej grupie samozatrudnionych prawo do przerwy na wypoczynek w wymiarze co najmniej 12 dni roboczych w roku kalendarzowym, z zastrzeżeniem, że układ zbiorowy pracy, inne porozumienia zbiorowe z podmiotem zlecającym lub postanowienia kontraktu B2B mogą przewidywać korzystniejsze rozwiązania w tym zakresie. Podobne uprawnienie proponuje ustawodawca hiszpański. Zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy LETA samozatrudniony ekonomicznie zależny ma prawo do przerwania swojej działalności na 18 dni roboczych w ciągu

127 Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców, t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 220.

128 Por. M. Barwański, *Right to rest of the self-employed under international and EU law*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101, s. 183 i n.

129 Podobnie M. Barwański, *Prawo do wypoczynku osób pracujących na własny rachunek – uwagi de lege ferenda*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88, s. 97 i n.

roku, z zastrzeżeniem, że łącząca go z klientem umowa lub umowy o interesach zawodowych mogą wprowadzać korzystniejsze zasady. Propozycje zagwarantowania osobom pracującym zarobkowo na własny rachunek prawa do przerwy na wypoczynek znalazły się także w projektach Kodeksu pracy. Ten z 2007 r. postulował nałożenie na podmiot zlecający obowiązku udzielania na wniosek osoby zatrudnionej w warunkach zależności ekonomicznej w każdym kalendarzowym roku pracy urlopu wypoczynkowego w wymiarze co najmniej 14 dni kalendarzowych (art. 471 § 2). Z kolei Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. przewidywał w art. 181 § 1 prawo samozatrudnionego ekonomicznie zależnego, po każdym okresie świadczenia usług przez 182 dni, do przerwy w świadczeniu usług nie krótszej niż 10 dni roboczych.

3. Nie kwestionując zasadniczo prawa samozatrudnionych ekonomicznie zależnych do przerwy na wypoczynek, największy problem dotyczy ewentualnej odpłatności za ten okres. Z jednej strony, jej wprowadzenie będzie skutkowało daleko idącą ingerencją ustawodawcy w zasady wolności umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji, generując po stronie podmiotu zlecającego – na wzór zobowiązań pracodawcy – sztywne koszty związane z korzystaniem z pracy samozatrudnionych. Z drugiej jednak strony, brak odpłatności może prowadzić do zakwestionowania *ratio legis* uprawnienia urlopowego. Samozatrudnieni nie będą bowiem zainteresowani odpoczynkiem i regeneracją sił psychofizycznych z powodu utraty bieżących dochodów w okresie zaprzestania działalności gospodarczej. Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. opowiadał się za wprowadzeniem płatnej przerwy w świadczeniu usług wskazując, że samozatrudniony ekonomicznie zależny ma prawo do wynagrodzenia urlopowego w wysokości 1/10 wynagrodzenia należnego za okres wykonywania usług, które jest wypłacane po zakończeniu każdego kwartału kalendarzowego. W przypadku zaś niewykorzystania przerwy w świadczeniu usług z powodu rozwiązania umowy o świadczenie usług lub utraty statusu samozatrudnionego ekonomicznie zależnego, takiej osobie przysługiwałoby prawo do jednorazowej wypłaty w wysokości określonego wyżej wynagrodzenia. Z kolei Projekt Kodeksu pracy z 2007 r. przewidywał nieodpłatny urlop wypoczynkowy wskazując, że za czas tego urlopu wynagrodzenie nie przysługuje (art. 471 § 2). Jednakże w razie nieudzielenia, z przyczyn leżących po stronie podmiotu zlecającego, urlopu wypoczynkowego w kalendarzowym roku wystąpienia z wnioskiem, wykonawcy miałyby przysługiwać odszkodowanie w wysokości połowy minimalnego wynagrodzenia ustalonego na podstawie odrębnych przepisów. Opowiadając się – pomimo wad tego rozwiązania – za odpłatnością gwarantowanej samozatrudnionemu ekonomicznie zależnemu przerwy na wypoczynek, warto poprzeć propozycję Barwańskiego, który postuluje przyjęcie wynagrodzenia w wysokości minimalnej stawki godzinowej ustalonej na podstawie odrębnych przepisów w przeliczeniu na każdą godzinę pracy, którą w okresie tej przerwy miałby świadczyć samozatrudniony. Takie rozwiązanie zdaniem autora z jednej strony gwarantowałoby osobie pracującej na własny

rachunek minimum socjalne, z drugiej zaś nie byłoby nadmiernie obciążające dla podmiotu zlecającego¹³⁰.

4. Gdy chodzi o procedurę udzielania samozatrudnionemu, który świadczy pracę w warunkach zależności ekonomicznej przerwy na wypoczynek, nie popieram w tej kwestii odesłania do odpowiedniego stosowania przepisów dotyczących pracowników, które znalazło się w Projekcie Kodeksu pracy z 2007 r. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie i całościowo regulować zasady korzystania z tej przerwy przez osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek, uwzględniając specyfikę ich pracy zawodowej. Zgodnie z art. 181 § 1 Projektu Kodeksu pracy z 2018 r. po każdym okresie świadczenia usług przez 182 dni, powinna przysługiwać przerwa nie krótsza niż 10 dni roboczych, przy czym jej wykorzystanie miałoby nastąpić w okresie kolejnych 360 dni, w terminie uzgodnionym przez strony umowy o świadczenie usług albo w terminie wskazanym przez samozatrudnionego ekonomicznie zależnego – z zachowaniem co najmniej 30-dniowego uprzedzenia. W przypadku wybranych kategorii wykonawców¹³¹, przerwa w świadczeniu usług nie mogłaby być krótsza niż 2 dni za każde 30 dni obowiązywania umowy. Z kolei Barwański proponuje, aby samozatrudniony ekonomicznie zależny nabywał prawo do złożenia wniosku o płatną przerwę urlopową dopiero po 3 pełnych miesiącach świadczenia pracy na rzecz głównego zleceniodawcy, bez względu na okres trwania umowy¹³². Uważam, że można tu wykorzystać mechanizm znany z ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych¹³³, która przewiduje urlop wypoczynkowy za każdy miesiąc pracy udzielany w dni, które byłyby dla samozatrudnionego dniami pracy, gdyby nie korzystał z tego urlopu. Oznacza to, że samozatrudniony ekonomicznie zależny uzyskiwałby prawo do płatnej przerwy na wypoczynek w wymiarze 1 dnia roboczego po każdym miesiącu pracy na rzecz konkretnego podmiotu zlecającego (łącznie 12 dni w roku kalendarzowym). Jeżeli okres wykonywania pracy obejmowałby 6 miesięcy lub więcej, podmiot zlecający miałby obowiązek umożliwić samozatrudnionemu wykorzystanie przerwy na wypoczynek najpóźniej w ciągu 30 dni od daty złożenia stosownego wniosku, po uprzednim uzgodnieniu konkretnego terminu odpoczynku. Termin ten powinien uwzględniać słuszne interesy obu stron kontraktu B2B. Jednakże w przypadku niemożności wykorzystania płatnej przerwy wypoczynkowej z przyczyn leżących po stronie podmiotu zlecającego w okresie 3 miesięcy od daty złożenia wniosku, samozatrudniony musiałby mieć zagwarantowane ustawowo prawo do odszkodowania w wysokości dwukrotnej kwoty wynagrodzenia, które miał otrzymać za czas korzystania z tej przerwy.

130 M. Barwański, *Ochrona osób pracujących...*, s. 326–327.

131 Chodziło o osoby wykorzystujące w pracy wiedzę specjalistyczną, osoby zarządzające i pracujące w ramach organów osoby prawnej.

132 *Ibidem*.

133 T.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1110.

5. Polski ustawodawca, aby zapewnić samozatrudnionemu zależnemu ekonomicznie komfort korzystania z przerwy na wypoczynek zgodnie z jej przeznaczeniem powinien wprowadzić zakaz rozwiązania umowy cywilnoprawnej w okresie urlopowym, za wyjątkiem zaistnienia okoliczności uniemożliwiających dalsze zatrudnienie osoby pracującej zarobkowo na własny rachunek.
6. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna gwarantować samozatrudnionemu zależnemu ekonomicznie prawo do jednego dnia wolnego w każdym tygodniu kalendarzowym. Takie uprawnienie przewidywał Projekt Kodeksu pracy z 2018 r. Zgodnie z art. 180 tego dokumentu samozatrudnionemu ekonomicznie zależnemu miał przysługiwać w każdym tygodniu co najmniej 1 dzień wolny od świadczenia usług. Nie jestem natomiast zwolennikiem wprowadzania wobec tych wykonawców maksymalnych norm czasu pracy, tak jak to proponuje ustawodawca hiszpański w ustawie LETA¹³⁴. Takie rozwiązanie niszczy bowiem elastyczność, a tym samym atrakcyjność tej formy świadczenia pracy zarobkowej, stanowiąc nadmierną ingerencję w zasady swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji.
7. Ciekawym rozwiązaniem jest zagwarantowanie samozatrudnionemu zależnemu ekonomicznie prawa do zaprzestania działalności gospodarczej i skorzystania z nieodpłatnej przerwy w świadczeniu pracy w przypadku wystąpienia pilnych, nagłych i nieprzewidywalnych zdarzeń wynikających z obowiązków rodzinnych. Tego rodzaju uprawnienie przewiduje ustawodawca hiszpański w art. 16 ustawy LETA¹³⁵. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna gwarantować samozatrudnionemu zależnemu ekonomicznie taką nieodpłatną przerwę w wymiarze 5 dni w roku kalendarzowym na wzór urlopu opiekuńczego, który *de lege lata* przysługuje pracownikom (art. 173¹ KP)¹³⁶.
8. Na zakończenie tej części wywodów warto jeszcze zwrócić uwagę na rozwiązanie proponowane w Projekcie Kodeksu pracy z 2007 r. Zgodnie z art. 471 §1 tego dokumentu podmiot zlecający zobowiązany miał być do udzielenia wykonawcy zwolnienia od pracy w razie niemożności jej świadczenia, bez prawa do wynagrodzenia. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna gwarantować samozatrudnionemu zależnemu ekonomicznie takie zwolnienie w szczególnie uzasadnionych sytuacjach, na zasadach określonych odrębnie w tym akcie.

134 Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa hiszpańskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

135 *Ibidem*.

136 Z kolei w art. 148¹ KP pracownikowi przysługuje odrębne prawo do zwolnienia od pracy. Polski ustawodawca gwarantuje je w ciągu roku kalendarzowego w wymiarze 2 dni albo 16 godzin, z powodu działania siły wyższej w pilnych sprawach rodzinnych spowodowanych chorobą lub wypadkiem, jeżeli jest niezbędna natychmiastowa obecność pracownika. W okresie tego zwolnienia od pracy pracownik zachowuje prawo do wynagrodzenia w wysokości połowy wynagrodzenia.

3.3.8. Ochrona praw zbiorowych

Przyznanie samozatrudnionym przez polskiego ustawodawcę prawa zrzeszania się w organizacjach związkowych, a w konsekwencji wielu uprawnień zbiorowych, immanentnie związanych z prawem koalicji, w ramach których przysługuje im: ochrona przed dyskryminacją z powodu przynależności związkowej lub jej braku (art. 3 UZZ), prawo do rokowań mających na celu zawarcie układu zbiorowego pracy i innych porozumień zbiorowych (art. 21 UZZ), prawo do rokowań dotyczących rozwiązywania sporów zbiorowych, prawo do organizowania strajków i innych form protestu w granicach określonych w ustawie z 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, czy ochrona wynikająca z pełnienia funkcji działacza związkowego (art. 25, 31 i 32 UZZ), stanowi pozytywny przełom na gruncie zbiorowych stosunków zatrudnienia w Polsce. To bardzo ważna nowelizacja, która daje osobom pracującym zarobkowo na własny rachunek okazję do wzmocnienia ochrony zarówno w wymiarze indywidualnym, jak i zbiorowym.

Analiza objętych projektem badawczym ustawodawstw wybranych krajów europejskich jasno pokazuje, że Polska zapewnia samozatrudnionym – przynajmniej w teorii – najszerze gwarancje w zakresie uprawnień zbiorowych. W takich państwach, jak Wielka Brytania, Austria, Włochy czy Węgry, osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek praktycznie nie korzystają z żadnej ochrony zbiorowej. Znacznie lepiej sytuacja wygląda w Litwie, gdzie ustawodawca krajowy gwarantuje zarówno tym wykonawcom prawo zrzeszania się w organizacjach związkowych, jak i większość uprawnień zbiorowych. Z kolei w Niemczech osoby o statusie zbliżonym do pracownika (zależni ekonomicznie) mają prawo do tworzenia stowarzyszeń, zawierania układów zbiorowych pracy i prowadzenia akcji protestacyjnych, o ile nie naruszają one prawa kartelowego. Nawet w Hiszpanii, która w osobnej ustawie LETA uregulowała ochronę samozatrudnionych, wykonawcy ci mogą jedynie zrzeszać się w wybranych związkach zawodowych (nie mają prawa zakładać własnych organizacji związkowych) oraz tworzyć – bez uprzedniego zezwolenia – stowarzyszenia zawodowe osób samozatrudnionych (*asociaciones profesionales específicas de trabajadores autónomos*) w celu obrony swoich interesów. Organizacje te nie posiadają statusu związku zawodowego, ale mogą zawierać dla samozatrudnionych ekonomicznie zależnych specjalne umowy o interesach zawodowych, które jednak nie mają charakteru normatywnego (nie są to układy zbiorowe pracy). Co więcej, tylko osoby pracujące zarobkowo w warunkach zależności ekonomicznej posiadają w Hiszpanii prawo do strajku. Pozostali samozatrudnieni mają jedynie możliwość podejmowania działań zbiorowych w celu obrony swoich interesów zawodowych¹³⁷.

Przedstawiona w rozdziale IX monografii analiza pokazała jednak, że sposób, w jaki polski ustawodawca unormował ochronę samozatrudnionych w zbiorowym prawie zatrudnienia budzi daleko idące wątpliwości i zastrzeżenia. Wynikają one

137 Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa hiszpańskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

przede wszystkim z wadliwie ukształtowanego zakresu przedmiotowego ochrony zbiorowej tej kategorii wykonawców. Mamy tu bowiem do czynienia z wątpliwym mechanizmem odesłań do odpowiednich przepisów regulujących sytuację pracowników (metoda ekspansji prawa pracy). Takie rozwiązanie rodzi wiele problemów natury interpretacyjnej, kreując niepewność sytuacji prawnej samozatrudnionych w kontekście stosowania w praktyce uprawnień wynikających ze zbiorowego prawa zatrudnienia. Poza tym bardzo często, jak choćby na gruncie ustawy o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, mechanizm ten prowadzi do nieuzasadnionego zrównania ich poziomu uprawnień z przywilejami pracowników, co stanowi nadmierną ingerencję polskiego ustawodawcy w zasady: swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji. Biorąc pod uwagę fakt, że polski ustawodawca nie zastosował żadnych kryteriów różnicujących zakres ochrony zbiorowej osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, a także mając na względzie dominujący w naszym kraju model reprezentacji związkowej, oparty na zakładowych organizacjach związkowych, który w żadnym razie nie uwzględnia szczególnej sytuacji samozatrudnionych w obrocie prawnym, należy krytycznie ocenić stan polskich unormowań w analizowanym obszarze. Dlatego też proponuję wprowadzić następujące regulacje w zakresie prawnej ochrony praw i interesów zbiorowych samozatrudnionych:

1. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna odrębnie i całościowo (wzorując się na przepisach dotyczących pracowników) uregulować uprawnienia zbiorowe samozatrudnionych w sposób, który będzie uwzględniał specyfikę ich aktywności zawodowej, z jak najmniejszą liczbą odesłań do odpowiedniego stosowania przepisów zbiorowego prawa pracy. Należy je wykorzystywać w bardzo ograniczonym zakresie, tak aby nie dublować regulacji, które w tożsamy sposób normują sytuację pracowników¹³⁸. Nie ma zatem sensu regulować całkowicie na nowo kwestii członkostwa w organizacjach związkowych (UZZ) czy też procedury zawierania układów zbiorowych pracy¹³⁹. Odrębne unormowanie uprawnień zbiorowych samozatrudnionych pozwoli wyeliminować szereg wątpliwości interpretacyjnych, które powstają *de lege lata* na gruncie obowiązujących przepisów prawa związkowego, a także do maksimum ograniczy ingerencję polskiego ustawodawcy w zasady swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji.
2. Polski ustawodawca wprowadzając odrębne unormowania w obszarze uprawnień zbiorowych samozatrudnionych *de lege ferenda* musi zróżnicować zakres ochrony, odwołując się do kryterium zależności ekonomicznej. Oznacza to, że najszerszy zakres uprawnień i przywilejów wynikających z prawa związkowego

138 Zgodnie z § 4 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” ustawa nie może powtarzać przepisów zamieszczonych w innych ustawach.

139 W tej kwestii warto odnotować, że w Polsce trwają obecnie konsultacje społeczne nad Projektem ustawy z dnia 20 czerwca 2024 r. o układach zbiorowych pracy i porozumieniach zbiorowych.

(najbardziej zbliżony do sytuacji pracowników) powinien dotyczyć samozatrudnionych zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego w rozumieniu ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych (zob. pkt 3.2.3). Z kolei znacznie mniejsze gwarancje ochronne muszą obejmować osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek w warunkach braku takiej zależności (zob. pkt 3.2.2).

3. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna gwarantować prawo tworzenia i wstępowania do związków zawodowych wszystkim samozatrudnionym w rozumieniu tego aktu (zob. pkt 3.2.2)¹⁴⁰, o ile posiadają takie prawa i interesy związane z wykonywaniem pracy, które mogą być reprezentowane i bronię przez związek zawodowy¹⁴¹. W tej kwestii polski ustawodawca musi zastanowić się nad wprowadzeniem pewnych instrumentów, które pozwalałyby na skuteczną weryfikację – przy pomocy obiektywnych kryteriów – tego czy dana grupa podmiotów tworzących organizację związkową posiada wskazane tu prawa i interesy. Jest to bowiem warunek *sine qua non* korzystania przez samozatrudnionych z ochrony prawa związkowego.
4. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi zawierać także rozwiązania znajdujące się obecnie w ustawie o związkach zawodowych, które dotyczą przeciwdziałania dyskryminacji z powodu przynależności do związku zawodowego lub pozostawania poza nim, albo wykonywania funkcji związkowej (zob. pkt 3.3.3). Powinny się one odnosić do wszystkich samozatrudnionych, bez względu na to czy pracują w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego. Oczywiście polski ustawodawca będzie musiał uzupełnić otwarty katalog kryteriów prawnej ochrony przed dyskryminacją i nierównym traktowaniem samozatrudnionych o takie kryteria, jak: przynależność do związku zawodowego lub pozostawanie poza nim oraz wykonywanie funkcji związkowej.
5. Polski ustawodawca powinien zastanowić się – w obliczu szerokiego zakresu podmiotowego prawa koalicji i rozwoju nowych nietypowych form świadczenia pracy zarobkowej – nad wprowadzeniem do zbiorowego prawa zatrudnienia unormowań zmierzających do odejścia od archaicznego w dzisiejszych czasach modelu opartego na zakładowych organizacjach związkowych, którym przyznaje się najdalej idące kompetencje w zakresie reprezentacji i obrony praw, interesów zawodowych i socjalnych ludzi pracy. Model ten należy zastąpić ustawowymi mechanizmami zmierzającymi do wzmocnienia ponadzakładowych struktur związkowych, które znacznie lepiej uwzględniają specyfikę osób pracujących

140 Ustawodawca hiszpański w ustawie LETA wszystkim samozatrudnionym przyznał prawo koalicji (art. 19). Konkretnie jednak uprawnienia zbiorowe wynikające z prawa koalicji zostały zróżnicowane w oparciu o kryterium zależności ekonomicznej.

141 Projekt Kodeksu zbiorowego prawa pracy z 2018 r. gwarantował prawo tworzenia i przystępowania do związków zawodowych osobom niebędącym pracownikami jeżeli: wykonują pracę osobiście, nie zatrudniają do tej pracy innych osób, niezależnie od podstawy zatrudnienia oraz mają interesy grupowe, które mogą być chronione przez związek zawodowy (art. 27 § 2). Stanowi to wyraźne odwołanie do wyroku TK z dnia 2 czerwca 2015 r., K 1/13, OTK-A 2015, nr 6, poz. 80, Dz.U. z 2015 r., poz. 791.

na własny rachunek w ramach jednoosobowej działalności gospodarczej. W ramach obecnego modelu opartego na zakładowych organizacjach związkowych *de lege lata* przyjmuje się, że przy ustalaniu liczebności zakładowej organizacji związkowej bierze się pod uwagę wymóg okresowego związania z podmiotem zlecającym, na rzecz którego samozatrudniony świadczy pracę. Zgodnie z art. 25¹ ust. 1 pkt 2 UZZ uprawnienia zakładowej organizacji związkowej przysługują organizacji zrzeszającej co najmniej 10 członków będących innymi niż pracownicy osobami wykonującymi pracę zarobkową, które świadczą pracę przez co najmniej 6 miesięcy na rzecz pracodawcy objętego działaniem tej organizacji. To kryterium nie wydaje się być do końca wystarczającą gwarancją stabilnej liczebności organizacji związkowej w warunkach labilnego zatrudnienia cywilnoprawnego. Dużo lepszym rozwiązaniem będzie ustalanie liczebności zakładowej organizacji związkowej jedynie na podstawie liczby wykonawców pracy zarobkowej zależnych ekonomicznie w ujęciu przedstawionym w pkt 3.2.3.

6. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna zapewniać wszystkim samozatrudnionym w rozumieniu tego aktu (zob. pkt 3.2.2) możliwość korzystania z ochrony gwarantowanej postanowieniami układu zbiorowego pracy lub innych porozumień zbiorowych¹⁴². W tym właśnie kierunku idzie Projekt ustawy z dnia 20 czerwca 2024 r. o układach zbiorowych pracy i porozumieniach zbiorowych. Zgodnie z art. 3 ust. 1 tego dokumentu zakładowy układ zbiorowy pracy lub ponadzakładowy układ zbiorowy pracy zawiera się w celu określenia treści stosunków pracy lub innych stosunków prawnych będących podstawą wykonywania pracy zarobkowej oraz warunków jej wykonywania. Układ zakładowy zawiera się dla wszystkich osób wykonujących pracę zarobkową na rzecz podmiotu zatrudniającego, który jest stroną tego układu, chyba że w jego treści zostanie to ustalone inaczej. Z kolei ponadzakładowy układ zbiorowy pracy zawiera się dla wszystkich osób wykonujących pracę zarobkową na rzecz podmiotów, które są objęte jego postanowieniami, chyba że w jego treści zostanie to ustalone inaczej (art. 4). Korzystniejsze postanowienia zakładowego układu

142 Cytowane wcześniej wytyczne Komisji Europejskiej z dnia 9 grudnia 2021 r. w sprawie stosowania prawa konkurencji UE do układów zbiorowych dotyczących warunków pracy osób pracujących na własny rachunek niezatrudniających pracowników, sugerują jednak ograniczenie dopuszczalności zawierania układów zbiorowych pracy jedynie do samozatrudnionych ekonomicznie zależnych. W dokumencie tym stwierdzono, że osoby te znajdują się w sytuacji podobnej do pracowników i w związku z tym ich układy zbiorowe dotyczące warunków pracy nie naruszają art. 101 TFUE, jeżeli świadczą swoje usługi wyłącznie lub głównie na rzecz jednego kontrahenta, prawdopodobnie znajdując się w sytuacji zależności ekonomicznej od tego podmiotu. Podobne wnioski można wyprowadzić z Projektów Kodeksu pracy z 2007 r. i 2018 r. Oba te dokumenty ograniczały bowiem możliwość zawierania układów zbiorowych pracy jedynie do samozatrudnionych ekonomicznie zależnych. Zgodnie z art. 463 Projektu z 2007 r. osoby te mogły być objęte układem zbiorowym pracy oraz ustanawianymi na podstawie ustawy porozumieniami zbiorowymi, regulaminami i statutami. Z kolei art. 183 Projektu z 2018 r. wskazywał, że samozatrudnieni ekonomicznie zależni mogli być objęci układem zbiorowym pracy w zakresie ustalonym przez strony układu.

zbiorowego pracy lub ponadzakładowego układu zbiorowego pracy, z dniem jego wejścia w życie, zastępują z mocy prawa wynikające z dotychczasowych przepisów prawa pracy warunki aktu będącego podstawą wykonywania pracy zarobkowej (art. 9 ust. 4). Z kolei postanowienia mniej korzystne obejmujące osoby wykonujące pracę zarobkową poza stosunkiem pracy, wprowadza się przez zmianę w akcie będącym podstawą wykonywania tej pracy zarobkowej (art. 9 ust. 6). Nasuwa się tutaj jednak istotna wątpliwość dotycząca trybu tej zmiany, ponieważ przepisy KC nie przewidują konstrukcji wypowiedzenia dotychczasowych warunków pracy lub płacy charakterystycznej dla stosunków pracy (art. 42 KP). Widać tu zatem daleko idącą ingerencję ustawodawcy w zasady: swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej i uczciwej konkurencji.

Podstawową wadą analizowanego Projektu jest jednak to, że nie rozstrzyga on najważniejszej kwestii z punktu widzenia skuteczności ochrony układowej samozatrudnionych, która dotyczy ustawowej relacji pomiędzy postanowieniami kontraktu B2B będącego podstawą świadczenia pracy przez danego wykonawcę a układem zbiorowym pracy. Na gruncie stosunków pracy przyjmuje się w sposób nie budzący wątpliwości, że postanowienia umowne nie mogą być mniej korzystne niż porozumienie układowe, które wprowadza minimalne standardy w zakresie przywilejów i uprawnień pracowniczych. Postanowienia mniej korzystne, zgodnie z zasadą uprzywilejowania i automatyzmu, są z mocy prawa nieważne, a w ich miejsce stosuje się odpowiednie regulacje układowe (art. 18 KP). Biorąc pod uwagę charakter prawny układów zbiorowych pracy i ich podstawowe funkcje, a także mając na względzie *ratio legis* ich zawierania dla samozatrudnionych uważam, że polski ustawodawca powinien wskazany wyżej mechanizm uprzywilejowania *expressis verbis* zastosować wobec postanowień kontraktu B2B¹⁴³. Oznacza to, że ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi implementować mechanizm określony w art. 18 KP, wykluczając możliwość umownego wyłączenia korzystniejszych regulacji układowych. Kontrakt cywilnoprawny w zakresie, w jakim przewiduje niestosowanie tych regulacji, będzie *ex lege* nieważny. Podobne rozwiązanie przewidywał Projekt Kodeksu pracy z 2007 r., ale co ważne, jedynie w odniesieniu do wykonawców cywilnoprawnych zależnych ekonomicznie od podmiotu zlecającego. Zgodnie z art. 464 tego dokumentu do praw i obowiązków tych osób miał odpowiednie zastosowanie art. 9 Kodeksu ustanawiający hierarchię źródeł prawa pracy i art. 13 Kodeksu, który przewidywał zasadę uprzywilejowania pracowników.

7. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna różnicować uprawnienia osób pracujących zarobkowo na własny rachunek w zakresie udziału w rozwiązywaniu sporów zbiorowych pracy wykorzystując do tego kryterium

143 Być może optymalnym rozwiązaniem będzie ustawowe ograniczenie mechanizmu uprzywilejowania, na wzór art. 18 KP, jedynie wobec samozatrudnionych ekonomicznie zależnych (zob. pkt 3.2.3). Por. cytowane wyżej wytyczne Komisji Europejskiej z dnia 9 grudnia 2021 r.

zależności ekonomicznej. Samozatrudnionym w rozumieniu ustawy, którzy świadczą pracę w warunkach braku zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego (zob. pkt 3.2.2), należy zagwarantować jedynie ograniczone przywileje w tym obszarze. Biorąc pod uwagę standardy prawa międzynarodowego ograniczyłbym ich uprawnienia jedynie do możliwości podejmowania pewnych form akcji protestacyjnych realizowanych w sposób zbiorowy, z wyłączeniem jednak *expressis verbis* prawa do strajku.

8. Natomiast prawo do udziału w strajku, w tym w referendum strajkowym, polski ustawodawca powinien ograniczyć jedynie do samozatrudnionych ekonomicznie zależnych od podmiotu zlecającego w rozumieniu ustawy (zob. pkt 3.2.3). Aby jednak wzmocnić efektywność analizowanego uprawnienia, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi wprowadzać mechanizmy ochronne wobec wykonawców korzystających z tego przywileju. W szczególności należy zagwarantować im skuteczną ochronę przed ewentualnym rozwiązaniem kontraktu B2B oraz jakimikolwiek negatywnymi konsekwencjami w następstwie udziału samozatrudnionych ekonomicznie zależnych w legalnym strajku. Ponadto na czas strajku podmiot zlecający nie powinien mieć możliwości korzystania z pracowników tymczasowych, aby zapewnić sobie zastępstwo¹⁴⁴.
9. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna gwarantować wszystkim osobom samozatrudnionym w rozumieniu tego aktu prawo do pełnienia funkcji w organach związków zawodowych. Należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że nowe unormowania muszą różnicować zakres ochrony działaczy związkowych pracujących zarobkowo na własny rachunek w oparciu o kryterium zależności ekonomicznej. Samozatrudnionym w rozumieniu ustawy, którzy świadczą pracę w warunkach braku zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego (zob. pkt 3.2.2), prawodawca powinien zagwarantować jedynie ograniczone przywileje w tym obszarze.
10. Sam fakt pełnienia funkcji związkowej oraz reprezentowania praw i interesów wykonawców pracy zarobkowej, z uwagi na duże ryzyko konfliktu z podmiotem zlecającym, uzasadnia wprowadzenie ochrony trwałości kontraktu cywilnoprawnego wobec wszystkich samozatrudnionych działających w strukturach związkowych, ale jednak na poziomie ograniczonym w relacji do związkowców posiadających status pracowniczy. Uwzględniając specyfikę funkcjonowania osób pracujących na własny rachunek, które najczęściej nie pozostają w tak silnej więzi prawnej z podmiotem zlecającym, jak pracownicy oraz biorąc pod uwagę potrzebę ograniczenia ingerencji w zasady swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji uważam, że

144 Należy wobec samozatrudnionych ekonomicznie zależnych wykorzystać mechanizm znany z art. 8 pkt 2 ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Zgodnie z tym przepisem pracownikowi tymczasowemu nie może być powierzone wykonywanie na rzecz pracodawcy użytkownika pracy na stanowisku pracy, na którym jest zatrudniony pracownik pracodawcy użytkownika, w okresie uczestniczenia tego pracownika w strajku. Por. M. Latos-Miłkowska, *Praca na własny rachunek a ochrona w zakresie zbiorowego prawa pracy*, „Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101, s. 200–201.

mechanizm uzyskania uprzedniej zgody na wypowiedzenie lub rozwiązanie kontraktu B2B, bądź jednostronną zmianę warunków pracy lub wynagrodzenia na niekorzyść osoby wykonującej pracę zarobkową, należy *expressis verbis* ograniczyć jedynie do samozatrudnionych ekonomicznie zależnych w rozumieniu ustawy (zob. pkt 3.2.3). Natomiast w przypadku pozostałych samozatrudnionych działaczy związkowych, podmiot zlecający powinien mieć możliwość wcześniejszego rozwiązania umowy cywilnoprawnej lub zmiany jej treści na niekorzyść, ale przy zastrzeżeniu odpowiednio wysokiego odszkodowania, w sytuacji, gdy decyzja taka nie byłaby podyktowana rażącym naruszeniem postanowień kontraktowych. Można tu rozważyć przykładowo rekompensatę – niezależnie od wielkości poniesionej szkody – w wysokości równej sześciomiesięcznemu wynagrodzeniu przysługującemu tej osobie w ostatnim okresie zatrudnienia, a jeżeli jej wynagrodzenie nie jest wypłacane w okresach miesięcznych – w wysokości równej sześciokrotności przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego w gospodarce narodowej w roku poprzednim¹⁴⁵. Przy ustalaniu wysokości tego odszkodowania należy wziąć pod uwagę zasady określone w art. 32 ust. 1⁴ UZZ. W przypadku samozatrudnionych działaczy związkowych pracujących w warunkach niezależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego, sądem właściwym do rozstrzygania wszelkich sporów powstałych na tle naruszenia przepisów związkowych byłby sąd cywilny działający na podstawie ogólnych zasad określonych w KPC.

11. Rozwiązanie umowy cywilnoprawnej przez podmiot zlecający z samozatrudnionym działaczem związkowym zależnym ekonomicznie w rozumieniu ustawy (zob. pkt 3.2.3) lub jednostronna zmiana jej postanowień z naruszeniem wymogu uzyskania zgody, powinny skutkować, tak jak obecnie, prawem danego związkowca do rekompensaty na zasadach wynikających *de lege lata* z art. 32 ust. 1³ i 1⁴ UZZ. Polski ustawodawca musi jednak wprowadzić wyraźne unormowanie, w myśl którego wszelkie spory powstałe na tle stosowania przepisów związkowych w odniesieniu do działaczy samozatrudnionych zależnych ekonomicznie poddaje się kognicji sądów pracy, które to najlepiej są przygotowane merytorycznie do rozstrzygania tego typu spraw. W tych przypadkach – z uwagi na podobieństwo sytuacji wykonawców pracy zarobkowej do pracowników – powinno stosować się odpowiednio przepisy KPC o postępowaniu w sprawach z zakresu prawa pracy. Gwarantowałoby to tym działaczom możliwość korzystania z uprzywilejowanej pozycji przed sądem oraz szybszą i bardziej skuteczną egzekucję roszczeń.
12. Istotnej modyfikacji wymaga również sposób unormowania prawa osób samozatrudnionych do płatnych zwolnień od świadczenia pracy na czas pełnienia funkcji związkowej (zwolnienia o charakterze stałym i doraźnym). W tym

145 Powinna być to minimalna kwota rekompensaty gwarantowana przez ustawodawcę, która mogłaby być podwyższona na mocy układu zbiorowego pracy lub innego porozumienia zawartego pomiędzy podmiotem zatrudniającym a związkami zawodowymi.

obszarze obowiązujące w Polsce regulacje przyznają zbyt daleko idącą ochronę samozatrudnionym działaczom związkowym, nadmiernie ingerując w zasady swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz uczciwej konkurencji, a także kreując dodatkowe obciążenia finansowe dla podmiotu, u którego działa organizacja związkowa. Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna różnicować uprawnienia osób pracujących zarobkowo na własny rachunek w zakresie prawa do zwolnień od świadczenia pracy na czas pełnienia funkcji związkowej odwołując się do kryterium zależności ekonomicznej. Samozatrudnionym w rozumieniu ustawy, którzy świadczą pracę w warunkach braku zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego (zob. pkt 3.2.2), należy zagwarantować jedynie prawo do nieodpłatnych zwolnień z obowiązku świadczenia pracy o charakterze doraźnym na czas niezbędny do wykonania doraźnej czynności wynikającej z pełnionej funkcji związkowej w zakładzie pracy lub poza nim, jeżeli nie może być ona zrealizowana w czasie wolnym od pracy. Natomiast samozatrudnieni działacze związkowi, którzy pracują w warunkach zależności ekonomicznej, powinni mieć zagwarantowane dwie kategorie płatnych przerw, na wzór regulacji dotyczącej pracowników. Po pierwsze, prawo do stałego zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy na okres kadencji w zarządzie zakładowej organizacji związkowej. W okresie tego zwolnienia polski ustawodawca powinien zagwarantować im uprawnienia lub świadczenia osoby wykonującej pracę zarobkową oraz prawo do wynagrodzenia lub świadczenia pieniężnego, o ile zarząd zakładowej organizacji związkowej wystąpił z takim wnioskiem. Wynagrodzenie mogłoby być płatne na tych samych zasadach, jak świadczenie za czas przerwy urlopowej. Po drugie, wykonawcy ci pełniąc funkcję działacza związkowego muszą mieć ustawowe prawo do płatnych zwolnień z obowiązku świadczenia pracy o charakterze doraźnym na czas niezbędny do wykonania doraźnej czynności wynikającej z pełnionej funkcji związkowej w zakładzie pracy lub poza nim, jeżeli nie może być ona zrealizowana w czasie wolnym od pracy. Z uwagi na odpłatność tych przerw i dodatkowe koszty, jakie ponosi w związku z tym podmiot zlecający, polski ustawodawca powinien wprowadzić maksymalne limity płatnych zwolnień doraźnych, które mogą być regulowane korzystniej dla związkowców na mocy układu zbiorowego pracy lub innego porozumienia zawartego pomiędzy podmiotem zlecającym a związkami zawodowymi.

13. Oczywiście w odniesieniu do wszystkich samozatrudnionych działaczy związkowych, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna zastrzeżać, że umowa zawarta między podmiotem zlecającym a osobą wykonującą pracę zarobkową, w której określono termin wykonania pracy (np. oddania dzieła), nie ulega przedłużeniu o czas zwolnienia od pracy związanego z pełnieniem funkcji związkowej. Proponowane tu rozwiązania są akceptowalne w warunkach gospodarki rynkowej, choć moim zdaniem budzą i tak spore wątpliwości, również w odniesieniu do pracowników będących działaczami związkowymi.

3.3.9. Inne uprawnienia samozatrudnionych

Uwzględniając standardy prawa międzynarodowego i unijnego oraz wymogi Konstytucji RP, a także doświadczenia analizowanych w projekcie badawczym ustawodawstw państw europejskich oraz postulaty Projektów Kodeksu pracy z 2007 r. i 2018 r., ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna przewidywać inne jeszcze mechanizmy ochronne, różnicując zakres uprawnień i przywilejów w oparciu o kryterium zależności ekonomicznej. Zastrzegam jednak na wstępie, że nie wszystkie z wymienionych tu propozycji – w mojej ocenie – należałoby od razu wprowadzać do polskiego porządku prawnego. Wszelkie decyzje w tej kwestii winny być poprzedzone pogłębionymi analizami o charakterze ekonomicznym i socjologicznym oraz precyzyjną oceną przewidywanych skutków społeczno-gospodarczych proponowanych regulacji w zakresie uprawnień samozatrudnionych. Przy ich przyjmowaniu istotną rolę będą także odgrywać czynniki polityczne oraz konsekwencje finansowe dla budżetu państwa. Należy również pamiętać o tym, że ochrona osób pracujących zarobkowo na własny rachunek nie może zostać zrównana ze standardami, jakie ustawodawca gwarantuje pracownikom oraz nie może skutkować nadmierną ingerencją w zasady swobody umów, wolności prowadzenia działalności gospodarczej, a także uczciwej konkurencji. Przyznanie samozatrudnionym zbyt wielu uprawnień może *de facto* przynieść efekt odwrotny do zamierzonego. Zwrócił na to uwagę EKES w swojej opinii z dnia 26 lutego 2009 r. nt. „Nowe tendencje w dziedzinie samozatrudnienia: konkretny przypadek samozatrudnienia ekonomicznie zależnego”. Uznał on, że może to w praktyce doprowadzić do przeniesienia dotychczasowych pracowników najemnych do kategorii samozatrudnionych ekonomicznie zależnych. Mając na względzie powyższe założenia należy zwrócić uwagę na następujące mechanizmy ochronne adresowane do samozatrudnionych:

1. Objęcie samozatrudnionych ekonomicznie zależnych kognicją sądów pracy w zakresie wszystkich przyznanych im uprawnień, o czym szeroko pisałem analizując powyżej kolejne gwarancje ochronne (art. 475 Projektu KP z 2007 r. i art. 186. § 2 Projektu KP z 2018 r.). Pozostałe osoby pracujące zarobkowo na własny rachunek w warunkach niezależności ekonomicznej powinny podlegać właściwości sądów cywilnych.
2. Na wniosek samozatrudnionego ekonomicznie zależnego zobowiązanie podmiotu zlecającego do potwierdzenia na piśmie treści kontraktu B2B, a w szczególności rodzaju pracy i terminu jej rozpoczęcia oraz zasad wynagradzania, w okresie 7 dni od zgłoszenia wniosku (art. 465 Projektu KP z 2007 r.). Niepotwierdzenie na piśmie tej umowy zawartej z wykonawcą, który zgłosił wniosek o takie potwierdzenie zostało uznane za wykroczenie przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową zagrożone karą grzywny (art. 383 pkt 1). Z kolei Projekt KP z 2018 r. wprowadzał wobec tej kategorii wykonawców bezwzględny obowiązek zawierania umów o świadczenie usług w formie pisemnej (178 § 1).
3. Ustawowy zakaz wprowadzania do kontraktu B2B zawartego z samozatrudnionym ekonomicznie zależnym jakichkolwiek klauzul abuzywnych. Podobne rozwiązanie

obowiązuje w prawie hiszpańskim. Zgodnie z art. 6 ust. 4 ustawy LETA jeżeli w umowie z samozatrudnionym znajduje się klauzula abuzywna, to jest ona nieważna z mocy samego prawa i uznaje się ją za nieobowiązującą. Ponadto w tej sytuacji osoba pracująca na własny rachunek może żądać odszkodowania za poniesioną szkodę.

4. Ustawowe zagwarantowanie okresu wypowiedzenia w odniesieniu do kontraktu B2B zawieranego z samozatrudnionym zależnym ekonomicznie. Zgodnie z art. 466 Projektu KP z 2007 r. okres wypowiedzenia powinien wynosić tydzień w pierwszym roku oraz dwa tygodnie w drugim i następnych latach trwania umowy cywilnoprawnej. Okresy wypowiedzenia mogą zostać umownie przedłużone, z tym że okres ustalony dla podmiotu zlecającego nie może być krótszy niż okres ustalony dla samozatrudnionego. Oświadczenie o wypowiedzeniu kontraktu B2B przez podmiot zlecający musi mieć formę pisemną. Podobne rozwiązania w tym zakresie przewiduje Projekt KP z 2018 r. W myśl art. 179 tego dokumentu okres wypowiedzenia umowy o świadczenie usług zawartej przez samozatrudnionego ekonomicznie zależnego nie może być krótszy niż 14 dni, w przypadku świadczenia usług przez okres do 182 dni oraz 30 dni – w pozostałych sytuacjach. Przy ustalaniu okresu świadczenia usług, okresy wynikające z kilku umów podlegają sumowaniu, jeżeli przerwa między nimi jest krótsza niż 30 dni. Oświadczenie o wypowiedzeniu umowy następuje na piśmie.
5. Ochrona przed niezwłocznym rozwiązaniem kontraktu B2B z samozatrudnionym zależnym ekonomicznie. Projekt KP z 2007 r. przyjmuje, że podmiot zlecający może rozwiązać umowę bez zachowania okresów wypowiedzenia wyłącznie z powodu niewykonywania lub nienależytego wykonywania przez osobę zatrudnioną obowiązków albo w razie zaistnienia okoliczności uniemożliwiających dalsze zatrudnienie. Jeżeli jednak rozwiązanie umowy bez zachowania okresów wypowiedzenia było nieuzasadnione, wykonawcy przysługuje odszkodowanie w wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie odrębnych przepisów, jeżeli okres wypowiedzenia wynosił dwa tygodnie i połowy takiego wynagrodzenia, jeżeli okres wypowiedzenia wynosił tydzień. Natomiast w razie rozwiązania bez zachowania okresów wypowiedzenia umowy terminowej, samozatrudnionemu zależnemu ekonomicznie przysługuje odszkodowanie stosowne do okresu pozostałego do zakończenia umowy, nie wyższe jednak od minimalnego wynagrodzenia (art. 468).
6. Zaliczanie okresów pracy samozatrudnionego w warunkach zależności ekonomicznej do stażu pracowniczego, który warunkuje możliwość późniejszego korzystania z istotnych uprawnień charakterystycznych dla stosunku pracy, takich jak: urlop wypoczynkowy, dodatek stażowy i jubileuszowy, odprawa czy długość okresu wypowiedzenia umowy o pracę. Tego rodzaju mechanizm ochronny został przyjęty w Projekcie KP z 2007 r. Zgodnie z jego art. 473 okres świadczenia przez tę osobę pracy we wskazanych warunkach, w którym uzyskiwała ona wynagrodzenie w wysokości przekraczającej połowę minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie odrębnych przepisów, wlicza się do okresu

zatrudnienia pracowniczego na warunkach dotyczących pracowników. Obecnie w Polsce trwają zaawansowane prace legislacyjne zmierzające do uzupełnienia Kodeksu pracy o przepis, w myśl którego do stażu pracy wliczałoby się wszystkie okresy prowadzenia przez osobę fizyczną działalności gospodarczej indywidualnie lub w formie spółki cywilnej, także na podstawie umowy zlecenia, umowy o świadczenie usług czy umowy agencyjnej¹⁴⁶. Popierając zasadniczo tego rodzaju mechanizm ochronny uważam, że ta propozycja idzie jednak zbyt daleko. Wskazane uprawnienie nie powinno być zastrzeżone dla wszystkich wykonawców cywilnoprawnych, a jedynie dla tych którzy świadczą pracę w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego.

7. Projekt KP z 2018 r. przewiduje szczególnie obowiązek dla podmiotu zlecającego pracę samozatrudnionym ekonomicznie zależnym, o ile podmiot ten ma równocześnie status pracodawcy w rozumieniu art. 3 KP i zatrudnia w tym samym czasie pracowników. Zgodnie z art. 184 tego dokumentu na wniosek wykonawcy jego kontrahent będący pracodawcą ma obowiązek informowania takiego samozatrudnionego o wolnych miejscach pracy. We wniosku wskazuje się rodzaj pracy, do której samozatrudniony ekonomicznie zależny ma kwalifikacje umożliwiające podjęcie zatrudnienia u kontrahenta. Oczywiście będzie tu chodziło przede wszystkim o zatrudnienie na podstawie stosunku pracy.
8. Dodatkowo prawodawca hiszpański w art. 4 ust. 3 ustawy LETA wymienia prawa indywidualne gwarantowane wszystkim samozatrudnionym w ramach wykonywania działalności zawodowej (*en el ejercicio de su actividad profesional*), do których m.in. zalicza się:
 - a) prawo do szkolenia zawodowego i przekwalifikowania zawodowego;
 - b) prawo do pogodzenia działalności zawodowej z życiem osobistym i rodzinnym, w tym prawo do zawieszenia działalności w przypadku urodzenia dziecka, wspólnego sprawowania opieki nad dzieckiem, ryzyka w czasie ciąży, ryzyka w okresie karmienia piersią oraz przysposobienia, opieki w celu przysposobienia i opieki zastępczej;
 - c) prawo do wystarczającej pomocy społecznej i świadczeń w razie potrzeby, zgodnie z ustawodawstwem dotyczącym zabezpieczenia społecznego;
 - d) prawo do indywidualnego wykonywania czynności wynikających z działalności zawodowej samozatrudnionego.

146 Por. G.J. Leśniak, *Staż pracy liczony też dla samozatrudnionych i na umowach zlecenia?*, Prawo.pl, 23.01.2024, <https://www.prawo.pl/kadry/wliczanie-dzialalnosci-gospodarczej-do-stazu-pracy-propozycja-mrpijs,525051.html> (dostęp: 16.05.2024).

4. Podstawowe obowiązki samozatrudnionego

Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna także w sposób kompleksowy konkretyzować podstawowe obowiązki (w tym zawodowe) samozatrudnionego. Kształtując ich katalog należy wziąć pod uwagę kryterium zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego pracę. W szczególności polski prawodawca powinien przewidzieć następujące obowiązki samozatrudnionych:

1. Obowiązki w zakresie przestrzegania przepisów i zasad BHP w odniesieniu do samozatrudnionych, których praca jest organizowana przez podmiot zlecający. W tym obszarze ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna wprowadzać adresowany do tych wykonawców minimalny katalog obowiązków w przedmiocie bezpieczeństwa i higieny pracy uwzględniający specyfikę ich świadczenia pracy (wzorowany na przepisach dotyczących pracowników)¹⁴⁷.
2. Wzorując się na prawie hiszpańskim, które w art. 5 ustawy LETA wymienia podstawowe obowiązki zawodowe samozatrudnionych (*deberes profesionales básicos*), ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi konkretyzować powinności w zakresie¹⁴⁸:
 - a) przestrzegania zobowiązań wynikających z podpisanych umów, zgodnie z ich brzmieniem i wraz ze skutkami, które ze swej natury są zgodne z zasadą dobrej wiary, obyczajami i prawem;
 - b) przestrzegania wspólnych norm wynikających z miejsca świadczenia usług;
 - c) przystąpienia i informowania o wpisach oraz wykreśleniach, a także wnoszenia składek do systemu zabezpieczenia społecznego na warunkach określonych w odpowiednich przepisach;
 - d) przestrzegania zobowiązań podatkowych i budżetowych wynikających z obowiązujących przepisów;
 - e) przestrzegania wszelkich innych obowiązków wynikających z obowiązujących przepisów;
 - f) przestrzegania standardów etycznych obowiązujących w danym zawodzie.
3. Odwołując się do katalogu podstawowych obowiązków pracownika określonych w art. 100 KP, ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi także konkretyzować powinności osób pracujących zarobkowo na własny rachunek w zakresie:
 - a) sumiennego i starannego świadczenia pracy wymaganej w stosunkach zawodowych (profesjonalnych). Od wszystkich osób prowadzących na własny rachunek jednoosobową działalność gospodarczą oczekuje się bowiem wyższego poziomu profesjonalizmu przy wykonywaniu obowiązków. Zgodnie z art. 355 § 2 KC należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru

147 Minimalny katalog obowiązków w obszarze BHP dotyczący osób samozatrudnionych, których praca jest organizowana przez podmiot zlecający został ujęty w pkt 3.3.2 tego rozdziału.

148 Zob. szerzej opracowanie: A. Tyc, *Samozatrudnienie w świetle prawa hiszpańskiego*, opublikowane w ramach niniejszego projektu badawczego.

tej działalności¹⁴⁹. Oznacza to, że poziom sumienności i staranności w stosunkach zawodowych jest znacznie wyższy niż w relacji pracownik-pracodawca. Od samozatrudnionego oczekuje się bowiem wysokich kwalifikacji, fachowej wiedzy i odpowiedniego przygotowania w ramach branży, w której prowadzi profesjonalną działalność gospodarczą. Bierze się tu pod uwagę rozwój nauki, techniki, treść norm prawnych oraz reguł zawodowych obowiązujących w danym sektorze działalności profesjonalnej (np. zasady sztuki budowlanej, lekarskiej, finansowo-księgowej, prawniczej)¹⁵⁰;

- b) dbałości o dobro i interes podmiotu zlecającego, w tym zwłaszcza powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej na zasadach określonych w kontrakcie B2B. W tym obszarze polski ustawodawca powinien zagwarantować samozatrudnionym zależnym ekonomicznie ochronę wzorowaną na przepisach KP regulujących sytuację pracowników;
- c) ochrony mienia należącego do podmiotu zlecającego;
- d) zachowania w tajemnicy informacji, których ujawnienie mogłoby narazić podmiot zlecający na szkodę;
- e) przestrzegania ustalonego przez podmiot organizujący pracę samozatrudnionego porządku i organizacji pracy, w tym także w obszarze czasu pracy. W przypadku samozatrudnionych zależnych ekonomicznie ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych musi wprowadzać odrębny obowiązek potwierdzania liczby godzin wykonania pracy na rzecz konkretnego podmiotu zlecającego, które podlegają ochronie w zakresie wypłaty minimalnej stawki godzinowej;
- f) przestrzegania w miejscu świadczenia pracy zasad współżycia społecznego.

5. Prawne mechanizmy przeciwdziałania fikcyjnemu samozatrudnieniu

Przedstawione w rozdziale IX monografii rozważania pokazują, że obowiązujące w Polsce mechanizmy w zakresie przeciwdziałania stosowaniu pracy na własny rachunek w warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy nie są skuteczne,

149 Zob. szerzej: K. Czub, *Komentarz do art. 355 KC*, [w:] M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, LEX 2024.

150 W wyroku z dnia 6 października 2016 r. (I ACa 246/16, LEX nr 2162996) SA w Łodzi stwierdził, że wzorzec należytej staranności ujęty w art. 355 § 2 KC oznacza, że staranność wymagana w stosunkach danego rodzaju będzie musiała być uwzględniana w odniesieniu do wiedzy, doświadczenia i umiejętności praktycznych, jakie wymagane są od przedsiębiorcy podejmującego się określonej działalności. Wysoki stopień staranności wymaganej od dłużnika wynika bezpośrednio z faktu, że oczekiwania osoby zawierającej z nim umowę zazwyczaj są wyższe niż w stosunku do osoby, która nie prowadzi danej działalności zawodowo. Ustawodawca zakłada więc, że osoba ta nie tylko ma większą wiedzę i doświadczenie niż osoba nieprowadząca takiej działalności, ale jest od niej rzetelniejsza i ma większą zdolność przewidywania.

a skala fikcyjnego samozatrudnienia utrzymuje się w Polsce cały czas na bardzo wysokim poziomie. Dlatego też potrzebna jest w tym obszarze pilna interwencja prawodawcy, który skoreluje ze sobą mechanizmy przeciwdziałania tej patologii właściwe nie tylko dla prawa pracy, ale także dla prawa podatkowego i prawa ubezpieczeń społecznych¹⁵¹. Analiza ustawodawstw innych krajów europejskich objętych projektem badawczym pokazała, że w większości z nich występuje zjawisko fikcyjnego samozatrudnienia, a stosowane tam mechanizmy prawne nie są wystarczająco skuteczne w walce z tą patologią. W tym kontekście istnieje potrzeba stworzenia optymalnego modelu przeciwdziałania fikcyjnemu samozatrudnieniu, który będzie uwzględniał standardy prawa międzynarodowego i unijnego oraz wymogi Konstytucji RP, a także doświadczenia analizowanych w projekcie badawczym ustawodawstw państw europejskich.

Zastanawiając się nad znalezieniem rozwiązań pozwalających na skuteczną i efektywną walkę z fikcyjnym samozatrudnieniem w Polsce należy wskazać na następujące postulaty *de lege ferenda*:

1. Zaproponowany w niniejszym rozdziale monografii dwustopniowy mechanizm ochrony adresowanej do samozatrudnionych, odwołujący się do kryterium zależności ekonomicznej, niewątpliwie będzie miał wpływ na ograniczenie tej patologii w Polsce. Skutecznie może on zniechęcić zarówno podmioty zlecające im pracę, jak i samych samozatrudnionych do zachowań sprzecznych z przepisami prawa pracy. Ci pierwsi nie będą już mogli liczyć na istotne ograniczenie kosztów pracy, ci drudzy zaś będą usatysfakcjonowani gwarantowaną im przez ustawodawcę ochroną poza stosunkiem pracy (zwłaszcza przy samozatrudnieniu ekonomicznie zależnym). Należy jednak pamiętać o tym, że zbyt duży poziom ochrony samozatrudnionych może przynieść efekt odwrotny od zamierzonego. Zwrócił na to uwagę EKES w cytowanej wyżej opinii z dnia 26 lutego 2009 r. Uznał on, że stworzenie odrębnej kategorii pośredniej samozatrudnienia ekonomicznie zależnego, które zostanie objęte przez ustawodawcę zbyt szerokimi gwarancjami ochronnymi może w praktyce skutkować przenoszeniem dotychczasowych pracowników najemnych do kategorii samozatrudnionych ekonomicznie zależnych. Doprowadzi to do zwiększenia się skali tzw. fikcyjnego samozatrudnienia, które ukrywa stosunek pracy. Oznacza to, że należy umiejętnie, w racjonalny sposób, określić granicę ustawowej ochrony samozatrudnionych, tak aby nie przeskalować w żadną ze stron.
2. W celu zwiększenia efektywności mechanizmów prawnych przeciwdziałających fikcyjnemu samozatrudnieniu w Polsce konieczne jest doprecyzowanie w art. 22 § 1 KP pojęcia „kierownictwo pracodawcy”. *De lege lata* polski ustawodawca nie konkretyzuje tego terminu, a w doktrynie prawa pracy i judykaturze różnie

151 W tej części pracy autor koncentruje się przede wszystkim na mechanizmach przeciwdziałania fikcyjnemu samozatrudnieniu właściwych dla prawa pracy. Analiza tych mechanizmów z perspektywy prawa ubezpieczeń społecznych została dokonana przez Marcina Krajewskiego w poprzednim rozdziale monografii.

interpretuje się to pojęcie¹⁵². Należy zatem doprecyzować w art. 22 KP definicję stosunku pracy, poprzez wskazanie minimalnego trzonu kierownictwa pracodawcy, którego zaistnienie w konkretnej relacji pomiędzy podmiotem zatrudniającym a pracobiorcą – na podstawie analizy faktycznych warunków świadczenia pracy – pozwoli na ustalenie istnienia stosunku pracy w odniesieniu do każdego wykonawcy pracy zarobkowej. Dzięki temu możliwe będzie wyznaczenie wyraźnej granicy pomiędzy nim a stosunkami prawa cywilnego¹⁵³, co wyposaży zarówno organy kontroli państwowej (zwłaszcza PIP), jak i sądy pracy w ważny i skuteczny instrument w walce z fikcyjnym samozatrudnieniem. Chodzi o konkretyzację w art. 22 KP uniwersalnego „rdzenia”, którego występowanie w danym stosunku zatrudnienia determinowałoby pracowniczy jego charakter, a którego brak stanowiłby wystarczającą podstawę do zakwestionowania istnienia stosunku pracy. Wskazany tu „trzon” pracowniczego podporządkowania powinien być tak określony przez polskiego 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, w tym pracy zarobkowej na własny rachunek. Analiza standardów prawa międzynarodowego i unijnego, ustawodawstw krajów europejskich objętych projektem badawczym, a także przepisów polskiego prawa pracy oraz dorobku doktryny i orzecznictwa sądowego skłania do konstatacji, że minimalnym przejawem kierownictwa w każdym stosunku pracy, spełniającym powyższe kryteria, jest uprawnienie pracodawcy (w imieniu którego działa przełożony) do konkretyzowania – w drodze wiążących poleceń – obowiązków pracowniczych. Chodzi o obowiązki dotyczące zarówno przedmiotu pracy (rodzaju zadań i sposobu ich wykonania), jak i miejsca oraz czasu jej świadczenia (trzon uprawnień kierowniczych)¹⁵⁴. Podmiot zatrudniający może nie korzystać z tego uprawnienia, gwarantując pracownikowi daleko idącą autonomię i niezależność, ale kompetencja ta cały czas (na bieżąco w trakcie realizacji zatrudnienia) musi 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 kierownictwa pracodawcy *de lege lata* ma swoje podstawy (choć nie zostało to dostatecznie wyraźnie sprecyzowane) również w obowiązujących przepisach polskiego prawa pracy¹⁵⁵. Wynika ona pośrednio zarówno

152 Zob. szeroką analizę poglądów doktryny i orzecznictwa sądowego na temat pojęcia „kierownictwo pracodawcy”, [w:] T. Duraj, *Podporządkowanie pracowników...*, s. 45 i n.

153 Zob. szerzej: T. Duraj, *Granice pomiędzy stosunkiem pracy a stosunkiem cywilnoprawnym – głos w dyskusji*, „Gdańsko-Łódzkie Roczniki Prawa Pracy i Prawa Socjalnego” 2017, nr 7, s. 61 i n.

154 Trzon ten nie występuje przy pracy wykonywanej w warunkach samozatrudnienia, a jego obecność w każdym przypadku powinna przesądzać o ustaleniu istnienia stosunku pracy.

155 Zob. szerzej: T. Duraj, *Podporządkowanie pracowników...*, s. 74 i n.

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”. Tylko takie ujęcie kierownictwa w art. 22 KP przyczyni się do zwiększenia efektywności w walce z fikcyjnym samozatrudnieniem. W pracy na własny rachunek tego rodzaju zależność bowiem nie występuje, a podmiot zlecający pracę samozatrudnionemu nie posiada wobec niego uprawnień w zakresie bieżącego konkretyzowania, w wiążący sposób, obowiązków związanych z wykonywanymi zadaniami¹⁵⁶. Proponuję zatem, aby polski ustawodawca sformułował definicję stosunku pracy w art. 22 § 1 KP w następujący sposób: „Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania osobiście pracy określonego rodzaju na rzecz i ryzyko pracodawcy, pod jego kierownictwem uprawniającym do konkretyzacji – w drodze wiążących poleceń – obowiązków pracowniczych, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem”¹⁵⁷.

3. Analiza przedstawiona w mojej monografii nt. *Podporządkowanie pracowników zajmujących stanowiska kierownicze w organizacjach* wskazuje, że kierownictwo pracodawcy jest jedyną cechą rzeczywiście odróżniającą stosunek pracy od innych stosunków stanowiących podstawę świadczenia pracy (także realizowanych w warunkach samozatrudnienia) i przesądzającą gospodarczy oraz społeczny charakter zatrudnienia pracowniczego¹⁵⁸. Pozostałe cechy konstrukcyjne stosunku pracy można stosować jedynie jako uzupełniające kryteria, które subsydiarnie pomogą w ustaleniu wyraźnej granicy pomiędzy stosunkiem pracy a pracą na własny rachunek i innymi formami zatrudnienia niepracowniczego, przyczyniając się do skutecznej walki z fikcyjnym samozatrudnieniem. Niemniej jednak,

156 Wyjątkiem są tu jedynie polecenia i wskazówki w zakresie przestrzegania przepisów i zasad BHP w rozumieniu art. 211 pkt 2 KP, które w mojej ocenie – z uwagi na ochronę życia i zdrowia osób znajdujących się w miejscu wykonywania pracy – mogą być również wydawane wobec samozatrudnionych, których praca jest organizowana przez podmiot zlecający.

157 Obecnie w polskim Ministerstwie Pracy trwają prace legislacyjne nad modyfikacją kodeksowej definicji stosunku pracy. Zdaniem Marcina Staneckiego (Główny Inspektor Pracy) nowa definicja składałaby się z sześciu czy siedmiu przesłanek konstrukcyjnych opartych na dotychczasowym orzecznictwie sądów pracy. Poza kryterium kierownictwa byłoby to: decydowanie przez pracodawcę o miejscu pracy, o wynagrodzeniu, o kontrahentach, wizerunku, ubraniu czy narzędziach do pracy, [w:] G. Osiecki, T. Żółciak, *Potężne narzędzie dla Państwowej Inspekcji Pracy? „Decyzja nawet wbrew woli”*, Money.pl, 24.07.2024, https://www.money.pl/gospodarka/poteczne-narzedzie-dla-panstwowej-inspekcji-pracy-decyzja-nawet-wbrew-woli-7052282342533760a.html?fbclid=IwY2xjawEhaZtleHRuA2FlbQlxMAABHW2zCU42cts6lVzNMeaE9U1LDVs1j_5rtQaYsO3cfPFsjW_jLZgG9JLpEA_aem_fcml736KfG1DAIAvmBvl6g (dostęp: 25.07.2024). Nie znając szczegółów tej koncepcji, na tym etapie zupełnie mnie ona nie przekonuje.

158 Zob. szerzej: T. Duraj, *Podporządkowanie pracowników...*, s. 59 i n.

korzystając z dokumentów międzynarodowych i unijnych, a także z doświadczeń badanych w projekcie ustawodawstw krajowych, potrzebne jest wprowadzenie do polskiego porządku prawnego kryteriów pomocniczych (uzupełniających), które pozwolą w praktyce na bardziej efektywne odróżnienie samozatrudnienia w proponowanym ujęciu definicyjnym (zob. pkt 3.2.2 i pkt 3.2.3) od stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 KP. W tym zakresie pomocne mogą okazać się kryteria określone przez EKES w opinii nt. nadużywania statusu samozatrudnienia¹⁵⁹. Zgodnie z tym dokumentem rozpatrując status osoby, która nominalnie jest samozatrudniona i na pierwszy rzut oka nie jest uważana za pracownika najemnego, należy (można) zakładać, że występuje stosunek pracy, a usługi są świadczone na rzecz pracodawcy, jeśli wobec osoby świadczącej pracę spełnionych jest przynajmniej pięć spośród wymienionych tam kryteriów: co najmniej 75% przychodów tej osoby w okresie roku zależy od jednej osoby, na której rzecz świadczone są usługi; zależy ona od osoby, na której rzecz świadczone są usługi, jeśli chodzi o określenie rodzaju, miejsca i sposobu wykonania zleconej pracy; wykonuje pracę, używając wyposażenia, narzędzi lub materiałów dostarczanych przez osobę, na której rzecz świadczone są usługi; podlega harmonogramowi pracy lub minimalnym okresom pracy ustalonym przez osobę, na której rzecz świadczone są usługi; nie może polecać swojej pracy innym osobom, które zastąpiłyby ją w wykonywaniu pracy; jest włączona w struktury procesu produkcyjnego, organizację pracy lub hierarchię przedsiębiorstwa lub innej organizacji; działalność tej osoby stanowi kluczowy element organizacji i realizacji celów osoby, na której rzecz świadczone są usługi; wykonuje podobne zadania, jak zatrudnieni pracownicy, lub w wypadku outsourcingu, wykonuje podobne zadania do realizowanych poprzednio przez pracowników. Z kolei Zalecenie MOP nr 198¹⁶⁰ dotyczące stosunku pracy w pkt 13 wskazuje, że członkowie powinni rozważyć możliwość określenia w swoim ustawodawstwie bądź w inny sposób, szczególnych czynników decydujących o istnieniu stosunku pracy. Do tych czynników należeć mogą: a) fakt, że praca: jest wykonywana zgodnie z instrukcjami oraz pod kontrolą drugiej strony; wiąże się ze zintegrowaniem pracownika z organizacją przedsiębiorstwa; jest wykonywana jedynie lub głównie na rzecz drugiej osoby; musi być wykonywana osobiście przez pracownika; jest wykonywana w ramach określonych godzin pracy lub w miejscu pracy określonym lub uzgodnionym przez stronę, na rzecz której praca jest wykonywana; ma określony czas trwania i posiada pewną ciągłość; wymaga dyspozycyjności pracownika; lub wiąże się z dostarczeniem narzędzi, materiałów i maszyn przez stronę, na rzecz której praca jest wykonywana; b) okresowa wypłata wynagrodzenia; fakt, że takie wynagrodzenie stanowi jedyne lub główne źródło dochodów pracownika; wynagrodzenie płacone

159 Opinia z inicjatywy własnej w sprawie nadużywania statusu samozatrudnienia, Dz.U. UE C z 2013 r., Nr 161, poz. 14.

160 Zalecenie MOP nr 198 z dnia 31 maja 2006 r. dotyczące stosunku pracy, <https://www.gov.pl/attachment/a08c9ded-3193-43bc-b9fd-925e4c09dfc1> (dostęp: 24.05.2024).

w naturze – na przykład w formie pożywienia, zakwaterowania lub transportu; uznanie praw, takich jak prawo do cotygodniowego odpoczynku i corocznego urlopu wypoczynkowego; pokrywanie przez stronę, na rzecz której jest wykonywana praca, kosztów podróży odbytych przez pracownika w celu wykonywania pracy; lub brak finansowego ryzyka ze strony pracownika. Według mnie mając na względzie powyższe ustalenia, najważniejszymi kryteriami o charakterze pomocniczym, które należy wziąć pod uwagę przy ocenie fikcyjności samozatrudnienia, a które polski prawodawca musi usankcjonować w drodze ustawy, powinny być: włączenie wykonawcy w struktury procesu produkcyjnego, organizację pracy lub hierarchię przedsiębiorstwa (pełna integracja z daną organizacją); brak jego autonomii w zakresie czasu i miejsca świadczenia pracy (za wyjątkiem przypadków, gdy wynika to ze specyfiki świadczonych usług, np. zatrudnienie w szpitalu); wykonywanie pracy bez ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną jednoosobowo działalnością; odpowiedzialność podmiotu zlecającego wobec osób trzecich za świadczenie pracy oraz jej rezultat; wykonywanie pracy tego samego rodzaju co pracownicy zatrudnieni równolegle przez podmiot zlecający lub w zastępstwie tych pracowników.

4. Aby wzmocnić skuteczność obowiązujących mechanizmów przeciwdziałania zjawisku fikcyjnego samozatrudnienia należy zastanowić się nad zwiększeniem kar, jakie mogą być nakładane na przedsiębiorców zawierających umowę cywilnoprawną w warunkach, w których zgodnie z art. 22 § 1 KP powinna być zawarta umowa o pracę (art. 281 § 1 pkt 1 KP). Aktualna wysokość grzywien nakładanych przez inspektorów pracy w drodze mandatów karnych (maksymalnie do 2000 zł, a w przypadku powtarzających się wykroczeń do 5000 zł), a także wysokość kar stosowanych przez sądy karne od 1000 do 30 000 zł, nie spełnia podstawowych funkcji odpowiedzialności wykroczeniowej (represyjnej i prewencyjnej), zachęcając wręcz do fikcyjnego samozatrudnienia, które daje znacznie większe korzyści niż straty dla przedsiębiorców. W tym miejscu krytycznie należy odnieść się do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o Państwowej Inspekcji Pracy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego z 2021 r.¹⁶¹, który przewiduje wyposażenie okręgowego inspektora pracy w uprawnienie do wydawania decyzji administracyjnych o ustaleniu istnienia stosunku pracy w razie stwierdzenia przez ten organ, że stosunek prawny łączący strony – wbrew zawartej między nimi umowie – posiada cechy stosunku pracy¹⁶². W mojej ocenie propozycja

161 Druk nr 1134.

162 Obecnie z inicjatywy PIP trwają w Polsce prace legislacyjne nad wznowieniem tej propozycji poprzez wprowadzenie stosownego uprawnienia do ustawy o PIP. Na jego mocy inspektor pracy miałby zagwarantowane ustawowe prawo do wydania decyzji administracyjnej (władczy nakaz), która będzie przekształcać samozatrudnienie realizowane w warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy w umowę o pracę. Decyzja w tych sprawach ma podlegać rygorowi natychmiastowej wykonalności, a inspektor podejmowałby ją uznaniowo, gdyby były spełnione na przykład cztery z sześciu (siedmiu) przesłanek definicyjnych stosunku pracy ujętych w KP. Tak M. Staneck, [w:] G. Osiecki, T. Żółciak, *Potężne narzędzie...*

ta w żadnym razie nie rozwiązuje problemu fikcyjnego samozatrudnienia (od decyzji tej przysługuje odwołanie do sądu pracy)¹⁶³, a władcze ustalanie przez organ administracji państwowej treści łączącego strony stosunku pracy (decyzja podlegałaby rygorowi natychmiastowej wykonalności) w rażący sposób godziłoby w zobowiązaniowy charakter tego stosunku, który powstaje na skutek zgodnego oświadczenia woli jego stron¹⁶⁴. Ponadto takie rozwiązanie groziłoby naruszeniem konstytucyjnych zasad pewności porządku prawnego oraz zaufania obywateli do państwa. Nie można w praktyce wykluczyć przypadków, w których władcze decyzje inspektorów pracy w przedmiocie ustalenia istnienia stosunku pracy podejmowane byłyby uznaniowo na podstawie subiektywnego przekonania danego kontrolera o istnieniu stosunku pracy. W związku z tym właściwa ocena sytuacji zależałaby przede wszystkim od merytorycznego przygotowania inspektora pracy wydającego konkretną decyzję administracyjną. Mogłoby się zatem okazać, że w tych samych stanach faktycznych podejmowane byłyby różne rozstrzygnięcia władcze w przedmiocie ustalenia istnienia stosunku pracy. Pojawia się także dodatkowy problem odpowiedzialności za błędne decyzje w tym zakresie, które zostaną wydane z rażącym naruszeniem obowiązującego prawa, co będzie skutkowało ich późniejszym uchYLENIEM w postępowaniu sądowym.

5. Ponadto należy postulować zarówno do PIP, jak i sądów pracy, w tym zwłaszcza SN, o bardziej efektywne wykorzystywanie istniejących już mechanizmów walki ze zjawiskiem fikcyjnego samozatrudnienia. W szczególności chodzi o skuteczne egzekwowanie art. 22 § 1¹ KP, który jednoznacznie przesądza, że zatrudnienie w warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy¹⁶⁵.

163 Wbrew oczekiwaniom projektodawcy, zaproponowane rozwiązania mogłyby doprowadzić do wydłużenia czasu trwania postępowań sądowych, bo podmioty zlecające masowo odwoływałyby się od decyzji inspektorów, a sąd pracy poza merytoryczną oceną kwalifikacji danego stosunku zatrudnienia, dodatkowo musiałby badać legalność tych władczych rozstrzygnięć. Poza tym wadą tego Projektu było to, że nie przyznawał on prawa do odwołania się do sądu pracy od decyzji ustalającej istnienie stosunku pracy samemu wykonawcy. Pozbawienie głównego zainteresowanego prawa do zakwestionowania tej decyzji w postępowaniu sądowym narusza zasadę równego traktowania stron postępowania administracyjnego prowadzonego przed okręgowym inspektorem pracy w przedmiocie ustalenia istnienia stosunku pracy.

164 Szersza analiza tej propozycji wykracza poza ramy niniejszego opracowania. Szereg trafnych argumentów krytycznych dotyczących cytowanego projektu można odnaleźć w opinii z dnia 19 maja 2021 r. przygotowanej przez SN. Zob. <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/57FA-EBAB216A1EC3C12586DF0043A6DD/%24File/1134-005.pdf> (dostęp 21.08.2024).

165 W tym zakresie konieczne będzie opracowanie odpowiednich wytycznych dla PIP oraz sądów pracy. To że możliwa jest skuteczna walka z patologiami na polskim rynku pracy pokazuje dobrze praktyka funkcjonowania ZUS oraz SN w walce z fikcyjnymi umowami o dzieło, których celem było obchodzenie przepisów regulujących stosowanie umów o świadczenie usług podobnych do zlecenia. Na skutek restrykcyjnej interpretacji obowiązujących przepisów oraz jednolitej linii orzeczniczej, skutecznie – bez zmiany obowiązującego prawa – zlikwidowano tę patologię. Zob. np.: postanowienie SN z dnia 9 kwietnia 2019 r., II UK 105/18, LEX nr 2642763; postanowienie SN z dnia 16 kwietnia 2019 r., I UK 172/18, LEX nr 2647569; postanowienie SN

We właściwej interpretacji cytowanego unormowania widzę olbrzymią rolę SN, który przez wiele lat niestety kierował się przy ustalaniu istnienia stosunku pracy przede wszystkim zasadą woli stron (swobody umów), dając jej prymat nad bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 22 § 1¹ KP. Mam świadomość, że zmiana tej niewłaściwej linii orzeczniczej jest procesem, który wymaga odpowiedniego czasu. Niestety z przykrością należy zauważyć, że nawet obecnie pojawiają się judykaty, w których SN powtarza szkodliwą moim zdaniem tezę wyroku z dnia 3 czerwca 1998 r.¹⁶⁶, że: „treść art. 22 § 1 i § 1¹ KP nie ma na celu przełamania zasady *pacta sunt servanda*”¹⁶⁷.

6. Aby zwiększyć efektywność działań kontrolnych PIP w zakresie przeciwdziałania fikcyjnemu samozatrudnieniu należy postulować istotne wzmocnienia kadrowe i finansowe tego organu państwa. Obecny stan zatrudnienia polskiej inspekcji pracy na poziomie 1500 inspektorów pracy jest rażąco niezadowalający. W żadnym razie nie gwarantuje to skutecznego wypełniania przez ten organ ustawowych zadań, także w obszarze efektywnej walki z analizowaną tu patologią polskiego rynku pracy¹⁶⁸.
7. Krytycznie należy ocenić mechanizm domniemania stosunku pracy¹⁶⁹, który niekiedy traktowany jest jako najlepsze antidotum na skuteczną walkę z fikcyjnym samozatrudnieniem¹⁷⁰. Nie jest to oczywiście nowe rozwiązanie. Już w 2006 r.

z dnia 17 kwietnia 2019 r., II UK 123/18, LEX nr 2650733; wyrok SN z 3 października 2013 r., II UK 103/13, OSNP 2014, nr 9, poz. 134; wyrok SN z dnia 28 sierpnia 2014 r., II UK 12/14, LEX nr 1521243. Na temat efektywnego ograniczenia skali wykorzystywania w obrocie prawnym fikcyjnych umów o dzieło w związku z przyjęciem konsekwentnej i jednolitej linii orzeczniczej przez ZUS i SN; zob. szerzej: T. Duraj, *Koncepcja umowy o dzieło twórcze. Analiza krytyczna*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88, s. 69 i n.

166 I PKN 170/98, OSNP 1999, nr 11, poz. 369.

167 Tak przykładowo ostatnio orzekł SN w wyroku z dnia 23 czerwca 2021 r., I PSKP 18/21, LEX nr 3223823.

168 Wskazuje na te problemy wprost nowy Główny Inspektor Pracy – Minister Marcin Stanek, postulując wzrost zatrudnienia inspektorów pracy do poziomu 3000 kontrolerów, [w:] G. Osiecki, T. Żółciak, *Potężne narzędzie...*

169 Zdaniem Małgorzaty Gersdorf mechanizm domniemania stosunku pracy jest skutkiem archaicznego podejścia do panujących warunków ekonomicznych, niedostrzegania niejednorodności rynku i tkwiących w nim zagrożeń. Zob. M. Gersdorf, *Nowe trendy...*, s. 35 i n.

170 *De lege lata* na gruncie polskiego prawa pracy mechanizm domniemania stosunku pracy nie obowiązuje w KP. Stanowisko to jest powszechnie aprobowane zarówno w doktrynie prawa pracy, jak i w judykaturze (zob. szerzej: T. Duraj, *Granice pomiędzy...*, s. 61 i n.). W wyroku z dnia 27 maja 2010 r. (II PK 354/09, LEX nr 598002) SN jednoznacznie stwierdził, że art. 22 § 1¹ KP, w myśl którego zatrudnienie w warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy określonych w art. 22 § 1 KP jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy, nie stwarza prawnego domniemania zawarcia umowy o pracę. Z kolei zgodnie z wyrokiem SN z dnia 2 sierpnia 2000 r. (I PKN 754/99, Lex nr 1224661) cytowane tu przepisy KP nie dają podstaw do uznania, że świadczenie każdej pracy następuje w ramach stosunku pracy. Por. też m.in.: wyrok SN z dnia 29 czerwca 2010 r., I PK 44/10, OSNP 2011, nr 23–24, poz. 294; wyrok SN z dnia 7 lipca 2000 r., I PKN 727/99, Lex nr 1223707; wyrok SN z dnia 23 września 1998 r., II UKN 229/98, OSNP 1999, nr 19, poz. 627.

przyjęte zostało przez MOP Zalecenie nr 198 dotyczące stosunku pracy, w którym przewidziano konstrukcję domniemania stosunku pracy. Zgodnie z pkt 11 lit. b tego aktu, aby ułatwić ustalanie istnienia stosunku pracy, państwa członkowskie powinny, w ramach krajowej polityki, do której nawiązuje niniejsze Zalecenie, rozważyć możliwość wprowadzenia w swoich porządkach prawnych domniemania prawnego, że stosunek pracy istnieje wówczas, gdy obecny jest jeden lub więcej wskaźników określonych w cytowanym wyżej pkt 13 tego dokumentu¹⁷¹. W przeszłości były podejmowane już próby wprowadzenia tego mechanizmu do polskiego porządku prawnego, ale ostatecznie zakończyły się one całkowitym niepowodzeniem¹⁷². Mam tu na myśli Projekt KP z 2018 r., który *expressis verbis* zakładał domniemanie stosunku pracy. Dokument ten przewidywał, że wykonywanie pracy w warunkach charakterystycznych dla stosunku pracy jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartą przez strony umowy. W szczególności praca świadczona przez samozatrudnionych w strukturach jednostki organizacyjnej podmiotu zlecającego jest pracą wykonywaną na podstawie umowy o pracę (art. 47 § 1). Istotne wątpliwości dotyczące ustalenia, czy praca jest wykonywana w formie zatrudnienia pracowniczego czy samozatrudnienia, sąd rozstrzyga na korzyść stosunku pracy (domniemanie stosunku pracy). Pracodawca zaprzeczający istnieniu tego stosunku ma obowiązek przeprowadzenia dowodu, że praca nie jest wykonywana pod jego kierownictwem (art. 50). Ustalając istnienie stosunku pracy sąd ustala, że został on nawiązany na podstawie rodzaju umowy o pracę, który najbardziej odpowiada celowi zatrudnienia (art. 51). Zaproponowana konstrukcja domniemania stosunku pracy ma wiele wad. Po pierwsze, narusza przepisy Konstytucji RP, w szczególności zaś zasadę wolności działalności gospodarczej (art. 20 Konstytucji RP) oraz zasadę wolności wyboru i wykonywania zawodu (art. 65 ust. 1 Konstytucji RP). Jest ona również sprzeczna z dopuszczalną ingerencją w wolności i prawa obywatelskie, które na

171 W odniesieniu do sektora platform internetowych konstrukcję domniemania stosunku pracy przewiduje Dyrektywa Parlamentu i Rady UE z 2024 r. w sprawie poprawy warunków pracy za pośrednictwem platform internetowych. Zgodnie z art. 5 ust. 1 tego aktu istnieje domniemanie prawne, że stosunek umowny między cyfrową platformą pracy a osobą wykonującą pracę za pośrednictwem platformy poprzez tę platformę jest stosunkiem pracy, jeżeli stwierdzone zostają fakty wskazujące na kontrolę i kierownictwo, zgodnie z prawem krajowym, układami zbiorowymi lub praktyką obowiązującymi w państwach członkowskich i z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE. Zob. szerzej: T. Duraj, *Implementacja do polskiego porządku prawnego Dyrektywy platformowej – problem domniemania stosunku pracy (wprowadzenie do dyskusji)*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2024, z. 4 (w druku).

172 Zwolennicy domniemania stosunku pracy uważają, że mechanizm ten przyczyniłby się do pokonania barier aksjologicznych oraz wzmocnienia ochrony pracownika poprzez objęcie stosunku pracy silniejszą ochroną. Zob. np.: A. Sobczyk, *W sprawie ustalenia istnienia stosunku pracy*, [w:] T. Kuczyński, A. Jabłoński (red.), *Prawo pracy i prawo zabezpieczenia społecznego. Teraźniejszość i przyszłość. Księga jubileuszowa profesora Zdzisława Kubota*, Warszawa 2018, s. 199 i n.; A. Musiała, *Glosa do wyroku SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., II PK 153/14*, OSP 2016, nr 6, s. 865 i n.

mocy art. 31 ust. 3 Konstytucji RP mogą być ograniczane jedynie w wyjątkowych przypadkach. Tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw, a z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w analizowanej koncepcji. Po drugie, konstrukcja domniemania stosunku pracy prowadziłaby do nadmiernej ingerencji w jedną z fundamentalnych zasad wolności umów (art. 353¹ KC) i swobody wyboru podstawy zatrudnienia. Po trzecie, analizowany mechanizm nie rozwiązuje obecnych problemów, jakie pojawiają się na tle rozróżnienia pomiędzy stosunkiem pracy a samozatrudnieniem. Wynika to z faktu, że Projekt KP z 2018 r. w art. 50 odwołuje się do kryterium kierownictwa¹⁷³. Podmiot zlecający, aby obalić domniemanie stosunku pracy musiałby przed sądem wykazać, że praca nie była wykonywana pod jego kierownictwem. Problem w tym, że polski ustawodawca (o czym była już wcześniej mowa) nie definiuje pojęcia „kierownictwo”, a zatem domniemanie stosunku pracy mogłoby okazać się niewzruszalne. Po czwarte, ponieważ najczęściej podmiotami inicjującymi postępowanie w tej sprawie będą samozatrudnieni, którzy nie są z reguły zadowoleni ze swojego statusu z uwagi na brak minimalnych gwarancji ochronnych, spowoduje to zalew sądów pracy często nieuzasadnionymi roszczeniami o przekształcenie ich statusu zatrudnieniowego na pracowniczy i w konsekwencji doprowadzi do paraliżu sądowego. Po piąte, nie przekonuje mnie także proponowane w Dyrektywie platformowej rozwiązanie, aby przyznać inspektorom pracy kompetencje w zakresie wszczynania postępowań dotyczących domniemania stosunku pracy¹⁷⁴. Taki mechanizm nie eliminuje ryzyka uznaniowości podejmowanych w tym przedmiocie decyzji, tym bardziej, że uzależnia się istnienie domniemania stosunku pracy od kryterium kierownictwa, które na gruncie polskiego prawa pracy jest bardzo różnie interpretowane w doktrynie, orzecznictwie oraz w praktyce. Ponadto ustawowe obciążenie PIP dodatkowymi obowiązkami w zakresie kontroli legalności zatrudnienia oraz inicjowania postępowań dotyczących domniemania stosunku pracy spowoduje pogłębienie się niewydolności polskiej inspekcji pracy. Cytowana wyżej Dyrektywa platformowa wprowadzając domniemanie stosunku pracy optymistycznie zakłada, że aby organy kontrolne mogły wykonywać zadania w zakresie egzekwowania przepisów Dyrektywy, państwa członkowskie muszą zadbać o ich przygotowany merytorycznie personel kontrolujący. Wymaga to odpowiednich zasobów ludzkich o potrzebnych umiejętnościach i dostępie do stosownych szkoleń specjalistycznych we właściwych organach krajowych. Tymczasem polska inspekcja pracy już teraz ma zbyt dużo obowiązków, które cały czas są poszerzane przez ustawodawcę, jest permanentnie niedofinansowana, a aktualny stan zatrudnienia na poziomie

173 Takie samo nawiązanie znajduje się w cytowanej wyżej Dyrektywie platformowej (art. 5 ust. 1).

174 Zgłaszane propozycje zakładają natychmiastową wykonalność decyzji inspektora pracy w przedmiocie uruchomienia domniemania stosunku pracy.

1500 inspektorów pracy (na cały kraj) jest rażąco niezadowalający i nie gwarantuje w tym momencie skutecznego wypełniania ustawowych zadań. Po szóste, wprowadzenie do polskiego porządku prawnego domniemania stosunku pracy spowoduje ucieczkę od tego mechanizmu w tzw. szarą strefę, w ramach której wykonawcy pracy zarobkowej będą pozbawieni jakiejkolwiek ochrony socjalnej¹⁷⁵. Przymusowy stosunek pracy jest bowiem nieopłacalny dla wielu przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą z uwagi na duże koszty pracy (zwłaszcza obciążenia publicznoprawne), które zabijają konkurencyjność firm w obrocie gospodarczym, czyniąc ich działalność całkowicie nieopłacalną¹⁷⁶.

8. Dodatkowym wzmocnieniem efektywności w walce ze stosowaniem pracy na własny rachunek z naruszeniem art. 22 KP powinny być regulacje prawa podatkowego uniemożliwiające – skuteczniej niż ma to miejsce obecnie na gruncie art. 5b ustawy o PIT¹⁷⁷ – fikcyjnym samozatrudnionym stosowanie korzystniejszych zasad opodatkowania oraz prawa ubezpieczeń społecznych wprowadzające pełne oskładkowanie umów cywilnoprawnych stanowiących podstawę świadczenia pracy na własny rachunek¹⁷⁸.

6. Odpowiedzialność za naruszenie przepisów normujących ochronę samozatrudnionych

Dopełnieniem proponowanego *de lege ferenda* prawnego modelu samozatrudnienia w Polsce powinny być regulacje, które będą przewidywały odpowiedzialność podmiotu zlecającego pracę samozatrudnionym za naruszenie przepisów regulujących ich ochronę, a także stosowanie fikcyjnej pracy na własny rachunek, której celem jest obchodzenie przepisów prawa pracy. Tylko wtedy możliwe pozostanie zagwarantowanie pełnej efektywności przepisów ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych. Dzięki temu wielu wykonawców prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą będzie mogło rzeczywiście korzystać z gwarantowanych im ustawowo uprawnień i przywilejów. Dlatego też postuluję wprowadzenie następujących regulacji prawnych:

175 Jak wynika z danych Głównego Urzędu Statystycznego, poziom zatrudnienia nieformalnego w ciągu ostatnich lat uległ znacznemu obniżeniu – z 880 000 osób w 2017 r., co stanowiło 5,4% ogółu pracujących, do 324 000 w 2022 r., tj. 2,0% pracujących. Wprowadzenie konstrukcji domniemania stosunku pracy może znacznie pogorszyć te statystyki.

176 Również niektórzy wykonawcy wolą samozatrudnienie, jako bardziej elastyczną i korzystną finansowo formę świadczenia pracy zarobkowej. Więcej krytycznych uwag na temat konstrukcji domniemania stosunku pracy zob.: T. Duraj, *Implementacja do polskiego porządku...*

177 Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 226 ze zm.

178 Ta kwestia została szerzej przedstawiona przez M. Krajewskiego w rozdziale nt. *Prawny model samozatrudnienia w Polsce – perspektywa ubezpieczeń społecznych*.

1. W pierwszej kolejności należy rozszerzyć zakres podmiotowy i przedmiotowy uprawnień kontrolnych PIP w odniesieniu do pracy zarobkowej na własny rachunek. Kompetencje te powinny dotyczyć ogółu podmiotów zlecających tę pracę niezależnie od statusu prawnego i wielkości zatrudnienia¹⁷⁹, a także wszystkich obszarów regulacji, w których ustawodawca zagwarantuje samozatrudnionym ochronę. W szczególności postępowanie kontrolne PIP musi obejmować: ochronę przed dyskryminacją, nierównym traktowaniem i mobbingiem; poszanowanie godności i innych dóbr osobistych, ochronę wynagrodzenia, w tym także wynagrodzenia w wysokości przewyższającej kwotę minimalnej stawki godzinowej oraz dopuszczalność dokonywania potrąceń z wynagrodzenia, uprawnienia związane z rodzicielstwem czy prawo do wypoczynku, a także stosowanie monitoringu czy kontroli trzeźwości w miejscu pracy. *De lege lata* zakres przedmiotowy uprawnień kontrolnych PIP w odniesieniu do pracy zarobkowej na własny rachunek jest bardzo ograniczony i obejmuje jedynie wybrane obszary, a mianowicie: 1) bezpieczeństwo i higienę pracy; 2) legalność zatrudnienia czy innej pracy zarobkowej, zwłaszcza w kontekście oceny jego fikcyjności; 3) wypłacanie wynagrodzenia jedynie w wysokości wynikającej z wysokości minimalnej stawki godzinowej; 4) powierzanie samozatrudnionemu wykonywania pracy w handlu lub wykonywania czynności związanych z handlem w placówkach handlowych w niedziele i święta oraz w niektóre inne dni objęte ustawowym zakazem; 5) transport drogowy co do kierowców działających w warunkach samozatrudnienia. Oznacza to, że uprawnienia kontrolne PIP nie dotyczą innych kwestii nie wymienionych *expressis verbis* przez ustawodawcę. Jest to niezgodne z normami Konstytucji RP, jak i z normami prawa międzynarodowego, które wymagają, aby uprawnienia kontrolne państwa (krajowych organów inspekcyjnych) w zakresie przestrzegania przepisów regulujących warunki pracy i ochronę przy wykonywaniu zawodu, obejmowały wszystkich wykonawców pracy zarobkowej, bez względu na podstawę zatrudnienia¹⁸⁰.
2. Celem wzmocnienia skuteczności ustawowej ochrony gwarantowanej samozatrudnionym należy zmienić przepisy regulujące odpowiedzialność wykroczeniową. Konieczne jest rozszerzenie jej zakresu podmiotowego i przedmiotowego na naruszenia dotyczące samozatrudnionych, tak aby była to odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową¹⁸¹. *De lege lata* odpowiedzialność wykroczeniowa dotyczy głównie naruszeń prawa pracy za

179 W przeciwieństwie do zatrudnienia pracowniczego, zakres podmiotowy uprawnień kontrolnych PIP co do jednostek korzystających z pracy samozatrudnionych jest bardzo ograniczony i obejmuje enumeratywnie określony przez ustawodawcę w art. 13 ustawy PIP zamknięty katalog podmiotów, w odniesieniu do których inspekcja może realizować czynności kontrolne.

180 Zob. szerzej: T. Duraj, *Podstawa zatrudnienia a postępowanie kontrolne Państwowej Inspekcji Pracy*, „Ubezpieczenia Społeczne. Teoria i Praktyka” 2024 (w druku).

181 W Kodeksie karnym rozdział XXVIII zatytułowany jest: „Przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową”.

- wykroczenia przeciwko prawom pracownika¹⁸². Tylko w bardzo ograniczonym zakresie reżim ten wkracza w niepracownicze stosunki zatrudnienia. Dotyczy to w szczególności: odpowiedzialności za stan bezpieczeństwa i higieny pracy (art. 283 KP), zawierania umów cywilnoprawnych w warunkach, w których zgodnie z art. 22 § 1 KP powinny być zawarte umowy o pracę (art. 281 § 1 pkt 1 KP) oraz wypłacania przyjmującemu zlecenie lub świadczącemu usługi wynagrodzenia za każdą godzinę wykonania zlecenia lub świadczenia usług w wysokości niższej niż obowiązująca wysokość minimalnej stawki godzinowej (art. 8e ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę). Chodzi zatem o to, aby reżim tej odpowiedzialności obejmował każdy podmiot (osoby działające w jego imieniu), który zleca pracę samozatrudnionym i dotyczył wszystkich naruszeń przepisów gwarantujących ochronę tej kategorii wykonawców pracy zarobkowej. Taki rozszerzony katalog wykroczeń należałoby ująć *expressis verbis* w ustawie o statusie prawnym samozatrudnionych. Projekt KP z 2007 r. w art. 383 stanowił, że kto, będąc podmiotem zlecającym pracę wykonawcom ekonomicznie zależnym lub działając w jego imieniu: 1) nie potwierdza na piśmie umowy zawartej z osobą zatrudnioną, która zgłosiła wniosek o takie potwierdzenie; 2) narusza przepisy o uprawnieniach osoby zatrudnionej związanych z rodzicielstwem; 3) nie wypłaca w ustalonym terminie wynagrodzenia lub innego świadczenia przysługującego osobie zatrudnionej albo wysokość tego wynagrodzenia lub świadczenia bezpodstawnie obniża lub dokonuje bezpodstawnych potrąceń, podlega karze grzywny.
3. Polski ustawodawca powinien zastanowić się nad zwiększeniem kar, jakie mogą być stosowane za wykroczenia przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową. Aktualna wysokość grzywien nakładanych przez inspektorów pracy w drodze mandatów karnych (maksymalnie do 2.000 zł, a w przypadku powtarzających się wykroczeń do 5.000 zł), a także wysokość kar stosowanych przez sądy karne od 1.000 do 30.000 zł, nie spełnia podstawowych funkcji odpowiedzialności wykroczeniowej (represyjnej i prewencyjnej), zachęcając wręcz do wykroczeń przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową, które mogą być bardziej opłacalne dla podmiotów zlecających im pracę niż przestrzeganie prawa.
 4. Polski ustawodawca powinien rozszerzyć zakres podmiotowy odpowiedzialności karnej podmiotu zatrudniającego za przestępstwa przeciwko prawom wszystkich osób wykonujących pracę zarobkową. *De lege lata* pomimo, że rozdział XXVIII Kodeksu karnego zatytułowany jest: „Przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową”, to jednak w wielu przypadkach Kodeks karny ogranicza ochronę prawnokarną jedynie do pracowników, posługując się *expressis verbis* tym terminem, pomijając samozatrudnionych i inne osoby wykonujące pracę zarobkową. Widać to wyraźnie w odniesieniu do dwóch czynów

182 Wskazuje na to zresztą sama nazwa rozdziału XIII Kodeksu pracy – „Odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko prawom pracownika”. Zob. szerzej: S. Kowalski, *Wykroczenia związane z zatrudnianiem pracowników i innych osób wykonujących pracę zarobkową. Komentarz do ustaw szczegółowych*, Warszawa 2019.

zabronionych: złośliwe lub uporczywe naruszanie praw pracownika (art. 218 KK) oraz narażenie życia albo zdrowia pracownika (art. 220 KK). Zarówno w doktrynie prawa, jak i w judykaturze pojawiają się zatem uzasadnione wątpliwości czy ochrona prawnokarna w tych sytuacjach dotyczy jedynie pracowników w rozumieniu art. 2 KP czy należy ją także rozszerzyć, jak sugerowałby to tytuł rozdziału XXVIII Kodeksu karnego, na wszystkie osoby wykonujące pracę zarobkową, a zatem także na samozatrudnionych¹⁸³. SN w swoim orzecznictwie próbuje objąć tą ochroną nie tylko pracowników zatrudnionych w oparciu o stosunek pracy, ale także tych wykonawców pracy zarobkowej, którzy świadczą ją na podstawie fikcyjnych kontraktów cywilnoprawnych. W tym zakresie istotną rolę odegrała uchwała SN z dnia 15 grudnia 2005 r.¹⁸⁴ Zgodnie z jej tezą główną przedmiotem ochrony w normach zawartych w art. 220 KK są prawa osoby pozostającej w stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 KP, a więc w takim stosunku, jaki (uwzględniając jego rzeczywiste cechy) jest lub powinien być nawiązany przez dokonanie jednej z czynności prawnych określonych w art. 2 KP. Taka rozszerzająca interpretacja ochrony prawnokarnej jest jednak negowana w doktrynie prawa karnego. Zdaniem Jacka Izydorczyka, „prawo karne materialne jest prawem tzw. zamkniętym i jakiegokolwiek «interpretacje rozszerzające» – w tym przede wszystkim wobec podejrzanych lub oskarżonych w procesach karnych – są w sposób oczywisty niedopuszczalne”. Dotyczy to także kwalifikacji prawnej czynu określonego w art. 220 KK. Dlatego też konieczna jest w tym zakresie pilna interwencja polskiego ustawodawcy, który *expressis verbis* rozszerzy ochronę prawnokarną unormowaną w Rozdziale XXVIII KK na wszystkich samozatrudnionych i inne osoby wykonujące pracę zarobkową, zgodnie z tytułem tego Rozdziału nadanym mu przez prawodawcę. Postuluję także uzupełnienie katalogu czynów zabronionych we wskazanym tu Rozdziale o przestępstwo mobbingu, jako jaskrawy przykład naruszenia praw osób wykonujących pracę zarobkową.

7. Mechanizmy promocji samozatrudnienia w Polsce

Ustawa o statusie prawnym samozatrudnionych powinna również udoskonalać mechanizmy promocji samozatrudnienia, tak aby skuteczniej zachęcać osoby fizyczne do zakładania własnej działalności gospodarczej, co przyczyniłoby się do ograniczenia skali bezrobocia w Polsce. Obowiązujące *de lege lata* regulacje nie przekonują do korzystania ze środków finansowych na inicjowanie jednoosobowej

183 Zob. szerzej: J. Izydorczyk i powołana tam literatura oraz orzecznictwo sądowe: *Prawnokarna ochrona pracownika na podstawie przepisów art. 220 Kodeksu karnego*, [w:] T. Duraj (red.), *W poszukiwaniu prawnego modelu ochrony pracy na własny rachunek w Polsce*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101, s. 205 i n.

184 I KZP 34/05, OSP 2006/7-8/93.

aktywności gospodarczej. Analiza przedstawiona w rozdziale IX monografii pokazuje, że wprowadzona przez polskiego ustawodawcę wielość przesłanek warunkujących możliwość ubiegania się o dotację z Funduszu Pracy oraz bardzo skomplikowana procedura uzyskania środków na założenie jednoosobowej działalności gospodarczej, skutkuje stosunkowo niską efektywnością wskazanych rozwiązań prawnych. Dlatego też polski ustawodawca, poza instrumentami prawa podatkowego i prawa ubezpieczeniowego, które powinny zachęcać do podejmowania ryzyka pracy na własny rachunek, musi uprościć procedury związane z dostępnością pomocy finansowej ze środków Funduszu Pracy na podjęcie działalności gospodarczej, w tym na pokrycie kosztów pomocy prawnej, konsultacji i doradztwa związanych z rozpoczęciem tej działalności.

Uważam, że najlepszym rozwiązaniem będzie wprowadzenie do ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych osobnego rozdziału, który całościowo i kompleksowo ureguluje wszystkie zagadnienia dotyczące promocji samozatrudnienia, uwzględniając specyfikę tej formy prowadzenia działalności zarobkowej. Zrezygnowałbym w tym przypadku z normowania tej materii w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy¹⁸⁵. Akt ten reguluje bowiem całokształt zagadnień związanych z przeciwdziałaniem bezrobociu, co powoduje, że kwestia promocji samozatrudnienia, jako marginalny problem, gubi się w wielości złożonych regulacji i nie jest należycie eksponowana. Polski ustawodawca powinien wzorować się w tym zakresie na hiszpańskiej ustawie LETA, która w tytule V nt. „Promocja samozatrudnienia” kompleksowo normuje tę problematykę. W przepisach ogólnych akt ten stanowi, że władza publiczna, w zakresie swoich odpowiednich uprawnień, przyjmuje politykę promującą samozatrudnienie, która ma na celu tworzenie i rozwój inicjatyw gospodarczych i zawodowych osób pracujących na własny rachunek. Do kluczowych elementów tej polityki ustawodawca hiszpański zalicza w szczególności działania polegające na: a) usuwaniu przeszkód uniemożliwiających rozpoczęcie i rozwój działalności gospodarczej lub zawodowej na własny rachunek; b) ułatwianiu i wspieraniu różnych inicjatyw związanych z samozatrudnieniem; c) wprowadzaniu zwolnień, obniżek i ulg w składkach na ubezpieczenie społeczne; d) promowaniu ducha i kultury przedsiębiorczości; e) promowaniu szkoleń zawodowych i readaptacji osób zamierzających podjąć jednoosobową działalność gospodarczą; f) udzielaniu niezbędnych informacji i porad technicznych; g) ułatwianiu dostępu do procesów innowacji technologicznych i organizacyjnych, w celu poprawy produktywności pracy wykonywanej na własny rachunek; h) tworzeniu środowiska sprzyjającego rozwojowi inicjatyw gospodarczych i zawodowych w ramach samozatrudnienia; i) wspieraniu przedsiębiorców w zakresie działalności innowacyjnej związanej z nowymi źródłami zatrudnienia, nowymi technologiami lub działalnością o znaczeniu publicznym, gospodarczym lub społecznym (art. 27 ustawy LETA). Rozwój polityki promującej samozatrudnienie ma na celu osiągnięcie efektywności wyrównywania szans kobiet i mężczyzn, ze szczególnym uwzględnieniem grup osób

185 T.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 735 ze zm.

znajdujących się w niekorzystnej sytuacji lub niewystarczająco reprezentowanych, wśród których preferowane miejsce zajmują osoby niepełnosprawne. Dodatkowo ustawodawca hiszpański promuje szkolenia zawodowe i doradztwo techniczne dla osób zamierzających prowadzić jednoosobową działalność gospodarczą. Zgodnie z art. 28 ustawy LETA promocja samozatrudnienia ma na celu w szczególności: włączenie jej do systemu oświaty, w tym także do systemu szkolenia zawodowego; promowanie doskonalenia zawodowego i readaptacji osób pracujących na własny rachunek; ułatwianie im dostępu do programów szkolenia zawodowego, które będą miały na celu doskonalenie ich przygotowania zawodowego i rozwijanie ich zdolności menadżerskich. Promocja samozatrudnienia będzie uwzględniać także zapotrzebowanie na informacje i doradztwo techniczne oraz tworzenie mechanizmów komunikacji i współpracy pomiędzy osobami samozatrudnionymi. Z kolei władza publiczna w zakresie swoich kompetencji i w ramach zobowiązań podjętych w UE powinna przyjmować programy pomocy finansowej dla inicjatyw gospodarczych przedsiębiorców, a także sprzyjać promocji samozatrudnienia poprzez odpowiednią politykę fiskalną. (art. 29 ustawy LETA). Ciekawe rozwiązania w tej materii proponuje także Wielka Brytania, gdzie ustawodawca wprowadza szereg mechanizmów w zakresie wspierania przedsiębiorczości i podejmowania pracy na własny rachunek¹⁸⁶.

Obecnie trwają prace legislacyjne, których celem jest przyjęcie nowej ustawy o rynku pracy i służbach zatrudnienia. Niestety polski ustawodawca nie wyciągnął właściwych wniosków z obowiązujących *de lege lata* unormowań i zaproponowane w projekcie rozwiązania prawne w zakresie promowania indywidualnej przedsiębiorczości i samozatrudnienia powielają wady ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r., wprowadzając rozbudowane i złożone procedury ubiegania się o pomoc finansową na podjęcie jednoosobowej działalności gospodarczej. Nie wchodząc w szczegóły postulowanych regulacji prawnych¹⁸⁷, dokument ten postuluje wprowadzenie następujących mechanizmów promocji samozatrudnienia:

1. Udzielanie bezrobotnemu lub poszukującemu pracy finansowej pomocy z Funduszu Pracy w nabywaniu wiedzy, umiejętności lub kwalifikacji, zwiększających szanse na podjęcie i utrzymanie zatrudnienia, innej pracy zarobkowej lub działalności gospodarczej (art. 99 projektu).
2. Jednorazowa pomoc finansowa ze środków Funduszu Pracy przyznawana uznaniowo przez starostę na rozpoczęcie działalności gospodarczej, w tym na pokrycie kosztów pomocy prawnej, konsultacji i doradztwa związanych z podjęciem tej

186 Zob. szerzej rozdział przygotowany w ramach niniejszego projektu badawczego przez C. Barnard i D. Georgiou: *Samozatrudnienie w świetle prawa obowiązującego w Zjednoczonym Królestwie*.

187 Szczegółowa analiza projektu ustawy o rynku pracy i służbach zatrudnienia wykracza poza ramy niniejszego rozdziału i wymaga odrębnego opracowania. Poza tym jest to dopiero wstępna propozycja rozwiązań legislacyjnych, która może ulec jeszcze wielu modyfikacjom na dalszych etapach jej uchwalania.

działalności, w wysokości określonej w umowie, nie wyższej jednak niż sześciokrotność przeciętnego wynagrodzenia (art. 147 i n. projektu).

3. Pożyczka na podjęcie działalności gospodarczej finansowana z Funduszu Pracy lub ze środków UE dla: bezrobotnych; niezatrudnionych i niewykonujących innej pracy zarobkowej; poszukujących pracy niezatrudnionych i niewykonujących innej pracy zarobkowej opiekunów osoby niepełnosprawnej; studentów ostatniego roku studiów, niezatrudnionych i niewykonujących innej pracy zarobkowej; powracających z zagranicy. Ponadto projekt przewiduje możliwość finansowania z tych samych źródeł usług doradczych i szkoleniowych dla osób, którym udzielono pożyczki na podjęcie działalności gospodarczej (art. 172). Wskazana pożyczka ma być udzielana na wniosek osoby uprawnionej, po przedstawieniu opisu i kosztorysu zamierzonej działalności gospodarczej, w wysokości określonej w umowie, nie wyższej jednak niż dwudziestokrotność przeciętnego wynagrodzenia. Pożyczka może stanowić do 100% kosztów podjęcia działalności gospodarczej. Jej oprocentowanie ma być stałe i wynosić, w skali roku, 0,25%. Okres spłaty pożyczki nie może być dłuższy niż 7 lat, z możliwością skorzystania z karencji w spłacie kapitału na okres nie dłuższy niż 12 miesięcy. Spłata pożyczki ma być dokonywana na rachunek płatniczy właściwego pośrednika finansowego, a pożyczkobiorca nie ponosi opłat i kosztów z tytułu jej udzielenia i obsługi (art. 174).

8. Podsumowanie

Szczegółowa analiza pracy zarobkowej na własny rachunek w świetle przepisów międzynarodowych i unijnych, a także wybranych krajowych porządków prawnych oraz polskich unormowań pozwoliła stworzyć prawny model samozatrudnienia w Polsce, który w pełni uwzględnia założenia wyjściowe określone we wstępie do niniejszego rozdziału. To kompleksowe podejście do sytuacji prawnej osób pracujących zarobkowo na własny rachunek pozwala na nowo zdefiniować szczególnie status samozatrudnionych w sposób uwzględniający potrzebę zapewnienia im odpowiednich gwarancji ochronnych, które z jednej strony mają na uwadze specyfikę ich funkcjonowania, a z drugiej są zróżnicowane w oparciu o kryterium zależności ekonomicznej od podmiotu zlecającego pracę.

Zaproponowany w monografii optymalny model samozatrudnienia w Polsce doprecyzowuje sytuację prawną tych wykonawców, zarówno w aspekcie zasad świadczenia usług, warunków pracy, odpowiedzialności za wykonanie zadań, jak i zakresu ochrony socjalnej oraz ubezpieczeniowej. Jego wprowadzenie w życie przyczyni się do rozstrzygnięcia wielu sporów i wyjaśnienia szeregu wątpliwości, które obecnie istnieją w doktrynie prawa i orzecznictwie sądowym na tle sytuacji prawnej samozatrudnionych. Postulowane uwagi *de lege ferenda* powinny posłużyć polskiemu prawodawcy do opracowania odrębnej ustawy o statusie prawnym samozatrudnionych, która w sposób całościowy i systemowy będzie normować

najistotniejsze aspekty pracy osób pracujących zarobkowo na własny rachunek, ze szczególnym uwzględnieniem ich ochrony socjalnej.

Sformułowane w ramach projektu badawczego uwagi końcowe stanowią istotny wkład w rozwój nauki prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych, wzbogacając dyskurs naukowy w tym obszarze. Mają one także walor uniwersalny, znacznie wykraczający poza problematykę samozatrudnienia. Wyniki badań pozwalają bowiem na zarysowanie pewnych ogólnych wniosków wskazujących na nowe kierunki rozwoju prawa pracy w przyszłości. Skłaniają do refleksji nad zasadnością rozszerzania ochronnych regulacji prawa pracy na różne kategorie osób świadczących autonomicznie pracę poza stosunkiem pracy (zwłaszcza w warunkach zależności ekonomicznej od podmiotu zatrudniającego), a także nad zakresem tej ochrony oraz najważniejszymi kryteriami jej różnicowania. Problem ten sięga do fundamentów prawa pracy i jego najbardziej podstawowych konstrukcji prawnych. Wiąże się on z koncepcją ekspansji prawa pracy na niepracownicze stosunki zatrudnienia (w tym także na samozatrudnienie), której konsekwencją może być zastąpienie prawa pracy przez tzw. prawo zatrudnienia.

Przedstawione w opracowaniu postulaty *de lege ferenda* należy traktować jako głos w dyskusji nad optymalnym modelem prawnej ochrony pracy na własny rachunek (ochrony stosunków zatrudnienia niepracowniczego) w Polsce i przyczynek do szerszej debaty nad tym zagadnieniem w środowisku naukowców i praktyków zajmujących się szeroko rozumianym prawem zatrudnienia. W tym miejscu jako kierownik międzynarodowego projektu badawczego chciałbym podziękować wszystkim jego uczestnikom za ogromne zaangażowanie i merytoryczny wkład w wyniki przeprowadzonych badań, których efektem jest niniejsza monografia.

Bibliografia

Literatura

- Babińska-Górecka R., *Uprawnienia związane z rodzicielstwem osób wykonujących pracę zarobkową*, [w:] G. Goździewicz (red.), *Umowa o pracę a umowa o zatrudnienie*, Warszawa 2018, s. 127–152.
- Baran K.W., *Z problematyki liczebności zakładowej organizacji związkowej*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 5, s. 8–11.
- Baran K.W., Florczak I., *Kognicja sądów w sprawach zatrudnienia osób wykonujących pracę zarobkową na innej podstawie niż stosunek pracy*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2021, t. 124, s. 23–34.
- Barwaśny M., *Ochrona osób pracujących na własny rachunek – koncepcja regulacji prawnej*, praca doktorska napisana pod kierunkiem prof. T. Duraja, Łódź 2023.
- Barwaśny M., *Prawo do wypoczynku osób pracujących na własny rachunek – uwagi de lege ferenda*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88: *Stosowanie umów cywilnoprawnych w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. T. Duraj, s. 97–109.

- Barwaśny M., *Right to rest of the self-employed under international and EU law*, „Acta Universitatis Lodzianensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101: *W poszukiwaniu prawnego modelu ochrony pracy na własny rachunek w Polsce*, red. T. Duraj, s. 183–191.
- Bayreuther F., *Sicherung der Leistungsbedingungen von (Solo-)Selbständigen, Crowdworkern und anderen Plattformbeschäftigte*, Frankfurt am Main 2018.
- Chobot A., *Nowe formy zatrudnienia: kierunki rozwoju i nowelizacji*, Warszawa 1997.
- Cieślak W., Stelina J., *Definicja mobbingu oraz obowiązek pracodawcy przeciwdziałania temu zjawisku*, „Państwo i Prawo” 2004, nr 12, s. 64–75.
- Collins H., Ewing K. D., McColgan A., *Labour Law: Text and Materials*, Portland, OR–Oxford 2005.
- Czub K., *Komentarz do art. 355 KC*, [w:] M. Balwicka-Szczyrba, A. Sylwestrzak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz aktualizowany*, LEX 2024.
- Duraj T., *Economic dependence as a criterion for the protection of the self-employed under EU law and in selected Member States*, „Review of European and Comparative Law” 2024, vol. 56, no. 1, s. 159–186.
- Duraj T., *Funkcja ochronna prawa pracy a praca na własny rachunek*, [w:] A. Napiórkowska, B. Rutkowska, M. Rylski (red.), *Ochronna funkcja prawa pracy. Wyzwania współczesnego rynku pracy*, Toruń 2018, s. 37–56.
- Duraj T., *Granice pomiędzy stosunkiem pracy a stosunkiem cywilnoprawnym – głos w dyskusji*, „Gdańsko-Łódzkie Roczniki Prawa Pracy i Prawa Socjalnego” 2017, nr 7, s. 61–82.
- Duraj T., *Implementacja do polskiego porządku prawnego Dyrektywy platformowej – problem domniemania stosunku pracy (wprowadzenie do dyskusji)*, „Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej” 2024, z. 4 (w druku).
- Duraj T., *Koncepcja umowy o dzieło twórcze. Analiza krytyczna*, „Acta Universitatis Lodzianensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88: *Stosowanie umów cywilnoprawnych w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. T. Duraj, s. 69–87.
- Duraj T., *Podporządkowanie pracowników zajmujących stanowiska kierownicze w organizacjach*, Warszawa 2013.
- Duraj T., *Podstawa prawna świadczenia pracy członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych*, [w:] M. Szablowska-Juckiewicz, B. Rutkowska, A. Napiórkowska (red.), *Tendencje rozwojowe indywidualnego i zbiorowego prawa pracy. Księga jubileuszowa Profesora Grzegorza Goździewicza*, Toruń 2017, s. 141–156.
- Duraj T., *Podstawa zatrudnienia a postępowanie kontrolne Państwowej Inspekcji Pracy*, „Ubezpieczenia Społeczne. Teoria i Praktyka” 2024 (w druku).
- Duraj T., *Prawna perspektywa pracy na własny rachunek*, [w:] E. Kryńska (red.), *Praca na własny rachunek – determinanty i implikacje*, Warszawa 2007, s. 19–51.
- Duraj T., *Protection of the self-employed – justification and scope*, „Právní Rozprawy” 2018, t. VIII, s. 199–206.
- Duraj T., *Przyszłość cywilnoprawnych stosunków zatrudnienia*, „Acta Universitatis Lodzianensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88: *Stosowanie umów cywilnoprawnych w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. T. Duraj, s. 5–16.
- Duraj T., *The limits of expansion of labour law to non-labour forms of employment – Comments de lege lata and de lege ferenda*, [w:] J. Wrątny, A. Ludera-Ruszel (red.), *New Forms of Employment. Current problems and Future Challenges*, Springer 2020, s. 15–31.
- Duraj T., *Zależność ekonomiczna jako kryterium identyfikacji stosunku pracy – analiza krytyczna*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 6, s. 8–14.
- Florek L., *Czterdziestolecie kodeksu pracy*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 3, s. 21–33.

- Franzen M., *Kommentar zu § 12a Tarifvertragsgesetz*, [w:] R. Müller-Glöge, U. Preis, I. Schmidt (red.), *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, München 2021.
- Gersdorf M., *Nowe trendy gospodarcze a reguła domniemania zawarcia umowy o pracę*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88: *Stosowanie umów cywilnoprawnych w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. T. Duraj, s. 35–41.
- Gersdorf M., *Prawo zatrudnienia*, Warszawa 2013.
- Gersdorf M., *Regulacja prawna zatrudnienia osób pracujących w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych. Rozważania de lege ferenda*, *Studia i Materiały IPISS*, Warszawa 1990.
- Gładoch M., *Refleksje na temat koncepcji prawnej regulacji pracy na własny rachunek w projektach kodeksu pracy*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2019, t. 88: *Stosowanie umów cywilnoprawnych w świetle przepisów prawa pracy i ubezpieczeń społecznych*, red. T. Duraj, s. 81–93.
- Hajn Z., *Metody ochrony niepracowniczej pracy zależnej w prawie polskim*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2019, t. 113, s. 69–85.
- Hajn Z., *Regulacja prawna zatrudnienia agentów*, [w:] Z. Kubot (red.), *Szczególne formy zatrudnienia*, Wrocław 2000, s. 137–160.
- Jędrejek G., *Rozdział IX. Postulaty de lege ferenda*, [w:] *Mobbing. Środki ochrony prawnej*, Warszawa 2011, LEX.
- Klare K., *The horizons of transformative labour and Employment law*, [w:] J. Conaghan, R.M. Fischl, K. Klare (red.), *Labour Law in an Era of Globalization: Transformative Practices and Possibilities*, Oxford 2004, s. 2–29.
- Kowalski S., *Wykroczenia związane z zatrudnianiem pracowników i innych osób wykonujących pracę zarobkową. Komentarz do ustaw szczegółowych*, Warszawa 2019.
- Kubot Z., *Szczególne formy zatrudnienia i samozatrudnienia*, [w:] Z. Kubot (red.), *Szczególne formy zatrudnienia*, Wrocław 2000, s. 5–37.
- Latos-Miłkowska M., *Ochrona osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych w razie niewypłacalności pracodawcy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2019, nr 1, s. 39–45.
- Latos-Miłkowska M., *Praca na własny rachunek a ochrona w zakresie zbiorowego prawa pracy*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101: *W poszukiwaniu prawnego modelu ochrony pracy na własny rachunek w Polsce*, red. T. Duraj, s. 193–203.
- Leśniak G.J., *Staż pracy liczony też dla samozatrudnionych i na umowach zlecenia?*, Prawo.pl, 23.01.2024, <https://www.prawo.pl/kadry/wliczanie-dzialalnosci-gospodarczej-do-stazu-pracy-propozycja-mrpips,525051.html> (dostęp: 16.05.2024).
- Lichtenberg-Kokoszka E., *Ojcostwo i macierzyństwo od poczęcia*, „Teologia i Moralność” 2023, t. 18 (2023), nr 1 (33), s. 21–30.
- Liszczyński T., *Niech prawo pracy pozostanie prawem pracy*, [w:] Z. Hajn, D. Skupień (red.), *Przyszłość prawa pracy. Liber Amicorum. W pięćdziesięciolecie pracy naukowej Profesora Michała Seweryńskiego*, Łódź 2015, s. 277–289.
- Ludera-Ruszel A., *Samozatrudnienie ekonomicznie zależne a konstytucyjna zasada ochrony pracy*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2017, nr 1, s. 43–61.
- Mędrała M., *Obowiązki ze sfery bhp w zatrudnieniu niepracowniczym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2015, t. LXII, nr 2, s. 143–157.
- Moras-Olaś K., *Możliwe kierunki regulacji ochrony pracy samozatrudnionych ekonomicznie zależnych*, „Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101: *W poszukiwaniu prawnego modelu ochrony pracy na własny rachunek w Polsce*, red. T. Duraj, s. 105–118.
- Muehlberger U., *Dependent self-employment: Workers on the Border between Employment and Self-Employment*, Palgrave Macmillan, London 2007.

- Musiąła A., *Glosa do wyroku SN z dnia 22 kwietnia 2015 r., II PK 153/14*, OSP 2016, nr 6, s. 865–869.
- Musiąła A., *Prawna problematyka świadczenia pracy przez samozatrudnionego ekonomicznie zależnego*, „Monitor Prawa Pracy” 2014, nr 2, s. 69–73.
- Musiąła A., *Prawna regulacja pracy samozatrudnionego w świetle hiszpańskiej ustawy o pracy autonomicznej*, [w:] Z. Niedbała (red.), *Księga pamiątkowa w piątą rocznicę śmierci Profesora Andrzeja Kijowskiego*, Lex 2010.
- Musiąła A., *Zatrudnienie niepracownicze*, Warszawa 2011.
- Neuvians N., *Die arbeitnehmerähnliche Person*, Berlin 2002.
- Osiecki G., Żółciak T., *Potężne narzędzie dla Państwowej Inspekcji Pracy? „Decyzja nawet wbrew woli”*, Money.pl, 24.07.2024, https://www.money.pl/gospodarka/potezne-narzedzie-dla-panstwowej-inspekcji-pracy-decyzja-nawet-wbrew-woli-7052282342533760a.html?fbclid=IwY2xjawEhaZtleHRuA2FlbQlXMAABHW2zCU42cts6lVzNMeEa9U1LDVs1j_5rtQaYsO3cfPFsjW_jLZgG9JLpEA_aem_fcml736KfG1DAIAvmBvl6g (dostęp: 25.07.2024).
- Perulli A., *Economically dependent/quasi subordinate (parasubordinate) employment: legal, social and economic aspects*, Committee on Employment and Social Affairs of the European Parliament and DG Employment and Social Affairs, 19th of June 2003.
- Prusinowski P., *Normatywna konstrukcja mobbingu*, „Monitor Prawa Pracy” 2018, nr 9, s. 7–11.
- Sánchez Torres E., *The Spanish law on dependent self-employed workers: a new evolution in labor law*, „Comparative Labor Law and Policy Journal” 2010, vol. 31, no. 2, s. 231–248.
- Sanetra W., *Uwagi w kwestii zakresu podmiotowego Kodeksu pracy*, [w:] M. Matey-Tyrowicz, L. Nawacki, B. Wagner (red.), *Prawo pracy a wyzwania XXI wieku. Księga jubileuszowa Profesora Tadeusza Zielińskiego*, Warszawa 2002.
- Sciarra S., *The Evolution of Labour Law (1992–2003)*, vol. I: *General Report.*, Luxembourg 2005.
- Sobczyk A., *Podmiotowość pracy i towarowość usług*, Kraków 2018.
- Sobczyk A., *W sprawie ustalenia istnienia stosunku pracy*, [w:] T. Kuczyński, A. Jabłoński (red.), *Prawo pracy i prawo zabezpieczenia społecznego. Teraźniejszość i przyszłość. Księga jubileuszowa profesora Zdzisława Kubota*, Warszawa 2018, s. 199–208.
- Standing G., *The Precariat: The New Dangerous Class*, Bloomsbury, London 2011.
- Stelina J., *Praca czy usługa na własny rachunek*, „Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica” 2022, t. 101: *W poszukiwaniu prawnego modelu ochrony pracy na własny rachunek w Polsce*, red. T. Duraj, s. 35–46.
- Supiot A., *Transformation of Labour and Future of Labour Law in Europe*, Luxembourg 1999, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/b4ce8f90-2b1b-43ec-a1ac-f857b393906e> (dostęp: 11.12.2023).
- Szynwelska E., *W kwestii kryminalizacji mobbingu*, „Praca i Zabezpieczanie Społeczne” 2017, nr 6, s. 27–32.
- Świątkowski A.M., *Prawo pracy*, Kraków–Gdańsk 2001.
- Tomanek A., *Status osoby samozatrudnionej w świetle znowelizowanych przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę*, „Praca i Zabezpieczanie Społeczne” 2017, nr 1, s. 13–20.
- Wagner B., *O swobodzie umowy o pracę raz jeszcze*, [w:] M. Matey-Tyrowicz, L. Nawacki, B. Wagner (red.), *Prawo pracy a wyzwania XXI-go wieku. Księga jubileuszowa Profesora Tadeusza Zielińskiego*, Warszawa 2002, 359–381.
- Williams C., Lapeyre F., *Dependent self-employment: Trends, challenges and policy responses in the EU*, International Labour Office, Geneva 2017.

Witkowski J., *Proceduralne aspekty ustalenia liczby członków organizacji związkowej*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 8, s. 6–11.

Wyka T., *Sytuacja prawna osób wykonujących pracę nakładczą*, Łódź 1986.

Żołyński J., *Sądowa kontrola liczebności członków związku zawodowego*, „Monitor Prawa Pracy” 2019, nr 5, s. 12–15.

Akty prawne i inne dokumenty

Tarifvertragsgesetz z dnia 9 kwietnia 1949 r., t.j. z 25 sierpnia 1969 r., BGB I, 1323.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1610 ze zm.

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1550 ze zm.

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1465.

Rozporządzenie RM z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą, Dz.U. z 1976 r. Nr 3, poz. 19 ze zm.

Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych, t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 854.

Ustawa z dnia 23 maja 1991 r. o rozwiązywaniu sporów zbiorowych, t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 123.

Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 226 ze zm.

Ustawa z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych, t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 288.

Ustawa Zasadnicza z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 17 ze zm.

Ustawa z dnia 18 czerwca 1998 r. Nr 192, Disciplina della subfornitura nelle attività produttive, „Gazzetta Ufficiale” z 22 czerwca 1998 r., nr 143.

Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 497 ze zm.

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 283.

Ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2207 ze zm.

Ustawa z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 1110.

Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o czasie pracy kierowców, t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 220.

Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 735 ze zm.

Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2004 r., Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.

Zalecenie MOP nr 198 z dnia 31 maja 2006 r. dotyczące stosunku pracy, <https://www.gov.pl/attachment/a08c9ded-3193-43bc-b9fd-925e4c09dfc1> (dostęp: 24.05.2024).

Ustawa z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy, t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1087 ze zm.

Zielona Księga Komisji Europejskiej z 2006 r. nt. „Modernizacja prawa pracy w celu sprostania wyzwaniom XXI wieku”, COM(2006) 708 final.

- Zielona Księga Komisji Europejskiej z 2006 r. nt. „Modernizacja prawa pracy w celu sprostania wyzwaniom XXI wieku”, COM(2006) 708 final.
- Opinia EKES z dnia 30 maja 2007 r. w sprawie Zielonej Księgi dotyczącej modernizacji prawa pracy w celu sprostania wyzwaniom XXI w., Dz.Urz. UE z 27.07.2007 r., 2007/C 175/17.
- Opinia EKES z dnia 26 lutego 2009 r. nt. „Nowe tendencje w dziedzinie samozatrudnienia: konkretny przypadek samozatrudnienia ekonomicznie zależnego”, Dz.Urz.UE z 19.01.2011 r., 2011/C 18/08.
- Ustawa z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów UE w zakresie równego traktowania, t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 970 ze zm.
- Opinia EKES z inicjatywy własnej z dnia 19 stycznia 2012 r. w sprawie nadużywania statusu samozatrudnienia, Dz.U. UE C z 2013 r., Nr 161, poz. 14.
- Ustawa 20/2007 z dnia 11 lipca – Prawo samozatrudnionych, Ley 20/2007, de 11 julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, Boletín Oficial del Estado z 12 lipca 2007 r., nr 166.
- Opinia EKES UE w sprawie nadużywania statusu samozatrudnienia (opinia z inicjatywy własnej) (2013/C 161/03), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012IE2063&from=EN> (dostęp: 1.06.2024).
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 3 kwietnia 2017 r. w sprawie wykazu prac uciążliwych, niebezpiecznych lub szkodliwych dla zdrowia kobiet w ciąży i kobiet karmiących dziecko piersią, Dz.U. z 2017 r., poz. 796.
- Ustawa nr 81 z dnia 22 maja 2017 r. o pracy osób samozatrudnionych (Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato), „Gazzetta Ufficiale”, nr 135 z 13 czerwca 2017 r.
- Ustawa z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, t.j. Dz.U. z 2024 r., poz. 236.
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2004 r., Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.
- Opinia SN z dnia 19 maja 2021 r. przygotowanej przez SN, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki-9ka.nsf/0/57FAEBAB216A1EC3C12586DF0043A6DD/%24File/1134-005.pdf> (dostęp: 21.08.2024).
- Wytoczne Komisji Europejskiej z dnia 9 grudnia 2021 r. w sprawie stosowania prawa konkurencji UE do układów zbiorowych dotyczących warunków pracy osób pracujących na własny rachunek niezatrudniających pracowników, 2022/C 374/02. Dz.U. UE. C. z 2022 r. Nr 374.
- Projekt ustawy o zmianie ustawy o Państwowej Inspekcji Pracy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego z 2021 r., Druk nr 1134.
- Dyrektywa Parlamentu i Rady UE z 2024 r. w sprawie poprawy warunków pracy za pośrednictwem platform internetowych.

Orzecznictwo

- Wyrok SN z dnia 3 czerwca 1998 r., I PKN 170/98, OSNP 1999, nr 11, poz. 369.
- Wyrok SN z dnia 23 września 1998 r., II UKN 229/98, OSNP 1999, nr 19, poz. 627.
- Wyrok SN z dnia 7 lipca 2000 r., I PKN 727/99, Lex nr 1223707.
- Wyrok SN z dnia 2 sierpnia 2000 r., I PKN 754/99, Lex nr 1224661.
- Uchwała SN z dnia 15 grudnia 2005 r., I KZP 34/05, OSP 2006/7-8/93.
- Wyrok SN z dnia 27 maja 2010 r., II PK 354/09, LEX nr 598002.
- Wyrok SN z dnia 29 czerwca 2010 r., I PK 44/10, OSNP 2011, nr 23-24, poz. 294.

Wyrok SN z dnia 3 października 2013 r., II UK 103/13, OSNP 2014, nr 9, poz. 134.

Wyrok SN z dnia 28 sierpnia 2014 r., II UK 12/14, LEX nr 1521243.

Wyrok TSUE z dnia 4 grudnia 2014 r., C-413/13, FNV Kunsten Informatie en Media v. Staat der Nederlanden, ZOTSiS 2014, nr 12, poz. I-2411.

Wyrok TK z dnia 2 czerwca 2015 r., K 1/13, OTK-A 2015, nr 6, poz. 80, Dz.U. z 2015 r., poz. 791.

Wyrok SA w Łodzi z dnia 6 października 2016 r., I ACa 246/16, LEX nr 2162996.

Postanowienie SN z dnia 9 kwietnia 2019 r., II UK 105/18, LEX nr 2642763.

Postanowienie SN z dnia 16 kwietnia 2019 r., I UK 172/18, LEX nr 2647569.

Postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2019 r., II UK 123/18, LEX nr 2650733.

Wyrok SN z dnia 23 czerwca 2021 r., I PSKP 18/21, LEX nr 3223823.

Wyrok NSA z dnia 18 maja 2023 r., III OSK 6743/21, niepublikowany.

Inne

Kodeks pracy (projekt), kwiecień 2007, https://archiwum.mriips.gov.pl/gfx/mpips/userfiles/File/Departament%20Prawa%20Pracy/kodeksy%20pracy/KP_04.08..pdf (dostęp: 12.05.2024).

Prognoza ludności rezydującej dla Polski na lata 2023–2060 (poziom – powiaty), GUS, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/ludnosc/prognoza-ludnosci/prognoza-ludnosci-rezydujacej-dla-polski-na-lata-2023-2060-poziom-powiaty,12,1.html> (dostęp: 24.05.2024).

Teksty projektu Kodeksu pracy i projektu Kodeksu zbiorowego prawa pracy opracowane przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Pracy, marzec 2018, <https://www.gov.pl/web/rodzina/bip-teksty-projektu-kodeksu-pracy-i-projektu-kodeksu-zbiorowego-prawa-pracy-opracowane-przez-komisje-kodyfikacyjna-prawa-pracy> (dostęp: 12.05.2024).