Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
T. ĆAPETA
van 5 juni 2025[1]

Zaak C-769/22

Europese Commissie
tegen

Hongarije

„Niet-nakoming – Nationale wettelijke regeling tot invoering van striktere maatregelen tegen ‚pedofiele seksuele delinquenten' en tot wijziging van bepaalde wetten ter bescherming van kinderen – Wettelijke regeling die hoofdzakelijk gericht is op content waarin genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit worden gepromoot of afgebeeld – Artikel 56 VWEU – Richtlijn 2000/31/EG – Richtlijn 2006/123 – Richtlijn 2010/13/EU – Beperking van het verrichten van diensten – Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Artikel 21 – Non-discriminatie – Artikel 7 – Recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven – Artikel 11 – Vrijheid van meningsuiting – Artikel 1 – Menselijke waardigheid – Artikel 2 VEU – Waarden van de Europese Unie – Afdwingbaarheid in rechte – Criterium voor de vaststelling van een inbreuk op artikel 2 VEU"

Inhoud

I. Inleiding en voorgeschiedenis van het geding 3

A. Precontentieuze procedure en procedure bij het Hof 4

B. Toepasselijke bepalingen en samenvatting van de onderhavige zaak 5

1. Unierecht 5

2. Hongaars recht 6

3. Samenvatting van de zaak 8

II. Analyse – Eerste deel: schending van grondrechten en waarden 9

[1] Oorspronkelijke taal: Engels.

A. Kern van het geschil 10

B. Vijfde middel van de Commissie – Schending van de rechten van het Handvest 11

1. Toepasselijkheid van het Handvest 12

2. Schending van artikel 21 van het Handvest 14

3. Schending van artikel 11 van het Handvest 17

4. Schending van artikel 7 van het Handvest 19

5. Kan inmenging in grondrechten gerechtvaardigd zijn? 20

6. Schending van artikel 1 van het Handvest 25

C. Zesde middel van de Commissie – schending van artikel 2 VEU 26

1. Afdwingbaarheid in rechte van artikel 2 VEU 27

a) Rol van artikel 2 VEU in de rechtsorde van de Unie 28

1) Constitutionele identiteit van de Unie 28

2) Voorwaarde voor de werking van de rechtsorde van de Unie 28

b) Artikel 2 VEU als juridisch bindende bepaling 29

1) Tekst, context en geschiedenis 30

2) Belang van artikel 49 VEU 31

c) Gronden voor en tegen de afdwingbaarheid in rechte van artikel 2 VEU 33

1) Gronden voor afdwingbaarheid in rechte 33

2) Bespreking van de gronden tegen afdwingbaarheid in rechte 34

i) Artikel 7 VEU 34

ii) Algemene aard van de waarden in artikel 2 VEU 35

iii) Nationale constitutionele identiteit 38

iv) Doel van een opzichzelfstaande vaststelling van schending van artikel 2 VEU 39

2. Beoordeling van de vraag of er „rode lijnen” zijn overschreden 40

a) Negatie van waarden als criterium voor de vaststelling van schending van artikel 2 VEU 41

b) Schending van rechten van het Handvest en constitutionele dialoog 42

3. Schending van artikel 2 VEU in de onderhavige zaak . . . 43

a) Litigieuze regels negeren de waarden van artikel 2 VEU . . . 43

b) Welke waarden zijn geschonden? . . . 45

III. Analyse – Tweede deel: schending van primair en secundair recht inzake het vrije verkeer van diensten en de AVG . . . 46

A. Eerste middel van de Commissie . . . 46

1. Regel 4 . . . 46

2. Regel 6 . . . 48

3. Regel 3 . . . 48

4. Regel 5 . . . 49

B. Tweede middel van de Commissie . . . 50

1. Regels 1 en 3 vallen onder gecoördineerde gebieden in de zin van de richtlijn inzake elektronische handel . . . 51

2. Regel 1 valt binnen de werkingssfeer van de richtlijn inzake elektronische handel . . . 52

3. Regels 1 en 3 beperken diensten van de informatiemaatschappij . . . 52

C. Derde middel van de Commissie . . . 53

1. Regels 1 en 3 . . . 53

2. Regel 7 . . . 54

D. Vierde middel van de Commissie . . . 54

IV. Kosten . . . 57

V. Conclusie . . . 57

I. Inleiding en voorgeschiedenis van het geding

1. Met dit beroep verzoekt de Commissie het Hof vast te stellen dat Hongarije het Unierecht heeft geschonden door diverse instrumenten van de nationale wetgeving te wijzigen bij A pedofil bűnelkövetőkkel szembeni szigorúbb fellépésről, valamint a gyermekek védelme érdekében egyes törvények módosításáról szóló 2021. évi LXXIX. törvény [2].

[2] Wet LXXIX van 2021 tot invoering van strengere maatregelen tegen personen die zijn veroordeeld wegens pedofilie en tot wijziging van bepaalde wetten om kinderen te beschermen (hierna: „wijzigingswet").

2. Verschillende van de betrokken wijzigingen, die volgens Hongarije werden ingevoerd om minderjarigen te beschermen, verbieden of beperken de toegang tot content waarin „genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit" worden gepromoot of afgebeeld (kortheidshalve zal ik af en toe naar zulke content verwijzen als „lhbti-content" [3]).

3. Volgens de Commissie schenden de litigieuze wijzigingen het Unierecht op drie niveaus: ten eerste zijn zij in strijd met diverse instrumenten van secundair recht inzake het verrichten van diensten en artikel 56 VWEU; ten tweede schenden de wijzigingen rechten die worden gewaarborgd door het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest") [4], en ten derde maken de wijzigingen ook inbreuk op artikel 2 VEU, waarin de fundamentele waarden zijn uiteengezet waarop de Unie is gegrondvest.

4. Deze laatste stelling, volgens welke Hongarije artikel 2 VEU heeft geschonden, als zelfstandig middel om een schending van het Unierecht te laten vaststellen, is nieuw. Zij doet belangrijke vragen rijzen, zoals de vraag of artikel 2 VEU kan worden ingeroepen in een niet-nakomingsprocedure en de vraag wanneer het Hof precies moet oordelen dat er, naast schendingen van de voorschriften betreffende de interne markt en van het Handvest, sprake is van een inbreuk op dat artikel. Het Hof heeft derhalve besloten om de onderhavige zaak in voltallige zitting te behandelen.

A. Precontentieuze procedure en procedure bij het Hof

5. Op 25 mei 2021 hebben twee leden van het Hongaarse parlement bij dat parlement een wetsvoorstel ingediend met het opschrift „Strengere maatregelen tegen personen die zijn veroordeeld wegens pedofilie en tot wijziging van bepaalde wetten om kinderen te beschermen".

6. Op 10 juni 2021 heeft de wetgevingscommissie van het parlement wijzigingen van dat wetsvoorstel voorgesteld, die betrekking hadden op homoseksualiteit en genderidentiteit.

7. Op 15 juni 2021 heeft de Hongaarse wetgever de wijzigingswet vastgesteld. Die is op 8 juli 2021 van kracht geworden.

8. Op 15 juli 2021 heeft de Commissie Hongarije een aanmaningsbrief toegezonden waarin zij stelde dat Hongarije door de vaststelling van de wijzigingswet had verzaakt aan zijn verplichtingen uit hoofde van diverse bepalingen van het Unierecht.

9. Bij schrijven van 15 september 2021 heeft Hongarije betwist dat er sprake was van een inbreuk op het Unierecht.

[3] Lhbti is de afkorting voor lesbiennes, homoseksuelen, biseksuelen, transpersonen en interseksuelen, zoals erkend door de International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA). Zie https://www.ilga-europe.org/about-us/who-we-are/glossary/ (laatst geraadpleegd op 18 februari 2025). Dit is de afkorting die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) gebruikt wanneer het uitspraak doet op soortgelijke kwesties. Zie bijvoorbeeld EHRM, 23 januari 2023, Macatė tegen Litouwen (CE:ECHR:2023:0123JUD006143519). Deze afkorting is eveneens al gebruikt in de rechtspraak van het Hof. Zie bijvoorbeeld arrest van 23 april 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289). Zie ook de Nederlandstalige versie van de conclusie van advocaat-generaal Medina in Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) (C-436/20, EU:C:2022:77, punt 2).

[4] De Commissie beroept zich op de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest.

10. Op 2 december 2021 heeft de Commissie een met redenen omkleed advies uitgebracht waarin zij bij haar standpunt bleef dat de wijzigingswet in strijd was met het Unierecht. De Commissie heeft Hongarije daarom verzocht om de nodige maatregelen te treffen om aan het met redenen omkleed advies te voldoen binnen een termijn van twee maanden na de ontvangst ervan.

11. Bij schrijven van 2 februari 2022 heeft Hongarije op het met redenen omkleed advies geantwoord dat de wijzigingswet in overeenstemming was met het Unierecht.

12. Op 19 december 2022 heeft de Commissie krachtens artikel 258 VWEU het onderhavige beroep bij het Hof ingesteld.

13. Hongarije heeft zijn verweerschrift ingediend op 8 maart 2023.

14. De Commissie en Hongarije hebben respectievelijk een repliek en een dupliek ingediend op 20 april 2023 en 31 mei 2023.

15. Bij beschikkingen van de president van het Hof van 20 maart, 4 mei en 29 juni 2023 zijn 16 lidstaten – het Koninkrijk België, het Koninkrijk Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland, Ierland, de Helleense Republiek, het Koninkrijk Spanje, de Republiek Estland, de Franse Republiek, het Groothertogdom Luxemburg, de Republiek Malta, het Koninkrijk der Nederlanden, de Republiek Oostenrijk, de Portugese Republiek, de Republiek Slovenië, de Republiek Finland en het Koninkrijk Zweden – en het Europees Parlement toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

16. Hongarije heeft op deze interventies geantwoord op 18 januari 2024.

17. Ter terechtzitting van 19 november 2024 hebben de Commissie en Hongarije, alsmede het Koninkrijk België, het Koninkrijk Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland, Ierland, de Helleense Republiek, het Koninkrijk Spanje, de Republiek Estland, het Groothertogdom Luxemburg, de Republiek Malta, het Koninkrijk der Nederlanden, de Republiek Finland, het Koninkrijk Zweden en het Europees Parlement pleidooi gehouden.

B. Toepasselijke bepalingen en samenvatting van de onderhavige zaak

1. Unierecht

18. Artikel 2 VEU bepaalt:

„De waarden waarop de Unie berust, zijn eerbied voor de menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten, waaronder de rechten van personen die tot minderheden behoren. Deze waarden hebben de lidstaten gemeen in een samenleving die gekenmerkt wordt door pluralisme, non-discriminatie, verdraagzaamheid, rechtvaardigheid, solidariteit en gelijkheid van vrouwen en mannen.”

19. De onderhavige zaak heeft ook betrekking op artikel 56 VWEU, de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest en de volgende instrumenten van afgeleid Unierecht: de richtlijn inzake elektronische handel [5], de dienstenrichtlijn [6], de AVMD-richtlijn [7] en de AVG [8].

2. Hongaars recht

20. Acht wijzigingen (hierna: „regels") waarin de wijzigingswet voorzag zijn relevant voor de onderhavige zaak. De volgende zes nationale wettelijke regelingen werden daarbij gewijzigd:

– 1997. évi XXXI. törvény a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról (wet XXXI van 1997 inzake kinderbescherming en ouderlijk gezag; hierna: „kinderbeschermingswet") (*regel 1*) [9];

– 2001. évi CVIII. törvény az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások (wet CVIII van 2001 betreffende bepaalde aspecten van diensten op het gebied van elektronische handel en diensten van de informatiemaatschappij; hierna: „wet op de elektronische handel") (*regel 2*) [10];

– 2008. évi XLVIII. törvény a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól (wet XLVIII van 2008 inzake basisvereisten voor en bepaalde beperkingen van commerciële reclame; hierna: „reclamewet") (*regel 3*) [11];

5 Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (PB 2000, L 178, blz. 1; hierna: „richtlijn inzake elektronische handel").

6 Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PB 2006, L 376, blz. 36; hierna: „dienstenrichtlijn").

7 Richtlijn 2010/13/EU van het Europees Parlement en de Raad van 10 maart 2010 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake het aanbieden van audiovisuele mediadiensten (richtlijn audiovisuele mediadiensten) (PB 2010, L 95, blz. 1), zoals gewijzigd bij richtlijn 2018/1808 (hierna: „AVMD-richtlijn").

8 Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) (PB 2016, L 119, blz. 1, met rectificaties in PB 2018, L 127, blz. 2, en PB 2021, L 74, blz. 35; hierna: „AVG").

9 § 1, lid 2, van de wijzigingswet heeft geleid tot § 6/A van de kinderbeschermingswet, die nu luidt: „Met het oog op de verwezenlijking van de doelstellingen van deze wet en de uitvoering van de rechten van het kind, is het verboden om aan personen die de leeftijd van [18] jaar nog niet hebben bereikt content toegankelijk te maken die pornografisch is of seksualiteit op een gratuite manier weergeeft of die genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit promoot of afbeeldt."

10 § 2, lid 2, van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuwe § 4/D van de wet op de elektronische handel. Regel 2 machtigt en verplicht een orgaan met de naam „internetgerelateerde rondetafelconferentie voor de bescherming van het kind" om bepaalde maatregelen te nemen met betrekking tot aanbieders van elektronische diensten. Dat orgaan kan individuele gevallen beoordelen en aanbevelingen doen aan aanbieders van diensten om hen ertoe te brengen illegale activiteiten te staken en kan, indien de aanbieders weigeren om deze aanbeveling op te volgen, de zaak doorverwijzen naar de nationale media- en telecommunicatieautoriteit. Het desbetreffende orgaan is ook bevoegd om een register bij te houden van de soorten content die schadelijk wordt geacht voor de lichamelijke, geestelijke en morele ontwikkeling van minderjarigen.

11 § 3 van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuw lid 1a van § 8 van de reclamewet, dat thans luidt: „Het is verboden om aan personen die de leeftijd van [18] jaar nog niet hebben bereikt advertenties toegankelijk te maken die seksualiteit op een gratuite manier weergeven of die genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit promoten of afbeelden."

– 2010. évi CLXXXV. törvény a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról (wet CLXXXV van 2010 betreffende mediadiensten en massamedia; hierna: „mediawet") (*regels 4*[12]*,* *5*[13] *en 6*[14]);

– 2011. évi CXC. törvény a nemzeti köznevelésről (wet CXC van 2011 betreffende nationaal openbaar onderwijs; hierna: „wet openbaar nationaal onderwijs") (*regel 7)*[15];

– 2009. évi XLVII. törvény a bűnügyi nyilvántartási rendszerről, az Európai Unió tagállamainak bíróságai által magyar állampolgárokkal szemben hozott ítéletek nyilvántartásáról, valamint a bűnügyi és rendészeti biometrikus adatok nyilvántartásáról (wet XLVII van 2009 betreffende het strafregister, het register van de beslissingen van de rechterlijke instanties van de lidstaten van de Europese Unie tegen Hongaarse burgers en het politiële en strafrechtelijke biometrische bestand; hierna: „wet op het strafregister") (*regel 8*)[16].

21. Zeven van deze acht regels zijn volgens de Commissie in strijd met het Unierecht. Regel 2 is door de Commissie alleen aangevoerd om contextuele redenen.[17]

22. De regels 1, 3, 4, 6 en 7 zijn zeer gelijkluidend. Zij verbieden (regels 1, 3, 6 en 7) of beperken (regel 4) de toegang van minderjarigen tot content waarin genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit worden gepromoot of afgebeeld. Regel 7 verbiedt alleen het promoten, maar niet het afbeelden, van lhbti-content.

23. Regel 5 houdt een verplichting voor de mediaraad in om, wanneer er problemen worden vastgesteld in verband met de bepalingen inzake de indeling of met 2010. évi CIV. törvény a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól (wet CIV van 2010 betreffende persvrijheid), de lidstaat in het rechtsgebied waarvan de in regel 4 genoemde aanbieder van mediadiensten actief is te verzoeken om doeltreffende maatregelen te nemen en alle door de mediaraad vastgestelde overtredingen recht te zetten.

12 § 9, lid 2, van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuw lid 6 van § 9 van de mediawet, dat thans luidt: „Programma's worden ingedeeld in categorie V als zij een negatieve invloed kunnen hebben op de lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling van minderjarigen, in het bijzonder doordat zij gericht zijn op geweld of op het promoten of afbeelden van genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit of door de rechtstreekse, naturalistische of gratuite weergave van seksualiteit. Deze programma's worden als volgt ingedeeld: niet geschikt voor kijkers onder de [18] jaar." Het gevolg van deze indeling is dat dergelijke programma's, die zijn ingedeeld in categorie V, volgens § 10 van de mediawet (niet gewijzigd bij de wijzigingswet) alleen mogen worden uitgezonden tussen 22.00 uur en 5.00 uur.

13 § 9, lid 5, van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuw lid 2 van § 179 van de mediawet.

14 § 9, lid 3, van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuw lid 4a van § 32 van de mediawet, dat thans luidt: „Programma's kunnen niet worden beschouwd als informatie van algemeen belang of reclame met een maatschappelijk doel als zij een negatieve invloed kunnen hebben op de lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling van minderjarigen, in het bijzonder doordat zij gericht zijn op de gratuite weergave van seksualiteit, pornografie, het promoten of afbeelden van genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit."

15 § 11 van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuw lid 12 van § 9 van de wet nationaal openbaar onderwijs, dat thans luidt: „Bij het verrichten van activiteiten op het gebied van seksuele cultuur, seksueel gedrag, seksuele gerichtheid en seksuele ontwikkeling wordt bijzondere aandacht besteed aan de bepalingen van artikel XVI, lid 1, van de Magyarország alaptörvénye [(Hongaarse grondwet)]. Dergelijke activiteiten mogen niet gericht zijn op genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit."

16 § 4, lid 1, van de wijzigingswet heeft geleid tot een nieuw lid 1, onder a) tot en met d), van § 67 van de wet op het strafregister.

17 Volgens punt 8 van het verzoekschrift van de Commissie versterkt regel 2 de met de regels 1 en 3 tot en met 7 begane inbreuken. De Commissie verzoekt het Hof niet om vast te stellen dat regel 2 in strijd is met het Unierecht en legt uit dat zij regel 2 in haar beroep heeft opgenomen louter omdat deze regel de overige regels waarop de niet-nakomingsprocedure betrekking heeft, versterkt.

24. Regel 8 verplicht organen die toegang hebben tot geregistreerde gegevens om „bevoegde personen" rechtstreeks toegang te geven tot die gegevens, gegevens op verzoek door te geven, gegevens te certificeren en informatie te delen over personen die veroordeeld zijn voor seksuele misdrijven tegen kinderen.

3. Samenvatting van de zaak

25. Met het onderhavige beroep richt de Commissie zich op deze zeven regels. Voor de regels 1, 3, 4, 6 en 7 voert zij aan dat deze inbreuk maken op diverse bepalingen van primair of secundair Unierecht (eerste tot en met derde middel), op het Handvest (vijfde middel) en op artikel 2 VEU (zesde middel). Voor de regels 5 en 8 voert de Commissie geen schending van artikel 2 VEU aan, maar enkel een schending van secundair Unierecht wat regel 5 betreft (eerste middel), en een schending van secundair Unierecht en van het Handvest wat regel 8 betreft (vierde middel).

26. Voor een beter begrip van dit complexe beroep worden de middelen van de Commissie met betrekking tot de verschillende nationale regels en de verschillende bepalingen van het Unierecht schematisch weergegeven in onderstaande tabel.

<table>
<tr><td>Nationale regels</td><td colspan="3">Beweerdelijk geschonden Unierechtelijke bepalingen en desbetreffende middelen van de Commissie</td></tr>
<tr><td>Regel 1
(in de kinderbeschermings-wet)</td><td>Artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzake elektronische handel (eerste middel)
Artikelen 16 en 19 van de dienstenrichtlijn en artikel 56 VWEU (derde middel)</td><td rowspan="5">Artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest (vijfdemiddel)</td><td rowspan="5">Artikel 2 VEU (zesdemiddel)</td></tr>
<tr><td>Regel 3
(in de reclamewet)</td><td>Artikel 9, lid 1, onder c), ii), van de AVMD-richtlijn (eerste middel)
Artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzake elektronische handel (tweede middel)
Artikelen 16 en 19 van de dienstenrichtlijn en artikel 56 VWEU (derde middel)</td></tr>
<tr><td>Regels 4 en 6
(in de mediawet)</td><td>Artikel 6 bis, lid 1, van de AVMD-richtlijn (eerste middel)</td></tr>
<tr><td>Regel 7
(in de wet op het nationaal openbaar onderwijs)</td><td>Artikelen 16 en 19 van de dienstenrichtlijn en artikel 56 VWEU (derde middel)</td></tr>
<tr><td>Regel 5
(in de mediawet)</td><td>Artikel 2 en artikel 3, lid 1, van de AVMD-richtlijn (eerste middel)</td><td></td><td></td></tr>
<tr><td>Regel 8
(in de wet op het strafregister)</td><td>Artikel 10 AVG en artikel 8, lid 2, van het Handvest (vierde middel)</td><td></td><td></td></tr>
</table>

27. De Commissie verzoekt het Hof vast te stellen dat de regels inbreuk maken op de bepalingen van het Unierecht zoals weergegeven in de tabel. Hongarije is van mening dat het Hof het beroep van de Commissie in zijn geheel ongegrond moet verklaren.

II. Analyse – Eerste deel: schending van grondrechten en waarden

28. De onderhavige niet-nakomingsprocedure betreft meerdere schendingen van de voorschriften inzake de interne markt met betrekking tot het vrij verrichten van diensten en van diverse rechten die zijn opgenomen in het Handvest. Belangrijk is dat in deze procedure voor het eerst ook een apart middel inzake schending van artikel 2 VEU wordt opgeworpen.

29. Aangezien de kwesties betreffende de schending van artikel 2 VEU van primair belang zijn, heb ik de volgorde waarin de Commissie haar middelen inzake schending heeft aangevoerd, niet aangehouden. Aangezien veel van de kwesties met betrekking tot de eerste reeks middelen in het verzoekschrift van de Commissie van technisch-juridische aard zijn, en sommige middelen inzake schending alleen betrekking hebben op secundair Unierecht en niet op het Handvest en artikel 2 VEU, zal ik de eerste reeks middelen in het tweede deel van mijn analyse behandelen. [18]

30. Voor zover deze eerste reeks middelen van belang is om het Handvest in de onderhavige zaak te introduceren [19], moet ik om te beginnen evenwel uitleggen dat alle litigieuze wijzigingen mijns inziens binnen de werkingssfeer vallen van de richtlijnen waarop de Commissie zich beroept en/of van artikel 56 VEU. [20] Elke bij deze wijzigingen ingevoerde afwijking van de vrijheid van dienstverrichting moet derhalve niet alleen worden gerechtvaardigd door redenen van algemeen belang en op evenredige wijze worden gerealiseerd, maar mag ook geen inbreuk maken op de door het Handvest gewaarborgde rechten. [21]

31. Niettegenstaande mijn beslissing om de volgorde aan te passen waarin ik de middelen van de Commissie zal behandelen, moet worden benadrukt dat de Commissie het Hof in haar verzoekschrift heeft verzocht om vast te stellen dat artikel 2 VEU is geschonden in samenhang met andere schendingen van het Unierecht inzake de vrijheid van dienstverrichting en van het Handvest. Het middel inzake schending van artikel 2 VEU wordt dus aangevoerd binnen de werkingssfeer van het Unierecht.

32. Zoals de Commissie ter terechtzitting heeft benadrukt, verzoekt zij het Hof om vast te stellen dat artikel 2 VEU alleen in deze bijzondere omstandigheden is geschonden. Ik zal naar een dergelijke situatie verwijzen als het gebruik van artikel 2 VEU als een *opzichzelfstaand* middel inzake schending, in tegenstelling tot het gebruik ervan als een *autonoom* middel inzake schending. Van een autonoom middel zou er sprake zijn indien zelfs buiten de werkingssfeer van het Unierecht of los van andere schendingen van het Unierecht een schending van artikel 2 VEU kan worden vastgesteld.

18 Dit betekent dat ik in het tweede deel van deze conclusie uitvoerig zal ingaan op het eerste tot en met het vierde middel van de Commissie. In het eerste deel ervan zal ik het vijfde en het zesde middel van de Commissie behandelen.

19 Volgens artikel 51, lid 1, van het Handvest zijn de bepalingen ervan uitsluitend gericht tot de lidstaten „wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen”. Het Hof heeft dat begrip aldus uitgelegd dat het alle situaties omvat die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen [zie in die zin arrest van 26 februari 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, punten 19 en 21)], ook die waarin lidstaten zich beroepen op afwijkingen van de vrijheden van de interne markt die door het Unierecht zijn toegestaan [zie in die zin arrest van 18 juni 1991, ERT (C-260/89, EU:C:1991:254, punt 43)].

20 Een nadere bespreking van dat standpunt volgt in het tweede deel van mijn conclusie.

21 Zie in die zin arresten van 18 juni 1991, ERT (C-260/89, EU:C:1991:254, punten 42-44); 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, EU:C:2004:614, punten 37 en 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punt 62).

33. De eventuele autonome toepassing van artikel 2 VEU om de geldigheid van wetgeving van de lidstaten of van maatregelen die buiten de werkingssfeer van het Unierecht vallen, te beoordelen, is in de onderhavige zaak niet aan de orde.[22] Hoewel deze kwestie ter terechtzitting tot op zekere hoogte is besproken, is zij in de onderhavige zaak niet aan het Hof voorgelegd en ben ik van mening dat het Hof dergelijke besprekingen moet uitstellen tot er zich in de toekomst een geschikte zaak voordoet.

34. Met deze inleidende opmerkingen in het achterhoofd, zal ik mijn conclusie als volgt voortzetten. In het eerste deel, onder A, zal ik uiteenzetten waarom de onderhavige zaak in wezen om waarden draait. Onder B zal ik argumenten aanvoeren waarom de Hongaarse wettelijke regeling neerkomt op een schending van door de artikelen 21, 11 en 7 van het Handvest beschermde grondrechten en vooral waarom deze schendingen niet kunnen worden gerechtvaardigd. Voorts zal ik uitleggen waarom dit een schending vormt van de menselijke waardigheid, zoals verankerd in artikel 1 van het Handvest. Onder C zal ik ingaan op de vraag of de stelling van de Commissie met betrekking tot een opzichzelfstaande inbreuk op artikel 2 VEU kan worden aanvaard. In het tweede deel van deze conclusie kom ik terug op de argumenten van de Commissie en de tegenargumenten van Hongarije met betrekking tot de schending van concrete bepalingen van het VWEU en van secundair Unierecht.

A. Kern van het geschil

35. Toen de Commissie ter terechtzitting werd gevraagd naar haar redenen om een opzichzelfstaand middel inzake schending van artikel 2 VEU aan te voeren, legde zij uit dat zij bij het onderzoek van de afzonderlijke inbreuken op diverse instrumenten van secundair Unierecht en van het Handvest tot de conclusie was gekomen dat er in casu „iets meer” aan de hand was.

36. Dat „iets meer” schuilt mijns inziens in het feit dat het standpunt van de Hongaarse regering berust op andere waarden dan dat van de Commissie waar het gaat om de redenen die Hongarije aanvoert om de litigieuze wijzigingen te motiveren en te rechtvaardigen.

37. Hongarije stelt dat de wijzigingen tot doel hebben en noodzakelijk zijn om minderjarigen te beschermen, aangezien de blootstelling van deze minderjarigen aan „lhbti-content” een negatieve invloed kan hebben op hun lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling. Deze lidstaat legt ook uit dat het aan de ouders of wettelijke voogden moet worden overgelaten om te beslissen wanneer mogelijk schadelijke „lhbti-content” aan een minderjarige wordt getoond.

38. De Commissie, gesteund door het Europees Parlement en de 16 interveniërende lidstaten, is van mening dat de blootstelling van minderjarigen aan content waarin het leven van lhbti-personen wordt afgebeeld, als zodanig niet schadelijk kan zijn voor de ontwikkeling van minderjarigen.

39. Hier moet worden opgemerkt dat de Hongaarse wettelijke regeling geen verbod op of beperking van het afbeelden van erotische of pornografische lhbti-content behelst; veeleer verbiedt zij het weergeven van het dagelijkse leven van lhbti-personen. De litigieuze regels strekken met andere woorden tot een verbod op of beperking van „lhbti-content” *naast* pornografische content, dan wel content die seksualiteit op een gratuite manier of geweld

[22] Hoewel schendingen van artikel 2 VEU die geen invloed hebben op andere bepalingen van het Unierecht moeilijk voorstelbaar zijn, is een dergelijk scenario wel denkbaar. Zie in dat verband Rossi, L. S., „‚Concretised', ‚Flanked', or „Standalone'? Some Reflections on the Application of Article 2 TEU”, *European Papers*, 2025, blz. 23.

weergeeft.[23] Om kinderen tegen openlijk seksuele content te beschermen, hoefde de wetgeving niet te worden gewijzigd door een verbod op „lhbti-content" toe te voegen. Dergelijke content viel al onder de regels ter bescherming van minderjarigen voordat de betwiste wijzigingen werden aangenomen.

40. De conclusie kan dus alleen maar luiden dat het aanvullende verbod op „lhbti-content", zoals ingevoerd bij de litigieuze wijzigingen, van toepassing is op het gewone, dagelijkse leven van lhbti-personen. Het is in die zin dat ik de term „lhbti-content" zal gebruiken.

41. Het besluit van Hongarije om minderjarigen te beschermen tegen „lhbti-content" is niet gebaseerd op enig wetenschappelijk bewijs waaruit blijkt dat dergelijke content mogelijk schadelijk is voor de lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling van kinderen. Het is derhalve gebaseerd op een waardeoordeel of, zoals het Europees Parlement heeft opgemerkt, op een vooroordeel dat het leven van homoseksuele en niet-cisgenderpersonen niet dezelfde waarde of status heeft als dat van heteroseksuele en cisgenderpersonen. Daarom is Hongarije van mening dat „toegang [van minderjarigen] tot dergelijke content hun zelfbeeld of wereldbeeld negatief zou kunnen beïnvloeden".[24]

42. Het waardeoordeel waarop de Hongaarse wettelijke regeling in kwestie is gebaseerd, staat in schril contrast met de waarden van menselijke waardigheid, gelijkheid en eerbiediging van de mensenrechten zoals die worden begrepen in de Europese Unie en in de bredere Europese orde van mensenrechten, zoals gedefinieerd in het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).[25]

43. Het meningsverschil tussen de Commissie en Hongarije in de onderhavige zaak is dan ook een meningsverschil over *waarden*. Blijft evenwel de vraag of een dergelijk meningsverschil tot de toepassing van artikel 2 VEU kan en moet leiden.

44. Maar voor ik daarop inga, zal ik aantonen dat de litigieuze regels een aantal door het Handvest beschermde grondrechten schenden en dat de schending van die rechten niet kan worden gerechtvaardigd door de redenen die Hongarije aanvoert.

B. Vijfde middel van de Commissie – Schending van de rechten van het Handvest

45. De Commissie stelt dat de regels 1, 3, 4, 6 en 7 in strijd zijn met het verbod op discriminatie op grond van geslacht en seksuele gerichtheid zoals vervat in artikel 21 van het Handvest (2), de vrijheid van meningsuiting en van informatie zoals gewaarborgd bij artikel 11 van het Handvest (3) en de eerbiediging van het privéleven en van het familie- en gezinsleven, zoals bepaald in

23 Wat dat betreft, is „lhbti-content" krachtens de regels 1 en 3 verboden naast pornografische content en content die seksualiteit op een gratuite manier weergeeft; krachtens regel 4 naast content waarin geweld of een gratuite weergave van seksualiteit centraal staat, en krachtens regel 6 naast het afbeelden van pornografie en de gratuite weergave van seksualiteit. Regel 7 verbiedt echter alleen het promoten van lhbti-content.

24 In haar verzoekschrift heeft de Commissie deze verklaring geciteerd uit het Hongaarse antwoord op de aanmaningsbrief. Zie punt 250 van het verzoekschrift van de Commissie.

25 Zie bijvoorbeeld EHRM, 21 oktober 2010, Alekseyev tegen Rusland (CE:ECHR:2010:1021JUD000491607, § 86), waarin het EHRM heeft uitgelegd dat er geen wetenschappelijke bewijzen of sociologische gegevens bestaan waaruit blijkt dat de enkele vermelding van homoseksualiteit of een open publiek debat over de sociale status van seksuele minderheden nadelige gevolgen zou hebben voor kinderen. Zie ook EHRM, 20 juni 2017, Bayev e.a. tegen Rusland (CE:ECHR:2017:0620JUD006766709, § 82), waarin het EHRM heeft geoordeeld dat de minderjarigen die de campagne voor lhbti hadden bijgewoond, waren blootgesteld aan de ideeën van diversiteit, gelijkheid en verdraagzaamheid en dat het koesteren van dergelijke opvattingen de sociale samenhang alleen maar ten goede kon komen, hetgeen ook werd bevestigd in het recente arrest van het EHRM van 23 januari 2023, Macatė tegen Litouwen (CE:ECHR:2023:0123JUD006143519, § 211).

artikel 7 ervan (4). Hongarije ontkent al deze aantijgingen en stelt dat zijn regels de bescherming van minderjarigen dienen. Ik zal analyseren of de litigieuze regels een inmenging in die rechten vormen, na eerst te hebben uitgelegd dat het Handvest van toepassing is op de betrokken regels (1). Zoals ik zal aantonen, is er wel degelijk sprake van een niet te rechtvaardigen inmenging (5). Ik ben dan ook van mening dat het argument van de Commissie inzake schending van de menselijke waardigheid moet worden aanvaard (6).

1. Toepasselijkheid van het Handvest

46. Volgens artikel 51, lid 1, van het Handvest, zijn de lidstaten slechts door het Handvest gebonden wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. Zoals het Hof heeft uitgelegd, betekent dit dat de daarin gewaarborgde grondrechten moeten worden geëerbiedigd telkens wanneer een nationale wettelijke regeling binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt.[26] Hongarije kan het Handvest met andere woorden slechts schenden indien de litigieuze regels binnen de werkingssfeer vallen van artikel 56 VWEU en/of van de instrumenten van secundair recht die volgens de Commissie door deze regels worden geschonden. Alvorens de middelen inzake schending van de grondrechten te beoordelen, moet ik derhalve eerst vaststellen of de vijf litigieuze regels binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen.

47. Hongarije betwist niet dat de regels 3, 4 en 6 binnen de werkingssfeer van ten minste één richtlijn vallen. Deze lidstaat is echter van mening dat de regels 1 en 7 buiten het kader van het Unierecht vallen.

48. Regel 1 verbiedt het afbeelden van „lhbti-content” en het promoten ervan bij minderjarigen in de context van de kinderbeschermingswet. Hongarije stelt dat deze wet gericht is tot de staat, de lokale overheden en de natuurlijke en rechtspersonen die door de overheid zijn belast met een beperkt aantal diensten die verband houden met kinderopvang en -bescherming. Dergelijke diensten worden niet tegen vergoeding aangeboden en vallen dus niet onder het begrip diensten in de zin van artikel 56 VWEU. Bovendien is het niet waarschijnlijk dat deze diensten grensoverschrijdend worden verricht.

49. De Commissie betoogt evenwel dat de werkingssfeer van de kinderbeschermingswet niet zo eng is en dat deze wet ook van toepassing is op instellingen die tegen vergoeding zorg verlenen aan kinderen, zoals kinderdagverblijven[27] of particuliere pleegzorginstellingen. Deze instellingen kunnen onder het begrip „dienstverrichter” in de zin van het Unierecht vallen indien zij hun diensten tegen vergoeding verrichten.

50. Bovendien worden de adressaten van de kinderbeschermingswet, zelfs als zij geen diensten aan kinderen verlenen tegen vergoeding, ontmoedigd om diensten aan te kopen die „lhbti-content” bevatten, waaronder de diensten die door dienstverrichters in andere lidstaten worden aangeboden. Aangezien het hun verboden is deze content te gebruiken in het kader van hun zorg voor kinderen, hebben zij geen reden om afnemers te worden van diensten met „lhbti-content”.[28]

26 Arrest van 26 februari 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, punt 21).

27 Zie in dat verband § 41 van de kinderbeschermingswet.

28 Zie naar analogie de zaken betreffende het gebruik van producten waarin het Hof heeft geoordeeld dat regelingen die het gebruik van een product beperken, moeten worden beschouwd als bij artikel 34 VWEU verboden maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen. Zie in dat verband arresten van 10 februari 2009, Commissie/Italië (C-110/05, EU:C:2009:66), en 4 juni 2009, Mickelsson en Roos (C-142/05, EU:C:2009:336, in het bijzonder de punten 26-28).

51. Artikel 56 VWEU en de dienstenrichtlijn verbieden beperkingen op zowel de verrichting als de afname van grensoverschrijdende diensten.[29] Daarnaast verbiedt de richtlijn inzake elektronische handel, die volgens de Commissie wordt geschonden door regel 1, ook beperkingen op de verrichting en de afname van diensten van de informatiemaatschappij.[30]

52. Zoals de Commissie aanvoert, is het mogelijk dat de kinderbeschermingswet de verrichting van grensoverschrijdende diensten, zoals een theatervoorstelling waarin het verhaal van een lhbti-gezin wordt verteld en die wordt aangeboden aan kinderdagverblijven in de hele Europese Unie, minder aantrekkelijk maakt. Evenzo heeft een pleegzorginstelling in Hongarije geen reden om een tekenfilm met educatief materiaal voor tieners over genderidentiteit te kopen, die op verzoek wordt aangeboden op de website van een dienstverrichter in Kroatië. Regel 1 beperkt dus de grensoverschrijdende verrichting van diensten van de informatiemaatschappij.

53. Derhalve ben ik van mening dat regel 1, zoals vervat in de kinderbeschermingswet, van toepassing kan zijn op diensten in de zin van het Unierecht.

54. Regel 7, die is opgenomen in de wet op het nationaal openbaar onderwijs, verbiedt het promoten van „lhbti-content” bij seksuele voorlichting.

55. Hongarije stelt dat deze regel buiten de werkingssfeer van het Unierecht valt, aangezien openbaar onderwijs niet wordt beschouwd als een dienst die tegen vergoeding wordt aangeboden in de zin van het Unierecht.

56. In de rechtspraak wordt doorgaans weliswaar aangenomen dat openbaar onderwijs geen dienstverrichting is[31], maar het Hof heeft in diverse arresten geoordeeld dat onderwijsactiviteiten overeenkomstig het Unierecht als diensten kunnen worden aangemerkt wanneer zij tegen vergoeding worden verricht en buiten het strikt openbare, door de staat gefinancierde onderwijsstelsel vallen.[32] Dit kan ook het geval zijn voor elke dienst die wordt verricht door een gastspreker of een externe deskundige die kan optreden in onderwijsinstellingen.[33]

57. Daarom ben ik van mening dat regel 7 ook van toepassing kan zijn op situaties die onder het Unierecht vallen.

58. Bij wijze van conclusie kan worden gesteld dat de vijf regels die door de Commissie worden betwist, allemaal binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen en dus in overeenstemming moeten zijn met het Handvest.

59. Aangezien het Handvest van toepassing is, zal ik nu beoordelen of deze regels verenigbaar zijn met de rechten van het Handvest waarop de Commissie zich beroept.

29 Zie in die zin arresten van 6 oktober 2009, Commissie/Spanje (C-153/08, EU:C:2009:618, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en 2 maart 2023, Recreatieprojecten Zeeland e.a. (C-695/21, EU:C:2023:144, punt 13 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

30 Zie in die zin het begrip „afnemer van de dienst” in artikel 2, onder d), van de richtlijn inzake elektronische handel: „iedere natuurlijke of rechtspersoon die, al dan niet voor beroepsdoeleinden, gebruikmaakt van een dienst van de informatiemaatschappij, in het bijzonder om informatie te verkrijgen of toegankelijk te maken”.

31 Zie in dat verband arresten van 27 september 1988, Humbel en Edel (263/86, EU:C:1988:451, punten 17-19), en 7 december 1993, Wirth (C-109/92, EU:C:1993:916, punten 15 en 16).

32 Zie in dit verband arresten van 7 december 1993, Wirth (C-109/92, EU:C:1993:916, punt 17); 11 september 2007, Commissie/Duitsland (C-318/05, EU:C:2007:495, punt 69), en 20 mei 2010, Zanotti (C-56/09, EU:C:2010:288, punt 32).

33 Zie in die zin arrest van 27 juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, punten 41 e.v.).

60. Ter herinnering: de vijf regels waarop dit middel betrekking heeft, zijn op vergelijkbare wijze geformuleerd. Allemaal beperken of verbieden zij de toegang tot content waarin genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit worden gepromoot of afgebeeld voor minderjarigen, zonder onderscheid tussen leeftijdsgroepen. De toegang tot dergelijke content wordt beperkt of verboden in het algemeen (regel 1), wanneer deze voorkomt in programma's op lineaire audiovisuele media (regel 4), als bewustmakingsboodschap op audiovisuele media (regel 6) of als reclameboodschap op elk type audiovisuele media (regel 3). Regel 7 verbiedt alleen het promoten – en niet ook het afbeelden – van „lhbti-content" in de context van seksuele voorlichting.

2. Schending van artikel 21 van het Handvest

61. Artikel 21 van het Handvest verbiedt discriminatie op grond van onder meer geslacht en seksuele gerichtheid.

62. Volgens vaste rechtspraak vormt een minder gunstige behandeling van personen vanwege geslachtsverandering („transseksualiteit")[34] discriminatie op grond van geslacht.[35] Het recente arrest *Mousse* bevestigt dat het verbod van discriminatie op grond van geslacht ook geldt voor discriminatie op grond van een genderidentiteit die niet overeenkomt met het bij de geboorte toegewezen geslacht en waarbij er geen sprake is van een fysieke geslachtsverandering („transgenderidentiteit").[36]

63. Homoseksualiteit, waarop de litigieuze regels eveneens betrekking hebben, valt daarentegen onder het begrip „seksuele gerichtheid".[37]

64. De Commissie betoogt dat de discriminatie in casu bestaat in de verschillende behandeling van heteroseksuele en cisgenderpersonen ten opzichte van lhbti-personen. Terwijl de litigieuze regels gevolgen hebben voor de weergave aan minderjarigen van content waarin het leven van homoseksuele en niet-cisgenderpersonen wordt afgebeeld, houden zij geen beperking in van de weergave van content waarin het leven van heteroseksuele en cisgenderpersonen wordt afgebeeld. Bovendien zijn de litigieuze wijzigingen er volgens de Commissie op gericht lhbti-personen in de Hongaarse samenleving te marginaliseren.

65. Hongarije brengt daartegen in dat de litigieuze regels niet gericht zijn op lhbti-personen, maar veeleer op de bescherming van minderjarigen in een beperkt aantal situaties waarin hun blootstelling aan „lhbti-content" niet door hun ouders of voogden kan worden gecontroleerd.

66. Volgens de rechtspraak van het Hof is er niet alleen sprake van discriminatie wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie, maar ook wanneer een maatregel of wet een verschil maakt op grond van een verboden criterium. Dat geldt onverminderd de identiteit van de slachtoffers die door de toepassing van een dergelijk verboden

[34] Het verschil tussen geslachtsverandering („transseksualiteit") en genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht („transgenderidentiteit") is dat de eerste categorie medische of fysieke ingrepen veronderstelt, terwijl de term „transgender" eerder verband houdt met identiteit dan met lichamelijke of medische aspecten.

[35] Arresten van 30 april 1996, P./S. (C-13/94, EU:C:1996:170, punt 20); 7 januari 2004, K. B. (C-117/01, EU:C:2004:7, punt 34); 27 april 2006, Richards (C-423/04, EU:C:2006:256, punt 24), en 26 juni 2018, MB (Geslachtsverandering en ouderdomspensioen) (C-451/16, EU:C:2018:492, punt 35).

[36] Arrest van 9 januari 2025, Mousse (C-394/23, EU:C:2025:2, punten 61 en 62).

[37] Voor een voorbeeld van discriminatie op grond van seksuele gerichtheid, zie onder meer arrest van 12 januari 2023, TP (Audiovisuele redacteur voor publieke televisieomroep) (C-356/21, EU:C:2023:9, punt 66).

criterium worden getroffen en dus ongeacht of het gaat om iemand die behoort tot een minderheidsgroep die met het verbod wordt beschermd, dan wel om iemand die niet tot de betreffende groep behoort. [38]

67. Als die rechtspraak op de onderhavige zaak wordt toegepast, zijn de litigieuze regels die uitdrukkelijk zijn gebaseerd op geslacht (transseksueel of transgenderidentiteit) en seksuele gerichtheid (homoseksuele gerichtheid), daadwerkelijk discriminerend.

68. Hongarije stelt weliswaar dat de betrokken regels niet gericht zijn tegen deze minderheidsgroep, maar zij berusten niettemin duidelijk op een onderscheid op basis van geslacht en seksuele gerichtheid. Zoals eerder uitgelegd (zie punt 39 van deze conclusie) wordt minderjarigen de toegang verboden tot content die gewone lhbti-levens beschrijft, en niet alleen tot openlijk seksuele of pornografische afbeeldingen van het leven van lhbti-personen. Toegang tot content die het gewone leven van heteroseksuele en cisgenderpersonen afbeeldt, is op grond van de regels 1, 3, 4, 6 of 7 daarentegen niet verboden.

69. Met betrekking tot regel 7 stelt Hongarije dat deze alleen het promoten van „lhbti-content" verbiedt, en dit alleen in de context van seksuele voorlichting. Met dat argument kan de gestelde discriminatie echter niet worden weerlegd. Ik kan me erin vinden dat het promoten van welke levenswijze dan ook geen deel hoort uit te maken van het onderwijs, dat zo onpartijdig mogelijk moet zijn en kinderen in staat moet stellen om hun eigen mening over allerhande kwesties te vormen. [39] Regel 7 verbiedt echter alleen het promoten van „lhbti-content", maar niet het promoten van heteroseksuele of cisgendercontent. Deze regel is derhalve discriminerend op grond van geslacht en seksuele gerichtheid.

70. Hongarije voert voorts aan dat de Commissie geen enkel voorbeeld heeft gegeven van concrete schendingen van de antidiscriminatiebepalingen.

71. In dat verband moet rekening worden gehouden met het feit dat met niet-nakomingsprocedures een abstracte rechterlijke toetsing wordt uitgevoerd. De Commissie leidt dergelijke procedures vaak in tegen wettelijke regelingen van de lidstaten *als zodanig*, en de vordering heeft noodzakelijkerwijs betrekking op het *potentieel* van dergelijke regelingen om het Unierecht te schenden. In dergelijke situaties, waarbij sprake is van een abstracte rechterlijke toetsing, doet het Hof, net zoals de nationale grondwettelijke hoven wanneer zij de grondwettigheid van wetgeving beoordelen, geen uitspraak over concrete schendingen van individuele mensenrechten, maar stelt het veeleer vast of dergelijke regelingen de grondrechten van individuen of groepen kunnen schenden.

38 Zie dienaangaande, in verband met discriminatie op grond van etnische afkomst, arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punt 56). Zie ook mijn conclusie in de zaak Slagelse Almennyttige Boligselskab, Afdeling Schackenborgvænge (C-417/23, EU:C:2025:98, punten 105-120).

39 In zijn uitlegging van de tweede volzin van artikel 2 van het eerste protocol bij het EVRM, dat betrekking heeft op het recht op onderwijs, heeft het EHRM geoordeeld „dat de staat, bij de uitoefening van zijn taken met betrekking tot opvoeding en onderwijs, erop moet toezien dat de informatie of kennis die is opgenomen in het onderwijsprogramma op objectieve, kritische en pluralistische wijze wordt overgebracht. Het is de staat verboden een doelstelling van indoctrinatie na te streven die zou kunnen worden geacht de godsdienstige en levensbeschouwelijke overtuigingen van de ouders niet te eerbiedigen." Zie EHRM, 7 december 1976, Kjeldsen, Busk Madsen en Pedersen/Denemarken (CE:ECHR:1976:1207JUD000509571, § 53), en 18 maart 2011, Lautsi e.a./Italië (CE:ECHR:2011:0318JUD003081406, § 62).

72. De Commissie heeft voldoende argumenten aangevoerd om aan te tonen dat de litigieuze wettelijke regeling verschillende personen of groepen kan benadelen omdat zij is gebaseerd op het verboden criterium. Elke dienstverrichter of afnemer van diensten wordt benadeeld door het verbod om lhbti-content aan te bieden of te raadplegen. Die beperking treft niet alleen lhbti-personen, maar ook natuurlijke en rechtspersonen in het algemeen.

73. Bovendien hebben de litigieuze wijzigingen stigmatiserende gevolgen voor lhbti-personen. Stigmatisering is een situatie waarin aan leden van een minderheidsgroep, zoals lhbti-personen, sociaal laakbare kenmerken worden toegeschreven enkel op grond van het feit dat zij tot die groep behoren of dat ten aanzien van hen de perceptie bestaat dat zij tot die groep behoren.

74. Stigmatisering brengt lhbti-personen in een nadelige positie op de arbeidsmarkt en in het maatschappelijke leven. [40]

75. Ik ben het met de Commissie eens dat het ontzeggen van toegang tot de weergave van het dagelijkse leven van lhbti-personen, omdat hun levenswijze als schadelijk wordt beschouwd, op zichzelf stigmatiserend is voor zowel minderjarigen als volwassenen.

76. Bovendien wordt de negatieve perceptie van de lhbti-gemeenschap versterkt doordat het afbeelden van het dagelijkse leven van lhbti-personen op gelijke voet wordt geplaatst met de gratuite weergave van seksualiteit, pornografie en geweld.

77. Tot slot wordt het stigmatiserende effect dat de regels op zich al hebben, verder versterkt omdat de regels inzake het beschermen van kinderen tegen pedofilie en de regels die zijn uitgevaardigd om kinderen te beschermen tegen lhbti-content in de wijzigingswet zijn samengevoegd.

78. Hongarije brengt daartegen in dat het in deze lidstaat een gebruikelijke wetgevingstechniek is om meerdere wetten bij één enkele handeling te wijzigen en dat de aldus gewijzigde wetten niets te maken hebben met pedofilie.

79. Zelfs indien dit juridisch juist kan zijn, had Hongarije, gelet op het maatschappelijke effect dat een dergelijke techniek in deze specifieke situatie kon hebben, kunnen besluiten om de twee wijzigingswetten van elkaar te scheiden en stigmatiserende neveneffecten te voorkomen. In plaats daarvan heeft deze lidstaat besloten de verschillende wetswijzigingen samen te voegen.

80. Daaraan dien ik toe te voegen dat in een aantal verslagen van EU-instellingen [41] en internationale organisaties die toezicht houden op de eerbiediging van de mensenrechten [42] eveneens is erkend dat de litigieuze regels een stigmatiserend effect hebben, zoals de Commissie betoogt.

40 Zie in dat verband de enquête van het Bureau voor de grondrechten, „LGBTIQ equality at a crossroads: progress and challenges", 11 mei 2024, beschikbaar op https://fra.europa.eu/en/publication/2024/lgbtiq-equality-crossroads-progress-and-challenges.

41 Resolutie van het Europees Parlement van 8 juli 2021 over de schending van het EU-recht en van de rechten van lhbtiq-burgers in Hongarije als gevolg van de door het Hongaarse parlement aangenomen wetswijzigingen [2021/2780(RSP)].

42 Commissie van Venetië, *Advies over de verenigbaarheid met de internationale mensenrechtennormen van wet LXXIX van 2021 tot wijziging van bepaalde wetten ter bescherming van kinderen, aangenomen door de Commissie van Venetië tijdens haar 129e plenaire zitting* (Venetië/online, 10-11 december 2021), punten 24 en 25. Zie ook, Amnesty International, *From freedom to censorship; the consequences of Hungarian Propaganda Law*, Amnesty international, Boedapest, 2024; Háttér Society, *The Anti-LGBTQI Law of Hungary in Action: A Combination of State- and Self-Enforcement*, november 2024; beschikbaar op: https://en.hatter.hu/sites/default/files/dokumentum/kiadvany/hatter-anti-lgbtqi-law-2024-november.pdf. Ter terechtzitting heeft Hongarije een aantal specifieke bevindingen in dat verslag tegengesproken.

81. Het feit dat een staat – al dan niet opzettelijk – actief bijdraagt aan de stigmatisering van een minderheidsgroep vormt mijns inziens directe discriminatie, omdat dit in strijd is met de aard zelf van het gelijkheidsbeginsel.[43] Stigmatisering verscherpt vooroordelen die al in de samenleving heersen en leidt de maatschappelijke ontwikkeling zo weg van gelijkheid in plaats van ernaartoe. Dit ondermijnt het doel van de non-discriminatievoorschriften, te weten het bereiken van gelijkheid in een bepaalde samenleving.[44]

82. De grondwet van de Europese Unie, die de Verdragen en het Handvest omvat, brengt de keuze tot uiting dat mensen gelijk moeten worden behandeld, ongeacht hun geslacht of seksuele gerichtheid. Die keuze is tot uitdrukking gebracht in artikel 21 van het Handvest, waarin geslacht en seksuele gerichtheid als verboden discriminatiegronden worden genoemd, en in artikel 19 VWEU, dat de rechtsgrondslag vormt voor Uniemaatregelen ter bestrijding van dit soort discriminatie.

83. Ook al zijn de rechten van lhbti-personen in sommige Europese samenlevingen nog niet volledig verworven, het blijft een feit dat een lidstaat die regels vaststelt die de maatschappelijke aanvaarding van gelijkheid voor deze minderheidsgroep wegleidt van dit doel, inbreuk maakt op artikel 21 van het Handvest.

3. Schending van artikel 11 van het Handvest

84. Artikel 11 van het Handvest waarborgt de vrijheid van meningsuiting en van informatie. Dat recht omvat de vrijheid een mening te hebben en kennis te nemen en te geven van informatie of ideeën, zonder inmenging van enig openbaar gezag. In artikel 11, lid 2, van het Handvest is gespecificeerd dat de vrijheid en de pluriformiteit van de media eveneens moeten worden beschermd.

85. Volgens de toelichtingen bij het Handvest[45] stemmen de rechten die worden gewaarborgd in artikel 11 van het Handvest en in artikel 10 EVRM overeen. Vanuit dat oogpunt zijn de vaststellingen van het EHRM een belangrijke bron van inspiratie geweest voor de rechtspraak van het Hof.

86. In dat verband heeft het Hof verduidelijkt dat de vrijheid van meningsuiting betrekking heeft op de meningsuiting via elk communicatiemiddel, met inbegrip van het internet (door gebruik te maken van diensten van de informatiemaatschappij).[46] Het heeft eveneens bevestigd dat artikel 11 van toepassing is op alle vormen van meningsuiting, met inbegrip van commerciële meningsuiting, bijvoorbeeld in de vorm van reclameboodschappen.[47]

43 Zie in dit verband arrest van 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punten 84 en 87). Zie ook mijn conclusie in de zaak Slagelse Almennyttige Boligselskab, Afdeling Schackenborgvænge (C-417/23, EU:C:2025:98, punten 147-158).

44 Artikel 19, lid 1, VWEU vormt dus een rechtsgrondslag om discriminatie te *bestrijden*. In diverse instrumenten die op basis van deze bepaling zijn aangenomen, wordt uitgelegd dat zij bedoeld zijn om uitvoering te geven aan het beginsel van gelijke behandeling. Zie het opschrift van richtlijn 2000/43/EG van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming (PB 2000, L 180, blz. 22) en artikel 1 daarvan, dat luidt: „Deze richtlijn heeft tot doel een kader te creëren voor de bestrijding van discriminatie op grond van ras of etnische afstamming, zodat in de lidstaten het beginsel van gelijke behandeling toegepast kan worden." Een soortgelijke formulering is gebruikt in artikel 1 van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep (PB 2000, L 303, blz. 16).

45 PB 2007, C 303, blz. 17.

46 Zie in die zin arrest van 9 maart 2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

47 Zie in dat verband arresten van 17 december 2015, Neptune Distribution, C-157/14, EU:C:2015:823, punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak van het EHRM), en 3 februari 2021, Fussl Modestraße Mayr (C-555/19, EU:C:2021:89, punt 81).

87. Die vrijheid beschermt niet alleen het delen van „informatie" of „ideeën" die met instemming worden ontvangen of als onschadelijk of onbelangrijk worden beschouwd, maar ook informatie en ideeën die schokken, verontrusten of beledigen, zoals wordt geëist door het pluralisme, de verdraagzaamheid en de geest van openheid zonder welke er geen „democratische maatschappij" is. [48]

88. In het licht van het voorgaande betoogt de Commissie dat de litigieuze regels niet alleen inbreuk maken op de vrijheid van de lhbti-gemeenschap om de informatie en ideeën over te brengen die deze gemeenschap aangaan, maar ook op het recht van het grote publiek om kennis te nemen en te geven van informatie over de lhbti-gemeenschap. Hoewel de regels gericht zijn op minderjarigen en dus noodzakelijkerwijs hun recht om informatie te ontvangen beperken, mag „lhbti-content" in de vorm van advertenties of informatie van algemeen belang of bewustmakingsboodschappen niemand bereiken en door niemand worden verspreid.

89. Ik ben het met de Commissie eens dat de indeling van audiovisuele programma's in categorie V, zoals voorgeschreven bij regel 4 wanneer deze programma's lhbti-content bevatten, niet alleen een beperking vormt voor minderjarigen, maar voor iedereen die een dergelijk programma zou willen bekijken, omdat het alleen 's avonds laat mag worden uitgezonden. Deze indeling vormt eveneens een beperking voor de makers van programma's en de aanbieders van audiovisuele mediadiensten die dergelijke programma's ter beschikking stellen. Indien de maker van een tekenfilm waarin het leven van een lhbti-gezin of de problemen van twee tieners die in het reine komen met hun seksualiteit of hun genderidentiteit worden afgebeeld, dergelijke content slechts op beperkte uren mag uitzenden en een dergelijke tekenfilm niet op een school of in andere openbare ruimten mag worden vertoond, wordt zowel het recht van die persoon om zijn idee over te brengen als het recht van eenieder om dat idee te ontvangen, ingeperkt. [49]

90. Ten slotte vormt regel 3 van de reclamewet duidelijk een inmenging in commerciële boodschappen.

91. Als verweer tegen de stelling dat de vrijheid van meningsuiting is geschonden, voert Hongarije aan dat de beperking alleen geldt voor bepaalde manieren om informatie uit te wisselen. Dat argument is misschien relevant om dergelijke maatregelen te rechtvaardigen, maar doet niets af aan een eventuele vaststelling van inmenging in dat recht.

92. Een ander argument dat Hongarije aanvoert om zijn inmenging te verdedigen, is dat het recht van lhbti-personen om kennis te nemen of te geven van informatie niet rechtstreeks wordt aangetast, aangezien de regels lhbti-personen niet beletten om kennis te nemen en te geven van informatie, maar slechts betrekking hebben op bepaalde content die schadelijk kan zijn voor minderjarigen. Dat argument is niet relevant. Artikel 11 van het Handvest beoogt censuur te voorkomen en is van toepassing op regels die bepaalde content verbieden of beperken.

93. Naar mijn mening maken de aan de orde zijnde regels derhalve inbreuk op de vrijheid van meningsuiting en van informatie, ook al zijn zij beperkt tot bepaalde middelen en wijzen om informatie uit te drukken en te ontvangen.

[48] Zie in die zin arresten van 6 maart 2001, Connolly/Commissie (C-274/99 P, EU:C:2001:127, punt 39 en aldaar aangehaalde relevante rechtspraak van het ERHM), en 12 januari 2023, Migracijos departamentas (Vervolgingsgronden op basis van politieke overtuiging) (C-280/21, EU:C:2023:13, punt 30).

[49] In zijn arrest van 23 januari 2023, Macatė/Litouwen (CE:ECHR:2023:0123JUD006143519, § 181) heeft het EHRM uitgelegd dat „het aanmerken van het boek als schadelijk voor de leeftijdsgroep waarvoor het bedoeld is, het vermogen van verzoekster om haar ideeën vrijelijk over te brengen, heeft aangetast".

4. Schending van artikel 7 van het Handvest

94. Artikel 7 van het Handvest waarborgt het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven.

95. Volgens de toelichtingen bij het Handvest stemmen de rechten die worden gewaarborgd in artikel 7 van het Handvest en in artikel 8 EVRM overeen. Net zoals voor de vrijheid van meningsuiting, is de rechtspraak van het EHRM dus relevant voor de uitlegging van het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven. [50]

96. Zoals de Commissie in haar verzoekschrift aanvoert, heeft het EHRM het begrip „privéleven" erkend als een ruim begrip, dat de fysieke en psychologische integriteit van een persoon behelst, met inbegrip van zijn seksuele leven. Het omvat ook aspecten die verband houden met de fysieke en sociale identiteit, zoals genderidentificatie, naam, seksuele gerichtheid en persoonlijke relaties. [51] Artikel 8 EVRM waarborgt ook het recht op een „sociaal privéleven" [52], te weten het recht op persoonlijke ontwikkeling en de mogelijkheid om relaties aan te gaan met anderen en met de buitenwereld. [53]

97. De stigmatisering die het gevolg is van de litigieuze Hongaarse wettelijke regeling is van invloed op al deze aspecten van het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven. Het EHRM heeft geoordeeld dat staten een positieve verplichting hebben om de eerbiediging van het privéleven van personen te waarborgen. [54] Het Hof van Justitie heeft het bestaan van dergelijke positieve verplichtingen eveneens erkend met betrekking tot de bescherming van het privéleven van transgenderpersonen. [55]

98. De Commissie geeft aan dat de situatie in de zaken waarover het EHRM uitspraak heeft gedaan, verschilt van die in de onderhavige zaak, aangezien de stigmatiserende handelingen in die zaken uitgingen van andere individuen of groepen en het EHRM heeft geoordeeld dat de schending van het recht op eerbiediging van het privéleven gelegen was in het feit dat de staat dergelijke handelingen niet had voorkomen of aangepakt.

99. Ik ben het met de Commissie eens dat de schending van het recht op eerbieding van het privéleven in de huidige situatie nog wordt aangescherpt, aangezien de stigmatisering van lhbti-personen het gevolg is van de wetgevende maatregelen van de lidstaat. De stigmatiserende effecten van de Hongaarse wettelijke regeling, die een vijandig klimaat schept ten aanzien van lhbti-personen, kunnen het identiteitsgevoel, het gevoel van eigenwaarde en het zelfvertrouwen van lhbti-personen aantasten. Deze effecten treffen niet alleen minderjarigen, maar ook volwassenen. Minderjarigen die tot de lhbti-gemeenschap behoren, worden hierdoor bijzonder zwaar getroffen, aangezien zij niet tot het besef kunnen komen dat hun leven niet abnormaal is, juist omdat informatie over het leven van lhbti-personen uit het publieke domein wordt verwijderd. Dit is ook van invloed op hun aanvaarding door hun leeftijdsgenoten, op school en in

50 Zie in dit verband arrest van 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punten 62-65).

51 EHRM, 14 januari 2020, Beizaras en Levickas/Litouwen (CE:ECHR:2020:0114JUD004128815, § 109 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zie ook het eerdere arrest van het EHRM van 22 oktober 1981, Dudgeon/Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:1981:1022JUD000752576, § 41).

52 EHRM, 29 april 2002, Pretty/Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:2002:0429JUD000234602, § 61), en 5 september 2017, Bărbulescu/Roemenië (CE:ECHR:2017:0905JUD006149608, § 77).

53 EHRM, 5 juni 2009, Schlumpf/Zwitserland (CE:ECHR:2009:0108JUD002900206, § 77).

54 EHRM, 16 februari 2021, Budinova en Chaprazov/Bulgarije (CE:ECHR:2021:0216JUD001256713, § 87).

55 Arrest van 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punt 65). Zie in dat verband ook arresten van 9 januari 2025, Mousse (C-394/23, EU:C:2025:2), en 13 maart 2025, Deldits (C-247/23, EU:C:2025:172, punt 47).

andere omgevingen en tast dus ook hun recht op een „sociaal privéleven" aan. In plaats van minderjarigen te beschermen tegen schade, verergert de litigieuze wettelijke regeling deze schade dus alleen maar.

100. Met betrekking tot de stelling van de Commissie inzake schending van artikel 7 van het Handvest, voert Hongarije aan dat de Commissie niet heeft aangetoond dat de litigieuze wettelijke regeling een stigmatiserend effect heeft.

101. Zoals ik reeds heb uiteengezet, volstaat het bij een abstracte rechterlijke toetsing echter om argumenten aan te dragen die aannemelijk kunnen maken dat de litigieuze regeling *potentieel* stigmatiserend is. De Commissie heeft voldoende argumenten aangevoerd waaruit blijkt dat de Hongaarse wettelijke regeling, de structuur ervan en de procedure volgens welke zij is vastgesteld, bijdragen aan het creëren van een negatief klimaat ten aanzien van lhbti-personen in Hongarije.

102. Kortom, ik ben het met de Commissie eens dat de Hongaarse wetgeving een inmenging vormt in het privéleven van lhbti-personen.

5. Kan inmenging in grondrechten gerechtvaardigd zijn?

103. Volgens artikel 52, lid 1, van het Handvest kunnen de rechten die daarin zijn neergelegd, worden beperkt. Elke beperking moet bij wet worden gesteld en moet de wezenlijke inhoud van het betrokken recht eerbiedigen. Om gerechtvaardigd te zijn, moeten de beperkende regels ten eerste strekken tot bescherming van een door de Unie erkende doelstelling van algemeen belang of de rechten en vrijheden van anderen. Ten tweede moet de beperking in verhouding staan tot het doel dat ermee wordt nagestreefd.

104. In dat verband benadrukt Hongarije dat de inmenging in grondrechten wordt gerechtvaardigd door de doelstellingen van de litigieuze wettelijke regeling, te weten de bescherming van de gezonde ontwikkeling van minderjarigen en het recht van ouders om hun kinderen op te voeden volgens hun persoonlijke overtuigingen.[56]

105. Hongarije betoogt dat het, door dergelijke doelstellingen na te streven, in feite de grondrechten van kinderen en ouders, zoals neergelegd in het Handvest, beschermt. Het beroept zich op artikel 24, lid 2, van het Handvest, dat voorschrijft dat de belangen van het kind worden beschermd, en artikel 14, lid 3, daarvan, waarin wordt verwezen naar het recht van ouders om zich voor hun kinderen te verzekeren van het onderwijs en de opvoeding die overeenstemmen met hun godsdienstige, hun levensbeschouwelijke en hun opvoedkundige overtuiging.

106. Wat de eerste door Hongarije ingeroepen rechtvaardiging betreft, stelt de Commissie dat Hongarije geen enkel bewijs heeft geleverd waaruit blijkt dat de gezonde ontwikkeling van minderjarigen op enigerlei wijze zou kunnen worden geschaad indien zij worden blootgesteld aan content die het dagelijkse leven van homoseksuele of niet-cisgenderpersonen afbeeldt. Integendeel, de Commissie is niet alleen van mening dat „lhbti-content" niet schadelijk kan zijn

[56] Hongarije beroept zich reeds in de inleidende opmerkingen in zijn verweerschrift op deze rechtvaardigingen en licht deze toe, en haalt ze vervolgens opnieuw aan in verband met de argumenten van de Commissie inzake schending of beperking van de bepalingen inzake het vrij verrichten van diensten. Hongarije voert de meeste van zijn argumenten aan als reactie op het eerste middel van de Commissie, inzake schending van artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn. Deze lidstaat beroept zich echter op soortgelijke argumenten om zijn regels te rechtvaardigen in de context van andere middelen, waaronder die inzake schendingen van grondrechten, waarbij hij vaak enkel terugverwijst naar de argumenten die hij met betrekking tot het eerste middel heeft aangevoerd.

voor kinderen, maar ook dat het afschermen van minderjarigen van „lhbti-content" net de ontwikkeling en socialisatie van jongeren kan schaden. Zij wordt hierin gesteund door de interveniërende lidstaten en het Parlement.

107. Als antwoord op dat argument roept Hongarije in de eerste plaats het voorzorgsbeginsel in, en in de tweede plaats de beoordelingsmarge waarover de lidstaten beschikken om overeenkomstig hun morele, religieuze of culturele tradities te bepalen wat schadelijk is voor kinderen.

108. Wat het voorzorgsbeginsel betreft, stelt Hongarije dat de ontwikkeling van minderjarigen *dreigt te worden geschaad* als zij zonder toezicht van volwassenen worden blootgesteld aan „lhbti-content". Deze lidstaat is van mening dat hij in het kader van zijn beoordelingsmarge beschermende maatregelen mag nemen „zonder te wachten tot ten volle blijkt dat [de potentiële] risico's inderdaad bestaan en in welke mate". [57]

109. Ik kan aanvaarden dat voor zover de bescherming van de lichamelijke, geestelijke en morele ontwikkeling van minderjarigen een gezondheidskwestie is, het voorzorgsbeginsel kan worden ingeroepen om regelgevende maatregelen te rechtvaardigen. [58]

110. Hoewel dit begrip beslist wordt gekenmerkt door een zekere mate van wetenschappelijke onzekerheid, heeft het Hof geoordeeld dat de beoordeling van het risico niet gebaseerd mag zijn op een „louter hypothetische benadering van het risico, op grond van loutere veronderstellingen die nog niet wetenschappelijk zijn onderzocht". [59] Lidstaten die zich op dergelijke argumenten baseren, moeten dus ten minste een begin van wetenschappelijk bewijs leveren voor de waarschijnlijkheid van het betrokken risico. Anders zou de litigieuze Hongaarse wettelijke regeling, zoals de Commissie meent, louter willekeurig zijn.

111. Zelfs op het uitdrukkelijk verzoek van het Hof om bewijs te leveren ter staving van zijn stelling dat de enkele blootstelling aan „lhbti-content" de ontwikkeling van minderjarigen kan schaden, heeft Hongarije op basis van bijzonder algemene verklaringen gewoon herhaald dat dit potentiële risico bestaat.

112. Zo legde het uit dat het risico voortvloeit uit het vermogen van de media om mensen te overtuigen, terwijl kinderen en jongvolwassenen graag experimenteren en nog niet in staat zijn om kritisch te beoordelen wat goed voor hen is. Als „lhbti-content" toegankelijk is voor minderjarigen, hebben ouders ook niet langer de mogelijkheid om te beslissen wanneer hun kinderen, die zij het best kennen, klaar zijn om aan dergelijke content te worden blootgesteld of om hun eventuele verwarring weg te nemen.

57 Zie in die zin arrest van 19 november 2020, B S en C A [Verkoop van cannabidiol (CBD)] (C-663/18, EU:C:2020:938, punt 90 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

58 In de context van de rechtvaardiging van Uniemaatregelen heeft het Hof bevestigd dat het voorzorgsbeginsel van toepassing is op de reglementering van de menselijke gezondheid. Zie in die zin arresten van 5 mei 1998, National Farmers' Union e.a. (C-157/96, EU:C:1998:191, punt 64), en 12 juli 2005, Alliance for Natural Health e.a. (C-154/04 en C-155/04, EU:C:2005:449, punt 68).

59 Zie in die zin arrest van 9 september 2003, Monsanto Agricoltura Italia e.a. (C-236/01, EU:C:2003:431, punt 106), waarvan de bevindingen zijn overgenomen in latere rechtspraak, bijvoorbeeld in het arrest van 19 november 2020, B S en C A [Verkoop van cannabidiol (CBD)] (C-663/18, EU:C:2020:938, punt 90).

113. Het kan zonder meer worden aangenomen dat verwarring deel uitmaakt van het opgroeien, maar afgezien van een dergelijke algemene verklaring heeft Hongarije nooit uitgelegd waarom de blootstelling aan „lhbti-content" verwarrender zou zijn voor kinderen dan andere content die nieuw voor hen is, en waarom „lhbti-content" in het bijzonder als potentieel schadelijk wordt gezien.

114. Ik ben het met de Commissie eens dat de bescherming van de gezonde ontwikkeling van minderjarigen in abstracto zeker een reden van algemeen belang kan zijn die de inperking van bepaalde rechten zou kunnen rechtvaardigen. Aangezien Hongarije geen bewijs heeft geleverd van mogelijke schade die zou kunnen voortvloeien uit de blootstelling van minderjarigen aan „lhbti-content", kan het zich echter niet op een dergelijke rechtvaardiging beroepen.

115. Als we dit vertalen naar het juridische begrip „evenredigheid", zijn er twee conclusies mogelijk. In een eerste conclusie kan worden vastgesteld dat Hongarije niet kan steunen op een aanvaardbare reden van algemeen belang om zijn inmenging in de drie door het Handvest beschermde rechten die door de Commissie worden ingeroepen te rechtvaardigen. Indien dat het geval is, hoeven de volgende stappen van de evenredigheidstoets niet te worden toegepast, aangezien er geen rechtvaardiging mogelijk is. In een tweede conclusie kan worden aanvaard dat de noodzaak om de gezonde ontwikkeling van kinderen te beschermen een meer abstracte reden van algemeen belang is. In dat geval voldoen de litigieuze regels echter niet aan het evenredigheidscriterium, aangezien zij noch gepast, noch noodzakelijk zijn om kinderen te beschermen tegen een mogelijke aantasting van hun lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling.

116. Hoe dan ook kan Hongarije zijn inmenging in de bepalingen inzake discriminatie, de vrijheid van meningsuiting of het recht op eerbiediging van het privéleven niet rechtvaardigen door zich te beroepen op de noodzaak om minderjarigen te beschermen tegen schade.

117. Aangezien elk bewijs voor zelfs maar het potentiële risico van aantasting van de gezonde ontwikkeling van minderjarigen ontbreekt, kan de rechtvaardiging van Hongarije dus niet als geldig worden beschouwd.

118. Om dezelfde reden kan de litigieuze Hongaarse wettelijke regeling niet worden geacht te zijn vastgesteld ter bescherming van de belangen van het kind, hetgeen een van de met het Handvest beoogde grondrechten is, dat in beginsel zou kunnen worden afgewogen tegen andere rechten, zoals het recht om niet te worden gediscrimineerd, het recht op eerbiediging van het privéleven en de vrijheid van meningsuiting. Hongarije heeft geen bewijs geleverd dat het in het belang van het kind is om het af te schermen van lhbti-content.

119. Bovendien beroept Hongarije zich op het arrest Omega[60] om te stellen dat het ervan mag uitgaan dat minderjarigen tegen lhbti-content moeten worden beschermd. Op basis van dat arrest voert het aan dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken om te beslissen over het openbaar beleid waarop zij zich ter rechtvaardiging van hun maatregelen kunnen baseren. Het land wijst erop dat het Hof in dat arrest het standpunt heeft ingenomen dat de wijze waarop grondrechten of andere belangen moeten worden beschermd, niet in elke lidstaat dezelfde hoeft te zijn, maar kan verschillen naargelang van de morele, religieuze of culturele overtuigingen die in de betrokken staat leven.

[60] Arrest van 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, EU:C:2004:614; hierna: „arrest Omega"). Hongarije heeft zich met name gebaseerd op de punten 31, 37 en 38 van dat arrest.

120. Hongarije betoogt bijgevolg dat de wijze waarop de lichamelijke, geestelijke en morele ontwikkeling van minderjarigen wordt beschermd of de wijze waarop de ouderlijke rechten worden beschermd, tot de vrije keuze van de individuele lidstaten behoort.

121. Ter onderbouwing van zijn stelling dat het arrest Omega ook van toepassing is op de bescherming van de gezonde ontwikkeling van minderjarigen, beroept Hongarije zich op het recente arrest van het Hof in de zaak Booky.fi [61], waarin het geding vergelijkbaar was met dat in de onderhavige zaak, aangezien het betrekking had op de classificatie en labeling van audiovisuele programma's met het oog op de bescherming van het kind. In dat arrest heeft het Hof zijn bevindingen uit het arrest Omega herhaald en geoordeeld dat de lidstaten over een beoordelingsmarge beschikken ten aanzien van de noodzaak van maatregelen om kinderen te beschermen en heeft het bevestigd dat de beoordeling van die noodzaak kan variëren van lidstaat tot lidstaat.

122. Zoals de regering van Finland betoogt, het land waar de zaak Booky.fi haar oorsprong vond, is die beoordelingsmarge echter niet onbeperkt: bij zijn keuze moet de lidstaat altijd acht slaan op de grondrechten, zoals het verbod op discriminerende maatregelen. [62] De litigieuze regels maken, zoals hierboven is uiteengezet, inbreuk op grondrechten, wat de belangrijkste reden is waarom de arresten Omega of Booky.fi niet kunnen worden ingeroepen om deze regels te rechtvaardigen.

123. Tot slot lijkt Hongarije, op basis van de resultaten van het referendum over de wijzigingen, te stellen dat zijn bevolking die wijzigingen steunt. [63] Zelfs als dat het geval zou zijn [64], dan nog kan een dergelijk „feit" niet worden aanvaard als rechtvaardiging voor een schending van de bepalingen inzake de interne markt, laat staan van de grondrechten. In constitutionele democratieën, zoals in de Europese Unie, worden de rechten van minderheden beschermd tegen de ongerechtvaardigde beslissingen van de meerderheid. [65]

124. De tweede rechtvaardiging die Hongarije voor zijn regels biedt, is de noodzaak om het recht van ouders te vrijwaren om hun kinderen volgens hun overtuigingen op te voeden. In beginsel is er geen reden om een dergelijke reden van openbaar beleid als mogelijke rechtvaardigingsgrond te verwerpen. Net zoals voor de rechtvaardiging van bescherming tegen schade, licht Hongarije echter niet toe hoe de litigieuze wettelijke regeling dergelijke ouderlijke rechten bevordert of beschermt.

61 Arrest van 23 maart 2023, Booky.fi (C-662/21, EU:C:2023:239, punten 56 en 57).

62 Zie onder meer arrest van 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punt 62).

63 Op 3 april 2022 is er een referendum gehouden. Een meerderheid steunde de wijzigingen die bij de wijzigingswet zijn ingevoerd. Van de geregistreerde kiezers kwamen er echter minder dan 50 % opdagen, zodat de resultaten niet konden worden bevestigd.

64 Enquêtes in Hongarije lijken veeleer aan te geven dat er veel steun is voor lhbti-kwesties. Zie in dat verband Rutai, L., „From Censorship To Solidarity: The Surprising Consequences Of Hungary's LGBT Law", *Radio Free Europe, Radio Liberty*, 31 januari 2024, https://www.rferl.org/a/hungary-lgbt-law-censorship-solidarity/32800032.html; Háttér Society, „Social attitudes towards LGBTQI issues in Hungary. November 2023", mei 2024, https://en.hatter.hu/publications/social-attitudes-towards-lgbtqi-issues-in-hungary-november-2023?_gl=1*1n8bpx0*_gcl_au*NzM0OTcwNzI4LjE3Mzk4MDg1NTk.*_ga*NzQxNjkyMDM0LjE3Mzk4MDg1NTg.*_ga_GZEK8GB25Y*MTc0MzUxMTU5MC40LjEuMTc0MzUxMTc3OC42MC4wLjUyMjk5NTQ.

65 Zie in dat verband de toespraak van Frans Timmermans, toenmalig eerste vicevoorzitter van de Commissie, zoals verschenen in het hoofdartikel, *CMLRev*, 2015, op blz. 627 en 628, waarin hij de mogelijkheid van een „illiberale democratie" van de hand wees en onder meer verklaarde: „Je kunt een tweederde- of zelfs grotere politieke meerderheid die via een democratische stemming is verkregen niet gebruiken om de mensenrechten in een lidstaat te verzwakken."

125. Zoals meerdere interveniërende lidstaten hebben aangevoerd, zijn ouders vrij om het met hun kinderen over homoseksuele gerichtheid of genderidentiteiten te hebben en deze kwesties uit te leggen, zelfs indien kinderen dergelijke content in de media tegenkomen.[66] De litigieuze regels zijn dus niet gepast of noodzakelijk om het legitieme doel te bereiken waarop Hongarije zich beroept.[67]

126. Hongarije voert voorts aan dat het recht van ouders om hun kinderen volgens hun overtuigingen op te voeden niet alleen hun culturele en politieke keuze is, maar ook een van de in artikel 14, lid 3, van het Handvest neergelegde grondrechten.

127. Dat recht, dat ouders aan het Handvest ontlenen, is evenwel enger dan het recht waarvan Hongarije aanvoert dat het met de litigieuze regels wordt beschermd. Het maakt deel uit van de bepaling van het Handvest die betrekking heeft op het recht op onderwijs. Zoals in de toelichtingen bij het Handvest is vermeld, ademt artikel 14 de geest van zowel de constitutionele tradities die de lidstaten met elkaar gemeen hebben, als artikel 2 van het protocol bij het EVRM. Het EHRM heeft geoordeeld dat het recht van ouders zoals bedoeld in de tweede volzin van artikel 2 van het protocol bij het EVRM louter „een aanvulling op het grondrecht op onderwijs vormt”.[68] Het in artikel 14, lid 3, van het Handvest vervatte recht stelt ouders dus slechts in staat om hun kinderen te verzekeren van het onderwijs en de opvoeding die overeenstemmen met hun godsdienstige, hun levensbeschouwelijke en hun opvoedkundige overtuiging in de context van de vrijheid om instellingen voor onderwijs op te richten volgens verschillende tradities. Hongarije kan zich dus niet op dat in het Handvest gewaarborgde recht beroepen om een schending van de grondrechten op non-discriminatie, eerbiediging van het privéleven en vrijheid van informatie te rechtvaardigen op andere, onder de litigieuze regels vallende gebieden van de verrichting van diensten.

128. Hieruit volgt dat Hongarije zich niet kan beroepen op het recht van ouders om hun kinderen overeenkomstig hun persoonlijke overtuigingen op te voeden, noch als reden van algemeen belang, noch als een door het Handvest beschermd grondrecht.

129. Hongarije heeft ook een aanvullend argument aangevoerd tegen de stelling van de Commissie dat artikel 21 van het Handvest is geschonden. Daarin roept Hongarije het arrest WABE[69] in om te stellen dat het recht van ouders om zich voor hun kinderen te verzekeren van de opvoeding die overeenstemt met hun godsdienstige, levensbeschouwelijke en opvoedkundige overtuiging, het verschil in behandeling kan rechtvaardigen.

130. Hoewel het Hof in dat arrest de rechtvaardiging van discriminatie op grond van godsdienst heeft aanvaard, was de discriminatie in die zaak het gevolg van een neutraal voorschrift, dat bepaalde godsdiensten echter zwaarder trof dan andere. Het Hof heeft derhalve geoordeeld dat de situatie in die zaak indirecte discriminatie vormde. Zoals de Commissie betoogt, is de uit de

66 In de context van het islamonderricht als onderdeel van de verplichte godsdienstlessen in Turkije, heeft het EHRM uitgelegd dat „ouders hun kinderen altijd kunnen voorlichten en adviseren, als opvoeders ten aanzien van hun kinderen natuurlijke ouderfuncties kunnen uitoefenen of hun kinderen kunnen begeleiden op een traject dat strookt met de religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen die zij als ouders zijn toegedaan”, EHRM, 16 september 2014, Mansur Yalçin e.a. tegen Turkije (CE:ECHR:2014:0916JUD002116311, § 75). Zie ook EHRM, 20 juni 2017, Bayev e.a. tegen Rusland (CE:ECHR:2017:0620JUD006766709, §§ 81 en 82).

67 De Commissie is van mening dat de litigieuze regels deze rechten van de ouders in werkelijkheid inperken, aangezien zij hun bepaald materiaal ontzeggen die zij nodig kunnen hebben om hun kinderen op te voeden.

68 EHRM, 25 februari 1982, Campbell en Cosans tegen het Verenigd Koninkrijk (CE:ECLI:CE:ECHR:1982:0225JUD000751176, § 40).

69 Arrest van 15 juli 2021, WABE en MH Müller Handel (C-804/18 en C-341/19, EU:C:2021:594).

litigieuze regels voortvloeiende discriminatie daarentegen niet het resultaat van een neutrale maatregel, maar is zij rechtstreeks gebaseerd op de verboden gronden van geslacht en seksuele gerichtheid.

131. Nog afgezien van het feit dat de litigieuze regels de ouderlijke rechten in mijn ogen niet beschermen, kan Hongarije zich dus ook niet beroepen op het arrest WABE om de discriminatie waarop zijn regels zijn gebaseerd, te rechtvaardigen.

132. Alles bij elkaar genomen kan de bescherming van minderjarigen of de bescherming van de ouderlijke rechten niet worden ingeroepen ter rechtvaardiging van de inmenging die wordt veroorzaakt door de wijzigingswet en de daaruit voortvloeiende regels in het grondrecht om niet te worden gediscrimineerd op grond van geslacht of seksuele gerichtheid, de vrijheid om informatie te verstrekken en te vergaren en het recht op eerbiediging van het privéleven.

133. De regels 1, 3, 4, 6 en 7 maken dus inbreuk op de artikelen 21, 11 en 7 van het Handvest.

6. Schending van artikel 1 van het Handvest

134. Volgens de toelichtingen bij het Handvest met betrekking tot artikel 1, is de menselijke waardigheid niet alleen een grondrecht op zich, maar ook de grondslag van alle grondrechten. Bescherming tegen discriminatie, vrijheid van meningsuiting en het recht op eerbiediging van het privéleven zijn de concretere uitdrukkingen van de menselijke waardigheid zoals die tot uitdrukking komen in het Handvest. [70]

135. In de toelichtingen staat ook dat de menselijke waardigheid tot het wezen van de andere in het Handvest vastgelegde rechten behoort en er derhalve geen afbreuk aan kan worden gedaan, zelfs niet als die andere rechten worden beperkt.

136. Volgens mij volgt uit deze toelichtingen dat de menselijke waardigheid wordt geschonden wanneer beperkingen van andere rechten die daar meer concreet uiting aan geven, niet kunnen worden gerechtvaardigd.

137. Het Hof heeft erkend dat de menselijke waardigheid wordt geschonden wanneer inbreuk wordt gemaakt op absolute rechten, zoals het verbod op onmenselijke en vernederende behandelingen en foltering, waarvan de schending nooit kan worden gerechtvaardigd. [71] Mijns inziens is het naar analogie zo dat wanneer niet-absolute grondrechten die nauw verband houden met de menselijke waardigheid, zoals de in casu aan de orde zijnde rechten, worden geschonden omdat de inmenging niet kon worden gerechtvaardigd, eveneens moet worden vastgesteld dat de menselijke waardigheid is geschonden.

138. Aangezien Hongarije geen aanvaardbare redenen heeft kunnen aanvoeren ter rechtvaardiging van de discriminatie, de beperkingen van de vrijheid van meningsuiting en de inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven die voortvloeien uit zijn wettelijke regeling, komt deze regeling derhalve eveneens neer op een schending van de menselijke

[70] Het Hof heeft daarom geoordeeld dat door discriminatie op grond van seksuele gerichtheid of genderidentiteit te gedogen, afbreuk zou worden gedaan aan het respect voor de waardigheid en de vrijheid, waarop eenieder recht heeft. Zie arrest van 30 april 1996, P./S. (C-13/94, EU:C:1996:170, punt 22).

[71] Zie in die zin arresten van 5 april 2016, Aranyosi en Căldăraru (C-404/15 en C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punt 85); 19 maart 2019, Jawo (C-163/17, EU:C:2019:218, punt 78), en 17 oktober 2024, Ararat (C-156/23, EU:C:2024:892, punt 36).

waardigheid. Zij schendt de waardigheid van lhbti-personen en van alle andere personen die worden belet deze lhbti-personen op voet van gelijkheid met de rest van de samenleving te behandelen.

139. Ik ben derhalve van mening dat de regels 1, 3, 4, 6 en 7 inbreuk maken op artikel 1 van het Handvest, aangezien Hongarije geen rechtvaardiging heeft gegeven voor de inmenging in de grondrechten die een uitdrukking vormen van de menselijke waardigheid.

140. Door de regels 1, 3, 4, 6 en 7 vast te stellen, heeft Hongarije kortom de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest geschonden.

141. Hiermee kom ik bij de nog onopgeloste vraag of en onder welke voorwaarden de vaststelling van schending van diverse bepalingen van primair en secundair Unierecht en van aan het Handvest ontleende rechten tot een opzichzelfstaande vaststelling van schending van artikel 2 VEU kan leiden.

C. Zesde middel van de Commissie – schending van artikel 2 VEU

142. Met haar zesde middel verzoekt de Commissie het Hof om te oordelen dat Hongarije, door de wijzigingswet vast te stellen die tot de regels 1, 3, 4, 6 en 7 heeft geleid, niet alleen inbreuk heeft gemaakt op specifieke bepalingen van primair en secundair Unierecht en op diverse bepalingen van het Handvest, maar ook artikel 2 VEU heeft geschonden.

143. Hongarije sluit uit dat de schending van artikel 2 VEU los van de schending van andere EU-voorschriften kan worden vastgesteld. Volgens deze lidstaat is het „ondenkbaar dat een staat door het Hof van Justitie zou worden veroordeeld enkel op grond van artikel 2 VEU, zonder dat het Hof vaststelt dat ook een andere, specifieke Unierechtelijke verplichting is geschonden”. [72]

144. Voor zover dit argument zich verzet tegen een autonoom beroep op artikel 2 VEU, is het irrelevant. Zoals ik in het begin van mijn analyse heb aangegeven, hoeft in de onderhavige zaak niet te worden ingegaan op de mogelijkheid om artikel 2 VEU in te roepen buiten de werkingssfeer van het Unierecht. De Commissie heeft het middel inzake schending van artikel 2 VEU aangevoerd binnen de werkingssfeer van het Unierecht, nadat zij het Hof had verzocht om te oordelen dat het Verdrag, diverse instrumenten van secundair Unierecht en het Handvest waren geschonden.

145. Hongarije betoogt voorts dat artikel 2 VEU niet kan worden gebruikt als een opzichzelfstaand rechtsmiddel voor een niet-nakomingsprocedure binnen de werkingssfeer van het Unierecht. Deze lidstaat voert aan dat het enkele feit dat de Commissie de schending van artikel 2 VEU koppelt aan de schending van concrete bepalingen van het Unierecht en van het Handvest, een argument vormt dat artikel 2 VEU niet als een opzichzelfstaand middel inzake schending kan dienen. Hongarije draagt nog een aantal andere argumenten aan, die ik verderop in dit deel van de conclusie zal behandelen.

146. Die argumenten stellen het Hof voor de eerste belangrijke vraag: is artikel 2 VEU een bepaling van het type dat kan worden ingeroepen in het kader van een niet-nakomingsprocedure? Meer in het algemeen is de vraag of een middel waarmee schending

[72] Punt 293 van het schriftelijke verweer van Hongarije. In dat verband haalt Hongarije de punten 132 en 133 van de conclusie van advocaat-generaal Pikamäe in de zaak Slovenië/Kroatië (C-457/18, EU:C:2019:1067) aan.

van waarden wordt gesteld, in rechte kan worden onderzocht; kan een dergelijke vordering überhaupt door de rechter worden beslecht, of is dit een kwestie waarover tijdens het politieke proces moet worden beslist?

147. Indien artikel 2 VEU in rechte kan worden afgedwongen, rijst vervolgens de vraag naar de criteria aan de hand waarvan het Hof moet beslissen of er sprake is van een opzichzelfstaande schending van artikel 2 VEU. De deelnemers aan deze procedure zijn het erover eens dat artikel 2 VEU slechts uitzonderlijk kan worden toegepast, wanneer de schending voldoende ernstig is. In de context van de onderhavige zaak moet er een onderscheid worden gemaakt tussen situaties waarin schendingen van de grondrechten ook tot schending van artikel 2 VEU leiden en situaties waarin het Hof, hoewel er sprake is van schendingen van het Handvest of van andere fundamentele beginselen van het Unierecht, niet kan oordelen dat artikel 2 VEU is geschonden.

148. Academici hebben veel aandacht besteed aan artikel 2 VEU en hebben het vanuit verschillende invalshoeken bestudeerd. In de onderhavige conclusie kan ik niet alle kwesties weergeven die in die academische bijdragen zijn aangekaart. Een antwoord op de twee bovengenoemde kernvragen, zoals opgeworpen door partijen en interveniënten in de onderhavige zaak, zou moeten volstaan om het Hof in staat te stellen te beslissen of Hongarije, door de litigieuze wettelijke regeling vast te stellen, naast andere gestelde inbreuken ook inbreuk heeft gemaakt op artikel 2 VEU.

149. Ik zal daarom eerst onderzoeken of artikel 2 VEU in rechte kan worden afgedwongen. Nadat ik heb vastgesteld dat niets het Hof belet om in omstandigheden zoals die in de onderhavige zaak kennis te nemen van een middel dat is gebaseerd op schending van artikel 2 VEU, zal ik nagaan of het Hof het zesde middel van de Commissie moet aanvaarden. Ik zal deze kwestie eerst in het algemeen onderzoeken en mijn vaststellingen vervolgens toepassen op de onderhavige zaak.

1. Afdwingbaarheid in rechte van artikel 2 VEU

150. De term „afdwingbaarheid in rechte” kan verschillende betekenissen hebben. Ik zal deze term gebruik om aan te geven dat een wettelijke bepaling, zoals artikel 2 VEU, door de rechter kan worden gebruikt om een zaak te beslechten.

151. Rechtsregels kunnen door de rechter voor verschillende doeleinden worden gebruikt: als uitleggingsinstrument om betekenis te geven aan andere rechtsregels, als bron van rechten voor individuele justitiabelen of als maatstaf voor de beoordeling van de wettigheid van een ander voorschrift.

152. In de onderhavige zaak is slechts de vraag aan de orde of artikel 2 VEU door het Hof van Justitie kan worden gebruikt in het laatste van de drie genoemde gevallen, te weten voor de rechterlijke toetsing van een wettelijke regeling van een lidstaat in het kader van een niet-nakomingsprocedure.

153. De rechtstreekse werking of de interpretatieve werking van artikel 2 VEU is in casu dus niet aan de orde.[73]

[73] Ik moet er echter op wijzen dat indien het Hof de opzichzelfstaande inroepbaarheid van artikel 2 VEU zou aanvaarden, dit hoogstwaarschijnlijk het debat over het verschil tussen de substituerende inroepbaarheid en de uitsluitende inroepbaarheid van Unieregels waarop partijen zich voor de nationale rechters beroepen, opnieuw zou openen.

154. De eerste voorwaarde om een rechtsregel te gebruiken voor rechterlijke toetsing is dat deze regel verplichtingen van juridische aard bevat. Alvorens na te gaan of artikel 2 VEU een dergelijke rechtsregel vormt, zal ik uitleggen wat mijns inziens de twee belangrijkste rollen zijn die deze bepaling in de rechtsorde van de Unie vervult, aangezien deze van invloed zijn op het antwoord op de vraag naar de juridische aard van die bepaling.

a) Rol van artikel 2 VEU in de rechtsorde van de Unie

1) Constitutionele identiteit van de Unie

155. In artikel 2 VEU wordt uitdrukking gegeven aan *de keuze* van de oprichters van de Unie ten aanzien van het soort samenleving waartoe de lidstaten zich in het kader van de Unie hebben verbonden.

156. Er zijn verschillende samenlevingsvormen mogelijk: autocratieën die niet gebaseerd zijn op de scheiding der machten; samenlevingen waarin de verkozen meerderheid niet wordt beperkt door het vereiste van eerbiediging van de mensenrechten; samenlevingen die worden geregeerd door mannen, en niet door de wet; samenlevingen die minderheden niet gelijk behandelen en menselijke waardigheid slechts voorbehouden aan de meerderheid, of samenlevingen die niet erkennen dat vrouwen gelijk zijn aan mannen. Dergelijke samenlevingen bestaan, en duiken overal ter wereld op.

157. In de EU-grondwet heerst een andere visie op hoe *een goede samenleving* eruit moet zien. Die visie komt tot uiting in artikel 2 VEU. De waarden die in deze bepaling worden genoemd, te weten eerbied voor de menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten, waaronder de rechten van personen die tot minderheden behoren, geven samen een beeld van *een constitutionele democratie waarin de mensenrechten worden geëerbiedigd*.[74]

158. Die keuze komt tot uitdrukking in de inleidende bepaling van de Verdragen en vertegenwoordigt derhalve, zoals het Hof heeft uitgelegd, de *wezenlijke identiteit* van de Unie.[75] Zonder deze waarden zou de Unie met andere woorden niet langer de Unie zijn die in de Verdragen wordt beoogd.

2) Voorwaarde voor de werking van de rechtsorde van de Unie

159. Artikel 2 VEU is niet alleen belangrijk om de identiteit van de Unie te bepalen, maar is ook van groot praktisch belang, aangezien het de werking van de rechtsorde van de Unie mogelijk maakt.

[74] In de tweede volzin van artikel 2 VEU worden ook pluralisme, non-discriminatie, verdraagzaamheid, rechtvaardigheid, solidariteit en gelijkheid van vrouwen en mannen genoemd. Deze aanvullend vermelde waarden kunnen worden opgevat als waarden die noodzakelijk zijn om de in de eerste volzin uitgedrukte waarden te verwezenlijken. Zo is pluralisme een voorwaarde voor een democratische samenleving, zijn verdraagzaamheid, non-discriminatie en gelijkheid tussen vrouwen en mannen voorwaarden voor gelijkheid en kunnen rechtvaardigheid en solidariteit worden opgevat als voorwaarden voor de eerbiediging van de menselijke waardigheid. Sommige academici zijn van mening dat er geen onderscheid dient te worden gemaakt tussen de waarden in de eerste en in de tweede volzin. Zie bijvoorbeeld Wouters, J., „Revisiting Artikel 2 TEU: A True Union of Values?", *European Papers*, 2020, blz. 255, op blz. 258-259. In deze conclusie hoeft niet te worden ingegaan op de mogelijke redenen voor en de verschillen tussen de twee volzinnen die artikel 2 VEU vormen. Zie voor een dergelijk debat Rossi, L. S., voetnoot 22, op. cit., blz. 1-24, vanaf blz. 11.

[75] Arresten van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 127), en 16 februari 2022, Polen/Parlement en Raad (C-157/21, EU:C:2022:98, punt 145). Hierna zal ik naar deze arresten verwijzen als de *conditionaliteitsarresten*.

160. De rechtsorde van de Unie is een samengestelde rechtsorde, die bestaat uit bepalingen die op het niveau van de Unie en op dat van de lidstaten worden vastgesteld. De bepalingen op Unieniveau zijn afhankelijk van de bepalingen op nationaal niveau en van de goede werking van de rechtsstelsels van de lidstaten. Een dergelijke samengestelde rechtsorde kan maar bestaan indien de gemeenschappelijke waarden zowel op het niveau van de Unie als op het nationale niveau worden geëerbiedigd.[76]

161. Het Hof heeft sinds advies 2/13 consequent geoordeeld dat de „juridische constructie [van de Unie] berust op de fundamentele premisse dat elke lidstaat met alle andere lidstaten een reeks gemeenschappelijke waarden deelt waarop de Unie berust, en dat elke lidstaat erkent dat de andere lidstaten deze waarden met hem delen, zoals is bepaald in artikel 2 VEU. Deze premisse impliceert en rechtvaardigt dat de lidstaten er onderling op vertrouwen dat de andere lidstaten deze waarden erkennen en het Unierecht, dat deze waarden ten uitvoer brengt, dus in acht nemen”.[77]

162. Indien de lidstaten er niet op kunnen vertrouwen dat de fundamentele waarden door hen allemaal worden geëerbiedigd, zou de rechtsorde van de Unie, die grotendeels berust op het beginsel van wederzijdse erkenning, niet in de praktijk kunnen worden gebracht. Het is precies dat beginsel dat het, sinds het arrest Cassis de Dijon[78], mogelijk maakt de verscheidenheid aan rechtsoplossingen die door de lidstaten worden gekozen, te handhaven en tegelijkertijd het vrije verkeer van goederen, diensten, personen, kapitaal en rechterlijke beslissingen tussen de lidstaten toe te staan.

163. De eerbiediging van de in artikel 2 VEU verankerde waarden is dus de politieke en praktische voorwaarde voor het bestaan van de rechtsorde van de Unie.

b) Artikel 2 VEU als juridisch bindende bepaling

164. In de *conditionaliteitsarresten* heeft het Hof geoordeeld dat „[a]rtikel 2 VEU […] *niet enkel een politieke koers of intentie [verwoordt]*, maar […] waarden [bevat] die tot de wezenlijke identiteit van de Unie als gemeenschappelijke rechtsorde behoren en *geconcretiseerd zijn in beginselen die juridisch bindende verplichtingen* voor de lidstaten *bevatten*”.[79]

165. Deze vaststelling kan op ten minste twee verschillende manieren worden gelezen. Enerzijds kan worden gesteld dat artikel 2 VEU niet louter een politieke verklaring is, maar een bepaling die wettelijke verplichtingen inhoudt voor de lidstaten. Dat lijkt het standpunt van de Commissie, het Parlement en de interveniërende lidstaten te zijn. Anderzijds zou vanwege het laatste deel van de zin kunnen worden betoogd, zoals Hongarije doet, dat de verplichtingen niet door artikel 2 VEU zelf in het leven worden geroepen, maar door rechtsbeginselen moeten worden geconcretiseerd om in niet-nakomingsprocedures bij het Hof als toetsingscriterium te kunnen worden gebruikt.

[76] In advies 1/17 (CETA EU-Canada) van 30 april 2019 (EU:C:2019:341, punt 110), heeft het Hof geoordeeld dat de Unie een eigen constitutioneel kader heeft, waartoe de waarden behoren die zijn neergelegd in artikel 2 VEU.

[77] Advies 2/13 (Toetreding van de Unie tot het EVRM) van 18 december 2014 (EU:C:2014:2454, punt 168); arresten van 6 maart 2018, Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158, punt 34); 25 juli 2018, minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punt 35), en 29 juli 2024, Alchaster (C-202/24, EU:C:2024:649, punt 62).

[78] Arrest van 20 februari 1979, Rewe-Zentral (120/78, EU:C:1979:42).

[79] Arresten van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 232), en 16 februari 2022, Polen/Parlement en Raad (C-157/21, EU:C:2022:98, punt 264) (cursivering van mij). Dit punt is door het Hof herhaald in latere arresten. Zie bijvoorbeeld arresten van 29 juli 2024, Valančius (C-119/23, EU:C:2024:653, punt 47); 10 september 2024, KS e.a./Raad e.a. (C-29/22 P en C-44/22 P, EU:C:2024:725, punt 68), en 19 november 2024, Commissie/Polen (Verkiesbaarheid en lidmaatschap van een politieke partij) (C-814/21, EU:C:2024:963, punt 157).

166. Ik ben het eens met de Commissie, zoals gesteund door de 16 interveniërende lidstaten en het Parlement. Mijns inziens worden bepaalde verplichtingen wel degelijk rechtstreeks aan de lidstaten opgelegd krachtens artikel 2 VEU. Ik geef het Hof in overweging om de door de onderhavige zaak geboden gelegenheid te baat te nemen om deze uitlegging van het aangehaalde punt van zijn *conditionaliteitsarresten* te bevestigen. Ik zal verschillende argumenten aanreiken voor een dergelijke uitlegging.

1) Tekst, context en geschiedenis

167. Artikel 2 VEU kan juridisch bindend worden geacht op basis van zijn plaats in de Verdragen. Het maakt deel uit van het normatieve deel van het VEU en niet van de preambule. Gesteld zou kunnen worden dat de opstellers van het Verdrag, indien zij artikel 2 VEU geen juridische waarde hadden willen toekennen, het streven naar deze waarden in plaats daarvan in de preambule tot uitdrukking zouden hebben gebracht.[80] De erkenning door het Hof dat deze bepaling „niet gewoon een politieke koers of intentie verwoordt", moet derhalve aldus worden begrepen dat de waarden van artikel 2 de kracht van een wettelijke verplichting hebben.[81]

168. De bewoordingen, die gebaseerd zijn op het begrip „waarden", sluiten niet uit dat artikel 2 VEU juridisch bindend is.

169. In de vorige versies van het VEU werd in artikel 6, lid 1, verwezen naar beginselen in plaats van waarden: „De Unie is gegrondvest op *de beginselen* van vrijheid, democratie, eerbiediging van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, en van de rechtsstaat, welke beginselen de lidstaten gemeen hebben."[82] De term „waarden" wordt pas gebruikt sinds het Verdrag van Lissabon, waarin dezelfde bewoordingen werden gehanteerd als die welke de Conventie voor de Grondwet voor Europa had voorgesteld.[83] Die wijziging in de bewoordingen kan niet worden geïnterpreteerd als een voornemen om de juridische aard van de waarden in het huidige artikel 2 VEU te negeren of te beperken. Integendeel, uit de verslagen van de werkzaamheden van de Conventie voor de Grondwet voor Europa blijkt dat het in feite de bedoeling was om een aantal wettelijke verplichtingen voor de lidstaten in te voeren. Bij het voorstellen van de bepaling inzake waarden, wees het presidium op de noodzaak van een beperkte lijst van fundamentele waarden die „een duidelijke en niet-betwiste juridische grondslag hebben, zodat de lidstaten kunnen weten welke de daaruit voortvloeiende […] verplichtingen zijn".[84]

80 Zie in dat verband bijvoorbeeld Petit, Y., „Article L", in Constantinesco, V., Kovar, R., Simon, S. (red.), *Traité sur l'Union européenne, Commentaire article par article*, Economica, Parijs, 1995, blz. 866.

81 Zie in dat verband Spieker, L., *EU Values before the Court of Justice*, OUP, Oxford, 2023, blz. 35; Hillion, C., „Overseeing the Rule of Law in the EU, Legal Mandate and Means", in Closa, C., en Kochenov, D. (red), *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, blz. 59-81; Rossi, L. S., „La valeur juridique des valeurs", *Revue trimestrielle de droit européen*, 2020, blz. 639; Tridimas, T., „Wreaking the Wrongs: Balancing Rights and the Public Interest the EU Way", *The Columbia Journal of European Law*, 2023, blz. 185-213; Dupont, P., *Les dispositions liminaires du traité sur l'Union européenne devant la Cour de justice de l'Union européenne*, aan de Universiteit van Parijs, Panthéon-Assas, verdedigd proefschrift, november 2024, hoofdstuk 1 (in het archief van de auteur).

82 Het VEU in de versie zoals gewijzigd bij het Verdrag van Amsterdam. Zie het VEU (geconsolideerde versie van 1997) (PB 1997, C 340, blz. 145); zie ook de geconsolideerde versie van het VEU en van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (PB 2006, C 321E, blz. 1).

83 Artikel 2 VEU is in zijn huidige bewoordingen een letterlijke omzetting van artikel I-2 van het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa.

84 Secretariaat van de Europese Conventie, *Ontwerp voor de artikelen 1 tot en met 16 van het Constitutioneel Verdrag*, CONV 528/03, blz. 11, beschikbaar op https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/empl/20030219/conv528nl.pdf. Zie voor een gedetailleerd overzicht Spieker, L., voetnoot 81, op. cit., blz. 43-47. Zie ook von Bogdandy, A., „Founding Principles", in von Bogdandy, A., en Bast, J. (red.), *Principles of European Constitutional Law*, 2e druk, Hart, Oxford, 2009, blz. 11, op blz. 22.

170. Bovendien worden de termen waarden en beginselen in de Verdragen zelf door elkaar gebruikt [85], net als door het Hof. [86]

171. De verwijzing naar artikel 2 VEU in andere bepalingen van de Verdragen pleit eveneens voor een uitlegging volgens welke de eerbiediging van waarden een wettelijke verplichting is. Zo wordt in lid 1 van artikel 3 VEU meer in het algemeen vermeld dat de Unie als doel heeft de vrede en haar waarden te bevorderen, en is in lid 5 van dat artikel bepaald dat de Unie haar waarden en belangen handhaaft in de betrekkingen met de rest van de wereld. Het belang van waarden in de ontwikkeling van de betrekkingen met de naburige landen van de Unie wordt opnieuw genoemd in artikel 8 VEU, en de verplichting van de Europese Unie om haar waarden te beschermen in haar externe betrekkingen wordt nader uitgewerkt in artikel 21, lid 2, onder a), artikel 32 en artikel 42, lid 5, VEU. In de inleidende bepaling inzake de instellingen van de Unie, artikel 13 VEU, is bepaald dat de Unie over een institutioneel kader beschikt, dat ertoe strekt haar waarden uit te dragen.

172. Uit deze bepalingen kan worden afgeleid dat het handhaven en uitdragen van de waarden van artikel 2 VEU voor de instellingen van de Unie een verplichting is wanneer zij interne wetgevingsactiviteiten ontplooien of wanneer zij extern optreden. Geldt een dergelijke verplichting ook voor de lidstaten?

173. Artikel 7 VEU, waarbij een bijzondere procedure wordt ingevoerd die kan leiden tot de schorsing van de stemrechten van een lidstaat die de waarden van artikel 2 VEU ernstig en voortdurend schendt, vormt een belangrijk argument voor de conclusie dat de eerbiediging van die waarden een verplichting is die krachtens de Verdragen op de lidstaten rust.

174. In dat verband wordt in de preambule van het VWEU onder verwijzing naar artikel 49 en artikel 7 VEU herhaald dat de lidstaten de waarden van artikel 2 VEU moeten eerbiedigen.

175. Naar mijn mening is de belangrijkste bepaling die tot de conclusie leidt dat artikel 2 VEU wettelijke verplichtingen schept voor de lidstaten, artikel 49 VEU.

2) Belang van artikel 49 VEU

176. Artikel 49 VEU zet de deuren van de Europese Unie open voor elke Europese staat die de in artikel 2 VEU bedoelde waarden eerbiedigt en zich ertoe verbindt deze uit te dragen.

177. Wanneer nieuwe lidstaten toetreden tot de Europese Unie, sluiten zij zich dus ook aan bij de constitutionele keuze voor een goede samenleving zoals tot uitdrukking gebracht in artikel 2 VEU.

178. Artikel 49 VEU heeft twee belangrijke gevolgen. Om te beginnen berust het op de premisse dat een staat ervoor kiest toe te treden tot de Unie omdat de waarden van artikel 2 VEU ook overeenkomen met zijn constitutionele keuze. Zoals het Hof heeft erkend [87], moet een

[85] In de preambule van het VEU wordt eerst gesproken van „de universele *waarden* van de onschendbare en onvervreemdbare rechten van de mens en van vrijheid, democratie, gelijkheid en de rechtsstaat”, waarna de gehechtheid aan „de *beginselen* van vrijheid, democratie en eerbiediging van de mensenrechten en de fundamentele vrijheden en van de rechtsstaat” wordt bevestigd (cursivering van mij).

[86] Zo verwijst het Hof bijvoorbeeld in punt 69 van zijn arrest van 25 juli 2018, minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), naar „de in artikel 2 VEU bedoelde waarden”, om in de volgende punten 70 en 71 te spreken van „de in artikel 2 VEU neergelegde beginselen” (zie Spieker, L., voetnoot 81, op. cit., blz. 41).

[87] Zie bijvoorbeeld arrest van 29 maart 2022, Getin Noble Bank (C-132/20, EU:C:2022:235, punt 104).

kandidaat-lidstaat voordat deze tot de Unie wordt toegelaten, de andere lidstaten er immers van verzekeren dat hij voldoet aan de „politieke criteria van Kopenhagen", die de waarden van artikel 2 weerspiegelen. [88]

179. Op basis van dat aspect van artikel 49 VEU kon het Hof tot het oordeel komen dat „de Unie staten omvat die geheel uit vrije wil de in artikel 2 VEU bedoelde [gemeenschappelijke] waarden hebben onderschreven, deze waarden in acht nemen en zich ertoe verbinden deze uit te dragen". [89]

180. De verbintenis ten aanzien van de waarden van artikel 2 blijft bestaan zolang de betrokken staat lid blijft van de Unie. In de woorden van het Hof „[kan] [d]e eerbiediging van die waarden […] immers niet worden gereduceerd tot een verplichting die een kandidaat-lidstaat enkel moet nakomen om tot de Unie toe te treden en die hij na zijn toetreding naast zich neer kan leggen". [90]

181. In het arrest Repubblika heeft het Hof voorts geoordeeld dat „de eerbiediging door een lidstaat van de in artikel 2 VEU neergelegde waarden een voorwaarde is voor het genot van alle rechten die uit de toepassing van de Verdragen op die lidstaat voortvloeien". [91]

182. Artikel 49 VEU verwijst voorts naar de verbintenis van de lidstaten om de waarden van artikel 2 *uit te dragen*. Hieruit vloeien voor de lidstaten twee soorten verplichtingen voort: de verplichting van non-regressie en de verplichting om de maatregelen te nemen die nodig zijn om de waarden van artikel 2 VEU te verwezenlijken. Beide verplichtingen zijn aan de lidstaten opgelegde resultaatsverplichtingen, zoals het Hof reeds heeft bevestigd met betrekking tot de waarde van de rechtsstaat. [92]

183. Het eerste aspect van deze resultaatsverplichting is dat de lidstaten ten minste de mate van bescherming van de waarden moeten waarborgen die ook al werd geboden toen zij tot de Unie toetraden. In dat verband heeft het Hof erkend dat op de lidstaten een non-regressieverplichting rust. Het is de lidstaten dus verboden hun wettelijke regeling zodanig te wijzigen dat afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van de waarde van de Unie. [93] Hoewel het Hof slechts de gelegenheid heeft gehad om het beginsel van non-regressie te vestigen en te bevestigen in zaken die betrekking hadden op de waarde van de rechtsstaat [94], is er geen reden om aan te nemen dat dit beginsel van non-regressie niet van toepassing zou zijn op alle waarden in artikel 2 VEU.

88 Op 21 en 22 juni 1993 heeft de Europese Raad in Kopenhagen de criteria vastgesteld waaraan kandidaat-lidstaten moeten voldoen om tot de Europese Unie te worden toegelaten. Deze criteria, die gewoonlijk worden aangeduid als de politieke criteria van Kopenhagen, houden onder meer in dat kandidaat-lidstaten dienen te beschikken „over stabiele instellingen die de democratie, de rechtsstaat, de mensenrechten en het respect voor en de bescherming van minderheden garanderen". Bij de beoordeling of een kandidaat-lidstaat deze waarden eerbiedigt, houdt de Commissie rekening met alle aspecten van de samenleving van die staat, met inbegrip van de aspecten die niet onder de regelgevende bevoegdheid van de Unie vallen, zoals de organisatie van de rechterlijke macht en het overheidsbestuur of de eerbied voor ngo's en voor de pluriformiteit van de media. Europese Raad, „Conclusies van het Voorzitterschap", Europese Raad in Kopenhagen, 21-22 juni 1993, beschikbaar op: http://www.europarl.europa.eu/enlargement/ec/pdf/cop_nl.pdf.

89 Zie in die zin arrest van 24 juni 2019, Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de Sąd Najwyższy) (C-619/18, EU:C:2019:531, punt 42).

90 Arrest van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 126). Zie ook arrest van 5 juni 2023, Commissie/Polen (Onafhankelijkheid en privéleven van rechters) (C-204/21, EU:C:2023:442, punt 68).

91 Arrest van 20 april 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punt 63).

92 Zie de *conditionaliteitsarresten*, waarin het Hof in herinnering brengt dat de in het conditionaliteitsregime opgenomen verplichting om de rechtsstaat te eerbiedigen een specifieke uitdrukking is van de vereisten die volgens artikel 2 VEU op de lidstaten rusten vanwege hun lidmaatschap van de Unie. Vervolgens zet het Hof uiteen dat de resultaatsverplichting die deze bepaling van het conditionaliteitsregime bevat rechtstreeks voortvloeit uit de verbintenissen die de lidstaten zowel onderling als jegens de Unie zijn aangegaan.

93 Arrest van 20 april 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punt 63).

94 Bijvoorbeeld arresten van 18 mei 2021, Asociația „Forumul Judecătorilor din România" e.a. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 en C-397/19, EU:C:2021:393, punt 162); 15 juli 2021, Commissie/Polen (Tuchtregeling voor rechters) (C-791/19, EU:C:2021:596, punt 51); 5 juni 2023, Commissie/Polen (Onafhankelijkheid en privéleven van rechters) (C-204/21, EU:C:2023:442, punt 74), en 7 september 2023, Asociația „Forumul Judecătorilor din România" (C-216/21, EU:C:2023:628, punt 69).

184. De crisis van de rechtsstaat, die tot een aantal arresten van het Hof heeft geleid, heeft ons geleerd dat waarden niet als iets vanzelfsprekends mogen worden beschouwd. De lidstaten moeten zich niet alleen actief inspannen om de mate van bescherming te handhaven die bij toetreding tot de Unie bestond, maar moeten ook de nodige maatregelen nemen om alle belemmeringen voor de volledige eerbiediging van deze waarden in hun eigen samenleving weg te nemen.

185. Hoewel het Hof nog niet de gelegenheid heeft gehad om een dergelijke positieve verplichting rechtstreeks tot uitdrukking te brengen, ben ik van mening dat het woord „uitdragen" in artikel 49 VEU eveneens een positieve inspanning vereist om de waarden van artikel 2 te verwezenlijken in de eigen samenleving van elk van de lidstaten. Dat is belangrijk voor het herstel van de scheiding der machten en van een onafhankelijke rechterlijke macht. Het is net zo belangrijk in verband met andere waarden, zoals gelijkheid. Indien er in een samenleving structurele ongelijkheid heerst, zoals het geval lijkt te zijn ten aanzien van de lhbti-minderheid in Hongarije, dient de lidstaat zich actief in te zetten om een dergelijk structureel probleem aan te pakken en mag hij dit probleem zeker niet erger maken.

186. Het Hof dient derhalve uit te leggen dat het met zijn in punt 164 van deze conclusie aangehaalde verklaring niet wilde ontkennen dat artikel 2 VEU opzichzelfstaande verplichtingen kan opleggen aan de lidstaten. Integendeel, op basis van artikel 2 VEU, gelezen in samenhang met artikel 49 VEU, zijn de lidstaten verplicht de in eerstgenoemd artikel opgesomde waarden actief te handhaven en uit te dragen.

187. De in punt 164 van deze conclusie aangehaalde verklaring zou dus als volgt kunnen worden geherformuleerd: „Artikel 2 VEU verwoordt niet enkel een politieke koers of intentie, maar bevat waarden die tot de wezenlijke identiteit van de Unie als gemeenschappelijke rechtsorde behoren, en vereist van de lidstaten dat zij deze handhaven en uitdragen. Deze waarden zijn geconcretiseerd in beginselen die preciezere juridisch bindende verplichtingen voor de lidstaten bevatten."

188. De vaststelling dat artikel 2 VEU resultaatsverplichtingen inhoudt voor de lidstaten, betekent nog niet dat die verplichtingen door de rechter kunnen worden getoetst en in rechte afdwingbaar zijn. Dit vraagstuk wordt aansluitend behandeld.

c) Gronden voor en tegen de afdwingbaarheid in rechte van artikel 2 VEU

1) Gronden voor afdwingbaarheid in rechte

189. In de eerste alinea van artikel 19, lid 1, VEU wordt de taak van het Hof omschreven als het verzekeren van de eerbiediging van het recht bij de uitlegging en toepassing van de Verdragen.

190. Bij de uitoefening van deze taak wordt van het Hof zeer zeker verwacht dat het erop toeziet dat Unierecht van constitutionele aard wordt geëerbiedigd. Zoals reeds toegelicht, is artikel 2 VEU een dergelijke bepaling: dit artikel is van het allergrootste belang voor de rechtsorde van de Unie, aangezien het de wezenlijke identiteit ervan bepaalt en de werking ervan mogelijk maakt.

191. Het Hof vervult zijn constitutionele rol in het kader van de bij de Verdragen geregelde procedures. Een van die procedures is de niet-nakomingsprocedure die is geregeld bij de artikelen 258 tot en met 260 VWEU.

192. Volgens artikel 258 VWEU is het Hof bevoegd vast te stellen dat een lidstaat *een van de krachtens de Verdragen op hem rustende verplichtingen* niet is nagekomen. [95]

193. Aangezien artikel 2 VEU, zoals eerder uiteengezet, wettelijke verplichtingen schept voor de lidstaten, maakt de handhaving van die verplichtingen door middel van de vaststelling van een inbreuk in het kader van een overeenkomstig artikel 258 VWEU ingeleide procedure deel uit van de gewone bevoegdheden van het Hof krachtens de Verdragen.

194. Zoals de Commissie heeft aangegeven, is de procedure overeenkomstig artikel 258 VWEU objectief van aard [96] en hoeft het Hof enkel vast te stellen of een wettelijke bepaling al dan niet is geschonden. Aangezien artikel 2 VEU een wettelijke bepaling is, kan het Hof dus beslissen of deze bepaling is geschonden, tenzij zijn bevoegdheid ten aanzien van die bepaling is uitgesloten.

195. Waar de opstellers van de Verdragen de bevoegdheid van het Hof ten aanzien van specifieke Unierechtelijke bepalingen wilden uitsluiten, is dit uitdrukkelijk in de Verdragen opgenomen. [97] In dat licht is de bevoegdheid van het Hof ten aanzien van artikel 2 VEU noch uitgesloten, noch beperkt, anders dan in de vorige versies van de Verdragen [98].

2) Bespreking van de gronden tegen afdwingbaarheid in rechte

i) Artikel 7 VEU

196. Een van de argumenten die Hongarije heeft aangevoerd tegen de bevoegdheid van het Hof om een opzichzelfstaande schending van artikel 2 VEU vast te stellen, houdt verband met artikel 7 VEU.

197. Het argument luidt dat de schending van waarden in artikel 2 VEU weliswaar niet uitdrukkelijk aan de bevoegdheid van het Hof is onttrokken door enige bepaling van de Verdragen, maar niettemin niet onder de bevoegdheid van het Hof valt omdat artikel 7 VEU de exclusieve bevoegdheid ter zake toekent aan politieke instellingen. [99]

95 Het Hof heeft van meet af aan geoordeeld dat deze uitdrukking betekent dat de regel waarop de lidstaat beweerdelijk inbreuk heeft gemaakt, wettelijke verplichtingen voor die lidstaat moet bevatten. Zie arrest van 10 juli 1980, Commissie/Verenigd Koninkrijk (32/79, EU:C:1980:189, punt 11).

96 Zie onder meer arrest van 10 november 2020, Commissie/Italië (Grenswaarden – PM10) (C-644/18, EU:C:2020:895, punt 70 en aldaar aangehaalde rechtspraak), of 28 januari 2020, Commissie/Italië (Richtlijn betreffende bestrijding van betalingsachterstand) (C-122/18, EU:C:2020:41, punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De objectieve aard van de niet-nakomingsprocedure werd door de Commissie benadrukt om uit te leggen dat haar beweegredenen om een bepaalde procedure in te leiden irrelevant zijn en door een verwerende staat niet ter verweer kunnen worden aangevoerd. Zodra de Commissie schending van een bepaalde rechtsregel aanvoert, moet het Hof nagaan of dit rechtens en feitelijk het geval was, ongeacht de gronden waarop de Commissie zich baseert. Zie in dat verband arrest van 6 oktober 2020, Commissie/Hongarije (Hoger onderwijs) (C-66/18, EU:C:2020:792, punt 56).

97 Op basis van artikel 24 VEU en artikel 275 VWEU is de bevoegdheid van het Hof uitgesloten voor de bepalingen van het gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid. Het Hof heeft deze uitsluiting echter strikt uitgelegd. Zie arrest van 10 september 2024, KS e.a./Raad e.a. (C-29/22 P en C-44/22 P, EU:C:2024:725). De bevoegdheid van het Hof is ook beperkt met betrekking tot de procedure wegens buitensporig overheidstekort, op grond van artikel 126, lid 10, VWEU. Tot slot beperkt artikel 269 VWEU de bevoegdheid van het Hof om de wettigheid te toetsen van handelingen die krachtens artikel 7 VEU zijn vastgesteld. Een dergelijke toetsing kan uitsluitend worden ingeleid door de lidstaat ten aanzien waarvan de constatering is gedaan en uitsluitend wat de naleving van de procedurele bepalingen van artikel 7 VEU betreft.

98 Volgens artikel 46, onder d), VEU, in de versie na het Verdrag van Nice, was het Hof enkel bevoegd voor het toenmalige artikel 6, lid 2, VEU maar niet voor de „beginselen" van artikel 6, lid 1, die later tot „waarden" werden omgedoopt.

99 Dit soort argumenten werd in de constitutionele praktijk van de VS gebruikt onder de noemer „politieke kwesties-doctrine". Een van de redenen, zoals samengevat in de zaak Baker v. Carr, 369 U.S. 186, 217 (1962), op grond waarvan de Amerikaanse federale rechterlijke instanties een kwestie als ongeschikt voor gerechtelijke beslechting konden aanmerken, is „een tekstueel aantoonbare constitutionele toewijzing van de kwestie aan een andere politieke staatsmacht".

198. Hongarije heeft reeds soortgelijke argumenten aangevoerd in de zaken die tot de conditionaliteitsarresten hebben geleid, waarbij het stelde dat artikel 7 VEU de enige procedure is op grond waarvan de instellingen van de Unie schendingen van artikel 2 VEU kunnen vaststellen en bestraffen. [100] Het Hof heeft die argumenten in zijn arresten in die zaken afgewezen. Het heeft geoordeeld dat „de instellingen van de Unie, anders dan Hongarije, ondersteund door de Republiek Polen, stelt, hun bevoegdheid om schendingen van de waarden uit artikel 2 VEU die in een lidstaat zijn begaan, te onderzoeken, te constateren en in voorkomend geval te bestraffen niet enkel ontlenen aan de procedure van artikel 7 VEU, maar tevens aan tal van andere bepalingen van de Verdragen, die reeds veelvuldig hun beslag hebben gekregen via diverse handelingen van afgeleid recht”. [101]

199. In die arresten had het Hof reeds geoordeeld dat artikel 7 VEU niet kan worden uitgelegd als een constitutionele keuze om het toezicht op en de bestraffing van schendingen van artikel 2 VEU uitsluitend te onderwerpen aan de procedure van artikel 7 VEU.

200. Deze bepaling kan dus niet aldus worden uitgelegd dat zij de bevoegdheid van het Hof uitsluit. [102]

ii) Algemene aard van de waarden in artikel 2 VEU

201. Het tweede argument dat Hongarije heeft aangevoerd tegen de bevoegdheid van het Hof om een opzichzelfstaande schending van artikel 2 VEU vast te stellen, is de algemene aard en de onbepaalde inhoud van de in dat artikel opgesomde waarden.

202. Hoewel artikel 2 VEU resultaatsverplichtingen oplegt aan de lidstaten – te weten de mate van bescherming van de waarden niet afzwakken en deze waarden uitdragen binnen hun eigen samenleving –, is in deze bepaling immers niet vastgelegd wat de afzonderlijke waarden concreet inhouden.

203. De waarden zijn echter bewust abstract geformuleerd. [103] De open inhoud ervan laat ruimte voor een constitutionele dialoog tussen de lidstaten en voor het naast elkaar bestaan van verschillende „concretiseringen” van de waarden. [104]

204. Belet deze open inhoud van de waarden in artikel 2 VEU het Hof deze te gebruiken met het oog op rechterlijke toetsing?

100 Zie arresten van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 155), en 16 februari 2022, Polen/Parlement en Raad (C-157/21, EU:C:2022:98, punt 195).

101 Zie arresten van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 159), en 16 februari 2022, Polen/Parlement en Raad (C-157/21, EU:C:2022:98, punt 328).

102 Bovendien doet artikel 269 VWEU – waarin is bepaald dat het Hof in geval van een beroep tot nietigverklaring van een in het kader van artikel 7 VEU vastgesteld besluit dat is ingesteld door een lidstaat waaraan dat besluit is gericht, enkel bevoegd is om te beoordelen of de procedurele bepalingen van artikel 7 VEU zijn geschonden – niets af aan de bevoegdheid van het Hof voor een niet-nakomingsprocedure die tegen een lidstaat wordt ingesteld wegens schending van artikel 2 VEU.

103 Zie in dit verband Dubout, E., „Peut-on défendre les valeurs de l’Union européenne par le droit?”, *RDLF*, 2024 chron. nr. 80.

104 Dit wordt mooi aangetoond door de omstandigheden die hebben geleid tot het arrest van 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, EU:C:2004:614). Het spel waarbij het neerschieten en doden van mensen tijdens een lasergame werd gesimuleerd, werd volgens de Duitse grondwet geacht de menselijke waardigheid te schenden, terwijl hetzelfde spel in andere lidstaten niet als problematisch werd beschouwd vanuit het oogpunt van de menselijke waardigheid.

205. Ten eerste heeft het Hof reeds geoordeeld dat de algemene aard van Uniebeginselen niet noodzakelijkerwijs in de weg staat aan het gebruik ervan voor rechterlijke toetsing. [105]

206. Ten tweede is de uitlegging van onbepaalde begrippen een gewone taak van de rechter. Gelet op de vaak onbepaalde aard van grondwettelijke normen behoort zij tot de kerntaken van de constitutionele hoven.

207. Dat betekent niet dat het Hof op willekeurige wijze en in een vacuüm invulling geeft aan bepalingen. Zoals reeds toegelicht, worden de waarden nader ingevuld in een aantal concretere beginselen die zijn neergelegd in de Verdragen, het Handvest en de bepalingen van secundair Unierecht – dit is het resultaat van een wetgevingsproces waarbij alle lidstaten zijn betrokken. [106] De concretisering van de waarden is derhalve het resultaat van een dialoog over de betekenis ervan, op het niveau van hetzij het primaire, hetzij het secundaire recht.

208. Het Hof heeft in een reeks arresten, te beginnen met het arrest Portugese rechters [107], geoordeeld dat de waarde van de rechtsstaat wordt geconcretiseerd in artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU. In de daaropvolgende zaken heeft het Hof een gedetailleerdere opvatting van het vereiste van onafhankelijkheid van rechters ontwikkeld in die zin dat dit vereiste, via artikel 19 VEU en artikel 47 van het Handvest, de waarde van de rechtsstaat concretiseert. [108] Evenzo heeft het Hof artikel 10, lid 1, VEU, waarin is bepaald dat de werking van de Unie gegrond is op de representatieve democratie, uitgelegd in het licht van de democratie als een in artikel 2 VEU genoemde waarde. [109] Op dezelfde manier wordt de waarde van gelijkheid geconcretiseerd in artikel 19 VWEU en in de op basis daarvan vastgestelde instrumenten van secundair recht.

209. Dit betekent niet dat de rechterlijke toetsing gebaseerd moet zijn op de concretiserende norm in plaats van rechtstreeks op artikel 2 VEU zelf, noch dat een dergelijke toetsing alleen mogelijk is indien een waarde is geconcretiseerd. Indien dat het geval is, moet het Hof die concretisering van een waarde evenwel in aanmerking nemen en mag het een waarde niet in strijd met die bepaling uitleggen.

[105] Zo stelde Duitsland in het arrest van 15 juli 2021, Duitsland/Polen (C-848/19 P, EU:C:2021:598), dat betrekking had op de rechterlijke toetsing van een handeling van de Unie, dat het beginsel van energiesolidariteit, zoals geformuleerd in artikel 194, lid 1, VWEU, een abstract, zuiver politiek begrip was, en derhalve geen juridisch criterium kon zijn aan de hand waarvan de geldigheid van een handeling van een instelling van de Unie kon worden beoordeeld (zie punt 27 van dat arrest). Het Hof heeft dat argument niet aanvaard. Het heeft geoordeeld dat de vermeende abstracte aard van het solidariteitsbeginsel niet belet dat het voor de lidstaten en de Unie plichten meebrengt. Het kan derhalve als maatstaf worden gebruikt voor de beoordeling van de rechtmatigheid van maatregelen van de lidstaten en van de Unie (punten 42-45).

[106] In dat verband heeft Boeckestein een tabel voorgesteld waarin de individuele waarden van artikel 2 VEU worden gekoppeld aan verschillende concrete bepalingen van de Verdragen en van het Handvest. Zie Boeckestein, T. L., „Making Do with What We Have: On the Interpretation and Enforcement of the EU's Founding Values", *German Law Journal*, 2022, blz. 431-451.

[107] Arrest van 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punt 32).

[108] Deze rechtspraak vond haar oorsprong in het arrest van 5 november 2019, Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechterlijke instanties) (C-192/18, EU:C:2019:924, punt 98). Het meeste recente arrest in een reeks van dergelijke zaken is het arrest van 6 maart 2025, D. K. e.a. (Onttrekking van zaken aan een rechter) (C-647/21 en C-648/21, EU:C:2025:143, punt 66).

[109] Arresten van 19 december 2019, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115, punt 63); 19 december 2019, Puppinck e.a./Commissie (C-418/18 P, EU:C:2019:1113; punt 64), en 19 november 2024, Commissie/Polen (Verkiesbaarheid en lidmaatschap van een politieke partij) (C-814/21, EU:C:2024:963, punt 112).

210. Ten derde hoeft de mate van nauwkeurigheid van een rechtsregel die als maatstaf voor rechterlijke toetsing wordt gebruikt, niet even hoog te zijn als de mate van nauwkeurigheid en duidelijkheid die voor rechtstreekse werking is vereist. [110]

211. In niet-nakomingsprocedures wordt het Hof verzocht om vast te stellen dat bepaalde wettelijke regelingen niet verenigbaar zijn met het Unierecht. In de onderhavige zaak wordt het Hof bij de beoordeling van het zesde middel van de Commissie niet verzocht om vast te stellen wat Hongarije zou moeten doen om zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 2 VEU na te komen, en kan het dat ook niet vaststellen. Het moet alleen beslissen of artikel 2 VEU zich verzet tegen de litigieuze nationale wettelijke regeling.

212. Op basis van artikel 2 VEU zelf kan het Hof bepalen wat niet kan worden getolereerd; het kan beoordelen of een lidstaat al dan niet bepaalde „rode lijnen" heeft overschreden. [111] In die omstandigheden hoeft het Hof de inhoud van de betrokken waarden niet nader in te vullen.

213. Hoe dan ook wordt het Hof in de omstandigheden van de onderhavige zaak verzocht vast te stellen dat artikel 2 VEU is geschonden, nadat het heeft vastgesteld dat de litigieuze regels ook in strijd zijn met het Unierecht en met bepaalde grondrechten van het Handvest. Die regels concretiseren de in de onderhavige zaak aan de orde zijnde waarden van artikel 2 VEU: menselijke waardigheid, gelijkheid en eerbiediging van de mensenrechten. De materiële inhoud van de betrokken waarden is dus reeds grotendeels geconcretiseerd.

214. Tot slot werd geopperd dat het gebruik van artikel 2 VEU als opzichzelfstaand middel inzake schending de legitimiteit van het Hof negatief zou kunnen beïnvloeden, aangezien dat de indruk zou kunnen wekken dat het Hof gepolitiseerd is, gezien de open inhoud van de waarden. [112]

215. Het Hof van Justitie is een constitutioneel hof en fundamentele constitutionele beginselen zijn vaak zowel politiek als juridisch van aard. Voor zover artikel 2 VEU uitdrukking geeft aan de keuze voor een constitutionele democratie waarin de mensenrechten worden geëerbiedigd, is de verdediging van deze waarden door het Hof niet zijn politieke keuze, maar zijn constitutionele taak.

216. In zijn conditionaliteitsarresten heeft het Hof geoordeeld dat de Europese Unie in staat moet zijn om de waarden van de Unie te verdedigen binnen de grenzen van haar bevoegdheden die in de Verdragen zijn bepaald. [113] De bevoegdheid die bij de Verdragen aan het Hof van Justitie wordt verleend, is de bevoegdheid om de rechtsvoorschriften van die Verdragen uit te leggen en om, in het kader van de niet-nakomingsprocedure, onder meer nationale wettelijke regelingen te toetsen aan die rechtsvoorschriften.

110 De eventuele rechtstreekse werking van artikel 2 VEU is niet aan de orde in het kader van de niet-nakomingsprocedure voor het Hof. Het is dus niet nodig na te gaan of de krachtens artikel 2 VEU op de lidstaten rustende verplichtingen aan particulieren verschuldigd zijn. Om particulieren rechtstreeks rechten toe te kunnen kennen, moet de bepaling van de Unie voldoende duidelijk en nauwkeurig zijn wat betreft de inhoud van het recht dat een particulier geniet.

111 Zie in dit verband von Bogdandy, A., „Towards a Tyranny of values", in von Bogdandy, A., et al. (red), *Defending Checks and Balances in EU Member States*, Springer, Berlijn, 2021, blz. 92.

112 Bonnelli, M., „Infringement Actions 2.0: How to Protect EU Values before the Court of Justice", *European Constitutional Law Review*, 2022, vanaf blz. 49.

113 Arresten van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 127), en 16 februari 2022, Polen/Parlement en Raad (C-157/21, EU:C:2022:98, punt 145).

217. Beroepen wegens niet-nakoming zijn instrumenten om een doel van juridische aard te bereiken: het opsporen van inbreuken op het recht met het oog op de beëindiging ervan. Dat omvat inbreuken op artikel 2 VEU. In het geval van maatschappelijk gevoelige en omstreden kwesties, zoals de rechten van lhbti-personen, vormt de uitspraak van het Hof slechts een onderdeel van de oplossing om gelijkheid en menselijke waardigheid te verwezenlijken voor lhbti-personen. Een aanpassing van de wetgeving zal ook een zekere afstemming van maatschappelijke waarden vereisen. Dat betekent echter niet dat het Hof een inbreuk op die waarden, indien die zich voordoet, niet zou moeten vaststellen.

218. De algemene aard van de waarden van artikel 2 VEU staat er derhalve niet aan in de weg dat zij voor het Hof worden ingeroepen met het oog op de rechterlijke toetsing van nationale wettelijke regelingen in het kader van niet-nakomingsprocedures.

iii) Nationale constitutionele identiteit

219. Hongarije beroept zich in zijn verweerschrift ook op zijn nationale constitutionele identiteit, die op grond van artikel 4, lid 2, VEU moet worden geëerbiedigd als zaak van constitutioneel Unierecht.

220. In dat verband zij er om te beginnen op gewezen dat, zoals het Hof reeds heeft toegelicht, de waarden van artikel 2 VEU zich niet verzetten tegen constitutionele verscheidenheid.[114] Zij vormen slechts het kader waarbinnen verschillende nationale constitutionele oplossingen kunnen worden ondergebracht.

221. Nationale constitutionele keuzen mogen echter niet buiten dat gemeenschappelijke kader treden. In dat verband kan artikel 2 VEU, zoals ik reeds heb voorgesteld, aldus worden opgevat dat het „rode lijnen" oplegt die, indien zij worden bereikt, een reactie vereisen om het constitutionele model van de Unie te verdedigen.

222. Dit is niet in strijd met de eerbiediging van de nationale constitutionele identiteiten.[115] Zoals reeds toegelicht heeft elke lidstaat bij zijn toetreding tot de Europese Unie aanvaard om dat kader van gemeenschappelijke waarden te eerbiedigen. Dit werd ook geacht de interne constitutionele keuze van die staat te zijn op het tijdstip van toetreding.

223. Zoals ik reeds heb opgemerkt (zie punt 211 van deze conclusie), kan het Hof in de niet-nakomingsprocedure slechts vaststellen dat van de waarden van de Unie is afgeweken. Een dergelijke vaststelling schept voor de betrokken staat een verplichting om een einde te maken aan de niet-naleving van de waarden van artikel 2 VEU, aangezien de eerbiediging daarvan een voorwaarde blijft voor lidmaatschap van de Unie. De wijze waarop aan de uitspraak van het Hof wordt voldaan, wordt overgelaten aan de betrokken staat, die een keuze kan maken in overeenstemming met zijn constitutionele identiteit.

[114] Arresten van 21 december 2021, Euro Box Promotion e.a. (C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 en C-840/19, EU:C:2021:1034, punt 229), en 22 februari 2022, RS (Gevolgen van de uitspraken van een grondwettelijk hof) (C-430/21, EU:C:2022:99, punt 43). Zie ook conclusie van advocaat-generaal Spielmann in de zaak Commissie/Polen (Ultra-virestoetsing van de rechtspraak van het Hof – Voorrang van het Unierecht) (C-448/23, EU:C:2025:165, punten 90 en 93).

[115] Zie in die zin arresten van 16 februari 2022, Hongarije/Parlement en Raad (C-156/21, EU:C:2022:97, punt 233), en 16 februari 2022, Polen/Parlement en Raad (C-157/21, EU:C:2022:98, punt 265). Zie ook arrest van 5 juni 2023, Commissie/Polen (Onafhankelijkheid en privéleven van rechters) (C-204/21, EU:C:2023:442, punt 72).

224. De verbintenis van de Unie om de nationale constitutionele identiteiten te eerbiedigen belet het Hof dus niet om te oordelen dat een lidstaat, door een bepaalde wettelijke regeling vast te stellen, de door artikel 2 VEU uitgezette „rode lijnen" heeft overschreden.

iv) Doel van een opzichzelfstaande vaststelling van schending van artikel 2 VEU

225. Hongarije betwist in zijn opmerkingen dat een opzichzelfstaande vaststelling van schending van artikel 2 VEU, naast een vaststelling van schending van grondrechten of van andere voorschriften van het Unierecht, een nuttig doel kan hebben.

226. Uit de rechtspraak volgt duidelijk dat de niet-nakomingsprocedure tot doel heeft om een geschil tussen de Commissie en de lidstaat te beslechten over de vraag of het Unierecht is geschonden en, indien dit het geval blijkt te zijn, om de lidstaat ertoe aan te zetten een einde te maken aan die schending. [116]

227. Derhalve is het legitiem te vragen hoe een vaststelling van schending van artikel 2 VEU, naast een vaststelling van schending van specifieke bepalingen van het Unierecht en van het Handvest, bijdraagt aan de constatering en beëindiging van de niet-nakoming door een lidstaat van zijn verplichtingen uit hoofde van het Unierecht.

228. Soortgelijke vragen zijn reeds gesteld in verband met het doel van de vaststelling van schending van het Handvest in zaken waarin reeds een schending van een Verdragsregel of van secundair Unierecht is vastgesteld. In dat verband heeft advocaat-generaal Kokott in haar conclusie in de zaak Commissie/Hongarije (Hoger onderwijs) de volgende toelichting gegeven: „De vaststelling van een zelfstandige schending van een grondrecht heeft in casu […] geen bijzondere gevolgen. De gegrondheid van het beroep wegens niet-nakoming volgt immers reeds uit de schendingen van de dienstenrichtlijn en artikel 49 VWEU. Een afzonderlijk onderzoek betreffende het grondrecht brengt echter wel duidelijker de ernst en de aard van de schending tot uitdrukking." [117]

229. Een soortgelijke redenering zou ook kunnen worden toegepast om te rechtvaardigen waarom de Commissie om een opzichzelfstaande vaststelling van schending van artikel 2 VEU zou kunnen verzoeken, ook al zou de vaststelling van schending van andere bepalingen van het Unierecht en van het Handvest volstaan om vast te stellen dat een lidstaat zijn verplichtingen uit hoofde van het Unierecht niet nakomt.

[116] Zie bijvoorbeeld arrest van 8 maart 2022, Commissie/Verenigd Koninkrijk (Bestrijding van onderwaarderingsfraude) (C-213/19, EU:C:2022:167, punt 180). Het Hof heeft geoordeeld dat zelfs de procedure van artikel 260 VWEU niet tot doel heeft de staat te bestraffen, maar veeleer een in gebreke gebleven lidstaat ertoe moet brengen een arrest uit te voeren en zo de niet-nakoming van een op het Unierecht gebaseerde verplichting te beëindigen. Zie ook arrest van 12 juli 2005, Commissie/Frankrijk (C-304/02, EU:C:2005:444, punt 80).

[117] C-66/18, EU:C:2020:172, punt 180.

230. Een dergelijke vaststelling zou niet alleen een symbolische functie hebben, doordat zij het bijzondere belang van de inbreuk aantoont, maar zou ook een diagnostische doelstelling dienen. [118] Zij zou de werkelijke oorzaak van andere inbreuken aan het licht brengen.

231. Dit is van belang voor de keuze van de in gebreke blijvende lidstaat met betrekking tot de wijze waarop een einde moet worden gemaakt aan de niet-nakoming, en voor de controle door de Commissie of de betrokken lidstaat de bij het arrest vastgestelde niet-nakoming heeft beëindigd. [119]

232. Daarnaast zou de vaststelling van een opzichzelfstaande schending van artikel 2 VEU van invloed zijn op de berekening van de sancties op grond van artikel 260 VWEU indien de niet-nakoming na de uitspraak van het Hof niet werd beëindigd. [120]

233. Tot besluit kan worden gesteld dat het doel van de opzichzelfstaande vaststelling van schending van artikel 2 VEU erin bestaat te constateren en te verklaren dat een lidstaat, door bepaalde wettelijke regelingen vast te stellen, de in die bepaling getrokken „rode lijnen" heeft overschreden. Hieruit blijkt dan weer dat de oorzaak van andere inbreuken op het Unierecht in dezelfde procedure gelegen is in het feit dat de lidstaat afwijkt van de constitutionele waarden van de Unie.

234. Dat brengt mij bij de laatste vraag die in deze zaak wordt opgeworpen: hoe moet het Hof beoordelen of er „rode lijnen" zijn overschreden en vaststellen of er een opzichzelfstaande schending van artikel 2 VEU heeft plaatsgevonden?

2. Beoordeling van de vraag of er „rode lijnen" zijn overschreden

235. Volgens de Commissie is er in de onderhavige zaak sprake van een opzichzelfstaande schending van artikel 2 VEU omdat de inbreuken die door Hongarije zijn begaan „bijzonder ernstig, talrijk en flagrant zijn en een algemene en gecoördineerde schending van de desbetreffende grondrechten vormen". [121] Een aantal interveniërende lidstaten was ook van mening dat een opzichzelfstaand beroep op artikel 2 VEU een hoge mate van ernst van de inbreuken vereist.

236. Hongarije heeft geen standpunt ingenomen over de mogelijke criteria voor de vaststelling van schending van artikel 2 VEU, aangezien het van mening is dat een dergelijke schending hoegenaamd niet kan worden vastgesteld in de onderhavige procedure voor het Hof.

[118] Zie in dat verband Scheppele, K. L., Kochenov, D., en Grabowska-Moroz, B., „EU Values Are Law, after All: Enforcing EU Values through Systemic Infringement Actions by the European Commission and the Member States of the European Union", *Yearbook of European Law*, 2020, blz. 3-121. Academici hebben kritiek geuit op een aantal eerdere niet-nakomingsprocedures, zoals die betreffende de wijziging van de uiterste datum waarop rechters in Hongarije hun ambt moeten neerleggen, in het arrest van 6 november 2012, Commissie/Hongarije (C-286/12, ECLI:EU:C:2012:687), omdat zij de werkelijke oorzaken van de inbreuk verhulden. Er zij aan herinnerd dat de Commissie dat beroep wegens niet-nakoming had ingesteld uit hoofde van een inbreuk op richtlijn 2000/78 (die discriminatie op grond van leeftijd verbiedt), die het onderliggende probleem van niet-naleving van de beginselen van de rechtsstaat verhulde.

[119] Het is in die zin dat ik het antwoord opvat dat de Commissie ter terechtzitting heeft gegeven, namelijk dat zij zou aanvaarden dat een einde is gemaakt aan de schending van artikel 2 VEU indien „Hongarije een einde maakt aan de discriminatie met betrekking tot deze minderheid; alle relevante elementen; als wij ervan overtuigd zijn dat, op een fundamenteler niveau, alles is geschrapt, en met alles bedoel ik dat alle vormen van discriminatie zijn weggenomen".

[120] Zie dienaangaande arrest van 13 juni 2024, Commissie/Hongarije (Opvang van personen die om internationale bescherming verzoeken II) (C-123/22, EU:C:2024:493).

[121] Zie punt 247 van het verzoekschrift van de Commissie.

a) Negatie van waarden als criterium voor de vaststelling van schending van artikel 2 VEU

237. Mijns inziens is het criterium dat aanleiding geeft tot de vaststelling van schending van artikel 2 VEU niet het aantal schendingen van grondrechten of andere fundamentele beginselen van het Unierecht of de ernst van deze schendingen, maar wel het feit dat een lidstaat de waarden van artikel 2 VEU negeert.

238. Teneinde te beoordelen of de wettelijke regeling van een lidstaat in het stelsel van waarden van de Unie kan worden getolereerd, is de vraag dus of een lidstaat met de vaststelling van de betrokken regeling voorbijgaat aan een of meer van de in artikel 2 VEU verankerde waarden.

239. De deelnemers aan deze procedure hebben het criterium van ernst mogelijk benadrukt omdat het een van de twee criteria is die worden gehanteerd in artikel 7 VEU, waarin is bepaald dat deze procedure alleen kan worden ingesteld indien er sprake is van een ernstige en voortdurende schending van de in artikel 2 VEU bedoelde waarden. [122]

240. Met een ernstige schending in de zin van artikel 7 VEU wordt echter verwezen naar de ernst van de schending van artikel 2 VEU zelf, en niet naar de ernst van de andere gestelde inbreuken, die in de onderhavige zaak een aantal Unieregels ter uitvoering van de vrijheid van dienstverrichting en een aantal grondrechten betreffen.

241. Naar mijn mening kan niet worden gesproken van schending van artikel 2 VEU enkel omdat de overige inbreuken ernstig zijn. [123] Eerder omgekeerd: omdat de onderliggende oorzaak van deze inbreuken een negatie van de in artikel 2 VEU vervatte waarden vormt, worden zij zelf ernstig en systemisch.

242. Wanneer van waarden wordt afgeweken, blijven de gevolgen daarvan niet beperkt tot een lidstaat, maar wordt de werking van de rechtsorde van de Unie aangetast. Het beperkt het vermogen van de lidstaat om andere verplichtingen uit hoofde van het Unierecht na te komen. [124] De onderhavige zaak toont aan dat de afwijking van waarden het vermogen van Hongarije om de voorschriften inzake het vrije verkeer van diensten na te leven negatief beïnvloedt. Dit rechtvaardigt het optreden van het Hof door middel van een niet-nakomingsprocedure. [125]

243. Om te bepalen of een lidstaat een in artikel 2 VEU tot uitdrukking gebrachte waarde negeert, moet het Hof de specifieke omstandigheden van elke zaak onderzoeken.

244. Het Hof moet dus beoordelen of de schending van grondrechten, zoals beschermd door het Handvest, voortvloeit uit het feit dat een lidstaat voorbijgaat aan een in artikel 2 VEU verankerde waarde.

[122] De nadruk op de ernst en het voortduren van de schending van waarden in artikel 7 VEU kan worden verklaard door de ernst van de sancties die worden opgelegd indien aan deze criteria is voldaan. Volgens artikel 7 VEU kan een lidstaat worden uitgesloten van de besluitvorming op het niveau van de Unie. Een vaststelling van schending van artikel 2 VEU in het kader van een niet-nakomingsprocedure kan daarentegen niet tot een dergelijk gevolg leiden. Deze vaststelling is veeleer bedoeld om een dergelijk gevolg te vermijden, door de lidstaat ertoe aan te zetten de inbreuk te beëindigen.

[123] Ik wil hier ook aan toevoegen dat wij geen criterium hebben om te bepalen welke schendingen van grondrechten ernstig zijn en welke niet.

[124] Zie in dat verband Poiares Maduro, M., en Menezes Queiroz, B., „A Hard Law Approach to States Systemic Violations of Article 2 of the Treaty of the European Union: Reasons and Means", in Fisher, E., King, J., en Young, A. (red.), *The Foundations and Future of Public Law: Essays in Honour of Paul Craig*, OUP, Oxford, 2020, blz. 363-380.

[125] Zie in die zin conclusie van advocaat-generaal Poiares Maduro in de zaak Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2007:505, punt 20).

245. Volgens mij kan er naast het negeren van waarden als criterium in abstracto geen nauwkeurigere formulering worden ontwikkeld als instrument dat door het Hof kan worden gebruikt.

246. Het aantal schendingen van primaire en secundaire Unieregels en van het Handvest en de manier waarop die schendingen zijn begaan, kunnen evenwel een aanwijzing vormen dat de onderliggende oorzaak van deze schendingen gelegen is in het feit dat waarden worden genegeerd.

247. Het criterium om schending van artikel 2 VEU vast te stellen is dus het negeren van een waarde die ten grondslag ligt aan andere inbreuken op het Unierecht. De ernst van en/of het aantal andere inbreuken kunnen als zodanig niet automatisch op doorslaggevende wijze als criterium voor de vaststelling van schending van artikel 2 VEU dienen, maar dergelijke elementen kunnen wel een belangrijke aanwijzing vormen dat in artikel 2 VEU verankerde waarden zijn genegeerd.

b) Schending van rechten van het Handvest en constitutionele dialoog

248. Individuele schendingen, met name wanneer zij betrekking hebben op grondrechten of andere fundamentele beginselen van het Unierecht, zouden dus een belangrijke aanwijzing kunnen vormen dat de niet-naleving van het Unierecht gelegen is in de negatie van waarden. Dat geldt des te meer wanneer dergelijke schendingen talrijk, flagrant en wijdverbreid zijn. Zelfs dat volstaat mijns inziens op zich echter niet om schending van artikel 2 VEU vast te stellen, aangezien schendingen van rechten van het Handvest deel kunnen uitmaken van de constitutionele dialoog van de Unie, en niet van de negatie van waarden.

249. De rechtsorde van de Unie wordt ontwikkeld door middel van een dergelijke dialoog. Dat betekent dat er mogelijk verschillende zienswijzen bestaan over de wijze waarop gemeenschappelijke waarden moeten worden geconcretiseerd.

250. In dat opzicht kunnen schendingen van de grondrechten voortvloeien uit, ten eerste, het verschil in hoe twee grondrechten op het niveau van de Unie en op nationaal niveau tegen elkaar zijn afgewogen, of, ten tweede, de verschillende invulling die in het Unierecht en in het nationale recht aan een bepaald grondrecht is gegeven. In beide situaties zou de oorzaak van deze schendingen derhalve gelegen zijn in de dialoog binnen de door de waarden vastgestelde grenzen, zonder dat de waarden zelf worden genegeerd.

251. In de eerste situatie, waarin twee grondrechten tegen elkaar moeten worden afgewogen, kan het in wettelijke regelingen waarin die rechten worden geconcretiseerd een groot verschil maken dat een bepaald grondrecht meer gewicht krijgt dan een ander. Het recht op (intellectuele) eigendom kan bijvoorbeeld in conflict treden met de vrijheid van meningsuiting. Een lidstaat zou dan kunnen besluiten om een verbod in te stellen op het gebruik van auteursrechtelijk beschermde werken om politieke meningen te verkondigen zonder toestemming van de auteur. Met de keuze voor een dergelijke oplossing heeft die lidstaat meer gewicht toegekend aan het recht op intellectuele eigendom dan aan de vrijheid van meningsuiting. Die oplossing betekent als zodanig niet dat de lidstaat het belang van de vrijheid van meningsuiting voor de waarde van democratie negeert. Indien de Uniewetgever later een andere afweging zou maken en meer gewicht zou toekennen aan de vrijheid van meningsuiting, zou de betrokken lidstaat zich evenwel naar die keuze moeten voegen voor de gebieden die binnen de werkingssfeer van het Unierecht

vallen.[126]

252. Een voorbeeld van de tweede situatie – die betrekking heeft op het verschil in de wijze waarop de inhoud van grondrechten wordt opgevat zonder dat een dergelijk verschil een negatie van waarden vormt – is te vinden in de zaak Max-Planck[127]. In die zaak heeft het Hof geoordeeld dat een nationale wettelijke regeling waarbij de werknemer het recht werd ontzegd op een financiële vergoeding voor de jaarlijkse vakantie die aan het einde van het dienstverband niet was opgenomen, een schending vormde van het grondrecht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon. Betekent dit dat Duitsland, het land waarvan de wettelijke regeling aan de orde was, artikel 2 VEU had geschonden?[128] Zelfs al ging het om een schending van de wezenlijke inhoud van een grondrecht, toch moet het antwoord mijns inziens ontkennend luiden. Zodra Duitsland zijn regeling wijzigt, is de inbreuk verholpen. Door het recht op jaarlijkse vakantie anders op te vatten dan het in die specifieke situatie door de Unie werd uitgelegd, ging Duitsland niet voorbij aan het belang van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon voor de bescherming van de waarden van artikel 2 VEU.

253. Meningsverschillen over de inhoud van grondrechten of verschillen in de afweging van twee of meer grondrechten mogen dus niet leiden tot de vaststelling van schending van artikel 2 VEU. Zij maken deel uit van de constitutionele dialoog in de rechtsorde van de Unie, die ruimte laat voor uiteenlopende concretiseringen van rechten.[129] Dergelijke meningsverschillen betekenen niet dat de waarden zelf worden genegeerd.

254. Schending van artikel 2 VEU mag dus slechts worden vastgesteld indien het Hof tot de bevinding komt dat een lidstaat een recht van het Handvest heeft geschonden omdat hij is voorbijgegaan aan de waarde die door dat recht wordt geconcretiseerd.

3. Schending van artikel 2 VEU in de onderhavige zaak

255. Heeft de Commissie, gelet op het voorgaande, aangetoond dat de inbreuk die Hongarije heeft begaan met de vaststelling van de wijzigingswet die tot de litigieuze regels heeft geleid, de vaststelling van schending van artikel 2 VEU kan rechtvaardigen?

256. Mijns inziens moet deze vraag in de omstandigheden van de onderhavige zaak bevestigend worden beantwoord.

a) Litigieuze regels negeren de waarden van artikel 2 VEU

257. De vaststelling dat de litigieuze wettelijke regeling het vrije verkeer van diensten op meerdere manieren beperkt en, belangrijker, de vaststelling dat vier door het Handvest gewaarborgde rechten door diezelfde regeling zijn geschonden, vormt feitelijk een sterke aanwijzing voor een mogelijke schending van artikel 2 VEU.

126 Zie voor een voorbeeld van de afweging tussen deze twee rechten op het niveau van de Unie met het oog op de uitlegging van het begrip „parodie” zoals vervat in de auteursrechtrichtlijn [richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (PB 2001, L 167, blz. 10)], arrest van 3 september 2014, Deckmyn en Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132).

127 Arrest van 6 november 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874).

128 Dat is uiteraard niet de vraag die in die zaak werd gesteld. Ik kaart dit louter aan ter discussie.

129 Zodra de afweging op het niveau van de Unie is gemaakt of de Uniewetgever een recht nader invult, kunnen de lidstaten echter niet langer andere oplossingen handhaven voor de gebieden die onder het Unierecht vallen. Zie in dat verband bijvoorbeeld arrest van 26 februari 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107).

258. Belangrijk is dat de schending van deze veelheid aan Unierechtelijke bepalingen in de onderhavige zaak een en dezelfde reden kent: het voornemen van Hongarije om minderjarigen te beschermen tegen „lhbti-content", die deze lidstaat schadelijk acht. Dit sluit aan op het standpunt van de Hongaarse wetgever dat lhbti-personen een ongewenst deel van de samenleving vormen, dat geen gelijke behandeling verdient.

259. De rechten van lhbti-personen, en met name kwesties in verband met de genderidentiteit, liggen nog steeds gevoelig in de maatschappij.[130] Is dat een reden om de litigieuze Hongaarse wettelijke regeling te beschouwen als deel van de constitutionele dialoog van de Unie, en niet als schending van artikel 2 VEU?

260. Mijns inziens verschilt de schending in de onderhavige zaak evenwel aanzienlijk van de hierboven aangehaalde voorbeelden van constitutionele dialoog. In die voorbeelden was noch het verschillende resultaat van de afweging, noch de verschillende opvatting van de inhoud van de grondrechten het gevolg van de negatie van de betrokken waarden. In de onderhavige zaak gaat de litigieuze Hongaarse wettelijke regeling evenwel voorbij aan de in artikel 2 VEU verankerde waarden.

261. De negatie van de gelijkheid van lhbti-personen, die aan de litigieuze wettelijke regeling ten grondslag ligt, is de onderliggende oorzaak van alle inbreuken in de onderhavige zaak. De overige inbreuken zouden zich niet voordoen indien Hongarije niet van mening was dat lhbti-content schadelijk is voor de ontwikkeling van minderjarigen.

262. In mijn ogen kan het feit dat lhbti-personen dezelfde eerbied verdienen in de lidstaten, niet worden betwist via dialoog. Minachting en marginalisering van een groep in een samenleving zijn de „rode lijnen" die door de waarden van gelijkheid, menselijke waardigheid en eerbied voor de mensenrechten zijn getrokken.

263. De wijze waarop de gelijkheid van lhbti-personen in de praktijk moet worden gebracht, kan verschillen en staat open voor discussie, maar de principiële keuze om discriminatie op grond van geslacht of seksuele gerichtheid te verbieden, is stevig verankerd in het constitutionele kader van de Unie. Dat geldt zelfs wanneer lhbti-kwesties gevoelig liggen in de samenleving. Indien de beschermde grond werd vervangen door een minder maatschappelijk controversiële grond, zoals huidskleur of godsdienst, zou de negatie van gelijkheid door een regeling zoals die welke in casu aan de orde is, overduidelijk zijn.

264. Ondanks het feit dat de kwestie gevoelig ligt, ben ik derhalve van mening dat de litigieuze Hongaarse wettelijke regeling voldoet aan het criterium van negatie van waarden, zodat schending van artikel 2 VEU kan worden vastgesteld.

[130] Om deze reden werd de onderhavige zaak in Bonelli, M., en Claes, M., „Crossing the Rubicon? The Commission's use of Article 2 TEU in the infringement action on LGBTIQ+ rights in Hungary", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2023, blz. 3-14, geen goede zaak geacht om te beslissen of artikel 2 VEU als opzichzelfstaand middel inzake schending kon worden gebruikt.

b) Welke waarden zijn geschonden?

265. Wanneer de schendingen van het Unierecht hun oorsprong vinden in de negatie van waarden, leidt dit noodzakelijkerwijs tot een afwijking van het in artikel 2 VEU vervatte samenlevingsmodel. Deze waarden zijn onderling verbonden, en de vaststelling dat een ervan is geschonden, vormt een aanwijzing dat de betrokken lidstaat het model van een op de eerbiediging van de mensenrechten gebaseerde constitutionele democratie afvalt.

266. In de onderhavige zaak heeft de Commissie aangevoerd dat de waarden van gelijkheid, menselijke waardigheid en eerbied voor de mensenrechten door de litigieuze wettelijke regeling zijn geschonden.

267. Om die reden kan de vaststelling van schendingen van grondrechten een aanwijzing vormen voor de waarden waaraan door die schendingen is voorbijgegaan. Alle grondrechten die mijns inziens in de onderhavige zaak zijn geschonden vormen de uitdrukking en concretisering van de in artikel 2 VEU verankerde waarden, die door de Commissie zijn ingeroepen.

268. Ten eerste staat de schending van artikel 21 van het Handvest, waarbij leden van een lhbti-minderheid worden gediscrimineerd, gestigmatiseerd en gemarginaliseerd, in schril contrast met de waarden van gelijkheid, verdraagzaamheid en menselijke waardigheid.

269. Ten tweede is de schending van artikel 11 van het Handvest, waarbij personen worden beroofd van hun vrijheid van meningsuiting en van informatie, in strijd met een wezenlijke grondslag van een democratische en pluralistische samenleving zoals beoogd in artikel 2 VEU[131], die een noodzakelijke voorwaarde voor gelijkheid en menselijke waardigheid vormt.

270. Ten derde staat de inbreuk op het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven, zoals beschermd bij artikel 7 van het Handvest, haaks op de waarde van menselijke waardigheid.

271. De menselijke waardigheid, die door de litigieuze regels wordt genegeerd, is niet alleen een grondrecht, maar ook een fundamentele waarde die in artikel 2 VEU tot uitdrukking komt. Om een collega-advocaat-generaal te citeren: „[h]et belang van de menselijke waardigheid vormt de ware Grundnorm van het Europese constitutionalisme van na de Tweede Wereldoorlog, als reactie op de verschrikkingen van het totalitarisme dat de menselijke persoon elke waarde ontzegde”. [132]

272. Gelet op de huidige ontwikkelingen in de wereld, is het meer dan ooit van belang niet uit het oog te verliezen waarom de Unie de in artikel 2 VEU verankerde waarden heeft afgekondigd en waarom het van cruciaal belang is deze waarden te bevestigen en te beschermen.

273. Tot besluit ben ik van mening dat deze schendingen van grondrechten aantonen hoe sterk de litigieuze regels afwijken van het in artikel 2 VEU vervatte model van een constitutionele democratie waarin de mensenrechten worden geëerbiedigd.

274. Deze negatie van de in artikel 2 VEU verankerde waarden is het ongrijpbare „iets meer” dat de Commissie ertoe heeft gebracht het zesde middel aan te voeren.

131 Zie in dat verband arresten van 6 september 2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, punt 31), en 23 april 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289, punt 48).

132 Conclusie van advocaat-generaal Pitruzella in de zaak X (Geen motivering van de beëindiging) (C-715/20, EU:C:2023:281, punt 76).

275. Om voornoemde redenen ben ik van mening dat het Hof dient te oordelen dat Hongarije met de vaststelling van de wijzigingswet die tot de regels 1, 3, 4, 6 en 7 heeft geleid, artikel 2 VEU heeft geschonden.

III. Analyse – Tweede deel: schending van primair en secundair recht inzake het vrije verkeer van diensten en de AVG

276. In dit deel van mijn conclusie zal ik ingaan op de overige argumenten met betrekking tot de stelling van de Commissie dat Hongarije specifieke voorschriften van primair en secundair Unierecht inzake het vrije verkeer van diensten en de AVG heeft geschonden (eerste tot en met vierde middel van de Commissie).

A. Eerste middel van de Commissie

277. De Commissie stelt dat Hongarije met de vaststelling van de regels 3, 4, 5 en 6 de AVMD-richtlijn heeft geschonden.

278. Net zoals andere instrumenten waarin het vrije verkeer van diensten op de interne markt is geregeld, berust de AVMD-richtlijn op het beginsel van wederzijdse erkenning, uitgedrukt als het „beginsel van de lidstaat van herkomst" of het „oorsprongslandbeginsel". Dat beginsel, dat is vastgelegd in artikel 2, lid 1, van de AVMD-richtlijn, houdt in dat aanbieders van audiovisuele mediadiensten handelen overeenkomstig de wetgeving van de lidstaat waar zij zijn gevestigd.

279. Op grond van dit beginsel is de lidstaat van ontvangst (die de audiovisuele mediadienst ontvangt) overeenkomstig artikel 3, lid 1, van de AVMD-richtlijn verplicht de vrijheid van ontvangst te waarborgen door uitzendingen van aanbieders uit andere lidstaten niet te belemmeren om redenen die binnen de door deze richtlijn gecoördineerde sectoren vallen.

1. Regel 4

280. Artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn verplicht de lidstaten om passende maatregelen te nemen om de lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling van minderjarigen te beschermen. Die maatregelen kunnen bestaan in een beperking van het tijdstip van uitzending en moeten evenredig zijn aan de mogelijke schade die het programma kan berokkenen. Indien het programma voldoet aan de voorschriften ter bescherming van minderjarigen in de lidstaat van herkomst, moet het vrij naar het grondgebied van elke andere lidstaat kunnen worden doorgegeven.

281. Met dit rechtskader in het achterhoofd, stelt de Commissie dat regel 4, op grond waarvan programma's met „lhbti-content" moeten worden ingedeeld in categorie V, waardoor zij alleen tussen 22.00 uur en 5.00 uur mogen worden uitgezonden, niet kan worden opgevat als een uitvoering van artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn en dus een beperking inhoudt van het vrije verkeer van audiovisuele mediadiensten.

282. Hongarije voert ter verweer aan dat regel 4 werd uitgevaardigd in het kader van de uitvoering van artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn. De richtlijn strekt niet tot harmonisering van de soorten programma's die als schadelijk voor minderjarigen worden beschouwd, maar schrijft enkel voor dat content die nodeloos geweld en pornografie laat zien, aan de strengste maatregelen wordt

onderworpen. Gelet op deze minimale harmonisatie, stelt Hongarije dat het aan de lidstaten staat om op basis van hun eigen culturele en morele waarden te bepalen welke programma's schadelijk zijn voor kinderen.

283. Zoals de Commissie aanvoert, moet een besluit over content die mogelijk schadelijk is voor kinderen echter gebaseerd zijn op wetenschappelijk bewijs dat deze content mogelijk schadelijk is.

284. Zoals reeds toegelicht (in punt 111 van deze conclusie), heeft Hongarije geen bewijs geleverd dat programma's met „lhbti-content" schadelijk zijn voor de ontwikkeling van minderjarigen. Bovendien is vastgesteld (zie het deel van deze conclusie over het vijfde middel van de Commissie) dat een dergelijke beperking een inmenging vormt in de vrijheid van meningsuiting en van informatie en in het recht op eerbiediging van het privéleven, discriminerend is en indruist tegen de menselijke waardigheid van lhbti-personen. Aangezien elke beperking van het vrije verkeer van diensten [133] – met inbegrip van audiovisuele mediadiensten [134] – verenigbaar moet zijn met de grondrechten, kan niet worden aanvaard dat regel 4 de bescherming van minderjarigen dient.

285. Regel 4 kan derhalve niet worden uitgelegd als een uitvoering van artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn.

286. Hongarije voert voorts aan dat de classificatieplicht alleen geldt voor programma's waarvan het centrale element „lhbti-content" is, terwijl programma's waarin een dergelijke content geen centraal element vormt, maar slechts sporadisch voorkomt, niet in categorie V hoeven te worden ingedeeld. Dat zou betekenen dat films over het leven van een lhbti-gezin of een documentaire over een geslachtsverandering in Hongarije in categorie V moeten worden ingedeeld. Programma's die slechts sporadisch scènes met „lhbti-content" bevatten, zoals een homoseksueel paar dat elkaars hand vasthoudt, hoeven niet in categorie V te worden ingedeeld.

287. Het standpunt van Hongarije doet niets af aan de stelling dat er sprake is van een beperking van de vrijheid om programma's uit te zenden die hoofdzakelijk zijn toegespitst op „lhbti-content". Volgens de rechtspraak is er niet alleen sprake van een beperking van de verrichting van diensten wanneer een nationale maatregel het verrichten van diensten verbiedt, maar ook wanneer deze de werkzaamheden van een dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd, belemmert of minder aantrekkelijk maakt. [135] Zoals reeds uiteengezet kan een dergelijke beperking noch door de bescherming van de lichamelijke, geestelijke of morele ontwikkeling van minderjarigen, noch door het recht van ouders om hun kinderen volgens hun persoonlijke overtuigingen op te voeden op een coherente wijze worden gerechtvaardigd.

288. Regel 4 vormt dus een ongerechtvaardigde beperking van het verrichten van audiovisuele mediadiensten.

133 Zie verwijzingen in voetnoot 21 van deze conclusie.

134 Zie in die zin arrest van 22 september 2011, Mesopotamia Broadcast en Roj TV (C-244/10 en C-245/10, EU:C:2011:607, punt 33), waarin het Hof heeft verduidelijkt dat maatregelen om televisie-uitzendingen van andere lidstaten te beperken verenigbaar moeten zijn met de grondrechten van het Handvest. Dit wordt herhaald in overweging 16 van de AVMD-richtlijn.

135 Zie in dat verband arresten van 25 juli 1991, Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, punt 12), en 13 december 2007, Commissie/Italië (C-465/05, EU:C:2007:781, punt 17).

2. Regel 6

289. Het Hongaarse recht bevat een uitzondering op de classificatieplicht voor informatie van algemeen belang en voor bewustmakingsboodschappen.[136] In regel 6 is evenwel bepaald dat een aankondiging die „lhbti-content" bevat, niet als zodanig mag worden beschouwd. Aankondigingen in de media die „lhbti-content" bevatten, bijvoorbeeld informatie over de organisatie van een Pride-parade, moeten worden geclassificeerd en zullen (waarschijnlijk) in categorie V worden ingedeeld, hetgeen betekent dat zij alleen tijdens de bovengenoemde beperkte uren mogen worden uitgezonden.

290. Wat regel 6 betreft, voert de Commissie aan dat Hongarije artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn heeft geschonden.

291. In zijn verweerschrift rechtvaardigt Hongarije zijn optreden in het licht van de bescherming van minderjarigen en de bescherming van de rechten van ouders.

292. Om dezelfde reden als regel 4, kan regel 6 echter niet door die noodzaak worden gerechtvaardigd. Net zoals regel 4 is ook deze regel in strijd met de vrijheid van meningsuiting en van informatie en met het recht op eerbiediging van het privéleven van lhbti-personen, en discriminerend op grond van geslacht en seksuele gerichtheid, aangezien in het kader van deze regel enkel openbare aankondigingen die lhbti-content bevatten aan de classificatieplicht worden onderwerpen, terwijl dit niet geldt voor aankondigingen die betrekking hebben op het leven van heteroseksuele en cisgenderpersonen.[137]

293. Regel 6 vormt derhalve een ongerechtvaardigde beperking van het verrichten van audiovisuele mediadiensten, die in strijd is met artikel 6 bis van de AVMD-richtlijn.

3. Regel 3

294. Terwijl regel 6 betrekking heeft op niet-commerciële aankondigingen, betreft regel 3, die te vinden is in de reclamewet, commerciële communicatie. Deze regel verbiedt het aanbieden van advertenties met „lhbti-content" aan minderjarigen en het toegankelijk maken van dergelijke advertenties voor minderjarigen.

295. De Commissie stelt dat regel 3 in strijd is met artikel 9, lid 1, onder c), ii), van de AVMD-richtlijn, waarin is bepaald dat de lidstaten erop moeten toezien dat audiovisuele commerciële communicatie door aanbieders van audiovisuele mediadiensten voldoet aan het verbod van discriminatie op grond van onder meer geslacht en seksuele gerichtheid. Deze bepaling van de AVMD-richtlijn geeft uitdrukking aan het algemene beginsel van non-discriminatie.

[136] Hongarije heeft uitgelegd dat onder informatie van algemeen belang wordt verstaan de mededeling van informatie die erop gericht is de aandacht van het publiek te vestigen op een aangelegenheid van algemeen belang, terwijl een bewustmakingsboodschap niet alleen de aandacht trekt, maar het publiek ook wil beïnvloeden.

[137] Hiervoor verwijs ik terug naar het deel van deze conclusie dat aan het vijfde middel van de Commissie is gewijd.

296. De AVMD-richtlijn heeft alleen betrekking op commerciële communicatie die een audiovisuele mediadienst vergezelt of er deel van uitmaakt.[138] Dit behelst nog steeds een veelheid aan communicatie, waaronder de in artikel 1, onder h), ervan genoemde communicatie, te weten televisiereclame, sponsoring, telewinkelen en productplaatsing. Dergelijke communicatie valt binnen de werkingssfeer van de AVMD-richtlijn.

297. In zijn verweerschrift en memorie van dupliek stelt Hongarije evenwel dat de reclamewet moet worden gelezen in samenhang met de wet op de persvrijheid en de mediawet, en dat het uitzenden van reclame op audiovisuele media niet onder de reclamewet valt.

298. In § 1, lid 3, van de reclamewet, waarin regel 3 is opgenomen, is bepaald dat wet CIV van 2010 (wet op de persvrijheid) en wet CLXXXV van 2010 (mediawet) moeten worden toegepast op advertenties in audiovisuele mediadiensten en radiodiensten. Hongarije toont echter niet aan dat de reclamewet niet van toepassing is. Indien het de bedoeling van de Hongaarse wetgever was om advertenties op televisie en radio alleen in deze twee wetten te regelen, zouden er waarschijnlijk restrictieve bewoordingen zijn gebruikt (zoals „uitsluitend" of „alleen deze wetten zijn van toepassing"). Aangezien dat niet het geval is, blijft de reclamewet parallel van toepassing.

299. De reclamewet valt dus binnen de werkingssfeer van de AVMD-richtlijn, en door lhbti-content te verbieden, beperkt zij de verrichting van diensten zoals geregeld bij de AVMD-richtlijn. Net zoals eerder aangegeven voor de regels 4 en 6, geldt ook voor regel 3 dat deze een ongerechtvaardigde beperking vormt van het verrichten van audiovisuele mediadiensten, die in strijd is met artikel 9, lid 1, onder c), ii), van de AVMD-richtlijn.

4. Regel 5

300. Regel 5 verplicht de mediaraad om een andere lidstaat te verzoeken om op te treden tegen schendingen die worden begaan door onder hun bevoegdheid vallende aanbieders van audiovisuele mediadiensten die in Hongarije uitzenden en die de Hongaarse classificatieregels voor lhbti-content hebben geschonden.

301. De Commissie betoogt dat regel 5 inbreuk maakt op het beginsel van de lidstaat van herkomst, zoals bedoeld in artikel 2 en artikel 3, lid 1, van de AVMD-richtlijn, aangezien bij deze regel een mechanisme wordt ingesteld waarbij de lidstaat van ontvangst de lidstaat van herkomst wil verplichten om zijn voorschriften na te leven onder andere voorwaarden dan die waarin de richtlijn voorziet.

302. In artikel 3, lid 2, van de AVMD-richtlijn is voorzien in de mogelijkheid van een tijdelijke afwijking van de verplichting voor de lidstaat van ontvangst om de ontvangst van audiovisuele mediadiensten uit andere lidstaten mogelijk te maken. Een dergelijke afwijking is alleen mogelijk indien een aanbieder in de andere lidstaat een duidelijke, belangrijke en ernstige inbreuk pleegt op artikel 6, lid 1, onder a), of artikel 6 bis, lid 1, van de AVMD-richtlijn.

303. Volgens het standpunt van de Commissie, waarbij ik me aansluit, kan artikel 3, lid 2, van die richtlijn echter niet aldus worden uitgelegd dat het een lidstaat toestaat om in zijn nationale recht een specifieke parallelle bepaling op te nemen om zijn voorschriften uit te breiden naar aanbieders van diensten die onder de bevoegdheid van een andere lidstaat vallen en om een lagere interventiedrempel toe te passen dan in artikel 3, lid 2, van de AVMD-richtlijn is vastgesteld.

138 Zie in dat verband arrest van 21 februari 2018, Peugeot Deutschland (C-132/17, EU:C:2018:85, punten 27 en 28).

304. Hongarije stelt echter dat regel 5 niet strekte tot uitvoering van artikel 3, lid 2, van de AVMD-richtlijn, maar tot uitvoering van artikel 4, lid 2, van die richtlijn.

305. Volgens die bepaling kunnen lidstaten die overeenkomstig artikel 4, lid 1, gebruik hebben gemaakt van hun vrijheid om meer gedetailleerde of strengere voorschriften op te leggen aan aanbieders van audiovisuele mediadiensten, uitzonderlijk de lidstaat van herkomst verzoeken om onder hun bevoegdheid vallende aanbieders van diensten te vragen deze voorschriften na te leven, en dit enkel wanneer hun mediadiensten volledig of hoofdzakelijk op het grondgebied van de lidstaat van ontvangst zijn gericht. [139]

306. Deze bepaling is dus slechts van toepassing indien een lidstaat gebruik heeft gemaakt van zijn mogelijkheid om op gecoördineerde gebieden strengere voorschriften vast te stellen.

307. De bescherming van minderjarigen tegen mogelijk schadelijke audiovisuele mediadiensten is een dergelijk door artikel 6 bis, lid 1, van de AVMD-richtlijn gecoördineerd gebied.

308. De regels inzake de classificatie van programma's van aanbieders van audiovisuele mediadiensten (regels 4 en 6) kunnen echter niet worden uitgelegd als strengere voorschriften uit hoofde van artikel 4, lid 1, van de AVMD-richtlijn, aangezien dergelijke voorschriften volgens de bewoordingen van diezelfde bepaling in overeenstemming moeten zijn met het Unierecht.

309. Zoals eerder toegelicht zijn deze regels niet in overeenstemming met het Unierecht, aangezien zij de verrichting van audiovisuele mediadiensten beperken en verschillende door het Handvest gewaarborgde grondrechten schenden zonder dat daar een aanvaardbare rechtvaardiging voor bestaat. [140] Een nationale bepaling die in strijd is met artikel 6 bis, lid 1, van de AVMD-richtlijn kan met andere woorden geen dergelijk „meer gedetailleerder of strenger" voorschrift in de zin van artikel 4, lid 2, van die richtlijn zijn, aangezien een regel die op schending van deze richtlijn is gebaseerd, geen rechtmatige uitvoering van de uitzondering van artikel 4 kan vormen.

310. Hongarije kan zich dus niet beroepen op artikel 4, lid 2, van de AVMD-richtlijn om het restrictieve karakter van regel 5 te rechtvaardigen.

311. Om bovenstaande redenen is regel 5 in strijd met artikel 2 en artikel 3, lid 1, van de AVMD-richtlijn.

B. Tweede middel van de Commissie

312. De Commissie betoogt dat de regels 1 en 3 het verrichten van diensten van de informatiemaatschappij beperken en aldus in strijd zijn met de richtlijn inzake elektronische handel.

313. Regel 1 verbiedt de adressaten van de kinderbeschermingswet [141] om „lhbti-content" beschikbaar te stellen aan minderjarigen. Zoals eerder uiteengezet verbiedt regel 3 om „lhbti-content" beschikbaar te stellen aan minderjarigen in commerciële communicatie. De

[139] Deze twee criteria zijn neergelegd in respectievelijk artikel 4, lid 2, onder a), en artikel 4, lid 2, onder b), van de AVMD-richtlijn.

[140] Zie ook punt B.5 van het tweede deel van deze conclusie.

[141] Overeenkomstig § 1, lid 1, van deze wet zijn dit de staat, lokale overheden, individuen en rechtspersonen die verantwoordelijk zijn voor de kinderbescherming, alsmede andere organisaties zonder rechtspersoonlijkheid.

Commissie is van mening dat beide regels het verrichten van diensten van de informatiemaatschappij beperken, in strijd met artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzake elektronische handel, dat net zoals artikel 2 en artikel 3, lid 1, van de AVMD-richtlijn de lidstaten van ontvangst verbiedt om op gecoördineerde gebieden beperkingen op te leggen aan aanbieders van diensten van de informatiemaatschappij uit andere lidstaten.

1. Regels 1 en 3 vallen onder gecoördineerde gebieden in de zin van de richtlijn inzake elektronische handel

314. Het belangrijkste verweer van Hongarije in het kader van dit middel is dat deze twee regels niet onder artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzake elektronische handel vallen, aangezien deze bepaling uitsluitend gecoördineerde gebieden betreft en de twee litigieuze regels geen betrekking hebben op dergelijke gebieden.

315. Volgens Hongarije is regel 1 niet van toepassing op diensten van de informatiemaatschappij. Deze regel is uitsluitend gericht op instellingen die voorzien in kinderopvang en -bescherming waarin gezinnen niet kunnen voorzien en heeft betrekking op de verplichtingen van deze instellingen ten aanzien van de kinderen voor wie zij zorg dragen. Aangezien regel 1 geen eisen stelt aan aanbieders van diensten van de informatiemaatschappij, betoogt Hongarije dat artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzake elektronische handel niet van toepassing is op deze regel.

316. Evenzo voert Hongarije aan dat regel 3 niet binnen de gecoördineerde gebieden van de richtlijn valt, aangezien de reclamewet geen specifieke regels bevat inzake diensten van de informatiemaatschappij.

317. Volgens artikel 2, onder a), van de richtlijn inzake elektronische handel juncto artikel 1, lid 1, onder b), van richtlijn (EU) 2015/1535[142], is een „dienst van de informatiemaatschappij" „elke dienst die gewoonlijk tegen vergoeding, langs elektronische weg, op afstand en op individueel verzoek van een afnemer van diensten wordt verricht"[143].

318. Ingevolge artikel 2, onder h), van de richtlijn inzake elektronische handel wordt onder de gecoördineerde gebieden van die richtlijn verstaan „de in de nationale rechtsstelsels vastgelegde vereisten voor dienstverleners van de informatiemaatschappij en *diensten van de informatiemaatschappij*, *ongeacht* of die vereisten van *algemene aard* zijn dan wel specifiek daarop zijn toegesneden"[144].

319. Volgens deze bepaling behoren tot de gecoördineerde gebieden dus ook de vereisten die de lidstaten opleggen aan diensten van de informatiemaatschappij zelf. In dezelfde bepaling is voorts toegelicht dat deze vereisten niet specifiek aan diensten van de informatiemaatschappij hoeven te zijn opgelegd, maar ook algemeen kunnen worden opgelegd. Het opleggen van een beperking op

[142] Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij (PB 2015, L 241, blz. 1).

[143] Volgens artikel 1, lid 1, onder b), punt ii), van richtlijn 2015/1535 verwijst „langs elektronische weg" naar een dienst die wordt verzonden en ontvangen via elektronische apparatuur voor de verwerking (met inbegrip van digitale compressie) en de opslag van gegevens, en die geheel via draden, radio, optische middelen of andere elektromagnetische middelen wordt verzonden, doorgeleid en ontvangen.

[144] Cursivering van mij. Zie in dit verband arrest van 1 oktober 2020, A (Reclame en onlineverkoop van geneesmiddelen) (C-649/18, EU:C:2020:764, punten 87 en 88).

de inhoud van een dienst die als dienst van de informatiemaatschappij kan worden aangeboden, valt derhalve onder de gecoördineerde gebieden, zelfs indien de aan de orde zijnde nationale wettelijke regeling niet specifiek tot doel heeft diensten van de informatiemaatschappij te regelen.

320. Dit wordt bevestigd door het tweede streepje van artikel 2, onder h), i), van de richtlijn inzake elektronische handel, waarin specifiek is vermeld dat deze gecoördineerde gebieden vereisten omvatten waaraan de dienstverlener moet voldoen met betrekking tot onder meer „kwaliteit en inhoud van de dienst inclusief […] reclame".

321. Zowel regel 1 als regel 3 sluit de mogelijkheid uit om bepaalde inhoud die door aanbieders van diensten van de informatiemaatschappij kan worden aangeboden, aan kinderen te presenteren. Zij vallen dus binnen de gecoördineerde gebieden.

2. Regel 1 valt binnen de werkingssfeer van de richtlijn inzake elektronische handel

322. Wat regel 1 betreft, voert Hongarije aan dat de adressaten ervan noch diensten van de informatiemaatschappij, noch diensten in de zin van het Unierecht verrichten, aangezien hun activiteiten in beginsel niet tegen vergoeding worden aangeboden. Deze lidstaat stelt dus dat regel 1 niet binnen de werkingssfeer van de richtlijn inzake elektronische handel valt.

323. In dat verband zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak „de vrijheid van dienstverrichting zowel aan de dienstverrichter als aan de dienstontvanger ten goede komt". [145]

324. Zelfs indien de adressaten van regel 1 geen diensten van de informatiemaatschappij aanbieden, dan nog is het zo dat zij ook worden ontmoedigd om van dergelijke diensten gebruik te maken. Een kinderdagverblijf heeft bijvoorbeeld geen reden om films of tekenfilms die op een digitaal platform in andere lidstaten beschikbaar zijn, te gebruiken indien zij „lhbti-content" bevatten. Deze of enige andere instelling waarop regel 1 is gericht, zou ook geen reden hebben om gebruik te maken van internetwinkelen om een boek of ander materiaal met lhbti-content aan te kopen, aangezien zij dat materiaal volgens regel 1 niet zou mogen gebruiken. Deze beperking op het gebruik van bepaalde diensten door potentiële ontvangers vormt een beperking op het verrichten van dergelijke diensten vanuit een lidstaat in een andere. [146]

325. Situaties die onder regel 1 vallen, kunnen derhalve binnen de werkingssfeer van de richtlijn inzake elektronische handel vallen.

3. Regels 1 en 3 beperken diensten van de informatiemaatschappij

326. Zowel regel 1 als regel 3 beperkt het verrichten van diensten van de informatiemaatschappij, al was het maar door de afname van dergelijke diensten minder aantrekkelijk te maken voor degenen die onder deze regels vallen (zoals in het geval van regel 1).

327. Dergelijke beperkingen zijn niet te rechtvaardigen, aangezien zij geen aanvaardbare rechtvaardiging vinden in enige gronden van algemeen belang en diverse door het Handvest beschermde rechten schenden, zoals eerder is aangetoond. [147]

145 Zie verwijzingen in voetnoot 29 van deze conclusie.

146 Zie verwijzingen in voetnoot 28 van deze conclusie.

147 Zie eerste deel, B, van de onderhavige conclusie in verband met het vijfde middel van de Commissie.

328. Zowel regel 1 als regel 3 maakt derhalve inbreuk op artikel 3, lid 2, van de richtlijn inzake elektronische handel.

C. Derde middel van de Commissie

329. De Commissie betoogt dat de regels 1, 3 en 7 eveneens het verrichten van andere dan audiovisuele diensten of diensten van de informatiemaatschappij beperken. Dergelijke beperkingen zouden in strijd zijn met de artikelen 16 en 19 van de dienstenrichtlijn en met artikel 56 VWEU.

330. Samen met artikel 56 VWEU legt de dienstenrichtlijn algemene regels op die de toepassing van de wederzijdse erkenning op het gebied van andere dan audiovisuele diensten of diensten van de informatiemaatschappij mogelijk maakt.[148] De artikelen 16 en 19 van de dienstenrichtlijn houden een verbod in voor de lidstaten om aan dienstverrichters respectievelijk afnemers van diensten beperkingen op te leggen die niet worden gerechtvaardigd door redenen van algemeen belang en die niet in verhouding staan tot die redenen.

1. Regels 1 en 3

331. Het is inderdaad denkbaar dat regel 1 de verrichting van andere soorten diensten dan audiovisuele diensten of diensten van de informatiemaatschappij op dezelfde wijze beperkt als laatstgenoemde diensten. Eén voorbeeld volstaat om dit aan te tonen. Aanbieders van kinderopvang in de zin van regel 1 zouden worden ontmoedigd om een poppentheatervoorstelling te boeken waarin het leven van lhbti-personen wordt afgebeeld, aangezien zij deze voorstelling niet mogen tonen aan de kinderen die zij onder hun hoede hebben.[149]

332. Aangezien de adressaten van regel 1 door de Unieregels als afnemers van diensten en niet als dienstverrichters worden beschouwd, is de uitzondering voor sociale diensten van artikel 2, lid 2, onder j), van de dienstenrichtlijn niet relevant.

333. Voor regel 3 geldt evenzo dat advertenties die langs een andere weg dan via audiovisuele media of elektronisch worden getoond, bijvoorbeeld op affiches, indien zij lhbti-content bevatten in Hongarije niet op plekken mogen worden getoond waar kinderen deze advertenties kunnen zien, wat betekent dat zij ten minste in alle openbare ruimten verboden zijn.

334. De regels 1 en 3 maken dus duidelijk op ongerechtvaardigde wijze inbreuk op algemene regels inzake het verbod op beperkingen van het vrij verrichten van diensten zoals bedoeld in de artikelen 16 en 19 van de dienstenrichtlijn en artikel 56 VWEU.

[148] Bepaalde soorten diensten zijn echter uitgesloten van de werkingssfeer van de dienstenrichtlijn op grond van artikel 2, lid 2, van die richtlijn.

[149] Zij zouden als potentiële afnemers van deze diensten worden aangemerkt door de dienstenrichtlijn of, indien de betrokken dienst op grond van artikel 2, lid 2, van de dienstenrichtlijn buiten de werkingssfeer van die richtlijn valt (wanneer het bijvoorbeeld een gezondheidsdienst betreft), rechtstreeks door artikel 56 VWEU. Zie in dat verband arrest van 14 juli 2016, Promoimpresa e.a. (C-458/14 en C-67/15, EU:C:2016:558, punt 62).

2. Regel 7

335. Dan rest er nog regel 7. Deze regel maakt deel uit van de wet betreffende nationaal openbaar onderwijs en sluit het promoten (maar niet het afbeelden) van „lhbti-content" in het kader van seksuele voorlichting uit.

336. Hongarije betwist dat het Unierecht van toepassing kan zijn op onderwijsactiviteiten en stelt dat regel 7 derhalve niet in strijd kan zijn met de dienstenrichtlijn of met artikel 56 VWEU.

337. Ik heb in punt 56 van deze conclusie reeds uiteengezet dat onderwijsdiensten die tegen vergoeding worden verricht, binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen. In dat licht kan regel 7 dus diensten beperken waarbij jongeren worden voorgelicht of geïnformeerd over seksualiteit, wanneer deze diensten buiten het openbare onderwijsstelsel worden verricht of wanneer zij binnen dat onderwijsstelsel door externe dienstverrichters worden verricht.

338. Aangezien regel 7 alleen het promoten en niet het afbeelden van „lhbti-content" verbiedt, zou een beperking van de verrichting van diensten gerechtvaardigd kunnen worden door de noodzaak van „onpartijdigheid" in het onderwijs. Zoals reeds uitgelegd, is deze regel echter niet neutraal, maar rechtstreeks discriminerend, aangezien hij geen verbod inhoudt op het promoten van elk seksueel gedrag, maar alleen het promoten van het seksuele gedrag van lhbti-personen verbiedt.

339. Om dezelfde redenen als die welke voor de regels 1, 3, 4, 5 en 6 zijn gegeven, schendt regel 7 de grondrechten, met name artikel 21 van het Handvest, en kan deze regel dus niet worden gerechtvaardigd.

340. Regel 1, regel 3 en regel 7 zijn dus alle in strijd met de dienstenrichtlijn en met artikel 56 VWEU.

D. Vierde middel van de Commissie

341. De Commissie stelt dat regel 8, die is opgenomen in de wet op het strafregister, in strijd is met artikel 10 AVG, juncto artikel 8, lid 2, van het Handvest.

342. Regel 8 machtigt organen die toegang hebben tot geregistreerde gegevens om „bevoegde personen" toegang te bieden tot het strafblad van personen die zijn veroordeeld voor seksuele misdrijven tegen kinderen. Wat de categorisering van „bevoegde personen" betreft, is in § 75/B, lid 3, van de wet op het strafregister bepaald dat de beschikbaarstelling van geregistreerde gegevens alleen is toegestaan indien de persoon die om deze gegevens verzoekt een volwassene is die ofwel een familielid is van een persoon die de leeftijd van 18 jaar nog niet heeft bereikt, ofwel iemand die verantwoordelijk is voor de opvoeding van, het toezicht op of de zorg voor een dergelijke persoon.

343. Volgens de Commissie is er sprake van een inbreuk, aangezien in regel 8 onvoldoende duidelijk is bepaald wie een verzoek om gegevens kan indienen en deze regel dus onvoldoende waarborgen biedt ten aanzien van de rechten en vrijheden van betrokkenen met betrekking tot de voorwaarden voor toegang tot hun persoonsgegevens.

344. Hongarije stelt in zijn verweerschrift dat regel 8 moet worden gelezen in samenhang met § 8:1, lid 1, van het Polgári törvénykönyv (Hongaars burgerlijk wetboek; hierna: „burgerlijk wetboek"), waarin het begrip „naaste verwant" aldus is gedefinieerd dat het onder meer echtgenoten, verwanten in rechte lijn, kinderen (met inbegrip van adoptiekinderen, stiefkinderen en pleegkinderen), broers en zussen, partners, schoonfamilie en andere personen met wie een familieband bestaat, omvat. Deze lidstaat betoogt voorts dat personen die het gezag hebben over of verantwoordelijk zijn voor de alimentatie voor minderjarigen – zoals ouders die het ouderlijk gezag uitoefenen, voogden, adoptieouders en personen die een ouder ondersteunen en onder hetzelfde dak wonen – krachtens diverse bepalingen van het burgerlijk wetboek eveneens het recht hebben om gegevens op te vragen overeenkomstig de wet op het strafregister. Om deze redenen voert Hongarije aan dat de lijst van bevoegde personen naar behoren is gedefinieerd en zelfs verder wordt gewaarborgd door de criteria voor toegang, volgens welke a) de bevoegde persoon van mening moet zijn dat de relevante gegevens „waarschijnlijk noodzakelijk" zijn voor de procedure, en b) „het buitensporig moeilijk zou zijn om op een andere wijze kennis te nemen van de relevante gegevens".

345. Vooraf zij opgemerkt dat het doel van de AVG – zoals blijkt uit artikel 1 alsook uit de overwegingen 1 en 10 ervan – er met name in bestaat een hoog niveau van bescherming van de fundamentele vrijheden en de grondrechten van natuurlijke personen te waarborgen, in het bijzonder van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met de verwerking van persoonsgegevens zoals erkend in artikel 8, lid 1, van het Handvest en artikel 16, lid 1, VWEU, die op vergelijkbare wijze eenieder het recht verlenen op bescherming van zijn persoonsgegevens. Specifiek daartoe is in de AVG bepaald dat elke verwerking van persoonsgegevens in overeenstemming moet zijn met de in artikel 5 AVG verankerde beginselen inzake gegevensverwerking. Om rechtmatig te zijn, moet de verwerking voldoen aan een van de in artikel 6 van die verordening genoemde voorwaarden. [150]

346. Zo is gegevensverwerking volgens artikel 6, lid 1, onder e), AVG rechtmatig indien zij noodzakelijk is „voor de vervulling van een taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag". Artikel 10 bevat aanvullende beperkingen op de verwerking van strafregistergegevens en vereist dat de verwerking plaatsvindt onder toezicht van de overheid of is toegestaan bij wettelijke bepalingen met passende waarborgen.

347. Het Hof heeft verduidelijkt dat de AVG geen absoluut verbod inhoudt voor overheidsinstanties om persoonsgegevens openbaar te maken, mits deze openbaarmaking een gerechtvaardigd algemeen belang dient en passende waarborgen biedt voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen. [151] Evenzo bepaalt artikel 8, lid 2, van het Handvest dat persoonsgegevens met name „voor bepaalde doeleinden en met toestemming van de betrokkene of op basis van een andere gerechtvaardigde grondslag waarin de wet voorziet" moeten worden verwerkt.

348. De bescherming van minderjarigen tegen diegenen die hen schade zouden kunnen berokkenen, is onmiskenbaar van groot algemeen belang en zou dus de openbaarmaking van persoonsgegevens kunnen rechtvaardigen. Tegelijkertijd zijn strafregistergegevens bijzonder

150 Zie in die zin arrest van 9 januari 2025, Mousse (C-394/23, EU:C:2025:2, punten 21-25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

151 Zie in die zin arrest van 7 maart 2024, Endemol Shine Finland (C-740/22, EU:C:2024:216, punten 46-49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

gevoelig en zouden zij tot stigmatisering kunnen leiden. De openbaarmaking ervan kan op ernstige wijze inbreuk maken op iemands privé- of beroepsleven en vereist dus een strikte rechtvaardiging en duidelijke juridische waarborgen. [152]

349. Bij de afweging tussen deze twee belangen moeten de nationale maatregelen die ertoe strekken het doel van bescherming van minderjarigen te bereiken dus worden getoetst aan het evenredigheidsvereiste.

350. In dat verband voert Hongarije aan dat de bij regel 8 ingevoerde gegevensregeling gerechtvaardigd en evenredig is gelet op het beoogde doel.

351. Ik ben het daar niet mee eens. Mijns inziens gaat regel 8 verder dan nodig is om de bescherming van minderjarigen te waarborgen.

352. Ten eerste is de categorie van personen die uit hoofde van regel 8 bevoegd zijn om persoonsgegevens over strafrechtelijke veroordelingen voor seksuele misdrijven tegen kinderen te raadplegen te vaag en te ruim om aan artikel 10 AVG te voldoen. In de context van het bieden van toegang tot persoonsgegevens aan bevoegde nationale instanties heeft het Hof geoordeeld dat, om aan het evenredigheidsvereiste te voldoen, een nationale regeling die een dergelijke toegang mogelijk maakt, „duidelijke en nauwkeurige regels [dient] te bevatten die de reikwijdte en de toepassing van de betrokken maatregel vastleggen en minimumvereisten opleggen, zodat degenen van wie de persoonsgegevens aan de orde zijn, over voldoende waarborgen beschikken dat die gegevens doeltreffend worden beschermd tegen het risico van misbruik”. [153] Dit moet evenzeer gelden voor de toegang van particulieren tot persoonsgegevens. Bovendien vereist het transparantiebeginsel, zoals neergelegd in artikel 5, lid 1, AVG, dat informatie en communicatie in verband met de verwerking van die persoonsgegevens „eenvoudig toegankelijk” is.

353. In dat licht ben ik niet van mening dat de categorie van „bevoegde personen” die op grond van regel 8 een gegevensverzoek kunnen indienen, voldoende wordt gedefinieerd en beperkt door de verschillende bepalingen die verspreid zijn over de wet op het strafregister en het Hongaarse burgerlijk wetboek.

354. Het moet voor natuurlijke personen duidelijk zijn dat hun persoonsgegevens worden verzameld, verwerkt en openbaar gemaakt met inachtneming van de beginselen van gegevensbescherming. Dat is niet het geval wanneer een betrokkene zich een weg moet banen door een complex geheel van losse nationale wettelijke bepalingen, waarin nergens duidelijk is aangegeven hoe deze zich tot elkaar verhouden, wat voor onnodige verwarring en procedurele inefficiëntie zorgt.

355. Ten tweede zijn de materiële voorwaarden voor toegang door het nationale recht niet voldoende duidelijk gedefinieerd om de bevoegde autoriteit in staat te stellen te controleren of die toegang gerechtvaardigd en noodzakelijk is.

[152] Zie in die zin arrest van 7 maart 2024, Endemol Shine Finland (C-740/22, EU:C:2024:216, punten 52-54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[153] Arresten van 2 maart 2021, H. K. (C-746/18, EU:C:2021:152, punt 48), en 24 februari 2022, „SS” SIA/Valsts ieņēmumu dienests (Verwerking van persoonsgegevens voor fiscale doeleinden) (C-175/20, EU:C:2022:124, punt 55).

356. Ik verwijs in het bijzonder naar § 75/B, lid 3, van de wet op het strafregister, waarin is bepaald dat toegang wordt verleend aan bevoegde personen die van mening zijn dat toegang tot de gegevens noodzakelijk is voor specifieke doeleinden en voor wie het buitensporig moeilijk zou zijn om op andere wijze kennis te nemen van deze gegevens.

357. Regel 8 juncto § 75/B, lid 3, van de wet op het strafregister verlangt dus eenvoudigweg een eigen verklaring en legt de beoordeling van de noodzaak en de evenredigheid bij de verzoekende persoon in plaats van bij de bevoegde autoriteit die belast is met het toezicht op de toegang tot het strafregister.

358. Mijns inziens is een eigen verklaring dat toegang noodzakelijk is, onverenigbaar met artikel 10 AVG en artikel 8 van het Handvest en leent deze zich voor een discretionaire toepassing.

359. De in regel 8 en in andere bepalingen van de wet op het strafregister vastgestelde voorwaarden bieden dus onvoldoende waarborgen in de zin van de AVG en van artikel 8 van het Handvest.

360. Regel 8 is derhalve in strijd met artikel 10 AVG en artikel 8, lid 2, van het Handvest, zoals de Commissie betoogt.

IV. Kosten

361. De Commissie heeft gevorderd om Hongarije te verwijzen in de kosten. Volgens artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten voor zover dat is gevorderd. Aangezien Hongarije in het ongelijk is gesteld, moet deze lidstaat in de kosten worden verwezen.

362. Overeenkomstig artikel 140, lid 1, van dat Reglement dragen de lidstaten die in het geding hebben geïntervenieerd en het Europees Parlement hun eigen kosten.

V. Conclusie

363. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging:

1) te verklaren dat Hongarije met de vaststelling van a pedofil bűnelkövetőkkel szembeni szigorúbb fellépésről, valamint a gyermekek védelme érdekében egyes törvények módosításáról szóló 2021. évi LXXIX. törvény (wet LXXIX van 2021 tot invoering van strengere maatregelen tegen personen die zijn veroordeeld wegens pedofilie en tot wijziging van bepaalde wetten om kinderen te beschermen) op de volgende wijze zijn uit het Unierecht voortvloeiende verplichtingen niet is nagekomen:

   – Door met de kinderbeschermingswet minderjarigen toegang te verbieden tot content waarin genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit worden gepromoot of afgebeeld, heeft Hongarije inbreuk gemaakt op artikel 3, lid 2, van richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (richtlijn inzake elektronische handel), de artikelen 16 en 19 van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende

diensten op de interne markt, artikel 56 VWEU, de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest") en artikel 2 VEU.

– Door met de reclamewet minderjarigen toegang te verbieden tot advertenties waarin genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit worden gepromoot of afgebeeld, heeft Hongarije inbreuk gemaakt op artikel 9, lid 1, onder c), ii), van richtlijn 2010/13/EU van het Europees Parlement en de Raad van 10 maart 2010 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de lidstaten inzake het aanbieden van audiovisuele mediadiensten (richtlijn audiovisuele mediadiensten), artikel 3, lid 2, van richtlijn 2000/31, de artikelen 16 en 19 van richtlijn 2006/123, artikel 56 VWEU, de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest en artikel 2 VEU.

– Door met de mediawet aanbieders van lineaire mediadiensten te verplichten om alle programma's die voornamelijk zijn gericht op de promotie of afbeelding van genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit, in te delen in categorie V en dus alleen tussen 22.00 uur en 5.00 uur uit te zenden, alsmede door uit te sluiten dat dergelijke programma's worden beschouwd als informatie van algemeen belang of reclame met een maatschappelijk doel, heeft Hongarije inbreuk gemaakt op artikel 6 bis, lid 1, van richtlijn 2010/13, de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest en artikel 2 VEU.

– Door met de mediawet de mediaraad te verplichten om de lidstaat in het rechtsgebied waarvan de aanbieder van mediadiensten actief is, te verzoeken om doeltreffende maatregelen te nemen om alle door de mediaraad vastgestelde overtredingen recht te zetten, heeft Hongarije inbreuk gemaakt op artikel 2 en artikel 3, lid 1, van richtlijn 2010/13.

– Door met de wet op het nationaal openbaar onderwijs te verbieden dat genderidentiteiten die niet overeenkomen met het bij de geboorte toegewezen geslacht, geslachtsverandering of homoseksualiteit worden gepromoot in het kader van voorlichting over seksuele cultuur, seksueel gedrag, seksuele gerichtheid of seksuele ontwikkeling, heeft Hongarije inbreuk gemaakt op de artikelen 16 en 19 van richtlijn 2006/123, artikel 56 VWEU, de artikelen 1, 7, 11 en 21 van het Handvest en artikel 2 VEU.

– Door met de wet op het strafregister de instantie die rechtstreeks toegang heeft tot geregistreerde gegevens te verplichten om de geregistreerde gegevens van personen die zich jegens minderjarigen schuldig hebben gemaakt aan seksuele misdrijven, ter beschikking te stellen van bevoegde personen, heeft Hongarije inbreuk gemaakt op artikel 10 van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) en artikel 8, lid 2, van het Handvest;

2) Hongarije te verwijzen in zijn eigen kosten alsook in die van de Europese Commissie;

3) het Koninkrijk België, het Koninkrijk Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland, Ierland, de Helleense Republiek, het Koninkrijk Spanje, de Republiek Estland, de Franse Republiek, het Groothertogdom Luxemburg, de Republiek Malta, het Koninkrijk der Nederlanden, de Republiek Oostenrijk, de Portugese Republiek, de Republiek Slovenië, de Republiek Finland, het Koninkrijk Zweden en het Europees Parlement te verwijzen in hun eigen kosten.