



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (druga izba)

z dnia 12 stycznia 2023 r. *

Odesłanie prejudycjalne – Równość traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy – Dyrektywa 2000/78/WE – Artykuł 3 ust. 1 lit. a) i c) – Warunki dostępu do prowadzenia działalności na własny rachunek – Warunki zatrudnienia i pracy – Zakaz dyskryminacji ze względu na orientację seksualną – Samozatrudniony pracujący na podstawie umowy o dzieło – Zerwanie i nieprzedłużenie umowy – Swoboda wyboru strony umowy

W sprawie C-356/21

mającej za przedmiot wnioszek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie (Polska) postanowieniem z dnia 16 marca 2021 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 7 czerwca 2021 r., w postępowaniu:

J.K.

przeciwko

TP S.A.,

przy udziale:

PTPA,

TRYBUNAŁ (druga izba),

w składzie: A. Prechal, prezes izby, M. L. Arastey Sahún (sprawozdawczyni), F. Biltgen, N. Wahl i J. Passer, sędziowie,

rzecznik generalny: T. Ćapeta,

sekretarz: M. Siekierzyńska, administratorka,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 31 maja 2022 r.,

rozważywszy uwagi, które przedstawili:

– w imieniu J.K. – P. Knut, adwokat, M.R. Oyarzabal Arigita, abogada, i B. Van Vooren, advocaat,

* Język postępowania: polski.

- w imieniu rządu polskiego – B. Majczyna, E. Borawska-Kędzierska i A. Siwek-Ślusarek, w charakterze pełnomocników,
 - w imieniu rządu belgijskiego – C. Pochet, L. Van den Broeck i M. Van Regemorter, w charakterze pełnomocników,
 - w imieniu rządu niderlandzkiego – M. K. Bulterman i P. Huurnink, w charakterze pełnomocników,
 - w imieniu rządu portugalskiego – C. Alves, P. Barros da Costa i A. Pimenta, w charakterze pełnomocników,
 - w imieniu Komisji Europejskiej – D. Martin i A. Szmytkowska, w charakterze pełnomocników,
- po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 8 września 2022 r.,
wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 3 ust. 1 lit. a) i c) oraz art. 17 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U. 2000, L 303, s. 16).
- 2 Wniosek ten został przedstawiony w ramach postępowania toczącego się pomiędzy J.K. (zwanego dalej „powodem”) a spółką TP S.A. w przedmiocie żądania naprawienia szkody wynikającej z odmowy, motywowanej zdaniem powoda jego orientacją seksualną, przedłużenia przez tę spółkę umowy o dzieło, którą zawarła z powodem.

Ramy prawne

Prawo Unii

- 3 Motywy 9, 11 i 12 dyrektywy 2000/78 mają następujące brzmienie:

„(9) Zatrudnienie i praca są podstawowymi elementami mającymi zapewnić równe szanse dla wszystkich i w szerokim zakresie przyczyniają się do pełnego uczestnictwa obywateli w życiu gospodarczym, kulturalnym i społecznym oraz do ich rozwoju.

[...]

(11) Dyskryminacja ze względu na religię lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną może być przeszkodą w realizacji celów traktatu WE, w szczególności w zakresie wysokiego poziomu zatrudnienia i ochrony socjalnej, podnoszenia poziomu i jakości życia, spójności gospodarczej i społecznej, solidarności i swobodnego przepływu osób.

- (12) W tym celu wszelka bezpośrednia i pośrednia dyskryminacja ze względu na wyznawaną religię lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w zakresie regulowanym niniejszą dyrektywą powinna być w całej Wspólnocie zakazana. Zakaz dyskryminacji powinien również dotyczyć obywateli państw trzecich, ale nie obejmuje on odmiennego traktowania ze względu na przynależność państwową, bez uszczerbku dla postanowień dotyczących wjazdu i pobytu obywateli państw trzecich oraz ich dostępu do zatrudnienia i pracy”.
- 4 Artykuł 1 tej dyrektywy, zatytułowany „Cel”, stanowi:
- „Celem niniejszej dyrektywy jest wyznaczenie ogólnych ram dla walki z dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w odniesieniu do zatrudnienia i pracy, w celu realizacji w państwach członkowskich zasady równego traktowania”.
- 5 Artykuł 2 wspomnianej dyrektywy, zatytułowany „Pojęcie dyskryminacji”, stanowi w ust. 5:
- „Niniejsza dyrektywa nie narusza środków przewidzianych przepisami krajowymi, które w społeczeństwie demokratycznym są niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa publicznego, utrzymania porządku i zapobiegania działaniom podlegającym sankcjom karnym, ochrony zdrowia i ochrony praw i wolności innych osób”.
- 6 Artykuł 3 tej samej dyrektywy, zatytułowany „Zakres”, stanowi w ust. 1 lit. a) i c):
- „W granicach kompetencji Wspólnoty, niniejszą dyrektywę stosuje się do wszystkich osób, zarówno sektora publicznego, jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi, w odniesieniu do:
- a) warunków dostępu do zatrudnienia lub pracy na własny rachunek [warunków dostępu do zatrudnienia, do działalności na własny rachunek lub do wykonywania pracy], w tym również kryteriów selekcji i warunków rekrutacji, niezależnie od dziedziny działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej, również w odniesieniu do awansu zawodowego;
- [...]
- c) warunków zatrudnienia i pracy, łącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania”.
- 7 Artykuł 17 dyrektywy 2000/78, zatytułowany „Sankcje”, brzmi:
- „Państwa członkowskie ustanowią zasady stosowania sankcji obowiązujących wobec naruszeń przepisów krajowych przyjętych zgodnie z niniejszą dyrektywą i podejmą wszelkie niezbędne działania dla zapewnienia ich stosowania. Sankcje, które mogą określać wypłacenie odszkodowania ofierze, muszą być skuteczne, proporcjonalne i dolegliwe. Najpóźniej do dnia 2 grudnia 2003 roku państwa członkowskie poinformują o tych przepisach Komisję, jak również poinformują niezwłocznie o wszystkich ich kolejnych zmianach”.

Prawo polskie

- 8 Artykuł 4 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów prawa Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz.U. nr 254, poz. 1700), tekst jednolity (Dz.U. z 2016 r., poz. 1219), (zwanej dalej „ustawą o równym traktowaniu”) stanowi:

„Ustawę stosuje się w zakresie:

[...]

2) warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej, w tym w szczególności w ramach stosunku pracy albo pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej;

[...]”.

- 9 Artykuł 5 tej ustawy stanowi:

„Ustawy nie stosuje się do:

[...]

3) swobody wyboru strony umowy, o ile tylko nie jest oparty na płci, rasie, pochodzeniu etnicznym lub narodowości;

[...]”.

- 10 Zgodnie z art. 8 ust. 1 pkt 2 wspomnianej ustawy:

„Zakazuje się nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w zakresie:

[...]

2) warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej, w tym w szczególności w ramach stosunku pracy albo pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej”.

- 11 Artykuł 13 tej samej ustawy brzmi:

„1. Każdy, wobec kogo zasada równego traktowania została naruszona, ma prawo do odszkodowania.

2. W sprawach naruszenia zasady równego traktowania stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku – Kodeks cywilny [...]”.

Postępowanie główne i pytanie prejudycjalne

- 12 W latach 2010–2017 powód zawierał w ramach prowadzonej jednoosobowej działalności gospodarczej krótkoterminowe, następujące bezpośrednio po sobie umowy o dzieło z TP – spółką, która prowadzi ogólnopolską publiczną stację telewizyjną i której jedynym akcjonariuszem jest Skarb Państwa.
- 13 W ramach tych umów powód pełnił tygodniowe dyżury w Redakcji Oprawy i Promocji Programu 1, podczas których przygotowywał audycje montażowe, audycje do zwiastunów czy felietonów, wykorzystywane w materiałach autopromocyjnych TP. Kierownik Redakcji Oprawy i Promocji Programu 1 – W.S., będący jednocześnie bezpośrednim przełożonym powoda, przydzielał dyżury powodowi i drugiej dziennikarce wykonującej takie same czynności w taki sposób, aby każdy z nich odbywał dwa tygodniowe dyżury w miesiącu.
- 14 Od sierpnia 2017 r. w ramach struktur wewnętrznych TP była planowana reorganizacja, która miała polegać na przekazaniu zadań wykonywanych przez powoda do nowo utworzonej jednostki – Agencji Kreacji Reklamy i Oprawy.
- 15 Podczas spotkania roboczego pod koniec października 2017 r. poinformowano powoda, że pozytywnie przeszedł on weryfikację współpracowników przeprowadzoną w związku z planowaną reorganizacją.
- 16 W dniu 20 listopada 2017 r. powód i TP zawarli nową umowę o dzieło na okres jednego miesiąca.
- 17 W dniu 29 listopada 2017 r. powód otrzymał grafik pracy na grudzień 2017 r. przewidujący dwa dyżury powoda rozpoczynające się w dniach 7 i 21 grudnia 2017 r.
- 18 W dniu 4 grudnia 2017 r. powód wraz ze swoim partnerem opublikowali na swoim kanale w serwisie YouTube klip z piosenką świąteczną promującą tolerancję wobec par jedнопłciowych. Teledysk zatytułowany „Pokochaj nas w święta”, przedstawiał celebrację świąt Bożego Narodzenia przez osoby tej samej płci pozostające w związkach.
- 19 W dniu 6 grudnia 2017 r. powód otrzymał od W.S. wiadomość e-mail o odwołaniu tygodniowego dyżuru, który miał się rozpocząć w dniu 7 grudnia 2017 r.
- 20 W dniu 20 grudnia 2017 r. W.S. poinformował powoda, że nie przewidywano już, aby miał on odbyć dyżur zaplanowany od dnia 21 grudnia 2017 r.
- 21 W konsekwencji powód nie odbył żadnego dyżuru w grudniu 2017 r. i TP nie zawarła z nim nowej umowy o dzieło.
- 22 Powód wytoczył powództwo przed sądem odsyłającym, Sądem Rejonowym dla m. st. Warszawy w Warszawie (Polska) celem zasądzenia od TP na jego rzecz kwoty 47 924,92 PLN (złoty polskich, około 10 130 EUR) wraz z odsetkami ustawowymi tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia za krzywdę wynikającą z naruszenia zasady równego traktowania w postaci dyskryminacji bezpośredniej ze względu na orientację seksualną w zakresie warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej na podstawie umowy cywilnoprawnej.

- 23 W uzasadnieniu powództwa powód twierdzi, iż był obiektem tego rodzaju dyskryminacji, ponieważ prawdopodobną przyczyną odwołania dyżurów, o których mowa w pkt 17 niniejszego wyroku, oraz zakończenia jego współpracy z TP było opublikowanie klipu opisanego w pkt 18 niniejszego wyroku.
- 24 TP wniosła o oddalenie powództwa, wskazując przede wszystkim, że przepisy prawa nie gwarantowały powodowi przedłużenia zawartej przez strony umowy o dzieło.
- 25 Sąd odsyłający powziął wątpliwości co do zgodności art. 5 pkt 3 ustawy o równym traktowaniu z prawem Unii, ponieważ wspomniany przepis wyklucza z zakresu stosowania tej ustawy, a tym samym z przewidzianego w dyrektywie 2000/78 zakresu ochrony przed dyskryminacją, swobodę wyboru strony umowy, o ile tylko wybór ten nie jest oparty na płci, rasie, pochodzeniu etnicznym lub narodowości.
- 26 Sąd ten stawia sobie pytanie, czy sytuacja rozpatrywana w postępowaniu głównym mieści się w zakresie stosowania art. 3 ust. 1 lit. a) i c) dyrektywy 2000/78, który gwarantuje ochronę przed dyskryminacją ze względu, między innymi, na orientację seksualną w odniesieniu do warunków dostępu do zatrudnienia, do działalności na własny rachunek lub do wykonywania pracy, w tym również kryteriów selekcji i warunków rekrutacji, a także warunków zatrudnienia i pracy.
- 27 W pierwszej kolejności wspomniany sąd zmierza zwłaszcza do ustalenia, czy prowadzenie przez powoda jednoosobowej działalności gospodarczej należy zakwalifikować jako wykonywanie „działalności na własny rachunek” w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. a).
- 28 W drugiej kolejności zadaje sobie pytanie, czy wykładni tego przepisu należy dokonywać w ten sposób, że jego celem jest zapewnienie ochrony antydyskryminacyjnej z uwagi na cechę orientacji seksualnej także w takiej sytuacji jak rozpatrywana w postępowaniu głównym, albowiem odmowa zawarcia umowy z osobą prowadzącą działalność gospodarczą wyłącznie z uwagi na orientację seksualną, jawi się jako przejaw ograniczenia warunków dostępu do pracy na własny rachunek.
- 29 W tych okolicznościach Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy art. 3 ust. 1 lit. a) i c) dyrektywy [2000/78] należy rozumieć w ten sposób, iż pozwala na wyłączenie z zakresu zastosowania dyrektywy [2000/78], a w konsekwencji także na wyłączenie zastosowania sankcji wprowadzonych w prawie krajowym na podstawie art. 17 dyrektywy [2000/78], swobody wyboru strony umowy, o ile tylko nie jest oparty na płci, rasie, pochodzeniu etnicznym lub narodowości, w sytuacji, w której przejawem dyskryminacji miałyby być odmowa zawarcia umowy cywilnoprawnej, na podstawie której miałyby być świadczona praca przez osobę fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą na własny rachunek, gdy przesłanką tej odmowy byłaby orientacja seksualna potencjalnego kontrahenta?”.

W przedmiocie pytania prejudycjalnego

- 30 Na wstępie należy zauważyć, że poprzez odesłanie w pytaniu prejudycjalnym do zawartego w nim art. 17 dyrektywy 2000/78, sąd odsyłający chciałby po prostu podkreślić, że w wypadku możliwości zastosowania w sporze w postępowaniu głównym przepisów art. 3 ust. 1 lit. a) i c) tej dyrektywy,

wspomniany art. 17 i w konsekwencji sankcje przewidziane w prawie krajowym w wykonaniu tego ostatniego przepisu również znajdą zastosowanie. W tym zakresie pytanie to nie wymaga szczególnej wykładni wspomnianego art. 17.

- 31 Poprzez swoje pytanie sąd odsyłający zmierza bowiem zasadniczo do ustalenia, czy art. 3 ust. 1 lit. a) i c) dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które skutkuje wyłączeniem, na podstawie swobodnego wyboru strony umowy, z zakresu ochrony przed dyskryminacją, jaka ma zostać przyznana na mocy tej dyrektywy, odmowy, ze względu na orientację seksualną danej osoby, zawarcia lub przedłużenia z nią umowy mającej na celu wykonanie przez tę osobę określonych świadczeń w ramach prowadzonej przez nią działalności na własny rachunek.
- 32 Wobec tego powstaje pytanie, czy sytuacja taka jak rozpatrywana w postępowaniu głównym jest objęta zakresem stosowania dyrektywy 2000/78.

W przedmiocie art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78

- 33 Zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78 „[w] granicach kompetencji [Unii] [...] dyrektywę [tę] stosuje się do wszystkich osób, zarówno sektora publicznego, jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi, w odniesieniu do warunków dostępu do zatrudnienia, [do działalności na własny rachunek lub do wykonywania pracy], w tym również kryteriów selekcji i warunków rekrutacji, niezależnie od dziedziny działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej, również w odniesieniu do awansu zawodowego”.
- 34 W tym względzie należy stwierdzić, że wspomniana dyrektywa nie odsyła do prawa państw członkowskich w celu zdefiniowania zawartego w tym przepisie pojęcia „warunków dostępu do zatrudnienia[, do działalności na własny rachunek lub do wykonywania pracy]”. Tymczasem zarówno z wymogów jednolitego stosowania prawa Unii, jak i z zasady równości wynika, że treści przepisu prawa Unii, który nie zawiera wyraźnego odesłania do prawa państw członkowskich dla określenia swego znaczenia i zakresu, należy zwykle nadać w całej Unii autonomiczną i jednolitą wykładnię (wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 25 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 35 Ponadto, ponieważ ta sama dyrektywa nie definiuje pojęcia „warunków dostępu do zatrudnienia[, do działalności na własny rachunek lub do wykonywania pracy]”, należy je interpretować zgodnie z jego zwykłym znaczeniem w języku potocznym, z uwzględnieniem kontekstu, w którym zostało ono użyte, i celów uregulowania, którego część stanowi (wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 36 W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że z zestawienia pojęć „zatrudnienia”, „[działalności] na własny rachunek” i „[pracy]” wynika, że art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78, a tym samym zakres stosowania tej dyrektywy, obejmuje warunki dostępu do wszelkiej działalności zawodowej, niezależnie od jej charakteru i cech. Wspomniane pojęcia należy bowiem rozumieć szeroko, co wynika z porównania poszczególnych wersji językowych tego przepisu i użycia w nich ogólnych wyrażeń, takich jak, z jednej strony w odniesieniu do „pracy [działalności] na własny rachunek”: „actividad por cuenta propia”, „selvstændig erhvervsvirksomhed”, „selbständiger Erwerbstätigkeit”, „self-employment”, „arbeid [...] als zelfstandige” i „activité non salariée”, a także, z drugiej strony, w odniesieniu do pojęcia „[pracy]”: „ejercicio profesional”, „erhvervsmaessig beskæftigelse”, „unselbständiger Erwerbstätigkeit”, „occupation”, „beroep”

i „travail” w językach, odpowiednio: hiszpańskim, duńskim, niemieckim, angielskim, niderlandzkim i francuskim (zob. podobnie wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 27).

- 37 Ponadto poza faktem, że przepis ten odnosi się wyraźnie do działalności na własny rachunek, z pojęć „zatrudnienia” i „pracy”, rozumianych w ich przyjętym znaczeniu, wynika wobec tego, że prawodawca Unii nie zamierzał ograniczyć zakresu stosowania dyrektywy 2000/78 do stanowisk zajmowanych przez „pracownika” w rozumieniu art. 45 TFUE (zob. podobnie wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 28 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 38 Brzmienie art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78 potwierdza, że jej zakres stosowania nie jest ograniczony wyłącznie do warunków dostępu do stanowisk zajmowanych przez „pracowników” w rozumieniu art. 45 TFUE, ponieważ zgodnie z tym brzmieniem dyrektywa ta ma zastosowanie do „wszystkich osób, zarówno sektora publicznego, jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi [...], niezależnie od dziedziny działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej” (zob. podobnie wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 29).
- 39 Wykładnia językowa art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78 znajduje potwierdzenie w jej celach, z których wynika, że pojęcie „warunków dostępu do zatrudnienia[, działalności na własny rachunek lub wykonywania pracy]”, które definiuje zakres stosowania tej dyrektywy, nie może być przedmiotem wykładni zawężającej (zob. podobnie wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 30 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 40 W tej kwestii należy przypomnieć, że dyrektywa 2000/78 została przyjęta na podstawie art. 13 WE – obecnie, po zmianie, art. 19 ust. 1 TFUE – który powierza Unii kompetencję do podejmowania środków niezbędnych w celu zwalczania wszelkiej dyskryminacji między innymi ze względu na orientację seksualną (wyrok z dnia 23 kwietnia 2020 r., Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, C-507/18, EU:C:2020:289, pkt 35).
- 41 Zgodnie z art. 1 dyrektywy 2000/78, a także co wynika zarówno z jej tytułu i preambuły, jak i z jej treści i celu, dyrektywa ta zmierza do wyznaczenia ogólnych ram dla walki z dyskryminacją między innymi ze względu na orientację seksualną w odniesieniu do „zatrudnienia i pracy” w celu realizacji w państwach członkowskich zasady równego traktowania poprzez zaoferowanie każdej osobie skutecznej ochrony przed dyskryminacją z tego między innymi powodu (wyrok z dnia 23 kwietnia 2020 r., Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, C-507/18, EU:C:2020:289, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 42 W szczególności w motywie 9 wspomnianej dyrektywy podkreślono, że zatrudnienie i praca są podstawowymi elementami mającymi zapewnić równe szanse dla wszystkich i w szerokim zakresie przyczyniają się do pełnego uczestnictwa obywateli w życiu gospodarczym, kulturalnym i społecznym oraz do ich rozwoju. Podobnie w motywie 11 wspomnianej dyrektywy wskazano, że dyskryminacja ze względu między innymi na orientację seksualną może być przeszkodą w realizacji celów traktatu FUE, w szczególności w zakresie wysokiego poziomu zatrudnienia i ochrony socjalnej, podnoszenia poziomu i poprawiania jakości życia, spójności gospodarczej i społecznej, solidarności i swobodnego przepływu osób (wyrok z dnia 23 kwietnia 2020 r., Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI, C-507/18, EU:C:2020:289, pkt 37).

- 43 Wobec tego dyrektywa 2000/78 nie jest takim samym aktem prawa wtórnego Unii jak przepisy oparte w szczególności na art. 153 ust. 2 TFUE, które dotyczą ochrony wyłącznie pracowników jako słabszej strony stosunku pracy, lecz ma na celu wyeliminowanie, z uwagi na interes społeczny i publiczny, wszelkich opartych na względach dyskryminacyjnych przeszkód w zakresie dostępu do środków utrzymania i zdolności działania na rzecz społeczeństwa poprzez pracę, bez względu na to, w jakiej formie jest ona świadczona (wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 44 O ile dyrektywa 2000/78 ma zatem na celu objęcie szerokim wachlarzem działalności zawodowej, w tym działalności prowadzonej przez osoby samozatrudnione w celu zapewnienia utrzymania, o tyle należy jednak odróżnić działalność objętą zakresem stosowania tej dyrektywy od działalności polegającej na zwykłym dostarczaniu towarów lub usług jednemu lub kilku odbiorcom, która nie jest objęta tym zakresem stosowania.
- 45 Dlatego, aby działalność zawodowa wchodziła w zakres stosowania dyrektywy 2000/78, działalność ta musi mieć rzeczywisty charakter i być wykonywana w ramach stosunku prawnego charakteryzującego się pewną stabilnością.
- 46 W niniejszym wypadku, o ile do sądu odsyłającego należy ocena, czy działalność wykonywana przez powoda odpowiada temu kryterium, o tyle należy zauważyć, po pierwsze, że z akt sprawy, którymi dysponuje Trybunał, wynika, iż powód osobiście przygotowywał, na podstawie kolejnych umów o dzieło zawartych w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, audycje montażowe, audycje do zwiastunów czy felietonów dla Redakcji Oprawy i Promocji Programu 1 TP. Po drugie, z akt sprawy wynika również, że powód był zależny w ramach wykonywania tej działalności od sporządzanego przez W.S. grafiku tygodniowych dyżurów i że jeszcze niedawno pozytywnie przeszedł weryfikację przeprowadzoną w związku z reorganizacją wewnętrznych struktur TP.
- 47 Tymczasem, ponieważ, jak wynika z postanowienia odsyłającego, działalność wykonywana przez powoda stanowi rzeczywistą i efektywną działalność zawodową, wykonywaną osobiście w sposób regularny na rzecz tego samego zamawiającego, pozwalającą mu na dostęp, w całości lub w części, do środków utrzymania, kwestia, czy warunki dostępu do takiej działalności są objęte art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78, nie zależy od kwalifikacji tej działalności jako „najemnej” lub „na własny rachunek”, ponieważ zakres stosowania tego przepisu i tym samym zakres stosowania tej dyrektywy należy rozumieć szeroko, jak wskazano w pkt 36 niniejszego wyroku.
- 48 W drugiej kolejności, co się tyczy kwestii, czy zawarcie umowy o dzieło takiej jak rozpatrywana w postępowaniu głównym wchodzi w zakres pojęcia „warunków dostępu” do działalności na własny rachunek w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78, rząd polski podniósł w swoich uwagach na piśmie i na rozprawie, że powód w pełni zrealizował swoje prawo dostępu do działalności na własny rachunek przed zawarciem umowy o dzieło rozpatrywanej w postępowaniu głównym i w dalszym ciągu może to prawo realizować bez przeszkód, w tym na rzecz innych zamawiających niż TP, ponieważ TP nie mógł ograniczyć tego prawa, które dotyczyłoby samej decyzji o wykonywaniu takiej działalności.
- 49 W tym względzie należy przypomnieć, że z orzecznictwa Trybunału wynika, iż wyrażenie „warunki dostępu” do działalności na własny rachunek odnosi się w języku potocznym do okoliczności lub faktów, których istnienie należy bezwzględnie wykazać, żeby dana osoba mogła

wykonywać określoną działalność na własny rachunek (zob. analogicznie wyrok z dnia 23 kwietnia 2020 r., *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI*, C-507/18, EU:C:2020:289, pkt 33).

- 50 Tymczasem należy podkreślić, że aby osoba taka jak powód mogła skutecznie wykonywać swoją działalność zawodową, zawarcie umowy o dzieło stanowi okoliczność, której istnienie może być niezbędne. W związku z tym pojęcie „warunków dostępu” do działalności na własny rachunek w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78 może obejmować zawarcie takiej umowy jak rozpatrywana w postępowaniu głównym.
- 51 Z powyższego wynika, że odmowa zawarcia umowy o dzieło z kontrahentem prowadzącym samodzielnie działalność gospodarczą ze względów związanych z orientacją seksualną tego kontrahenta jest objęta zakresem stosowania tego przepisu, a tym samym zakresem stosowania tej dyrektywy.

W przedmiocie art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2000/78

- 52 Zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2000/78 ma ona zastosowanie „do warunków zatrudnienia i pracy, łącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania”.
- 53 W pierwszej kolejności należy oczywiście stwierdzić, że w przeciwieństwie do art. 3 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy wspomniany art. 3 ust. 1 lit. c) nie odnosi się wyraźnie do „[działalności] na własny rachunek”, lecz wyłącznie do warunków „zatrudnienia” i „pracy”.
- 54 Jednakże, jak wynika z orzecznictwa Trybunału przytoczonego w pkt 43 niniejszego wyroku, dyrektywa 2000/78 nie dotyczy ochrony wyłącznie pracowników jako słabszej strony stosunku pracy, lecz ma na celu wyeliminowanie, z uwagi na interes społeczny i publiczny, wszelkich opartych na względach dyskryminacyjnych przeszkód w zakresie dostępu do środków utrzymania i zdolności działania na rzecz społeczeństwa poprzez pracę, bez względu na to, w jakiej formie jest ona świadczona.
- 55 Wynika z tego, że ochrona przyznana przez dyrektywę 2000/78 nie może zależeć od formalnej kwalifikacji stosunku pracy w prawie krajowym lub od wyboru dokonanego przy zatrudnieniu danej osoby pomiędzy jednym lub drugim rodzajem umowy (zob. analogicznie wyrok z dnia 11 listopada 2010 r., *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, pkt 69), ponieważ, jak wskazano w pkt 36 niniejszego wyroku, pojęcia użyte w tej dyrektywie należy rozumieć szeroko.
- 56 W zakresie, w jakim na podstawie art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78 ma ona zastosowanie do wszystkich osób, zarówno sektora publicznego, jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi, w odniesieniu do „warunków dostępu do [...] [działalności] na własny rachunek”, cel realizowany przez tę dyrektywę nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby przyznana przez nią ochrona przed jakąkolwiek formą dyskryminacji z przyczyn określonych w art. 1 tej dyrektywy, takich jak w szczególności orientacja seksualna, nie mogła zagwarantować przestrzegania zasady równego traktowania po dostępie do tej działalności na własny rachunek, a więc w szczególności w zakresie warunków wykonywania i zakończenia tej działalności. Ochrona ta rozciąga się wobec tego na cały rozpatrywany stosunek zawodowy.

- 57 Taka wykładnia odpowiada celowi dyrektywy 2000/78, który polega na ustanowieniu ogólnych ram dla walki z dyskryminacją, między innymi ze względu na orientację seksualną, w dziedzinie zatrudnienia i pracy, w związku z czym pojęcia, które w art. 3 tej dyrektywy uściślają zakres stosowania tej dyrektywy, nie mogą być przedmiotem wykładni zawężającej (zob. analogicznie wyrok z dnia 2 czerwca 2022 r., HK/Danmark i HK/Privat, C-587/20, EU:C:2022:419, pkt 51).
- 58 Z wykładni celowościowej art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2000/78 wynika wobec tego, że zawarte w nim pojęcie „warunków zatrudnienia i pracy” obejmuje w szerokim znaczeniu warunki mające zastosowanie do każdej formy pracy najemnej i działalności na własny rachunek, niezależnie od formy prawnej, w jakiej są one wykonywane.
- 59 W drugiej kolejności powstaje pytanie, czy decyzja TP o niewykonywaniu i nieprzedłużaniu umowy o dzieło, którą zawarła z powodem, kładąc kres ich stosunkom zawodowym z przyczyn, które miałyby być związane z orientacją seksualną zainteresowanego, wchodzi w zakres pojęcia „warunków zatrudnienia i pracy” w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2000/78.
- 60 W tym względzie rząd polski podnosi, że samozatrudnionego w relacjach ze swoim kontrahentem nie łączy stosunek pracy, w którym jedna strona może „zwolnić” drugą stronę.
- 61 Prawdą jest, że pojęcie „zwolnienia” odnosi się co do zasady do rozwiązania umowy o pracę zawartej pomiędzy pracownikiem a jego pracodawcą.
- 62 Jednakże, jak zauważyła w istocie rzecznik generalna w pkt 102 opinii, pojęcie „zwolnienia” figuruje w art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2000/78 jedynie jako przykład pojęcia „warunków zatrudnienia i pracy”, który dotyczy w szczególności jednostronnego zaprzestania wszelkiej działalności wymienionej w art. 3 ust. 1 lit. a).
- 63 Należy bowiem w szczególności podkreślić, że podobnie jak pracownik najemny, który może w sposób niezamierzony utracić pracę najemną w wyniku, między innymi, „zwolnienia”, osoba, która prowadziła działalność na własny rachunek, może także zostać zmuszona do zaprzestania tej działalności ze względu na swego kontrahenta i może również znaleźć się z tego powodu w szczególnie trudnej sytuacji porównywalnej z sytuacją zwolnionego pracownika (zob. podobnie wyrok z dnia 20 grudnia 2017 r., Gusa, C-442/16, EU:C:2017:1004, pkt 43).
- 64 W niniejszym wypadku TP odwołała jednostronnie tygodniowe dyżury powoda, rozpoczynające się, odpowiednio, w dniach 7 i 21 grudnia 2017 r., a żadna nowa umowa o dzieło między TP a powodem nie została zawarta w następstwie opublikowania przez niego w Internecie klipu, o którym mowa w pkt 18 niniejszego wyroku.
- 65 W związku z tym okoliczność, że w grudniu 2017 r. powód nie mógł odbyć żadnego z tygodniowych dyżurów przewidzianych w umowie o dzieło, którą zawarł z TP, wydaje się stanowić, w świetle orzecznictwa Trybunału przytoczonego w pkt 63 niniejszego wyroku, niezamierzone zaprzestanie działalności przez osobę pracującą na własny rachunek, które można zrównać ze zwolnieniem pracownika, czego zbadanie należy jednak do sądu odsyłającego.
- 66 W tych okolicznościach, z zastrzeżeniem oceny, o której mowa w pkt 46 niniejszego wyroku, decyzja TP o nieprzedłużeniu tej umowy o dzieło z uwagi, zdaniem powoda, na jego orientację seksualną, kładąca tym samym kres istniejącym między nimi stosunkom zawodowym, jest objęta zakresem stosowania art. 3 ust. 1 lit. c) dyrektywy 2000/78.

W przedmiocie art. 2 ust. 5 dyrektywy 2000/78

- 67 Do sądu odsyłającego należy ustalenie, w świetle wszystkich istotnych okoliczności zawisłego przed nim sporu, w szczególności ustawy o równym traktowaniu, której wykładnia należy wyłącznie do jego właściwości, czy wyłączenie z zakresu stosowania tej ustawy swobodnego wyboru strony umowy, o ile tylko ten wybór nie jest oparty na płci, rasie, pochodzeniu etnicznym lub narodowości, o którym to wyłączeniu mowa w art. 5 pkt 3 tej ustawy, stanowi bezpośrednią lub pośrednią dyskryminację ze względu na orientację seksualną powoda.
- 68 Na wypadek gdyby sąd ten stwierdził istnienie takiej dyskryminacji, należy jeszcze uściślić, że ta dyskryminacja nie może być uzasadniona, jak utrzymują powód i rząd belgijski, jednym z powodów wskazanych w art. 2 ust. 5 dyrektywy 2000/78.
- 69 Zgodnie z tym przepisem dyrektywa ta nie narusza środków przewidzianych przepisami krajowymi, które w społeczeństwie demokratycznym są niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa publicznego, utrzymania porządku i zapobiegania działaniom podlegającym sankcjom karnym, ochrony zdrowia i ochrony praw i wolności innych osób.
- 70 Przyjmując ten przepis, prawodawca Unii zamierzał zapobiegać, w dziedzinie zatrudnienia i pracy, konfliktom między z jednej strony zasadą równego traktowania a z drugiej strony potrzebą zapewnienia porządku, bezpieczeństwa i zdrowia publicznego, zapobiegania działaniom podlegającym sankcjom karnym oraz ochrony praw i wolności indywidualnych niezbędnych dla funkcjonowania demokratycznego społeczeństwa. Prawodawca postanowił w ten sposób, że w niektórych przypadkach wymienionych w art. 2 ust. 5 dyrektywy 2000/78 zasady w niej ustanowione nie mają zastosowania do środków powodujących odmienne traktowanie z jednej z przyczyn wymienionych w art. 1 tej dyrektywy, pod warunkiem jednak, że środki te są niezbędne dla osiągnięcia wymienionych celów (wyrok z dnia 7 listopada 2019 r., Cafaro, C-396/18, EU:C:2019:929, pkt 41 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 71 Ponadto wspomniany art. 2 ust. 5, jako że wprowadza odstępstwo od zakazu dyskryminacji, należy interpretować ściśle (wyrok z dnia 7 listopada 2019 r., Cafaro, C-396/18, EU:C:2019:929, pkt 42 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 72 W niniejszej sprawie należy stwierdzić, po pierwsze, że uregulowanie krajowe rozpatrywane w postępowaniu głównym, a mianowicie art. 5 pkt 3 ustawy o równym traktowaniu, stanowi środek przewidziany przez przepisy krajowe w rozumieniu wspomnianego art. 2 ust. 5.
- 73 Po drugie, wspomniany art. 5 pkt 3 ustawy o równym traktowaniu wydaje się oczywiście realizować cel zmierzający do ochrony praw i wolności innych osób w rozumieniu tegoż art. 2 ust. 5, a dokładniej ochrony swobody zawierania umów, gwarantując swobodę wyboru kontrahenta, o ile tylko wybór ten nie jest oparty na płci, rasie, pochodzeniu etnicznym lub narodowości.
- 74 Ochrona przyznana przez art. 16 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, zatytułowany „Wolność prowadzenia działalności gospodarczej”, obejmuje bowiem swobodę prowadzenia działalności gospodarczej lub handlowej, swobodę zawierania umów oraz wolność konkurencji, a w szczególności swobodę wyboru partnera gospodarczego (wyrok z dnia 21 grudnia 2021 r., Bank Melli Iran, C-124/20, EU:C:2021:1035, pkt 79 i przytoczone tam orzecznictwo).

- 75 Jednakże wolność prowadzenia działalności gospodarczej nie jest uprawnieniem bezwzględnym, lecz powinna być rozpatrywana w świetle jej funkcji społecznej (wyrok z dnia 22 stycznia 2013 r., Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 76 W niniejszej sprawie wystarczy stwierdzić, jak zauważyła w istocie rzecznik generalna w pkt 111 opinii, że sam fakt, iż art. 5 pkt 3 ustawy o równym traktowaniu przewiduje pewną liczbę wyjątków od swobody wyboru strony umowy, świadczy o tym, że sam polski ustawodawca uważał, że faktu dyskryminowania nie można uznać za niezbędny dla zagwarantowania swobody zawierania umów w społeczeństwie demokratycznym. Tymczasem nic nie pozwala przyjąć, że byłoby inaczej w zależności od tego, czy dana dyskryminacja jest oparta na orientacji seksualnej, czy na jednym z innych powodów wyraźnie wskazanych we wspomnianym art. 5 pkt 3.
- 77 Ponadto przyznanie, że swoboda zawierania umów pozwala na odmowę zawarcia umowy z daną osobą ze względu na orientację seksualną tej osoby, oznaczałoby pozbawienie skuteczności (effet utile) art. 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2000/78 w zakresie, w jakim przepis ten zakazuje właśnie wszelkiej dyskryminacji ze względu na taki powód w odniesieniu do dostępu do działalności na własny rachunek.
- 78 W świetle powyższego należy stwierdzić, że art. 5 pkt 3 ustawy o równym traktowaniu nie może uzasadniać, w okolicznościach takich jak rozpatrywane w postępowaniu głównym, wykluczenia z przyznanej przez dyrektywę 2000/78 ochrony przed dyskryminacją, jeżeli wykluczenie to nie jest konieczne, zgodnie z art. 2 ust. 5 tej dyrektywy, do ochrony praw i wolności innych osób w społeczeństwie demokratycznym.
- 79 W świetle całości powyższych rozważań na postawione pytanie należy odpowiedzieć następująco: art. 3 ust. 1 lit. a) i c) dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które skutkuje wyłączeniem, na podstawie swobodnego wyboru strony umowy, z zakresu ochrony przed dyskryminacją, jaka ma zostać przyznana na mocy tej dyrektywy, odmowy, ze względu na orientację seksualną danej osoby, zawarcia lub przedłużenia z nią umowy mającej na celu wykonanie przez tę osobę określonych świadczeń w ramach prowadzonej przez nią działalności na własny rachunek.

W przedmiocie kosztów

- 80 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (druga izba) orzeka, co następuje:

Artykuł 3 ust. 1 lit. a) i c) dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy

należy interpretować w ten sposób, że

stoi on na przeszkodzie uregulowaniu krajowemu, które skutkuje wyłączeniem, na podstawie swobodnego wyboru strony umowy, z zakresu ochrony przed dyskryminacją, jaka

ma zostać przyznana na mocy tej dyrektywy, odmowy, ze względu na orientację seksualną danej osoby, zawarcia lub przedłużenia z nią umowy mającej na celu wykonanie przez tę osobę określonych świadczeń w ramach prowadzonej przez nią działalności na własny rachunek.

Prechal

Arastey Sahún

Biltgen

Wahl

Passer

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 12 stycznia 2023 r.

Sekretarz

A. Calot Escobar

Prezes izby

A. Prechal