Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATEI GENERALE
DOAMNA TAMARA ĆAPETA
prezentate la 8 septembrie 2022[1]

Cauza C-356/21

J. K.
împotriva
TP S.A.,
intervenientă:
PTPA

[cerere de decizie preliminară formulată de Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (Tribunalul Districtual al capitalei Varșovia din Varșovia, Polonia)]

„Cerere de decizie preliminară – Egalitatea de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă – Directiva 2000/78/CE – Articolul 3 – Interdicția oricărei discriminări pe motiv de orientare sexuală – Lucrător care desfășoară o activitate nesalariată – Refuzul de a reînnoi un contract”

I. Introducere

1. După șapte ani de existență a unui raport de muncă bazat pe contracte succesive încheiate pe termen scurt, TP, un post public de televiziune, a refuzat să încheie cu J. K. un nou contract de servicii de editare pe motivul orientării sale sexuale[2].

2. J. K., în calitate de lucrător care desfășoară activități nesalariate, este îndreptățit să beneficieze de protecție împotriva discriminării bazate pe orientarea sa sexuală în temeiul Directivei 2000/78?

3. Domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 reprezintă principalul aspect pe care Curtea este invitată să îl clarifice prin intermediul trimiterii formulate de Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (Tribunalul Districtual al capitalei Varșovia din Varșovia, Polonia).

[1] Limba originală: engleza.

[2] Instanța de trimitere și-a întemeiat prezenta trimitere prealabilă pe premisa că refuzul de a încheia contractul a fost motivat de orientarea sexuală a lui J. K. Decizia cu privire la existența unei discriminări aparține acelei instanțe. În acest sens, a se vedea considerentul (15) al Directivei 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă (JO 2000, L 303, p. 16, Ediție specială, 05/vol. 6, p. 7) și Hotărârea din 25 aprilie 2013, Asociația Accept (C-81/12, EU:C:2013:275, punctul 42). Prin urmare, prezentele concluzii vor pleca de la premisa că situația care a dat naștere litigiului este una de discriminare directă pe motive de orientare sexuală.

4. Celălalt aspect pe care îl ridică trimiterea privește raportul existent între interdicția discriminării și libertatea contractuală. Instanța de trimitere pune sub semnul întrebării conformitatea unei dispoziții de drept național, care permite ca orientarea sexuală să fie luată în considerare drept criteriu în alegerea persoanei cu care se încheie un contract, cu Directiva 2000/78.

II. Cadrul juridic

A. Dreptul Uniunii Europene

5. Articolul 1 din Directiva 2000/78 (intitulat „Obiectivul") prevede că această directivă are ca obiectiv „stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalității de tratament".

6. Articolul 2 din această directivă (intitulat „Conceptul de discriminare") prevede:

„(1) În sensul prezentei directive, prin «principiul egalității de tratament» se înțelege absența oricărei discriminări directe sau indirecte, bazate pe unul din motivele menționate la articolul 1.

(2) În sensul alineatului (1):

(a) o discriminare directă se produce atunci când o persoană este tratată într-un mod mai puțin favorabil decât este, a fost sau va fi tratată într-o situație asemănătoare o altă persoană, pe baza unuia dintre motivele menționate la articolul 1;

[…]

(5) Prezenta directivă nu aduce atingere măsurilor prevăzute de legislația națională care, într-o societate democratică, sunt necesare pentru securitatea publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor […], protecția sănătății publice și protecția drepturilor și libertăților semenilor."

7. Potrivit articolului 3 (intitulat „Domeniul de aplicare"):

„(1) În limitele competențelor conferite [Uniunii Europene], prezenta directivă se aplică tuturor persoanelor, atât în sectorul public, cât și în cel privat, inclusiv organismelor publice, în ceea ce privește:

(a) condițiile de acces la încadrare în muncă, la activități nesalariate sau la muncă, inclusiv criteriile de selecție și condițiile de recrutare, oricare ar fi ramura de activitate și la toate nivelurile ierarhiei profesionale, inclusiv în materie de promovare;

[…]

(c) condițiile de încadrare și de muncă, inclusiv condițiile de concediere și de remunerare;

[…]"

B. Dreptul polonez

8. Potrivit articolului 2 alineatul 1 din Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów prawa Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Legea privind transpunerea anumitor dispoziții ale dreptului Uniunii Europene în domeniul egalității de tratament) din 3 decembrie 2010 (Dz. U. din 2020, poziția 2156 – versiunea consolidată) (denumită în continuare „legea poloneză în domeniul egalității de tratament”), această „lege se aplică persoanelor fizice și persoanelor juridice, precum și entităților organizaționale fără personalitate juridică a căror capacitate juridică este recunoscută de lege”.

9. Mai precis, articolul 4 punctul 2 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament arată că această lege se aplică în ceea ce privește „condițiile de acces la o activitate economică sau profesională și de exercitare a acesteia, inclusiv, în special, în contextul unui raport de muncă sau al muncii prestate în temeiul unui contract de drept civil”.

10. Articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament precizează că această lege nu se aplică în ceea ce privește „libertatea de alegere a cocontractantului, în măsura în care aceasta nu se bazează pe sex, origine rasială, origine etnică sau naționalitate”.

11. Articolul 8 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament prevede:

„1. Este interzisă orice inegalitate de tratament între persoanele fizice pe motive de sex, origine rasială, origine etnică, naționalitate, religie, confesiune, convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală în ceea ce privește:

[…]

2) condițiile de acces la o activitate economică sau profesională și de exercitare a acesteia, inclusiv, în special, în contextul unui raport de muncă sau al muncii în temeiul unui contract de drept civil;

[…]”

12. Articolul 13 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament are următorul cuprins:

„1. Orice persoană căreia i se aduce atingere ca urmare a încălcării principiului egalității de tratament are dreptul la despăgubiri.

2. În situațiile de încălcare a principiului egalității de tratament, se aplică dispozițiile [ustawa – Kodeks cywilny (Legea privind Codul civil) din 23 aprilie 1964 […]”

III. Litigiul din procedura principală și întrebarea preliminară

13. Între anii 2010 și 2017, J. K. a încheiat o serie de contracte succesive pe perioadă determinată cu titlu de activitate nesalariată cu TP, o societate care administrează un canal public de televiziune la nivel național din Polonia și al cărei unic acționar este Trezoreria statului.

14. În temeiul acestor contracte, activitatea desfășurată de J. K. includea pregătirea de materiale editate pentru trailere sau documentare, care erau ulterior utilizate în materialele de promovare a canalului. El își îndeplinea sarcinile în cadrul departamentului intern al canalului, și anume Redakcja Oprawy i Promocji Programu 1 (Biroul editorial și de promovare a Programului 1), al cărui director era W. S. În cadrul contractelor încheiate pentru prestarea unor servicii specifice, J. K. efectua schimburi programate cu durata de o săptămână, în timpul cărora pregătea materiale pentru programele de promovare a canalului. W. S., superiorul său direct, a programat schimbul de lucru al lui J. K. și al unui al doilea jurnalist care îndeplinea aceleași sarcini, astfel încât fiecare dintre ei să lucreze câte două schimburi a câte o săptămână pe lună.

15. Începând cu luna august 2017, a fost planificată o reorganizare a structurii organizatorice a TP, în cadrul căreia sarcinile lui J. K. urmau să fie transferate unei agenții nou-înființate, Agencja Kreacji Oprawy i Reklamy (Agenția de creație, publicitate și regie). În vederea efectuării reorganizării și a verificării membrilor personalului care urmau să fie transferați la noua agenție, au fost numiți doi noi angajați.

16. La ședințele desfășurate la sfârșitul lunii octombrie 2017 și la începutul lunii noiembrie 2017, la care a fost prezent unul dintre noii angajați responsabili cu reorganizarea, J. K. a obținut o evaluare pozitivă și a fost inclus în lista membrilor personalului care au trecut cu succes de procedura de verificare.

17. La 20 noiembrie 2017, J. K. și TP au încheiat un contract de prestări servicii pentru o perioadă de o lună.

18. La 29 noiembrie 2017, lui J. K. i s-a stabilit programul de lucru pentru luna decembrie 2017. Acesta prevedea în total două săptămâni de muncă, prima săptămână urmând să înceapă la 7 decembrie 2017, iar cea de a doua, la 21 decembrie 2017.

19. La 4 decembrie 2017, J. K. și partenerul său au postat pe canalul lor de YouTube un videoclip cu muzică de Crăciun destinat să promoveze toleranța față de cuplurile de același sex.

20. Două zile mai târziu, la 6 decembrie 2017, J. K. a primit un e-mail din partea TP prin care îi era anulat programul de lucru care trebuia să înceapă la 7 decembrie 2017.

21. La 20 decembrie 2017, J. K. a fost totodată informat că nu ar fi obligat să se prezinte la serviciu pentru perioada de lucru programată să înceapă la 21 decembrie 2017. Prin urmare, acesta nu a efectuat nicio perioadă de lucru în cursul lunii decembrie 2017, așa cum se stabilise în contract, și nici nu a fost plătit pentru respectivele servicii care au făcut obiectul contractului, astfel cum s-a clarificat în cadrul ședinței.

22. În cele din urmă, nu a fost încheiat un nou contract (pentru luna ianuarie 2018) între J. K. și TP. Potrivit trimiterii, decizia de a încheia colaborarea cu J. K. a fost adoptată de persoanele responsabile cu efectuarea reorganizării.

23. Prin cererea introductivă depusă la instanța de trimitere, Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (Tribunalul Districtual al capitalei Varșovia din Varșovia), J. K. solicită suma de 47 924,92 zloți polonezi (PLN) (aproximativ 10 130 EUR), majorată cu dobânzile de întârziere legale, calculate de la data introducerii acțiunii și până la data efectuării plății. Se solicită suma de 35 943,69 PLN (aproximativ 7 600 EUR) cu titlu de despăgubire, și suma de 11 981,23 PLN (aproximativ 2 530 EUR) cu titlu de reparație pentru încălcarea principiului egalității de tratament

pe motive de orientare sexuală sub forma unei discriminări directe în ceea ce privește condițiile de acces la activitățile economice în temeiul unui contract de drept civil, precum și de desfășurare a acestor activități.

24. În sprijinul acțiunii sale, J. K. arată că a fost victima unei discriminări directe din partea TP pe baza orientării sale sexuale. El susține că probabila cauză a anulării duratelor contractului de prestări de servicii și a încetării raportului de muncă avut cu TP a fost publicarea pe YouTube a videoclipului cu muzică de Crăciun menționat mai sus.

25. TP solicită respingerea acțiunii, susținând că nici practica sa, nici legislația nu garantează reînnoirea contractelor comerciale.

26. Instanța de trimitere explică faptul că nu este clar în ce măsură lucrătorii care desfășoară activități nesalariate intră sub incidența protecției prevăzute de Directiva 2000/78. Aceasta are de asemenea îndoieli cu privire la compatibilitatea articolului 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament, pe care instanța menționată îl consideră aplicabil în împrejurările cauzei, cu această directivă.

27. În aceste condiții, Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (Tribunalul Districtual al capitalei Varșovia din Varșovia) a decis să suspende procedura și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

„Articolul 3 alineatul (1) literele (a) și (c) din [Directiva 2000/78] trebuie interpretat în sensul că permite excluderea din domeniul de aplicare al [Directivei 2000/78] și, în consecință, excluderea de asemenea a aplicării sancțiunilor instituite în dreptul intern în temeiul articolului 17 din [această directivă] a libertății de alegere a cocontractantului, în măsura în care aceasta nu se bazează pe sex, origine rasială, origine etnică sau naționalitate, în situația în care discriminarea s-ar manifesta prin refuzul de a încheia un contract de drept civil în temeiul căruia munca ar fi prestată de o persoană fizică ce desfășoară o activitate economică nesalariată, dacă motivul acestui refuz ar fi orientarea sexuală a potențialului cocontractant?”

28. J. K., guvernele polonez, belgian, neerlandez și portughez, precum și Comisia Europeană au depus observații scrise. La ședința care a avut loc la 31 mai 2022, J. K., guvernul polonez și Comisia au prezentat argumente orale.

IV. Analiză

29. Înțelegem că, prin intermediul întrebării adresate, instanța de trimitere urmărește în esență să se stabilească dacă este obligată să aplice articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament atunci când decide dacă TP este obligată să îl despăgubească pe J. K. pentru faptul că l-a discriminat pe baza orientării sale sexuale.

30. În temeiul dreptului Uniunii, acest aspect depinde de aplicabilitatea Directivei 2000/78. În cazul în care J. K. se poate întemeia pe articolul 3 din această directivă pentru a exclude posibilitatea ca TP să ia în considerare orientarea sa sexuală ca motiv pentru a nu încheia un contract cu el, instanța de trimitere ar fi obligată să înlăture articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament atunci când soluționează această cauză.

31. Prin urmare, întrebarea relevantă este aceea dacă refuzul de a încheia un contract ca urmare a orientării sexuale a unei potențiale părți contractante intră în domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 și, mai precis, dacă un astfel de contract reprezintă o condiție „de acces la […] activități nesalariate", astfel cum se prevede la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din aceasta.

32. Având în vedere particularitățile situației din acest caz, o dispoziție relevantă ce ar putea fi de asemenea aplicabilă este articolul 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78.

33. Prin urmare, vom începe analiza după cum urmează. În primul rând, vom analiza dacă articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78 se referă la situații precum cea din prezenta cauză (A). În acest sens, vom explica modul în care trebuie înțeleasă noțiunea de activități nesalariate utilizată în această dispoziție, precum și modul în care, dacă este cazul, aceasta trebuie delimitată de noțiunea de furnizare de bunuri și prestare de servicii. Ulterior, vom argumenta că încheierea unui contract cu o persoană fizică intră sub incidența noțiunii „condiții de acces la […] activități nesalariate", prevăzută la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78. În următoarea secțiune, care face parte din punctul (B), vom analiza pe scurt problema dacă articolul 3 alineatul (1) litera (c) din directiva menționată este aplicabil în acest caz, întrucât instanța de trimitere a invocat și această dispoziție în cuprinsul întrebării sale, astfel cum a fost formulată. După ce vom ajunge la constatarea că ambele dispoziții sunt aplicabile, vom analiza aspectul dacă libertatea contractuală, astfel cum este pusă în aplicare prin articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament, ar putea permite excluderea aplicării Directivei 2000/78 (C) și, în caz contrar, care sunt consecințele în ceea ce privește articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament și care sunt obligațiile care revin instanței de trimitere în temeiul dreptului Uniunii (D).

A. Aplicabilitatea articolului 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78

34. Potrivit articolului 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78, aceasta se aplică în ceea ce privește „condițiile de acces la încadrare în muncă, la activități nesalariate sau la muncă".

35. Astfel, această dispoziție se referă în mod explicit la lucrătorii care desfășoară activități nesalariate. Niciunul dintre participanții la prezenta procedură nu a contestat că J. K. ar putea fi considerat un lucrător care desfășoară activități nesalariate. Care este atunci motivul pentru care se mai ridică problema aplicabilității acestei dispoziții?

36. În primul rând, după cum a sugerat instanța de trimitere în trimiterea sa, noțiunea „activități nesalariate", așa cum este utilizată în Directiva 2000/78, nu a fost clarificată încă de Curte. Având în vedere că această directivă nu cuprinde nicio trimitere la legislațiile statelor membre, această noțiune trebuie interpretată ca fiind o noțiune autonomă a dreptului Uniunii, ale cărei semnificație și domeniu de aplicare trebuie astfel să fie clarificate de Curte [3]. Prezenta cerere de decizie preliminară oferă, așadar, Curții o astfel de ocazie.

37. În al doilea rând, guvernul polonez susține că, deși J. K. este un lucrător care desfășoară activități nesalariate, încheierea unui contract cu o astfel de persoană nu reprezintă o condiție de acces la activități nesalariate.

[3] Hotărârea din 25 iunie 2020, A și alții (Turbine eoliene la Aalter și la Nevele) (C-24/19, EU:C:2020:503, punctul 75).

38. Vom explica, așadar, mai întâi că, în opinia noastră, noțiunea „activități nesalariate”, așa cum este prevăzută în Directiva 2000/78, cuprinde furnizarea de bunuri și prestarea de servicii atunci când acestea constau în muncă personală, pe care furnizorul, respectiv, prestatorul lor a investit-o în astfel de bunuri sau servicii. Vom explica apoi că, în cazul unui lucrător care desfășoară activități nesalariate, încheierea unui contract cu o persoană pentru care aceasta urmează să presteze muncă personală reprezintă o condiție de acces la activități nesalariate. Ambele explicații conduc împreună la concluzia că articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78 se aplică unei situații precum cea din prezenta cauză.

1. Noțiunea de activități nesalariate prevăzută în Directiva 2000/78

39. Directiva 2000/78 nu definește noțiunea „activități nesalariate”.

40. Mediul academic a observat că noțiunea de activități nesalariate este adesea utilizată ca o categorie reziduală, „un fel de depozit conceptual în care sunt aruncate toate acele raporturi de muncă care nu intră în tiparul (adesea restrâns) al raporturilor de muncă subordonate”[4]. Astfel, într-o diviziune binară a muncii, o persoană care muncește fie este angajată, fie desfășoară activități nesalariate[5].

41. Însă ce se întâmplă dacă activitatea desfășurată de o persoană poate fi în același timp clasificată drept furnizare de bunuri sau prestare de servicii în accepțiunea altora? O persoană care, de exemplu, se angajează să facă curățenie în apartamentul unei alte persoane în schimbul unei remunerații sau să pregătească un tort pentru petrecerea aniversară a unei alte persoane în schimbul unei remunerații furnizează un serviciu (de curățenie) sau un bun (tortul) prin intermediul muncii sale. Dacă acesta este modul prin care persoanele din exemplul dat își câștigă existența, le putem considera în mod simultan atât persoane care desfășoară activități nesalariate, cât și furnizori de bunuri sau prestatori de servicii. În calitate de destinatari ai bunurilor sau serviciilor lor, noi „cumpărăm” în același timp munca lor și produsul final al acestei munci.

42. Într-un astfel de caz, acești furnizori sau prestatori intră sub incidența noțiunii „activități nesalariate”, astfel cum este prevăzută în Directiva 2000/78?

43. Înainte de a continua, trebuie să facem o pauză pentru a explica motivul pentru care se pune problema delimitării dintre noțiunea de activități nesalariate și cea de furnizare de bunuri și prestare de servicii în cadrul Directivei 2000/78.

44. Această directivă este una dintre directivele adoptate în temeiul actualului articol 19 TFUE[6], care a conferit Uniunii Europene competența de combatere a discriminării. Directiva 2000/78 interzice discriminarea pe o serie de motive, inclusiv pe cel al orientării sexuale[7]. Această

4 Countouris, N., și De Stefano, V., *New trade union strategies for new forms of employment*, ETUC, Bruxelles, 2019, p. 34.

5 Countouris și De Stefano (*ibidem*) precizează astfel că: „dacă o persoană nu are calitatea de angajat subordonat, dacă munca sa nu este supusă controlului sau efectuată sub conducerea unui angajator, dacă aceasta nu face parte dintr-o activitate profesională sau nu generează vreun risc particular în legătură cu activitatea profesională, atunci majoritatea sistemelor juridice vor presupune pur și simplu că această persoană este un lucrător care desfășoară activități nesalariate”.

6 Acest temei juridic a fost introdus în tratate prin Tratatul de la Amsterdam și era reprezentat, la momentul adoptării Directivei 2000/78, de articolul 13 TCE.

7 După cum se prevede la articolul 1 din Directiva 2000/78, această directivă interzice discriminarea pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală.

directivă nu poate însă combate [8] și nu combate în mod general discriminarea pe aceste motive interzise. Legiuitorul Uniunii a limitat „domeniul de aplicare" al acestei directive la domeniul privind „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă" [9].

45. În același timp, încă din anul 2008, propunerea de adoptare a unei alte directive se afla în circuitul legislativ al Uniunii [10]. Această directivă, atunci când va fi (și dacă va fi) adoptată [11], va avea ca obiectiv combaterea discriminării pe aceleași motive de interdicție ca și cele prevăzute de Directiva 2000/78 în domeniul descris, printre altele, acela privind „accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii". Prin urmare, este clar că legiuitorul Uniunii nu a reglementat (încă) „accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii" pentru a interzice discriminarea pe motive de orientare sexuală.

46. Faptul că această propunere legislativă utilizează expresia „accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii" exclude posibilitatea includerii furnizorilor de bunuri sau a prestatorilor de servicii, ce reprezintă rezultatul muncii lor personale, în domeniul de aplicare al Directivei 2000/78? În opinia noastră, nu.

47. Nici semnificația expresiei „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă", prevăzută în Directiva 2000/78, nici cea a expresiei „accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii", cuprinsă în propunerea pentru o nouă directivă [12], nu sunt explicate mai departe în textele acestora. În plus, Curtea nu a definit încă aceste expresii, inclusiv utilizarea lor în Directiva 2000/43 [13], care, spre deosebire de Directiva 2000/78, se referă atât la expresia „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă", cât și la expresia „accesul la bunuri și servicii și furnizarea de bunuri și servicii" [14].

48. În opinia noastră, răspunsul la întrebarea dacă o persoană care își pune la dispoziție munca prin furnizarea de bunuri și prin prestarea de servicii este un lucrător care desfășoară activități nesalariate, prevăzute la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78, depinde de interpretarea a ceea ce semnifică expresia „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă", întrucât această expresie descrie domeniul de aplicare al Directivei 2000/78. În cazul în care această expresie se referă la furnizarea de bunuri și la prestarea de servicii care reprezintă rezultatul muncii personale desfășurate cu titlu de activități nesalariate, utilizarea expresiei „furnizarea de bunuri și servicii" într-o propunere legislativă (fără vreo intenție de a aduce atingere interpretării acesteia) nu exclude aplicarea Directivei 2000/78 în raport cu astfel de lucrători care desfășoară activități nesalariate.

49. Prin urmare, ce anume se înțelege (și ce anume nu se înțelege) prin expresia „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă"?

[8] Articolul 19 TFUE împuternicește Uniunea să combată discriminarea doar în limitele competențelor conferite acesteia prin tratate.

[9] A se vedea titlul Directivei 2000/78 și articolul 1 din aceasta.

[10] Propunerea de directivă a Consiliului cu privire la punerea în aplicare a principiului tratamentului egal al persoanelor indiferent de religie sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală [COM(2008) 426 final].

[11] Istoricul legislativ al acesteia arată că cei mai importanți factori care încetinesc adoptarea acestei directive sunt (i) costurile avute cu asigurarea accesului fără discriminare la bunuri și servicii pentru persoanele cu dizabilități și (ii) principiul subsidiarității. A se vedea în acest sens Consiliul Uniunii Europene, *Raport de progres*, nr. 14046/21, 23 noiembrie 2021.

[12] A se vedea nota de subsol 10 din prezentele concluzii.

[13] Directiva 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică (JO 2000, L 180, p. 22, Ediție specială, 20/vol. 1, p. 19).

[14] Și Directiva 2000/43, care interzice discriminarea pe motive de origine rasială și etnică, a fost adoptată în temeiul actualului articol 19 TFUE, aproximativ la aceeași dată cu adoptarea Directivei 2000/78, ceea ce face comparabilă utilizarea expresiilor care se regăsesc în aceste două directive.

a) Expresia „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă”

50. Potrivit articolului 1 din Directiva 2000/78, obiectivul acesteia este acela de combatere a discriminării pe motivele enumerate, în ceea ce privește „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă”.

51. Legiuitorul Uniunii nu a explicat mai departe care este semnificația acestor noțiuni. Cu toate acestea, o parte dintre considerentele Directivei 2000/78 oferă unele indicații. Considerentul (4) al acestei directive face trimitere la Convenția nr. 111 a Organizației Internaționale a Muncii (OIM), care utilizează ea însăși această expresie. Această convenție interzice discriminarea în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă, înțelese ca referindu-se la „toți lucrătorii”, inclusiv la cei care desfășoară activități nesalariate [15].

52. Considerentul (9) al Directivei 2000/78 explică faptul că „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă reprezintă elementele esențiale care creează premisele garantării șanselor egale pentru toți și contribuie într-o mare măsură la deplina participare a cetățenilor la viața economică, culturală și socială, precum și la dezvoltarea personală”.

53. Aceste două considerente [16] sugerează că Directiva 2000/78 are ca obiectiv protecția tuturor persoanelor care contribuie la bunul mers al societății prin prestarea muncii lor.

54. Jurisprudența a susținut o astfel de interpretare. În concluziile pe care le-a prezentat în cauza HK, domnul avocat general Richard de la Tour a considerat că „[a]ceastă directivă are ca obiect eliminarea, din motive de interes social și public, a tuturor obstacolelor întemeiate pe motive discriminatorii în calea accesului la mijloacele de subzistență și la capacitatea de a contribui la societate prin muncă, indiferent de forma juridică în temeiul căreia aceasta din urmă este prestată” [17]. Acest punct de vedere a fost confirmat de Curte în hotărârea pe care a pronunțat-o recent în cauza HK [18].

55. Suntem complet de acord. Obiectivul Directivei 2000/78 poate fi interpretat ca vizând interzicerea discriminării pe motive, printre altele, de orientare sexuală în viața profesională a unei persoane [19]. Prin faptul că acoperă domeniul „încadrării în muncă și al ocupării forței de muncă”, obiectivul acesteia este de a permite cetățenilor să își realizeze potențialul și să își câștige existența prin prestarea muncii lor.

[15] A se vedea în acest sens De Stefano, V., „Not as simple as it seems: The ILO and the personal scope of international labour standards”, în *International Labour Review*, 2021, p. 387-406, p. 399. A se vedea de asemenea Schubert, C., „*Economically-dependent Workers as Part of a decent Economy*”, Beck/Hart/Nomos, 2022, p. 237.

[16] A se vedea de asemenea Memorandumul explicativ al Propunerii de directivă a Consiliului de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă. O parte a acestui memorandum, care a descris ceea ce avea să devină ulterior articolul 3 din Directiva 2000/78, precizează în mod specific că „[e]galitatea de tratament în ceea ce privește accesul la activități salariate sau independente […] implică eliminarea oricărei discriminări care rezultă din orice dispoziție care împiedică *accesul persoanelor la toate formele de încadrare în muncă și de muncă*”. Sublinierea noastră.

[17] Concluziile prezentate de domnul avocat general Richard de la Tour în cauza HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:29, punctul 37).

[18] Hotărârea din 2 iunie 2022, HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:419, punctul 34).

[19] A se vedea în acest sens versiunea în limba suedeză a Directivei 2000/78, care, la articolul 1, utilizează expresia „viața profesională” („arbetslivet”) pentru a se referi la expresia din limba engleză „employment and occupation” sau la expresia din limba franceză „emploi et travail”.

56. Această importanță a muncii pentru împlinirea pe plan personal este recunoscută de Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (denumită în continuare „carta”). Articolul 15 alineatul (1) din aceasta prevede că orice persoană are dreptul la muncă și dreptul de a exercita o ocupație aleasă sau acceptată în mod liber [20].

57. Prin urmare, Directiva 2000/78 are ca obiectiv protejarea împotriva discriminării a persoanelor care muncesc, iar articolul 3 alineatul (1) litera (a) din aceasta are ca obiectiv asigurarea accesului fără discriminare la muncă.

58. În ce mod trebuie să fie înțeleasă noțiunea „muncă” pentru a stabili domeniul de aplicare al Directivei 2000/78? Jurisprudența recentă a confirmat că domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 trebuie interpretat în sens larg [21] și că acesta nu se limitează doar la condițiile de acces la posturile ocupate de „lucrători”, în sensul articolului 45 TFUE [22].

59. Prin urmare, atunci când protejează persoanele care muncesc, Directiva 2000/78 nu vizează doar noțiunea „lucrători” în sensul legislației privind libera circulație sau al legislației secundare adoptate în temeiul articolului 153 TFUE [23]. Chiar dacă Directiva 2000/78 merge mai departe de „lucrători” în sensul articolului 45 TFUE, aceștia sunt de asemenea, desigur, incluși în sfera sa [24].

60. Secolul al 21-lea impune existența unei accepțiuni mai extinse a noțiunii de persoană care muncește [25]. În prezent, o persoană care muncește este o persoană care își investește propriul timp, propriile cunoștințe, propriile competențe, propria energie și, adesea, propriul entuziasm pentru a presta un serviciu sau pentru a crea un produs pentru altă persoană, iar nu pentru sine, pentru care persoana respectivă îi promite (în principiu) o remunerație.

61. Directiva 2000/78 urmărește să faciliteze accesul la toate formele de muncă lipsită de discriminare, prestată ca mijloc de câștig al propriei existențe, în toate diversele forme în care poate fi oferită munca. Într-o astfel de înțelegere a obiectivului Directivei 2000/78, nu există nicio

[20] Importanța muncii pentru împlinirea pe plan personal a fost subliniată și în jurisprudență. În Concluziile prezentate în cauza Coleman (C-303/06, EU:C:2008:61, punctul 11), domnul avocat general Poiares Maduro a considerat că: „[a]ccesul la muncă și, respectiv, accesul la evoluție profesională sunt de o importanță crucială pentru fiecare individ, nu numai pentru că reprezintă un mod de a-și câștiga existența, ci și pentru că acestea reprezintă un mijloc important de a se împlini pe plan personal și de a-și valorifica propriul potențial”. Același citat a fost repetat ca fiind important pentru înțelegerea domeniului de aplicare al Directivei 2000/78 de către doamna avocată generală Sharpston în Concluziile prezentate în cauza Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2019:922, punctul 44).

[21] Hotărârea din 23 aprilie 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289, punctul 39, denumită în continuare „Hotărârea LGBTI”). A se vedea și Concluziile prezentate de doamna avocată generală Sharpston în această cauză (C-507/18, EU:C:2019:922, punctul 42). În Hotărârea HK, Curtea a repetat că termenii „încadrare în muncă”, „activități nesalariate” și „muncă” trebuie astfel înțeleși în sens larg, întrucât, dintr-o comparație a diferitelor versiuni lingvistice ale articolului 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78, reiese că multe versiuni lingvistice utilizează expresii generale. Hotărârea din 2 iunie 2022, HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:419, punctul 27).

[22] Hotărârea din 2 iunie 2022, HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:419, punctul 29). A se vedea de asemenea punctul 28 din aceeași hotărâre, în care Curtea afirma: „[a]stfel, în afara faptului că dispoziția menționată vizează direct activitățile nesalariate, rezultă de asemenea din termenii «încadrare în muncă» și «muncă», înțeleși în sensul lor obișnuit, că legiuitorul Uniunii nu a intenționat să limiteze domeniul de aplicare al Directivei 2000/78 la posturile ocupate de un «lucrător», în sensul articolului 45 TFUE”.

[23] În ceea ce privește dezvoltarea în jurisprudența Curții a noțiunii „lucrător” din dreptul pieței interne și din dreptul derivat al Uniunii în materie de muncă, a se vedea Countouris, N., „The Concept of «Worker» in European Labour Law: Fragmentation, Autonomy and Scope”, *Industrial Law Journal*, 2018, p. 192-225, și Goldner Lang, I., „Sloboda kretanja radnika”, în Ćapeta, T., și Goldner Lang, I., (eds.), *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije*, Narodne Novine, Zagreb, 2021, p. 77-110.

[24] În acest sens, a se vedea Concluziile prezentate de domnul avocat general Richard de la Tour în cauza HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:29, punctul 35).

[25] În acest sens, a se vedea Supiot, A., „Homo faber: continuités et ruptures” în Supiot, A. (ed.), *Le travail au XXIe siècle, Livre du centenaire de l'OIT*, éditions de l'Atelier, Paris, 2019, p. 15-41.

justificare, după cum vom explica în cuprinsul următorului titlu, pentru a exclude din domeniul de aplicare al acesteia activitățile nesalariate care constau în furnizarea de bunuri sau în prestarea de servicii, organizate în oricare dintre formele disponibile în mod legal.

b) Diversitatea muncii și motivele pentru care furnizarea de bunuri sau prestarea de servicii nu pot fi excluse din Directiva 2000/78

62. Munca se referă atât la activitatea exercitată, cât și la rezultatul acestei activități [26]. Pentru aplicarea legislației în materie de interdicție a discriminării în ceea ce privește „încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă", nu are nicio importanță dacă un lucrător remite în prealabil rezultatul muncii sale destinatarului său, așa cum se întâmplă într-un raport de muncă clasic, sau îl oferă ulterior destinatarilor sub formă de bunuri sau servicii. În ambele cazuri, lucrătorul își câștigă existența și participă activ la bunul mers al societății prin investirea propriei sale munci.

63. Aceeași muncă poate fi prestată în mai multe forme, chiar dacă încadrarea tradițională în muncă, înțeleasă ca muncă cu normă întreagă, pe durată nedeterminată și parte a unui raport de muncă de subordonare și bilateral [27], reprezintă în continuare modelul cel mai frecvent. Cu toate acestea, formele atipice de prestare a muncii s-au extins [28], cauzând o fragmentare pe piața forței de muncă [29] și impunând noi provocări în materie de reglementare [30].

64. O persoană își poate câștiga existența lucrând pentru un singur sau pentru mai mulți „angajatori", pentru perioade mai lungi sau mai scurte, pe fracțiune de normă sau doar sezonier, într-un singur loc sau în diferite locuri, utilizând propriile instrumente sau pe cele ale altei persoane. De asemenea, munca poate fi convenită în funcție de durată (de exemplu, 20 de ore pe lună) sau în funcție de sarcinile care trebuie îndeplinite (de exemplu, vopsirea a șase pereți în alb) [31].

65. Așadar, există diferite moduri în care o persoană se poate obliga să presteze aceeași muncă. Acest lucru înseamnă, de asemenea, că aceeași muncă poate fi prestată în temeiul unor cadre juridice diferite. Cadrul juridic care se aplică unui anumit tip de muncă și care este disponibil ar putea fi diferit de la un stat membru la altul.

66. Prin urmare, aceste cadre juridice diferite nu trebuie să fie relevante pentru aplicarea Directivei 2000/78. Ceea ce este important pentru aplicarea acesteia din urmă este faptul că o persoană se obligă să presteze *munca personală*, indiferent de forma juridică sub care este prestată această muncă.

[26] A se vedea de asemenea în acest sens Supiot, A., „Homo faber: continuités et ruptures" în Supiot, A. (ed.), *Le travail au XXIe siècle, Livre du centenaire de l'OIT*, éditions de l'Atelier, Paris, 2019, p. 15-41, p. 17; Dujarier, M.-A., *Troubles dans le travail, Sociologie d'une catégorie de pensée*, PUF, Paris, 2021, p. 365 și 366.

[27] Acesta este modul în care a fost descris „raportul standard de muncă" într-un studiu realizat de OIM în legătură cu formele atipice de muncă. A se vedea *Non-standard employment around the world*, OIM, Geneva, 2016, p. 7. A se vedea de asemenea harta care se regăsește la pagina 52 din respectivul studiu.

[28] *Ibidem.*

[29] Deakin, S., și Wilkinson, F., *The Law of the Labour Market*, OUP, Oxford, 2005, p. 311-313.

[30] Fudge, J., „Blurring Legal Boundaries: Regulating for Decent Work" în Fudge, J., McCrystal, S., și Sankaran, K., *Challenging the legal boundaries of work regulation*, Hart, Oxford, 2012, p. 1-26; De Stefano, V., și Aloisi, A., *European Legal framework for digital labour platforms*, Comisia Europeană, Luxemburg, 2018.

[31] Collins explică faptul că munca personală poate avea la bază un contract de prestări de servicii pe durată determinată sau un contract de prestări de servicii constând în îndeplinirea unei sarcini determinate. Dintr-o perspectivă economică, pot exista diferite motive, majoritatea legate de alocarea riscurilor, pentru care s-ar putea conveni asupra exercitării unui anumit tip de muncă. În acest sens, a se vedea Collins, H., „Independent Contractors and the Challenge of Vertical Disintegration to Employment", în *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 10(3), 1990, p. 362.

67. Ideea de „muncă personală” a fost dezvoltată în domeniul dreptului muncii ca reacție la fragmentarea muncii, care a avut ca urmare faptul că multe persoane nu au mai beneficiat de protecția dreptului în materie de muncă, întrucât aceștia nu își găsesc locul în accepțiunea convențională a noțiunii de angajat [32]. Astfel, munca personală a fost propusă drept criteriu pentru stabilirea lucrătorilor care sunt și a celor care nu sunt beneficiari ai drepturilor în materie de muncă.

68. Cu toate acestea, avocații specializați în dreptul muncii tind să îi includă în domeniul de aplicare al dreptului muncii pe toți lucrătorii care prestează servicii în mod personal, dar să îi excludă pe cei care „exploatează în mod real o întreprindere pe cont propriu” [33].

69. În opinia noastră, dreptul Uniunii în materie de interzicere a discriminării trebuie să se bazeze pe o accepțiune și mai largă a noțiunii de muncă personală, care nu exclude întreprinderile [34], atunci când proprietarul întreprinderii își pune la dispoziție munca personală.

70. Motivul care stă la baza acestei opinii rezultă din diferitele obiective ale legislației în materie de interzicere a discriminării și în materie de muncă.

71. Dreptul în materie de muncă (având ca temei juridic în Uniune articolul 153 TFUE) are ca obiectiv protejarea unui lucrător împotriva unei persoane căreia îi furnizează bunuri sau îi prestează servicii, pornind de la premisa că acesta se află într-o poziție de subordonare și, prin urmare, mai defavorizată într-un astfel de raport de muncă.

72. Directiva 2000/78, adoptată în temeiul juridic a ceea ce constituie astăzi articolul 19 TFUE, are un obiectiv diferit [35]. Ea reprezintă un instrument de creare a egalității de șanse la muncă pentru toată lumea. Această egalitate de șanse impune ca accesul unei persoane pe piața muncii să nu fie limitat, printre altele, de orientarea sa sexuală. Punerea în aplicare a Directivei 2000/78 trebuie, așadar, să conducă la un rezultat în care orice persoană sau societate care dorește să achiziționeze prestarea unei munci să devină „oarbă” la caracteristicile unui posibil prestator de pe piața muncii, în legătură cu care este interzisă discriminarea, inclusiv aceea pe motivul orientării sale sexuale.

73. Aceasta este cauza pentru care furnizarea de bunuri și prestarea de servicii, ca formă a muncii personale, nu pot fi excluse din domeniul de aplicare al Directivei 2000/78.

[32] În ceea ce privește ideea de muncă personală, a se vedea, de exemplu, Freedland, M., și Countouris, N., *The Legal Construction of Personal Work Relations*, OUP, Oxford, 2011, p. 5 și 42; Supiot, A., „Towards a European policy on work” în Countouris, N., și Freedland, M.(eds), în *Resocialising Europe in a Time of Crisis*, CUP, Cambridge, 2013, p. 19-35, p. 35; Countouris, N., și De Stefano, V., *New trade union strategies for new forms of employment*, ETUC, Bruxelles, 2019, p. 64.

[33] O astfel de definiție a noțiunii de muncă personală a fost propusă de N. Countouris și de V. De Stefano, în *New trade union strategies for new forms of employment*. ETUC, Bruxelles, 2019, p. 65: „ideea de «raport de muncă personală» poate fi utilizată pentru a defini domeniul de aplicare personal al dreptului muncii ca fiind aplicabil oricărei persoane care este angajată de o altă persoană pentru a furniza forță de muncă, cu excepția cazului în care respectiva persoană exploatează în mod real o întreprindere pe cont propriu”.

[34] A se vedea de asemenea în acest sens C. Barnard, care explică faptul că există și persoane care ar susține că trimiterea la noțiunea „lucrător nesalariat” acoperă, în domeniul legislației privind egalitatea, chiar și lucrătorii nesalariați independenți (antreprenorii). În: *EU Employment Law*, OUP, Oxford, 2012, ed. a 4-a, p. 348.

[35] În Hotărârea din 2 iunie 2022, HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:419, punctul 34), Curtea a considerat: „astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 37 din concluzii, Directiva 2000/78 nu este un act de drept derivat al Uniunii precum cele, întemeiate printre altele pe articolul 153 alineatul (2) TFUE, care urmăresc numai protecția lucrătorilor ca parte defavorizată a unui raport de muncă […]”.

74. Permiteți-ne să explicăm ce anume vrem să spunem plecând de la un exemplu. O femeie are competențe în domeniul IT și poate crea, de exemplu, software care utilizează algoritmi de învățare automată. Prima opțiune care ne vine în minte în legătură cu modul în care ea ar putea să se angajeze în prestarea muncii pentru care este calificată este aceea de a fi angajată pe baza unui contract de muncă cu normă întreagă de către o societate care dezvoltă software.

75. Cu toate acestea, ea ar putea considera că nu este suficient să lucreze doar pentru o singură societate și, prin urmare, ar putea decide să ofere aceeași muncă mai multor societăți în calitate de lucrător care desfășoară activități nesalariate. Ea ar putea, de exemplu, să încerce să stabilească un raport de muncă stabil cu o singură societate pentru a fi sigură de câștigul unei remunerații în mod regulat. Acest lucru poate fi realizat pe baza unui contract de furnizare de bunuri și de prestare de servicii specifice (de exemplu, crearea de algoritmi de învățare automată personalizați, mentenanța software-ului societății și instruirea personalului acesteia cu privire la modul lui de utilizare). Un astfel de contract ar putea fi încheiat pentru o perioadă determinată, să spunem de un an, și ar putea fi reînnoit anual. În același timp, ea va încerca să găsească și alte societăți ce ar putea avea nevoie de munca pe care ea o prestează. Cu aceste alte societăți sau persoane fizice, ea ar putea încheia doar un singur contract determinat pentru a dezvolta algoritmii de învățare automată solicitați de acestea.

76. În calitate de persoană care desfășoară activități nesalariate, ea ar avea, așadar, mai multe tipuri de relații contractuale. Primul tip de relație contractuală este bazat pe contractul de prestări de servicii pe care ea le oferă pe parcursul unui anumit număr de ore pe lună sau pe an, iar celelalte tipuri de relații contractuale sunt bazate pe contractele încheiate pentru obținerea produsului finit, și anume software adaptat la nevoile unui anumit client. Toate activitățile descrise mai sus pot avea la bază contracte de furnizare de bunuri sau de prestare de servicii încheiate în mod individual cu respectiva expertă în domeniul IT. Totuși, aceeași expertă în domeniul IT poate decide și să își înființeze o societate și să își vândă munca prin intermediul acestei societăți.

77. De exemplu, în unele state membre ar putea fi interzise contractele individuale succesive de prestări de servicii încheiate cu aceeași societate. Acest lucru ar putea fi chiar rezultatul punerii în aplicare a legislației Uniunii în domeniul muncii, ce are ca obiectiv să garanteze lucrătorilor contracte de muncă pe durată nedeterminată mai sigure [36]. Cu toate acestea, experta noastră în domeniul IT nu dorește să fie angajată. Nici societatea pentru care ea lucrează pe baza unor contracte de prestări de servicii succesive cu durată de un an nu are interesul să o angajeze, însă, pe de altă parte, dorește să continue să colaboreze cu ea. Într-o astfel de situație, experta noastră în domeniul IT poate decide să își înființeze propria societate. Această persoană poate continua astfel să își ofere munca aceleiași societăți prin intermediul propriei sale societăți, fără a declanșa aplicarea legislației care interzice încheierea de contracte de servicii succesive pe durată limitată.

78. În toate variantele descrise în exemplul de mai sus, experta în domeniul IT a prestat același tip de muncă, iar societățile sau persoanele fizice cu care aceasta a încheiat contracte au îndeplinit același criteriu al nevoii de muncă.

[36] Clauza 5 din Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată din 18 martie 1999, care este prevăzut în anexa la Directiva 1999/70/CE a Consiliului din 28 iunie 1999 privind Acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între CES, UNICE și CEEP (JO 1999, L 175, p. 43, Ediție specială, 05/vol. 5, p. 129).

79. Cu toate acestea, există controverse cu privire la aspectul dacă contractul încheiat cu ea în calitate de persoană fizică reprezintă cu adevărat o formă de activitate nesalariată, în timp ce contractul încheiat cu societatea sa nu reprezintă o formă de activitate nesalariată, întrucât constituie o furnizare de bunuri sau o prestare de servicii. În primul caz, posibilul „angajator" îi cumpără „munca", în timp ce, în al doilea caz, îi cumpără „bunurile" sau „serviciile".

80. În lumina Directivei 2000/78, ce are ca obiectiv protejarea dreptului persoanelor de a se implica activ în societate și de a-și câștiga existența prin intermediul muncii personale, există cu adevărat vreo diferență în acest sens? Refuzul unei societăți de a încheia un contract cu ipotetica noastră expertă în domeniul IT pentru motivul că aceasta este homosexuală (sau aparține unei anumite religii sau este prea bătrână ori prea tânără) sau pentru motivul că posedă orice altă caracteristică care nu are nicio legătură cu capacitatea sa de a crea software de învățare automată îi împiedică acesteia accesul la respectivul loc de muncă determinat și îi limitează, așadar, accesul la muncă.

81. Nu există nicio problemă în a accepta că o astfel de discriminare nu trebuie permisă în cazul în care respectiva persoană ar căuta o încadrare tradițională în muncă. Care este motivul pentru care același lucru nu ar fi valabil în toate celelalte situații în care respectiva persoană și-a pus la dispoziție munca pe baza unor contracte de furnizare de bunuri sau de prestare de servicii încheiate cu ea în calitate de persoană fizică sau pe baza unor contracte de furnizare de bunuri sau de prestare de servicii încheiate cu societatea sa, însă prin care aceasta se obliga să își pună la dispoziție munca personală?

82. În esență, atât din punctul de vedere al persoanei care prestează munca, cât și din perspectiva unei societăți care oferă munca personală a acesteia nu există nicio diferență. Această persoană prestează munca de care are nevoie altă persoană. Considerăm că excluderea unora dintre aceste situații din domeniul de aplicare al Directivei 2000/78, ce are ca obiect asigurarea accesului fără discriminare la mijloacele de subzistență și la capacitatea de a contribui la societate prin muncă, indiferent de forma juridică în temeiul căreia aceasta din urmă este prestată[37], nu este conformă cu obiectul acestei directive.

83. Nu are nicio importanță din punctul de vedere al aplicării legislației în materia interzicerii discriminării dacă o persoană care prestează muncă este în același timp o societate și se află, prin urmare, mai degrabă într-o poziție orizontală decât în una de subordonare în raport cu un posibil „angajator"[38]. De fapt, în anumite sisteme juridice, cel puțin în unele profesii, lucrătorii care desfășoară activități nesalariate sunt obligați să se înregistreze ca societate sau cel puțin sunt astfel organizați în mod obișnuit.

84. Un asemenea exemplu este cel al agenților comerciali. Raporturile dintre agenții comerciali și superiorii lor sunt raporturi de tip „business to business". Cu toate acestea, în majoritatea cazurilor, agenții comerciali sunt persoane fizice care desfășoară activități nesalariate și care sunt în același timp unicii administratori ai unor societăți sau ai unor întreprinderi mici și mijlocii

[37] A se vedea punctul 54 din prezentele concluzii și jurisprudența citată.

[38] Acest lucru nu înseamnă că în alte domenii ale dreptului Uniunii, cum ar fi, de exemplu, cel al dreptului concurenței, acest fapt nu joacă un rol important. În acest sens, a se vedea Hotărârea din 4 decembrie 2014, FNV Kunsten Informatie en Media (C-413/13, EU:C:2014:2411).

(IMM-uri)[39]. Un potențial administrator ar putea refuza încheierea unui contract cu un agent comercial doar din cauză că acesta are o anumită orientare sexuală? Un astfel de refuz nu ar putea intra sub incidența Directivei 2000/78?

85. În sfârșit, în cazul în care furnizarea de bunuri și prestarea de servicii cu titlu individual ar fi exclusă din domeniul de aplicare al Directivei 2000/78, acest lucru ar permite societăților sau persoanelor fizice care solicită prestarea unei anumite munci în favoarea lor să încalce interdicția discriminării prin optarea mai degrabă pentru „achiziționarea" bunurilor sau serviciilor decât pentru angajarea unui prestator de servicii. După cum susțin J. K. și Comisia, acest lucru ar fi contrar efectului util al acestei directive.

86. Dacă discriminarea trebuie interzisă pentru motivele enumerate în ceea ce privește accesul la muncă, furnizarea de bunuri și prestarea de servicii nu pot fi, așadar, excluse din noțiunea de activități nesalariate prevăzută la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78, atât timp cât un prestator își oferă munca personală pentru a-și câștiga mijloacele de subzistență.

87. Astfel cum rezultă din împrejurările prezentei cauze, TP avea nevoie de serviciile unui editor. Acest post de televiziune a considerat, din motive nedezvăluite (serviciile ar fi putut fi mai ieftine), că este de preferat să cumpere serviciile de editare de la un contractant independent decât să angajeze unul. Pentru un alt post de televiziune, această estimare ar fi putut fi diferită – angajarea unui editor cu fracțiune de normă sau cu normă întreagă ar fi putut fi considerată mai ieftină sau mai puțin riscantă. Nu putem găsi nicio justificare rezonabilă pentru care Directiva 2000/78 ar trebui interpretată ca interzicând postului de televiziune să ia în considerare orientarea sexuală la momentul angajării editorului, dar nu la momentul contractării serviciilor acestuia, în mod direct sau prin intermediul societății sale. Atât din punctul de vedere al postului de televiziune, cât și din cel al editorului, situația este în esență aceeași: postul de televiziune achiziționează serviciile de editare de care are nevoie, iar editorul își pune la dispoziție munca personală.

Concluzie intermediară

88. Noțiunea „activități nesalariate", astfel cum este utilizată în Directiva 2000/78, vizează și furnizarea de bunuri, și prestarea de servicii atunci când furnizorul sau prestatorul își oferă munca personală. Într-o astfel de situație, posibilul destinatar al bunurilor sau serviciilor nu poate refuza încheierea unui contract pe baza orientării sexuale a furnizorului sau a prestatorului.

2. Încheierea unui contract cu o persoană fizică reprezintă o „condiție de acces la […] activități nesalariate" în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78?

89. Guvernul polonez susține că refuzul de a încheia un contract de prestări de servicii cu o persoană fizică nu intră sub incidența noțiunii „condiție de acces la […] activități nesalariate" în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78. În opinia sa, noțiunea „condiție de acces la activități nesalariate" se referă doar la condițiile generale de exercitare a anumitor profesii. Această normă privește, astfel cum a explicat guvernul polonez în cadrul ședinței, doar profesiile reglementate. În cauza de față, nicio normă cu caracter general nu îl împiedică pe J. K. să își ofere serviciile de editare. Nu există, așadar, niciun obstacol în calea accesului său la această

[39] A se vedea în acest sens documentul de lucru al serviciilor Comisiei din 16 iulie 2015, Evaluarea Directivei 86/653 (Evaluarea programului REFIT), SWD(2015) 146 final.

muncă. Prin urmare, decizia specifică a unui posibil beneficiar al unui serviciu nu reprezintă o „condiție de acces la […] activități nesalariate”. O asemenea decizie intră în schimb sub incidența libertății unei persoane de a alege un contractant.

90. J. K., guvernele belgian, neerlandez și portughez, precum și Comisia Europeană consideră că articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78 este aplicabil în ceea ce privește refuzul de a încheia, pe motiv de orientare sexuală, un contract cu un lucrător care desfășoară activități nesalariate.

91. Curtea a avut ocazia de a clarifica noțiunea „condițiile de acces la încadrare în muncă” prevăzută la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78, în Hotărârea pronunțată în cauza LGBTI [40], o cauză care privea, de asemenea, discriminarea pe motive de orientare sexuală. Curtea a explicat mai întâi că acești termeni trebuie interpretați în conformitate cu sensul lor obișnuit în limbajul curent, ținând seama și de contextul în care sunt utilizați și de obiectivele urmărite de reglementarea din care fac parte [41]. Pe această bază, Curtea a ajuns la concluzia că condițiile de acces vizează „împrejurări sau fapte a căror existență trebuie stabilită în mod imperativ pentru ca o persoană să poată obține un anumit loc de muncă sau o anumită muncă” [42].

92. Deși în Hotărârea pronunțată în cauza LGBTI, Curtea s-a referit doar la condițiile de acces la încadrare în muncă, același lucru este aplicabil și în ceea ce privește termenii „condițiile de acces la […] activități nesalariate”, având în vedere că articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78 se referă în același timp la condițiile de acces la încadrare în muncă, la activități nesalariate sau la muncă. Prin urmare, condițiile de acces la activități nesalariate vizează împrejurări sau fapte a căror existență trebuie stabilită în mod imperativ pentru ca o persoană să poată obține o anumită muncă în calitate de lucrător care desfășoară activități nesalariate.

93. Un lucrător care desfășoară activități nesalariate obține un anumit loc de muncă sau o anumită muncă prin încheierea unui contract de prestări de servicii sau a unui contract similar de drept civil. În cazul în care posibilul destinatar al serviciilor unui lucrător care desfășoară activități nesalariate condiționează accesul la un loc de muncă sau la o anumită muncă insistând ca persoana care prestează munca respectivă să nu fie homosexuală, este clar că o persoană cu o astfel de orientare sexuală nu poate obține respectiva muncă.

94. Prin urmare, dacă, în situația unei angajări tradiționale, refuzul de a încheia un contract de muncă cu o persoană ca urmare a orientării sale sexuale este interzis de articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78, atunci și refuzul de a încheia un contract de prestări de servicii sau un contract similar cu un lucrător care desfășoară activități nesalariate ca urmare a orientării sale sexuale trebuie să fie interzis de această dispoziție, care se referă atât la condițiile de acces la încadrare în muncă, cât și la condițiile de acces la activități nesalariate.

95. În sfârșit, am dori să abordăm o întrebare suplimentară, care a fost pusă în discuție în cadrul ședinței. Articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78 ar putea să se aplice chiar și în situația ipotetică în care un lucrător care desfășoară activități nesalariate, precum J. K., nu s-a aflat într-un raport anterior de muncă de lungă durată, ci a solicitat obținerea locului de muncă sau a muncii pentru prima dată și căruia i s-a refuzat încheierea unui contract ca urmare a orientării sale sexuale? Cu alte cuvinte, are vreo relevanță continuitatea activității profesionale?

[40] Punctul 39.

[41] Hotărârea în cauza LGBTI, punctul 32.

[42] Hotărârea în cauza LGBTI, punctul 33.

96. J. K. și Comisia au considerat că solicitarea obținerii unui loc de muncă sau a unei munci pentru prima dată nu ar avea vreo relevanță. Guvernul polonez și-a menținut poziția anterioară potrivit căreia deciziile individuale de acest tip nu intră sub incidența noțiunii „condițiile de acces la […] activități nesalariate”.

97. Suntem de acord cu J. K. și cu Comisia. Situația care intră sub incidența literei (a) se referă la condițiile de acces la muncă. Raporturile anterioare de muncă nu au legătură cu solicitarea obținerii unui loc de muncă sau a unei munci și cu reușita încheierii unui contract. Cu alte cuvinte, refuzul de a încheia contractul din litigiul principal intră sub incidența articolului 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78 nu din cauză că J. K. a încheiat anterior contracte cu TP, ci mai degrabă din cauză că acestuia i s-a refuzat accesul la o nouă muncă prin refuzul obținut din partea TP de a încheia un nou contract cu el.

Concluzie intermediară

98. Refuzul de a încheia un contract individual de prestări de servicii cu un lucrător care desfășoară activități nesalariate care este motivat de orientarea sexuală a respectivei persoane intră sub incidența expresiei „condiții[le] de acces la […] activități nesalariate”, prevăzută la articolul 3 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2000/78.

B. Aplicabilitatea articolului 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78

99. În împrejurările specifice ale prezentei cauze, refuzul de a încheia contractul cu J. K. nu numai că împiedică accesul acestuia la un nou loc de muncă sau la o nouă muncă, ci și pune capăt raportului său de muncă vechi de șapte ani pe care acesta îl are cu TP pe motivul exclusiv al orientării sale sexuale. Prin urmare, în opinia noastră, articolul 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78 este aplicabil și în prezenta cauză.

100. Guvernul polonez a susținut că articolul 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78 nu se poate aplica, întrucât, în primul rând, condițiile de acces la activități nesalariate nu sunt menționate în mod expres în această dispoziție și, în al doilea rând, lucrătorii care desfășoară activități nesalariate nu pot fi în niciun caz „concediați”.

101. În opinia noastră, articolul 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78 completează articolul 3 alineatul (1) litera (a) din aceasta. În timp ce acesta din urmă se aplică în ceea ce privește condițiile de acces la muncă, cel dintâi se aplică în ceea ce privește condițiile de muncă, inclusiv în ceea ce privește condițiile de încetare a muncii. Prin urmare, lipsa unei referiri la condițiile de acces la activități nesalariate în cuprinsul articolului 3 alineatul (1) litera (c) trebuie atribuită mai degrabă unei formulări legislative neclare decât intenției legiuitorului de a exclude lucrătorii care desfășoară activități nesalariate. Mai precis, în timp ce litera (a) a articolului 3 alineatul (1) se referă atât la domeniul de aplicare personal, cât și la cel material al Directivei 2000/78, litera (c) se referă doar la domeniul material de aplicare al acesteia.

102. În plus, este adevărat că lucrătorii care desfășoară activități nesalariate nu pot fi concediați, din moment ce termenul de concediere este utilizat doar în legătură cu încadrarea în muncă. Acest aspect este însă irelevant. Articolul 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78 se referă la concediere cu titlu de exemplu a ceea ce se înțelege că intră în sfera noțiunii „condițiile de încadrare și de muncă”. Această dispoziție se aplică tuturor condițiilor de muncă, precum și

încetării acesteia [43].

Concluzie intermediară

103. O situație precum cea din prezenta cauză, în care un lucrător care desfășoară activități nesalariate a stabilit deja raporturi de muncă cu beneficiarul serviciilor care a refuzat să încheie noul contract cu aceasta din motive exclusiv legate de orientarea sa sexuală, intră în domeniul de aplicare al articolului 3 alineatul (1) litera (c) din Directiva 2000/78.

C. Poate fi invocată libertatea contractuală pentru a justifica discriminarea pe motiv de orientare sexuală?

104. O altă întrebare, implicită în cadrul trimiterii, este aceea dacă libertatea contractuală, înțeleasă ca dreptul de a alege în mod liber o parte contractantă, astfel cum este prevăzută la articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament, poate fi invocată de TP ca justificare pentru a exclude aplicarea Directivei 2000/78.

105. Directiva 2000/78 prevede, la articolul 2 alineatul (5), că măsurile prevăzute de legislația națională pot exclude în mod excepțional aplicarea acestei directive în cazul în care ele sunt necesare, printre altele, pentru protecția drepturilor și libertăților semenilor. Curtea a explicat că această dispoziție, fiind o derogare de la principiul interzicerii discriminărilor, este de strictă interpretare [44].

106. Articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament poate fi înțeles ca o măsură necesară pentru protecția, într-o societate democratică, a libertăților semenilor, astfel cum se prevede la articolul 2 alineatul (5) din Directiva 2000/78?

107. Articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament garantează libertatea de a alege o parte la un contract. Potrivit acestei dispoziții, o astfel de libertate poate fi limitată pentru a preveni discriminarea pe motive legate de sex, rasă, origine etnică sau naționalitate. Limitarea libertății contractuale nu este însă prevăzută în situația în care o alegere are drept rezultat o discriminare pe motive de orientare sexuală. Așadar, întemeierea unei decizii cu privire la încheierea unui contract pe orientarea sexuală a unei posibile părți contractante este permisă în temeiul dispoziției menționate.

108. În aplicarea articolului 2 alineatul (5) din Directiva 2000/78, o dispoziție de drept național care permite discriminarea pe motiv de orientare sexuală nu este contrară acestei directive dacă respectiva dispoziție este necesară pentru a permite libertatea contractuală.

[43] În plus, am dori să subliniem că, într-un alt context referitor la libera circulație și la drepturile cetățenilor în temeiul Directivei 2004/38/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind dreptul la liberă circulație și ședere pe teritoriul statelor membre pentru cetățenii Uniunii și membrii familiilor acestora, de modificare a Regulamentului (CEE) nr. 1612/68 și de abrogare a Directivelor 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE și 93/96/CEE (JO 2004, L 158, p. 77, Ediție specială, 05/vol. 7, p. 56), Curtea a recunoscut deja că încetarea muncii unui lucrător care desfășoară activități nesalariate fără acordul acestuia poate fi asimilată cu concedierea unui lucrător salariat fără acordul acestuia. A se vedea Hotărârea din 20 decembrie 2017, Gusa (C-442/16, EU:C:2017:1004, punctul 43), și Hotărârea din 11 aprilie 2019, Tarola (C-483/17, EU:C:2019:309, punctul 48).

[44] A se vedea în acest sens Hotărârea din 13 septembrie 2011, Prigge și alții (C-447/09, EU:C:2011:573, punctul 56).

109. De la bun început și înainte de a ne angaja în orice fel de analiză a proporționalității, trebuie să spunem că întâmpinăm o dificultate atunci când încercăm să ne gândim la acest aspect în termeni de stabilire a unui echilibru. Și aceasta întrucât permisiunea de discriminare pe baza oricăruia dintre motivele interzise poate face câtuși de puțin parte din libertatea contractuală într-o societate care se întemeiază pe valoarea egalității? [45]

110. Cu toate acestea, dacă se poate accepta că libertatea contractuală este limitată de interdicția discriminării pe motivele enumerate în Directiva 2000/78, analiza obișnuită a proporționalității conduce la concluzia că permiterea discriminării pe motive de orientare sexuală nu este necesară pentru a proteja libertatea contractuală într-o societate democratică.

111. Un mod mai simplu de a concluziona că articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament nu este necesar, într-o societate democratică, pentru a proteja libertatea contractuală este acela de a sublinia că această dispoziție interzice deja discriminarea pe motive de sex, rasă sau origine etnică în alegerea părții contractante. Acest lucru demonstrează în sine că legiuitorul polonez nu consideră că libertatea de a discrimina este necesară pentru a garanta libertatea contractuală într-o societate democratică.

112. Modalitatea de stabilire a unui echilibru între două drepturi fundamentale este aceea de a evalua dacă vreunul dintre acestea a fost limitat în mod disproporționat. Având în vedere că, în temeiul articolului 2 alineatul (5) din Directiva 2000/78, libertatea contractuală este utilizată ca justificare pentru a deroga de la această directivă, acest lucru necesită, în mod paradoxal, o inversare a analizei. Întrebarea care se ridică este dacă libertatea contractuală a fost limitată în mod disproporționat prin Directiva 2000/78. În cazul în care se dovedește că nu aceasta este situația, concluzia la care se ajunge este aceea că dispoziția națională care protejează libertatea utilizată ca justificare (libertatea contractuală) nu este necesară într-o societate democratică [46].

[45] În hotărârile recente ale Curții, reunită în plen, aceasta a explicat că valorile enumerate la articolul 2 TUE, inclusiv egalitatea, fac parte integrantă din însăși identitatea Uniunii Europene (Hotărârea din 16 februarie 2022, Ungaria/Parlamentul și Consiliul, C-156/21, EU:C:2022:97, punctul 232, și Hotărârea din 16 februarie 2022, Polonia/Parlamentul și Consiliul, C-157/21, EU:C:2022:98, punctul 264). Obiectivul însuși al Directivei 2000/78 este de a transforma valoarea egalității în realitate prin punerea în aplicare a interdicției discriminării, astfel cum aceasta este prevăzută la articolul 21 din cartă. Încă de la pronunțarea Hotărârii din 8 aprilie 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56), egalitatea a reprezentat un model social pe care Uniunea Europeană urmărește să îl realizeze. McCrudden, de exemplu, explică faptul că, atunci când egalitatea este înțeleasă ca un concept de protecție a drepturilor, principiul egalității de tratament are o importanță deosebită în demonstrarea faptului că obiectivele Uniunii Europene depășesc obiectivele economice și se extind la protecția modelului social european. A se vedea McCrudden, C., „The New Concept of Equality", ERA, 2003, p. 18. A se vedea de asemenea Waddington, L., „Testing the Limits of the EC Treaty Article on Non-discrimination", în *Industrial Law Journal*, 1999, p. 133-151, p. 134, care a considerat că includerea articolului 13 CE în tratat nu a fost determinată în primul rând de dorința de a combate discriminarea din motive economice, ci mai degrabă de aceea de a aduce Europa „mai aproape de cetățeni".

[46] Curtea a întreprins o punere similară în balanță între dreptul la nediscriminare, astfel cum este prevăzut în Directiva 2000/78, și libertatea de exprimare, astfel cum este protejată la articolul 11 din cartă, în Hotărârea LGBTI, punctele 47-57. Curtea a pus în balanță dreptul la nediscriminare, astfel cum este prevăzut în Directiva 2000/78, și libertatea de asociere, astfel cum este protejată la articolul 12 din cartă, în Hotărârea din 2 iunie 2022, HK/Danmark și HK/Privat (C-587/20, EU:C:2022:419, punctele 41-47).

113. În cazul în care dispoziția națională s-ar aplica în prezenta cauză, analiza se efectuează după cum urmează. Punctul de plecare este acela de a observa că dreptul oferit ca justificare, în acest caz libertatea contractuală, nu este un drept absolut [47]. El poate fi limitat prin lege pentru a atinge obiective acceptabile din punct de vedere social, cu condiția ca însăși esența acestui drept să nu fie afectată, iar limitarea să fie proporțională (adecvată și necesară) cu obiectivele urmărite.

114. Cerința ca limitarea libertății contractuale să fie prevăzută în legislație este îndeplinită, având în vedere că aceasta este prevăzută într-o directivă a Uniunii.

115. În al doilea rând, obiectivul Directivei 2000/78 este acela de a face din egalitatea în domeniul „încadrării în muncă și al ocupării forței de muncă" o realitate în toate statele membre ale Uniunii. Această directivă contribuie și la realizarea altor obiective prevăzute în tratate. Potrivit considerentului (11) al acesteia, „[d]iscriminarea pe motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală poate compromite realizarea […] [unui] nivel al ocupării forței de muncă și de protecție socială ridicat, creșterea nivelului de trai și a calității vieții, coeziunea economică și socială, solidaritatea și libera circulație a persoanelor". Prin urmare, Directiva 2000/78 limitează libertatea contractuală în scopul realizării egalității și a altor obiective importante ale Uniunii, care sunt obiective legitime.

116. În al treilea rând, această directivă limitează libertatea de alegere a contractanților doar prin excluderea posibilității ca o astfel de alegere să se bazeze pe unul dintre motivele enumerate. Ea nu împiedică angajatorii sau alte persoane aflate într-o poziție similară să aleagă persoana cea mai potrivită pentru locul de muncă respectiv. În acest sens, considerentul (17) al Directivei 2000/78 explică faptul că această directivă „nu impune ca o persoană care nu este nici competentă, nici capabilă și nici disponibilă să îndeplinească funcțiile esențiale corespunzătoare postului său să urmeze anumite cursuri de formare, să fie recrutată, promovată sau să rămână în funcție […]". Considerăm că aceasta reprezintă esența libertății contractuale.

117. Decizia de a nu angaja sau de a concedia se poate baza pe diferite motive care sunt relevante pentru postul în cauză [48]. Prin urmare, interdicția de discriminare pe baza motivelor enumerate în alegerea persoanei contractante nu afectează esența libertății contractuale.

118. În sfârșit, în cazul în care acceptăm că există o limitare a libertății contractuale, este necesar să demonstrăm în continuare că o astfel de limitare este adecvată și necesară pentru atingerea obiectivelor legitime ale Directivei 2000/78. Ne vom limita la o analiză a proporționalității în legătură cu obiectivul de combatere a discriminării în domeniul încadrării în muncă și al ocupării forței de muncă, întrucât acesta este obiectivul care este legat în mod direct de temeiul juridic ce a stat la baza adoptării acestei directive [49].

[47] Este util să se observe că libertatea contractuală a fost de asemenea recunoscută de ordinea juridică a Uniunii drept unul dintre drepturile fundamentale, ca parte a libertății de a desfășura o activitate comercială, garantată la articolul 16 din cartă. A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 21 decembrie 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punctul 79). Aceasta înseamnă, în primul rând, că legiuitorul Uniunii are obligația de a lua în considerare această libertate atunci când adoptă o reglementare împotriva discriminării. În al doilea rând, așa cum este înțeleasă în ordinea juridică a Uniunii, libertatea contractuală nu este absolută. Dimpotrivă, Curtea a statuat că libertatea de a desfășura o activitate comercială, astfel cum aceasta este prevăzută la articolul 16 din cartă, „poate face obiectul unei serii ample de intervenții ale autorității publice, susceptibile să stabilească, în interesul general, limitări privind exercitarea activității economice". A se vedea în acest sens Hotărârea din 22 ianuarie 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, punctul 46); a se vedea de asemenea Hotărârea din 21 decembrie 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punctele 80 și 81). În legătură cu acest din urmă aspect, a se vedea și Weatherill, S., „Use and Abuse of the EU's Charter of Fundamental Rights: on the improper veneration of «freedom of contract»", în *European Review of Contract Law*, 2014, p. 167-182.

[48] A se vedea, de exemplu, în ceea ce privește cazul unei femei însărcinate concediate ca urmare a unei concedieri colective, Hotărârea din 22 februarie 2018, Porras Guisado (C-103/16, EU:C:2018:99, punctul 71).

[49] A se vedea punctul 44 din prezentele concluzii.

119. Prin excluderea posibilității de discriminare pe motivele interzise și prin cerința, prevăzută la articolul 17 din aceasta, ca statele membre să prevadă sancțiuni efective și disuasive atunci când o transpun, Directiva 2000/78 este adecvată pentru a contribui la lupta împotriva discriminării, întrucât s-ar putea preconiza ca aceasta să conducă la o scădere treptată și, în cele din urmă, la dispariția unui astfel de comportament.

120. O societate lipsită de discriminare pe motivele interzise în domeniul încadrării în muncă și al ocupării forței de muncă nu poate fi realizată decât dacă nicio persoană care solicită și caută munca prestată de altă persoană nu ia în considerare caracteristicile enumerate în Directiva 2000/78. În caz contrar, persoanele care prezintă aceste caracteristici nu vor beneficia de șanse egale de obținere a unui loc de muncă. Prin urmare, într-o societate în care astfel de preocupări joacă încă un rol important, interzicerea unor astfel de alegeri și descurajarea lor prin sancțiuni corespunzătoare reprezintă un minim necesar pentru atingerea acestui obiectiv. Nu ne putem gândi la o modalitate alternativă mai puțin restrictivă de atingere a obiectivului lipsei discriminării în domeniul încadrării în muncă și al ocupării forței de muncă.

121. Prin urmare, având în vedere că libertatea contractuală, pe care articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament își propune să o protejeze, nu este limitată în mod disproporționat prin Directiva 2000/78, această dispoziție nu poate fi interpretată ca fiind necesară, într-o societate democratică, pentru protecția libertății de alegere a părților contractante.

Concluzie intermediară

122. O dispoziție națională precum articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament nu este necesară, într-o societate democratică, pentru protecția libertății de alegere a unei părți contractante. Această dispoziție nu poate justifica, așadar, excluderea aplicării Directivei 2000/78 în temeiul articolului 2 alineatul (5) din aceasta.

D. Obligațiile unei instanțe de trimitere în cazul existenței unui conflict între norma de drept național și Directiva 2000/78

123. Întrucât articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament nu este necesar într-o societate democratică, Directiva 2000/78 este în continuare aplicabilă în cazul de față în ceea ce privește refuzul de a încheia un contract cu un lucrător care desfășoară activități nesalariate pe motivul orientării sexuale a acesteia din urmă.

124. Instanța de trimitere a explicat în trimiterea sa că articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament este aplicabil la situația din procedura principală [50].

125. Aceasta înseamnă că instanța de trimitere se confruntă cu două dispoziții opuse care sunt aplicabile cauzei pendinte: prima dispoziție, prevăzută în Directiva 2000/78, interzice TP să refuze încheierea contractului cu J. K. ca urmare a faptului că acesta este homosexual; a doua dispoziție, prevăzută în legea poloneză în domeniul egalității de tratament, permite TP să refuze încheierea contractului cu J. K. ca urmare a faptului că acesta este homosexual.

[50] Competența de a interpreta dreptul național aparține exclusiv instanței naționale. Prin urmare, în cadrul procedurilor de decizie preliminară, Curtea trebuie să se bazeze pe interpretarea dreptului național de către instanța națională. Instanța de trimitere a explicat că ea consideră că tipul de contract precum cel din speță intră sub incidența legii poloneze în domeniul egalității de tratament în temeiul articolului 4 punctul 2 din aceasta și că, prin urmare, articolul 5 punctul 3 din această lege este de asemenea aplicabil.

126. Dreptul Uniunii cuprinde o normă care se aplică în cazul în care există un astfel de conflict între două norme care sunt, ambele, aplicabile aceleiași situații de fapt: instanța națională trebuie să aplice norma Uniunii și să înlăture norma de drept național atunci când soluționează cauza [51]. Supremația dreptului Uniunii soluționează, așadar, un astfel de conflict de norme în avantajul normei Uniunii.

127. Din motive de exhaustivitate, trebuie adăugat că supremația funcționează ca o normă în materia conflictului de legi și impune lăsarea neaplicată a unei norme naționale contrare atunci când o normă a Uniunii are efect direct [52].

128. Directivele au efect direct în situații de subordonare pe verticală [53]. Având în vedere că TP este un post public de televiziune [54], în jurisprudență s-a stabilit că o astfel de situație trebuie înțeleasă ca fiind de subordonare pe verticală în scopul aplicării directe a unei directive [55]. Prin urmare, J. K. poate invoca Directiva 2000/78 împotriva TP în procedura principală.

129. Mai mult, dispozițiile relevante ale Directivei 2000/78 [articolul 3 alineatul (1) literele (a) și (c)] sunt necondiționate și suficient de precise pentru a permite unei instanțe naționale să le aplice [56]. Este clar că, în temeiul acestor dispoziții, o persoană precum J. K. (un lucrător care desfășoară activități nesalariate) are dreptul de a nu fi discriminat pe motivul orientării sale sexuale atunci când solicită obținerea unui nou loc de muncă sau prelungirea raportului de muncă existent; de asemenea, este clar că o persoană precum TP, care este în căutare de servicii de editare, nu poate refuza să încheie un contract cu un lucrător care desfășoară activități nesalariate doar pe motivul orientării sale sexuale. În temeiul dispozițiilor relevante ale Directivei 2000/78, se poate concluziona, așadar, că lui J. K. i-a fost conferit un drept, că TP are o obligație corelativă și că esența corelației dintre acest drept și această obligație înseamnă că este interzisă întemeierea pe orientarea sexuală a unei persoane drept criteriu pentru încheierea unui contract.

130. Prin urmare, instanța națională nu poate aplica articolul 5 punctul 3 din legea poloneză în domeniul egalității de tratament pentru a soluționa cauza care este pendinte în fața sa. Merită repetat și faptul că o astfel de obligație a unei instanțe naționale nu depinde de decizia legiuitorului național de a modifica dreptul național astfel încât să fie conform cu dreptul Uniunii. Acest aspect nu exclude însă obligația corelativă a legiuitorului național de a face acest lucru.

[51] Hotărârea din 9 martie 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, punctele 21-23), și Hotărârea din 22 februarie 2022, RS (Efectele deciziilor unei curți constituționale) (C-430/21, EU:C:2022:99, punctele 62 și 63).

[52] Hotărârea din 24 iunie 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punctele 60-64 și 68).

[53] Hotărârea din 5 aprilie 1979, Ratti (148/78, EU:C:1979:110, punctele 20-23), și Hotărârea din 7 august 2018, Smith (C-122/17, EU:C:2018:631, punctul 45).

[54] Proprietarul acestuia este Trezoreria statului. Trebuie remarcat faptul că TP, pârâtul din procedura desfășurată în fața instanței de trimitere, nu a prezentat observații scrise și nici nu a participat la ședința desfășurată în fața Curții.

[55] Hotărârea din 26 februarie 1986, Marshall (152/84, EU:C:1986:84, punctele 46-49), și Hotărârea din 10 octombrie 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745, punctele 32-35).

[56] Hotărârea din 19 noiembrie 1991, Francovich și alții (C-6/90 și C-9/90, EU:C:1991:428, punctele 11 și 12), Hotărârea din 24 ianuarie 2012, Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punctul 33), Hotărârea din 16 iulie 2015, Larentia + Minerva și Marenave Schiffahrt (C-108/14 și C-109/14, EU:C:2015:496, punctele 48 și 49), și Hotărârea din 8 martie 2022, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld (Efect direct) (C-205/20, EU:C:2022:168, punctele 17-19).

Concluzie intermediară

131. Articolul 3 alineatul (1) literele (a) și (c) din Directiva 2000/78 se aplică în cazul de față și are efect direct. J. K. poate invoca, așadar, în fața instanței de trimitere, interdicția ca TP să refuze să semneze un contract cu el, în calitate de lucrător care desfășoară activități nesalariate, pe motivul orientării sale sexuale. Prin urmare, instanța de trimitere este obligată să înlăture dispoziția națională contrară.

V. Concluzie

132. În lumina considerațiilor de mai sus, propunem Curții să răspundă la întrebarea adresată de Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie (Tribunalul Districtual al capitalei Varșovia din Varșovia, Polonia) după cum urmează:

Articolul 3 alineatul (1) literele (a) și (c) din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă

trebuie interpretat în sensul că

se opune unei reglementări naționale care permite refuzul de a încheia un contract de prestări de servicii de drept civil în cadrul căruia munca personală urmează să fie prestată de o persoană care desfășoară activități nesalariate, atunci când refuzul este motivat de orientarea sexuală a acestei persoane.