

Sag C-18/20**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

16. januar 2020

Forelæggende ret:

Verwaltungsgerichtshof (Østrig)

Afgørelse af:

18. december 2019

Revisionsappellant:

XY

Sagsøgt myndighed:

Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundskontoret for immigration og asyl)

Hovedsagens genstand

Asylret – nye elementer eller oplysninger – omfang – genoptagelse af sagsbehandlingen – mangelfuld gennemførelse af direktivet

Genstand og retsgrundlag for forelæggelsen

Fortolkning af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26. juni 2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse, artikel 267 TEUF

Præjudicielle spørgsmål

1) Omfatter vendingen »der er fremkommet nye elementer eller oplysninger, eller har ansøgeren fremlagt sådanne« i artikel 40, stk. 2 og 3, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26. juni 2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse (omarbejdning)

også omstændigheder, som forelå allerede forud for afslutningen af den tidligere asylprocedure?

Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende:

2) Er det i tilfælde af, at der fremkommer nye faktiske omstændigheder eller beviser, som uden udlændingens skyld ikke kunne gøres gældende i den tidligere procedure, tilstrækkeligt, at en asylansøger får mulighed for at kunne forlange en retskraftig afsluttet tidligere sag genoptaget?

3) Må myndigheden, hvis asylansøgeren bærer ansvaret for, at han ikke gjorde argumenterne for de nye grunde gældende allerede under den tidligere asylsag, afvise at realitetsprøve en fornyet ansøgning som følge af en national bestemmelse, som fastlægger et generelt forvaltningsretligt princip, selv om medlemsstaten ikke har udstedt særregler og dermed ikke har gennemført artikel 40, stk. 2 og 3, i direktiv 2013/32 korrekt og som følge deraf heller ikke udtrykkeligt har gjort brug af muligheden i artikel 40, stk. 4, i direktiv 2013/32 for at indføre en undtagelse fra realitetsprøvelsen af den fornyede ansøgning?

Anførte EU-retlige bestemmelser

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26. juni 2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse: 36. betragtning, artikel 1, 2, 33 og 40.

Anførte nationale bestemmelser

Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (lov om forvaltningssager, herefter »AVG«: §§ 68 og 69

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (lov om proceduren ved forvaltningsdomstolene, herefter: »VwGVG«): § 32

Asylgesetz 2005 (asylloven af 2005, herefter »AsylG 2005«): §§ 2, 3, 8, 10, 57 og 75;

Fremdenpolizeigesetz 2005 (lov om fremmedpolitiet af 2005, herefter »FPG«): §§ 52 og 55

Gesetz über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (lov om proceduren ved forbundsmyndigheden for immigration og asyl, herefter »BFA-VG«): § 9.

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen

- 1 Revisionsappellanten XY er født i 1990 og stammer fra Irak. Efter at være indrejst ulovligt til Østrig indgav han den 18. juli 2015 ansøgning om international beskyttelse i henhold til AsylG 2005. I forbindelse med den første samtale ved et organ under den offentlige sikkerhedstjeneste oplyste han, at han er shiit. Shiitiske militser havde opfordret ham til at kæmpe for dem. Han ville imidlertid ikke kæmpe og heller ikke dræbe andre mennesker eller selv blive dræbt. Desuden var situationen i Irak meget dårlig, da der var krig i landet. Desuden fremhævede XY, at dette var hans »eneste flugtgrund«.
- 2 Ved skrivelse af 23. marts 2016 ansøgte XY om afhøring i asylsagen og oplyste med henvisning til dokumenter, som blev fremlagt samtidig, at han havde siddet varetægtsfængslet i fem måneder i sit hjemland. Han var mistænkt for at have deltaget i kriminelle handlinger. Desuden henviste han til, at han i 2008 havde fået et skudsår.
- 3 Den 30. maj 2017 blev XY afhørt af Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundskontoret for immigration og asyl). Han oplyste, at han er ugift og ikke har børn. Han er født i Bagdad og har altid boet dér. Hans far og søskende bor ligeledes i Bagdad. Hans mor er død. XY boede hos sin far og sine søskende.
- 4 Om begrundelsen for at forlade hjemlandet oplyste XY, at han og hans far er shiiter, hvorimod hans mor og hendes slægtninge er sunnier. Blandt moderens slægtninge er der »nogle mennesker«, som tilhører radikale grupper. Disse mennesker har truet med at udslette hele familien, hvis XY »siger noget om dem«.
- 5 XY blev af Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundskontoret for immigration og asyl) flere gange spurgt, om han havde nævnt alle flugtgrunde, hvilket han konsekvent bekræftede.
- 6 Efter at have gennemført yderligere undersøgelser afslog Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundskontoret for immigration og asyl) ved afgørelse af 29. januar 2018 XY's ansøgning både med hensyn til ansøgningen om tilkendelse af status som asylberettiget i henhold til § 3, stk. 1, i AsylG 2005 og om subsidær beskyttelsesstatus i henhold til § 8, stk. 1, i AsylG 2005. Desuden blev XY ikke tildelt opholdstilladelse i henhold til § 57 i AsylG 2005, der blev udstedt en afgørelse om tilbagesendelse mod ham (denne var støttet på FPG's § 52, stk. 2, nr. 2, AsylG 2005's § 10, stk. 1, nr. 3, og BFA-VG's § 9), og det blev konstateret i henhold til FPG's § 52, stk. 9, at hans udsendelse til Irak var lovlig. Myndigheden fastsatte i henhold til FPG's § 55, stk. 1-3, fristen for frivillig udrejse til 14 dage efter tilbagesendelsesafgørelsen fik retskraft.
- 7 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundsmyndigheden for immigration og asyl) begrundede sin afgørelse med, at XY's forklaring er utroværdig. Den er nemlig selvmodsigende, ulogisk og indeholder diverse uoverensstemmelser.

- 8 XY indbragte afgørelsen fra Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundsmyndigheden for immigration og asyl) for Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) og anfægtede myndighedens bedømmelse af beviserne. Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) afholdt et retsmøde den 23. juli 2018.
- 9 XY oplyste ikke nye flugtgrunde, hverken i sin klage eller i retsmødet for Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager).
- 10 Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) forkastede ved afgørelse af 27. juli 2018 revisionsappellantens klage som ugrundet.
- 11 Den 4. december 2018 indgav XY en ny ansøgning om international beskyttelse (herefter også »fornyede ansøgning«). Som ny flugtgrund oplyste han nu, at han hele livet har været homoseksuel. I Irak må han derfor frygte for sit liv. Denne flugtgrund fortav han i forbindelse med den første asylansøgning, fordi han ikke vidste, at han kunne give udtryk for sin homoseksualitet i Østrig. Dette erfarede han først i juni 2018.
- 12 Ved afgørelse af 28. januar 2019 afviste Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundsmyndigheden for immigration og asyl) i henhold til AVG's § 68, stk. 1, den fornyede ansøgning såvel vedrørende ansøgningen om tilkendelse af status som asylberettiget som om subsidiær beskyttelsesstatus med den begrundelse, at sagen er afgjort. Desuden blev XY ikke tildelt opholdstilladelse i henhold til § 57 i AsylG 2005, der blev udstedt en afgørelse om tilbagesendelse mod ham (denne var støttet på FPG's § 52, stk. 2, nr. 2, AsylG 2005's § 10, stk. 1, nr. 3, og BFA-VG's § 9), der blev udstedt indrejseforbud i to år i henhold til FPG's § 53, stk. 1 og 2, og det blev i henhold til FPG's § 52, stk. 9, konstateret, at hans udsendelse til Irak er lovlig. Der blev ikke indrømmet en frist for frivillig udrejse i henhold til FPG's § 55, stk. 1a.
- 13 XY indbragte afgørelsen fra Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundsmyndigheden for immigration og asyl) for Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager).
- 14 Ved afgørelse af 18. marts 2019 gav Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) sagsøgeren medhold for så vidt angår udstedelsen af indrejseforbuddet. I øvrigt forkastede den klagen som ugrundet.
- 15 XY har iværksat revisionsanke ved Verwaltungsgerichtshof (forvaltningsdomstolen) til prøvelse af denne afgørelse. I forbindelse med denne revisionsanke fremsættes den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse.

De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

- 16 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (forbundskontoret for immigration og asyl) begrundede afvisningen af den fornyede ansøgning med, at den nyfremsatte flugtgrund ikke er troværdig. Da de afgørende faktiske omstændigheder ikke har ændret sig, er afgørelsen i den første asylsag retskraftig, og den er dermed til hinder for en ny realitetsafgørelse om den fornyede ansøgning. Den fornyede ansøgning skal derfor afvises, da sagen er afgjort (*res judicata*).
- 17 Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) fulgte i det væsentlige denne opfattelse.
- 18 XY gør gældende, at hans homoseksualitet ganske vist ikke udgør en ny faktisk omstændighed, men at det er en ny faktisk omstændighed, at han nu kan artikulere denne. Hans argument om, at han først er blevet i stand til dette som følge af, at han er »sprunget ud«, er »i hvert fald« troværdig, da dette er i overensstemmelse med den almindelige livserfaring. Men selv om hans argument om homoseksualiteten ikke længere kan antages til realitetsbehandling efter østrigsk ret, så er dette i hvert fald tilfældet i henhold til direktiv 2013/32. Desuden burde Bundesverwaltungsgericht (forbundsdomstol i forvaltningsretlige sager) i hvert fald have taget hensyn til hans homoseksualitet ved bedømmelsen af, om der foreligger et forbud mod refolement.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

- 19 Den foreliggende sag drejer sig nærmere bestemt – og i forbindelse med **det første spørgsmål** – om, hvordan vendingen »der er fremkommet nye elementer eller oplysninger af betydning, eller ansøgeren har fremlagt sådanne« i artikel 40, stk. 2 og 3, i direktiv 2013/32 skal fortolkes. Spørgsmålet er, om dette også omfatter omstændigheder, som eksisterede, allerede før afgørelsen om den første ansøgning om international beskyttelse opnåede retskraft.
- 20 Den åbne formulering og systematikken taler til fordel for dette. Dette afviger imidlertid fra princippet om *res judicata*, som er nævnt i 36. betragtning til direktiv 2013/32, i det mindste hvis man lægger den østrigske forståelse af dette princip til grund. Det er altså muligt, at dette princip skal forstås anderledes, når det drejer sig om direktiv 2013/32.
- 21 Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, ønsker den forelæggende ret med **det andet spørgsmål** oplyst, om det i henhold til direktiv 2013/32 er tilstrækkeligt, at asylansøgeren har mulighed for at få genoptaget den tidligere sag, eller om der skal gennemføres en ny sag om den fornyede ansøgning.
- 22 Begge dele er tænkeligt. Til fordel for den første variant taler vigtigheden af retskraften som retsinstitut, som fremgår af 36. betragtning til direktiv 2013/32. Til fordel for den anden variant taler ordlyden i artikel 40, stk. 3, hvorefter

»ansøgningen [realitetsbehandles] i overensstemmelse med kapitel II«, hvis der er fremkommet nye elementer eller oplysninger.

- 23 Ligeledes i tilfælde af, at det første spørgsmål skal besvares bekræftende, ønsker den forelæggende ret med **det tredje spørgsmål** oplyst, om en asylansøger, som bærer ansvaret for, at han ikke gjorde de nye grunde gældende allerede under den første sag, kan nægtes en realitetsprøvelse af den fornyede ansøgning, selv om artikel 40 i direktiv 2013/32 ikke er blevet gennemført korrekt.
- 24 I denne forbindelse skal det afklares, om medlemsstaterne for at gennemføre artikel 40, stk. 4, i direktiv 2013/32 skal fastsætte en *udtrykkelig* undtagelse fra realitetsprøvelsen af fornyede ansøgninger, eller om den nationale ret kan fortolkes på en måde, der er i overensstemmelse med EU-retten.

ARBEJDSDOKUMENT