Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
TAMARA ĆAPETA
föredraget den 5 juni 2025 [1]

Mål C-769/22

Europeiska kommissionen
mot

Ungern

”Fördragsbrott – Nationell lagstiftning om införande av strängare åtgärder mot ’pedofila brottslingar’ och om ändring av vissa lagar för att skydda barn – Lagstiftning som huvudsakligen är inriktad på innehåll som skildrar eller främjar könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, könskorrigering eller homosexualitet – Artikel 56 FEUF – Direktiv 2000/31/EG – Direktiv 2006/123 – Direktiv 2010/13/EU – Begränsning av tillhandahållandet av tjänster – Stadgan om de grundläggande rättigheterna – Artikel 21 – Icke-diskriminering – Artikel 7 – Rätt till privatliv och familjeliv – Artikel 11 – Yttrandefrihet – Artikel 1 – Människans värdighet – Artikel 2 FEU – Europeiska unionens värden – Möjlighet till domstolsprövning – Kriterium för att konstatera ett åsidosättande av artikel 2 FEU”

Innehållsförteckning

I. Inledning och bakgrund till målet . . . 3
A. Det administrativa förfarandet och förfarandet vid domstolen . . . 4
B. Tillämpliga bestämmelser och sammanfattning av det aktuella målet . . . 5
1. Unionsrätt . . . 5
2. Ungersk rätt . . . 6
3. Sammanfattning av målet . . . 8
II. Bedömning – Del I: Kränkning av grundläggande rättigheter och värden . . . 9

[1] Originalspråk: engelska.

A. Kärnan i tvisten 10

B. Kommissionens femte grund – Kränkning av rättigheterna i stadgan 11

1. Huruvida stadgan är tillämplig 12

2. Åsidosättande av artikel 21 i stadgan 14

3. Åsidosättande av artikel 11 i stadgan 17

4. Åsidosättande av artikel 7 i stadgan 18

5. Kan ingrepp i grundläggande rättigheter vara motiverade? 20

6. Åsidosättande av artikel 1 i stadgan 24

C. Kommissionens sjätte grund – Åsidosättande av artikel 2 FEU 25

1. Huruvida artikel 2 FEU kan bli föremål för domstolsprövning 26

a) Den uppgift som artikel 2 FEU fyller i Europeiska unionens rättsordning 27

1) Europeiska unionens konstitutionella identitet 27

2) Villkor för Europeiska unionens rättsordnings funktion 28

b) Artikel 2 FEU som en rättsligt bindande bestämmelse 29

1) Ordalydelse, sammanhang och bakgrund 29

2) Betydelsen av artikel 49 FEU 31

c) Skäl för och emot att artikel 2 FEU kan bli föremål för domstolsprövning 33

1) Skälen för att artikeln kan bli föremål för domstolsprövning 33

2) Diskussion om skälen mot att artikeln kan bli föremål för domstolsprövning . . 34

i) Artikel 7 FEU 34

ii) Den allmänna karaktären på värdena i artikel 2 FEU 34

iii) Nationell konstitutionell identitet 37

iv) Syftet med ett fristående konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts . . . 38

2. Hur bedömer man om den ”röda linjen” har korsats? 39

a) Förnekande av värden som ett kriterium för att fastställa ett åsidosättande av artikel 2 FEU 39

b) Åsidosättanden av rättigheterna i stadgan och den konstitutionella dialogen 41

3. Åsidosättande av artikel 2 FEU i förevarande fall . . . 42

a) De aktuella reglerna förnekar värdena i artikel 2 FEU . . . 42

b) Vilka värden har åsidosatts? . . . 43

III. Bedömning – Del 2: Åsidosättande av primärrätt och sekundärrätt som avser friheten att tillhandahålla tjänster samt av dataskyddsförordningen . . . 44

A. Kommissionens första grund . . . 44

1. Regel 4 . . . 45

2. Regel 6 . . . 46

3. Regel 3 . . . 47

4. Regel 5 . . . 47

B. Kommissionens andra grund . . . 49

1. Reglerna 1 och 3 omfattas av de samordnade områdena, i den mening som avses i direktivet om elektronisk handel . . . 49

2. Regel 1 omfattas av tillämpningsområdet för direktivet om elektronisk handel . . . 50

3. Reglerna 1 och 3 begränsar informationssamhällets tjänster . . . 50

C. Kommissionens tredje grund . . . 51

1. Reglerna 1 och 3 . . . 51

2. Regel 7 . . . 52

D. Kommissionens fjärde grund . . . 52

IV. Rättegångskostnader . . . 55

V. Förslag till avgörande . . . 55

I. Inledning och bakgrund till målet

1. Europeiska kommissionen har yrkat att domstolen ska fastställa att Ungern har åsidosatt unionsrätten genom att anta ändringar av olika nationella lagar som infördes genom en ändringslag med titeln ”2021 års lag nr LXXIX om strängare åtgärder mot personer som är dömda för pedofilbrott och om ändring av vissa lagar om skydd för barn” (nedan kallad ändringslagen). [2]

[2] A pedofil bűnelkövetőkkel szembeni szigorúbb fellépésről, valamint a gyermekek védelme érdekében egyes törvények módosításáról szóló 2021. évi LXXIX. törvény.

2. Flera av dessa ändringar, vilka enligt Ungern infördes i syfte att skydda minderåriga, förbjuder eller begränsar tillgången till innehåll som skildrar eller främjar ”könsidentiteter som avviker från det kön som tilldelades vid födseln, könskorrigering eller homosexualitet” (för enkelhetens skull kommer jag ibland att kalla sådant innehåll för ”hbti-innehåll” [3]).

3. Enligt kommissionen strider de aktuella ändringarna mot unionsrätten på tre olika plan. För det första strider de mot flera sekundrättsakter avseende tillhandahållandet av tjänster och artikel 56 FEUF. För det andra strider dessa ändringar mot flera rättigheter som garanteras i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan). [4] Slutligen strider dessa ändringar även mot artikel 2 FEU, vari räknas upp de grundläggande värden som Europeiska unionen ska bygga på.

4. Sistnämnda påstående om att Ungern har åsidosatt artikel 2 FEU utgör en ny, fristående grund för fördragsbrott. Den aktualiserar viktiga frågor, såsom huruvida den bestämmelsen kan bli föremål för domstolsprövning i ett fördragsbrottsförfarande och exakt när EU-domstolen ska fastställa att artikel 2 FEU har åsidosatts, utöver åsidosättanden av reglerna om den inre marknaden och av stadgan. Domstolen har därför beslutat att målet ska avgöras av domstolen i plenum.

A. Det administrativa förfarandet och förfarandet vid domstolen

5. Den 25 maj 2021 lade två ledamöter av det ungerska parlamentet fram ett lagförslag till parlamentet med titeln ”hårdare åtgärder mot personer som är dömda för pedofilbrott och ändring av vissa lagar om skydd för barn”.

6. Den 10 juni 2021 föreslog parlamentets lagstiftningskommitté ändringar till lagförslaget, som rörde homosexualitet och könsidentiteter.

7. Den 15 juni 2021 antog den ungerska lagstiftaren ändringslagen. Den trädde i kraft den 8 juli 2021.

8. Kommissionen skickade den 15 juli 2021 en formell underrättelse till Ungern, i vilken den förklarade att den ansåg att Ungern hade underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt flera bestämmelser i unionsrätten till följd av antagandet av ändringslagen.

9. I en skrivelse daterad den 15 september 2021 bestred Ungern att det hade skett något åsidosättande av unionsrätten.

10. Den 2 december 2021 avgav kommissionen ett motiverat yttrande i vilket den vidhöll att ändringslagen stred mot unionsrätten. Kommissionen uppmanade därför Ungern att vidta nödvändiga åtgärder för att följa det motiverade yttrandet inom två månader från mottagandet av detta yttrande.

[3] Hbti är en förkortning för homosexuella, bisexuella, transpersoner och intersexpersoner, som erkänns av International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA). Se, https://www.ilga-europe.org/about-us/who-we-are/glossary/(senaste åtkomst den 18 februari 2025). Denna förkortning används av Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen), när den tar ställning till liknande frågor. Se, exempelvis, Europadomstolen, dom av den 23 januari 2023, Macatė mot Litauen, ECHR:2023:0123JUD006143519. Förkortningen användes redan även i EU-domstolens praxis. Se, exempelvis, domen i målet Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289). Se även förslag till avgörande av generaladvokaten Medina i målet Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE) (C-436/20, EU:C:2022:77, punkt 2).

[4] Kommissionen har åberopat artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan.

11. I en skrivelse daterad den 2 februari 2022 besvarade Ungern det motiverade yttrandet, och upprepade att ändringslagen var förenlig med unionsrätten.

12. Den 19 december 2022 väckte kommissionen förevarande talan vid EU-domstolen enligt artikel 258 FEUF.

13. Ungern inkom med sitt svaromål den 8 mars 2023.

14. Kommissionen och Ungern ingav en replik respektive en duplik den 20 april 2023 och den 31 maj 2023.

15. Domstolens ordförande beviljade genom beslut av den 20 mars 2023, den 4 maj 2023 och den 29 juni 2023 sexton medlemsstater – Konungariket Belgien, Konungariket Danmark, Förbundsrepubliken Tyskland, Irland, Republiken Grekland, Konungariket Spanien, Republiken Estland, Republiken Frankrike, Storhertigdömet Luxemburg, Republiken Malta, Konungariket Nederländerna, Republiken Österrike, Republiken Portugal, Republiken Slovenien, Republiken Finland och Konungariket Sverige – samt Europaparlamentet tillstånd att intervenera i målet till stöd för kommissionens yrkanden.

16. Ungern yttrade sig över dessa interventioner den 18 januari 2024.

17. Förhandling hölls den 19 november 2024, vid vilken kommissionen, Ungern, Konungariket Belgien, Konungariket Danmark, Förbundsrepubliken Tyskland, Irland, Republiken Grekland, Konungariket Spanien, Republiken Estland, Storhertigdömet Luxemburg, Republiken Malta, Konungariket Nederländerna, Republiken Finland, Konungariket Sverige och Europaparlamentet yttrade sig muntligen.

B. Tillämpliga bestämmelser och sammanfattning av det aktuella målet

1. Unionsrätt

18. I artikel 2 FEU anges följande:

”Unionen ska bygga på värdena respekt för människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstaten och respekt för de mänskliga rättigheterna, inklusive rättigheter för personer som tillhör minoriteter. Dessa värden ska vara gemensamma för medlemsstaterna i ett samhälle som kännetecknas av mångfald, icke-diskriminering, tolerans, rättvisa, solidaritet och principen om jämställdhet mellan kvinnor och män.”

19. Förevarande mål avser även artikel 56 FEUF, artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan, och följande sekundrättsliga instrument i unionsrätten: direktivet om elektronisk handel,[5] tjänstedirektivet,[6] direktivet om audiovisuella medietjänster[7] och dataskyddsförordningen.[8]

2. Ungersk rätt

20. Genom åtta ändringar (nedan kallade reglerna) i ändringslagen, vilka är relevanta i förevarande mål, infördes ändringar i följande sex olika nationella lagar:

– 1997 års lag nr XXXI om skydd för barn och om administration av förmyndarskap (1997. évi XXXI. törvény a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról) (nedan kallad lagen om skydd för barn) (*regel 1*).[9]

– 2001 års lag nr CVIII om vissa frågor rörande tjänster inom elektronisk handel och informationssamhällets tjänster (2001. évi CVIII. törvény. az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások) (nedan kallad lagen om elektronisk handel) (*regel 2*).[10]

– 2008 års lag nr XLVIII om de grundläggande villkoren för och vissa begränsningar av ekonomisk reklamverksamhet (2008. évi XLVIII. törvény a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól) (nedan kallad lagen om reklam) (*regel 3*).[11]

5 Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden (”Direktiv om elektronisk handel”) (EGT L 178, 2000, s. 1).

6 Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG av den 12 december 2006 om tjänster på den inre marknaden (EUT L 376, 2006, s. 36) (nedan kallat tjänstedirektivet).

7 Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/13/EU av den 10 mars 2010 om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster (direktiv om audiovisuella medietjänster) (EUT L 95, 2010, s. 1), i dess lydelse enligt direktiv 2018/1808 (nedan kallat direktivet om audiovisuella medietjänster).

8 Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning) (EUT L 119, 2016, s. 1, och rättelse i EUT L 127, 2018, s. 2 och i EUT L 74, 2021, s. 35) (nedan kallad dataskyddsförordningen).

9 Punkt 1.2 i ändringlagen resulterade i avsnitt 6/A i lagen om skydd för barn, som numera har följande lydelse: ”För att säkerställa att de mål som fastställs i denna lag uppnås och att barns rättigheter genomförs, är det förbjudet att göra innehåll som är pornografiskt eller som skildrar sexualitet på ett omotiverat sätt eller som främjar eller skildrar könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet, tillgängligt för personer som inte har fyllt 18 år.”

10 Punkt 2.2 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 4/D i lagen om elektronisk handel och informationssamhällets tjänster. Regel 2 ger ett organ kallat internetrundabordskonferensen för skydd av barn bemyndigande och fullmakt att vidta vissa åtgärder med avseende på leverantörer av elektroniska tjänster. Detta organ kan bedöma enskilda fall och utfärda rekommendationer till tjänsteleverantörer för att uppmuntra dem att upphöra med olaglig verksamhet, och om de vägrar att följa rekommendationen kan organet hänskjuta ärendet till Nationella myndigheten för medier och telekommunikation. Det aktuella organet har även bemyndigande att föra register över de typer av innehåll som anses skadliga för minderårigas fysiska, psykiska och moraliska utveckling.

11 Punkt 3 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 8.1a i lagen om reklam, som numera har följande lydelse: ”Det är förbjudet att göra reklam som skildrar sexualitet på ett omotiverat sätt eller som sprider eller skildrar könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, könskorrigering eller homosexualitet, samt könskorrigering eller homosexualitet, tillgänglig för personer som inte har fyllt 18 år.”

– 2010 års lag nr CLXXXV om medietjänster och masskommunikation (2010. évi CLXXXV. törvény a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról) (nedan kallad medielagen) (*reglerna 4,*[12] *5*[13] *och 6*[14]).

– 2011 års lag om nationell offentlig utbildning (2011. évi CXC. törvény. a nemzeti köznevelésről) (nedan kallad lagen om nationell offentlig utbildning) (*regel 7*).[15]

– 2009 års lag nr XLVII om systemet med belastningsregister, registret över domar mot ungerska medborgare som avkunnats av domstolar i Europeiska unionens medlemsstater, och kriminalvårdens och polisens registrering av biometriska uppgifter (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) (nedan kallad lagen om systemet med belastningsregister) (*regel 8*).[16]

21. Kommissionen anser att sju av dessa åtta regler strider mot unionsrätten, medan regel 2 presenterades av kommissionen endast för kontextens skull.[17]

22. Reglerna 1, 3, 4, 6 och 7 har en mycket snarlik lydelse. De förbjuder (reglerna 1, 3, 6 och 7) eller begränsar (regel 4) minderårigas tillgång till innehåll som skildrar eller främjar könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, könskorrigering eller homosexualitet. Regel 7 förbjuder endast främjandet, men inte skildrandet, av hbti-innehåll.

23. Genom regel 5 i 2010 års lag CIV om pressfrihet (’2010. évi CIV. törvény a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól’) (nedan kallad lagen om pressfrihet) åläggs medierådet skyldigheten, när problem har identifierats med anknytning till bestämmelserna om klassificering eller lagen om pressfrihet, att anmoda den medlemsstat under vars jurisdiktion leverantören av de medietjänster som anges i regel 4 bedriver sin verksamhet att genomföra effektiva åtgärder och undanröja de åsidosättanden som medierådet har identifierat.

24. Regel 8 kräver att de organ som har direkt åtkomst till registrerade uppgifter ska ge ”behöriga personer” tillgång till uppgifter, översända uppgifter på begäran, kontrollera uppgifter, och dela information om personer som har dömts för sexualbrott mot barn.

12 Punkt 9.2 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 9.6 i medielagen, som numera har följande lydelse: ”Program ska klassificeras i kategori V om de kan ha ett negativt inflytande på minderårigas fysiska, psykiska eller moraliska utveckling, särskilt till följd av att det centrala inslaget i dessa program är våld, spridande eller skildrande av könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet, eller direkta naturalistiska eller omotiverade skildringar av sexualitet. Dessa program ska klassificeras på följande sätt: olämpliga för en publik som är yngre än 18 år.” Denna klassificering får enligt artikel 10 i medielagen (som inte har ändrats genom ändringslagen) till följd att sådana program, vilka har klassificerats i kategori V, endast får sändas mellan kl. 22.00 och kl. 05.00.

13 Punkt 9.5 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 179.2 i medielagen.

14 Punkt 9.3 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 32.4a i medielagen, som numera har följande lydelse: ”Program ska inte betecknas som samhällsinformation och allmännyttig reklam om de kan ha ett negativt inflytande på minderårigas lämpliga fysiska, psykiska eller moraliska utveckling, särskilt till följd av att det centrala inslaget i dessa program är omotiverade skildringar av sexualitet, pornografi, spridande eller skildrande av en avvikelse från könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet.”

15 Punkt 11 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 9.12 i lagen om nationell offentlig utbildning, som numera har följande lydelse: ”Vid verksamhet som avser sexuell kultur, sexualliv, sexuell läggning och sexuell utveckling ska särskild uppmärksamhet ägnas åt bestämmelserna i artikel XVI.1 i grundlagen. Sådan verksamhet får inte syfta till främjande av könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet.”

16 Punkt 4.1 i ändringslagen resulterade i den nya punkten 67.1 a–d i lagen om systemet med belastningsregister.

17 Enligt punkt 8 i kommissionens ansökan, stärker regel 2 de åsidosättanden som har skett genom reglerna 1 och 3–7. Kommissionen begär inte att EU-domstolen ska fastställa att regel 2 strider mot unionsrätten och den har förklarat att den tog med regel 2 i sin talan endast på grund av att den förstärker vissa andra regler som omfattas av kommissionens talan om fördragsbrott.

3. Sammanfattning av målet

25. Genom förevarande talan har kommissionen inriktat sig på dessa sju regler. Den har hävdat att reglerna 1, 3, 4, 6 och 7 strider mot flera bestämmelser i unionens primärrätt eller sekundärrätt (första, andra och tredje grunden), mot stadgan (femte grunden) och mot artikel 2 FEU (sjätte grunden). När det gäller reglerna 5 och 8 har kommissionen inte hävdat att de strider mot artikel 2 FEU, utan endast mot unionens sekundärrätt vad beträffar regel 5 (första grunden) och unionens sekundärrätt och stadgan, vad beträffar regel 8 (fjärde grunden).

26. För att underlätta förståelsen av detta komplexa mål, anges på ett schematiskt sätt i tabellen nedan kommissionens grunder såsom de hänför sig till olika nationella regler och olika bestämmelser i unionsrätten.

<table>
<tr><td>Nationella regler</td><td colspan="3">Bestämmelser i unionsrätten som påstås ha åsidosatts och kommissionens relevanta grund</td></tr>
<tr><td>Regel 1
(i lagen om skydd för barn)</td><td>Artikel 3.2 i direktivet om elektronisk handel (andra grunden)
Artiklarna 16 och 19 i tjänstedirektivet och artikel 56 FEUF (tredje grunden)</td><td rowspan="5">Artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan (femte grunden)</td><td rowspan="5">Artikel 2 FEU (sjätte grunden)</td></tr>
<tr><td>Regel 3
(i lagen om reklam)</td><td>Artikel 9.1 c led ii i direktivet om audiovisuella medietjänster (första grunden)
Artikel 3.2 i direktivet om elektronisk handel (andra grunden)
Artiklarna 16 och 19 i tjänstedirektivet samt artikel 56 FEUF (tredje grunden)</td></tr>
<tr><td>Regel 4 och regel 6
(i medielagen)</td><td>Artikel 6a.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster (första grunden)</td></tr>
<tr><td>Regel 7
(i lagen om nationell offentlig utbildning)</td><td>Artiklarna 16 och 19 i tjänstedirektivet samt artikel 56 FEUF (tredje grunden)</td></tr>
<tr><td>Regel 5
(i medielagen)</td><td>Artiklarna 2 och 3.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster (första grunden)</td><td></td><td></td></tr>
<tr><td>Regel 8
(i lagen om systemet med belastningsregister)</td><td>Artikel 10 i dataskyddsförordningen och artikel 8.2 i stadgan (fjärde grunden)</td><td></td><td></td></tr>
</table>

27. Kommissionen har yrkat att domstolen ska fastställa att reglerna strider mot de bestämmelser i unionsrätten som anges i tabellen. Ungern anser att domstolen ska ogilla kommissionens talan i sin helhet.

II. Bedömning – Del I: Kränkning av grundläggande rättigheter och värden

28. Det aktuella målet om fördragsbrott rör ett antal åsidosättanden av reglerna avseende den inre marknaden, i den del som den avser friheten att tillhandahålla tjänster och flera rättigheter i stadgan. Målet avser dock också, vilket är nog så viktigt, artikel 2 FEU.

29. Den omständigheten att de frågor som avser åsidosättande av artikel 2 FEU är av yttersta vikt har föranlett mig att inte följa ordningsföljden på grunderna såsom de lades fram av kommissionen. Eftersom många av de frågor som avser det första lagret i kommissionens ansökan är juridiska sakfrågor, och eftersom vissa grunder för fördragsbrott endast avser unionens sekundärrätt, och inte avser även stadgan och artikel 2 FEU, kommer jag att behandla detta första lager av grunder i del 2 av denna bedömning. [18]

30. I den mån som detta första lager av grunder är viktigt för att introducera stadgan i förevarande mål, [19] bör jag inledningsvis förklara att alla de aktuella ändringarna enligt min mening omfattas av tillämpningsområdet för de direktiv som kommissionen har åberopat och/eller artikel 56 FEUF. [20] Varje undantag från friheten att tillhandahålla tjänster som har införts genom dessa ändringar ska därför inte bara motiveras av ett skäl av allmänintresse, som det uppnår på ett proportionerligt sätt, utan det får inte heller strida mot de rättigheter som garanteras i stadgan. [21]

31. Trots mitt beslut att ändra ordningsföljden för min prövning av kommissionens grunder, är det viktigt att framhålla att kommissionen har uppgett att dess yrkande om att domstolen ska fastställa att artikel 2 FEU åsidosattes har anknytning till andra åsidosättanden av unionsrätten som avser friheten att tillhandahålla tjänster och stadgan. Det påstående som avser åsidosättande av artikel 2 FEU har därför framställts inom ramen för unionsrättens tillämpningsområde.

32. Kommissionen har yrkat att domstolen, såsom den framhöll vid förhandlingen, ska fastställa att artikel 2 FEU har åsidosatts endast under dessa särskilda omständigheter. Jag kommer att hänvisa till en sådan situation som att artikel 2 FEU används som en *fristående* grund för fördragsbrott, till skillnad från dess användning som en *autonom* grund för fördragsbrott. Det sistnämnda fallet skulle vara för handen om ett åsidosättande av artikel 2 FEU kunde anses föreligga även utanför unionsrättens tillämpningsområde eller oberoende av andra åsidosättanden av unionsrätten.

18 Det betyder att jag kommer att pröva kommissionens första, andra, tredje och fjärde grund i detalj i den andra delen av detta förslag till avgörande. I den första delen av detta förslag till avgörande kommer jag att pröva kommissionens femte och sjätte grund.

19 Enligt artikel 51.1 i stadgan är stadgan tillämplig på medlemsstaterna endast när dessa ”tillämpar unionsrätten”. Domstolen har tolkat detta koncept så, att det omfattar alla situationer som omfattas av unionsrättens tillämpningsområde (se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 februari 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, punkterna 19 och 21), inbegripet de situationer då medlemsstaterna åberopar undantag från den inre marknadens friheter som är tillåtna enligt unionsrätten (se, för ett liknande resonemang, dom av den 18 juni 1991, ERT, C-260/89, EU:C:1991:254, punkt 43).

20 Den mer ingående diskussionen av denna ståndpunkt kommer att följa i den andra delen av mitt förslag till avgörande.

21 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 18 juni 1991, ERT (C-260/89, EU:C:1991:254, punkterna 42–44), dom av den 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, EU:C:2004:614, punkterna 37 och 38 och där angiven rättspraxis), och dom av den 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punkt 62).

33. Frågan om en eventuell autonom tillämpning av artikel 2 FEU för att bedöma giltigheten av medlemsstaternas lagstiftning eller åtgärder som vidtagits utanför unionsrättens tillämpningsområde uppkommer inte i förevarande mål.[22] Även om den frågan i viss mån diskuterades vid förhandlingen, är den inte föremål för domstolens prövning i det nu aktuella målet, och jag anser att domstolen bör lämna den åt ett relevant mål i framtiden.

34. Med beaktande av dessa inledande anmärkningar, ska jag fortsätta med mitt förslag till avgörande enligt följande. I avsnitt A i del I kommer jag att förklara varför förevarande mål i grunden avser värden. I avsnitt B kommer jag att lägga fram argument om varför den ungerska lagstiftningen kränker grundläggande rättigheter som är skyddade enligt artiklarna 21, 11 och 7 i stadgan, och framför allt varför dessa kränkningar inte kan vara motiverade. Jag kommer vidare att förklara varför detta innebär en kränkning av människans värdighet, som kommer till uttryck i artikel 1 i stadgan. I avsnitt C kommer jag att övergå till frågan huruvida kommissionens påstående om ett fristående åsidosättande av artikel 2 FEU kan godtas. I del II i förevarande förslag till avgörande kommer jag att återgå till kommissionens argument och Ungerns motargument avseende åsidosättandet av konkreta bestämmelser i FEUF och unionens sekundärrätt.

A. Kärnan i tvisten

35. När kommissionen tillfrågades vid förhandlingen om skälet till att den har åberopat en fristående grund om att artikel 2 FEU hade åsidosatts, förklarade kommissionen att den, vid prövningen av de individuella åsidosättandena av olika sekundrättsliga unionsrättsakter och stadgan, kom fram till slutsatsen att det fanns ”något mer” i förevarande mål.

36. Detta ”något mer” utlöses enligt min mening av den bakomliggande skillnaden i värdeomdömen mellan den ungerska regeringens och kommissionens ståndpunkter när de hänvisar till de skäl som Ungern har angett och som motiverar och berättigar de omtvistade ändringarna.

37. Ungern har hävdat att ändringarna syftar till och är nödvändiga för att skydda minderåriga, eftersom det kan ha ett negativt inflytande på deras fysiska, psykiska eller moraliska utveckling om de utsätts för ”hbti-innehåll”. Medlemsstaten har även förklarat att det bör överlåtas på föräldrarna eller förmyndarna att besluta när potentiellt skadligt ”hbti-innehåll” ska visas för en minderårig.

38. Kommissionen, som stöds av Europaparlamentet och de 16 intervenerande medlemsstaterna, anser att det inte i sig kan skada minderårigas utveckling att utsätta dem för innehåll som skildrar livet som hbti-person.

39. I detta skede är det nödvändigt att förklara att den ungerska lagstiftningen inte förbjuder eller begränsar skildrandet av erotiskt eller pornografiskt hbti-innehåll. Lagstiftningen förbjuder skildringen av hbti-personers vanliga liv, det vill säga reglerna förbjuder eller begränsar ”hbti-innehåll” *förutom* det pornografiska innehållet, eller innehåll som skildrar sexualitet på ett

[22] Även om det är svårt att föreställa sig åsidosättanden av artikel 2 FEU som inte skulle ha någon inverkan på någon annan unionsrättslig bestämmelse, går det emellertid att föreställa sig ett sådant scenario. I det avseendet, se Rossi, L.S., ”’Concretised’, ’Flanked’, or ’Standalone’? Some Reflections on the Application of Article 2 TEU”, *European Papers*, 2025, s. 23.

omotiverat sätt eller våld.[23] För att skydda barn mot öppet sexuellt innehåll var det inte nödvändigt att ändra lagstiftningen genom att lägga till förbudet mot ”hbti-innehåll”. Sådant innehåll omfattades redan av de regler som skyddade minderåriga innan de omtvistade ändringarna antogs.

40. Man kan därför bara dra slutsatsen att det ytterligare förbudet mot ”hbti-innehåll”, som infördes genom de omtvistade ändringarna, gäller hbti-personers vanliga vardagsliv. Det är i den betydelsen som jag kommer att använda uttrycket ”hbti-innehåll”.

41. Ungerns beslut att skydda minderåriga mot ”hbti-innehåll” är inte baserat på några vetenskapliga bevis för dess potentiella skadlighet för barns fysiska, psykiska eller moraliska utveckling. Det baseras därför på ett värdeomdöme, eller – såsom Europaparlamentet kallade det – på en fördom om att homosexuellas och icke-cispersoners liv inte har samma värde eller status som heterosexuellas och cispersoners liv. Detta är skälet till att Ungern anser att ”minderårigas tillgång till sådant innehåll kan komma att negativt påverka deras självbild eller världsbild”[24].

42. Det värdeomdöme som den aktuella ungerska lagstiftningen baseras på står i skarp kontrast till värdena människans värdighet, jämlikhet och respekt för de mänskliga rättigheterna såsom de förstås i Europeiska unionen och i den bredare europeiska ordningen för mänskliga rättigheter, såsom den är utformad i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen).[25]

43. Oenigheten mellan kommissionen och Ungern i förevarande mål avser därför en oenighet om *värden*. Frågan kvarstår dock huruvida en sådan oenighet kan och bör utlösa en tillämpning av artikel 2 FEU.

44. Innan jag påbörjar en diskussion om huruvida artikel 2 FEU är tillämplig i förevarande mål, ska jag först visa att de omtvistade reglerna strider mot en rad grundläggande rättigheter som skyddas av stadgan, och att kränkningen av dessa rättigheter inte kan motiveras av de skäl som Ungern har lagt fram.

B. Kommissionens femte grund – Kränkning av rättigheterna i stadgan

45. Kommissionen har hävdat att reglerna 1, 3, 4, 6 och 7 strider mot förbudet mot diskriminering på grund av kön och sexuell läggning i artikel 21 i stadgan (2), yttrandefriheten och informationsfriheten, som garanteras i artikel 11 i stadgan (3), och respekten för privatlivet och familjelivet, som föreskrivs i artikel 7 i stadgan (4). Ungern har förnekat alla dessa anklagelser och hävdat att dess regler är ägnade att skydda minderåriga. Jag kommer att bedöma huruvida de aktuella reglerna utgör ett ingrepp i dessa rättigheter, efter att jag först har klargjort att stadgan

23 I det avseendet är ”hbti-innehåll” förbjudet i reglerna 1 och 3 vid sidan av pornografiskt innehåll och innehåll som skildrar sexualitet på ett omotiverat sätt, i regel 4 vid sidan av förbudet mot innehåll som har våld eller omotiverade skildringar av sexualitet som centralt inslag, och i regel 6 vid sidan av förbudet mot skildring av pornografi och omotiverade skildringar av sexualitet. Regel 7 förbjuder dock endast spridning av hbti-innehåll.

24 I sin ansökan citerade kommissionen detta uttalande hämtat från Ungerns svar på den formella underrättelsen. Se punkt 250 i kommissionens ansökan.

25 Se, exempelvis, Europadomstolen, dom av den 21 oktober 2010, Alekseyev mot Ryssland (ECHR:2010:1021JUD000491607, § 86), där Europadomstolen förklarade att det inte finns några vetenskapliga bevis eller sociologiska data … som tyder på att enbart omnämnandet av homosexualitet eller en öppen offentlig debatt om sexuella minoriteters sociala ställning skulle skada barn. Se även Europadomstolen, dom av den 20 juni 2017, Bayev m.fl. mot Ryssland, CE:ECHR:2017:0620JUD006766709, § 82, där Europadomstolen fann att i den mån minderåriga som bevittnade kampanjen till förmån för hbti exponerades för idéer om mångfald, jämlikhet och tolerans, kunde anammandet av dessa åsikter endast bidra till social sammanhållning, vilket också bekräftades i den senare domen från Europadomstolen av den 23 januari 2023, Macatė mot Litauen, (ECHR:2023:0123JUD006143519, § 211).

är tillämplig på de aktuella reglerna (1). Som jag kommer att visa kan det ingrepp som faktiskt föreligger inte anses vara motiverat (5), vilket är skälet till att jag anser att kommissionen grund om kränkning av människans värdighet också ska godtas (6).

1. Huruvida stadgan är tillämplig

46. I enlighet med artikel 51.1 i stadgan är medlemsstaterna bundna av stadgan endast när de tillämpar unionsrätten. Som domstolen har förklarat innebär detta att de grundläggande rättigheter som garanteras i stadgan måste iakttas närhelst en nationell lagstiftning omfattas av unionsrättens tillämpningsområde. [26] Med andra ord kan Ungern endast åsidosätta stadgan om de omtvistade reglerna omfattas av tillämpningsområdet för artikel 56 FEUF och/eller de sekundärrättsakter som enligt kommissionen åsidosätts genom dessa regler. Innan jag prövar de påståenden som avser kränkningen av grundläggande rättigheter, ska jag därför först avgöra huruvida de fem reglerna i fråga omfattas av unionsrättens tillämpningsområde.

47. Ungern har inte bestritt att reglerna 3, 4 och 6 omfattas av tillämpningsområdet för åtminstone ett av direktiven. Nämnda medlemsstat anser dock att regel 1 och regel 7 inte omfattas av unionsrätten.

48. Regel 1 förbjuder skildring och främjande av ”hbti-innehåll” till minderåriga inom ramen för lagen om skydd för barn. Ungern har hävdat att nämnda lag riktar sig till staten, lokala myndigheter samt fysiska och juridiska personer som fått i uppdrag av myndigheterna att utföra tjänster inom ett snävt område, eftersom de avser vård och skydd av barn. Sådana tjänster utförs inte mot ersättning, och omfattas därför inte av begreppet tjänster enligt artikel 57 FEUF. Vidare är det inte troligt att sådana tjänster tillhandahålls över gränserna.

49. Kommissionen har dock, till att börja med, hävdat att tillämpningsområdet för lagen om skydd för barn inte är så snävt, och att den även är tillämplig på institutioner som tillhandahåller vård av barn mot ersättning, såsom förskolor [27] eller privata familjehem. De kan omfattas av konceptet tjänsteleverantör, i den mening som avses i unionsrätten, om de utför sina tjänster mot ersättning.

50. De som lagen om skydd för barn riktar sig till, även om de inte utför tjänster till barn mot ersättning, avskräcks vidare från att köpa tjänster, däribland tjänster som erbjuds från andra medlemsstater, som innehåller ”hbti-innehåll”. Eftersom det är förbjudet för dem att använda sådant innehåll i samband med vården av barn, har de inga skäl att bli mottagare av tjänster med ”hbti-innehåll”. [28]

[26] Dom av den 26 februari 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, punkt 21).

[27] Se, i det avseendet, artikel 1 i lagen om skydd för barn.

[28] Se, analogt, mål som avser användningen av varor i vilka domstolen ansåg att regler som begränsar användningen av en vara utgör åtgärder med verkan motsvarande kvantitativa restriktioner som är förbjudna enligt artikel 34 FEUF. Se, i det avseendet, dom av den 10 februari 2009, kommissionen/Italien (släpvagnar) (C-110/05, EU:C:2009:66), och dom av den 4 juni 2009, Mickelsson och Roos (C-142/05, EU:C:2009:336, särskilt s. 26–28).

51. Artikel 56 FEUF och tjänstedirektivet förbjuder begränsningar av både tillhandahållandet och mottagandet av gränsöverskridande tjänster.[29] Dessutom förbjuder direktivet om elektronisk handel, vilket enligt kommissionen har åsidosatts genom regel 1, även begränsningar av både tillhandahållandet och mottagandet av informationssamhällets tjänster.[30]

52. Såsom kommissionen har angett är det möjligt att lagen om skydd för barn gör det mindre attraktivt att tillhandahålla gränsöverskridande tjänster, som till exempel en teaterföreställning som handlar om en hbti-familj och som erbjuder sina tjänster till förskolor runtom i Europeiska unionen. Likaså har ett familjehem i Ungern inte något skäl att köpa en animerad film som tillhandahåller undervisningsmaterial anpassat till tonåringar om könsidentitet, som erbjuds *on demand* på en tjänsteleverantörs webbplats i Kroatien. Regel 1 begränsar därför det gränsöverskridande tillhandahållandet av informationssamhällets tjänster.

53. Jag anser därför att regel 1, som finns med i lagen om skydd för barn, kan vara tillämplig på tjänster i den mening som avses i unionsrätten.

54. Regel 7, som finns i lagen om nationell offentlig utbildning, förbjuder främjande av ”hbti-innehåll” i sexualundervisningen.

55. Ungern har hävdat att denna regel inte omfattas av unionsrättens tillämpningsområde som innefattar tjänster, eftersom offentlig utbildning inte anses utgöra en tjänst som utförs mot ersättning i unionsrättslig mening.

56. Det är riktigt att det i rättspraxis i allmänhet anses att utbildning inom offentlig sektor inte utgör ett tillhandahållande av tjänster.[31] I flera domar har dock EU-domstolen funnit att undervisningsverksamhet kan klassificeras som tjänster enligt unionsrätten när den tillhandahålls mot ersättning och drivs utanför det strikt offentliga, statligt finansierade utbildningssystemet.[32] Detta kan även vara fallet med tjänster som tillhandahålls av en extern gästföreläsare eller expert som kan delta vid utbildningsinstitutioner.[33]

57. Jag anser därför att regel 7 även kan vara tillämplig på situationer som omfattas av unionsrätten.

58. Sammanfattningsvis omfattas alla de fem regler som kommissionen har ifrågasatt av unionsrättens tillämpningsområde och måste därför vara förenliga med stadgan.

59. Eftersom stadgan är tillämplig ska jag nu övergå till att bedöma huruvida dessa regler är förenliga med de rättigheter i stadgan som kommissionen har åberopat.

29 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 oktober 2009, kommissionen/Spanien (C-153/08, EU:C:2009:618, punkt 29 och där angiven rättspraxis), och dom av den 2 mars 2023, Recreatieprojecten Zeeland m.fl. (C-695/21, EU:C:2023:144, punkt 13 och där angiven rättspraxis).

30 Se, för ett liknande resonemang, begreppet tjänstemottagare i artikel 2 d i direktivet om elektronisk handel: ”varje fysisk eller juridisk person som av yrkesmässiga eller andra skäl använder någon av informationssamhällets tjänster, i synnerhet för att efterforska information eller göra den tillgänglig”.

31 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 september 1988, Humbel och Edel (263/86, EU:C:1988:451, punkterna 17–19), och dom av den 7 december 1993, Wirth (C-109/92, EU:C:1993:916, punkterna 15 och 16).

32 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 december 1993, Wirth (C-109/92, EU:C:1993:916, punkt 17), dom av den 11 september 2007, kommissionen/Tyskland (C-318/05, EU:C:2007:495, punkt 69), och dom av den 20 maj 2010, Zanotti (C-56/09, EU:C:2010:288, punkt 32).

33 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 juni 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania (C-74/16, EU:C:2017:496, punkt 41 och följande punkter).

60. Det ska erinras om att de fem regler som denna grund avser har liknande lydelse. Alla dessa begränsar eller hindrar att minderåriga under 18 år får tillgång till innehåll som främjar eller skildrar könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet, utan att det görs någon åtskillnad mellan åldersgrupper. Tillgång till sådant innehåll är begränsat eller förbjudet antingen allmänt (regel 1), när det förekommer i program i linjära audiovisuella medier (regel 4), som samhällsinformation i audiovisuella medier (regel 6) eller som reklam i alla typer av medier (regel 3). Endast regel 7 förbjuder bara främjandet, och inte även skildrandet, av ”hbti-innehåll” i samband med sexualundervisning.

2. Åsidosättande av artikel 21 i stadgan

61. Artikel 21 i stadgan förbjuder diskriminering bland annat på grund av kön och sexuell läggning.

62. Enligt fast rättspraxis anses mindre förmånlig behandling av personer på grund av könskorrigering (”transsexualism”) [34] utgöra könsdiskriminering. [35] Den nyligen avkunnade domen Mousse bekräftar att förbudet mot könsdiskriminering även avser diskriminering på grund av könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln och som inte omfattar en fysisk ändring av könet (”könsöverskridande identitet”). [36]

63. Homosexualitet, som också är måltavla för de ungerska lagarna, omfattas, å andra sidan, av begreppet ”sexuell läggning”. [37]

64. Kommissionen har hävdat att diskrimineringen i förevarande fall består i skillnaden i behandling av heterosexuella och cispersoner jämfört med hbti-personer. De aktuella reglerna påverkar framställningen av innehåll som skildrar homosexuellas och icke-cispersoners liv inför minderåriga, medan den inte begränsar framställningen av innehåll som skildrar heterosexuellas och cispersoners liv. Vidare syftar de aktuella ändringarna, enligt kommissionens mening, till att marginalisera hbti-personer i det ungerska samhället, genom att förvärra deras redan befintliga stigmatisering.

65. Ungern har som motargument anfört att de aktuella reglerna inte avser hbti-personer, utan snarare syftar till att skydda minderåriga i ett begränsat antal situationer då deras exponering för ”hbti-innehåll” inte kan kontrolleras av deras föräldrar eller förmyndare.

66. Enligt EU-domstolens praxis är det fråga om diskriminering inte bara när en person behandlas mindre förmånligt än en annan person i en jämförbar situation, utan även när en åtgärd eller lagstiftning gör åtskillnad på grundval av ett förbjudet kriterium. Detta gäller oaktat vem som blir

[34] Skillnaden mellan könskorrigering (”transsexualism”) och könsidentitet som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln (”könsöverskridande identitet”) är att det förstnämnda förutsätter medicinska eller fysiska ingrepp, medan begreppet ”könsöverskridande” mer syftar på identiteten än på fysiska eller medicinska aspekter.

[35] Dom av den 30 april 1996, P./S. (C-13/94, EU:C:1996:170, punkt 20), dom av den 7 januari 2004, K.B. (C-117/01, EU:C:2004:7, punkt 34), dom av den 27 april 2006, Richards (C-423/04, EU:C:2006:256, punkt 24), och dom av den 26 juni 2018, MB (Könskorrigering och ålderspension) (C-451/16, EU:C:2018:492, punkt 35).

[36] Dom av den 9 januari 2025, Mousse (C-394/23, EU:C:2025:2, punkterna 61 och 62).

[37] För ett exempel på diskriminering på grund av sexuell läggning, se, exempelvis, dom av den 12 januari 2023, TP (Audiovisuell redigerare för statlig television) (C-356/21, EU:C:2023:9, punkt 66).

offer för diskriminering genom åberopandet av ett sådant förbjudet kriterium, det vill säga oavsett huruvida det är en person som hör till en minoritetsgrupp som skyddas av den förbjudna grunden eller en person som inte hör till denna grupp. [38]

67. Om man tillämpar denna rättspraxis på förevarande mål, är de aktuella reglerna, som uttryckligen grundar sig på kriteriet kön (transsexuell eller könsöverskridande identitet) och sexuell läggning (homosexuell läggning), faktiskt diskriminerande.

68. Trots Ungerns påstående om att de aktuella reglerna inte är inriktade på en minoritetsgrupp, står det likväl klart att reglerna baseras på en åtskillnad som grundar sig på kön och sexuell läggning. Såsom har förklarats ovan (se punkt 39 ovan) är det förbjudet att ge minderåriga tillgång till innehåll som skildrar hbti-personers vanliga liv, och inte bara öppet sexuella eller pornografiska framställningar av hbti-personers liv. Tillgång till innehåll som skildrar heterosexuellas och cispersoners vanliga liv är dock inte förbjudet enligt vare sig regel 1, 3, 4, 6 eller 7.

69. Med avseende på regel 7 har Ungern uppgett att den förbjuder endast främjande av ”hbti-innehåll” och endast i samband med sexualundervisning. Detta utgör dock inte ett försvar mot påståendet om diskriminering. Jag kan instämma i att propagerandet för något specifikt sätt att leva sitt liv inte bör vara en del av utbildningen, vilken bör vara så opartisk som möjligt och ge barnen möjlighet att utveckla sina egna åsikter i olika frågor. [39] Regel 7 förbjuder dock endast främjande av ”hbti-innehåll”, men inte av heterosexuellt innehåll eller innehåll om cispersoner. Regeln är därför diskriminerande på grund av kön och sexuell läggning.

70. Ungern har vidare hävdat att kommissionen inte åberopade några exempel på konkreta åsidosättanden av reglerna mot diskriminering.

71. I det avseendet är det viktigt att beakta att fördragsbrottsförfaranden avser utövande av en abstrakt domstolsprövning. Kommissionen väcker ofta sådan talan mot en medlemsstats lagstiftning *som sådan*, och talan avser med nödvändighet *potentialen* för att sådan lagstiftning strider mot unionsrätten. I sådana situationer av abstrakt domstolsprövning tar EU-domstolen, precis som nationella författningsdomstolar när de bedömer huruvida lagstiftning är förenlig med konstitutionen, inte ställning till de konkreta kränkningarna av individuella mänskliga rättigheter, utan snarare om potentialen för sådana regler att kränka grundläggande rättigheter för enskilda eller grupper.

72. Kommissionen har anfört tillräckliga argument för att visa att den omtvistade lagstiftningen har potential att missgynna olika personer eller grupper av personer på grund av att lagstiftningen förlitar sig på det förbjudna kriteriet. Varje tjänsteleverantör eller tjänstemottagare missgynnas av förbudet mot att tillhandahålla eller få tillgång till hbti-innehåll. Denna begränsning är betungande inte bara för hbti-personer, utan även för fysiska och juridiska personer i allmänhet.

38 Se, i det avseendet, beträffande etnisk diskriminering, dom av den 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punkt 56). Se även mitt förslag till avgörande i målet Slagelse Almennyttige Boligselskab, Afdeling Schackenborgvænge (C-417/23, EU:C:2025:98, punkterna 105–120).

39 Vid tolkningen av artikel 2 andra meningen i första protokollet till Europakonventionen, som rör rätten till undervisning, ansåg Europadomstolen att den innebär ”att staten, vid fullgörandet av de uppgifter som den har åtagit sig med avseende på utbildning och undervisning, ska se till att information eller kunskaper som ingår i läroplanen lärs ut på ett objektivt, kritiskt och pluralistiskt sätt. Det är förbjudet för staten att eftersträva indoktrinering som inte kan anses respektera föräldrarnas religiösa och filosofiska övertygelse”. Se Europadomstolen, dom av den 7 december 1976, Kjeldsen, Busk Madsen och Pedersen mot Danmark, CE:ECHR:1976:1207JUD000509571, § 53, och dom av den 18 mars 2011, Lautsi m.fl. mot Italien, CE:ECHR:2011:0318JUD003081406, § 62.

73. Vidare har de aktuella lagändringarna stigmatiserande effekter för hbti-personer. Stigmatisering är en situation då personer som tillhör en minoritetsgrupp, såsom hbti-personer, tillskrivs socialt klandervärda egenskaper enbart på den grunden att de tillhör eller uppfattas tillhöra den gruppen.

74. Stigmatisering gör att hbti-personer hamnar i en missgynnad ställning på arbetsmarknaden och i det sociala livet. [40]

75. Jag instämmer med kommissionen att det i sig är stigmatiserande, inte bara för barn utan även för vuxna, att förbjuda tillgång till en framställning av hbti-personers vanliga liv på grund av att de anses vara skadliga.

76. Den negativa bilden av hbti-personer förvärras dessutom av att skildringen av hbti-personers vanliga liv likställs med omotiverade skildringar av sexualitet och pornografi samt våld.

77. Den omständigheten att Ungern i ändringslagen har slagit ihop bestämmelserna för att skydda barn mot pedofili med de bestämmelser som antagits för att skydda barn mot hbti-innehåll förstärker slutligen ytterligare den stigmatiserande effekt som reglerna har i sig själva.

78. Ungern har försvarat sig mot sistnämnda argument genom att förklara att det är en vanlig lagstiftningsteknik i den medlemsstaten att ändra flera rättsakter genom en enda rättsakt, och att de rättsakter som således ändrades under alla omständigheter inte har något att göra med pedofili.

79. Även om detta kan vara riktigt rättsligt sett, kunde Ungern – med hänsyn till den samhällseffekt som en sådan teknik kunde ha i denna specifika situation – ha beslutat att skilja de två ändringslagarna åt och undvika alla stigmatiserande sidoeffekter. Tvärtom beslutade denna medlemsstat att slå ihop dessa olika lagstiftningsändringar.

80. Det ska tilläggas att det i ett antal rapporter från unionsinstitutioner [41] eller internationella organisationer som övervakar efterlevnaden av mänskliga rättigheter [42] också har bekräftats att de aktuella reglerna har en stigmatiserande effekt, såsom kommissionen har påstått.

81. Jag anser att ett aktivt bidrag till stigmatiseringen av en minoritetsgrupp från statens sida, oavsett om det sker avsiktligt eller oavsiktligt, utgör direkt diskriminering, eftersom det strider mot likhetsprincipens själva karaktär. [43] Stigmatisering förstärker redan befintliga fördomar i

40 Se, i detta avseende, den studie som utförts av Europeiska unionens byrå för grundläggande rättigheter, ”LGBTIQ equality at a crossroads: progress and challenges”, den 11 maj 2024, tillgänglig på webbadressen https://fra.europa.eu/en/publication/2024/lgbtiq-equality-crossroads-progress-and-challenges.

41 Europaparlamentets resolution av den 8 juli 2021 om överträdelser av unionsrätten och hbtqi-personers rättigheter i Ungern till följd av de lagändringar som antagits av det ungerska parlamentet (2021/2780(RSP)).

42 Venedigkommissionen, *Opinion on the compatibility with international human rights standards of Act LXXIX [of 2021] amending certain acts for the protection of children adopted by the Venice commission at its 129th plenary session* (Venedig/online, den 10–11 december 2021), punkterna 24 och 25. Se även Amnesty International, *From freedom to censorship, The consequences of Hungarian Propaganda Law*, Budapest, Amnesty international, 2024; Háttér Society, The Anti-LGBTQI Law of Hungary in Action: A Combination of State- and Self-Enforcement, november 2024, tillgänglig på https://en.hatter.hu/sites/default/files/dokumentum/kiadvany/hatter-anti-lgbtqi-law-2024-november.pdf. Vid förhandlingen bestred Ungern vissa specifika slutsatser i den rapporten.

43 Se, i det avseendet, dom av den 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, punkterna 84 och 87). Se även mitt förslag till avgörande i målet Slagelse Almennyttige Boligselskab, Afdeling Schackenborgvænge (C-417/23, EU:C:2025:98, punkterna 147–158).

samhället och styr samhällsutvecklingen bort från, i stället för mot, jämlikhet. Detta strider mot syftet med de bestämmelser som förbjuder diskriminering, nämligen att uppnå jämlikhet i ett samhälle. [44]

82. Europeiska unionens konstitution, vilken omfattar fördragen och stadgan, ger uttryck för valet att människor ska behandlas lika oavsett deras kön eller sexuella läggning. Detta val kommer till uttryck i artikel 21 i stadgan, där kön och sexuell läggning räknas upp som förbjudna grunder för diskriminering, och i artikel 19 FEUF, som utgör en rättslig grund för unionens åtgärder för att bekämpa denna typ av diskriminering.

83. Även om det kanske är riktigt att hbti-personers rätt till jämlikhet ännu inte har internaliserats fullt ut i vissa europeiska samhällen, strider det mot artikel 21 i stadgan om en medlemsstat antar bestämmelser som styr samhällets acceptans av jämlikhet för denna minoritetsgrupp bort från detta mål.

3. Åsidosättande av artikel 11 i stadgan

84. Artikel 11 i stadgan garanterar yttrandefrihet och informationsfrihet. Denna rätt innefattar åsiktsfrihet samt frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan offentlig myndighets inblandning. I artikel 11.2 i stadgan anges att mediernas frihet och mångfald också ska respekteras.

85. Enligt förklaringarna avseende stadgan [45] motsvarar de rättigheter som garanteras i artikel 11 i stadgan de rättigheter som garanteras i artikel 10 i Europakonventionen. Ur det perspektivet har Europadomstolens avgöranden varit en värdefull inspirationskälla i EU-domstolens praxis.

86. I det avseendet har EU-domstolen förklarat att yttrandefriheten omfattar yttranden som förmedlas av alla kommunikationsmedel, däribland internet (genom användning av informationssamhällets tjänster). [46] Domstolen har även bekräftat att artikel 11 i stadgan är tillämplig på alla typer av yttranden, även kommersiella yttranden, som kan vara i form av reklam. [47]

87. Yttrandefriheten skyddar inte bara utbyte av ”uppgifter” eller ”tankar” som mottas positivt eller som anses vara oförargliga eller likgiltiga, utan även sådana som förnärmar, chockerar eller oroar, i syfte att säkerställa pluralism, tolerans och öppenhet, vilka är nödvändiga förutsättningar för ett ”demokratiskt samhälle”. [48]

44 Artikel 19.1 FEUF utgör således en rättslig grund för att *bekämpa* diskriminering. I flera rättsakter som har antagits med stöd av den bestämmelsen förklaras att syftet med dessa är att genomföra likabehandlingsprincipen. Se titeln till direktiv 2000/43/EG av den 29 juni 2000 om genomförandet av principen om likabehandling av personer oavsett deras ras eller etniska ursprung (EGT L 180, 2000, s. 22), och artikel 1 i direktivet som har följande lydelse: ”Syftet med detta direktiv är att fastställa en ram för bekämpning av diskriminering på grund av ras eller etniskt ursprung för att genomföra principen om likabehandling i medlemsstaterna.” Liknande ordalag används i artikel 1 i rådets direktiv 2000/78/EG av den 27 november 2000 om inrättande av en allmän ram för likabehandling i arbetslivet (EGT L 303, 2000, s. 16, och rättelse i EGT L 2, 2001, s. 42).

45 EUT C 303, 2007, s. 17.

46 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 mars 2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181, punkt 49 och där angiven rättspraxis).

47 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 december 2015, Neptune Distribution (C-157/14, EU:C:2015:823, punkt 64 och relevant anförd praxis från Europadomstolen), och dom av den 3 februari 2021, Fussl Modestraße Mayr (C-555/19, EU:C:2021:89, punkt 81).

48 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 mars 2001, Connolly/kommissionen (C-274/99 P, EU:C:2001:127, punkt 39 och relevant anförd praxis från Europadomstolen), och dom av den 12 januari 2023, Migracijos departamentas (Skälen till förföljelse grundar sig på politisk åskådning) (C-280/21, EU:C:2023:13, punkt 30).

88. Mot den bakgrunden har kommissionen hävdat att de aktuella reglerna inkräktar inte bara på friheten för hbti-personer att uttrycka uppgifter och tankar som rör dessa personer, utan även allmänhetens rätt att sprida och ta emot uppgifter om hbti-personer. Även om reglerna tar sikte på minderåriga och därför med nödvändighet begränsar deras rätt att ta emot uppgifter, kan ”hbti-innehåll” i form av reklam eller samhällsinformation eller meddelanden för att öka medvetenheten varken nå fram till eller spridas av någon.

89. Jag instämmer med kommissionen i att klassificeringen av audiovisuella program i kategori V, vilken krävs enligt regel 4 om programmen visar hbti-innehåll, innebär begränsningar inte bara för minderåriga utan även för alla som kan vilja se ett sådant program, eftersom det endast får sändas sent på kvällen. Den begränsar även möjligheten för upphovsmän och leverantörer av audiovisuella tjänster att erbjuda sådana program. Om upphovsmannen till en animerad film som skildrar en hbti-familjs liv eller problemen för två tonåringar när de accepterar sin sexualitet eller könsidentitet endast får sända sådant innehåll på sålunda begränsade tider, och om en sådan animerad film inte får visas i en skola eller på andra offentliga platser, begränsas både rätten för denna person att uttrycka sina tankar och rätten för alla att ta del av dessa. [49]

90. Slutligen inkräktar regel 3 i lagen om reklam klart på kommersiella yttranden.

91. Ungern har till sitt försvar mot påståendena om ingrepp i yttrandefriheten hävdat att begränsningen enbart gäller vissa sätt att utbyta uppgifter. Även om detta kan vara relevant för motiveringen till sådana åtgärder, ändrar det inte ett eventuellt konstaterande att det har skett ett ingrepp i denna rättighet.

92. Ett annat argument som Ungern har anfört för att försvara sitt ingrepp är att rätten för hbti-personer att antingen sprida eller ta emot uppgifter inte påverkas direkt, eftersom reglerna inte hindrar att hbti-personer tar emot eller sprider uppgifter, utan avser endast visst innehåll som kan vara skadligt för minderåriga. Detta argument är inte relevant. Artikel 11 i stadgan syftar till att förhindra censur och är tillämplig på bestämmelser som förbjuder eller begränsar visst innehåll.

93. Jag anser därför att de omtvistade reglerna inkräktar på yttrandefriheten och informationsfriheten, även om de är begränsade till vissa sätt och former för att uttrycka och ta emot uppgifter.

4. Åsidosättande av artikel 7 i stadgan

94. Artikel 7 i stadgan garanterar rätten till respekt för privatlivet och familjelivet.

95. I förklaringarna avseende stadgan anges att de rättigheter som garanteras i artikel 7 i stadgan motsvarar dem i artikel 8 i Europakonventionen. Precis som i fråga om yttrandefriheten, är därför Europadomstolens praxis relevant vid tolkningen av rätten till respekt för privatlivet och familjelivet. [50]

[49] I Europadomstolens dom av den 23 januari 2023, Macatė mot Litauen, ECHR:2023:0123JUD006143519, § 181, förklarade Europadomstolen att ”märkningen av boken som skadlig för den åldersgrupp som den var avsedd för påverkade sökandens förmåga att fritt förmedla sina tankar”.

[50] Se, i det avseendet, dom av den 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punkterna 62–65).

96. Såsom kommissionen har angett i sin ansökan, har Europadomstolen erkänt begreppet privatliv som ett omfattande begrepp som innefattar en persons fysiska och psykologiska integritet, däribland sexualliv. Det omfattar även aspekter av fysisk och social identitet, såsom könsidentitet, namn, sexuell läggning och personliga relationer.[51] Artikel 8 i Europakonventionen garanterar även rätten till ett ”privat socialt liv”,[52] vilket beskrivs som rätten till personlig utveckling och förmågan att skapa relationer med andra och yttervärlden.[53]

97. Den stigmatisering som följer av den aktuella ungerska lagstiftningen påverkar alla dessa aspekter av rätten till privatliv och familjeliv. Europadomstolen fann att staterna har en positiv skyldighet att säkerställa respekten för enskildas privatliv.[54] EU-domstolen har också erkänt förekomsten av sådana positiva skyldigheter såvitt avser skyddet för transpersoners privatliv.[55]

98. Kommissionen har uppgett att situationen i de mål som avgjordes av Europadomstolen skiljer sig från situationen i det nu aktuella fallet, eftersom de förstnämnda stigmatiserande åtgärderna vidtogs av andra enskilda eller grupper, och eftersom Europadomstolen slog fast att rätten till privatliv hade kränkts då staten hade underlåtit att förhindra eller hantera sådana åtgärder.

99. Jag delar kommissionens uppfattning att kränkningen av rätten till privatliv i den aktuella situationen är värre än så, eftersom stigmatiseringen av hbti-personer är ett resultat av medlemsstatens lagstiftningsåtgärder. De stigmatiserande effekterna av den ungerska lagstiftningen, som skapar ett fientligt klimat gentemot hbti-personer, kan påverka hbti-personers känslor när det gäller identitet, självkänsla och självförtroende. De påverkar minderåriga, men även vuxna. Minderåriga som hör till hbti-gemenskapen påverkas särskilt, eftersom den omständigheten att information om hbti-personers liv tas bort från det offentliga rummet hindrar dem från att inse att deras liv inte är onormala. Det påverkar även kamraternas acceptans av dem, i skolan eller andra miljöer, och påverkar således också deras rätt till ett ”privat socialt liv”. I stället för att skydda minderåriga från skada, ökar därför den omtvistade lagstiftningen sådan skada.

100. Med avseende på kommissionens påstående om att artikel 7 i stadgan har åsidosatts, har Ungern hävdat att kommissionen inte har bevisat någon stigmatiserande effekt av den aktuella lagstiftningen.

101. Vid den abstrakta prövningen är det dock, såsom jag redan har förklarat, tillräckligt att anföra argument om att den aktuella lagstiftningen har en *potential* att skapa stigmatiserande effekter. Kommissionen har anfört tillräckliga argument om varför innehållet i den ungerska lagstiftningen, dess struktur och det förfarande inom ramen för vilken den antogs bidrar till det hårda klimatet för hbti-personer som redan råder i Ungern.

102. Sammanfattningsvis delar jag kommissionens uppfattning att den ungerska lagstiftningen inkräktar på hbti-personers privatliv.

51 Europadomstolen, dom av den 14 januari 2020, Beizaras och Levickas mot Litauen (CE:ECHR:2020:0114JUD004128815, § 109 och där angiven rättspraxis). Se även tidigare dom av den 22 oktober 1981, Dudgeon mot Förenade kungariket (CE:ECHR:1981:1022JUD000752576 § 41).

52 Europadomstolen, dom av den 29 april 2002, Pretty mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2002:0429JUD000234602, § 61), och dom av den 5 september 2017, Bărbulescu mot Rumänien (CE:ECHR:2017:0905JUD006149608. § 77).

53 Europadomstolen, dom av den 5 juni 2009, Schlumpf mot Schweiz (CE:ECHR:2009:0108JUD002900206, § 77).

54 Europadomstolen, dom av den 16 februari 2021, Budinova och Chaprazov mot Bulgarien (CE:ECHR:2021:0216JUD001256713, § 87).

55 Dom av den 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punkt 65). Se även, för ett liknande resonemang, dom av den 9 januari 2025, Mousse (C-394/23, EU:C:2025:2), och dom av den 13 mars 2025, Deldits (C-247/23, EU:C:2025:172, punkt 47).

5. Kan ingrepp i grundläggande rättigheter vara motiverade?

103. Enligt artikel 52.1 i stadgan får de rättigheter som anges däri begränsas. Varje begränsning ska vara föreskriven i lag och vara förenlig med det väsentliga innehållet i den aktuella rättigheten. För att begränsande regler ska vara motiverade måste de, för det första, syfta till att skydda ett allmänt samhällsintresse som erkänns av unionen eller andra människors rättigheter och friheter. För det andra måste begränsningen stå i proportion till det mål som den eftersträvar.

104. Mot den bakgrunden har Ungern uppgett att ingreppet i grundläggande rättigheter är motiverat av målen med den omtvistade lagstiftningen – skyddet för minderårigas sunda utveckling och för föräldrarnas rätt att uppfostra sina barn i enlighet med sina personliga övertygelser. [56]

105. Ungern har hävdat att den, genom att eftersträva sådana mål, faktiskt skyddar de grundläggande rättigheterna för barn och föräldrar, som föreskrivs i stadgan. Nämnda stat har åberopat artikel 24.2 i stadgan, som kräver att barnets bästa ska skyddas, och artikel 14.3 i stadgan, som nämner föräldrars rätt att tillförsäkra sina barn sådan utbildning och undervisning som står i överensstämmelse med föräldrarnas religiösa, filosofiska och pedagogiska övertygelse.

106. Vad gäller Ungerns första motivering hävdar kommissionen att Ungern inte har lagt fram någon typ av bevisning för att minderårigas sunda utveckling på något sätt skulle kunna skadas om de ställdes inför innehåll som skildrar homosexuellas eller icke-cispersoners vanliga liv. Tvärtom anser kommissionen, som stöds av de intervenerande medlemsstaterna och parlamentet, inte bara att ”hbti-innehåll” inte kan vara skadligt för barn, utan att det faktiskt kan vara skadligt för unga människors utveckling och socialisering att skydda minderåriga från ”hbti-innehåll”.

107. Ungern har bemött detta argument genom att åberopa, för det första, försiktighetsprincipen och, för det andra, det utrymme för skönsmässig bedömning som medlemsstaterna har vid fastställandet av vad som är skadligt för barn, i enlighet med deras moraliska, religiösa eller kulturella traditioner.

108. Beträffande försiktighetsprincipen, har Ungern hävdat att det finns *en risk för skada* på minderårigas utveckling om de utsätts för ”hbti-innehåll” utan vägledning av vuxna. Denna medlemsstat anser att den, inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning, måste tillåtas vidta skyddsåtgärder ”utan att behöva vänta på att det fullt ut visas att potentiella risker faktiskt föreligger och hur allvarliga de är”. [57]

[56] Ungern har åberopat och förklarat dessa skäl redan i de inledande anmärkningarna i dess skriftliga svaromål, och därefter med avseende på kommissionens påståenden om åsidosättande eller inskränkning av de bestämmelser som avser friheten att tillhandahålla tjänster. Ungern har anfört de flesta av sina argument med avseende på kommissionen första grund, som avser åsidosättande av artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster. Ungern har emellertid åberopat liknande argument för att motivera sina regler i samband med andra grunder, däribland de grunder som avser kränkning av grundläggande rättigheter, ofta genom att helt enkelt hänvisa tillbaka till sina argument som anförts med avseende på den första grunden.

[57] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 november 2020, B S och C A (Saluföring av cannabidiol – CBD) (C-663/18, EU:C:2020:938, punkt 90 och där angiven rättspraxis).

109. Jag kan hålla med om att eftersom skyddet för minderårigas fysiska, psykiska och moraliska utveckling är en hälsofråga, kan försiktighetsprincipen åberopas för att motivera lagstiftningsåtgärder. [58]

110. Även om detta begrepp faktiskt är förenat med ett visst mått av vetenskaplig osäkerhet, har emellertid EU-domstolen funnit att riskbedömningen inte får grundas på en ”rent hypotetisk inställning till en risk, som endast grundas på antaganden som ännu inte har belagts vetenskapligt”. [59] Medlemsstater som stöder sig på sådana argument måste därför lägga fram åtminstone vissa vetenskapliga *prima facie*-bevis för att den aktuella risken är sannolik. I annat fall skulle den omtvistade ungerska lagstiftningen vara helt godtycklig, såsom kommissionen anser.

111. Även när Ungern uttryckligen har ombetts av EU-domstolen att lägga fram bevisning som skulle bekräfta dess påståenden om att redan en exponering för ”hbti-innehåll” kan skada minderårigas utveckling, har Ungern enbart upprepat att en sådan potentiell risk föreligger, genom att stödja sig på mycket generella uttalanden.

112. Nämnda stat förklarade således att risken har sitt ursprung i mediers förmåga att övertyga, medan barn och unga vuxna är benägna att experimentera och ännu inte är kapabla att kritiskt bedöma vad som är bra för dem. Samtidigt är det så, att om ”hbti-innehåll” är tillgängligt för minderåriga, så kan föräldrarna förlora möjligheten att avgöra när deras barn, som de känner bäst, är redo att ställas inför sådant innehåll och att således skingra deras förvirring.

113. Det kan visserligen utan vidare godtas att det utgör en del av att växa upp att känna förvirring. Bortsett från ett sådant allmänt uttalande, har Ungern aldrig förklarat varför barns exponering för ”hbti-innehåll” skulle vara mer förvirrande för barn än något annat innehåll som kan vara nytt för dem, och varför just ”hbti-innehåll” anses vara potentiellt skadligt.

114. Jag kan hålla med kommissionen om att skyddet för minderårigas sunda utveckling hypotetiskt faktiskt skulle kunna utgöra ett skäl av allmänintresse som skulle kunna motivera inskränkningar av rättigheter. Eftersom Ungern inte har lagt fram några bevis på en möjlig skada som skulle kunna följa av minderårigas exponering för ”hbti-innehåll”, kan denna medlemsstat emellertid inte stödja sig på en sådan motivering.

115. Översatt till juridiskt språkbruk vad gäller proportionalitet, är två slutsatser möjliga. Först kan det konstateras att Ungern saknar ett godtagbart skäl av allmänintresse som det kan lägga fram som en motivering till dess inskränkning av de tre rättigheter i stadgan som har åberopats av kommissionen. I sådant fall är det inte är nödvändigt att ge sig in på de följande stegen av proportionalitetsbedömningen, eftersom sådana godtagbara skäl inte är för handen. Alternativt kan vi godta behovet av att skydda barns utveckling som ett mer abstrakt skäl av allmänintresse. I sådant fall klarar emellertid inte de aktuella reglerna proportionalitetprövningen, eftersom de varken är lämpliga eller nödvändiga för att skydda barn från eventuell skada på deras fysiska, psykiska eller moraliska utveckling.

[58] I samband med motiveringen av unionsåtgärder, bekräftade EU-domstolen att försiktighetsprincipen är tillämplig på den lagstiftning som avser människors hälsa. Se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 maj 1998, National Farmers’ Union m.fl. (C-157/96, EU:C:1998:191, punkt 64), och dom av den 12 juli 2005, Alliance for Natural Health m.fl. (C-154/04 och C-155/04, EU:C:2005:449, punkt 68).

[59] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 september 2003, Monsanto Agricoltura Italia m.fl. (C-236/01, EU:C:2003:431, punkt 106), som har upprepats i senare rättspraxis, exempelvis i dom av den 19 november 2020, B S och C A (Saluföring av cannabidiol – CBD) (C-663/18, EU:C:2020:938, punkt 90).

116. I båda fallen kan Ungern inte motivera sina ingrepp i reglerna mot diskriminering, yttrandefriheten eller rätten till privatliv med behovet av att skydda minderåriga från skada.

117. I avsaknad av bevis för ens den potentiella risken för skada på minderårigas sunda utveckling, kan därför Ungerns motivering inte godtas som giltig.

118. Av samma skäl kan den omtvistade ungerska lagstiftningen inte förstås så, att den har antagits för att säkerställa barnets bästa, som en av de grundläggande rättigheter som avses i stadgan, vilken i princip skulle kunna vägas mot andra rättigheter, såsom icke-diskriminering, rätten till privatliv och yttrandefrihet. Ungern har inte anfört någon bevisning för att det ligger i barnens intresse att skyddas från hbti-innehåll.

119. Vidare har Ungern åberopat domen i målet Omega [60] för att hävda att Ungern har anledning att anse minderåriga behöver skydd mot hbti-innehåll. Med stöd av den domen har Ungern hävdat att medlemsstaterna har ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning när de beslutar om de hänsyn till allmän ordning som de kan stödja sig på för att motivera sina åtgärder. Nämnda stat har understrukit att EU-domstolen i den domen intog ståndpunkten att uppfattningen hur grundläggande rättigheter eller andra intressen ska skyddas inte behöver vara densamma i varje medlemsstat, utan kan skilja sig åt beroende på moraliska, religiösa eller kulturella överväganden i den staten.

120. Ungern har därför hävdat att det ankommer på varje medlemsstat att välja hur man ska skydda minderårigas fysiska, psykiska och moraliska utveckling eller hur man ska garantera föräldrars rättigheter.

121. För att hävda att den rättspraxis som bygger på domen i målet Omega också är tillämplig med avseende på skyddet för minderårigas sunda utveckling, har Ungern åberopat domstolens mer nyligen meddelade dom i målet Booky.fi, [61] där tvisten liknande den som är aktuell i förevarande mål, eftersom den avsåg klassificering och märkning av bildprogram i syfte att skydda barn. I den domen upprepade EU-domstolen sina slutsatser från domen Omega, och slog fast att medlemsstaterna har ett utrymme för skönsmässig bedömning vid sin bedömning av behovet av åtgärder för att skydda barn, och den bekräftade att sådana bedömningar kan skilja sig från en medlemsstat till en annan.

122. Såsom har hävdats av Finlands regering, som är den stat som målet Booky.fi hade sitt ursprung i, är emellertid ett sådant utrymme för skönsmässig bedömning inte obegränsat. Medlemsstatens val måste iaktta grundläggande rättigheter, såsom förbudet mot diskriminerande åtgärder. [62] De aktuella reglerna, som har angetts ovan, kränker grundläggande rättigheter, vilket är huvudskälet till att domen Omega eller domen Booky.fi inte kan åberopas för att motivera dessa regler.

60 Dom av den 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, EU:C:2004:614) (nedan kallad domen Omega). Ungern har åberopat punkterna 31, 37 och 38 i den domen.

61 Dom av den 23 mars 2023, Booky.fi (C-662/21, EU:C:2023:239, punkterna 56 och 57).

62 Se, bland annat, dom av den 4 oktober 2024, Mirin (C-4/23, EU:C:2024:845, punkt 62).

123. Slutligen verkar Ungern, med hänvisning till resultatet från folkomröstningen avseende dessa lagändringar, hävda att befolkningen i Ungern stöder dessa ändringar.[63] Även om så skulle vara fallet,[64] kan ett sådant ”faktum” inte godtas som en anledning att bryta mot bestämmelserna om den inre marknaden och än mindre mot grundläggande rättigheter. I konstitutionella demokratier av det slag som Europeiska unionen består av är minoriteters rättigheter skyddade mot omotiverade beslut som fattas av majoriteten.[65]

124. Den andra motivering som Ungern har lagt fram med avseende på dess regler är behovet av att säkerställa föräldrarnas rätt att uppfostra sina barn i enlighet med sina övertygelser. Precis som i fråga om den motivering som avser skydd mot skada, har Ungern inte förklarat hur den aktuella lagstiftningen främjar eller garanterar sådana föräldrarättigheter.

125. Såsom flera av de intervenerande medlemsstaterna har hävdat, står det föräldrar fritt att diskutera med och förklara för sina barn frågor som avser homosexuell läggning eller könsidentiteter, även om barnen stöter på sådant innehåll i medier.[66] De aktuella reglerna är därför inte lämpliga eller nödvändiga för att uppnå det legitima mål som Ungern har åberopat.[67]

126. Ungern hävdar vidare att föräldrarnas rätt att uppfostra sina barn i enlighet med deras egna övertygelser inte endast utgör ett kulturellt och politiskt val. Denna rätt är också en av de grundläggande rättigheter som anges i artikel 14.3 i stadgan.

127. Denna rätt som föräldrarna ges i stadgan är emellertid mer inskränkt än den rätt som Ungern hävdar vara skyddad av reglerna. Nämna rätt omfattas av den bestämmelse i stadgan som rör rätten till utbildning. Såsom anges i förklaringarna avseende stadgan bygger artikel 14 på medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och protokollet till Europakonventionen. Europadomstolen har slagit fast att föräldrarnas, i andra meningen i artikel 2 i protokollet till Europakonventionen omnämnda, rätt endast är ”ett komplement till den grundläggande rätten till utbildning”.[68] De föräldrarättigheter som uttrycks i artikel 14.3 i stadgan avser således endast föräldrars rätt att tillförsäkra sina barn sådan utbildning och undervisning som står i överensstämmelse med föräldrarnas religiösa, filosofiska och pedagogiska övertygelse inom ramen för friheten att inrätta undervisningsanstalter med olika traditioner. Ungern kan därför inte åberopa denna rättighet enligt stadgan för att rättfärdiga en

63 En folkomröstning hölls den 3 april 2022. En majoritet stödde de ändringar som införts genom ändringslagen. Emellertid deltog mindre än 50 procent av registrerade väljare i denna folkomröstning, vilket ledde till att valresultatet inte kunde bekräftas.

64 De studier som genomförts i Ungern talar snarare för att det föreligger ett starkt stöd för hbti-rättigheter. Se, i detta avseende, Rutai, L, ”From Censorship To Solidarity: The Surprising Consequences Of Hungary’s LGBT Law”, *Radio Free Europe, Radio Liberty, 31 January 2024*
https://www.rferl.org/a/hungary-lgbt-law-censorship-solidarity/32800032.html; Háttér Society, ’Social attitudes towards LGBTQI issues in Hungary. November 2023’, May 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 Se, i detta avseende, det tal som hölls av Frans Timmermans, som då var vice ordförande för kommissionen, med transkribering i Editorial, *CMLRev*, 2015, s. 627–628, i vilket han avfärdade tanken på en ”illiberal demokrati” och bland annat förklarade följande: ”Man kan inte använda två tredjedelar eller ens mer än så av en politisk majoritet från demokratiskt avlagda röster för att försvaga mänskliga rättigheter i en medlemsstat.”

66 Avseende islamundervisning inom ramen för obligatoriska religionslektioner i Turkiet förklarade Europadomstolen att ”föräldrar kan alltid upplysa och ge sina barn råd, utföra naturliga föräldrauppgifter som uppfostrare med avseende på sina barn, eller vägleda sina barn i en riktning som ligger i linje med föräldrarnas egna religiösa eller filosofiska övertygelser”, Europadomstolen, dom av den 16 september 2014, Mansur Yalçin m.fl. mot Turkiet (CE:ECHR:2014:0916JUD002116311, § 75). Se även Europadomstolen, dom av den 20 juni 2017, Bayev m.fl. mot Ryssland, (CE:ECHR:2017:0620JUD006766709, § 81 och § 82).

67 Kommissionen anser att de aktuella reglerna i själva verket inskränker föräldrarnas rättigheter, eftersom de förnekar dem viss materiel som de kan behöva för sina barns uppfostrans.

68 Europadomstolens dom av den 25 februari 1982, Campbell och Cosans mot Förenade kungariket, (CE:ECLI:CE:ECHR:1982:0225JUD000751176, § 40).

kränkning av de grundläggande rättigheterna till icke-diskriminering, privatliv och informationsfrihet inom ramen vad gäller tillhandahållande av tjänster på olika områden som omfattas av reglerna.

128. Ungern kan därför inte åberopa föräldrars rätt att uppfostra sina barn i enlighet med föräldrarnas personliga övertygelser antingen som ett skäl av allmänintresse eller som en grundläggande rätt för föräldrar som skyddas av stadgan.

129. Ungern har även anfört ett ytterligare argument med avseende på kommissionens påstående om att artikel 21 i stadgan har åsidosatts. Nämnda stat har åberopat domen i målet WABE [69] för att hävda att föräldrars rätt att tillförsäkra sina barn sådan utbildning som står i överensstämmelse med föräldrarnas religiösa, filosofiska eller pedagogiska övertygelse kan motivera särbehandlingen.

130. Även om det är riktigt att domstolen, i den domen, godtog motiveringen av en diskriminering på grund av religion, så var diskrimineringen i det målet en följd av en neutral bestämmelse, som dock påverkade vissa religioner mer än andra. Domstolen ansåg därför att situationen i det målet utgjorde indirekt diskriminering. Såsom kommissionen har hävdat är däremot den diskriminering som följer av de aktuella reglerna inte följden av en neutral åtgärd, utan baserar sig direkt på de förbjudna grunderna kön och sexuell läggning.

131. Utöver ståndpunkten att de aktuella reglerna inte skyddar föräldrarättigheter, kan Ungern därför inte stödja sig på domen i målet WABE för att motivera den diskriminering som ligger till grund för de aktuella reglerna.

132. Sammanfattningsvis kan skyddet för minderåriga eller skyddet för föräldrarättigheter inte åberopas som motivering för det ingrepp i den grundläggande rätten att inte bli diskriminerad på grund av kön eller sexuell läggning, friheten att lämna och ta emot uppgifter, och rätten till privatliv som har orsakats av ändringslagen och de regler som följer av den lagen.

133. Reglerna 1, 3, 4, 6 och 7 strider följaktligen mot artiklarna 21, 11 och 7 i stadgan.

6. Åsidosättande av artikel 1 i stadgan

134. Enligt förklaringarna till stadgan avseende artikel 1 är människans värdighet inte bara en grundläggande rättighet i sig utan utgör själva grunden för andra grundläggande rättigheter. Skydd mot diskriminering, yttrandefrihet och rätten till privatliv är de mer konkreta uttrycken för människans värdighet som anges i stadgan. [70]

135. I förklaringarna anges även att människans värdighet är en central aspekt av andra rättigheter i stadgan, och den får därför inte kränkas ens i fall av begränsning av dessa andra rättigheter.

[69] Dom av den 15 juli 2021, WABE och MH Müller Handel (C-804/18 och C-341/19, EU:C:2021:594).

[70] Domstolen fann således att om man har överseende med diskriminering på grund av sexuell läggning eller könsidentitet skulle det innebära en kränkning av den värdighet och frihet som alla personer har rätt till. Se dom av den 30 april 1996, P./S. (C-13/94, EU:C:1996:170, punkt 22).

136. Enligt min mening följer det av dessa förklaringar att människans värdighet kränks om begränsningarna av andra rättigheter som är ett mer konkret uttryck för människans värdigheter inte kan motiveras.

137. EU-domstolen har erkänt att människans värdighet kränks när absoluta rättigheter, såsom förbudet mot omänsklig och förnedrande behandling och tortyr, i fråga om vilka kränkningar aldrig kan vara motiverade, kränks.[71] Enligt min mening kan det analogt anses att när grundläggande rättigheter som inte är absoluta, men som har ett nära samband med människans värdighet, såsom de rättigheter som är i fråga i förevarande mål, kränks på grund av att ingreppet inte kan motiveras, måste även detta resultera i slutsatsen att människans värdighet har kränkts.

138. Eftersom Ungern inte har kunnat lägga fram några godtagbara skäl för att motivera den diskriminering, de inskränkningar av yttrandefriheten och det ingrepp i rätten till privatliv som dess lagstiftning har orsakat, utgör denna lagstiftning också en kränkning av människans värdighet. Den kränker hbti-personers värdighet och värdigheten för alla andra personer som är förhindrade att behandla dessa hbti-personer jämställt med resten av samhället.

139. Jag anser därför att reglerna 1, 3, 4, 6 och 7 strider mot artikel 1 i stadgan eftersom Ungern inte har kunnat ge någon motivering till att inskränka de grundläggande rättigheter som utgör ett uttryck för människans värdighet.

140. Sammanfattningsvis har Ungern åsidosatt artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan genom att anta reglerna 1, 3, 4, 6 och 7.

141. Detta leder mig till den fortfarande olösta frågan huruvida, och på vilka villkor, konstaterandet att det har skett ett åsidosättande av flera bestämmelser i unionens primärrätt och sekundärrätt, vilket samtidigt kränker de rättigheter som baseras på stadgan, kan leda till ett fristående konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts.

C. Kommissionens sjätte grund – Åsidosättande av artikel 2 FEU

142. Kommissionen har genom sin sjätte grund anmodat EU-domstolen att fastställa att Ungern – utöver att ha åsidosatt specifika bestämmelser i unionens primärrätt och sekundärrätt och flera bestämmelser i stadgan – har åsidosatt artikel 2 FEU genom att anta ändringslagen, vilken resulterade i reglerna 1, 3, 4, 6 och 7.

143. Ungern har bestritt att det är möjligt att slå fast ett åsidosättande av artikel 2 FEU separat från åsidosättandet av andra unionsbestämmelser. Enligt dess mening är det ”otänkbart att EU-domstolen skulle slå fast att en stat har gjort sig skyldig till fördragsbrott enbart på grundval av artikel 2 FEU, utan att domstolen slår fast att några andra konkreta skyldigheter i unionsrätten har åsidosatts”[72].

144. I den mån som detta argument har anförts för att motsätta sig att artikel 2 FEU åberopas självständigt, saknar det relevans. Såsom jag har uppgett i början av min bedömning är det i förevarande mål inte nödvändigt att pröva frågan huruvida artikel 2 FEU kan åberopas utanför

[71] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 april 2016, Aranyosi och Căldăraru (C-404/15 och C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, punkt 85), dom av den 19 mars 2019, Jawo (C-163/17, EU:C:2019:218, punkt 78), och dom av den 17 oktober 2024, Ararat (C-156/23, EU:C:2024:892, punkt 36).

[72] Punkt 293 i Ungerns skriftliga svaromål. I det avseendet har Ungern åberopat punkterna 132 och 133 i förslaget till avgörande av generaladvokaten Pikamäe i målet Slovenien/Kroatien (C-457/18, EU:C:2019:1067).

unionsrättens tillämpningsområde. Kommissionen åberopade grunden om att artikel 2 FEU har åsidosatts inom unionsrättens tillämpningsområde, efter att ha yrkat att EU-domstolen ska fastställa att fördraget och flera rättsakter i unionens sekundärrätt, liksom stadgan, har åsidosatts.

145. Ungern har dock hävdat att artikel 2 FEU inte kan användas som en fristående rättslig grund för en talan om fördragsbrott inom unionsrättens tillämpningsområde. Nämnda medlemsstat har hävdat att just den omständigheten att kommissionen kopplar samman åsidosättandet av artikel 2 FEU med åsidosättandet av konkreta bestämmelser i unionsrätten och i stadgan är ett argument för att artikel 2 FEU inte kan användas som en fristående grund för fördragsbrott. Ungern har åberopat ett antal andra argument, som jag kommer att pröva i den återstående delen av detta avsnitt i förslaget till avgörande.

146. Dessa argument ställer EU-domstolen inför den första viktiga frågan: Är artikel 2 FEU en typ av bestämmelse som kan åberopas i fördragsbrottsförfaranden? Mer allmänt uppkommer frågan huruvida ett påstående som avser åsidosättandet av värden kan bli föremål för domstolsprövning. Kan en sådan talan över huvud taget avgöras av domstol, eller utgör det en fråga som ska avgöras genom den politiska processen?

147. Om artikel 2 FEU kan bli föremål för domstolsprövning, avser nästa fråga vilka kriterier som bör vägleda domstolen när den avgör huruvida ett fristående åsidosättande av artikel 2 FEU har skett. Deltagarna i förevarande förfarande är eniga om att en tillämpning av artikel 2 FEU kan aktualiseras endast i undantagsfall, när det sker ett åsidosättande som är av en viss allvarsgrad. Inom ramen för det aktuella målet är det viktigt att skilja mellan de situationer där kränkningar av grundläggande rättigheter också leder till ett åsidosättande av artikel 2 FEU och de situationer där domstolen, trots konstaterandet att stadgan eller andra grundläggande principer i unionsrätten har åsidosatts, bör avstå från att fastställa att artikel 2 FEU har åsidosatts.

148. I doktrinen har artikel 2 FEU ägnats stor uppmärksamhet, och den har undersökts ur olika vinklar. I förevarande förslag till avgörande kan jag inte reflektera över alla de frågor som har tagits upp i dessa akademiska bidrag. Att besvara de två huvudsakliga frågorna som har angetts ovan, vilka har väckts av parterna och intervenienterna i detta mål, bör räcka för att domstolen ska kunna avgöra huruvida Ungern har åsidosatt artikel 2 FEU utöver de andra påstådda åsidosättandena, genom att anta den omtvistade lagstiftningen.

149. Jag kommer därför först att diskutera huruvida artikel 2 FEU kan bli föremål för domstolsprövning. Efter att ha konstaterat att det inte finns några hinder för att EU-domstolen prövar en talan om fördragsbrott som grundar sig på artikel 2 FEU under sådana omständigheter som föreligger i förevarande mål, kommer jag att utröna huruvida EU-domstolen bör godta kommissionens sjätte grund. Jag kommer först att bedöma denna fråga i allmänna ordalag innan jag tillämpar dessa konstateranden på det aktuella målet.

1. Huruvida artikel 2 FEU kan bli föremål för domstolsprövning

150. Uttrycket ”kan bli föremål för domstolsprövning” kan ha olika betydelser. Jag kommer att använda det för att beteckna att en rättslig bestämmelse, såsom artikel 2 FEU, kan användas av domstolar för att döma i ett mål.

151. Rättsliga bestämmelser kan användas av domstolar för olika ändamål: som ett tolkningsredskap för att ge andra rättsliga bestämmelser en innebörd, som ursprung till rättigheter för enskilda rättssubjekt, eller som måttstock för bedömningen av en annan bestämmelses lagenlighet.

152. I förevarande mål aktualiseras endast frågan huruvida artikel 2 FEU kan användas av EU-domstolen för den sistnämnda av de tre uppräknande användningarna, det vill säga för domstolsprövning av en medlemsstats lagstiftning inom ramen för ett fördragsbrottsförfarande.

153. Detta mål aktualiserar därför inte frågan om vare sig den direkta effekten eller tolkningseffekten av artikel 2 FEU.[73]

154. Det första villkoret för att använda en bestämmelse för domstolsprövning är att bestämmelsen innehåller skyldigheter av rättslig karaktär. Innan jag ställer frågan huruvida artikel 2 FEU utgör en sådan rättslig bestämmelse, ska jag förklara vad jag anser är de två viktigaste uppgifter som den bestämmelsen har i unionens rättsordning, eftersom dessa påverkar svaret på frågan om bestämmelsens rättsliga karaktär.

a) Den uppgift som artikel 2 FEU fyller i Europeiska unionens rättsordning

1) Europeiska unionens konstitutionella identitet

155. Artikel 2 FEU ger uttryck för *det val* som Europeiska unionens grundare gjorde beträffande vilken typ av samhälle som medlemsstaterna har förbundit sig att gemensamt skapa inom ramen för Europeiska unionen.

156. Man kan tänka sig olika samhällen: autokratier som inte grundar sig på maktdelning, samhällen i vilka den valda majoriteten inte begränsas av kravet att respektera mänskliga rättigheter, samhällen som styrs av människor och inte av lag och rätt, samhällen som inte behandlar minoriteter likvärdigt och som förbehåller människans värdighet endast för majoriteten, eller samhällen som inte erkänner att kvinnor är jämställda med män. Sådana samhällen finns faktiskt, och uppstår, över hela världen.

157. Visionen i EU:s konstitution om vad som utgör *ett bra samhälle* är annorlunda. Denna vision kommer till uttryck i artikel 2 FEU. De värden som räknas upp i den bestämmelsen – nämligen respekt för människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstaten och respekt för de mänskliga rättigheterna, inklusive rättigheter för personer som tillhör minoriteter – ger tillsammans bilden av *en konstitutionell demokrati som respekterar mänskliga rättigheter*.[74]

[73] Det bör dock påpekas att om EU-domstolen godtar att artikel 2 FEU kan åberopas fristående, så skulle detta sannolikt på nytt sätta igång diskussionen om skillnaden mellan möjligheten att åberopa för att ersätta och möjligheten att åberopa för att utesluta unionsbestämmelser som parterna har åberopat vid nationell domstol.

[74] I den andra meningen i artikel 2 FEU nämns även mångfald, icke-diskriminering, tolerans, rättvisa, solidaritet och principen om jämställdhet mellan kvinnor och män. Dessa ytterligare värden som nämns kan förstås som nödvändiga för att uppnå de värden som anges i den första meningen. Till exempel är mångfald en nödvändig förutsättning för ett demokratiskt samhälle; tolerans, icke-diskriminering och jämställdhet mellan kvinnor och män är nödvändiga förutsättningar för jämställdhet, medan rättvisa och solidaritet kan anses utgöra ett villkor för respekten för människans värdighet. Vissa i doktrinen anser att det inte ska göras någon skillnad mellan de värden som räknas upp i den första och den andra meningen. Till exempel, Wouters, J. ”Revisiting Art. 2 TEU: A True Union of Values?”, *European Papers*, 2020, s. 255, på s. 258–259. Det är inte nödvändigt att i detta förslag till avgörande gå in på en diskussion om de möjliga skälen för och skillnaderna mellan de två meningarna i artikel 2 FEU. För en sådan diskussion, se Rossi, L.S., se fotnot 22 ovan, a.a., s. 1–24, från s. 11.

158. Detta val uttrycks i den inledande bestämmelsen i fördragen och utgör därför, såsom EU-domstolen har förklarat, *själva identiteten* hos unionen.[75] Kort sagt, utan dessa värden skulle Europeiska unionen upphöra att existera, i den form den är tänkt enligt fördragen.

2) Villkor för Europeiska unionens rättsordnings funktion

159. Artikel 2 FEU är inte bara viktig för att definiera unionens identitet. Den har även stor praktisk betydelse, eftersom den möjliggör unionsrättsordningens funktionssätt.

160. Europeiska unionens rättsordning är en sammansatt ordning, bestående av bestämmelser som har antagits på unionsnivå och på medlemsstatsnivå. Bestämmelserna på unionsnivå är beroende av bestämmelserna på nationell nivå och av att medlemsstaternas rättsordningar är välfungerande. För att en sådan sammansatt rättsordning ska finnas, är det absolut nödvändigt att gemensamma värden respekteras både på unionsnivå och på nationell nivå.[76]

161. EU-domstolen har sedan yttrande 2/13 konsekvent slagit fast att unionens ”rättsliga struktur bygger på den grundläggande premissen att varje medlemsstat delar en rad gemensamma värden som ligger till grund för unionen i enlighet med vad som anges i artikel 2 FEU med alla andra medlemsstater, och erkänner att de andra medlemsstaterna delar dessa värden med den. Denna premiss innebär och motiverar att det råder ett ömsesidigt förtroende om att dessa värden kommer att erkännas och således att den unionsrätt genom vilken de genomförs kommer att iakttas.”[77]

162. Om medlemsstaterna inte kunde lita på varandra med avseende på respekten för de grundläggande värdena, så skulle unionens rättsordning, vilken till stor del grundar sig på principen om ömsesidigt erkännande, inte kunna genomföras i praktiken. Det är just denna princip som, alltsedan domen i målet Cassis de Dijon,[78] gör det möjligt att behålla olikheterna mellan de rättsliga lösningar som medlemsstaterna har valt, samtidigt som fri rörlighet för varor, tjänster, människor, kapital och domstolsavgöranden från en medlemsstat till en annan ändå tillåts.

163. Respekten för de värden som slås fast i artikel 2 FEU är därför det politiska och praktiska villkoret för att unionens rättsordning ska finnas.

75 Dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 127), och dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 145). Jag kommer nedan att kalla dessa domar för ”domarna om villkorlighet”.

76 I yttrande 1/17 (Övergripande avtal om ekonomi och handel mellan EU och Kanada) av den 30 april 2019 (EU:C:2019:341, punkt 110), slog EU-domstolen fast att unionen har ett eget konstitutionellt ramverk, till vilket de värden som anges i artikel 2 FEU hör.

77 Yttrande 2/13 (Unionens anslutning till Europakonventionen) av den 18 december 2014 (EU:C:2014:2454, punkt 168), dom av den 6 mars 2018, Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158, punkt 34), dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Brister i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 35), och dom av den 29 juli 2024, Alchaster (C-202/24, EU:C:2024:649, punkt 25 och där angiven rättspraxis).

78 Dom av den 20 februari 1979, Rewe-Zentral (120/78, EU:C:1979:42).

b) Artikel 2 FEU som en rättsligt bindande bestämmelse

164. I domarna om villkorlighet slog domstolen fast att ”[a]rtikel 2 FEU är *inte en bestämmelse som endast anger politisk inriktning eller politiska avsikter*, den anger i stället också värden som utgör en del av själva identiteten hos unionen i egenskap av gemensam rättsordning. Dessa värden *tar sig konkreta uttryck i form av principer som innehåller rättsligt bindande skyldigheter* för medlemsstaterna.” [79]

165. Detta uttalande kan tolkas på minst två olika sätt. Det skulle kunna hävdas, vilket tycks vara kommissionens, parlamentets och de intervenerande medlemsstaternas ståndpunkt, att artikel 2 FEU är en bestämmelse som innehåller rättsliga skyldigheter för medlemsstaterna, eftersom den inte är endast ett politiskt uttalande. Å andra sidan skulle det, på grund av den sista delen av meningen, kunna hävdas, vilket Ungern har gjort, att skyldigheterna inte uppstår genom artikel 2 FEU i sig, utan måste konkretiseras genom rättsliga principer för att skapa en måttstock för prövningen i fördragsbrottsförfarandet inför domstolen.

166. Jag delar kommissionens uppfattning, vilken stöds av de 16 intervenerande medlemsstaterna och parlamentet. Jag anser att medlemsstaterna faktiskt åläggs vissa skyldigheter direkt på grundval av artikel 2 FEU. Jag föreslår att EU-domstolen tar vara på det tillfälle som förevarande mål ger för att bekräfta en sådan tolkning av den citerade punkten i dess *domar om villkorlighet*. Jag kommer att lägga fram flera argument till stöd för en sådan tolkning.

1) Ordalydelse, sammanhang och bakgrund

167. Artikel 2 FEU kan tillskrivas en rättsligt bindande verkan på grundval av dess placering i fördragen. Den ingår i den normativa delen av fördraget om Europeiska unionen, och inte i dess ingress. Det skulle kunna göras gällande att om fördragets upphovsmän hade velat beröva artikel 2 FEU rättsverkningar, så skulle de ha uttryckt åtagandet att värna värden i ingressen. [80] EU-domstolens erkännande av att denna bestämmelse ”inte [är] en bestämmelse som endast anger politisk inriktning eller politiska avsikter” ska således förstås som ett uttalande om att värdena i artikel 2 har samma verkan som en rättslig skyldighet. [81]

168. Ordalydelsen, vilken hänvisar till uttrycket ”värde”, tyder inte på att artikel 2 FEU inte är rättsligt bindande.

169. I de tidigare versionerna av fördraget om Europeiska unionen hänvisade artikel 6.1 i fördraget till principer, i stället för värden, enligt följande: ”Unionen bygger på *principerna* om frihet, demokrati och respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

[79] Dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 232), dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 264) (min kursivering). Denna punkt har upprepats av domstolen i senare domar. Se, exempelvis., dom av den 29 juli 2024, Valančius (C-119/23, EU:C:2024:653, punkt 47), dom av den 10 september 2024, KS m.fl./rådet m.fl. (C-29/22 P och C-44/22 P, EU:C:2024:725, punkt 68), och dom av den 19 november 2024, kommissionen/Polen (Valbarhet och medlemskap i ett politiskt parti) (C-814/21, EU:C:2024:963, punkt 157).

[80] I det avseendet se, exempelvis, Petit, Y., ”Article L”, i Constantinesco, V., Kovar, R., Simon, S., (red.), *Traité sur l'Union européenne, Commentaire article par article*, Paris, Economica, 1995, s. 866.

[81] Se, i det avseendet, Spieker, L., *EU Values before the Court of Justice*, OUP, Oxford, 2023, s. 35, Hillion, C., ”Overseeing the Rule of Law in the EU, Legal Mandate and Means”, i Closa, C. och Kochenov, D., (red.), *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, s. 59–81, Rossi, L.S., ”La valeur juridique des valeurs” *Revue trimesterielle de droit européen*, 2020, s. 639, Tridimas, T., ”Wreaking the Wrongs: Balancing Rights and the Public Interest the EU Way”, The Columbia Journal of European Law, 2023, s. 185–213, Dupont, P, *Les dispositions liminaires du traité sur l'Union européenne devant la Cour de justice de l'Union européenne*, doktorsavhandling avseende vilken disputation hölls vid Université Paris, Panthéon-Assas, november 2024, kapitel 1 (arkiverad hos författaren).

samt på rättsstatsprincipen, vilka principer är gemensamma för medlemsstaterna”.[82] Uttrycket värden har använts först sedan Lissabonfördraget, vari valdes samma ordalydelse som den som föreslogs av konventet för en konstitution för Europa.[83] Denna ändring i ordalydelsen kan inte tolkas som en avsikt att förneka eller förminska värdenas rättsliga karaktär i dagens artikel 2 FEU. Tvärtom tyder dokument från arbetet inom konventet för en konstitution för Europa på att avsikten faktiskt var att införa ett antal rättsliga skyldigheter för medlemsstaterna. När bestämmelsen om värden föreslogs framhöll presidiet behovet av en kort uppräkning av grundläggande värden som har ”ett grundläggande rättsligt innehåll som är klart och oomstritt, så att medlemsstaterna kan urskilja … skyldigheter[na] till följd därav …”.[84]

170. I själva fördragen används dessutom uttrycken värden och principer omväxlande,[85] vilket även EU-domstolen gör.[86]

171. Hänvisningen till artikel 2 FEU i andra bestämmelser i fördragen talar också för tolkningen att respekten för värden är en rättslig skyldighet. I artikel 3.1 FEU anges således allmänt att unionen ska ha som mål att främja freden och sina värden, och i artikel 3.5 FEU föreskrivs att unionen ska bekräfta och främja sina värderingar i sina förbindelser med den övriga världen. Betydelsen av värderingar i utvecklingen av unionens förbindelser med närbelägna länder upprepas i artikel 8 FEU, och Europeiska unionens skyldighet att skydda sina värden i sina yttre förbindelser utvecklas vidare i artiklarna 21.2 a FEU, 32 FEU och 42.5 FEU. I den inledande bestämmelsen om EU-institutionerna, artikel 13 FEU, föreskrivs att unionen ska ha en institutionell ram med syfte att främja unionens värderingar.

172. Dessa bestämmelser gör det möjligt att dra slutsatsen att EU-institutionerna har en skyldighet att bekräfta och främja de värden som anges i artikel 2 FEU när de lagstiftar internt eller agerar externt. Uppställs en sådan skyldighet även för medlemsstaterna?

173. Artikel 7 FEU, varigenom det införs ett särskilt förfarande som kan leda till att rösträtten tillfälligt upphävs för en medlemsstat som allvarligt och ihållande åsidosätter värden som anges i artikel 2 FEU, är ett viktigt argument till stöd för slutsatsen att respekten för dessa värden är en skyldighet som medlemsstaterna har ålagts genom fördragen.

174. I det avseendet upprepas det i ingressen till fördraget om Europeiska unionens funktionssätt att medlemsstaterna måste respektera de värden som anges i artikel 2 FEU genom en hänvisning till artiklarna 49 FEU och 7 FEU.

175. Enligt min mening är artikel 49 FEU den viktigaste bestämmelsen som leder till slutsatsen att artikel 2 FEU skapar rättsliga skyldigheter för medlemsstaterna.

82 Fördraget om Europeiska unionen i dess lydelse efter de ändringar som infördes genom Amsterdamfördraget. Se fördraget om Europeiska unionen (1997 års konsoliderad version) (EGT C 340, 1997, s. 145). Se även de konsoliderade versionerna av fördraget om Europeiska unionen och fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen (EUT C 321E, 2006, s. 1).

83 I sin nuvarande lydelse återger artikel 2 FEU exakt artikel I-2 i fördraget om upprättande av en konstitution för Europa.

84 Europeiska konventets sekretariat, *Utkast till artiklarna 1–16 i det konstitutionella fördraget*, CONV 528/03, s. 11, tillgängligt på https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/empl/20030219/conv528se.pdf. För en detaljerad redogörelse, se Spieker, L., se fotnot 81 ovan, a.a., s. 43–47. Se även von Bogdandy, A., ”Founding Principles” i von Bogdandy, A., och Bast, J., (red.), *Principles of European Constitutional Law*, 2:a upplagan, Hart, Oxford, 2009, 11, på s. 22.

85 Efter hänvisningen till ”de universella *värden* … som utgörs av människans okränkbara och oförytterliga rättigheter liksom frihet, demokrati, jämlikhet och rättsstaten”, bekräftar därefter ingressen till fördraget om Europeiska unionen den vikt som fästs vid ”*principerna* om frihet, demokrati och respekt för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna samt vid rättsstatsprincipen” (min kursivering).

86 I exempelvis punkt 69 i dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Brister i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), har domstolen hänvisat till ”värden som avses i artikel 2 FEU”, för att därefter i punkterna 70 och 71 ändra ordalydelsen till ”principer som fastställs i artikel 2 FEU” (hittat i Spieker, L., se fotnot 81 ovan, a.a., s. 41).

2) Betydelsen av artikel 49 FEU

176. Genom artikel 49 FEU öppnas dörren till Europeiska unionen för varje europeisk stat som respekterar de värden som avses i artikel 2 FEU och som förbinder sig att främja dem.

177. När nya medlemsstater ansluter sig till Europeiska unionen ansluter de sig därför även till det konstitutionella valet av ett bra samhälle som kommer till uttryck i artikel 2 FEU.

178. Artikel 49 FEU har två viktiga konsekvenser. Till at börja med bygger denna artikel på premissen att en stat väljer att ansluta sig till Europeiska unionen på grund av att de värden som avses i artikel 2 FEU också utgör denna stats konstitutionella val. Såsom EU-domstolen har slagit fast [87] måste en kandiderande stat, innan den upptas i Europeiska unionen, övertyga de andra medlemsstaterna om att denna stat uppfyller de ”politiska Köpenhamnskriterierna”, som återspeglar värdena i artikel 2 FEU. [88]

179. Denna aspekt av artikel 49 FEUF gjorde det möjligt för domstolen att slå fast att ”unionen [är] en sammanslutning av stater som fritt och frivilligt har anslutit sig till samt respekterar och förbinder sig att främja de gemensamma värden som avses i artikel 2FEU”. [89]

180. Åtagandet att värna värdena i artikel 2 FEU fortsätter att existera under en medlemsstats hela medlemskap i Europeiska unionen. För att citera domstolen: ”Iakttagandet av dessa värden kan … inte reduceras till något som ett kandidatland är skyldigt att göra för att få ansluta sig till unionen men som samma land kan friskriva sig från efter det att det anslutit sig till unionen.” [90]

181. I domen Repubblika slog domstolen dessutom fast att ”för att en medlemsstat ska komma i åtnjutande av samtliga rättigheter som följer av att fördragen tillämpas på denna medlemsstat, måste den respektera de värden som anges i artikel 2 FEU”. [91]

182. Artikel 49 FEU syftar på medlemsstaternas åtagande att *främja* de värden som avses i artikel 2 FEU. Två typer av skyldigheter för medlemsstaterna följer av detta: skyldigheten att upprätthålla skyddsnivån (icke-regression) och skyldigheten att vidta åtgärder för att uppnå de värden som avses i artikel 2 FEU. Båda dessa skyldigheter utgör resultatförpliktelser som medlemsstaterna har ålagts, vilket domstolen redan har bekräftat med avseende på det värde som rättsstaten utgör. [92]

87 Se, exempelvis, dom av den 29 mars 2022, Getin Noble Bank (C-132/20, EU:C:2022:235, punkt 104).

88 Europeiska rådet i Köpenhamn den 21 och 22 juni 1993 fastställde de kriterier som kandidatländer måste uppfylla för att upptas i Europeiska unionen. En del av kriterierna, vanligtvis kallade de politiska Köpenhamnskriterierna, kräver att en stat ska ha ”stabila institutioner som garanterar demokrati, rättssäkerhet, mänskliga rättigheter samt respekt för och skydd av minoriteter”. Vid bedömningen av huruvida ett kandidatland respekterar dessa värden, ska kommissionen beakta alla aspekter av det landets samhälle, inbegripet de aspekter som inte omfattas av Europeiska unionens lagstiftningsbefogenheter, såsom organisationen av domstolsväsendet och statsförvaltningen, eller respekten för icke-statliga organisationer och mediepluralism. Europeiska rådet, ”Ordförandeskapets slutsatser”, Europeiska rådet i Köpenhamn – den 21–22 juni 1993, tillgängligt på adressen http://www.europarl.europa.eu/enlargement/ec/pdf/cop_en.pdf.

89 Se, i det avseendet, dom av den 24 juni 2019, kommissionen/Polen (Högsta domstolens oavhängighet) (C-619/18, EU:C:2019:531, punkt 42).

90 Dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 126 och där angiven rättspraxis). Se även dom av den 5 juni 2023, kommissionen/Polen (Domares oavhängighet och privatliv) (C-204/21, EU:C:2023:442, punkt 68).

91 Dom av den 20 april 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punkt 63).

92 Se, domarna om villkorlighet, dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:9, punkt 231), och dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 263). I dessa domar har domstolen erinrat om att skyldigheten att respektera rättsstaten, som finns i förordningen om villkorlighet, är ett specifikt uttryck för de krav som åvilar medlemsstaterna på grund av att de är medlemmar i unionen, enligt artikel 2 FEU. Därefter har domstolen förklarat att den resultatförpliktelse som denna bestämmelse i förordningen om villkorlighet innehåller följer direkt av medlemsstaternas åtaganden gentemot varandra och gentemot unionen.

183. Den första aspekten av denna resultatförpliktelse är att medlemsstaterna ska upprätthålla åtminstone den skyddsnivå för värden som förelåg när de gick med i Europeiska unionen. I det avseendet slog domstolen fast att medlemsstaterna har en skyldighet att upprätthålla skyddsnivån. Med andra ord är det förbjudet för medlemsstaterna att ändra sin lagstiftning på ett sådant sätt att skyddet av unionens värden sänks.[93] Även om EU-domstolen hade möjlighet att fastställa och bekräfta principen om upprätthållande av skyddsnivån endast i mål som avsåg det värde som rättsstaten utgör,[94] så finns det inte något skäl att anse att denna princip om upprätthållande av skyddsnivån inte är tillämplig på alla värden i artikel 2 FEU.

184. Krisen för rättsstaten, vilken har resulterat i en rad domar från EU-domstolen, har lärt oss att värden inte ska tas för givna. Medlemsstaterna måste arbeta aktivt, inte bara för att upprätthålla nivån på det skydd som finns i dessa stater när de går med i Europeiska unionen, utan de måste även vidta nödvändiga åtgärder för att undanröja eventuella existerande hinder mot att till fullo respektera dessa värden i sina samhällen.

185. Även om EU-domstolen ännu inte har haft tillfälle att direkt uttrycka en sådan positiv skyldighet, anser jag att ordet ”främja” i artikel 49 FEU även kräver en positiv ansträngning för att uppnå de värden som avses i artikel 2 FEU i medlemsstaternas samhällen. Detta är viktigt med avseende på återupprättandet av maktdelningen och ett oberoende domstolsväsende. Det är lika viktigt med avseende på andra värden, som till exempel jämlikhet. Om det finns en strukturell ojämlikhet i ett samhälle, såsom den som tycks föreligga med avseende på hbti-minoriteten i Ungern, ska medlemsstaten arbeta aktivt för att lösa ett sådant strukturellt problem och den måste i ännu högre grad avstå från att förvärra problemet.

186. Domstolen bör därför förklara att den, genom sitt uttalande som har återgetts i punkt 164 ovan, inte avsåg att förneka den förmåga som artikel 2 FEU har att ålägga medlemsstaterna fristående skyldigheter. Tvärtom har medlemsstaterna en skyldighet att upprätthålla och aktivt främja de värden som anges i artikel 2 FEU, på grundval av själva bestämmelsen, jämförd med artikel 49 EU.

187. Det uttalande som har citerats i punkt 164 ovan skulle således kunna omformuleras på följande sätt: ”Artikel 2 FEU är inte en bestämmelse som endast anger politisk inriktning eller politiska avsikter, utan bestämmelsen anger värden som utgör en del av själva identiteten hos unionen i egenskap av gemensam rättsordning och den kräver att medlemsstaterna ska upprätthålla och främja dessa värden. Dessa värden tar sig konkreta uttryck i form av principer som innehåller mer exakta rättsligt bindande skyldigheter för medlemsstaterna.”

188. Ett konstaterande att artikel 2 FEU innehåller rättsliga resultatförpliktelser för medlemsstaterna innebär än så länge inte att sådana förpliktelser kan prövas i domstol och är verkställbara. Jag ska nu behandla den frågan.

93 Dom av den 20 april 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311, punkt 63).

94 Exempelvis dom av den 18 maj 2021, Asociaţia ”Forumul Judecătorilor din România” m.fl. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 och C-397/19, EU:C:2021:393, punkt 162), dom av den 15 juli 2021, kommissionen/Polen (Disciplinära förfaranden gentemot domare) (C-791/19, EU:C:2021:596, punkt 51), dom av den 5 juni 2023, kommissionen/Polen (Domares oavhängighet och privatliv) (C-204/21, EU:C:2023:442, punkt 74), och dom av den 7 september 2023, Asociaţia ”Forumul Judecătorilor din România” (C-216/21, EU:C:2023:628, punkt 69).

c) Skäl för och emot att artikel 2 FEU kan bli föremål för domstolsprövning

1) Skälen för att artikeln kan bli föremål för domstolsprövning

189. I artikel 19.1 första stycket FEU definieras domstolens uppgift som att den ska säkerställa att lag och rätt följs vid tolkning och tillämpning av fördragen.

190. Vid utförandet av denna uppgift förväntas visserligen domstolen att säkerställa att den unionsrätt som är av konstitutionell karaktär iakttas. Som jag har förklarat utgör artikel 2 FEU en sådan bestämmelse. Den är ytterst viktig för unionens rättsordning, eftersom den definierar dess identitet och möjliggör dess funktionssätt.

191. Domstolen utför sin konstitutionella roll inom ramen för de förfaranden som regleras av fördragen. Ett av dessa förfaranden är fördragsbrottsförfarandet, som regleras av artiklarna 258–260 FEUF.

192. Enligt artikel 258 FEUF är domstolen behörig att fastställa att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla *en skyldighet enligt fördragen*.[95]

193. Med hänsyn till att artikel 2 FEU, såsom har förklarats tidigare, skapar rättsliga skyldigheter för medlemsstaterna, är kontrollen av efterlevnaden av dessa skyldigheter genom ett fastställande av fördragsbrott i förfarandet enligt artikel 258 FEUF en del av EU-domstolens vanliga behörigheter enligt fördragen.

194. Såsom kommissionen har uppgett är förfaranden enligt artikel 258 FEUF av objektiv karaktär,[96] och domstolen behöver endast fastställa huruvida en bestämmelse har åsidosatts eller ej. Eftersom artikel 2 FEU är en bestämmelse, kan därför domstolen avgöra huruvida den åsidosattes, såvida inte dess behörighet är utesluten med avseende på denna bestämmelse.

195. När herrarna över fördragen ville utesluta EU-domstolens behörighet med avseende på vissa bestämmelser i unionsrätten, föreskrevs detta uttryckligen i fördragen.[97] Till skillnad från de tidigare versionerna av fördragen,[98] är i det avseendet domstolens behörighet med avseende på artikel 2 FEU inte utesluten eller begränsad.

95 Sedan lång tid tillbaka har domstolen ansett att detta uttryck betyder att den bestämmelse som det görs gällande att en medlemsstat har åsidosatt måste innehålla rättsliga skyldigheter för den staten. Se dom av den 10 juli 1980, kommissionen/Förenade kungariket (32/79, EU:C:1980:189, punkt 11).

96 Se, bland annat, dom av den 10 november 2020, kommissionen/Italien (Gränsvärden – PM10) (C-644/18, EU:C:2020:895, punkt 70 och där angiven rättspraxis), eller dom av den 28 januari 2020, kommissionen/Italien (Bekämpande av sena betalningar vid handelstransaktioner) (C-122/18, EU:C:2020:41, punkt 64 och där angiven rättspraxis). Fördragsbrottsförfarandets objektiva karaktär framhölls av domstolen för att förklara att kommissionens skäl för att inleda särskilda förfaranden saknar betydelse och kan inte användas av en svarandestat som försvar. När kommissionen har gjort gällande att en specifik bestämmelse åsidosattes, ska domstolen kontrollera huruvida så var fallet, såväl rättsligt som faktiskt, oavsett vilka grunder kommissionen har anfört. Se, i det avseendet, dom av den 6 oktober 2020, kommissionen/Ungern (Högre utbildning) (C-66/18, EU:C:2020:792, punkt 56).

97 På grundval av artikel 24 FEU och artikel 275 FEUF är domstolens behörighet utesluten med avseende på den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken. Domstolen har dock tolkat detta undantag restriktivt. Se dom av den 10 september 2024, KS m.fl./rådet m.fl. (C-29/22 P och C-44/22 P, EU:C:2024:725). Domstolens behörighet är begränsad även med avseende på förfarandet vid alltför stora underskott i den offentliga sektorns finanser, på grundval av artikel 126.10 FEUF. Slutligen begränsar artikel 269 FEUF domstolens behörighet att pröva lagenligheten av akter som antagits med stöd av artikel 7 FEU. En sådan prövning får endast inledas av den medlemsstat som är föremål för ett sådant beslut, och endast med avseende på de aspekter av artikel 7 FEU som avser förfarandet.

98 Enligt artikel 46 d FEU, i dess lydelse efter Nicefördraget, hade domstolen endast behörighet med avseende på dåvarande artikel 6.2 FEU, men inte med avseende på ”principerna” i artikel 6.1 FEU, vilka senare döptes om till ”värden”.

2) Diskussion om skälen mot att artikeln kan bli föremål för domstolsprövning

i) Artikel 7 FEU

196. Ett av de argument som Ungern har framfört för att motsätta sig EU-domstolens behörighet att slå fast ett fristående åsidosättande av artikel 2 FEU avsåg artikel 7 FEU.

197. Argumentet går ut på att frågan om kränkning av de värden som avses i artikel 2 FEU, även om den uttryckligen inte har tagits bort från domstolens behörighet genom någon bestämmelse i fördragen, likväl inte omfattas av domstolens behörighet på grund av att artikel 7 FEU ger politiska institutioner exklusiv behörighet att avgöra den frågan. [99]

198. Ungern har redan använt liknande argument i domarna om villkorlighet, genom att hävda att artikel 7 FEU är det enda förfarande som gör det möjligt för unionsinstitutionerna att fastställa och beivra åsidosättanden av artikel 2 FEU. [100] I domarna i dessa mål underkände domstolen sådana argument. Den slog fast att det ”– … i motsats till vad Ungern, med stöd av Republiken Polen, har gjort gällande – … utöver artikel 7 FEU-förfarandet, finns flera, ofta i olika sekundärrättsakter konkretiserade, fördragsbestämmelser som ger unionsinstitutionerna befogenhet att pröva, fastställa och, i förekommande fall, beivra överträdelser begångna i en medlemsstat av de värdegrundsatser som anges i artikel 2 FEU”. [101]

199. Redan i de domarna slog domstolen fast att artikel 7 FEU inte kunde tolkas som det konstitutionella valet att låta prövningen och beivrandet av överträdelser av artikel 2 FEU endast omfattas av förfarandet i artikel 7 FEU.

200. Den bestämmelsen kan därför inte tolkas som att den utesluter att EU-domstolen är behörig. [102]

ii) Den allmänna karaktären på värdena i artikel 2 FEU

201. Det andra argument som Ungern har framfört för att motsätta sig EU-domstolens behörighet att slå fast ett fristående åsidosättande av artikel 2 FEUF avser den allmänna karaktären på och det obestämda innehållet i de värden som räknas upp i artikeln.

202. Även om artikel 2 FEU ålägger medlemsstaterna resultatförpliktelser – nämligen att upprätthålla skyddsnivån för värdena och att främja dessa i deras samhällen – har det konkreta innehållet i vart och ett av dessa värden inte fastställts i den bestämmelsen.

99 Detta är en typ av argument som användes i Förenta staternas konstitutionella praxis under namnet doktrinen om politiska frågor. Ett av skälen, såsom de sammanfattades i Baker mot Carr, 369 U.S. 186, 217 (1962), till varför Förenta staternas federala domstolar kunde anse att en fråga inte var lämplig att avgöras av domstol är ”ett textuellt påvisbart åtagande enligt konstitutionen att frågan ska avgöras av en likställd politisk avdelning”.

100 Dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 155), och dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 195).

101 Dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 159), och dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 328).

102 Artikel 269 FEUF – som föreskriver att i en talan om ogiltigförklaring av ett beslut som fattats inom ramen för förfarandet i artikel 7 FEU som väckts av en stat till vilken beslutet är riktat, är domstolen endast behörig att bedöma huruvida de regler som avser förfarandet i artikel 7 FEUF har åsidosatts – påverkar inte heller domstolens behörighet i ett fördragsbrottsförfarande mot en medlemsstat i vilket det görs gällande att artikel 2 FEU har åsidosatts.

203. Värdena är samtidigt avsiktligen abstrakta.[103] Deras öppna innehåll lämnar utrymme för en konstitutionell dialog mellan medlemsstaterna och den parallella förekomsten av olika ”konkretiseringar” av värden.[104]

204. Utgör de i artikel 2 FEU angivna värdenas öppna innehåll hinder mot att domstolen använder det i samband med sin domstolsprövning?

205. För det första har domstolen redan slagit fast att unionsprincipernas allmänna karaktär inte nödvändigtvis utgör ett hinder för att de används i samband med domstolsprövning.[105]

206. För det andra är tolkningen av obestämda begrepp ordinarie verksamhet för domstolar, och med hänsyn till den obestämbarhet som ofta förekommer i bestämmelser av konstitutionell art, är det en av huvuduppgifterna för författningsdomstolar.

207. Det betyder inte att domstolen fyller ut på ett godtyckligt sätt och ur tomma intet. Såsom redan har förklarats uttrycks värdena fullödigare i ett antal mer konkreta principer i fördragen, i stadgan och i bestämmelser i unionens sekundärrätt, vilket är resultatet av en lagstiftningsprocess, och som involverar alla medlemsstater.[106] En konkretisering av värden är således resultatet av en dialog om innebörden av värdena antingen på primärrättslig eller på sekundärrättslig nivå.

208. I en rad domar som började med domen Portugisiska domare[107] ansåg domstolen att artikel 19.1 andra stycket FEU ger konkret uttryck för det värde som rättsstaten utgör. I de mål som därefter följde utvecklade domstolen en mer detaljerad tolkning av kravet på domares oavhängighet, som att det genom artikel 19 FEU och artikel 47 i stadgan ger konkret uttryck för det värde som rättsstaten utgör.[108] Likaså har domstolen tolkat artikel 10.1 FEU, i vilken det föreskrivs att unionen ska fungera på grundval av representativ demokrati, mot bakgrund av demokrati som ett värde som kommer till uttryck i artikel 2 FEU.[109] Värdet av jämlikhet konkretiseras i artikel 19 FEUF och i sekundrättsliga rättsakter som antagits med stöd av den artikeln.

103 Se, i det avseendet, Dubout, E., ”Peut-on défendre les valeurs de l’Union européenne par le droit?”, *RDLF*, 2024 chron. nr 80.

104 Detta framgår på ett träffsäkert sätt av omständigheterna i det mål som gav upphov till domen av den 14 oktober 2004, Omega (C-36/02, EU:C:2004:614). Spelet som innefattade att man skulle imitera skjutande och dödande av människor i en laserdome ansågs kränka den mänskliga värdigheten enligt den tyska grundlagen, medan samma spel inte ansågs vara problematiskt för den mänskliga värdigheten i andra medlemsstater.

105 I exempelvis dom av den 15 juli 2021, Tyskland/Polen (C-848/19 P, EU:C:2021:598), som avsåg domstolsprövning av en unionsrättsakt, gjorde Tyskland gällande att principen om energisolidaritet, som omnämns i artikel 194.1 FEUF, utgör ett abstrakt begrepp som är rent politiskt och kan därför inte utgöra ett rättsligt kriterium med stöd av vilket giltigheten av en rättsakt som antagits av en unionsinstitution kan bedömas (se punkt 27 i domen). Domstolen godtog inte det argumentet. Den ansåg att solidaritetsprincipens abstrakta karaktär inte hindrar att den ger upphov till skyldigheter för medlemsstaterna och Europeiska unionen. Den kan därför tjäna som måttstock för bedömningen av lagenligheten av de åtgärder som medlemsstaterna och Europeiska unionen vidtar (punkterna 42–45).

106 I det avseendet lade Boeckestein fram en tabell i vilken de individuella värdena i artikel 2 FEU jämförs med olika konkretiserande bestämmelser i fördragen och stadgan. Se, Boeckestein, T.L., ”Making Do with What We Have: On the Interpretation and Enforcement of the EU’s Founding Values”, *German Law Journal*, 2022, s. 431–451.

107 Dom av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 32).

108 Denna rättspraxis började med dom av den 5 november 2019, kommissionen/Polen (Allmänna domstolars oavhängighet) (C-192/18, EU:C:2019:924, punkt 98). Den senaste domen i en rad av sådana mål är dom av den 6 mars 2025, D.K. (Domare som fråntas vissa av sina tilldelade mål) (C-647/21 och C-648/21, EU:C:2025:143, punkt 66).

109 Dom av den 19 december 2019, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115, punkt 63), dom av den 19 december 2019, Puppinck m.fl./kommissionen (C-418/18 P, EU:C:2019:1113, punkt 64), och dom av den 19 november 2024, kommissionen/Polen (Valbarhet och medlemskap i ett politiskt parti) (C-814/21, EU:C:2024:963, punkt 112).

209. Detta innebär inte att domstolsprövningen måste baseras på den konkretiserande bestämmelsen och inte direkt på artikel 2 FEU i sig, eller att en sådan prövning är möjlig endast om ett värde har konkretiserats. Om så emellertid är fallet måste domstolen beakta en sådan konkretisering av ett värde, och den får inte tolka ett värde på ett sätt som strider mot denna bestämmelse.

210. För det tredje behöver graden av precision i en rättslig bestämmelse som används som måttstock vid domstolsprövning inte vara så hög som den precision och klarhet som krävs för direkt effekt. [110]

211. I fördragsbrottsförfaranden yrkas det att domstolen ska fastställa att viss lagstiftning inte är förenlig med unionsrätten. När domstolen i förevarande mål ska ta ställning till kommissionens sjätte grund, har det inte yrkats att domstolen ska fastställa, och den kan inte heller fastställa, vad Ungern bör göra för att fullgöra sina skyldigheter enligt artikel 2 FEU. Domstolen behöver endast avgöra huruvida artikel 2 FEU utgör hinder för den aktuella nationella lagstiftningen.

212. På grundval av själva artikel 2 FEU kan domstolen fastställa vad som inte kan tolereras; den kan slå fast huruvida en medlemsstat har korsat den ”röda linjen”. [111] Under dessa omständigheter behöver inte domstolen ytterligare fylla ut innehållet i de värden som berörs.

213. I vilket fall som helst har domstolen, under de omständigheter som råder i förevarande mål, ombetts att fastställa att artikel 2 FEU har åsidosatts efter att den har fastställt att de omtvistade reglerna också strider mot unionslagstiftningen och grundläggande rättigheter i stadgan. Dessa regler ger mer konkret uttryck för de värden i artikel 2 FEU som är i fråga i förevarande mål: människans värdighet, jämlikhet och respekt för de mänskliga rättigheterna. Det materiella innehållet i de värden som berörs har därför till stor del redan konkretiserats.

214. Slutligen har det gjorts gällande att åberopandet av artikel 2 FEU som en fristående grund för fördragsbrott skulle kunna påverka domstolens legitimitet på ett negativt sätt, eftersom domstolen skulle kunna uppfattas som politiserad, med hänsyn till värdenas öppna innehåll. [112]

215. EU-domstolen är en författningsdomstol, och grundläggande konstitutionella principer är alltid både politiska och rättsliga. Eftersom artikel 2 FEU ger uttryck för valet av en konstitutionell demokrati som respekterar mänskliga rättigheter, är domstolens försvar av dessa värden inte ett politiskt val av domstolen, utan dess konstitutionella uppgift.

216. I domarna om villkorlighet slog EU-domstolen fast att unionen måste, inom ramen för sina befogenheter enligt fördragen, kunna försvara unionens värden. [113] Den befogenhet som fördragen ger EU-domstolen är befogenheten att tolka dess rättsliga bestämmelser och, i fördragsbrottsförfaranden, befogenheten att pröva bland annat huruvida nationell lagstiftning är förenlig med dessa rättsliga bestämmelser.

[110] Frågan huruvida artikel 2 FEU eventuellt har direkt effekt uppkommer inte i fördragsbrottsförfarandet vid EU-domstolen. Det är därför inte nödvändigt att ägna sig åt att utröna huruvida de skyldigheter för medlemsstaterna som följer av artikel 2 FEU ska fullgöras gentemot enskilda. För att rättigheter för enskilda direkt ska uppstå krävs det att unionsbestämmelsen är tillräckligt klar och precis i fråga om innehållet i den rättighet som en enskild åtnjuter.

[111] Se, i det avseendet, von Bogdandy, A., ”Towards a Tyranny of values”, i von Bogdandy, A., m.fl. (red.), *Defending Checks and Balances in EU Member States*, Springer, Berlin, 2021, s. 92.

[112] Bonnelli, M., ”Infringement Actions 2.0: How to Protect EU Values before the Court of Justice”, *European Constitutional Law Review*, 2022, från s. 49.

[113] Dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 127), och dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 145).

217. Talan om fördragsbrott är ett verktyg för att uppnå rättsliga mål: upptäcka lagöverträdelser i syfte att sätta stopp för dessa. Detta innefattar åsidosättanden av artikel 2 FEU. När det gäller socialt känsliga och omtvistade ämnen, såsom hbti-rättigheter, är domstolens dom endast en del av lösningen för att uppnå jämlikhet och människans värdighet för hbti-personer. För att uppnå sådan lagenlighet kommer det även att krävas en viss anpassning av sociala värderingar. Det betyder emellertid inte att domstolen ska avstå från att fastställa att dessa värden har åsidosatts.

218. Sammanfattningsvis utgör den allmänna karaktären på värdena i artikel 2 FEU inte något hinder mot att vid EU-domstolen åberopa dessa värden med avseende på domstolsprövningen av nationell lagstiftning i fördragsbrottsförfaranden.

iii) Nationell konstitutionell identitet

219. Ungern har i sitt svaromål även åberopat sin nationella konstitutionella identitet, vilken ska respekteras enligt unionens konstitutionella rätt på grundval av artikel 4.2 FEU.

220. I det avseendet ska det först påpekas, såsom domstolen redan har förklarat, att värdena i artikel 2 FEU inte utesluter konstitutionella olikheter.[114] De fastställer endast den ram inom vilken de olika nationella konstitutionella lösningarna kan sammanjämkas.

221. Nationella konstitutionella val får emellertid inte gå utanför denna gemensamma ram. I det avseendet kan artikel 2 FEU, såsom jag redan har föreslagit, anses uppställa en ”röd linje”, och om man når denna linje krävs en reaktion för att försvara unionens konstitutionella modell.

222. Detta strider inte mot respekten för nationella konstitutionella identiteter.[115] Såsom redan har förklarats har varje medlemsstat, när den anslöt sig till Europeiska unionen, godtagit att respektera denna ram av gemensamma värden. Detta ansågs faktiskt även vara denna stats interna konstitutionella val vid tidpunkten för anslutningen.

223. Såsom jag redan har påpekat (se punkt 211 ovan) kan domstolen i fördragsbrottsförfarandet endast fastställa att det har skett ett avsteg från unionens värden. Ett sådant konstaterande ger upphov till en skyldighet för staten att upphöra med den bristande respekten för värdena i artikel 2 FEU, eftersom respekten för dessa värden fortsätter att vara en förutsättning för EU-medlemskapet. Det överlåts på den berörda medlemsstaten att i enlighet med sin konstitutionella identitet välja hur man ska gå till väga för att följa domstolens avgörande.

224. Unionens åtagande att respektera nationella konstitutionella identiteter hindrar därför inte att domstolen slår fast att en medlemsstat har korsat den ”röda linje” som artikel 2 FEU uppställer genom att anta viss lagstiftning.

[114] Dom av den 21 december 2021, Euro Box Promotion m.fl. (C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 och C-840/19, EU:C:2021:1034, punkt 229), och dom av den 22 februari 2022, RS (Verkan av domar från en författningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, punkt 43). Se även förslag till avgörande av generaladvokaten Spielmann i målet kommissionen/Polen (Prövning utan befogenhet (*ultra vires*) i domstolens praxis – Unionsrättens företräde) (C-448/23, EU:C:2025:165, punkterna 90 och 93).

[115] Se, i det avseendet, dom av den 16 februari 2022, Ungern/parlamentet och rådet (C-156/21, EU:C:2022:97, punkt 233), och dom av den 16 februari 2022, Polen/parlamentet och rådet (C-157/21, EU:C:2022:98, punkt 265). Se även dom av den 5 juni 2023, kommissionen/Polen (Domares oavhängighet och privatliv) (C-204/21, EU:C:2023:442, punkt 72).

iv) Syftet med ett fristående konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts

225. I sina yttranden har Ungern bestritt att ett fristående konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts, utöver konstaterandet att grundläggande rättigheter eller andra unionsrättsliga bestämmelser har åsidosatts, kan ha något betydelsefullt syfte.

226. Det framgår klart av rättspraxis att syftet med ett fördragsbrottsförfarande är att avgöra en tvist mellan kommissionen och medlemsstaten avseende huruvida det föreligger ett åsidosättande av unionsrätten och, om så fastställs, ge staten incitament att upphöra med detta åsidosättande. [116]

227. Det är därför befogat att ställa sig frågan på vilket sätt ett konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts, utöver konstaterandet att särskilda bestämmelser i unionslagstiftningen och stadgan har åsidosatts, bidrar till att identifiera en medlemsstats underlåtenhet att uppfylla sina skyldigheter enligt unionsrätten och få denna underlåtenhet att upphöra.

228. Liknande frågor har redan ställts med avseende på syftet med att konstatera att stadgan har åsidosatts i de fall då det redan har fastställts att en bestämmelse i fördraget eller unionens sekundärrätt har åsidosatts. I det avseendet gav generaladvokaten Kokott följande förklaring i målet kommissionen/Ungern (Högre utbildning): ”konstaterandet av en separat överträdelse av de grundläggande rättigheterna [får] inte några särskilda konsekvenser i förevarande mål. Det följer nämligen redan av överträdelserna av tjänstedirektivet och artikel 49 FEUF att kommissionens talan om fördragsbrott är välgrundad. Den separata prövningen av de grundläggande rättigheterna medför ändå att överträdelsens särskilda allvar och kvalificerade art framträder tydligare.” [117]

229. Ett liknande resonemang skulle även kunna tillämpas för att motivera varför kommissionen skulle kunna begära ett fristående konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts, även om konstaterandet att andra bestämmelser i unionsrätten och stadgan har åsidosatts räckte för att fastställa att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt unionsrätten.

230. Ett sådant konstaterande skulle inte bara fylla en symbolisk funktion, genom att visa åsidosättandets särskilda allvar, utan skulle även ha ett diagnostiskt syfte. [118] Det skulle avslöja den verkliga orsaken till andra åsidosättanden.

116 Se, exempelvis, dom av den 8 mars 2022, kommissionen/Förenade kungariket (Bekämpning av bedrägerier i form av undervärdering) (C-213/19, EU:C:2022:167, punkt 180). Domstolen ansåg att till och med förfarandet enligt artikel 260 FEUF inte har till syfte att bestraffa staten, utan snarare att förmå en medlemsstat, som har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter, att följa en dom, och därigenom undanröja åsidosättandet av en skyldighet som baserar sig på unionsrätten. Se även dom av den 12 juli 2005, kommissionen/Frankrike (C-304/02, EU:C:2005:444, punkt 80).

117 C-66/18, EU:C:2020:172, punkt 180.

118 I det avseendet, se Scheppele, K.L., Kochenov, D., och 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, s. 3–121. I doktrinen kritiserades vissa tidigare fördragsbrottsförfaranden, såsom det som avsåg den ändrade åldersgränsen för pensionering av domare i Ungern i dom av den 6 november 2012, kommissionen/Ungern (C-286/12, EU:C:2012:687), för att de dolde de verkliga orsakerna till fördragsbrottet. Det ska erinras om att kommissionen väckte denna talan om fördragsbrott på grundval av åsidosättandet av direktiv 2000/78 som förbjuder åldersdiskriminering, vilket dolde det bakomliggande problemet med bristande respekt för rättsstatens principer.

231. Detta skulle vara viktigt för de val av den medlemsstat som har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter senare gör, när det gäller att få underlåtenheten att upphöra, och för kommissionens kontroll av huruvida den berörda medlemsstaten har fått det åsidosättande som fastställdes genom domen att upphöra. [119]

232. Utöver ett sådant skäl, skulle fastställandet av ett fristående åsidosättande av artikel 2 FEU kunna påverka beräkningen av sanktioner enligt artikel 260 FEUF om fördragsbrottet inte upphörde efter domstolens dom. [120]

233. Sammanfattningsvis är syftet med det fristående konstaterandet att artikel 2 FEU har åsidosatts att identifiera och fastställa att en medlemsstat har korsat den ”röda linjen” genom att anta viss lagstiftning. Detta avslöjar sedan att orsaken till andra åsidosättanden av unionsrätten som är aktuella i samma förfarande ligger i att medlemsstaten har gjort avsteg från unionens konstitutionella värden.

234. Detta leder mig till den sista och den svåraste frågan som aktualiseras i förevarande mål: när ska domstolen anse att den ”röda linjen” har korsats och att det fristående åsidosättandet av artikel 2 FEU har skett?

2. Hur bedömer man om den ”röda linjen” har korsats?

235. Enligt kommissionen föreligger det ett fristående åsidosättande av artikel 2 FEU i förevarande fall på grund av att de åsidosättanden som Ungern begick är ”särskilt allvarliga, många och flagranta och utgör en generell och samordnad kränkning av de grundläggande rättigheter som är i fråga”. [121] Ett antal intervenerande medlemsstater anser även att det fristående åberopandet av artikel 2 FEU kräver att åsidosättandena är av hög allvarsgrad.

236. Ungern har inte framfört sin uppfattning om de eventuella kriterierna för att fastställa ett åsidosättande av artikel 2 FEU, eftersom dess ståndpunkt är att ett sådant åsidosättande över huvud taget inte kan fastställas i förevarande förfarande vid domstolen.

a) Förnekande av värden som ett kriterium för att fastställa ett åsidosättande av artikel 2 FEU

237. Enligt min mening är det kriterium som gör att det går att fastställa att artikel 2 FEU har åsidosatts inte hur ofta eller hur allvarligt antalet eller grundläggande rättigheter eller andra grundläggande principer i unionsrätten har åsidosatts utan snarare huruvida en medlemsstat har förnekat de värden som stadfästs i artikel 2 FEU.

238. För att bedöma huruvida en medlemsstats lagstiftning kan tolereras inom unionens värdesystem är den rätta frågan att ställa nämligen huruvida en medlemsstat, genom att anta den aktuella lagstiftningen, förnekar ett eller flera av den värden som stadfästs i artikel 2 FEU.

[119] Det är mot den bakgrunden som jag tolkar det svar som kommissionen gav vid förhandlingen om att den skulle vara helt säker på att åsidosättandet av artikel 2 FEU hade upphört om ”Ungern undanröjer diskrimineringen med avseende på denna minoritet; alla relevanta uppgifter; om vi var helt säkra på att allt hade tagits bort, på en djupare nivå, och när jag säger allt, betyder det att alla former av diskriminering hade undanröjts.”

[120] Se, i det avseendet, dom av den 13 juni 2024, kommissionen/Ungern (Mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd II) (C-123/22, EU:C:2024:493).

[121] Punkt 247 i kommissionens ansökan.

239. Det är möjligt att rättegångsdeltagarna har understrukit kriteriet om allvar på grund av att det är ett av de två kriterier som används i artikel 7 FEU, i vilken det föreskrivs att redan risken att en medlemsstat allvarligt och ihållande åsidosätter värdena i artikel 2 FEU kan leda till att ett sådant förfarande inleds. [122]

240. Det krav på ett allvarligt åsidosättande som anges i artikel 7 FEU hänvisar emellertid till åsidosättandets allvar enligt artikel 2 FEU själv, och inte till allvaret av andra påstådda åsidosättande, vilka i förevarande fall avser ett antal unionsregler som införlivar rätten att tillhandahålla tjänster samt ett antal grundläggande rättigheter.

241. Enligt mitt sätt att se det uppkommer inte ett åsidosättande av artikel 2 FEU redan på grund av att andra åsidosättanden är allvarliga. [123] Det förehåller sig snarare tvärtom: eftersom grundorsaken till dessa åsidosättanden är att värden som är stadfästa i artikel 2 FEU förnekas, blir dessa åsidosättanden själva både allvarliga och systempåverkande.

242. Effekten av ett sådant avsteg rör inte enbart inhemska förhållanden i en medlemsstat, utan påverkar unionsrättsordningens funktionssätt. Den minskar medlemsstatens förmåga att uppfylla andra skyldigheter enligt unionsrätten. [124] Förevarande mål visar att avsteget från värdena påverkade Ungerns förmåga att följa de bestämmelser som reglerar fri rörlighet för tjänster. Detta motiverar domstolens ingripande genom fördragsbrottsförfarandet. [125]

243. För att avgöra huruvida en medlemsstat förnekar ett värde som uttrycks i artikel 2 FEU måste domstolen granska de särskilda omständigheterna i varje enskilt fall.

244. Domstolen måste därför bedöma huruvida åsidosättande av de i stadgan skyddade grundläggande rättigheterna har sin grund i att en medlemsstat har förnekat ett värde som stadfästs i artikel 2 FEU.

245. Förutom hänvisningen till förnekande av värden ser jag ingen precisare formulering som *hypotetiskt* kan användas av domstolen som ett verktyg.

246. Antalet åsidosättanden av unionens primärrättsliga och sekundärrättsliga regler och av stadgan samt det sätt på vilka dessa åsidosättanden har ägt rum kan emellertid fungera som indikationer för att grundorsaken till dessa åsidosättanden kan ligga i förnekandet av värden.

247. Det kriterium som är avgörande för huruvida artikel 2 FEU har åsidosatts är således att ett värde har förnekats, vilket är grundorsaken till övriga åsidosättanden av unionsrätten. Den omständigheten att dessa åsidosättanden är allvarliga och/eller många behöver inte i sig fungera

[122] Den omständigheten att det understryks att åsidosättandet av värdena i artikel 7 FEU måste vara allvarliga och ihållande förklaras av allvaret av de sanktioner som kan följa om dessa kriterier inte är uppfyllda. Enligt artikel 7 FEU kan en medlemsstat uteslutas från beslutsfattandet på EU-nivå. Ett åsidosättande av artikel 2 FEU i ett fördragsbrottsförfarande kan däremot inte leda till en sådan konsekvens. Sistnämnda bestämmelses syfte är snarare att se till att sådana konsekvenser undviks genom att medlemsstaten anmodas att undanröja åsidosättandet.

[123] Jag vill också tillägga att vi saknar ett kriterium för att avgöra huruvida ett åsidosättande av en grundläggande rättighet är allvarligt eller inte.

[124] Se, i det avseendet, Poiares Maduro, M., och Menezes Queiroz, B., ”A Hard Law Approach to States Systemic Violations of Article 2 of the Treaty of the European Union: Reasons and Means”, i Fisher, E., King, J. och Young, A., (red.), *The Foundations and Future of Public Law: Essays in Honour of Paul Craig* (Oxford, OUP, 2020), s. 363, s. 379.

[125] Se, i det avseendet, förslag till avgörande av generaladvokaten Poiares Maduro i målet Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2007:505, punkt 20).

som ett kriterium som på ett avgörande sätt och automatiskt fungerar som ett kriterium för att finna ett åsidosättande av artikel 2 FEU, även om sådana omständigheter kan utgöra ett viktigt indicium på att de värden som stadfästs i artikel 2 FEU har förnekats.

b) Åsidosättanden av rättigheterna i stadgan och den konstitutionella dialogen

248. Individuella åsidosättanden, särskilt om de rör grundläggande rättigheter eller andra grundläggande unionsrättsliga principer kan således utgöra en viktig indikation på att åsidosättandet av unionsrätten har sin grund i att värden har förnekats. Så är särskilt fallet när sådana åsidosättanden är många, flagranta och generella. Detta räcker enligt min mening inte som skäl för att finna att artikel 2 FEU har åsidosatts, eftersom åsidosättanden av rättigheter i stadgan kan utgöra en del av unionens konstitutionella dialog och således inte behöver anses innebära att värden förnekas.

249. Unionens rättsordning utvecklas genom en sådan dialog. Detta betyder att det kan förekomma olika visioner om hur dessa värden ska konkretiseras.

250. Sådana åsidosättanden av grundläggande rättigheter kan följa av skillnader mellan hur avvägningen mellan två grundläggande rättigheter som ställs mot varandra görs på unionsnivå och nationell nivå, men de kan också följa av skillnader i det innehåll som unionsrätten och nationell rätt tillskriver en viss grundläggande rättighet. I båda situationer kan orsaken till dessa åsidosättanden därför kunna höra till området för dialog, inom de gränser som värdena uppställer, utan att förneka värdena i sig.

251. I den första situationen, där två grundläggande rättigheter ska balanseras mot varandra, kan den omständigheten att endera rättigheten tillmäts större vikt medföra viktiga skillnader i den lagstiftning varigenom dessa rättigheter konkretiseras. Upphovsrätten kan exempelvis komma i konflikt med yttrandefriheten. En medlemsstat kan således besluta att förbjuda att upphovsrättsligt skyddade verk används för att uttrycka politiska åsikter utan upphovsmannens tillstånd. Genom att anta en sådan lösning har den medlemsstaten gett större vikt till upphovsrätten än yttrandefriheten. Denna lösning innebär inte i sig att medlemsstaten har förnekat den vikt som yttrandefriheten har för värdet demokrati. Om unionslagstiftaren senare skulle göra en annan avvägning, där yttrandefriheten tillmäts större vikt, kommer den berörda medlemsstaten behöva anpassa sig till detta val på de områden som omfattas av unionsrätten. [126]

252. Ett exempel på den andra situationen – rörande skillnader i hur innehållet i en grundläggande rättighet ska uppfattas utan att en sådan åtskillnad förnekar det berörda värdet – kan hämtas från domen Max-Planck. [127] I det målet fann domstolen att nationell lagstiftning som undanröjer rätten till ersättning för årlig semester som inte tagits ut vid tidpunkten då anställningsförhållandet upphör strider mot det väsentliga innehållet i den grundläggande rätten till årlig betald semester. Betyder det att Tyskland, vars lagstiftning var i fråga, åsidosatte artikel 2 FEU? [128] Enligt min mening är svaret nej, och detta gäller även om det var åsidosättandet av innehållet i en grundläggande rättighet som stod på spel. Så snart Tyskland behandlar symptomen och ändrar sin lagstiftning, skulle åsidosättandet kunna botas. Genom att ha en

[126] För ett exempel på hur dessa tvår rättigheter kan balanseras på unionsnivå vid tolkningen av begreppet parodi, i den mening som avses i upphovsrättsdirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (EGT L 167, 2001, s. 10), se dom av den 3 september 2014, Deckmyn och Vrijheidsfonds (C-201/13, EU:C:2014:2132).

[127] Dom av den 6 november 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften (C-684/16, EU:C:2018:874).

[128] Detta var naturligtvis inte frågan som ställdes i det målet. Jag tar upp den frågan endast som underlag för diskussionen.

annan uppfattning om rätten till årlig semester än dess tolkning enligt unionsrätten i denna specifika situation, förnekade Tyskland inte vikten av rätten till årlig betald semester för att säkerställa de värden som anges i artikel 2 FEU.

253. Oenighet om innehållet i grundläggande rättigheter eller skillnader vid avvägningen mellan två motstående grundläggande rättigheter bör därför inte resultera i konstaterandet att artikel 2 FEU har åsidosatts. De utgör en del av den konstitutionella dialogen i unionens rättsordning, vilken tillåter olika konkretiseringar av rättigheter [129]. Sådan oenighet förnekar dock inte i sig dessa värden.

254. Ett konstaterande att artikel 2 FEU har åsidosatts bör endast ske om domstolen finner att en medlemsstat har kränkt en rättighet i stadgan på grund av att den förnekade det värde som konkretiseras genom denna rättighet.

3. Åsidosättande av artikel 2 FEU i förevarande fall

255. Mot bakgrund av ovannämnda överväganden, har kommissionen visat att det åsidosättande som begåtts av Ungern genom att anta ändringslagen, vilket resulterade i de omtvistade reglerna, är av sådant slag att det är motiverat att anse att artikel 2 FEU har åsidosatt?

256. Enligt min mening ska frågan besvaras jakande under de omständigheter som är aktuella i förevarande mål.

a) De aktuella reglerna förnekar värdena i artikel 2 FEU

257. Slutsatsen att den omtvistade lagstiftningen begränsar friheten att tillhandahålla tjänster på ett antal sätt och än mer slutsatsen att fyra rättigheter som garanteras i stadgan åsidosätts genom samma regler, är helt klart en stark indikation på ett möjligt åsidosättande av artikel 2 FEU.

258. Åsidosättandena av dessa många unionsrättsliga bestämmelser i förevarande fall har emellertid en och samma orsak: Ungerns avsikt att skydda minderåriga mot ”hbti-innehåll”, som den staten uppfattar som skadligt. Detta återspeglar den ungerska lagstiftarens ståndpunkt att hbti-personer utgör en oönskad del av samhället som inte förtjänar att behandlas på ett jämlikt sätt.

259. Hbti-rättigheter, i synnerhet frågor kopplade till könsidentitet, är fortfarande en mycket omstridd fråga i samhället. [130] Bör detta vara ett skäl för att behandla den aktuella ungerska lagstiftningen som en del av unionens konstitutionella dialog och inte som ett åsidosättande av artikel 2 FEU?

[129] När väl avvägningen har gjorts på unionsnivå eller om unionslagstiftaren ger en rättighet ett precisare innehåll genom utfyllnad kan medlemsstaten inte längre bibehålla avvikande lösningar på de områden som omfattas av unionsrätten. Se, i detta avseende, exempelvis, dom av den 26 februari 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107).

[130] Av det skälet ansåg Bonelli, M., och 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, s. 3–14, att förevarande mål inte var ett lämpligt mål för att avgöra huruvida artikel 2 FEU kan användas som en fristående grund för fördragsbrott.

260. Jag anser att åsidosättandet i förevarande fall skiljer sig från de exempel som har getts om konstitutionell dialog ovan på ett betydande sätt. I dessa exempel orsakades varken de olika resultat som uppkommit efter avvägningarna eller de olika förståelserna av innehållet av grundläggande rättigheter av att de berörda värdena förnekades. I förevarande fall förnekar däremot den omtvistade ungerska lagstiftningen de värden som stadfästs genom artikel 2 FEU.

261. Detta förnekande av hbti-personers jämlikhet, som ligger bakom den omtvistade lagstiftningen, är det huvudsakliga skälet till samtliga åsidosättanden i förevarande mål. Andra åsidosättanden skulle inte ske om Ungern inte ansåg att hbti-innehåll är skadligt för minderårigas utveckling.

262. Jag anser att frågan huruvida personer som hör till hbti-minoriteten förtjänar likabehandling i medlemsstaternas samhällen inte kan ifrågasättas genom dialog. Att inte respektera och i stället marginalisera en samhällsgrupp är en ”röd linje” som följer av värdena jämlikhet, människans värdighet och respekt för de mänskliga rättigheterna.

263. Olika lösningar för hur sådana hbti-personers jämlikhet ska kan uppnås kan skilja sig åt och diskuteras, men det principiella valet att förbjuda diskriminering på grund av kön eller sexuell läggning är fast förankrat i unionens konstitutionella ramverk. Så är fallet även om hbti-frågor är socialt känsliga. Om den grund som skyddas ersattes med en grund som är mindre ifrågasatt i samhället, såsom hudfärg eller religion, så skulle förnekandet av jämlikhet genom en sådan lagstiftning som den som är aktuell i förevarande mål vara uppenbart.

264. Trots frågans känslighet anser jag därför att den omtvistade ungerska lagstiftningen uppfyller kriteriet om förnekande av värde, som jag har föreslagit som det kriterium för att konstatera att artikel 2 FEU har åsidosatts.

b) Vilka värden har åsidosatts?

265. När orsaken att unionsrätten har åsidosatts är att värden förnekas, så beror detta med nödvändighet på att man har avvikit från den modell för samhället som fastställts i artikel 2 FEU. Dessa värden är sammanvävda och om det visas att något av dessa värden har åsidosatts, så utgör detta ett tecken på den modell för en konstitutionell demokrati som respekterar mänskliga rättigheter förnekas av den berörda medlemsstaten.

266. I förevarande fall har kommissionen angett att de värden som åsidosätts genom den omtvistade lagstiftningen är jämlikhet, människans värdighet och respekt för de mänskliga rättigheterna.

267. I detta sammanhang kan konstaterande av åsidosättanden av grundläggande rättigheter utgöra tecken på vilka värden som har åsidosatts. Alla de grundläggande rättigheter som jag anser har åsidosatts i förevarande fall ger uttryck för och konkretiserar ett antal värden som slås fast i artikel 2 FEU och som har åberopats av kommissionen.

268. För det första menar jag att ett åsidosättande av artikel 21 i stadgan, bestående i diskriminering av personer som tillhör en hbti-minoritetsgrupp samt stigmatiseringen och marginaliseringen av dessa, står i stark motsättning till värdena jämlikhet och tolerans, liksom människans värdighet.

269. För det andra utgör åsidosättandet av yttrandefriheten och informationsfriheten, som garanteras i artikel 11 i stadgan, ett brott mot en väsentlig grund för ett demokratiskt, pluralistiskt samhälle, som beskrivs i artikel 2 FEU [131], som utgör en nödvändig förutsättning för jämlikhet och mänsklig värdighet.

270. För det tredje står begränsningen av rätten till privatliv och familjeliv, som skyddas av artikel 7 i stadgan, i skarp kontrast till värdet människans värdighet.

271. Människans värdighet är inte bara en grundläggande rättighet, utan är ett värde som kommer till uttryck i artikel 2 FEU. För att citera en annan generaladvokat: ”Värdet på människans värdighet utgör en egentlig Grundnorm i den europeiska konstitutionalismen under perioden efter andra världskriget i motsats till hemskheterna i de diktaturer som förnekade människan något som helst värde.” [132]

272. Med hänsyn till hur världen utvecklas är det dessutom viktigare än någonsin att inte glömma varför Europeiska unionen har uttalat de värden som stadfästs i artikel 2 FEU och varför det är så viktigt att bekräfta och försvara dessa värden.

273. Sammanfattningsvis anser jag att dessa åsidosättanden av grundläggande värden visar att de aktuella reglerna på ett avgörande sätt avviker från den modell för en konstitutionell demokrati som respekterar de mänskliga rättigheter som återspeglas i artikel 2 FEU.

274. Detta förnekande av de värden som stadfästs i artikel 2 FEU är det ogripbara ”något mer” som har föranlett kommissionen att åberopa den sjätte grunden.

275. Av föregående skäl anser jag att domstolen bör slå fast att Ungern har åsidosatt artikel 2 FEU genom att anta ändringslagen som resulterade i reglerna 1, 3, 4, 6 och 7.

III. Bedömning – Del 2: Åsidosättande av primärrätt och sekundärrätt som avser friheten att tillhandahålla tjänster samt av dataskyddsförordningen

276. I denna del av förslaget till avgörande kommer jag att behandla de återstående argumenten avseende kommissionens påstående om att Ungern har åsidosatt särskilda bestämmelser i unionens primärrätt och sekundärrätt avseende den fria rörligheten för tjänster samt åsidosatt dataskyddsförordningen (kommissionens första, andra, tredje och fjärde grund).

A. Kommissionens första grund

277. Kommissionen har hävdat att Ungern har åsidosatt direktivet om audiovisuella medietjänster genom att anta reglerna 3, 4, 5 och 6.

278. I likhet med andra rättsakter som reglerar fri rörlighet för tjänster på den inre marknaden, baserar sig direktivet om audiovisuella medietjänster på principen om ömsesidigt erkännande, uttryckt som ”hemlandsprincipen” eller ”ursprungslandsprincipen”. Denna princip, vilken slås

[131] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 september 2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, punkt 31), och dom av den 23 april 2020, Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI (C-507/18, EU:C:2020:289, punkt 48).

[132] Förslag till avgörande av generaladvokaten Pitruzzella i målet X (Ingen motivering i uppsägningsbeslutet) (C-715/20, EU:C:2023:281, punkt 76).

fast i artikel 2.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster, innebär att leverantörer av audiovisuella medietjänster ska bedriva verksamheten i enlighet med lagstiftningen i den medlemsstat där de är etablerade.

279. Vid tillämpningen av den principen, kräver artikel 3.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster att värdstaten (som mottar de audiovisuella medietjänsterna) ska säkerställa fri mottagning genom att inte begränsa sändning från leverantörer i andra medlemsstater av något av de skäl som ingår i de områden som samordnas genom direktivet.

1. Regel 4

280. Artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster kräver att medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att skydda minderårigas fysiska, mentala eller moraliska utveckling. Sådana åtgärder kan bestå i att begränsa sändningstiden, och åtgärderna måste stå i proportion till den potentiella skada som programmet kan orsaka. Om programmet följer de regler som syftar till att skydda minderåriga i hemlandet, ska det sändas fritt till andra medlemsstater.

281. Med beaktande av denna rättsliga ram, har kommissionen först hävdat att regel 4, som kräver att program som visar ”hbti-innehåll” ska klassificeras i kategori V, vilket betyder att de endast får sändas mellan kl. 22.00 och kl. 05.00, inte kan anses utgöra ett genomförande av artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster, och utgör därför en inskränkning av den fria rörligheten av audiovisuella medietjänster.

282. Ungern har i sitt svaromål först hävdat att regel 4 antogs som en del av genomförandet av artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster. I direktivet harmoniseras inte de typer av program som anses vara skadliga för minderåriga, bortsett från att det krävs att innehåll som visar meningslöst våld och pornografi ska vara föremål för de striktaste åtgärderna. Med hänsyn till denna minimala harmonisering, har Ungern hävdat att det ankommer på medlemsstaternas autonomi, grundad på deras egna kulturella och moraliska värden, att avgöra vilka program som är skadliga för barn.

283. Såsom kommissionen har hävdat, måste emellertid ett beslut om innehåll som potentiellt är skadligt för barn grundas på viss vetenskaplig bevisning om den potentiella skadligheten hos visst innehåll.

284. Såsom tidigare har förklarats (punkt 111 ovan), har Ungern inte lagt fram någon sådan bevisning på att program med ”hbti-innehåll” är skadliga för minderårigas utveckling. Dessutom har det fastställts (se den del av förslaget till avgörande som tar ställning till kommissionens femte grund) att ett sådant förbud utgör hinder för yttrandefriheten och informationsfriheten och rätten till privatliv, och är även diskriminerande och står i strid med människans värdighet för hbti-personer. Eftersom varje inskränkning av den fria rörligheten för tjänster,[133] däribland audiovisuella medietjänster,[134] måste respektera de grundläggande rättigheterna, kan det inte godtas att regel 4 syftar till att skydda minderåriga.

[133] Se hänvisningarna i fotnot 21 ovan.

[134] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 september 2011, Mesopotamia Broadcast och Roj TV (C-244/10 and C-245/10, EU:C:2011:607, punkt 33), där domstolen förklarade att varje åtgärd som begränsar sändningar från en annan medlemsstat måste vara förenlig med de grundläggande rättigheterna i stadgan. Detta upprepas i skäl 16 i direktivet om audiovisuella medietjänster.

285. Regel 4 kan därför inte tolkas som ett genomförande av artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster.

286. Ungern har vidare hävdat att klassificeringskravet endast avser program vars centrala inslag är ”hbti-innehåll”, medan program där sådant innehåll inte är avgörande, utan endast sporadiskt, inte behöver klassificeras i kategori V. Det skulle innebära att en film vars tema är livet i en hbti-familj, eller en dokumentär som diskuterar könskorrigering, måste klassificeras i kategori V i Ungern. Program som innehåller endast sporadiska scener som skildrar ”hbti-innehåll”, såsom ett homosexuellt par som håller varandras händer, behöver emellertid inte klassificeras i kategori V.

287. Ungerns ståndpunkt bemöter inte påståendet att det föreligger en inskränkning av friheten att sända program med främsta fokus på ”hbti-innehåll”. Enligt rättspraxis föreligger det en inskränkning av tillhandahållandet av tjänster inte bara när en nationell åtgärd förbjuder tillhandahållandet av tjänster, utan även när åtgärden på annat sätt hindrar verksamheten för en tjänsteleverantör som är etablerad i en annan medlemsstat eller gör verksamheten mindre attraktiv.[135] En sådan inskränkning är, såsom tidigare har förklarats, inte konsekvent motiverad av vare sig skyddet för minderåriga fysiska, psykiska eller moraliska utveckling eller föräldrarnas rätt att uppfostra sina barn i enlighet med sina personliga övertygelser.

288. Regel 4 utgör därför en omotiverad inskränkning av tillhandahållandet av audiovisuella medietjänster.

2. Regel 6

289. I ungersk lagstiftning föreskrivs ett undantag från klassificeringsskyldigheten för tillkännagivanden av allmänintresse och meddelanden i upplysningssyfte.[136] I regel 6 föreskrivs emellertid att ett meddelande med ”hbti-innehåll” inte får behandlas som ett sådant. Meddelanden i media med ”hbti-innehåll”, till exempel information om anordnandet av en pride-parad, måste genomgå klassificering och kan (troligen) komma att klassificeras i kategori V, det vill säga tillgänglig för sändning endast under ovannämnda begränsade tider.

290. Med avseende på regel 6 har kommissionen hävdat att Ungern har åsidosatt artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster.

291. Ungern har i sitt svaromål motiverat sina åtgärder med ståndpunkten att man vill skydda minderåriga och garantera föräldrars rättigheter.

292. Av samma skäl som i fråga om regel 4, kan inte regel 6 motiveras av det behovet. Tillsammans med regel 4 strider den även mot yttrandefriheten och informationsfriheten, och mot rätten till privatliv för hbti-personer, och innebär diskriminering på grund av kön och sexuell läggning, eftersom den endast kräver att ett tillkännagivande av allmänintresse med hbti-innehåll ska omfattas av klassificeringsskyldigheten, och inte meddelanden som avser heterosexuellas och cispersoners liv.[137]

[135] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 25 juli 1991, Säger (C-76/90, EU:C:1991:331, punkt 12), och dom av den 13 december 2007, kommissionen/Italien (C-465/05, EU:C:2007:781, punkt 17).

[136] Ungern har förklarat att ett tillkännagivande av allmänintresse är lämnandet av uppgifter som syftar till att fästa mediepublikens uppmärksamhet på en fråga av allmänintresse, medan ett meddelande i upplysningssyfte inte bara syftar till att dra till sig uppmärksamhet utan även till att påverka mediepubliken.

[137] Beträffande detta hänvisar jag tillbaka till den del av förslaget till avgörande där kommissionens femte grund analyseras.

293. Regel 6 utgör därför en omotiverad inskränkning av tillhandahållandet av audiovisuella medietjänster, vilket strider mot artikel 6a i direktivet om audiovisuella medietjänster.

3. Regel 3

294. Regel 6 avser icke-kommersiella meddelanden, medan regel 3, som finns i lagen om reklam, avser kommersiella meddelanden. Sistnämnda regel förbjuder reklam med ”hbti-innehåll” från att göras tillgänglig eller åtkomlig för minderåriga.

295. Kommissionen har hävdat att regel 3 strider mot artikel 9.1 c ii i direktivet om audiovisuella medietjänster, vari det föreskrivs att medlemsstaterna måste säkerställa att audiovisuella kommersiella meddelanden som tillhandahålls av leverantörer av medietjänster iakttar förbudet mot diskriminering på grund av, bland annat, kön och sexuell läggning. Denna bestämmelse i direktivet om audiovisuella medietjänster ger uttryck för den allmänna principen om förbud mot diskriminering.

296. Direktivet om audiovisuella medietjänster omfattar endast kommersiella meddelanden som åtföljer eller ingår i en audiovisuell medietjänst. [138] Detta gör att många meddelanden fortfarande återstår, såsom de meddelanden som förtecknas i artikel 1 h i direktivet om audiovisuella medietjänster, nämligen tv-reklam, sponsring, teleshopping och produktplacering. Sådana meddelanden omfattas av tillämpningsområdet för direktivet om audiovisuella medietjänster.

297. Ungern har dock i sitt skriftliga svaromål och i dupliken hävdat att lagen om reklam måste läsas mot bakgrund av lagen om pressfrihet och medielagen. Ungern har vidare hävdat att reklam i audiovisuella medier inte omfattas av lagen om reklam.

298. Punkt 1.3 i lagen om reklam, i vilken regel 3 har införts, anger att 2010 års lag nr CIV (lagen om pressfrihet) och 2010 års lag nr CLXXXV (medielagen) måste tillämpas på reklam som sänds i audiovisuella medier och i radio. Detta bevisar dock inte att lagen om reklam inte är tillämplig. Om den ungerska lagstiftarens intentioner var att förklara att endast dessa två lagar reglerar reklam i tv och radio, så skulle lagstiftaren förmodligen använt en inskränkt formulering (såsom ”uteslutande” eller ”endast dessa lagar är tillämpliga”). Eftersom så inte är fallet, är lagen om reklam parallellt tillämplig.

299. Därför omfattas lagen om reklam av direktivet om audiovisuella medietjänster. Genom att denna lag förbjuder hbti-innehåll inskränker den friheten att tillhandahålla tjänster, vilket regleras i nämnda direktiv. På samma sätt som jag förklarat ovan vad avser reglerna 4 och 6 innebär regel 3 en omotiverad inskränkning av friheten att tillhandahålla audiovisuella tjänster, vilket strider mot artikel 9.1 c ii i direktivet om audiovisuella medietjänster.

4. Regel 5

300. Genom regel 5 åläggs medierådet att anmoda en annan medlemsstat att vidta åtgärder mot överträdelser som begåtts av en leverantör av audiovisuella medietjänster under jurisdiktionen i den staten, vilken sänder i Ungern men som har överträtt de ungerska bestämmelserna om klassificering i fråga om hbti-innehåll.

[138] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 21 februari 2018, Peugeot Deutschland (C-132/17, EU:C:2018:85, punkterna 27 och 28).

301. Kommissionen har hävdat att regel 5 strider mot ursprungslandsprincipen, som kommer till uttryck i artiklarna 2 och 3.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster, genom att den inrättar en mekanism varigenom destinationsmedlemsstaten avser att ålägga ursprungsmedlemsstaten att se till att dess regler följs under andra förhållanden än dem som föreskrivs i direktivet.

302. I artikel 3.2 i direktivet om audiovisuella medietjänster föreskrivs en möjlighet till tillfälligt undantag från skyldigheten för värdstaten att möjliggöra mottagning av audiovisuella medietjänster som sänds från andra medlemsstater. Ett sådant undantag är endast möjligt om en leverantör i en annan medlemsstat uppenbart, allvarligt och grovt överträder artikel 6.1 a eller artikel 6a.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster.

303. Kommissionen är dock av den uppfattningen, vilken jag delar, att artikel 3.2 inte kan tolkas på ett sådant sätt att en medlemsstat tillåts införa en särskild parallell bestämmelse i sin nationella lagstiftning för att utvidga sina regler till att omfatta tjänsteleverantörer under en annan medlemsstats jurisdiktion och tillämpa en tröskel för ingripande som är lägre än den som gäller enligt nämnda artikel 3.2.

304. Ungern har dock gjort gällande att regel 5 inte var avsedd att genomföra artikel 3.2 i direktivet om audiovisuella medietjänster, utan artikel 4.2 i nämnda direktiv.

305. Enligt sistnämnda bestämmelse får medlemsstater, som har utövat sin frihet att införa mer detaljerade eller striktare bestämmelser för leverantörer av medietjänster i enlighet med artikel 4.1 i direktivet, i undantagsfall begära att ursprungsmedlemsstaten ska be tjänsteleverantören under dess jurisdiktion att följa dessa bestämmelser, och detta gäller bara om deras medietjänster helt eller huvudsakligen är inriktade på den medlemsstatens territorium. [139]

306. Den bestämmelsen är således endast tillämplig om en medlemsstat har använt sig av möjligheten att anta striktare bestämmelser på samordnade områden.

307. Skyddet för minderåriga mot eventuellt skadliga audiovisuella medietjänster är förvisso ett område som samordnats genom artikel 6a.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster.

308. Reglerna om klassificering av audiovisuella medietjänstprogram (reglerna 4 och 6) kan emellertid inte tolkas som striktare bestämmelser enligt artikel 4.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster, eftersom sådana bestämmelser, enligt lydelsen i samma artikel, måste överensstämma med unionsrätten.

309. Såsom har förklarats tidigare, överensstämmer dessa regler inte med unionsrätten, eftersom de begränsar tillhandahållandet av audiovisuella medietjänster och strider mot flera grundläggande rättigheter som garanteras i stadgan utan någon godtagbar motivering. [140] Detta betyder att en nationell bestämmelse som strider mot artikel 6a.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster inte kan utgöra en sådan ”mer detaljerad eller striktare” bestämmelse, i den mening som avses i artikel 4.2 i direktivet, eftersom en bestämmelse som grundar sig på ett åsidosättande av direktivet inte kan utgöra ett legitimt genomförande av undantaget i artikel 4.

310. Av det skälet kan Ungern inte stödja sig på artikel 4.2 i direktivet om audiovisuella medietjänster för att motivera den inskränkande karaktären hos regel 5.

[139] Dessa två kriterier uppställs i artikel 4.2 a respektive artikel 4.2 b i direktivet om audiovisuella medietjänster.

[140] Se A.1 och A.2 i del II i förevarande förslag till avgörande.

311. Av ovan angivna skäl strider regel 5 mot artiklarna 2 och 3.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster.

B. Kommissionens andra grund

312. Kommissionen har hävdat att reglerna 1 och 3 begränsar tillhandahållandet av informationssamhällets tjänster och därför strider mot direktivet om elektronisk handel.

313. Regel 1, förbjuder dem som lagen om skydd för barn riktar sig till [141] att göra ”hbti-innehåll” tillgängligt för minderåriga. Såsom tidigare har förklarats förbjuder regel 3 att ”hbti-innehåll” görs tillgängligt för minderåriga i kommersiella meddelanden. Kommissionen anser att båda reglerna begränsar tillhandahållandet av informationssamhällets tjänster, i strid med artikel 3.2 i direktivet om elektronisk handel, vilken – på liknande sätt som artiklarna 2 och 3.1 i direktivet om audiovisuella medietjänster – förbjuder de destinationsmedlemsstaterna att uppställa begränsningar på samordnade områden för de leverantörer av informationssamhällets tjänster som kommer från andra medlemsstater.

1. Reglerna 1 och 3 omfattas av de samordnade områdena, i den mening som avses i direktivet om elektronisk handel

314. Ungerns huvudsakliga argument till sitt försvar inom ramen för denna grund är att dessa två regler inte omfattas av artikel 3.2 i direktivet om elektronisk handel, som endast avser samordnade områden, och att de två aktuella reglerna inte avser sådana områden.

315. Enligt Ungern är regel 1 inte tillämplig på informationssamhällets tjänster. Den riktar sig bara till de institutioner som tillhandahåller barnomsorg och skydd som inte familjer kan ge, och avser skyldigheterna för dessa institutioner gentemot de barn som de ger omsorg. Eftersom regel 1 inte föreskriver några krav för leverantörer av informationssamhällets tjänster, har Ungern hävdat att artikel 3.2 i direktivet om elektronisk handel inte är tillämplig på den regeln.

316. På samma sätt har Ungern hävdat att regel 3 inte omfattas av direktivets samordnade områden, eftersom lagen om reklam inte specifikt reglerar informationssamhällets tjänster.

317. Enligt artikel 2 a i direktivet om elektronisk handel, jämförd med artikel 1.1 b i direktiv (EU) 2015/1535, [142] avses med *informationssamhällets tjänste*r ”tjänster som vanligtvis utförs mot ersättning på distans, på elektronisk väg och på individuell begäran av en tjänstemottagare”. [143]

318. Enligt artikel 2 h i direktivet om elektronisk handel ska direktivets samordnade områden förstås som ”de krav som har fastställts i medlemsstaternas rättssystem och som är tillämpliga på tjänsteleverantörer av informationssamhällets tjänster *eller på informationssamhällets tjänster, oberoende av* om de är av *allmän natur* eller särskilt utformade för dem”. [144]

[141] Enligt artikel 1.1 i lagen omfattar detta staten, lokala myndigheter, enskilda och juridiska personer som ansvarar för barnskydd, liksom andra organisationer som inte är juridiska personer.

[142] Europaparlamentets och rådets direktiv av den 9 september 2015 om ett informationsförfarande beträffande tekniska föreskrifter och beträffande föreskrifter för informationssamhällets tjänster (EUT L 241, 2015, s. 1).

[143] Enligt artikel 1.1 b ii i direktiv 2015/1535 avses med *på elektronisk väg* ”en tjänst som sänds vid utgångspunkten och tas emot vid slutpunkten med hjälp av utrustning för elektronisk behandling (inbegripet digital signalkomprimering) och lagring av uppgifter, och som i sin helhet sänds, befordras och tas emot genom tråd, radio, optiska medel eller andra elektromagnetiska medel”.

[144] Min kursivering. Se, i det avseendet, dom av den 1 oktober 2020, A (Reklam för och försäljning av läkemedel online) (C-649/18, EU:C:2020:764, punkterna 87 och 88).

319. Enligt denna bestämmelse avser följaktligen de samordnade områdena även de krav som medlemsstaterna uppställer för informationssamhällets tjänster i sig. I samma bestämmelse förklaras vidare att dessa krav inte måste uppställas särskilt för informationssamhällets tjänster, utan de kan uppställas allmänt. Uppställandet av en begränsning av innehållet i en tjänst som får tillhandahållas som en av informationssamhällets tjänster omfattas därför av det samordnade området, även om den aktuella nationella rättsakten inte särskilt syftar till att reglera informationssamhällets tjänster.

320. Detta bekräftas av artikel 2 h i andra strecksatsen i direktivet om elektronisk handel, där det särskilt anges att de samordnade områdena gäller de krav som tjänsteleverantören måste uppfylla när det gäller bland annat ”krav i fråga om … kvaliteten på eller innehållet i tjänster, inbegripet sådana krav som är tillämpliga på reklam …”.

321. Både regel 1 och regel 3 utesluter möjligheten att visa barn visst innehåll, vilket kan erbjudas av leverantörer av informationssamhällets tjänster. De omfattas därför av de samordnade områdena.

2. Regel 1 omfattas av tillämpningsområdet för direktivet om elektronisk handel

322. Vad beträffar regel 1 har Ungern hävdat att de som regeln riktar sig till inte tillhandahåller informationssamhällets tjänster, eller några tjänster alls, i den mening som det konceptet definieras i unionsrätten, eftersom deras verksamhet i princip inte utförs mot ersättning. Ungern har följaktligen hävdat att regel 1 därför inte omfattas av tillämpningsområdet för direktivet om elektronisk handel.

323. I det avseendet ska det erinras om att det följer av fast rättspraxis att ”[f]riheten att tillhandahålla tjänster gäller … till förmån för både tjänsteleverantören och tjänstemottagaren”. [145]

324. Även om de som regel 1 riktar sig till inte tillhandahåller informationssamhällets tjänster, avskräcks de därför ändå från att använda sådana tjänster. Till exempel har en förskola för barn inte någon anledning att använda filmer eller animerade filmer som finns tillgängliga på en digital plattform i andra medlemsstater om de har ett ”hbti-innehåll”. Denna eller någon annan institution som regel 1 är inriktad på skulle inte heller ha någon anledning att använda näthandel för att köpa en bok eller något annat material med hbti-innehåll, med hänsyn till att de inte kan använda materialet i sin verksamhet enligt regel 1. Denna begränsning av potentiella mottagares användning av vissa tjänster utgör en begränsning av tillhandahållandet av sådana tjänster från en medlemsstat till en annan. [146]

325. De situationer som regleras av regel 1 kan därför omfattas av tillämpningsområdet för direktivet om elektronisk handel.

3. Reglerna 1 och 3 begränsar informationssamhällets tjänster

326. Både regel 1 och regel 3 begränsar tillhandahållandet av informationssamhällets tjänster, om än bara genom att göra mottagandet av sådana tjänster mindre attraktivt för de rättssubjekt som omfattas av dessa regler (såsom är fallet med regel 1).

145 Se hänvisningarna i fotnot 29 ovan.

146 Se hänvisningarna i fotnot 28 ovan.

327. Sådana begränsningar kan inte vara motiverade, eftersom det saknas giltiga skäl av allmänintresse för dessa och eftersom de strider mot flera rättigheter som skyddas av stadgan, såsom tidigare har visats. [147]

328. Både regel 1 och regel 3 strider därför mot artikel 3.2 i direktivet om elektronisk handel.

C. Kommissionens tredje grund

329. Kommissionen har hävdat att reglerna 1, 3 och 7 även begränsar tillhandahållandet av andra tjänster än audiovisuella tjänster eller informationssamhällets tjänster. Sådana begränsningar skulle strida mot artiklarna 16 och 19 i tjänstedirektivet och mot artikel 56 FEUF.

330. Tillsammans med artikel 56 FEUF, uppställer tjänstedirektivet allmänna bestämmelser som möjliggör en tillämpning av ömsesidigt erkännande på området för andra tjänster än audiovisuella tjänster eller informationssamhällets tjänster. [148] Enligt artiklarna 16 och 19 i tjänstedirektivet är det förbjudet för medlemsstaterna att uppställa begränsningar för tjänsteleverantörer respektive tjänstemottagare som inte är motiverade av skäl av allmänintresse och som inte står i proportion till dessa skäl.

1. Reglerna 1 och 3

331. Det är förvisso möjligt att föreställa sig att regel 1 begränsar tillhandahållandet av andra typer av tjänster än audiovisuella tjänster eller informationssamhällets tjänster på samma sätt som den begränsar de sistnämnda tjänsterna. Det räcker med ett exempel för att bevisa detta. Leverantörer av barnomsorg enligt regel 1 skulle avskräckas från att anlita en dockteaterföreställning som skildrar hbti-personers liv, eftersom de är förhindrade att visa den för de barn som de tar hand om. [149]

332. Eftersom de som regel 1 riktar sig till omfattas av unionsbestämmelserna som tjänstemottagare och inte som tjänsteleverantörer, saknar det undantag för sociala tjänster som föreskrivs i artikel 2.2 j i tjänstedirektivet relevans.

333. Beträffande regel 3 skulle likaså reklam av alla andra typer än via audiovisuella medier eller elektroniskt, som till exempel på affischer, inte kunna visas i Ungern om de innehåller hbti-innehåll på platser där barn kan se dem, vilket betyder åtminstone alla offentliga platser.

334. Det står därför klart att regel 1 och regel 3 på ett omotiverat sätt strider mot de allmänna bestämmelserna om förbud mot begränsningar av friheten att tillhandahålla tjänster som finns i artiklarna 16 och 19 i tjänstedirektivet och artikel 56 FEUF.

147 Se del 1 B i förevarande förslag till avgörande som avser kommissionens femte grund i del I.

148 Vissa typer av tjänster är dock undantagna från tjänstedirektivets tillämpningsområde genom artikel 2.2 i nämnda direktiv.

149 De skulle kategoriseras som potentiella mottagare av dessa tjänster av tjänstedirektivet, eller, om den aktuella tjänsten inte omfattas av tjänstedirektivets tillämpningsområde enligt artikel 2.2 i direktivet (som till exempel en hälso- och sjukvårdstjänst), direkt av artikel 56 FEUF. Se, i det avseendet, dom av den 14 juli 2016, Promoimpresa m.fl. (C-458/14 och C-67/15, EU:C:2016:558, punkt 62).

2. Regel 7

335. Då återstår bara regel 7. Denna regel ingår i lagen om nationell offentlig utbildning och utesluter främjande (men inte skildrande) av ”hbti-innehåll” i samband med sexualundervisning.

336. Ungern har bestritt att unionsrätten kan vara tillämplig på undervisningsverksamhet, och menar därför att regel 7 inte kan strida mot vare sig tjänstedirektivet eller artikel 56 FEUF.

337. Jag har redan förklarat i punkt 56 att undervisningstjänster omfattas av unionsrätten när de tillhandahålls mot ersättning. Mot den bakgrunden kan regel 7 faktiskt begränsa undervisningstjänster eller tjänster som avser att upplysa unga människor om sexualitet när de tillhandahålls utanför det offentliga utbildningssystemet, eller inom detta system, men av externa tjänsteleverantörer.

338. Med hänsyn till att regel 7 förbjuder endast främjande av, och inte även skildrande av, ”hbti-innehåll”, skulle en begränsning av tillhandahållandet av tjänster eventuellt kunna motiveras av behovet av ”opartiskhet” inom utbildning. Såsom redan har förklarats är dock denna regel inte neutral, utan direkt diskriminerande, eftersom den inte förbjuder främjandet av varje typ av sexualliv eller beteende, utan endast förbjuder främjandet av hbti-personers sexualliv eller beteende.

339. Av samma skäl som i fråga om reglerna 1, 3, 4, 5 och 6, strider regel 7 mot grundläggande rättigheter, i synnerhet artikel 21 i stadgan, varför den inte kan anses vara motiverad.

340. Reglerna 1, 3 och 7 strider därför mot tjänstedirektivet och artikel 56 FEUF.

D. Kommissionens fjärde grund

341. Kommissionen har hävdat att regel 8, som finns i lagen om systemet med belastningsregister, strider mot artikel 10 i dataskyddsförordningen, jämförd med artikel 8.2 i stadgan.

342. Regel 8 bemyndigar organ som har tillgång till registrerade uppgifter att ge direkt tillgång till belastningsregister avseende personer dömda för sexbrott mot barn till ”behöriga personer”. I fråga om kategoriseringen av ”behöriga personer”, anges det i avsnitt 75/B.3 i lagen om systemet med belastningsregister att det endast ska vara tillåtet att göra registrerade uppgifter tillgängliga om den person som begär det är en vuxen som antingen är anhörig till, eller undervisar, har tillsyn över eller har omsorg om en person som inte har fyllt arton år.

343. Enligt kommissionen föreligger det ett åsidosättande på grund av att regel 8 inte anger tillräckligt tydligt vem som är behörig att inge en begäran om uppgifter och ger därför inte tillräckliga garantier för de registrerades rättigheter och friheter vad beträffar villkoren för att få tillgång till deras personuppgifter.

344. Ungern har i sitt svaromål hävdat att regel 8 ska läsas tillsammans med 8:1 § 1 punkten i den ungerska civillagen (Polgári törvénykönyv), vari begreppet nära anhörig definieras på så sätt att det omfattar makar, föräldrar i rakt uppstigande led och barn i rakt nedstigande led (inklusive adoptivbarn, särkullbarn och fosterbarn), syskon, partner, ingifta släktingar, och andra släktingar inom familjen. Denna medlemsstat har vidare uppgett att i enlighet med olika bestämmelser i civillagen har enskilda som ansvarar för vårdnaden eller försörjningen av minderåriga – såsom föräldrar med föräldraansvar, förmyndare, adoptivföräldrar, och den som försörjer en förälder

och samtidigt bor i samma hushåll – också rätt att begära tillgång till uppgifter enligt lagen om systemet med belastningsregister. Av dessa skäl har Ungern gjort gällande att förteckningen över behöriga personer är avgränsad på ett lämpligt sätt och faktiskt ytterligare garanteras genom kriterierna för tillgång, enligt vilka den behöriga personen måste a) anse att uppgifterna ”sannolikt krävs” med avseende på förfarandet och b) om ”det skulle vara oproportionerligt svårt att få kännedom om de relevanta uppgifterna på ett annat sätt”.

345. Inledningsvis ska det påpekas att det av artikel 1 samt skälen 1 och 10 i dataskyddsförordningen framgår att syftet med dataskyddsförordningen bland annat är att säkerställa en hög nivå på skyddet av fysiska personers grundläggande fri- och rättigheter, i synnerhet den i artikel 8.1 i stadgan och artikel 16.1 FEUF fastslagna rätten till privatliv i samband med behandlingen av personuppgifter, vilket på liknande sätt ger alla enskilda rätt till skydd av deras personuppgifter. Av just detta skäl föreskrivs det i dataskyddsförordningen att all behandling av personuppgifter måste vara förenlig med de principer för behandling av personuppgifter som fastställs i artikel 5 i dataskyddsförordningen. För att behandlingen ska vara laglig, måste ett av de villkor som räknas upp i artikel 6 i dataskyddsförordningen vara uppfyllt. [150]

346. I linje med detta är behandlingen av personuppgifter laglig enligt artikel 6.1 e i dataskyddsförordningen om den är nödvändig ”för att utföra en uppgift av allmänt intresse eller som ett led i … myndighetsutövning”. I artikel 10 uppställs ytterligare begränsningar av behandlingen av personuppgifter i belastningsregister, genom att det krävs kontroll av en myndighet eller tillstånd enligt lag med lämpliga skyddsåtgärder.

347. Domstolen har klargjort att det i dataskyddsförordningen inte uppställs något ovillkorligt förbud för myndigheter att lämna ut personuppgifter, så länge utlämnandet tjänar ett legitimt allmänintresse och innefattar ett adekvat skydd för de registrerades rättigheter och friheter. [151] I linje med detta anges det i artikel 8.2 i stadgan att personuppgifter bland annat ska behandlas ”för bestämda ändamål och på grundval av den berörda personens samtycke eller någon annan legitim och lagenlig grund”.

348. Att skydda minderåriga från de personer som kan orsaka dem skada är utan tvivel ett allmänintresse av yttersta vikt, vilket därför kan motivera att personuppgifter lämnas ut. Samtidigt är uppgifter ur belastningsregistret mycket känsliga och kan leda till stigmatisering. Utlämnandet av sådana uppgifter kan allvarligt inverka på en enskilds privatliv och yrkesliv, vilket kräver en strikt motivering och tydliga rättsliga garantier. [152]

349. Vid avvägningen mellan dessa två intressen ska därför de nationella åtgärder som är avsedda att uppnå målet att skydda minderåriga bedömas utifrån kraven på proportionalitet.

350. I det avseendet har Ungern hävdat att ordningen för uppgifter som har inrättats genom regel 8 är motiverad och står i proportion till dess mål.

351. Jag håller inte med. Enligt min mening går regel 8 utöver vad som är nödvändigt för att uppnå ett skydd för minderåriga.

150 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 januari 2025, Mousse (C-394/23, EU:C:2025:2, punkterna 21–25 och där angiven rättspraxis).

151 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 mars 2024, Endemol Shine Finland (C-740/22, EU:C:2024:216, punkterna 46–49 och där angiven rättspraxis).

152 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 mars 2024, Endemol Shine Finland (C-740/22, EU:C:2024:216, punkterna 52–54 och där angiven rättspraxis).

352. För det första är den kategori av personer som är behöriga att få tillgång till personuppgifter om fällande domar i brottmål avseende sexualbrott mot barn enligt regel 8 alltför obestämd och omfattande för att vara förenlig med artikel 10 i dataskyddsförordningen. Vad avser frågan om möjligheten att låta behöriga nationella myndigheter få tillgång till personuppgifter, har domstolen slagit fast att för att kravet på proportionalitet ska anses vara uppfyllt måste nationell lagstiftning som tillåter sådan tillgång ”innehålla klara och precisa bestämmelser som reglerar räckvidden och tillämpningen av den aktuella åtgärden samt ange minimikrav, så att de personer vars personuppgifter berörs har tillräckliga garantier för att uppgifterna på ett effektivt sätt är skyddade mot riskerna för missbruk”.[153] Detta bör likaså gälla med avseende på privatpersoners tillgång till personuppgifter. Vidare kräver öppenhetsprincipen, vilken slås fast i artikel 5.1 i dataskyddsförordningen, att all information och kommunikation avseende behandlingen av dessa personuppgifter ska vara ”lätt tillgänglig”.

353. Mot den bakgrunden anser jag inte att den kategori av ”behöriga personer” som får inge en begäran om uppgifter enligt regel 8 är tillräcklig avgränsad och begränsad genom de olika bestämmelser som är utspridda både i lagen om systemet med belastningsregister och i den ungerska civillagen.

354. Det bör vara klart och tydligt för fysiska personer att personuppgifter som rör dem insamlas, behandlas och lämnas ut på ett sätt som är förenligt med principerna för dataskydd. Så är inte fallet om den registrerade måste lotsa sig genom en komplex och osammanhängande uppsättning nationella bestämmelser, vilkas inbördes förhållande inte klart anges i någon av dessa, vilket därigenom skapar onödig förvirring och ett ineffektivt förfarande.

355. För det andra är de materiella villkoren för tillgång alltför otydligt definierade i nationell lagstiftning för att den behöriga myndigheten ska kunna kontrollera att sådan tillgång är motiverad och nödvändig.

356. Jag syftar särskilt på artikel 75/B.3 b i lagen om systemet med belastningsregister, där det anges att tillgång ska beviljas en behörig person som anser att det är nödvändigt att få tillgång till uppgifterna för särskilda ändamål, och som skulle stöta på uppenbara problem att försöka få tag på dessa på andra sätt.

357. Det är således avgjort att regel 8, jämförd med artikel 75/B.3 b i lagen om systemet med belastningsregister, styrs av enbart en egen försäkran, och faktiskt ålägger den enskilde som inger begäran uppgiften att bedöma nödvändigheten och proportionaliteten i stället för att denna uppgift åläggs den behöriga myndighet som ansvarar för att övervaka tillgången till belastningsregister.

358. Enligt min mening är en egen försäkran om nödvändighet inte förenlig med artikel 10 i dataskyddsförordningen och artikel 8 i stadgan, och kan föranleda en godtycklig tillämpning.

359. De villkor som fastställs i regel 8 och andra bestämmelser i lagen om systemet med belastningsregister utgör därför inte tillräckliga garantier enligt bestämmelserna i dataskyddsförordningen och artikel 8 i stadgan.

[153] Dom av den 2 mars 2021, Prokuratuur (Villkor för att ge tillgång till uppgifter avseende elektronisk kommunikation) (C-746/18, EU:C:2021:152, punkt 48), och dom av den 24 februari 2022, Valsts ieņēmumu dienests (Behandling av personuppgifter för skatteändamål) (C-175/20, EU:C:2022:124, punkt 55).

360. Regel 8 strider därför mot artikel 10 i dataskyddsförordningen och artikel 8.2 i stadgan, såsom kommissionen har hävdat.

IV. Rättegångskostnader

361. Kommissionen har yrkat att Ungern ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Enligt artikel 138.1 i domstolens rättegångsregler ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Ungern har tappat målet och ska därför ersätta rättegångskostnaderna.

362. I enlighet med artikel 140.1 i rättegångsreglerna ska de intervenerande medlemsstaterna och Europaparlamentet bära sina rättegångskostnader.

V. Förslag till avgörande

363. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att EU-domstolen ska fastställa följande:

1) Genom att anta a pedofil bűnelkövetőkkel szembeni szigorúbb fellépésről, valamint a gyermekek védelme érdekében egyes törvények módosításáról szóló 2021. évi LXXIX. törvény (2021 års lag nr LXXIX om hårdare åtgärder mot personer som är dömda för pedofilbrott och om ändring av vissa lagar om skydd för barn) har Ungern underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt unionsrätten på följande sätt:

   – Ungern har åsidosatt artikel 3.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden (”Direktiv om elektronisk handel”), artiklarna 16 och 19 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG av den 12 december 2006 om tjänster på den inre marknaden, artikel 56 FEUF, artiklarna 1, 7, 11 och 21 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan) och artikel 2 FEU, genom att – enligt lagen om skydd för barn – förbjuda att minderåriga får tillgång till innehåll som främjar eller skildrar könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet.

   – Ungern har åsidosatt artikel 9.1 c iii i Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/13/EU av den 10 mars 2010 om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster (direktiv om audiovisuella medietjänster), artikel 3.2 i direktiv 2000/31, artiklarna 16 och 19 i direktiv 2006/123, artikel 56 FEUF, artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan och artikel 2 FEU, genom att – enligt lagen om reklam – förbjuda att minderåriga får tillgång till reklam som främjar eller skildrar könsidentiteter som avviker från det kön som tilldelades vid födseln, könskorrigering eller homosexualitet.

   – Ungern har åsidosatt artikel 6a.1 i direktiv 2010/13, artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan och artikel 2 FEU, genom att – enligt medielagen – ålägga leverantörer av medietjänster som erbjuder linjära medietjänster en skyldighet att klassificera alla program, i vilka det väsentliga inslaget är främjandet eller skildrandet av könsidentiteter som inte motsvarar det kön som tilldelades vid födseln, samt könskorrigering eller homosexualitet, i kategori V, och följaktligen sända dessa program endast mellan kl. 22.00 och kl. 05.00, och genom att

utesluta sådana program från klassificeringen som information av allmänintresse eller som allmännyttig reklam.

– Ungern har åsidosatt artiklarna 2 och 3.1 i direktiv 2010/13 genom att – enligt medielagen – ålägga medierådet en skyldighet att anmoda den medlemsstat som har jurisdiktion över leverantören av medietjänster att vidta effektiva åtgärder och agera för att få slut på de överträdelser som medierådet har konstaterat.

– Ungern har åsidosatt artiklarna 16 och 19 i direktiv 2006/123, artikel 56 FEUF, artiklarna 1, 7, 11 och 21 i stadgan och artikel 2 FEU genom att – enligt lagen om nationell offentlig utbildning – förbjuda främjandet av könsidentiteter som avviker från det kön som tilldelades vid födseln, könskorrigering eller homosexualitet i utbildning som avser sexuell kultur, sexualliv, sexuell läggning och sexuell utveckling.

– Ungern har åsidosatt artikel 10 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (allmän dataskyddsförordning) och artikel 8.2 i stadgan, genom att – enligt lagen om systemet med belastningsregister – ålägga det organ som har direkt åtkomst till registrerade uppgifter en skyldighet att ge behöriga personer tillgång till registrerade uppgifter om personer som har begått brott mot barn avseende sexuell frihet och sexuell moral.

2) Ungern ska bära sina rättegångskostnader och ersätta Europeiska kommissionens rättegångskostnader.

3) Konungariket Belgien, Konungariket Danmark, Förbundsrepubliken Tyskland, Irland, Republiken Grekland, Konungariket Spanien, Republiken Estland, Republiken Frankrike, Storhertigdömet Luxemburg, Republiken Malta, Konungariket Nederländerna, Republiken Österrike, Republiken Portugal, Republiken Slovenien, Republiken Finland, Konungariket Sverige och Europaparlamentet ska bära sina rättegångskostnader.