

Janusz Wiśniewski

ISTOTA SAMOZATRUDNIENIA

Słowa kluczowe: samozatrudnienie, przedsiębiorca, działalność gospodarcza, idea przedsiębiorczości, wolność gospodarcza, przekształcenie przedsiębiorcy, zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej, upadłość, sukcesja uniwersalna

Streszczenie

Samozatrudnienie jest zjawiskiem o istotnym znaczeniu gospodarczym i społecznym, które nabrało wyraźnego rozmiaru. Zdaje się wyprzedzać istniejące opisy i uogólnienia teoretyczne, a równocześnie najlepiej odpowiadać społecznym i ekonomicznym wymogom nowoczesnego państwa o gospodarce rynkowej. Stanowi znakomity „przedsiönek” do większych przedsięwzięć biznesowych, wpisuje się w koncepcje promowania zaradności i przedsiębiorczości. Kreuje również tak pożądaną w dzisiejszej złożonej rzeczywistości społeczno-gospodarczej – elastyczność i efektywność oraz kształtuje warunki angażowania się wykonawców w procesie świadczenia pracy (usług). Stąd istotnym wydaje się zwrócenie uwagi na niektóre aspekty prawne samozatrudnienia, iżby przynajmniej móc zidentyfikować kierunek jego rozwoju i zdawać sobie sprawę z różnorodnych konsekwencji, jakie może ono powodować w przyszłości.

Wprowadzenie

Z danych statystycznych GUS wynika, że na koniec września 2012 r. zarejestrowanych było niespełna 2,7 mln jednoosobowych firm, które stanowią 83% ogółu wszystkich zarejestrowanych podmiotów działających na polskim rynku¹. Wydaje się, że to w jakimś stopniu efekt bardziej przyjaznego środowiska prawnego dla prowadzenia biznesu, ale to także efekt uwolnienia – tłumionej przez lata przedsiębiorczości Polaków. Dostrzec to można choćby obserwując tę fantastyczną, wykształconą część nowej emigracji, która dziś odkrywa coś, co u mieszkańców Zachodu rozciągało się na wieki: energię wywołaną koniecznością budowania oparcia w samym sobie i indywidualizację wobec bycia pozostawionym przez państwo samemu sobie. To widać także u pracowników tu, w kraju: rodzaj godności i rzuca-

¹ Wśród przedsiębiorców-pracodawców 94% stanowią mikro przedsiębiorstwa, 4,7% to firmy małe, a niewiele ponad 1% to przedsiębiorstwa zaliczane do kategorii firm średnich i dużych. Zob. T. Starzyk, *Wielkie firmy boją się kryzysu i zmniejszają inwestycje, a mała przedsiębiorczość tryma polską gospodarkę*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 1 XII.

nia się na głęboką wodę². Traktujmy to więc jako zasób (kapitał) także w odniesieniu do orientacji w kierunku takich wariantów gospodarki rynkowej, które chronią przez gwałtownymi i rozległymi kryzysami właśnie poprzez stworzenie optymalnych warunków kojarzenia efektywności gospodarczej ze sprawiedliwością społeczną. W tym kontekście należy postrzegać samozatrudnienie, które nie jest zjawiskiem marginalnym, ale zjawiskiem o istotnym znaczeniu gospodarczym i społecznym, które nabrało wyraźnego rozmiaru. Zdaje się wyprzedzać istniejące opisy i uogólnienia teoretyczne, stąd istotnym wydaje się zwrócenie uwagi na niektóre aspekty prawne samozatrudnienia, iżby przynajmniej móc identyfikować kierunek jego rozwoju i zdawać sobie sprawę z różnorodnych konsekwencji, jakie może ono powodować w przyszłości.

Samozatrudnienie w kontekście idei przedsiębiorczości – promowanej w ustawodawstwie

Korzeni samozatrudnienia należy się dopatrywać w promowanej idei przedsiębiorczości, wszakże wzrost zainteresowania pracą na własny rachunek stanowi przejaw występującej w społeczeństwie postawy przedsiębiorczości i kreatywności. Przedsiębiorczość człowieka i inwestowanie „w siebie” odbiegają od oczekiwania jedynie postawy wykonawczej i podporządkowania. Istotną rolę w promocji przedsiębiorczości odegrała Unia Europejska i państwa członkowskie. W przepisach art. 49 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej³ uznano, że ograniczenia swobody przedsiębiorczości obywateli danego Państwa Członkowskiego na terytorium innego Państwa Członkowskiego są zakazane. Swoboda przedsiębiorczości, z zastrzeżeniem postanowień rozdziału dotyczącego kapitału, obejmuje podejmowanie i wykonywanie działalności gospodarczej prowadzonej na własny rachunek, jak również zakładanie i zarządzanie przedsiębiorstwami, a zwłaszcza spółkami w rozumieniu przepisu akapitu drugiego art. 54 Traktatu, na warunkach określonych przez ustawodawstwo Państwa przyjmującego obywateli. Z kolei w celu urzeczywistnienia swobody przedsiębiorczości w odniesieniu do określonego rodzaju działalności Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą prawodawczą, uchwała dyrektywy zmierzające do wzajemnego uznawania świadectw i innych dokumentów potwierdzających posiadanie kwalifikacji oraz do koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych Państw

² Szerzej odnośnie przyczyn rozwoju tej formy aktywności, zob. T. Duraj, *Prawna perspektywa pracy na własny rachunek*, [w:] *Praca na własny rachunek – determinanty i implikacje*, red. E. Kryńska, Warszawa 2007, s. 19-20 i literaturę tam przywołaną.

³ Wersja skonsolidowana Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz. Urz. z dnia 30 marca 2010 r., C 83.

Członkowskich dotyczących podejmowania i wykonywania działalności na własny rachunek (przepis ust. 1 art. 53).

Wypada także wspomnieć o przepisie art. 56 Traktatu konstytuującym swobodę świadczenia usług, zgodnie z którym ograniczenia w swobodnym świadczeniu usług wewnątrz Unii są zakazane w odniesieniu do obywateli Państw Członkowskich mających swe przedsiębiorstwo w Państwie Członkowskim innym niż państwo odbiorcy świadczenia⁴.

Regulacje stymulujące wzrost udziału pracy na własny rachunek na rynku wspólnotowym odnajdujemy również w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. o usługach na rynku wewnętrznym (Dz.Urz. UE L 376/36 z dnia 27.12.2006 r.). Głównym założeniem cytowanego aktu jest wprowadzenie zasady wolności świadczenia usług na terytorium Wspólnoty. Przedsiębiorca raz zarejestrowany w jednym z Krajów Unii Europejskiej ma prawo na tej podstawie świadczyć usługi we wszystkich krajach członkowskich⁵.

Prawo do przedsiębiorczości oraz prawo do świadczenia usług zostały uznane przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości za podstawowe swobody gospodarcze, a związane z nim reguły muszą być przestrzegane przez władze państwowe wszystkich szczebli, władze samorządowe, organizacje zawodowe⁶.

Warto na marginesie zauważyć, że już w genewskiej Konwencji z dnia 28 lipca 1951 r. dotyczącej statusu uchodźców⁷ podkreślono znaczenie wolności działalności gospodarczej (stanowi o tym przepis art. 18 oraz art. 16).

Wśród filarów unijnej strategii zatrudnienia występują *employability*⁸, tj. zwiększenie podaży profesjonalizmu – rozwój przedsiębiorczości człowieka. Na

⁴ Zaś usługami w rozumieniu niniejszego traktatu są świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem w zakresie, w jakim nie są objęte postanowieniami o swobodnym przepływie towarów, kapitału i osób. Usługi obejmują zwłaszcza: a) działalność o charakterze przemysłowym; b) działalność o charakterze handlowym; c) działalność rzemieślniczą; d) wykonywanie wolnych zawodów. Z zastrzeżeniem postanowień rozdziału dotyczącego prawa przedsiębiorczości, świadczący usługę może, w celu spełnienia świadczenia, wykonywać przejściowo działalność w państwie świadczenia na tych samych warunkach, jakie państwo nakłada na własnych obywateli (przepisy art. 57).

⁵ Cytowana wyżej dyrektywa nie obejmuje swym zakresem działania usług: zdrowotnych, użyteczności publicznej, finansowych, transportowych, portowych, audiowizualnych, świadczonych przez agencje pracy tymczasowej, jak również gier hazardowych oraz działalności agencji ochrony. Ponadto została przyjęta generalna zasada, zgodnie z którą dyrektywa usługowa nie może naruszać przepisów prawa pracy ani praw socjalnych obowiązujących w państwach członkowskich Unii Europejskiej.

⁶ *Traktat Unii Europejskiej. Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską. Komentarz*, Z. Brodecki (red.), Warszawa 2006, s. 229-230.

⁷ Dz. U. nr 119, poz. 515 ze zm.

⁸ *Les Lignes directrices pour l'emploi en 1998*, Resolution du conseil du 15 decembre 1997, Dz. Urz. C 30 z 28.01.1998 r., s. 1, obecnie decyzja Rady 2003/578/WE z 22.07.2003 r. w sprawie „Wytycznych dla polityk zatrudnienia państw członkowskich (Dz. Urz. UEL 197/13) i propozycja wytycznych do 2005 r. (COM/2004).

uwagę zasługuje to, że we wspomnianej strategii zatrudnienia człowiek jest nie tylko celem działań, ale przede wszystkim podmiotem, który aktywnie i ofensywnie musi uczestniczyć w rozwiązywaniu problemów rynku pracy, biorąc odpowiedzialność za dokonane wybory.

Tymczasem w 2004 r., zaraz po wejściu Polski do Unii Europejskiej, gdy sporządzono raport Światowego Forum Ekonomicznego dotyczącego stopnia liberalizacji życia gospodarczego, rozmiarów gospodarki opartej na wiedzy, tempa otoczenia biznesu, okazało się, że spośród wszystkich krajów nowo poszerzonej Unii, Polska jest na ostatnim miejscu⁹. Niemniej jednak polskie przepisy konstytucyjne tworzą stabilny fundament dla zasady wolności gospodarczej.

Przepis art. 20 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78 poz. 483 ze zm.) stanowi, iż podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polski stanowi społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych. Zasada wolności gospodarczej gwarantuje każdemu obywatelowi, także osobom fizycznym zamierzającym świadczyć usługi w ramach samozatrudnienia, swobodę w zakresie podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej w dowolnie wybranych formach prawnych oraz na zasadzie samodzielności. Wolność owa dotyczy zarówno swobody w zakresie wyboru rodzaju działalności gospodarczej, jak i swobody co do wykonania, zawieszenia wykonywania oraz zaprzestania wykonywania wybranej działalności gospodarczej¹⁰. Wolność gospodarcza przysługuje każdemu na równych prawach. Zasada równego traktowania oraz wolności gospodarczej pozostają we wzajemnym związku. Wolność uprzywilejowana pozbawiona byłaby swojej legitymacyjnej funkcji jako przesłanki swobodnego rozwoju gospodarczego jednostki.

Zgodnie z art. 22 ustawy zasadniczej, ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny¹¹. Ograniczenie wolności podlega zatem nie tylko przesłankom formalnym (ustawa), lecz ograniczenie musi być na tyle merytorycznie uzasadnione, by w konflikcie z wolnością gospodarczą rachunek aksjologiczny przeważał na korzyść ograniczenia¹². Oznacza to tym samym, że „...określony w Konstytu-

⁹ Zob. B. Tomaszewicz, Ł. Bąk, *Tylko deregulacja pomoże biznesowi*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 21-23.

¹⁰ M. Grant, [w:] *Polskie prawo konstytucyjne*, red. W. Skrzydło, Lublin 2002, s. 155-156.

¹¹ Oznacza to, że ograniczenia co do świadczenia usług w ramach samozatrudnienia mogą wynikać bądź z uregulowanych ustawowo warunków prowadzenia działalności gospodarczej, warunków dotyczących ochrony przed zagrożeniem życia i zdrowia ludzkiego, bądź też z innych warunków określonych przez ustawodawcę przepisami prawa ochrony środowiska, prawa budowlanego, prawa energetycznego, prawa wodnego, prawa sanitarnego, przeciwpożarowego etc.

¹² Wyrok TK K 4/92, OTK 1992, nr II, poz. 22; zob. także wyrok TK z 26 kwietnia 1999 r. K. 33/98, OTKZU 1999, nr 4, poz. 71.

cji RP (a także w art. 43 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską) ogólny wzorzec swobody gospodarczej dopuszcza wprowadzenie pewnych wyjątków, jednak ustawodawca nie może ustanawiać ograniczeń przekraczających niezbędny stopień uciążliwości, a zwłaszcza naruszających proporcje między stopniem naruszenia uprawnień jednostki a rangą interesu publicznego, który ma w ten sposób podlegać ochronie¹³. Ponadto należy mieć na względzie, że ustawodawca, dokonując zmian stanu prawnego, nie może tracić z pola widzenia interesów podmiotów, ukształtowanych przed dokonaniem tych zmian. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że wolność jednostki urzeczywistnia się poprzez bezpieczeństwo prawne związane z pewnością prawa, która z kolei umożliwia prognozowanie działań własnych.

Uzupełnieniem konstytucyjnej zasady wolności działalności gospodarczej jest art. 65 ust. 1 ustawy zasadniczej, w którym zapewnia się każdemu wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wolność miejsca pracy.

Z punktu widzenia osób samozatrudnionych istotną rolę odgrywa również regulacja zawarta w art. 24 Konstytucji, wedle której, praca (w tym także praca świadczona na własny rachunek) znajduje się pod ochroną Rzeczypospolitej Polskiej, a na państwie ciąży obowiązek sprawowania nadzoru nad warunkami wykonywania pracy. Zgodnie zaś z art. 65 ust. 5 ustawy zasadniczej, władze publiczne zostały zobowiązane do prowadzenia polityki zmierzającej do pełnego produktywnego zatrudnienia przez realizowanie programów w zakresie zwalczania bezrobocia. W ramach tej regulacji, państwo powinno podejmować działania służące aktywizacji zawodowej osób pozostających bez pracy, w tym także działania zachęcające te osoby do indywidualnej przedsiębiorczości i wykonywania pracy na własny rachunek.

Osobom fizycznym świadczącym usługi w ramach samozatrudnienia Konstytucja RP gwarantuje również, tak jak innym obywatelom, katalog podstawowych praw i wolności, w tym choćby prawo do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy (przepis ust. 1 art. 66). Konstytucyjna zasada wolności, znajduje swoje ucieleśnienie również w ustawie z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Tekst jedn. Dz. U. z 2013r. Nr 0, poz. 672; dalej: u.s.d.g.). Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.s.d.g., podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa. Z kolei art. 8 ust. 1 u.s.d.g. stanowi, iż organy administracji publicznej wspierają rozwój przedsiębiorczości tworząc korzystne warunki do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej.

¹³ Wyrok NSA z 13 września 2006 r., II GSK 123/206, Lex Polonica. Zob. także uchwała składu pięciu sędziów
NSA z 22 maja 2000 r., OPK 1/2000, ONSA 2000, nr 4, poz. 140.

Konstatując należy uznać, że samozatrudnienie korzeniami tkwi w idei przedsiębiorczości i w zasadzie wolności gospodarczej. Przegląd prawodawstwa unijnego a także polskiego, choć niepełny, pozwala zasadnie przyjmować, iż kwestia idei przedsiębiorczości oraz swobody działalności gospodarczej stanowi wyraźne odbicie w tych regulacjach. W tym kontekście warto podkreślić, że blisko połowa z nas chętnie zmieniłaby etat na samozatrudnienie¹⁴. Polacy bardziej niż obywatele „starej Europy” upatrują swoją przyszłość we własnej firmie i samorozwoju zamiast w dużej korporacji – wynika z Eurobarometru „Przedsiębiorczość w Europie i poza nią¹⁵”. Zaś z badań Komisji Europejskiej wynika, że aż sześciu na dziesięciu Polaków przed 25. rokiem życia chciałoby prowadzić własną firmę¹⁶. Jedną trzecią wszystkich zarejestrowanych w Polsce firm prowadzą osoby, które nie ukończyły jeszcze 30 roku życia. W e-biznesie młodzi prowadzą aż 85% wszystkich firm, w finansach i ubezpieczeniach – 44% a w obsłudze nieruchomości – 38%¹⁷. Można więc rzec, że samozatrudnienie idzie w parze z młodością. Wśród samozatrudnionych wzrasta także liczba tzw. prestiżowych zawodów. Zjawisko to wydaje się być trendem bardziej ogólnym – np. w Wielkiej Brytanii liczba finansistów wśród samozatrudnionych – od 2008 r. – wzrosła o 24%, zaś informatyków o 28%¹⁸. Trend ten należy także postrzegać w kontekście procesu przechodzenia od społeczeństwa industrialnego do społeczeństwa informacyjnego opartego na wiedzy.

Aż jedna czwarta ankietowanych przez Tax Care przyznała, że do zarejestrowania własnej działalności skłoniła ich perspektywa wyższych zarobków¹⁹. Kolejne przesłanki, które skłoniły badanych do podjęcia własnej działalności gospodarczej, to: możliwość decydowania o własnym biznesie – 18,2%; dobry pomysł i duch przedsiębiorczości – 12,7%; samorealizacja – 11,1%; rozwój osobisty – 10,1%²⁰. Warto w tym miejscu podkreślić, iż w polskich przedsiębiorstwach pod obrady zarządu trafia niecałe 30% pomysłów pracowników niższego szczebla. W Japonii wskaźnik ten wynosi 70%, zaś w USA – 50%²¹. Przyjmowanie zatem, iż samozatrudnienie przeważnie jest wymuszane wizją bezrobocia lub presją ze strony pracodawców jest tylko w pewnym stopniu uzasadnione. Samozatrudnienie co-

¹⁴ Zob. S. Czubkowska, *Polacy chcą pracować na własnym*, Dziennik Gazeta Prawna 2010, z 15 VI.

¹⁵ Tamże.

¹⁶ Por. E. Wesołowska, *Stawiają na siebie*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 1 VIII.

¹⁷ Tamże.

¹⁸ Zaobserwowano tam również, że o ile wcześniej na podejmowanie działalności gospodarczej decydowali się głównie mężczyźni (dziś dwie trzecie samozatrudnionych), to po 2008 r. kobiety częściej wybierały samozatrudnienie i stanowią 60% nowo przybyłych samozatrudnionych. Zob. N. Dżikija, *Brytania zatrudnia się sama*, Dziennik Gazeta Prawna 2012, z 27-29 I.

¹⁹ Zob. E. Wesołowska, *Zakładając firmę, by uniezależnić się od szefów*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 13 VII.

²⁰ Tamże.

²¹ Zob. L. Mellibruda, *Zgodnie z zasadą jeża*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 4 XII.

raz częściej wychodzi na przeciw oczekiwaniom osób chcących zarobkować samodzielnie, które świadomie i bez żalu rezygnują z możliwości zatrudnienia pracowniczego. Zaledwie 3% przebadanych przez Tax Care, jako powód zarejestrowania własnej firmy, podało: za namową obecnego pracodawcy²². Konstatując podejmowanie działalności gospodarczej postrzegane jest zwłaszcza w kontekście „przeźreni wolności” i społecznej racjonalności. Wolność także w kontekście aktywności zawodowej staje się wartością – osoba podejmująca działalność gospodarczą może wykorzystać swą inteligencję – swe walory intelektualne. Innymi słowy samozatrudnienie stwarza szanse kreatywnej pracy dla najzdolniejszych umysłów. Rzecz w tym, iżby przyjmować takie rozwiązania organizacyjno – prawne i ekonomiczno – społeczne, które pozwolą postrzegać samozatrudnienie jako jedną z istotnych form dystrybucji talentu i wiedzy oraz potencjału innowacji.

Warto w tym miejscu wspomnieć o inicjatywie Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości, która uruchomiła program „Skuteczne Otoczenie Innowacyjnego Biznesu”, w którego ramach między innymi powstało interesujące opracowanie „Edukacja dla przedsiębiorczości akademickiej”. Jego autorzy – zwracają uwagę na ogromną lukę w zakresie działalności edukacyjnej, która bardziej sprzyjałaby kształtowaniu kompetencji dla tworzenia innowacyjnych działań gospodarczych. Przedsiębiorczości i wprowadzania zmian innowacyjnych w Polsce nie tylko można, ale trzeba coraz szerzej uczyć. Proces ten nie może ograniczać się wyłącznie do uczelni ekonomicznych i szkół biznesu. Powinien on objąć wszystkie poziomy edukacyjne na kierunkach nieekonomicznych – technicznych, rolniczych, medycznych, humanistycznych i artystycznych: licencjat, studia magisterskie i doktorantkie. W tym kontekście warto zauważyć, iż rozpoczęła się druga edycja konkursu „Top 500 Innovators”. Organizatorem jest Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego. W edycji 2012 r. zorganizowane zostały trzy wyjazdy do najlepszych ośrodków akademickich USA i w Europie, w celu zapoznawania się z metodami przekładania pomysłów naukowych na biznes²³.

Samozatrudnienie – zakres pojęciowy

Praca na własny rachunek powszechnie nazywana jest w doktrynie prawa samozatrudnieniem²⁴. Chociaż J. Jończyk zastanawia się nad tym, czy może nie na-

²² Zob. E. Wesołowska, *Zakładając firmę...*, s. A5.

²³ A. Grabek, *Polscy naukowcy jadą do Doliny Krzemowej*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2012, z 17 I.

²⁴ I. Boruta, *W sprawie przyszłości prawa pracy*, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 2005, nr 4, s. 3. Z. Kubot, *Szczególne formy zatrudnienia i samozatrudnienia*, [w:] Z. Kubot, red., *Szczególne formy zatrudnienia*, Wrocław 2000, s. 8; P. L. Davies, *Zatrudnienie pracownicze i samozatrudnienie w świetle common law*, [w:] Referaty na VI Europejski Kongres Prawa Pracy i Zabezpieczenia

leżałoby posługiwać się neologizmem „sięzatrudnienie” i odpowiednio stosować określenia „sięzatrudniony” jako znaczeniowo bliższego terminowi samozatrudnienie z języka angielskiego (self-employment)²⁵. Wyrażono także pogląd, wedle którego osoby samodzielnie zarobkujące na własny rachunek i ryzyko pozostają w ramach tzw. zatrudnienia niezależnego. Autorzy tego poglądu podkreślają, że nazywanie w literaturze tego rodzaju pracy zarobkowej „samozatrudnieniem” jest określeniem mylącym, gdyż nikt sam ze sobą nie może pozostawać w stosunku zatrudnienia²⁶. Postulat rezygnacji z posługiwania się terminem samozatrudnienia wysunął także B. Ćwiertniak²⁷.

W polskiej doktrynie prawa pracy zdaje się dominować przekonanie co do przyznania statusu samozatrudnionych osobom fizycznym, które są przedsiębiorcami w rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, natomiast rozbieżności dotyczą pewnych dodatkowych warunków, jakie powinna spełniać osoba fizyczna, iżby uzyskać miano samozatrudnionego.

Po pierwsze, problematyczne jest to, czy do kręgu samozatrudnionych można zliczyć wyłącznie osoby fizyczne, które nie zatrudniają osób trzecich przy wykonywaniu usług na rzecz zamawiającego²⁸, czy też status samozatrudnionego może również przysługiwać tym osobom fizycznym, które zatrudniają osoby trzecie do prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, uzyskując przymiot podmiotu zatrudniającego (pracodawcy)²⁹.

Wedle T. Duraja, na fakt ograniczenia pojęcia „samozatrudnienie” jedynie do osób fizycznych, które samodzielnie prowadzą działalność gospodarczą, bez angażowania pracowników lub korzystania z cudzej pracy na podstawie umów cywilnych, wskazuje istota tego zjawiska, które dotyczy świadczenia usług na rzecz

Spółecznego, Warszawa 1999, s. 199; Z. Hajn, *Elastyczność popytu na pracę w Polsce. Aspekty prawne*, [w:] E. Kryńska, red., *Elastyczne formy zatrudnienia i organizacji pracy a popyt na pracę w Polsce*, Warszawa 2003, s. 175; Ł. Pisarczyk, *Różne formy zatrudnienia*, Warszawa 2003, s. 134.

²⁵ J. Jończyk, *O szczególnych formach zatrudnienia i formach ubezpieczeń społecznych*, [w:] *Szczególne formy zatrudnienia...*, s. 40.

²⁶ Tak: T. Zieliński, G. Goździewicz, *Kodeks pracy*, s. 25-26.

²⁷ B. Ćwiertniak, *Indywidualne prawo pracy. Stosunek pracy*, [w:] *Prawo pracy*, red. K. W. Baran, B. Ćwiertniak, L. Mitrus, A. Sobczyk, Kraków 2005, s. 171.

²⁸ Według definicji przyjmowanej przez Główny Urząd Statystyczny do samozatrudnionych zalicza się osoby fizyczne prowadzące samodzielną działalność gospodarczą lub działalność w formie spółki cywilnej osób fizycznych, niezatrudniających pracowników (zob. I. Boruta, *W sprawie przyszłości...*, s. 10); Por. także, M. Bednarek, *Samozatrudnienie, czyli działalność we własnej firmie*, Rzeczpospolita 2004, z 11 X.

²⁹ Taki pogląd nawiązuje do metodologii stosowanej przez Międzynarodową Organizację Pracy, która do samozatrudnionych zalicza pracodawców zatrudniających pracowników i pracujących na własny rachunek. Zob. *Labour Force Statistics, Methodological, Notes* (2004), International Labour Organization, Genewa. Zob. także E. Kryńska, *Dylematy polskiego rynku pracy*, Warszawa 2001, s. 108.

zamawiającego przez jednoosobowe podmioty gospodarcze³⁰. Zdaniem I. Boruty, osoby fizyczne działające w warunkach samozatrudnienia powinny wykazywać się „osobistą aktywnością” przy wykonywaniu pracy dla podmiotu zamawiającego³¹. T. Duraj dodaje, iż co najwyżej można byłoby się zastanowić nad możliwością korzystania przez osoby samozatrudnione, przy prowadzeniu jednoosobowej działalności gospodarczej z pomocą członków najbliższej rodziny³². Z kolei M. Skąpski podkreśla, iż „zatrudnienie wykonawców dóbr lub usług oferowanych przez przedsiębiorcę na podstawach niepracowniczych nie pozbawia go statusu samozatrudnionego, jeżeli w przeważającej mierze działalność przedsiębiorstwa oparta jest na pracy wykonywanej przez niego osobiście. *A contrario* przedsiębiorcy tylko okazjonalnie angażujący w podstawową działalność swą własną pracę, koncentrujący się głównie na zarządzaniu przedsięwzięciem, nie są samozatrudnionym”³³. Autor ten dodaje, iż takie określenie zakresów pojęciowych rodzi jednak pytanie, czy będzie ono wystarczające na potrzeby ewentualnej prawnej regulacji samozatrudnienia, czy też konieczne byłoby bardziej precyzyjne i stanowcze rozgraniczenie³⁴.

Kolejną sprawą o istotnym znaczeniu jest charakter rynkowego zaangażowania danego przedsiębiorcy, zakres podmiotów, do których kieruje swą ofertę³⁵. Wedle niektórych przedstawicieli doktryny prawa, osoba fizyczna – przedsiębiorca powinna świadczyć swoje usługi wyłącznie lub głównie na rzecz jednego podmiotu zamawiającego³⁶. W literaturze przedmiotu można także znaleźć odmienne stanowisko, w myśl którego osoba fizyczna mająca status samozatrudnionego może świadczyć usługi zarówno na rzecz jednego, jak i kilku (wielu) podmiotów zamawiających³⁷.

Rynkowe zaangażowanie przedsiębiorcy jest nader istotne zwłaszcza w kontekście próby kreowania poprzez jego zakres – kryterium zależności ekonomicznej. Wedle M. Skąpskiego „brak kryterium zależności ekonomicznej podważałoby potrzebę wyróżnienia pojęcia samozatrudnienia, gdyż swobodne kierowanie oferty do nieograniczonej liczby podmiotów nie jest niczym niezwykłym w gospodarce i taka działalność może być określana jako typowa sytuacja przedsiębiorcy.

³⁰ T. Duraj, *Prawna perspektywa pracy na własny rachunek...*, s. 25.

³¹ I. Boruta, *W sprawie przyszłości...*, s. 3.

³² T. Duraj, tamże.

³³ M. Skąpski, *Problem pojęcia i prawnej regulacji samozatrudnienia*, [w:] *Stosunki zatrudnienia w dwudziestoleciu społecznej gospodarki rynkowej. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 40-lecia pracy naukowej Profesora Barbary Wagner*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2010, s. 89.

³⁴ Tamże.

³⁵ Tamże, s. 89.

³⁶ Z. Kubot, [w:] *Prawo pracy. Zarys wykładu*, Warszawa 2005, s. 81; K. Lis, *Samozatrudnienie i inne formy minimalizacji kosztów pracy. Nowe perspektywy i zagrożenia*, Gdańsk 2004; J. Piątkowski, *Prawo stosunku pracy w teorii i praktyce*, Toruń 2006, s. 56.

³⁷ M. Bednarek, *Czas ucywilizować samo zatrudnienie*, Rzeczpospolita 2002, z VII; Tenże, *Samozatrudnienie...*, s. F4; B. Świąder, *Samozatrudnienie*, Gazeta Prawna.pl, z 3-5 września 2004.

Dopiero wskazanie odmienności uzasadnia tworzenie odrębnej kategorii przedsiębiorców. Jedną z tych istotnych osobliwości jest pozostawanie w ekonomicznej zależności od klienta bądź nielicznych klientów³⁸. Wobec powyższego autor ten proponuje określić samozatrudnienie jako osobiste wykonywanie usług bądź działalności produkcyjnej, odbywające się w warunkach ekonomicznej zależności od odbiorców tych dóbr³⁹. W podobnym tonie wypowiedziała się I. Boruta. Jej zdaniem „często «samozatrudnienie» wiąże się z pewną liczbą kontrahentów pracobiorcy. Powinien to być jeden, w każdym razie niewiele podmiotów, tak by można wywieść zależność ekonomiczną⁴⁰”.

W związku z powyższym zauważa się, iż samozatrudniony – kooperujący zwłaszcza z jednym kontrahentem, wobec tego ekonomicznie od tego podmiotu uzależniony – znajduje się w najbliższym sąsiedztwie pracowników, choć *de lege lata* nie może zostać uznany za pracownika. Proponuje się więc, iżby zależne samozatrudnienie, jako fragment pracy na własny rachunek – uznać za zatrudnienie niepracownicze. Zaś tę część pracy na własny rachunek, inaczej nazwaną niezależnym samozatrudnieniem – uznać za niezależne zatrudnienie niepracownicze⁴¹.

Wypada podkreślić, iż w literaturze przedmiotu już wcześniej podnoszono, że użycie członu „zatrudnienie” w sformułowaniach „samozatrudnienie” i „niepracownicze zatrudnienie” jest wyrazem dostrzeżenia podobieństwa sytuacji pracownika zależnego i pozostałych osób świadczących pracę⁴². Podobieństwo to wyraża się w tym, że wszystkie wymienione osoby utrzymują się z pracy własnych rąk i zdobywają dochód w warunkach – odpowiednio – osobistego podporządkowania albo zależności osobistej (ekonomicznej) od innego podmiotu. Ten ostatni dysponuje środkami finansowymi i „daje pracę”⁴³.

W związku z tym podnosi się potrzebę objęcia tej grupy osób ochroną podobną do pracowniczej⁴⁴. Rozważenia wymagałaby natomiast kwestia, czy ochrona samozatrudnionych miałaby polegać na objęciu ich zastosowaniem norm prawa pracy (metoda ekspansji prawa pracy⁴⁵), czy też powinno się poza prawem pracy tworzyć osobny system norm dotyczących tej grupy osób⁴⁶. Przy czym podkre-

³⁸ M. Skąpski, *Problem pojęcia...*, s. 90.

³⁹ Tamże.

⁴⁰ I. Boruta, *W sprawie przyszłości...*, s. 3.

⁴¹ Por. A. Musiała, *Zatrudnienie niepracownicze*, Warszawa 2011, s. 273.

⁴² Tak: I. Boruta, *W sprawie przyszłości...*, s. 3. Należy jednak podkreślić, że „zatrudnienie określone w Kodeksie pracy odpowiada doktrynalnej kategorii „zatrudnienia pracowniczego”. Por. B. Ćwiertniak, *Stosunek pracy a inne stosunki zatrudnienia*, [w:] *Kodeks pracy*, red. K. W. Baran, Warszawa 2009, s. 140.

⁴³ I. Boruta, *W sprawie przyszłości...*, s. 3.

⁴⁴ M. Skąpski, *Problem pojęcia...*, s. 92.

⁴⁵ A. Musiała, *Zatrudnienie...*, s. 268.

⁴⁶ M. Skąpski, *Problem pojęcia...*, s. 95.

śla się, że ta druga metoda, pozwala na tworzenie konkretnych regulacji ochronnych bardziej odpowiadających tej grupie samozatrudnionych (niepracowniczo zatrudnionych)⁴⁷.

Konstatując, w polskiej doktrynie prawa pracy, w ostatnim czasie, zdają się dominować rozważania zmierzające do: 1) tworzenia, stosując kryterium zależności ekonomicznej, odrębnej kategorii przedsiębiorców (samozatrudnionych, spośród jednoosobowych podmiotów gospodarczych, którym powszechnie przyznaje się status samozatrudnionych); 2) uznania samozatrudnienia (zależnego) – jako pracy na własny rachunek – za zatrudnienie niepracownicze⁴⁸; 3) tworzenie regulacji ochronnych odpowiadających tej grupie samozatrudnionych (niepracowniczo zatrudnionych).

Rozważaniom tym niewątpliwie towarzyszy przeświadczenie o potrzebie wspomoczenia określenia kierunku rozwoju samozatrudniania, zwłaszcza poprzez kształtowanie regulacji prawnej (prawne gwarancje i ochrona) uwzględniającej specyfikę tego rodzaju aktywności zawodowej (działalności gospodarczej).

Wypada jednak zauważyć, iż delimitacja samozatrudniania i innej działalności gospodarczej, którą prowadzą osoby fizyczne na podstawie wyżej wymienionych kryteriów – nie jest zbyt ostra, a nadto nader trudna do przeprowadzenia. Świadczy o tym choćby próba określenia znaczenia pojęciowego wymogu osobistego świadczenia pracy. Samozatrudniony (przedsiębiorca) ma być przynajmniej w przeważającej mierze, w proces spełnienia świadczenia osobiście zaangażowany⁴⁹, a więc nie wyklucza się w tym procesie pewnego wsparcia innej osoby (osób). Zarówno zwrot „w przeważającej mierze”, jak i zakres owego wsparcia samozatrudnionego wymagałby doprecyzowania. Stwierdzenie, iż zakres wsparcia samozatrudnionego powinien być raczej skromny⁵⁰ czy też okazjonalny⁵¹, nie jest bowiem wystarczające do określenia zakresu pojęciowego analizowanego kryterium. Kto miałby wspierać samozatrudnionego i na jakiej podstawie prawnej też nasuwa wątpliwość.

Trudności nastęrcza też określenie zakresu pojęciowego kryterium charakteru rynkowego zaangażowania danego samozatrudnionego (przedsiębiorcy). Chodzi tutaj o wskazanie okoliczności, od których zależy wejście w stan owego uzależnienia ekonomicznego. Postrzeganie ekonomicznej zależności poprzez pryzmat liczby podmiotów, na rzecz których świadczy usługi samozatrudniony⁵², choć wy-

⁴⁷ A. Musiała, *Zatrudnienie...*, s. 268.

⁴⁸ W przygotowanym w 2006 r. projekcie kodeksu pracy, zaprojektowano unormowania zatrudnienia niepracowniczego, którego źródłem według tych propozycji, mogłyby być zarówno umowy (inne niż umowa o pracę, jak i akty (czynności) o charakterze pozaumownym.

⁴⁹ M. Skąpski, *Problem pojęcia...*, s. 89.

⁵⁰ A. Musiała, *Zatrudnienie...*, s. 172.

⁵¹ M. Skąpski, tamże.

⁵² Tamże, s. 89.

daje się racjonalne, to jednak nie odzwierciedla złożoności relacji prawno-ekonomicznych, jakie zachodzą pomiędzy samozatrudnionym a innym podmiotem (podmiotami) w obrocie gospodarczym, choćby dlatego, że podlegają one regułom prawa cywilnego. Strony korzystając z zasady swobody umów – mogą ukształtować wedle swego uznania stosunek prawny, łączący samozatrudnionego z podmiotem zamawiającym (z reguły jest to umowa o świadczenie usług – *contract for services*⁵³). *Ich swoboda w zakresie kształtowania wzajemnych uprawnień, obowiązków i odpowiedzialności jest ograniczona jedynie naturą (właściwością) danego stosunku* (art. 353¹ Kodeksu cywilnego), a ponadto postanowienia umów gospodarczych nie mogą być sprzeczne z ustawą lub zasadami współżycia społecznego ani mieć na celu obejście prawa (art. 58 Kodeksu cywilnego). Wskazana tu swoboda kontraktowania daje możliwości kształtowania treści umowy w sposób adekwatny do potrzeb i interesów jej stron, a także pozwala na stosunkowo szybkie dostosowanie postanowień kontraktu do zmieniających się warunków⁵⁴. Iżby zmniejszyć ryzyko handlowe przy zawieraniu kontraktu, przedsiębiorca bez dodatkowych wydatków może dotrzeć do instytucji, które gromadzą dane o nierzetelnych i upadłych dłużnikach. Informacje o firmach i konsumentach niewywiązujących się ze zobowiązań można uzyskać w biurze informacji gospodarczej (BIG). W Polsce działają trzy spółki, które są takimi biurami: Krajowy Rejestr Dłużników, Europejski Rejestr Informacji Finansowej oraz InfoMonitor. Natomiast informacje dotyczące tylko zadłużonych przedsiębiorców można uzyskać z rejestru dłużników niewypłacalnych, który funkcjonuje w ramach Krajowego Rejestru Sądowego. Dane o prawidłowo albo nieprawidłowo spłacanych zobowiązaniach kredytowych przez klientów banków i SKOK-ów gromadzi zaś Biuro Informacji Kredytowej S.A.

Istotnym w tym kontekście wydaje się także status prawny przedsiębiorców, z którymi samozatrudniony (jednoosobowy przedsiębiorca) kooperuje. Jak już podkreślono, na koniec września 2012 r. zarejestrowanych było niespełna 2,9 mln jednoosobowych firm, które stanowią 83% wszystkich podmiotów działających na polskim rynku. Wśród przedsiębiorców-pracodawców 94% stanowią mikroprzedsiębiorstwa, 4,7% to firmy małe, a niewiele ponad 1% to przedsiębiorstwa zaliczane do kategorii średnich i dużych⁵⁵. W świetle powyższych danych można zasadnie przyjmować, iż samozatrudnieni świadczą swoje usługi zwłaszcza na rzecz innych samozatrudnionych i małych przedsiębiorców, natomiast rzadziej na rzecz przedsiębiorców należących do innych kategorii. Sprawia to niewątpliwie, że samozatrudniony kooperując z tymi podmiotami pozostaje wobec nich w równorzędnej po-

⁵³ P. L. Davies, *Zatrudnienie pracownicze i samozatrudnienie...*, s. 175; Z. Kubot, [w:] *Prawo pracy...*, s. 81.

⁵⁴ T. Duraj, *Prawna perspektywa...*, s. 33.

⁵⁵ Zob. T. Starzyk, *Wielkie firmy boją się kryzysu...*, s. E3.

zycji, zaś ich interesy gospodarcze często nawzajem się determinują. Nadto należy przyjmować, iż każdy przedsiębiorca uczestniczący w obrocie gospodarczym, w sposób naturalny, dąży do poszerzenia kręgu podmiotów klientów, które byłyby zainteresowane świadczonymi przez niego usługami. Wobec tego wypada zauważyć, że faktyczne albo umowne wyłączenie możliwości współpracy samozatrudnionego z innymi podmiotami w gospodarce wolnorynkowej jest czynem niedozwolonym⁵⁶. W kontekście współpracy przedsiębiorców warto też przytoczyć pogląd M. Szczepaniuka, wedle tego autora „w świecie biznesu to nie duży zjada małego, ale szybki, czyli bardziej efektywny połyka powolnego”⁵⁷.

Prezentowane wyżej koncepcje postrzegania samozatrudnionych, choć jak już wspomniano nader interesujące to jednak nie w pełni zdają się uwzględniać rodzime przepisy prawne.

Wedle B. Ćwiertniaka polska doktryna prawa pracy posługuje się natomiast, z dużą atencją, przyjętym w dorobku literatury zagranicznej pojęciem samozatrudnienia, podczas gdy rodzime przepisy prawne określają definicje podmiotów prowadzących działalność m.in. gospodarczą na własny rachunek⁵⁸. Odwoływanie się do dorobku literatury zagranicznej zdaje się wynikać z faktu, iż tam dostrzega się zjawisko zależnego samozatrudnienia, w którym to niektórzy przedstawiciele polskiej doktryny prawa pracy – próbują poszukiwać synonimu dla określenia zatrudnienia niepracowniczego⁵⁹. To z kolei stanowi cenne wskazanie, że zatrudnieni niepracowniczo (zależni samozatrudnieni) zasługują na objęcie ich ochroną funkcją prawa pracy.

Spostrzeżenia B. Ćwiertniaka wydają się nader istotne, wszakże w obowiązującym stanie prawnym nie definiuje się samozatrudnienia. Natomiast w przypadkach gdy ustawodawca posługuje się określeniem samozatrudnienie, czyni to niewątpliwie w kontekście podejmowania i prowadzenia przez osobę fizyczną działalności gospodarczej⁶⁰. Wśród instrumentów rynku pracy, wspierających podstawowe usługi rynku pracy jest dofinansowanie podjęcia działalności gospodarczej. Na szczególną uwagę zasługuje zatem definicja Z. Hajna, wedle którego samoza-

⁵⁶ W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, iż w praktyce często występuje faktyczne albo umowne wyłączenie możliwości podjęcia przez samozatrudnionego współpracy z innymi podmiotami. Zob. M. Skąpski, *Problem pojęcia...*, s. 89.

⁵⁷ M. Szczepaniuk, *Polские фирмы гонят заграничную конкуренцию*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 14 XI.

⁵⁸ B. Ćwiertniak, *Indywidualne prawo pracy. Stosunek pracy*, [w:] *Prawo pracy*, (red.) K. W. Baran, B. Ćwiertniak, L. Mitrus, A. Sobczyk, Kraków 2005, s. 171.

⁵⁹ Zob. A. Musiała, *Zatrudnienie...*, s. 95; M. Skąpski, *Problem pojęcia...*, s. 90.

⁶⁰ Zob.: art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (tj. Dz. U. z 2008 r., nr 69, poz. 415 z późn. zm); § 10 ust. 1 pkt. 5b rozporządzenia MIPS z dnia 22 lipca 2011 r. w sprawie szczegółowych zadań i organizacji OHP (Dz. U. nr 155, poz. 920); załącznik nr 1 rozporządzenia MPiPS z dnia 7 stycznia 2009 r. w sprawie statystycznej karty wypadku przy pracy (Dz. U. nr 14, poz. 80).

trudnienie polega na świadczeniu usług (pracy) w ramach własnej działalności gospodarczej⁶¹. Trafność tej definicji zdaje się potwierdzać T. Duraj podkreślając, że istota zjawiska samozatrudnienia dotyczy świadczenia usług na rzecz zamawiającego przez jednoosobowe podmioty gospodarcze⁶². Wedle niego, samozatrudniony (przedsiębiorca) nie ma możliwości zatrudniania pracowników lub korzystania z cudzej pracy na podstawie umów cywilnoprawnych, zaś swoje usługi (pracę) może świadczyć zarówno na rzecz jednego jak i kilku (wielu) podmiotów zamawiających⁶³. Samozatrudnienie jest pracą na własny rachunek. Jest także pracą samodzielną (niezależną), podkreśla M. Stojek-Siwińska⁶⁴. Wypada zauważyć, iż art. 18 konwencji Genewskiej – samozatrudnienie, w sposób jednoznaczny odnosi do podejmowania pracy na własny rachunek w rolnictwie, przemyśle, rzemiośle i handlu. Także w myśl jednej z rezolucji przyjętych w 1982 r. przez Międzynarodową Organizację Pracy, wśród samozatrudnionych wymienia się pracujących na własny rachunek⁶⁵. Podobnie w swej propozycji czyni E. Kryńska, wedle której samozatrudnieni: to również pracujący na własny rachunek⁶⁶.

Uwzględniając zatem obowiązujący stan prawny i zaprezentowane wyżej poglądy, można zasadnie przyjmować, iż samozatrudnienie jest równoznaczne z prowadzeniem przez osobę fizyczną działalności gospodarczej. Z kolei każdy, kto we własnym imieniu w sposób zorganizowany prowadzi zarobkową działalność gospodarczą – w rozumieniu przepisu art. 4 u.s.d.g. – jest przedsiębiorcą.

Odnośnie zaś pojęcia działalności gospodarczej, to należy podkreślić, że jest ona konstytucyjnym elementem polskiego systemu prawa, zapisanym do katalogu podstaw ustroju Rzeczypospolitej – społecznej gospodarki rynkowej (art. 20 i 22 Konstytucji RP). Szersze ujęcie tego konstytucyjnego sformułowania znalazło swój wyraz w polskim systemie prawnym w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 2 tej ustawy, działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalni ze złóż, a także działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły⁶⁷.

⁶¹ Z. Hajn, *Elastyczność popytu na pracę w Polsce. Aspekty prawne*, [w:] *Elastyczne formy zatrudnienia i organizacji pracy a popyt na pracę w Polsce*, (red.) E. Kryńska, Warszawa 2003, s. 79.

⁶² T. Duraj, *Praca na własny rachunek a prawo pracy*, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 2009, nr 11, s. 25-26; tenże, *Prawna perspektywa...*, s. 26.

⁶³ T. Duraj, *Prawna perspektywa...*, s. 26.

⁶⁴ M. Stojek-Siwińska, *Pozostałe formy zatrudnienia*, [w:] *Kodeks pracy* (IV edycja z serii Meritum), red. K. Jaśkowski, Warszawa 2007, s. 210; por. także T. Liszcz, *Prawo pracy*, Warszawa 2006, s. 33.

⁶⁵ Przyjęta na 13. Międzynarodowej Konferencji Statystyki Pracy, 29 października 1982 r.

⁶⁶ E. Kryńska, *Dylematy polskiego rynku pracy*, Warszawa 2001, s. 108.

⁶⁷ Konstytucja RP i ustawa o swobodzie gospodarczej nie wyczerpują katalogu polskiego ustawodawstwa, w którym spotykamy pojęcie działalności gospodarczej. W wielu ustawach, ze względu na konieczność regulacji konkretnych stosunków społecznych, pojawiło się dodatkowe jej defi-

W związku z tym w zakresie aspektu pojęciowego, termin „samozatrudnienie” jest determinowany przez pojęcie: przedsiębiorcy i działalności gospodarczej. Innymi słowy pojęcie przedsiębiorcy i pojęcie działalności gospodarczej to podstawowe kryteria poprzez pryzmat których należy określać sytuację prawną samozatrudnionego. Przy czym dla sposobu prowadzenia działalności w formie samozatrudnienia nader istotne znaczenie wydaje się jednak mieć praktyka prawa podatkowego, gdyż to właśnie stanowisko fiskusa w większości przypadków decyduje o opłacalności tego rodzaju działalności. Przepisy podatkowe posługują się własną, niezależną definicją działalności gospodarczej. Zgodnie z ustawą z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych⁶⁸, działalność gospodarcza jest traktowana jako jedno ze źródeł przychodów podatników, które charakteryzuje się tym, że jest działalnością zarobkową prowadzoną przez podatnika we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, a przychody z niej uzyskiwane nie są zaliczane do przychodów z żadnych innych źródeł. Ustawa podatkowa zawiera bardzo elastyczne wyliczenie rodzajów działalności gospodarczej, która zgodnie z jej treścią polegać może na działalności wytwórczej, budowlanej, handlowej, usługowej, na poszukiwaniu, rozpoznawaniu i wydobywaniu kopalin ze złóż, jak też na wykorzystywaniu rzeczy oraz wartości niematerialnych i prawnych. Przypisy podatkowe posługują się dodatkowo zamiennie pojęciami „działalność gospodarcza” i „pozarolnicza działalność gospodarcza”, podkreślając niejako przedmiot tej działalności. Z powyższego wynika, iż uzyskiwanie przychodów z działalności gospodarczej w sensie podatkowym ma szerszy zakres niż prowadzenie działalności gospodarczej w rozumieniu wspomnianej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Konstatując, „podatkowe określenie działalności gospodarczej” różni się od określenia działalności gospodarczej w innych gałęziach prawa. Fiskus ma prawo wyłączyć przychody ze źródła, jakim jest pozarolnicza działalność gospodarcza, pomimo że podatnik formalnie prowadzi własną firmę i w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest przedsiębiorcą.

Warto także zauważyć, iż w ustawie o PIT zdefiniowane zostały sytuacje i czynności, których administracji skarbowej nie wolno uznać za prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, choćby żadna z innych dziedzin prawa nie stwarzała w tym względzie wątpliwości. Formę świadczenia pracy trzeba wszakże traktować zgodnie z jej istotą prawną i dbać, iżby była ona przestrzegana, a nieporozumowana, bo to wprowadza nieład i brak poszanowania dla prawa.

niowanie. Szerzej, zob. W. Czyżowicz, A. Werner, *Podatkowe definicje działalności gospodarczej*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego 2008, nr 5, s. 8.

⁶⁸ Tekst jedn. Dz. U. 2010, nr 51, poz. 307.

Zgodnie z art. 5 tej ustawy za pozarolniczą działalność gospodarczą nie uznaje się czynności, jeżeli łącznie spełnione są następujące warunki:

- odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat podejmowanych czynności oraz ich wykonanie ponosi zlecający, z wyjątkiem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych,
- są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez zlecającego te czynności,
- wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością⁶⁹.

Forma świadczenia usług, która łącznie spełnia powyższe przesłanki, nie będzie traktowana jako działalność gospodarcza, lecz jako stosunek pracy albo działalność wykonywana osobiście. Należy także dodać, iż z preferencyjnych zasad opłacania składek na ubezpieczenia społeczne nie mają prawa korzystać ci, którzy prowadząc firmę, wykonywali działalność dla byłego pracodawcy, na rzecz którego w roku założenia firmy (lub poprzednim) świadczyli na podstawie stosunku pracy albo spółdzielczego stosunku pracy jakiegokolwiek czynności wchodzące w zakres aktualnie prowadzonej działalności. Zjawisko „pozornego samozatrudnienia” jest napiętnowane zresztą we wszystkich systemach prawnych, także w liberalnej Wielkiej Brytanii i USA, gdzie znane jest jako *take self – employment*, i mimo dłuższej tradycji, ograniczenia są nadal obserwowane⁷⁰. Wykazanie jednak, że dany podmiot świadczy pracę typową dla stosunków pracy, a jego status podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą ma charakter tylko pozorny, zdaje się być w praktyce wysoce utrudnione⁷¹.

Wprowadzenie ustawą o PIT definicji pozarolniczej działalności gospodarczej nie oznacza jednak, że intencją ustawodawcy było ograniczenie czy też wyeliminowanie prowadzenia jednoosobowych firm z obrotu. Ustawodawca nie zabrania wykonywania na podstawie umowy cywilnoprawnej na rzecz innego podmiotu, w tym również byłego pracodawcy, czynności (zwłaszcza usług) w charakterze przedsiębiorcy, a nie pracownika.

Co więcej, *expressis verbis* dopuszcza także zatrudnienie i to w dodatku w zakresie przedmiotowo identycznym z zakresem obowiązków wykonywanych w ramach stosunku pracy⁷². Art. 9a ust. 3 ustawy o PIT stanowi jedynie o czasowym

⁶⁹ Szerzej na temat istoty tych przesłanek, zob. J. Wiśniewski, *Różnorodne formy zatrudnienia*, Toruń 2010, s. 250 i n. i literaturę tam przywołaną.

⁷⁰ Por. E. Kryńska i inni, *Praca na własny rachunek...*, s. 14.

⁷¹ B. M. Ćwiertniak, *Zatrudnienie pracownicze a niepracownicze zatrudnienie typu cywilnoprawnego*, [w:] K. W. Baran, B. M. Ćwiertniak, D. Dörre-Nowak, K. Walczak, *Prawo pracy*, Warszawa 2009, s. 147.

⁷² A. Woźniak, *Nowelizacja prawa podatkowego a outsourcing i prawo pracy*, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 2007, nr 1, s. 4.

wyłączeniu spod podlegania 19% podatkowi liniowemu w razie świadczenia usług na rzecz byłego lub obecnego pracodawcy⁷³, odpowiadającym czynnościom, które podatek wykonywał w ramach stosunku pracy⁷⁴. Również prawo pracy nie wyklucza możliwości współpracy stron stosunku pracy występujących równocześnie w charakterze podmiotów prowadzących działalność gospodarczą wówczas, gdy dotyczy ona sfer nieobjętych treścią realizowanego stosunku pracy⁷⁵. Choć w literaturze przedmiotu wyrażono pogląd, że art. 101¹ §1 kp. należy rozumieć w ten sposób, iż powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej jest obowiązkiem pracownika tylko wtedy, gdy zostało ustalone w odrębnej umowie. Konsekwentnie – obowiązku tego nie można wywodzić z ogólnego obowiązku dbałości pracownika o dobro pracodawcy. Podkreśla to treść tego przepisu, która zakłada, że pracownik ponosi odpowiedzialność za niewykonanie umowy o zakazie konkurencji na podstawie przepisów kodeksu pracy⁷⁶.

Konkludując, więzi prawne łączące osobę fizyczną będącą przedsiębiorcą z innym podmiotem (w praktyce mogą to być również dotychczasowe strony stosunku pracy) powinny być odmienne od więzi prawnych, które łączą strony stosunku pracy.

Kształtowanie warunków dla podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej

Rozgraniczenie osób samozatrudnionych (jednoosobowych przedsiębiorców) i pozostałych przedsiębiorców: mikro, małych i średnich, jest szczególnie istotne w aspekcie polityki społeczno – gospodarczej zarówno na szczeblu rządowym jak i samorządowym. W ramach tej polityki istotne są działania wspierające rozwój przedsiębiorczości – poprzez tworzenie korzystnych warunków do podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej (art. 8 ust. 1 u.s.d.g.), jak i udzielanie przedsiębiorcom pomocy publicznej (art. 7 u.s.d.g.). Wszakże zna-

⁷³ Od 20 maja 2010 r. ograniczenie to ma zastosowanie przez okres danego roku podatkowego (wcześniej obowiązywał okres dwóch lat podatkowych).

⁷⁴ Natomiast nie jest przeszkodą do korzystania z podatku w wysokości 19% wcześniejsze (a nawet równoległe) realizowanie umów zlecenia, nawet gdy ich przedmiotem są te same czynności, które wchodzi w zakres działalności gospodarczej. Por. E. Dąbrowska, *Kiedy zarobkujący jest przedsiębiorcą*, Gazeta Prawna 2009, z 26 I.

⁷⁵ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2003 r. IPK 87/02 (OSNP2004, nr 13, poz. 223). W wyroku z dnia 4 sierpnia 2005 r., IIPK 357/04 (OSNP 2005, nr 11-12 poz. 178). Sąd Najwyższy przyjął, że w ramach restrukturyzacji zakładu pracy nie jest wykluczone dokonanie zmiany polegającej na zastąpieniu umowy o pracę przez umowę cywilnoprawną, jeśli jest to uzasadnione rodzajem pracy.

⁷⁶ J. Skoczyński, *Obowiązki pracodawcy i pracownika*, [w:] *Kodeks pracy*, red. Z. Salwa, Warszawa 2005, s. 456.

czenie samozatrudnienia podkreśla się dla rozwoju ekonomicznego i jednocześnie dodaje się, jak mocno wraz z upływem czasu uwarunkowanie to będzie się nasilać. Stąd też, przez różne systemy bodźców i zachęt rządy wielu państw starają się kształtować przyjazne środowisko dla rozwoju przedsiębiorczości.

Rzecz w tym, że u nas utrudnienia w działalności przedsiębiorców likwiduje się bardzo powoli, świadczy o tym choćby 62 pozycja w jednym z najbardziej prestiżowych i miarodajnych rankingów dotyczących prowadzenia firm – Doing Business 2011 przygotowanym przez Bank Światowy. Podczas gdy wiele krajów przyspiesza reformy, jak wyliczył BSŚ, w okresie od czerwca 2010 do maja 2011 r. 125 krajów przeprowadziło 245 reform ułatwiających działalność przedsiębiorców – to o 13% więcej niż rok wcześniej⁷⁷. To nasi politycy od wielu lat deklarują usuwanie barier z wielkim zapałem, tyle że gaśnie on zaraz po wyborach – podkreśla A. Sobczyk z Centrum im. Adama Smitha. Jego zdaniem, aby w pełni wykorzystać biznesowy potencjał Polski, należy zacząć od głębokiej deregulacji – zwłaszcza zrezygnować z wielu procedur, obowiązkowych rejestracji, wypełnienia stosów dokumentów⁷⁸. Skupienie się na deregulacji gospodarki i ograniczeniu biurokracji, to wedle W. Orłowskiego jedna z istotnych przesłanek wychodzenia ze spowolnienia gospodarczego⁷⁹.

Uwagę tę zdaje się potwierdzać kolejny Indeks Wolności Ekonomicznej opublikowany przez amerykańską Heritage Foundation oraz „Wall Street Journal”. Na 184 kraje Polska zajęła 64. miejsce⁸⁰. Nie nadzwyczajne, ale osiągnęła wynik nieco lepszy – o 0,1 punktu – niż przed rokiem. Autorzy zestawienia podkreślają, iż dostrzegalną słabością Polski jest biurokratyczna mitręga, szczególnie przy zakładaniu firmy. „Wciąż trwa to dłużej niż w innych punktach świata i przekracza normę 30 dni na rozpoczęcie prowadzenia biznesu” napisano w komentarzu. Poza tym mamy dość restrykcyjny Kodeks pracy a związki zawodowe mają istotny wpływ na sprawy zatrudniania. Problemem jest także fakt, że niektóre dziedziny gospodarcze wymagają zezwoleń, a system ich wydawania nie jest dokładnie określony, przez co inwestorów mogą spotkać niespodzianki⁸¹. W kontekście powyższych zestawień warto zauważyć, że już za chwilę zacznie się narodowa dyskusja na temat kształtu unijnego budżetu na lata 2014-2020. Patrzymy jednak raczej na ręce naszym po-

⁷⁷ Zob. B. Tomaszewicz, Ł. Bąk, *Tylko deregulacja pomoże biznesowi*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 21-23 X.

⁷⁸ Tamże.

⁷⁹ W. Orłowski, *Mamy wiele autorów, na przykład rozwinięty sektor przemysłowy*, Dziennik Gazeta Prawna 2012, z 9 II.

⁸⁰ W ostatnim rankingu Doing Business Polska – zajmuje 62 pozycję, spadliśmy w tym zestawieniu o trzy miejsca. Główny powód spadku Polski w tym rankingu kryje się w dziale „Zaczynanie Biznesu” – spadek o 11 pozycji na 126 miejsce. Zob. J. Wróbel, *Wolność gospodarcza ważniejsza niż dotacja*, Dziennik Gazeta Prawna 2012, z 27-29 I.

⁸¹ Zob. K. Pasikowski, *Niech rząd nie przeszkadza*, Angora 2012, z 22 I.

słom niż europośłom – bo będziemy dostawać dotacje z Unii zamiast, a nie obok, gospodarczej wolności⁸².

Przedsiębiorcy natomiast zauważają, iż środowisko prawne dla prowadzenia biznesu, zaraz po zmianie systemu w Polsce, było bardziej przyjazne. System był dużo prostszy i nieprzeregulowany. Ingerencja państwa w działalność gospodarczą firm była zdecydowanie mniejsza niż dzisiaj⁸³. Jednocześnie jednak dodają, że dzisiaj, przy dobrym pomysle i poprawnym zarządzaniu zbudowanie dużej firmy nie jest problemem⁸⁴. Wprawdzie powoli, ale usuwa się również bariery w rozwoju działalności gospodarczej podejmowanej na własny rachunek, zwłaszcza w obszarze prawno-podatkowym. Wśród zmian, jakich dokonano w ostatnim czasie, warto wymienić:

- ułatwienia związane z rejestracją działalności gospodarczej (CEIDG). Metoda elektronicznej rejestracji – zajmuje kilkanaście minut, tradycyjna zajmowała kilkanaście dni⁸⁵;
- preferencje w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne – przysługują osobom, które po raz pierwszy podejmują prowadzenie działalności gospodarczej lub nie czyniły tego w ciągu ostatnich 60 miesięcy kalendarzowych przed dniem jej rozpoczęcia. Przez dwa lata opłacają składki na ubezpieczenia społeczne od kwoty równej 30% minimalnego wynagrodzenia;
- zmiana zasady płacenia zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą. Zaliczka grudniowa będzie płatna do 20 stycznia kolejnego roku. Można także uniknąć jej płacenia, jeśli podatnik złoży do tego czasu roczne zeznanie podatkowe⁸⁶;
- przekształcenie przedsiębiorcy, osoby fizycznej, w spółkę kapitałową – na zasadach sukcesji uniwersalnej⁸⁷;
- zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej – przez przedsiębiorcę niezatrudniającego pracowników⁸⁸. Przy czym zmiana przepisów od 1 lipca 2011 r. umożliwia przedsiębiorcom zawieszanie wykonywania działalności gospodarczej na określoną liczbę dni, miesięcy albo miesięcy i dni, co jest istot-

⁸² Zob. J. Wróbel, tamże.

⁸³ L. Czarnecki, *Biznes po prostu*, Warszawa 2011, s. 201.

⁸⁴ Tamże.

⁸⁵ Szerzej zob. S. Czubkowska w rozmowie z D. Bogdanem, *Wreszcie można założyć firmę, poświęcając na to tylko jeden dzień*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2012, z 12 I.

⁸⁶ Szerzej zob. P. Augustyniak, *W nowym roku nowe limity i zasady rozliczeń przedsiębiorców*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2012, z 5-8 I.

⁸⁷ Szerzej zob. R. Pasternak, *Przekształcenie w spółkę kapitałową powinno być neutralne*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2011, z 8 XII; T. Kaziński, *Jak przekształcić firmę jednoosobową w jednoosobową spółkę kapitałową*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2011, z 6 VI.

⁸⁸ Szerzej zob. M. A. Waligórski, *Prawo przedsiębiorcy do zawieszania i wznawiania wykonywania działalności gospodarczej*, *Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego* 2009, nr 8, s. 2 i n.

ne dla osób prowadzących działalność sezonową. Minimalny okres zawieszenia wynosi 30 dni, a w lutym będzie nawet krótszy, podczas gdy przed 1 lipca 2011 r. wynosił on miesiąc. Nowe zasady zapewniają przedsiębiorcy ciągłość okresów składowych, od których zależy m.in. nabycie uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Przedsiębiorca – gdy jest współnikiem w więcej niż jednej spółce cywilnej, to ma prawo wybrać, czy zawiesza ją tylko w jednej spółce, w kilku czy we wszystkich. Natomiast, gdy prowadzi działalność w kilku różnych formach, to może zawiesić jej wykonanie w jednej z tych form. W czasie zawieszenia działalności gospodarczej przedsiębiorca może podjąć pracę, istnieje także możliwość odbycia stażu u innego przedsiębiorcy, czy też udział w szkoleniu dofinansowanym przez urząd pracy. Początkujący przedsiębiorca, w czasie zawieszenia działalności może także uzyskać prawo do zasiłku dla bezrobotnych, pod warunkiem, że opłacał składki od wyższej kwoty – obecnie 2.015,40 zł.

Nowelizacja ustawy o rachunkowości⁸⁹, umożliwia zaś odstępianie od zamknięcia i otwierania ksiąg rachunkowych w czasie zawieszenia działalności gospodarczej. Zmiana ta pozwala nie sporządzać sprawozdania finansowego za rok obrotowy, w którym działalność przedsiębiorcy była zawieszona⁹⁰.

Warto też podkreślić, że Rada Ministrów 6 grudnia 2011 r. wydała rozporządzenie w sprawie ustanowienia pełnomocnika rządu ds. deregulacji gospodarczych. Działania pełnomocnika mają pomóc w likwidacji regulacji utrudniających działalność gospodarczą oraz przyczynić się do obniżenia jej kosztów.

Konstatując, działania podejmowane wobec osób fizycznych, które chcą podjąć jak i już wykonujących działalność gospodarczą zdają się wskazywać na postrzeganie samozatrudnienia – jako formy zarobkowania wywodzącej się z idei przedsiębiorczości i znajdującej ucieleśnienie w wolności gospodarczej. Jednoosobowa działalność gospodarcza jest najprostszą, co prawda formą, ale w założeniach polityki gospodarczo – społecznej zdaje się stanowić tylko formę przejściową dla rozwoju pracy na własny rachunek w większych rozmiarach (mikro, mały i średni przedsiębiorca).

Samozatrudnienie należy postrzegać także w kontekście rynku pracy⁹¹. Według londyńskiego Instytutu ds. zatrudnionych i rozwoju (CIPD), gdyby nie osoby prowadzące działalność gospodarczą, bezrobocie na Wyspach byłoby o 4 pkt proc. wyższe. Podczas gdy liczba pracowników „na etacie” zmalała od początku kryzy-

⁸⁹ Dz. U. z 2011 r., nr 102, poz. 585.

⁹⁰ Zwolnienie z tego obowiązku jest więc możliwe tylko wówczas, jeśli zawieszenie dotyczy pełnego roku obrotowego.

⁹¹ Szerzej odnośnie rynku pracy, zob. W. Sanetra, *Czy istnieje rynek pracy*, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2011, nr 8, s. 2 i n.

su w 2008 r. o 3% to grono samozatrudnionych urosło o ponad 8% – do 4 mln osób. Dziś samozatrudnieni stanowią 14,2% ogółu pracujących⁹².

Samozatrudnienie – a swoiste gwarancje ochronne

W związku z powyższymi rozważaniami pojawia się pytanie: czy samozatrudnienie wymaga budowanie nowych regulacji ochronnych. Wedle M. Gersdorf, „*praca legislacyjna do wykonania nie jest łatwa. Aby tego dokonać, na wstępie należy dokładniej opisać te elementy prawa pracy, które kształtują status pracownika uznawany za zbyt ochronny i przeciwstawić im status samozatrudnionego, który co prawda nie jest chroniony, ale jest ekonomicznie skuteczny i konkurencyjny na rynku. Innymi słowy, należy skonfrontować aspekty prawa pracy dotyczące „dobrobytu” pracowników z tymi, które przynoszą skuteczność ekonomiczną*”⁹³. Nie należy także pomijać poglądów, wedle których na współczesnym rynku pracy pozycję pracownika budują kwalifikacje a nie prawne gwarancje i ochrona⁹⁴. Istotnym wydaje się również, iż własna działalność gospodarcza i odpowiedzialność za zabezpieczenie socjalne stanowi jedną z istotnych przesłanek determinujących powstawanie informacyjnego paradygmatu pracy w przeciwieństwie do industrialnego paradygmatu pracy zakorzenionego w ustawodawstwie fabrycznym⁹⁵. W tym kontekście należy podkreślić, że prace naukowe i enuncjacje sygnalizujące schyłek państwa socjalnego są tak liczne jak te, które ukazują jego niezbedność. Co zwycięży? Wydaje się, że decydująca będzie rzeczywistość ekonomiczna. Sądząc jednak po krokach oszczędnościowych rządów i parlamentów, charakterystycznych debatach i rozwiązaniach w tym względzie, także w Polsce – ustawa o emeryturach pomostowych, dalsze zapowiedzi reform, to niewątpliwie zmierza się do ograniczenia tempa wzrostu „daniny socjalnej” ze strony państwa. Perspektywicznie jednak spójność między gospodarką rynkową i demokracją powinna znaleźć swoje konsekwencje konstytucyjnoprawne w obszarze między sprawami gospodarczymi i spo-

⁹² Zob. N. Dżikija, *Brytania zatrudnia się sama...*, Autor ten podkreśla, że dwie trzecie prowadzących działalność gospodarczą pracuje ponad 30 godz. tygodniowo.

⁹³ M. Gersdorf, *Jak może przebiegać w przyszłości ewolucja zakresu podmiotowego prawa pracy?*, [w:] M. Gersdorf, K. Rączka, *Prawo pracy. Podręcznik w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2007, s. 36.

⁹⁴ H. Bochniarz, *Wzmocnijmy dialog społeczny bo sprawdza się w czasach kryzysu*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2011, z 28 XII.

⁹⁵ Por. A. Patulski, *Koncepcja flexicurity a nietypowe formy zatrudnienia, czyli jak ograniczyć segmentację polskiego rynku pracy*, [w:] *Stosunki zatrudnienia w dwudziestoleciu społecznej gospodarki rynkowej...*, s. 367.

łecznymi⁹⁶. Globalizacja powoduje również i to, że nie może istnieć zbyt duża różnica w różnych sferach prawa pracy pomiędzy narodowymi koncepcjami prawnymi w odniesieniu między innymi do standardów w zakresie relacji pracodawca-pracownik, w odniesieniu do spraw socjalnych czy też prawa zrzeszania się. Tu już nie chodzi tylko o koherencje – celem podejmowanych działań jest dążenie do pewnej standaryzacji.

Podkreśla się przy tym, że nie należy proponować działań nakierunkowanych na tradycyjne formy ochrony, związane z każdą możliwością zatrudnienia, lecz budować mechanizmy wsparcia dla wszystkich możliwych form zatrudniania i oferować je każdemu chętnemu do pracy. Mechanizmy te powinny stworzyć sieć świadczeń i ułatwień, mocno powiązanych z cyklami życia osoby pracującej jak: 1) dostęp do specjalnych kredytów bankowych 2) fundusze na pokrycie kosztów przeprowadzek, 3) dostęp do szkoleń pozwalających na aktualizację i zmianę zawodu osobom o różnym wykształceniu i wieku, 4) urlopy na czas ciąży i macierzyńskie, 5) ułatwienia w opiece nad dziećmi, 6) lepsza koordynacja profilaktyki zdrowotnej czy dopasowanie warunków pracy do potrzeb osób starszych, 7) dostęp do funduszy emerytalnych⁹⁷. Wydaje się, iż tak rozumiane mechanizmy wsparcia uwzględniałyby w większym stopniu wzajemne interesy, na zasadzie współdziałania (a nie walki) pracy i kapitału, pracowników i przedsiębiorców (pracodawców) w tym także jednoosobowo wykonujących działalność gospodarczą.

W związku z powyższym należy także zauważyć, iż przedsiębiorcy nie podnoszą kwestii tworzenia dla nich ochrony na wzór kodeksowy, natomiast podnoszą kwestię rozwiązań prawnych, które by tworzyły coraz lepsze szanse dla rozwoju samozatrudnienia i następnie przekształcanie go w działalność gospodarczą o większych rozmiarach. Wobec tego z przychylnością odnoszą się do zmian, które miały miejsce w ostatnim czasie, jednocześnie wskazują kwestie, których rozwiązanie ułatwiłoby im prowadzenie działalności gospodarczej. Wskazują zwłaszcza na wysokie koszty pracy, niestabilne prawo, wysokie podatki, bariery inwestycyjne, powolne rozstrzyganie sporów sądowych⁹⁸. Wybrzmiewa kwestia kapitału potrzebnego na podejmowanie działalności gospodarczej. W tym kontekście wypada zauważyć, iż Komisja Europejska 7 grudnia 2011 r. przedstawiła nową strategię na rzecz ułatwień w tym zakresie. Plan KE przewiduje między innymi zwiększenie wsparcia finansowego z budżetu UE i Europejskiego Banku Inwestycyjnego. Zmiany ułatwią

⁹⁶ Zob. Z. Salwa, *Przemiany prawa pracy początku stulecia a jego funkcja ochronna*, [w:] *Prawo pracy a wyzwania XXI wieku, Księga Jubileuszowa Profesora T. Zielińskiego*, red. M. Matey-Tyrowicz, L. Nowacki i B. Wagner, Warszawa 2002; M. Skąpski, *Ochronna funkcja prawa pracy w gospodarce rynkowej*, Zakamycze 2006.

⁹⁷ Por. M. Gersdorf, *Jak może przebiegać...*, s. 36.

⁹⁸ Zob. Ł. Bąk, *Co najbardziej utrudnia działalność polskim przedsiębiorcom*, *Dziennik Gazeta Prawna* 2011, z 31 VIII.

inwestorom posiadającym kapitał *venture* zdobycie środków finansowych w całej Europie, z czego skorzystają zwłaszcza osoby rozpoczynające działalność gospodarczą⁹⁹. W tym roku zmieniają się także zasady udzielania unijnej pomocy na rozpoczęcie działalności z Programu Kapitał Ludzki. Dotychczas była ona dostępna tylko w formie grantów, w tym roku województwa będą testowały nowe rozwiązanie: preferencyjne pożyczki. Do 2013 r. będą udzielane równoległe ze wsparciem bezwrotnym. Na rozpoczęcie działalności będzie można pożyczyć do 50 tys. zł¹⁰⁰.

Samozatrudnieni zgłaszają też potrzebę uregulowania kwestii, zdawałoby się marginalnych, lecz dla nich nader istotnych:

1) zwolnienie wierzycieli z obowiązku ustalania aktualnego adresu dłużnika, bo sąd i komornik łatwiej i taniej mogą to zrobić. W kontekście tego postulatu, należy jednak zauważyć, iż nieznanomość miejsca pobytu dłużnika nie przeszkadza w dochodzeniu roszczeń. Wszakże sąd na wniosek wierzyciela ustanowi kuratora, który będzie odbierał pisma kierowane do nieobecnego dłużnika i reprezentował go w całym postępowaniu. 2) likwidację mechanizmów powodujących opóźnienia w wydawaniu klauzuli w e-sądach; 3) usunięcie barier przy składaniu dokumentów opatrzonego e-podpisem w niektórych urzędach statystycznych, 4) udostępnienie, w szerszym niż dotychczas zakresie, informacji o dostępie do technik finansowania przedsięwzięć biznesowych, oraz o formach opodatkowania¹⁰¹.

Podnoszą również z całą mocą, że nasze prawo nie działa na rzecz prewencji upadłości ani nie wspiera w rozpoczęciu działalności na nowo. W Polsce upadłość nie jest okazją, by zacząć od nowa, ale stygmatem na całe życie.

Jak wynika z ostatnich badań Instytutu Badawczego ProPublicum, przeprowadzonych na zlecenie Polskiej Agencji Rozwoju Przedsiębiorczości, aż 50% właścicieli firm uważa, że niewiarygodni są nie tylko ci w trakcie procedury upadłościowej, ale także przedsiębiorcy, którzy mają ją za sobą i rozpoczynają nową działalność gospodarczą¹⁰². Takie podejście to polska specyfika. W efekcie mamy drugi, najwyższy po Hiszpanii, wskaźnik porażek biznesowych w UE, natomiast jeden z najniższych wskaźników upadłości: na ponad 260 tys. firm wyrejestrowanych w 2010 r. zaledwie 655 ogłosiło upadłość. W tym roku ich liczba będzie zbliżona¹⁰³. Wydaje się, że mogłoby być inaczej, gdyby wprowadzić zalecenia Komisji Europejskiej, która trzy lata temu przyjęła dokument „Think Small First. A Small

⁹⁹ Zob. S. Sacharczuk, *Więcej wsparcia do MSP*, Puls Biznesu 2011, z 8 XII.

¹⁰⁰ Szerzej zob. B. Lisowska, *Pożyczkę z UE otrzyma tylko naukowiec a dotację tylko osoba bezrobotna*, Dziennik Gazeta Prawna 2012, z 16 I.

¹⁰¹ Źródło: Dom Badawczy Maison.

¹⁰² Zob. K. Klinger, P. Otto, *Biznesowy stygmat, a nie nowy początek*, Dziennik Gazeta Prawna 2011, z 2-4 XII.

¹⁰³ Tamże.

Business Act for Europe”¹⁰⁴. Określa on dziesięć głównych zasad polityki Unii Europejskiej oraz państw członkowskich w odniesieniu do przedsiębiorców. Punkt numer dwa, brzmi: „Zagwarantować, by uczciwi przedsiębiorcy, których przedsiębiorstwo zostało postawione w stan upadłości, dostali szybko drugą szansę”.

Inne zasady to między innymi doprowadzenie do tego, iżby wszystkie procedury prawne niezbędne do zamknięcia działalności gospodarczej w przypadku upadku, któremu nie był winien sam przedsiębiorca, trwały nie dłużej niż rok (w Polsce ciągną się latami); dopilnowanie, by przedsiębiorcy ponownie rozpoczynający działalność gospodarczą byli traktowani na równi z nowo powstającymi firmami.

Politycy winni dostrzegać, że wyżej wymienione ograniczenia mają przełożenie nie tylko na kondycję firm, ale na stan całej gospodarki i dobrobyt obywateli. Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) obliczyła, że poluzowanie regulacji w najróżniejszych sektorach gospodarki przyspieszyłoby wzrost naszego PKB o 1,4% rocznie. Przy czym przeprowadzenie deregulacji obecnych przepisów – eksperci proponują oprzeć na dwóch zasadach. Pierwsza to zasada pożyteczności, wedle której interwencja państwa, która nie spełnia tego celu, powinna być zaniechana. Druga zasada dotyczy efektywności interwencji – każda interwencja, która osiąga cel wyższym kosztem, powinna zostać zastąpiona interwencją, która osiąga ten sam cel niższym kosztem¹⁰⁵.

Zakończenie

Samozatrudnienie niewątpliwie będzie się rozwijać nadal, wszakże powody jego pożądania są wielorakie. Zdaje się najpełniej odpowiadać społecznym i ekonomicznym wymogom nowoczesnego państwa o gospodarce rynkowej. Stanowi znakomity „przedsiębiorstwo” do większych przedsięwzięć biznesowych, wpisuje się w koncepcje promowania zaradności i przedsiębiorczości. Kreuje również tak pożądaną – w dzisiejszej złożonej rzeczywistości społeczno-gospodarczej – elastyczność i efektywność oraz kształtuje warunki angażowania się wykonawców w procesie świadczenia pracy (usług).

Własna firma to często powód do dumy i świetna motywacja do pracy, pozwala się skupić na tym co jest istotą wykonywanego zajęcia. Samozatrudnienie pozwala optymalizować obciążenia podatkowe i ubezpieczeniowe, a także czynić pewne oszczędności, np. z tytułu zaliczania do kosztów uzyskania przychodu

¹⁰⁴ Tamże, a także, M. Piasecka-Sobkiewicz, *Naprawa naprawczego pilnie potrzebna*, Dziennik Gazeta Prawna 2012, z 16 I.

¹⁰⁵ Por. Wypowiedź P. Dobrowolskiego, prezesa fundacji FOR [w:] Ł. Bąk, *Przedsiębiorcy wiedzą jak reformować...*, s. A6.

określonych wydatków związanych z pracą, z możliwością odliczenia podatku VAT przy zakupach (dla płatników będących płatnikami podatku od towarów i usług), z tytułu możliwości wyboru korzystnej formy opodatkowania. Uczy więc przedsiębiorczości, samodzielności, pracowitości i odpowiedzialności za własne działania, uzależnia dochody od włożonego nakładu pracy. Oznacza to, że praca na własny rachunek eliminuje bierne postawy w życiu zawodowym.

THE IDEA OF SELF-EMPLOYMENT

Key words: self-employment, entrepreneur, business activity, idea of entrepreneurship, economic freedom, restructuring, suspension of business activity, bankruptcy, universal succession

Summary

Self-employment is becoming an increasingly popular form of economic activity, which accounts for its significance both in economic and social terms. It seems to be ahead of any descriptions and theoretical generalizations. At the same time it seems to meet to the fullest the social and economic requirements of a modern state with a market economy. By constituting a perfect starting point for bigger business undertakings, it is inherent in the concepts of promotion of resourcefulness and entrepreneurship. It also generates flexibility and effectiveness indispensable in the complex socio-economic reality of these days as well as provides a framework for involvement of contractors in the process of providing work (services). Therefore, it seems important to focus our attention on some legal aspects of self-employment, to be able at least to identify the direction of its development and gain awareness of various consequences that it can cause in the future.