

Mål C-18/20**Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

16 januari 2020

Domstol som begär förhandsavgörande:

Verwaltungsgerichtshof (Österrike)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

18 december 2019

Klagande:

XY

Motpart:

Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl

Saken i målet vid den nationella domstolen

Asylrätt – Nya fakta eller uppgifter – Omfattning – Återupptagande av förfarandet – Bristfälligt införlivande av direktivet

Föremål och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Tolkning av Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd (nedan även kallat förfarandedirektivet), artikel 267 FEUF

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1. Omfattar uttrycket ”nya fakta eller uppgifter [som] har framkommit eller har lagts fram av sökanden” i artikel 40.2 och 40.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd (omarbetning), även omständigheter som förelåg redan innan det tidigare asylförfarandet slutgiltigt avgjordes?

Om svaret på fråga 1 är jakande:

2. Är det, i det fall då nya omständigheter eller ny bevisning framkommer som utlänningen utan egen förskyllan var oförmögen att åberopa i det tidigare förfarandet, tillräckligt att en asylsökande kan ansöka om att ett tidigare förfarande som slutgiltigt avgjorts ska återupptas?

3. Kan myndigheten, när asylsökanden bär ansvaret för att inte ha åberopat de nya omständigheterna redan under det tidigare asyلفörfarandet, avvisa en efterföljande ansökan med stöd av en nationell bestämmelse, som fastställer en allmän förvaltningsrättslig princip, trots att medlemsstaten, i avsaknad av särskilda föreskrifter, inte har genomfört bestämmelserna i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 på ett korrekt sätt och därmed inte heller uttryckligen har använt sig av möjligheten i artikel 40.4 i samma direktiv att införa ett undantag från skyldigheten att pröva en efterföljande ansökan?

Anförda unionsrättsliga bestämmelser

Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd: skäl 36, artiklarna 1, 2, 33 och 40.

Anförda nationella bestämmelser

Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (allmänna förvaltningsprocesslagen) (nedan kallad AVG): 68 och 69 §§

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (förvaltningsprocesslagen) (nedan kallad VwGVG): 32 §

Asylgesetz 2005 (asyllagen) (nedan kallad AsylG 2005): 2, 3, 8, 10, 57 och 75 §§

Fremdenpolizeigesetz 2005 (2005 års utlänningspolislag) (nedan kallad FPG): 52 och 55 §§

Gesetz über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (lag om förfarandet vid Federala myndigheten för immigration och asyl) (nedan kallad BFA-Verfahrensgesetz [BFA-VG]): 9 §

Kort redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet

- 1 Klaganden, XY, är född år 1990 och kommer från Irak. Efter att olagligen ha rest in i Österrike ingav han den 18 juli 2015 en ansökan om internationellt skydd med stöd av AsylG 2005. I samband med det första samtalet med ett organ inom den allmänna säkerhetstjänsten upplyste han om att han var Shiamuslim. Shiamuslimska milisgrupper hade tvingat honom att strida för deras räkning. Han

ville emellertid varken strida, döda andra människor eller själv bli dödad. Dessutom var läget i Irak väldigt dåligt och det var krig i landet. XY uppgav även att detta var hans ”enda flyktingskäl”.

- 2 Genom skrivelse av den 23 mars 2016 begärde XY att han skulle höras i asylförfarandet och upplyste om att han, enligt de handlingar som han samtidigt ingav, suttit häktad i fem månader i sitt hemland. Han var misstänkt för att ha deltagit i kriminell verksamhet. Han nämnde dessutom att han drabbats av en skottskada år 2008.
- 3 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Federala myndigheten för immigration och asylrätt) hörde XY den 30 maj 2017. Han uppgav då att han var ogift, saknade barn, att han var född i och alltid hade bott i Bagdad, att även hans far och systrar var bosatta i Bagdad, att hans mor var avliden och att han bott med sin far och sina systrar.
- 4 XY uppgav som skäl till att han lämnat sitt hemland att han och hans far var shiamuslimer, medan hans mor och hennes släktingar var Sunni-muslimer, att ”vissa medlemmar” av hans mors familj tillhörde radikala grupper och att dessa hotade med att utplåna hela familjen om XY skulle ”säga något om dem”.
- 5 XY tillfrågades upprepade gånger av Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl om han hade uppgett samtliga flyktingskäl, vilket han varje gång bekräftade att han hade.
- 6 Efter ytterligare utredning avslog Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, genom beslut av den 29 januari 2018, XY:s ansökan till den del den avsåg såväl flyktingstatus, enligt 3 § punkt 1 AsylG 2005, som status som subsidiärt skyddsbehövande, enligt 8 § punkt 1 AsylG 2005. XY beviljades inte heller uppehållstillstånd enligt artikel 57 i AsylG 2005. Ett beslut om återvändande utfärdades mot honom (på grundval av 52 § punkt 2.2 FPG, 10 § punkt 1.3 AsylG 2005 och 9 § BFA-VG) och det fastställdes, med stöd av 52 § punkt 9, att han lagligen kunde utvisas till Irak. Fristen för frivillig avresa fastställdes, enligt 55 § punkterna 1–3 FPG, till 14 dagar från dagen för det slutgiltiga beslutet om återvändande.
- 7 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl angav som skäl för sitt beslut att XY:s argument, som var motsägelsefulla, ologiska och byggde på flera motstridiga uppgifter, saknade trovärdighet.
- 8 XY överklagade beslutet från Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl till Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike) med hänvisning till att myndighetens bedömning av bevisningen var felaktig. Förhandling i Bundesverwaltungsgericht ägde rum den 23 juli 2018.
- 9 XY anförde inga nya flyktingskäl, vare sig i överklagandet eller vid förhandlingen vid Bundesverwaltungsgericht.

- 10 Genom beslut av den 27 juli 2018 ogillade Bundesverwaltungsgericht XY:s överklagande.
- 11 Den 4 december 2018 lämnade XY in en ny ansökan om internationellt skydd (nedan även kallad efterföljande ansökan). Han angav som nytt flyktingskäl att han under hela sitt liv varit homosexuell och därför behövt frukta för sitt liv i Irak, att han dolt detta flyktingskäl i samband med sin första asylansökan på grund av att han inte visste att han hade rätt att leva ut sin homosexualitet i Österrike, och att han fick reda på detta först i juni 2018.
- 12 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl avslag, i beslut av den 28 januari 2019, med stöd av 68 § punkt 1 AVG den efterföljande ansökan till den del den avsåg såväl flyktingsstatus som status som subsidiärt skyddsbehövande på grund av principen om *res judicata*. XY beviljades inte heller uppehållstillstånd enligt 57 § AsylG 2005 och ett beslut om återvändande utfärdades mot honom (med stöd av 52 § punkt 2.2 FPG, 10 § punkt 1.3 AsylG 2005 och 9 § BFA-VG). Vidare utfärdades ett tillfälligt inreseförbud på två år mot honom med stöd av 53 § punkterna 1 och 2 FPG och det fastställdes, med stöd av 52 § punkt 9 FPG, att han lagligen kunde utvisas till Irak. Ingen tidsfrist för frivillig avresa beviljades med stöd av 55 § punkt 1a FPG.
- 13 XY överklagade beslutet från Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl till Bundesverwaltungsgericht.
- 14 Genom beslut av den 18 mars 2019 biföll Bundesverwaltungsgericht överklagandet till den del det avsåg inreseförbudet. Överklagandet ogillades i övrigt.
- 15 XY väckte revisionstalan mot detta beslut till Verwaltungsgerichtshof (Förvaltningsöverdomstolen, Österrike). Förevarande begäran om förhandsavgörande har framställts inom ramen för denna revisionstalan.

Parternas huvudargument

- 16 Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl hade som skäl för sitt beslut att avslå den efterföljande asylansökan angett att det nya flyktingskäl som åberopats inte var trovärdigt, att, eftersom de relevanta faktiska omständigheterna var oförändrade, det slutgiltiga beslut som meddelats inom ramen för det första asylofförandet utgjorde hinder för ett nytt avgörande avseende den efterföljande ansökan, och att den efterföljande ansökan därför skulle avslås på grund av *res judicata*.
- 17 Bundesverwaltungsgericht höll i stort sett med om detta.
- 18 XY menar att det inte är hans homosexualitet som utgör en ny faktisk omständighet utan det faktum att han nu kan uttrycka den. Sökanden menar att hans argument att han inte kunde göra det förrän han ”kommit ut” ”under alla omständigheter” är trovärdigt, eftersom det baseras på allmän livserfarenhet. Även

om grunden avseende hans homosexualitet inte längre kan tas upp till sakprövning enligt österrikisk rätt, kan den i vart fall tas upp till sakprövning enligt direktiv 2013/32. Dessutom borde Bundesverwaltungsgericht i vilket fall som helst ha beaktat hans homosexuella läggning vid bedömningen av ett eventuellt åsidosättande av principen om *non-refoulement*.

Kort redogörelse för grunden till begäran om förhandsavgörande

- 19 Det nationella målet avser närmare bestämt – enligt **den första frågan** – hur uttrycket ”nya fakta eller uppgifter [som] har framkommit eller har lagts fram av sökanden” i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 ska tolkas. Frågan är om uttrycket även omfattar omständigheter som förelåg redan innan avgörandet avseende den första ansökan hade vunnit laga kraft.
- 20 Den vida formuleringen och systematiken talar för detta, men denna tolkning avviker dock från *res judicata*-principen som omnämns i skäl 36 i direktiv 2013/32, åtminstone enligt Österrikes tolkning av denna princip. Det är således möjligt att denna princip ska tolkas på ett annat sätt när det gäller direktiv 2013/32.
- 21 För det fall den första frågan besvaras jakande har den hänskjutande domstolen ställt **den andra frågan** för att få klarhet i om det enligt direktiv 2013/32 är tillräckligt att asylsökande kan ansöka om att det tidigare förfarandet ska återupptas eller om ett nytt förfarande ska inledas avseende den efterföljande ansökan.
- 22 Båda alternativen är tänkbara. Det som talar för det första alternativet är den vikt som läggs vid rättsinstitutet *res judicata* i skäl 36 i direktiv 2013 2013/32. För det andra alternativet talar lydelsen i artikel 40.3, där det anges att ”ansökan prövas på nytt enligt kapitel II” när nya fakta eller uppgifter har framkommit.
- 23 Och återigen, för det fall den första frågan besvaras jakande, önskar den hänskjutande domstolen, med sin **tredje fråga**, få klarhet i om en asylsökande som genom egen förskyllan inte åberopat de nya uppgifterna redan under det första förfarandet kan nekas prövning av den efterföljande ansökan, trots att artikel 40 i direktiv 2013/32 inte har införlivats på ett korrekt sätt.
- 24 Det bör i detta hänseende klargöras om medlemsstaterna, för att införliva artikel 40.4 i direktiv 2013/32, måste föreskriva ett uttryckligt undantag från skyldigheten att pröva efterföljande ansökningar eller om den nationella lagstiftningen kan tolkas på ett sätt som är förenligt med unionsrätten.