

Received: 14.08.2021  
Accepted: 25.08.2021  
Published: 30.09.2021

Roczniki Administracji i Prawa  
Annals of The Administration and Law  
2021, XXI, z. 3: s. 157-169  
ISSN: 1644-9126  
DOI: 10.5604/01.3001.0015.758  
<https://rocznikiadministracjiiprawa.publisherspanel.com>

Łucja Kobroń-Gąsiorowska\*  
Nr ORCID: 0000-0002-8669-452X

## KRYTERIA KWALIFIKUJĄCE SAMOZATRUDNIONEGO JAKO PRACOWNIKA PÓŁZALEŻNEGO (CZEŚĆ 1)

### CRITERIA QUALIFYING A SELF-EMPLOYED PERSON AS A SEMI-DEPENDENT EMPLOYEE. PART 1

**Streszczenie:** Obecny stan prawny chroniący tylko pracowników w rozumieniu art. 2 k.p. oraz w nieznacznej części zleceniobiorców przyczynia się do pogorszenia sytuacji samozatrudnionych półzależnych, wywołując w rezultacie skutki wręcz odwrotne do zamierzonych, tj. inkluzji aksjologii funkcji ochronnej na niepracownicze formy świadczenia pracy. W związku z tymi wątpliwościami pojawiają się postulaty zasadniczego podwyższenia standardów ochronnych, a nawet swoistej deregulacji w tym zakresie. Autorka zakłada istnienie kategorii pośredniej samozatrudnionych, którzy są również ekonomicznie zależni od swoich kontrahentów. Zatem należałoby podjąć dyskusję, czy mogliby oni zostać zaliczeni pośrednio do pracowników, co w konsekwencji skutkowałoby zastosowaniem wobec nich przynajmniej niektórych praw pracowniczych. Obecnie nie podejmuje się prawie żadnej dyskusji na temat „kategorii pośredniej” czy określenia kryteriów mogących zakwalifikować taki charakter obowiązków i zależności do stosunku pracy.

**Słowa kluczowe:** pracownik półzależny, środki produkcji, samozatrudniony, art. 22 k.p., stosunek pracy, podejście celowe, interpretacja teleologiczna

**Summary:** The current legal status protecting only employees within the meaning of Art. 2 of the Labor Code and in a small part of contractors, contributes to the deterioration of the situation of semi-dependent self-employed workers, resulting in effects that are opposite to the intended ones, i.e., the inclusion of the axiology of the protective function into non-employee forms of work. In connection with these doubts, there are demands to increase protection standards and even deregulate in this respect substantially. The author assumes the existence of an intermediate category of the self-employed, who are also economically dependent on their contractors. Therefore, it should be discussed whether they could be classified indirectly as employees, which would result in applying at least some employee rights to them. At present, there is hardly any discussion about the „intermediate category” or the definition of criteria that would qualify such nature of obligations and dependence on the employment relationship.

**Keywords:** a semi-independent employee, means of production, self-employed, art. 22 LC, employment relationship, target approach, teleological interpretation

---

\* dr; Uniwersytet Pedagogiczny w Krakowie, Instytut Prawa i Ekonomii. Źródła finansowania publikacji: środki własne autorki; e-mail: l.kobron@nckg.pl

## WPROWADZENIE. GENEZA PROBLEMU

Najnowszy raport Europejskiej Konfederacji Związków Zawodowych (także jako: ETUC)<sup>1</sup> z 2019 r.<sup>2</sup> bada szereg wymiarów regulacyjnych, normatywnych i pojęciowych odnoszących się do pracy wykonywanej na własny rachunek, ze szczególnym uwzględnieniem samozatrudnionych zależnych ekonomicznie. Drugi już raport jest odpowiedzią na pierwszy, zlecony przez Konfederację ETUC w 2017 r., po apelu o ekspertyzę prawną na temat „Nowych strategii związków zawodowych dla nowych form zatrudnienia”. Oba raporty wskazują potrzebę poszukiwania nowych prawnych ram pojęciowych dla analizy wyzwań normatywnych i regulacyjnych wynikających z rozprzestrzeniania się „nowych form zatrudnienia”, a w szczególności rozwoju form pracy, które ze względu na to, że zostały sklasyfikowane jako autonomiczne lub quasi-autonomiczne, nie mieszczą się w zakresie ochronnym – typowym dla tradycyjnego rozumienia prawa pracy, tj. funkcji ochronnej prawa pracy<sup>3</sup>.

Głównym kontekstem raportu jest nowe wyzwanie lub zestaw wyzwań dla świata pracy wynikających z jednej strony z tzw. „gospodarki cyfrowej”, a z drugiej – z możliwości wynikających z inicjatywy „inkluzji ochrony pracowniczej na samozatrudnionych częściowo zależnych (lub na potrzeby niniejszego opracowania można posłużyć się nazwą pracowników częściowo zależnych). Koncepcja przyznania samozatrudnionym pewnego zakresu ochrony, jaka przysługuje pracownikom w rozumieniu tradycyjnego prawa pracy, oparta jest na idei „osobistej relacji w pracy”, koncepcji rozwiniętej przez M. Freedlanda<sup>4</sup>. Pojęcie osobistej relacji zakłada, że na nowoczesnych rynkach zatrudnienia pracę można świadczyć na różne sposoby oraz za pośrednictwem szeregu warunków i wzorców. Mogą one obejmować zarówno klasyczne podporządkowane, dwustronne i ciągłe formy zatrudnienia, jak i bardziej zróżnicowane i złożone formy pracy, angażujące wiele stron i podmiotów gospodarczych, a ostatecznie rozwijające się w sferze autonomii pod względem ich charakterystyki prawnej oraz samodzielności w świadczeniu pracy<sup>5</sup>.

Niniejszy artykuł otwiera dyskusję w prawie pracy na temat stworzenia modelu pracy na własny rachunek w Polsce. Pierwsza część, stanowiąca niniejsze opracowanie, zajmie się wyzwaniem w zakresie wskazania kryteriów kwalifikujących stosunek zobowiązaniowy samozatrudnionego z kontrahentem jako stosunku pracowniczego, w celu otwarcia możliwości przyznania półzależnym pracownikom<sup>6</sup> niektórych praw pracowniczych.

<sup>1</sup> Ang. European Trade Union Confederation.

<sup>2</sup> New Trade Union Strategies for new forms of employment 2019, <https://www.etuc.pdf>.

<sup>3</sup> Zob. np. A. Sobczyk, *Różnicowanie praw (ochrony) zatrudnionych – wybrane kryteria i ich ocena*, [w:] *Funkcja ochronna prawa pracy a wyzwania współczesności*, red. M. Bosak, Warszawa 2014, s. 1; T. Liszcz, *Ogólna charakterystyka prawa pracy*, [w:] *Zarys prawa pracy*, red. R. Borek-Buchajczuk, Lublin 2005, s. 22.

<sup>4</sup> Zob. więcej: M. Freedland, *The Personal Employment Contract*, Oxford University Press 2010.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> A. Zadorożna pisze: „W prawie polskim nie znajdujemy definicji legalnej »współpracownika«, przede wszystkim z uwagi na oczywisty fakt braku kodyfikacji zatrudnienia niepracowniczego jako zjawiska społecznego i prawnego. Pewne incydentalne określenia pojawiają się natomiast w indywidualnych interpretacjach podatkowych Izby Skarbowych, gdzie definicja jest wprowadzana każdorazowo kreowana na potrzeby przedstawionego stanu faktycznego, ale organ ten posługuje się terminem »współpracownik« na określenie »podwykonawców usług – zleceniobiorców lub też świadczących usługi na rzecz spółki w ramach prowadzonej działalności gospodarczej«, z którymi podmioty wnioskujące o interpretację współpracują w sposób stały” – A. Zadorożna, *Odpowiedzialność w zatrudnieniu pracowniczym i niepracowniczym w świetle postanowień ogólnego rozporządzenia o ochronie danych z dnia 27 kwietnia 2016 r.*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis” 2018, vol. 7 (2), s. 151-180.

## IDEA OSOBISTEJ RELACJI PRACY

A. Świątkowski wskazuje, że redefinicja stosunku pracy to konsekwencja wymuszenia na pracodawcach i władzach państw zagwarantowania bezpieczeństwa prawnego i socjalnego pracownikom oraz osobom o zróżnicowanym statusie prawnym, tj. osób zatrudnionych na podstawie umów o pracę oraz pozostałych – świadczących pracę na podstawie umów cywilnoprawnych<sup>7</sup>. Rok 1989 był przełomowy, bowiem ww. zmiany i przeobrażenia w zakresie definicji świadczenia pracy były reakcją władz państwowych na nowe tendencje w polityce zatrudnienia i w stosunkach pracy, dotychczas poddanych w przeważającej mierze regulacji prawnej kodeksu pracy oraz innych ustaw, na podstawie których praca była wykonywana w ramach stosunku pracy. W tym zakresie znaczącymi były nowelizacje art. 22 k.p. ustawami uchwalonymi 2.02.1996 r.<sup>8</sup> oraz 26.07.2002 r.<sup>9</sup> Częściowo została zanegowana idea wolności umów, bowiem stopniowo zaczęto odchodzić od świadczenia pracy tylko na podstawie umowy o pracę, co stało się początkiem zainicjowania powstania zasadniczo różnych stosunków prawnych: zatrudnienia pracowniczego lub niepracowniczego. Po ww. nowelizacjach otworzyła się dyskusja nie tylko w obszarze kategoryzacji prawa pracowniczego, ale również prawa zatrudnienia, czyli wszystkich innych niewykonujących pracę podporządkowaną w rozumieniu art. 22 k.p.<sup>10</sup> Doktryna polskiego prawa pracy wskazała na charakterystyczne cechy zatrudnienia pracowniczego jak i niepracowniczego. Po nowelizacji art. 22 k.p. w 1996 roku duży nacisk został położony na zwiększenie ochrony wynagrodzenia, trwałości stosunku pracy, warunków zatrudnienia (w szczególności czasu pracy) oraz warunków pracy i płacy oraz uprawnień przedstawicielstwa pracowników do negocjowania warunków zatrudnienia w układach zbiorowych, a także pomocy państwa w razie utraty pracy lub zdolności do wykonywania pracy z powodu uszczerbku na zdrowiu spowodowanego wypadkami przy pracy<sup>11</sup>.

Choć koncepcja osobistej relacji pracy powstała w 2010 roku, M. Freedland dopiero w 2019 roku w swojej publikacji poświęconej strategiom działania związków zawodowych w ochronie pracowników świadczących pracę w nowych formach zatrudnienia podkreślił, że w pierwszej kolejności istotne jest zrozumienie metodologii świadczenia pracy poza stosunkiem pracy. Autor wskazał, że obecnie dąży się do takiego ukształtowania i przedstawienia stosunków zobowiązaniowych w sferze zatrudnienia, aby nie przybrały one formy – lub przynajmniej nie wydawały się przybierać formy – trwałych i dwustronnych umów o pracę, tworzących klasyczny paradygmat tradycyjnej definicji stosunku pracy<sup>12</sup>. To przekształcenie zobowiązań polega na umieszczeniu danej osoby pracującej po drugiej stronie linii między „pracownikami” a „niezależnymi wykonawcami” lub „samozatrudnionymi”, co wpływa na tradycyjny podział świata świata pracy. To właśnie ten szczególny rodzaj

<sup>7</sup> A. Świątkowski, *Prawo pracy II RP: symbioza zatrudnienia pracowniczego i cywilnoprawnego (prolegomena do współczesnego podziału zatrudnienia)*, „Studia z Dziejów Prawa i Państwa Polskiego” 2015, s. 175 i n.; L. Florek, *Ewolucja kodeksu pracy*, „Studia Iuridica Lublinska” 2015, vol. XXIV, 3, s. 30 i n.; M. Latos-Milkowska, *Ochrona interesu pracodawcy*, Warszawa 2013; A. Musiała, *Zatrudnienie niepracownicze*, Warszawa 2011.

<sup>8</sup> Ustawa o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 24, poz. 110).

<sup>9</sup> Ustawa o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 135, poz. 1146).

<sup>10</sup> A. Świątkowski, *Prawo pracy II RP: symbioza zatrudnienia pracowniczego...*, s. 175 i n.

<sup>11</sup> Ibidem.

<sup>12</sup> M. Freedland, *New trade union strategies for new forms of employment – A brief analytical and normative foreword*, „European Labour Law Journal” 2019, vol. 10(3), s. 179-182.

przekształcenia lub konceptualnej relokacji zadań związanych z pracą daje początek „nowym formom pracy”, które były m.in. przedmiotem Raportu Międzynarodowej Organizacji Pracy w roku 2020<sup>13</sup>.

Idea „osobistej relacji w pracy” to koncepcja opracowana przez M. Freedlanda i jest niewątpliwie istotną próbą ponownej konceptualizacji stosunku umownego, jaki łączy samozatrudnionego i jego kontrahenta. Pojęcie osobistej relacji w pracy ujmuje fakt, że na obecnych rynkach pracy można świadczyć pracę na różne sposoby i na różnych podstawach zatrudnienia. Mogą one obejmować zarówno klasyczne podporządkowane, dwustronne i stałe stosunki zatrudnienia, jak i bardziej zróżnicowane i złożone formy pracy, angażujące wiele stron i podmiotów gospodarczych, a ostatecznie rozwijające się w sferze autonomii i pod względem ich charakterystyki prawnej i samodzielności zatrudnienia. G. Davidov i inni wskazują, że pojęcie „osobistego stosunku pracy” można wykorzystać do określenia zakresu podmiotowego stosowania prawa pracy w odniesieniu do każdej osoby zaangażowanej przez inną osobę do świadczenia pracy, chyba że osoba ta faktycznie prowadzi działalność gospodarczą na własny rachunek<sup>14</sup>.

## INKLUZJA AKSJOLOGII OCHRONNEJ W NIEPRACOWNICZE ZATRUDNIENIE W DOKUMENTACH MIĘDZYNARODOWYCH

Tradycyjne podejście systemów prawnych rozróżniających zatrudnienie i samozatrudnienie nie wyklucza we wszystkich przypadkach przyznania osobom samozatrudnionym podstawowych praw pracowniczych i socjalnych. Oprócz rozszerzenia pewnej ochrony na pracowników i np. zleceniobiorców, różne systemy prawne zapewniają minimalną ochronę osobom prowadzącym działalność na własny rachunek, niezależnie od ich zależności ekonomicznej od kontrahenta czy kontrahentów<sup>15</sup>. Można to powiedzieć nie tylko o krajowych systemach prawnych, ale także o międzynarodowych reżimach prawnych. W 1998 roku MOP przyjęła Deklarację w sprawie podstawowych zasad i praw w pracy<sup>16</sup>. Powszechnie wiadomo, że Deklaracja ta zobowiązuje państwa członkowskie do poszanowania, promowania i realizacji, w dobrej wierze i zgodnie z Konstytucją MOP zasad dotyczących podstawowych praw pracowniczych w sferze: wolności zrzeszania się i skutecznego uznania prawa do rokowań zbiorowych; eliminacji pracy przymusowej lub obowiązkowej; zniesienia pracy dzieci oraz eliminacji dyskryminacji w zatrudnieniu. Prawa i zasady konwencji MOP odnoszące się do pracowników są uniwersalne, mają zastosowanie również do osób prowadzących działalność na własny rachunek<sup>17</sup>. Jedynie do określonej kategorii pracowników można zastosować pew-

<sup>13</sup> Zob. cały raport MOP: Ensuring better social protection for self-employed workers 2020, [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---ddg\\_p/documents/publication/wcms\\_742290.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---ddg_p/documents/publication/wcms_742290.pdf).

<sup>14</sup> G. Davidov, M. Freedland, N. Kountouris, *The Subjects of Labor Law: Employees and Other Workers*, [w:] M. Finkin, G. Mundalok (red.), *Research Handbook in Comparative Labor Law*, Edward Elgar 2015, s. 115.

<sup>15</sup> Na przykład Austria, Niemcy, Hiszpania.

<sup>16</sup> Deklaracja MOP dotycząca podstawowych zasad i praw w pracy oraz jej kontynuacja. Przyjęte przez Międzynarodową Konferencję Pracy na jej osiemdziesiątej szóstej sesji, Genewa, 18 czerwca 1998 r. (anektowana 15 czerwca 2010 r.).

<sup>17</sup> Ch. Behrendt, Q. Anh Nguyen, *Innovative approaches for ensuring universal social protection for the future of work 2018*, [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms\\_629864.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_629864.pdf), s. 3 i 4.

ne wyłączenia. Są to siły zbrojne i policja w odniesieniu do wolności zrzeszania się<sup>18</sup>, a także urzędnicy państwowi w odniesieniu do prawa do rokowań zbiorowych<sup>19</sup>.

Dla przykładu – Komitet Wolności Związkowej uważa, że „na mocy zasad wolności zrzeszania się wszyscy pracownicy – z wyjątkiem członków sił zbrojnych i policji – powinni mieć prawo do zakładania i wstępowania do wybranych przez siebie organizacji”. Dlatego kryterium „określania osób objętych tym prawem” „nie opiera się na istnieniu stosunku pracy, który często nie istnieje, np. w przypadku osób prowadzących działalność na własny rachunek w ogóle lub tych, którzy wykonują wolne zawody, którzy mimo to powinni mieć prawo do zrzeszania się w związkach zawodowych”<sup>20</sup>.

Instrumenty Rady Europy są również istotne przy badaniu wolności zrzeszania się osób pracujących na własny rachunek. Na przykład Europejski Trybunał Praw Człowieka rozszerzył ochronę wolności zrzeszania się na podstawie art. 11 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka na osoby prowadzące działalność na własny rachunek<sup>21</sup>. Niedawno również Europejski Komitet Praw Społecznych wyraźnie stwierdził, że osoby prowadzące działalność na własny rachunek są chronione na podstawie art. 6 ust. 2 Europejskiej Karty Społecznej, która przyznaje prawo do rokowań zbiorowych i stanowi jednocześnie, że „całkowity zakaz rokowań zbiorowych wszystkich osób samozatrudnionych byłby nadmierny, ponieważ byłby sprzeczny z celem tego przepisu”<sup>22</sup>.

Jednak pomimo uznania praw samozatrudnionych do zrzeszania się w instrumentach międzynarodowych, skuteczność praw zbiorowych osób prowadzących działalność na własny rachunek pozostaje zasadniczo utrudniona w prawie i praktyce w wielu systemach prawnych.

Przy różnych okazjach organy nadzorcze MOP wyrażały zaniepokojenie faktem, że w sytuacji, gdy osoby samozatrudnione są generalnie wyłączone z ochrony prawa pracy, mogą być również wyłączone spod regulacji chroniących podstawowe zasady i prawa zbiorowe<sup>23</sup>. Unia Europejska na przykład przyjęła kilka instrumentów przeciwko dyskryminacji osób samozatrudnionych. Niemniej jednak instrumenty te są nadal dalekie od zapewnienia stosowania pełnego zakresu środków antydyskryminacyjnych wobec osób samozatrudnionych<sup>24</sup>. Prawo krajowe państw członkowskich czasami również nie zapewniało powszechnej ochrony osób prowadzących działalność na własny rachunek przed dyskryminacją w zatrudnieniu<sup>25</sup>.

<sup>18</sup> Konwencja o wolności zrzeszania się i ochronie praw związkowych, 1948 (nr 87), art. 9.

<sup>19</sup> Konwencja o prawie do organizowania się i rokowań zbiorowych, 1949 (nr 98), art. 5 i 6.

<sup>20</sup> Freedom of association – Compilation of decisions of the Committee on Freedom of Association 2018, [https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/freedom-of-association/WCMS\\_632659/lang-en/index.htm](https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/freedom-of-association/WCMS_632659/lang-en/index.htm).

<sup>21</sup> Freedom of assembly and association, Updated on 31 August 2021, [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_11\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf).

<sup>22</sup> No. 123/2016 Irish Congress of Trade Unions v. Ireland, [https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/processed-complaints/-/asset\\_publisher/5GEFkJmH2bYG/content/no-123-2016-irish-congress-of-trade-unions-v-ireland?inheritRedirect=false](https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/processed-complaints/-/asset_publisher/5GEFkJmH2bYG/content/no-123-2016-irish-congress-of-trade-unions-v-ireland?inheritRedirect=false).

<sup>23</sup> Right of workers and employers, without distinction whatsoever, to establish and to join organizations, <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?>, a także: International Labour Standards on Freedom of association, <https://www.ilo.org/global/standards/subjects-covered-by-international-labour-standards/freedom-of-association/lang-en/index.htm>.

<sup>24</sup> Zob. więcej: S. Spasova, M. Wilkens, *The social situation of the self-employed in Europe: labour market issues and social protection 2018*, [https://www.etui.org/sites/default/files/Chapter%205\\_9.pdf](https://www.etui.org/sites/default/files/Chapter%205_9.pdf), s. 108.

<sup>25</sup> ILO, Non-standard Employment Around the World – Understanding Challenges, Shaping Prospects (ILO, 2016), 11; G. Davidov, M. Freedland, N. Kountouris, *The Subjects of Labor Law: “Employees and Other Workers”*, [w:] M. Finkin, G. Mundalac (red.), *Research Handbook in Comparative Labor Law*, Edward Elgar 2015, s. 115; G. Casale (red.), *The Employment Relationship – A Comparative Overview* (Geneva, ILO).



Krajowe systemy prawa pracy państw członkowskich UE opierają się na fundamentalnym dwuczęściowym lub nawet trzyczęściowym podziale na: zatrudnienie podporządkowane, zatrudnienie cywilnoprawne oraz samozatrudnienie autonomiczne lub półzależne. Podział trzyczęściowy na zatrudnienie pracownicze i niepracownicze jest charakterystyczny dla wielu systemów prawa pracy w UE, np. w Hiszpanii, Wielkiej Brytanii, Włoszech oraz w Niemczech i Austrii, w których dokonuje się rozróżnienia między pracownikami a samozatrudnionymi, ale także dalszego podziału kategorii samozatrudnionych<sup>26</sup>. W UE zwraca się uwagę na to, że podstawowe cechy stosunku pracy, takie jak (osobowe) podporządkowanie, kontrola pracodawcy czy wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy, są różnie określane – jako kluczowe kryteria lub elementy kwalifikujące dany podmiot aktywny ekonomicznie do tego, czy jest pracownikiem, czy już może samozatrudnionym<sup>27</sup>. Granice między samozatrudnieniem a tradycyjną pracą zarobkową zacierają się w widoczny sposób. Wielu samozatrudnionych, zwłaszcza tych, którzy są zależni od jednego klienta, znajduje się w sytuacji podobnej do pracowników pod względem zależności ekonomicznej i autonomii. Rodzi to pytanie, czy należy doprecyzować kryteria ustalania statusu zatrudnienia, czy też potrzebny jest hybrydowy status dla samozatrudnienia ekonomicznie zależnego. Niektóre państwa członkowskie przyjęły różne podejścia w celu klasyfikacji pracowników i usunięciu możliwości nadużywania statusu samozatrudnienia. Te dwa pojęcia, tj. pracownik i samozatrudniony, są odrębne, a dla większości systemów ma to wyraźne implikacje normatywne.

## AUTONOMICZNA DEFINICJA SAMOZATRUDNIONEGO W JUDYKATURZE UNIJNEJ

Klasyczne pytanie „kto jest pracownikiem?”, dotyczy oceny aktualnego stanu prawnego pod kątem podmiotowego zakresu stosowania standardowych przepisów o ochronie zatrudnienia w wielu krajach europejskich oraz w odniesieniu do szeregu odpowiednich systemów ponadnarodowych regulacji (głównie UE, Rada Europy i MOP). Aktualna wśród państw członkowskich taksonomia typologii stosunków pracy jest potrzebna, bowiem pozwala na ewolucję poza wąski zakres ochronny większości przepisów dotyczących ochrony zatrudnienia<sup>28</sup>.

Terminy takie jak „pracownik”, „umowa o pracę” lub „stosunek pracy” są rzeczywiście wymieniane w obu podstawowych i wtórnych instrumentach prawa UE, ale brak jest nadal jednej spójnej definicji pracownika. TSUE określił szereg kryteriów pozwalających na identyfikację umów o pracę lub stosunków podporządkowanych w przypadku zatrudnienia cywilnoprawnego<sup>29</sup>. Wśród istotnych cech stosunku pracy wymienia się m.in. ryzyko ekonomiczne, czas pracy, integrację z miejscem pracy czy podporządkowanie, które są częścią wspólnego rdzenia kryteriów identyfikacji zatrudnienia podporządkowanego<sup>30</sup>.

<sup>26</sup> U. Huws, N.H. Spencer, M. Coates, *The Platformisation of work in Europe highlights from research in 13 European Countries*, <https://www.feps-europe.eu/attachments/publications/platformisation%20of%20work%20report%20-%20highlights.pdf>.

<sup>27</sup> Exploring self-employment in the European Union, <https://www.european-microfinance.org/sites/default/files/document/file/exploring-self-employment-in-the-european-union.pdf>.

<sup>28</sup> G. Davidov, *Who is a Worker?*, „Industrial Law Journal” 2005, Vol. 34, Issue 1, s. 57-71.

<sup>29</sup> Np. pojęcie „worker” wymieniony w traktatach tylko w dwóch przepisach TFUE – art. 45 ust. 1 gwarantującym swobodę przepływu osób oraz art. 157 ust. 1 normy zobowiązującej do przestrzegania zasady równego traktowania – bez względu na płeć – w sprawach odnoszących się do zapłaty wynagrodzenia osób zatrudnionych.

<sup>30</sup> A.C.L. Davies, *EU Labour Law*, Edward Elgar, 2012, s. 174.

Po raz pierwszy TSUE dokonał rekonceptualizacji pojęcia „pracownik” w sprawie *Lawrie-Blum*<sup>31</sup>, która przejęła inicjatywę w rozwijaniu ogólnoeuropejskiego pojęcia pracownika, mającego zastosowanie do większości lub wszystkich instrumentów prawa pracy UE, zakotwicząc je w koncepcji podporządkowania. Trybunał, biorąc pod uwagę podobne przypadki, dokonał identyfikacji trzech kryteriów, za pomocą których można określić, czy dany stosunek zobowiązaniowy jest stosunkiem pracy. W pierwszej kolejności wskazał, że istotną cechą stosunku pracy jest wykonywanie usługi na rzecz innej osoby i pod jej kierownictwem. Drugim kryterium jest element wynagrodzenia, przy czym Trybunał wymaga, aby praca była świadczona pod kierunkiem innej osoby, za którą wynagrodzenie jest otrzymywane. Trybunał zinterpretował ten wymóg szeroko w kontekście swobodnego przepływu, przyjmując na przykład, że „sam fakt, że dana osoba otrzymuje udział w wynagradzaniu, a jej wynagrodzenie obliczane jest zbiorczo, nie może pozbawiać tej osoby statusu pracowni”. Trzecim wymogiem jest zaangażowanie pracownika w „skuteczną i rzeczywistą działalność, z wyłączeniem działalności na tak małą skalę, że można ją uznać za czysto marginalną i pomocniczą”<sup>32</sup>.

W nowszych orzeczeniach Trybunału koncepcja „pracownika UE” uległa rozszerzeniu i obejmuje nawet pracowników niestandardowych umów, w tym wolontariuszy, choć nadal wymagana jest „na rzecz i pod kierunkiem innego podmiotu”. W tym zakresie ogromną rolę mogą odgrywać sądy pracy, których zadaniem może być określanie ram zakresu podmiotowego stosowania prawa pracy do niektórych podmiotów aktywnych ekonomicznie<sup>33</sup>.

Koncepcji „samozatrudnienia” poświęca się jeszcze mniej uwagi, jeśli chodzi o jej konceptualizację i definicję przez prawo lub orzecznictwo. Możliwą przyczyną takiego stanu rzeczy jest fakt, że większość systemów prawnych tradycyjnie postrzega samozatrudnienie jako kategorię odrębną: jeśli ktoś wykonuje pracę zarobkową, ale jego praca nie nosi żadnych znamion pracy podporządkowanej, wtedy najprawdopodobniej będzie uważany za osobę samozatrudnioną.

Większość systemów państw członkowskich UE opiera stosunki zatrudnienia na tradycyjnym wzorcu pracy, ale jednocześnie akceptuje ideę, że stosunek pracy może istnieć nawet poza właściwie sformułowaną umową o pracę lub nawet w stosunku do wyraźnych warunków umownych, które zaprzeczają istnieniu stosunku pracy<sup>34</sup>. Pomimo określenia przez TSUE elementów podstawowych nowej definicji „worker”, tj. pracownika, to w prawie UE nie ma jednej spójnej definicji pracownika<sup>35</sup>. W szczególności definicja pracownika stosowana w związku ze swobodnym przepływem pracowników (art. 45 TFUE)<sup>36</sup> nieko-

<sup>31</sup> C-66/85.

<sup>32</sup> Zob. także: sprawa 53/81, *Levin* i sprawa C-337/97, *Meeusen*.

<sup>33</sup> Zob. także: sprawa C-256/01 *Allonby* i sprawa C-216/15, *Betriebsrat der Ruhrlandklinik*.

<sup>34</sup> T. Zieliński, G. Goździewicz, *Przepisy wstępne*, [w:] L. Florek (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 47 i n.; M. Wujczyk, *Podmioty prawa pracy*, [w:] K.W. Baran (red.), *System Prawa Pracy*, tom II: *Indywidualne prawo pracy. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 439; T. Liszcz, *Umowa o pracę*, [w:] K.W. Baran (red.), *System Prawa Pracy*, tom II: *Indywidualne prawo pracy. Część ogólna*, Warszawa 2017, s. 257.

<sup>35</sup> Zob. A. Świątkowski, *Uznanie za pracownika osoby zatrudnionej na podstawie umowy cywilnoprawnej*, „*Folia Iuridica*” 2019, nr 88, s. 48.

<sup>36</sup> Wersje skonsolidowane Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana), Protokoły Załączniki do Traktatu o funkcjonowaniu unii Europejskiej, Deklaracje dołączone do Aktu końcowego konferencji międzyrządowej, która przyjęła Traktat z Lizbony podpisany w dniu 13 grudnia 2007 roku Tabele ekwiwalencyjne, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=celex%3A12016ME%2FTXT>.

niecznie pokrywa się z definicją stosowaną w odniesieniu do artykułu 48 TFUE (koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego) oraz do rozporządzenia nr 1408/71<sup>37</sup>. Warto zauważyć, że w celu poszukania modelu samozatrudnienia istotna jest szcążkowa definicja pracownika w pierwotnym i wtórnym prawie UE w dziedzinie prawa pracy<sup>38</sup>.

## USTALENIE ISTNIENIA STOSUNKU PRACY

Oceniając stosunek pracy w Polsce, najpierw należy przeanalizować stosunek umowny. Mając na uwadze różnice między pracownikami, pracownikami częściowo niesamodzielnymi (z podkategorią pracowników podobnych do pracowników) a samozatrudnionymi, do tych ostatnich nie mają zastosowania przepisy kodeksu pracy dotyczące uprawnień pracowników w rozumieniu art. 2 k.p. (np. przepisy o czasie pracy, ustawa o urloпах itp.). Warto zaznaczyć, że w Polsce obowiązuje od 1 stycznia 2017 r. ustawa o minimalnej stawce godzinowej dla zleceniobiorców oraz osób wykonujących usługi<sup>39</sup>, a na mocy wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 2 czerwca 2015 r. rozszerzono możliwość zrzeszania się w związkach zawodowych m.in. na zleceniobiorców i samozatrudnionych<sup>40</sup>. Uzasadnione w tym miejscu będzie pytanie, czy z teleologicznego punktu widzenia konieczna byłaby inna ocena statusu samozatrudnionych. Zgodnie z polskim prawem pracy, ogólnie rzecz biorąc, istnieją trzy kategorie osób pracujących: pracownicy w rozumieniu kodeksu pracy, osoby świadczące pracę na podstawie umów cywilnoprawnych oraz samozatrudnieni. Jednakże jeśli chodzi o stosowanie niektórych szczególnych przepisów prawa pracy, należy dokonać dalszego zróżnicowania samozatrudnionych w ramach kategorii pracowników częściowo zależnych i w pełni niezależnych. Kategoryzacja dokonana przez indywidualne prawo pracy jest kluczowa, ponieważ rozciąga się na zbiorowe prawo pracy oraz – z pewnymi marginalnymi odchyleniami – na prawo ubezpieczeń społecznych.

Podstawowa definicja pracownika została zawarta w art. 2 i 22 k.p. Pracownikiem jest osoba, która korzysta z całego zakresu prawa pracy, tj. ochrony i uprawnień pracowniczych<sup>41</sup>. Zgodnie z art. 22 k.p. umowa o pracę to umowa, w ramach której dwie strony uzgadniają, że jedna (pracownik) świadczy swoje usługi na rzecz drugiej (pracodawcy) przez określony czas, pod kierownictwem pracodawcy i za wynagrodzeniem. Przy zestawieniu pojęć „umowa o pracę” z pojęciem „umowa o świadczenie usług” czy „umowa o współpracę” należy zauważyć, że w przypadku tej drugiej strony uzgadniają, że jedna z nich (samozatrudniony) zapewni wykonanie (dostarczenie określonego wyniku/ukończenie wyznaczonego zadania) usługi osobiście, tj. dostarczy kontrahentowi swego rodzaju „sukces”, z tą różnicą, że samozatrudniony może skorzystać z pomocy „substytutów”. Na

<sup>37</sup> Rozporządzenie Rady (EWG) NR 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczaćcych się we Wspólnocie, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A31971R1408>.

<sup>38</sup> Np. wyrok TSUE (poprzednio: ETS) z dnia 12 maja 1998 r., María Martínez Sala przeciwko Freistaat Bayern, C-85/96, EU:C:1998:217, pkt 31; wyrok ETS z dnia 7 czerwca 2005 r., Christine Dodl i Petra Oberhollenzer przeciwko Tiroler Gebietskrankenkasse, C-543/03, EU:C:2005:364, pkt 27.

<sup>39</sup> Ustawa z dnia 22 lipca 2016 r. o zmianie ustawy o minimalnym wynagrodzeniu za pracę oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1265, z późn. zm.).

<sup>40</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 czerwca 2015 r., sygn. akt K 1/13.

<sup>41</sup> Art. 22 k.p.



podstawie definicji zawartej w art. 22 k.p. doktryna i sądy rozwinęły w swoim orzecznictwie kilka kluczowych kryteriów, które należy spełnić, aby stwierdzić, czy stosunek zobowiązaniowy jest faktycznie umową o pracę, czy umową cywilnoprawną<sup>42</sup>. Należy jednak zauważyć, że stosunek umowny nie musi spełniać wszystkich kryteriów określonych w art. 22 k.p., aby można go było uznać za umowę o pracę, ale w ogólnej ocenie kryteria te muszą mieć pierwszeństwo przed innymi, które faworyzują umowę o pracę lub jakikolwiek inny stosunek umowny. Z chwilą spełnienia kryteriów określonych w art. 22 k.p. powstaje sytuacja osobistej zależności, która prowadzi do zakwalifikowania stosunku umownego jako umowy o pracę. Głównym kryterium jest podporządkowanie osobiste, co oznacza, że osoba pracuje pod kierownictwem pracodawcy, który ma prawo decydować o tym, gdzie, kiedy i w jakich okolicznościach ma świadczyć pracę (tj. pracodawca kontroluje pracę pracownika). Każdy „sukces pracownika”, który wynika z czasu i pracy przez niego świadczonej, jest sukcesem pracodawcy, a nie pracownika. Jednocześnie to pracodawca ponosi ryzyko porażki, a nie pracownik. Z kolei pracownik jest zobowiązany do starannego świadczenia pracy, za pomocą narzędzi dostarczonych przez pracodawcę. Mówiąc ogólniej, pracownik jest zintegrowany z organizacją pracodawcy.

Pracodawcy przysługują środki dyscyplinujące pracownika, takie jak kary porządkowe (art. 108 k.p.), oraz, w szczególności, pracodawca może rozwiązać stosunek pracy poprzez zwolnienie pracownika w trybie dyscyplinarnym za np. ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych (art. 52 k.p.). Zgodnie z doktryną i orzecznictwem sądów jakakolwiek ogólna możliwość delegowania pracy na rzecz innej osoby, poza wyjątkowymi okolicznościami, jest niedopuszczalna w tradycyjnym stosunku pracy. Dopuszczenie takiej możliwości może doprowadzić do wniosku, że nie istnieje osobista zależność pracownika względem pracodawcy, czyli brakuje kluczowego elementu stosunku pracy, tj. podporządkowania<sup>43</sup>. W kodeksie cywilnym nie ma definicji prawnej kategorii osób pracujących, tj. samozatrudnionych półzależnych. Warto wskazać, że na przestrzeni lat sądy pracy w swoim orzecznictwie wypracowały kryteria, które przesądzają o występowaniu stosunku pracy w miejsce np. stosunku cywilnoprawnego w oparciu o pozwy o ustalenie istnienia stosunku pracy (art. 189 k.p.c.)<sup>44</sup>. Każde zatrudnienie, które ma charakter zatrudnienia dobrowolnego, odpłatnego, wykonywanego pod kierownictwem pracodawcy, jest z mocy prawa traktowane jako zatrudnienie w ramach stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Ustalenie, że praca określonego rodzaju jest wykonywana na rzecz pracodawcy, pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie przez niego wyznaczonym, wystarcza do stwierdzenia istnienia stosunku pracy<sup>45</sup>.

Podporządkowanie pracownika kierownictwu pracodawcy w procesie świadczenia pracy stanowi „swoistą linię demarkacyjną, pozwalającą na wyróżnienie elementu konstrukcyjnego-

<sup>42</sup> Zob. np. wyrok SN z 4 kwietnia 2014 r., I PK 234/13; wyrok SN z 18 września 2019 r., I PK 142/18; uchwała SN z dnia 19 kwietnia 1988 r., sygn. akt III CZP 26/88, OSNC 1989, nr 9, poz. 140; wyrok SN z 30 października 2008, II CSK 233/08; wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2004 r., sygn. akt II CK 125/03.

<sup>43</sup> Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw została ogłoszona 21 sierpnia 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1220); zob. więcej: L. Mitrus, *Projekt nowelizacji Kodeksu pracy dotyczący umów terminowych*, „Monitor Prawa Pracy” 2015, nr 6, s. 285 i n.

<sup>44</sup> Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1964 nr 43, poz. 296).

<sup>45</sup> Wyrok SN z 24 czerwca 2015 r., II PK 189/14, OSP 2016, nr 9, poz. 89 z glosą S. Kowalskiego.

go zatrudnienia w ramach stosunku pracy. Na podporządkowanie pracownika pracodawcy składa się kierownictwo podmiotu zatrudniającego oraz wyznaczanie przez niego czasu i miejsca wykonywania pracy<sup>46</sup>. Z kolei w relacji kontrahent i samozatrudniony półzależny zdolność kontrahenta do wydawania poleceń jest ograniczona. Co więcej, samozatrudniony półzależny jest tylko lub ledwo zintegrowany z organizacją kontrahenta. Podsumowując: osobista zależność samozatrudnionego wobec kontrahenta jest zredukowana do minimum. Odpowiedź na pytanie, czy usługi są świadczone na podstawie umowy o pracę, czy w ramach „samozatrudnienia półzależnego”, zależy od okoliczności sprawy<sup>47</sup>. Dlatego nie każdy lekarz medycyny, niezależny dziennikarz czy zewnętrzny prawnik świadczący swoje usługi jest samozatrudnionym półzależnym. Sam fakt, że umowa nazywa się „umową o pracę” lub „umową o współpracy”, nie ma żadnego znaczenia, jeśli nie ma znaczenia faktyczna realizacja usługi przez osoby, które są uważane za osoby podobne do pracowników<sup>48</sup>.

Cechą samozatrudnionych półzależnych jest to, że nie będąc pracownikami, świadczą usługi w imieniu i na koszt innej osoby/podmiotu oraz wykonują jego polecenia. Jeśli chodzi o zastosowanie do nich prawa pracy lub niektórych szczególnych przepisów prawa pracy, mają być traktowane jako podobne do pracowników ze względu na ich zależność ekonomiczną. Tak więc z perspektywy wolności umów bez znaczenia jest kategoryzacja umów, bowiem z punktu widzenia zakwalifikowania samozatrudnionych do kategorii „pracowników” półzależnych może mieć znaczenie koncepcja „prawdopodobieństwa pracownika”<sup>49</sup>.

Głównym kryterium, do którego odwołują się także niektóre systemy prawa pracy państw członkowskich UE (np. Austria), poszerzając zakres zastosowania niektórych praw pracowniczych do samozatrudnionych półzależnych, jest przesłanka zależności ekonomicznej<sup>50</sup>. Wyróżniamy dwa rodzaje zależności ekonomicznej *sensu stricto* i *sensu largo*. W tym znaczeniu nadanym jej przez niniejsze opracowanie odnosi się to nie tylko do zależności ekonomicznej *sensu stricto*, co oznacza, że dana osoba jest uzależniona od zarobków, jakie uzyskuje z pracy dla jednej lub kilku osób. Zależność ekonomiczna *sensu largo* polega na przyjęciu, że samozatrudniony nie oferuje swoich usług na rynku innym podmiotom, ale działa regularnie tylko dla jednej lub kilku osób/podmiotów. W orzecznictwie sądów austriackich o zakwalifikowaniu samozatrudnionego jako podmiotu półzależnego (pracownika półzależnego) decyduje ocena, do kogo należy sukces ekonomiczny w relacji samozatrudniony – kontrahent. Jeśli sukces ekonomiczny wykonanej pracy należy do kontrahenta, a osoba pracująca jest jedynie ekonomicznie podporządkowana, to przyjmuje się, że pracuje w celach gospodarczych kontrahenta (tj. że jest ona przedsiębiorstwem)<sup>51</sup>.

Wartym uwagi jest wprowadzenie dodatkowego kryterium w zakresie ustalenia „istnienia w pełni lub w przeważającej mierze cech charakterystycznych dla stosunku pracy”, tj. oznaczenie „środków produkcji” (narzędzi pracy). Takie kryterium pojawiło się m.in.

<sup>46</sup> Wyrok SN z 22 kwietnia 2015 r., II PK 153/14, OSP 2016, nr 6, poz. 6 z glosą A. Musiały.

<sup>47</sup> M. Romanowska, *Kształtowanie wartości firmy w oparciu o kapitał intelektualny*, [w:] R. Borowiecki, M. Romanowska (red.), *Systemy informacji strategicznej*, Warszawa 2001, s. 28 i n.

<sup>48</sup> Wyrok SN z 2 września 1998 r., sygn. akt I PKN 293/98.

<sup>49</sup> U. Muehlberger, *Workers on the Border between Employment and Self-employment*, <http://www.seipa.edu.pl/s/p/artykuly/93/930/Dependent%20self%20employment%20Italy.pdf>.

<sup>50</sup> E. Brameshuber, *The “personal work relationship” in Austria*, “European Labour Law Journal” 2019, Vol. 10, nr 3, s. 187 i n.

<sup>51</sup> Ibidem.

w austriackim, niemieckim oraz hiszpańskim prawie pracy<sup>52</sup>. Skoro więc osoba pracująca świadczy pracę/usługi pod kierownictwem i zwierzchnictwem innej osoby i ta druga osoba może wyznaczyć czas pracy i miejsce pracy (i jak praca powinna być wykonywana), pojawia się pytanie, czy kryterium środków produkcji/narzędzi pracy nie przesądzi o istnieniu bądź nieistnieniu stosunku pracy. Ponadto należy wziąć pod uwagę to, że nawet pracownik w rozumieniu kodeksu pracy może posiadać pewne „środki produkcji” (np. telefon komórkowy, samochód), które są jego własnością. Czy są zatem „istotne” środki produkcji? Przykładowo – sprzęt komputerowy będący własnością programisty lub rower będący własnością kuriera czy dostawcy. Wprawdzie korzystanie jedynie z marginalnych lub pomocniczych środków produkcji będących w posiadaniu pracownika nie prowadziłyby automatycznie do dyskwalifikacji stosunku pracy, ale zawsze może pojawić się zagrożenie, że pracodawcy mogliby próbować nakłonić pracowników do korzystania z firmowych narzędzi pracy w celu zdyskwalifikowania stosunku pracy. Przykładowo – z punktu widzenia austriackiego prawa pracy, gdy osoba pracująca świadczy usługi przez określony czas, osobiście, bez istotnych „środków produkcji” i jednocześnie kontrahent jest głównym źródłem zarobku, to jest kwalifikowana jako samozatrudniony półzależny ekonomicznie.

Z kolei z orzecznictwa hiszpańskiego wynika, że od 2010 r. hiszpański Sąd Najwyższy prowadzi głęboką reinterpretację koncepcji pracowników. Sądy są zobowiązane do stosowania tzw. „testu kontrolnego” do kwalifikacji zatrudnionego jako pracownika. Hiszpański Sąd Najwyższy wskazał, że własność niektórych narzędzi roboczych lub środków produkcji – których wartość nie jest wysoka – nie wyklucza umowy o pracę<sup>53</sup>. W wielu wyrokach Sąd Najwyższy twierdził, że umowa o pracę istnieje, mimo że pracownik miał możliwość ustalenia własnego rozkładu czasu pracy lub harmonogramu prac<sup>54</sup>. W tym samym sensie wskazywano, że stosunek pracy istnieje, nawet jeśli pracodawca nie wydaje mu w tym zakresie szczególnych wytycznych<sup>55</sup>. Sąd Najwyższy podkreślił również, że nie każda instrukcja od pracodawcy w celu osiągnięcia lepszej realizacji usług przez „freelancera” jest inwazją w wolność prawdziwego samozatrudnionego i nie czyni go automatycznie pracownikiem<sup>56</sup>. W ten sposób klasyczny „test kontroli” – harmonogram, godziny pracy, kontrola, wydawanie instrukcji – jest jedynie sposobem potwierdzenia statusu pracownika, choć sam test nie jest przesądający.

## KONKLUZJE

Obowiązujące przepisy prawa pracy w Polsce określają dwie grupy „pracowników”. Do pierwszej grupy zaliczamy pracowników świadczących pracę w rozumieniu art. 2 k.p. Do drugiej grupy zaliczamy tych, którym polski ustawodawca stopniowo przyznaje niektóre prawa „pracownicze”, tj. zleceniobiorców oraz świadczeniobiorców. Jednocześnie na polskim rynku pracy, pomimo pandemii COVID-19 wzrosła liczba samozatrudnionych. Jak wskazuje Polski Instytut Ekonomiczny, w IV kwartale 2020 r. liczba samozatrudnionych wzrosła o 35 tys. osób

<sup>52</sup> Ibidem, Mutual Learning Programme, DG Employment, Social Affairs and Inclusion 2020, s. 5, <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1047>.

<sup>53</sup> STS z dnia 20 stycznia 2015 r., Rec. 587/2014.

<sup>54</sup> STS z dnia 8 lutego 2018 r., Rec. 3205/2015.

<sup>55</sup> STS 19 lipca 2010 r., Rec. 1623/2009 i 2233/2009.

<sup>56</sup> STS 24 czerwca 2015 r., Rec. 1433/2014.

i wynosi obecnie 1 mln 630 tys. osób. Powodem tak gwałtownego wzrostu może być przechodzenie na fikcyjne samozatrudnienie osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę<sup>57</sup>. W ramach tej grupy aktywnych ekonomicznie możemy dokonać dalszego podziału na samozatrudnionych samodzielnych i samozatrudnionych częściowo niesamodzielnymi o charakterze pracowniczym. Cały zakres przepisów kodeksu pracy dotyczy wyłącznie pracowników.

Jeśli chodzi o inne osoby pracujące, a zwłaszcza samozatrudnionych półzależnych, ustawodawca w dalszym ciągu traktuje je jako osoby prowadzące działalność gospodarczą, przy czym część z nich jest zmuszona do prowadzenia działalności gospodarczej, gdy tymczasem wykonują oni pracę w oparciu o cechy charakterystyczne dla umowy o pracę, z tą jednakże różnicą, że samozatrudnieni nie korzystają nawet z niektórych praw pracowniczych charakterystycznych dla pracowników w rozumieniu kodeksu pracy (czas pracy, urlopy itp.). Należy jednak zastanowić się *de lege ferenda* nad możliwością przyznania samozatrudnionym części praw pracowniczych, o ile dodatkowo są oni, po całościowej ocenie sytuacji, ekonomicznie zależni od swojego kontrahenta. Można założyć, że ze względu na istnienie pośredniej kategorii „pracowników/samozatrudnionych”, którzy są zależni ekonomicznie, zasadne jest przyznanie im przynajmniej niektórych praw zatrudnienia, po weryfikacji kryteriów określających pracowniczy stosunek zatrudnienia w trybie ustalenia cech stosunku pracy lub występowania ich w przeważającej ilości (art. 22 k.p.).

Wobec dokonujących się przekształceń społeczno-gospodarczych, nowych form świadczenia pracy, a zwłaszcza w obliczu obchodzenia przepisów prawa pracy pojawiają się zasadne wątpliwości dotyczące roli, jaką wobec tych zjawisk powinno odgrywać prawo pracy. Obecny stan prawny chroniący tylko pracowników w rozumieniu art. 2 k.p. oraz w nieznaczej części zleceniobiorców przyczynia się do pogorszenia sytuacji samozatrudnionych półzależnych, wywołując w rezultacie skutki wręcz odwrotne do zamierzonych, tj. inkluzji aksjologii funkcji ochronnej na niepracownicze formy świadczenia pracy. W związku z tymi wątpliwościami pojawiają się postulaty zasadniczego podwyższenia standardów ochronnych, a nawet swoistej deregulacji w tym zakresie. W kolejnym artykule zostanie podjęta dyskusja na temat wskazania tych kategorii praw pracowniczych, które powinny zostać przyznane samozatrudnionym półzależnym.

## Bibliografia

Behrendt Ch., Anh Nguyen Q., *Innovative approaches for ensuring universal social protection for the future of work 2018*, [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms\\_629864.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_629864.pdf).

Brameshuber E., *The „personal work relationship” in Austria*, „European Labour Law Journal” 2019, Vol. 10, nr 3.

Casale G. (red.), *The Employment Relationship – A Comparative Overview (Geneva, ILO)*, [https://www.ilo.org/global/publications/ilo-bookstore/order-online/books/WCMS\\_145278/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/publications/ilo-bookstore/order-online/books/WCMS_145278/lang--en/index.htm).

<sup>57</sup> PIE: w 2020 wzrosła liczba prowadzących własną działalność gospodarczą, <https://www.bankier.pl/wiadomosc/PIE-w-2020-wzrosla-liczba-prowadzacych-wlasna-dzialalnosc-gospodarcza-8089209.html>.

- Davidov G., Freedland M., Kountouris N., *The Subjects of Labor Law: Employees and Other Workers*, [w:] M. Finkin and G. Mundalák (red.), *Research Handbook in Comparative Labor Law*, Edward Elgar, 2015.
- Davidov G., *Who is a Worker?*, "Industrial Law Journal" 2005, Vol. 34, Issue 1.
- Davies A.C.L., *EU Labour Law*, Edward Elgar, 2012.
- Florek L., *Ewolucja kodeksu pracy*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2015, Vol. XXIV, 3.
- Freedland M., *New trade union strategies for new forms of employment – A brief analytical and normative foreword*, "European Labour Law Journal" 2019, Vol. 10(3).
- Huws U., Spencer N.H., Coates M., *The Platformisation of work in Europe highlights from research in 13 European Countries*, <https://www.feps-europe.eu/attachments/publications/platformisation%20of%20work%20report%20-%20highlights.pdf>.
- Latos-Miłkowska M., *Ochrona interesu pracodawcy*, Warszawa 2013.
- Liszczyk T., *Ogólna charakterystyka prawa pracy*, [w:] R. Borek-Buchajczuk (red.), *Zarys prawa pracy*, Lublin 2005.
- Liszczyk T., *Umowa o pracę*, [w:] K.W. Baran (red.), *System Prawa Pracy*, tom II: *Indywidualne prawo pracy. Część ogólna*, Warszawa 2017.
- Mitrus L., *Projekt nowelizacji Kodeksu pracy dotyczący umów terminowych*, „Monitor Prawa Pracy” 2015, nr 6.
- Muehlberger U., *Workers on the Border between Employment and Self-employment*, <http://www.se-ipa.edu.pl/s/p/artykuly/93/930/Dependent%20self%20employment%20Italy.pdf>.
- Musiała A., *Zatrudnienie niepracownicze*, Warszawa 2011.
- Romanowska M., *Kształtowanie wartości firmy w oparciu o kapitał intelektualny*, [w:] R. Borowiecki, M. Romanowska (red.), *Systemy informacji strategicznej*, Warszawa 2001.
- Sobczyk A., *Różnicowanie praw (ochrony) zatrudnionych – wybrane kryteria i ich ocena*, [w:] M. Bosak (red.), *Funkcja ochronna prawa pracy a wyzwania współczesności*, Warszawa 2014.
- Spasova S., Wilkens M., *The social situation of the self-employed in Europe: labour market issues and social protection 2018*, [https://www.etui.org/sites/default/files/Chapter%205\\_9.pdf](https://www.etui.org/sites/default/files/Chapter%205_9.pdf).
- Świątkowski A., *Prawo pracy II RP: symbioza zatrudnienia pracowniczego i cywilnoprawnego (prolegomena do współczesnego podziału zatrudnienia)*, „Studia z Dziejów Prawa i Państwa Polskiego” 2015.
- Świątkowski A., *Uznanie za pracownika osoby zatrudnionej na podstawie umowy cywilnoprawnej*, „Folia Iuridica” 2019, nr 88.
- Wujczyk M., *Podmioty prawa pracy*, [w:] K.W. Baran (red.), *System Prawa Pracy*, tom II: *Indywidualne prawo pracy. Część ogólna*, Warszawa 2017.
- Zadorożna A., *Odpowiedzialność w zatrudnieniu pracowniczym i niepracowniczym w świetle postanowień ogólnego rozporządzenia o ochronie danych z dnia 27 kwietnia 2016 r.*, „Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis” 2018, vol. 7(2).
- Zieliński T., Goździewicz G., *Przepisy wstępne*, [w:] L. Florek (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2017.