

**Mål C-646/21****Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

25 oktober 2021

**Domstol som begär förhandsavgörande:**Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch  
(Nederländerna)**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

22 oktober 2021

**Klagande:**

K

L

**Motpart:**

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

**Saken i det nationella målet**

Det nationella målet rör en tvist mellan å ena sidan K och L (nedan kallade klagandena) och å andra sidan Staatssecretaris van Justitie och Veiligheid (statssekreterare med ministerlika befogenheter med ansvar för justitie- och säkerhetsfrågor, nedan kallad statssecretaris) angående den sistnämndes beslut att avslå klagandenas ansökan om internationellt skydd. Klagandena har anfört att de till följd av sin långa vistelse i Nederländerna har anammat västerländska normer, värderingar och beteenden och därför behöver skydd.

**Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande**

Denna begäran med stöd av artikel 267 FEUF avser för det första tolkningen av artikel 10 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa

personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (nedan kallat skyddsgrundsdirektivet). Det handlar närmare bestämt om när tredjelandsmedborgare kan anses vara medlemmar i en ”särskild samhällsgrupp” i den mening som avses i artikel 10.1 d i skyddsgrundsdirektivet. För det andra vill den hänskjutande domstolen få klarhet i på vilket sätt – och i vilket skede av förfarandet – barnets bästa ska fastställas och vägas mot övriga faktorer. Den hänskjutande domstolen hyser även tvivel om huruvida det är förenligt med unionsrätten med en nationell praxis enligt vilken det vid efterföljande ansökningar om internationellt skydd, till skillnad från i ett första asylförfarande, inte prövas om reguljärt uppehållstillstånd ska beviljas.

### Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1. Ska artikel 10.1 d i skyddsgrundsdirektivet tolkas så, att de västerländska normer, värderingar och beteenden som tredjelandsmedborgare anammat när de varit bosatta i en medlemsstat under en betydande del av den fas i livet då deras identitet formas och fullt ut deltagit i samhällslivet där ska anses utgöra en gemensam bakgrund som inte kan ändras eller en gemensam egenskap eller övertygelse som är så grundläggande för identiteten eller samvetet att de inte får tvingas avsvära sig den?
2. Om den första frågan besvaras jakande, ska då tredjelandsmedborgare som, oavsett anledning, har anammat jämförbara västerländska normer och värderingar genom att faktiskt uppehålla sig i medlemsstaten under den fas i livet då deras identitet formas betraktas som medlemmar i en ”särskild samhällsgrupp” i den mening som avses i artikel 10.1 d i skyddsgrundsdirektivet? Ska frågan huruvida det rör sig om en särskild samhällsgrupp som ”har en särskild identitet i det berörda landet” bedömas ur medlemsstatens synvinkel eller ska den mot bakgrund av artikel 10.2 i skyddsgrundsdirektivet tolkas på det sättet att avgörande vikt ska tillmätas att utlänningen i ursprungslandet anses ingå i en särskild samhällsgrupp eller i varje fall tillskrivs en sådan tillhörighet? Är det förenligt med artikel 10 i skyddsgrundsdirektivet, jämförd med förbudet mot *refoulement* och rätten till asyl, att flyktingstatus endast kan följa av att någon anpassat sig till västerländsk kultur om grunden för detta är religiösa eller politiska skäl?
3. Är det förenligt med unionsrätten och närmare bestämt med artikel 24.2 jämförd med artikel 51.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan) att behörig myndighet, när den prövar en ansökan om internationellt skydd, enligt nationell rätt ska beakta barnets bästa utan att vad som är barnets bästa först konkret har fastställts (i varje enskilt förfarande)? Blir svaret på denna fråga annorlunda om medlemsstaten ska pröva en ansökan om reguljärt uppehållstillstånd och barnets bästa ska beaktas vid prövningen av ansökan?

4. På vilket sätt och i vilket skede av prövningen av en ansökan om internationellt skydd ska man mot bakgrund av artikel 24.2 i stadgan beakta barnets bästa och närmare bestämt skadan för en underårig till följd av långvarig faktisk vistelse i en medlemsstat? Är det i detta sammanhang av betydelse huruvida den faktiska vistelsen var laglig? Har det vid ovanstående bedömning någon betydelse för barnets bästa om medlemsstaten har fattat ett beslut om ansökan om internationellt skydd inom den frist som föreskrivs i unionsrätten, om en tidigare ålagd skyldighet att återvända har åsidosatts och om medlemsstaten inte har genomfört avlägsnande efter att ett beslut om återvändande har meddelats, vilket gjort det möjligt för den underårige att fortsätta sin faktiska vistelse i medlemsstaten?

5. Är det sett till artikel 7 jämförd med artikel 24.2 i stadgan förenligt med unionsrätten att i nationell rätt göra åtskillnad mellan en första och efterföljande ansökningar om internationellt skydd, såtillvida att reguljära grunder för uppehållstillstånd inte beaktas vid efterföljande ansökningar om internationellt skydd?

#### **Anförda unionsbestämmelser**

- Artiklarna 6, 10 samt 15 b i skyddsgrundsdirektivet.
- Artiklarna 7, 24.2 och 51.1 i stadgan.

#### **Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet**

- 1 Klagandena lämnade Irak den 29 september 2015 tillsammans med sin far, sin mor och sin faster. Klagande nr 1 var nästan 12 år vid ankomsten till Nederländerna. Klagande nr 2 var 10 år och en månad vid inresetillfället. Klagandena hade vid tidpunkten för utredningen vistats i Nederländerna i 5 år och 7,5 månader utan avbrott. De är således fortfarande underåriga.
- 2 Klagandena och de övriga familjemedlemmarna lämnade den 7 november 2015 in ansökningar om internationellt skydd. Ansökningarna avslogs slutligt genom avgöranden från Raad van State (Högsta förvaltningsdomstolen, avdelningen för förvaltningsmål) av den 31 juli 2018. Därefter lämnade klagandena den 4 april 2019 in efterföljande asylansökningar. Staatssecretaris avslög genom separata beslut av den 21 december 2021 dessa efterföljande ansökningar. Klagandena överklagade den 28 december 2021 dessa beslut till den hänskjutande domstolen.

### Parternas huvudargument

- 3 Klagandena har gjort gällande att de genom sin långvariga vistelse i Nederländerna i det skede av livet som de befinner sig i har övertagit och anammat nederländska jämnårigas normer, värderingar och beteenden. De har gjort gällande att de har "förvästligats" och behöver skydd, eftersom de inte kommer att kunna avstå från att följa dessa nederländska normer, värderingar och beteenden om de tvingas återvända till Irak. I Nederländerna har de märkt vilken frihet de kan ha att som flickor själva avgöra hur de ska leva sina liv och forma sin framtid, oberoende av religiösa och samhällseliga förväntningar. Klagandena har bland annat angett att de, precis som de hela tiden har gjort i Nederländerna, själva vill avgöra om de vill umgås med andra ungdomar, om de vill idrotta, om de vill studera, om och med vem de ska gifta sig och om de vill arbeta utanför hemmet. De vill även själva bestämma sina politiska och religiösa uppfattningar och om och hur de vill de uttryck för dessa. Klagandena har gjort gällande att de är medlemmar av en "särskild samhällsgrupp" i den mening som avses i artikel 10 i skyddsgrundsdirektivet. Klagandena har vidare gjort gällande att de genom sin långvariga vistelse i Nederländerna har rotat sig i det nederländska samhället och att det skulle hämma deras utveckling om de tvingas lämna landet. Att de under sin långvariga faktiska vistelse i Nederländerna hela tiden har levt i ovisshet om huruvida de ska beviljas uppehållstillstånd har också hämmat deras utveckling. Klagandena har till stöd för sina ansökningar om uppehållstillstånd överlämnat ett sakkunnigutlåtande i form av en "Best Interest of the Child (BIC)-Assessment" (bedömning av barnets bästa), en tvärvetenskaplig rapport om vilka skador barn som under lång tid vistats i ett land riskerar att drabbas av om de utvisas samt en rapport från organisationen Defence for Children.
- 4 Staatssecretaris har gjort gällande att om kvinnor som i Nederländerna utvecklat en västerländsk livsstil inte kan leva på ett jämförbart sätt i sitt ursprungsland, och kvinnor inte tillförsäkras samma rättigheter i ursprungslandet som i Nederländerna, behöver detta inte leda till skydd eller beviljande av reguljärt uppehållstillstånd. Enligt staatssecretaris uppfyller klagandena inte de villkor som Raad van State uppställt för att en person ska beviljas skydd på grund av anpassning till västerländska normer.

### Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 5 Rechtbank Den Haag, sammanträdesort 's-Hertogenbosch (nedan kallad Rechtbank) ställs i förevarande mål inför flera rättsfrågor som den anser kräver att EU-domstolen tolkar unionsrätten.

*Ska anpassning till västerländska normer leda till att en medlemsstat beviljar skydd och uppehållstillstånd?*

- 6 De frågor som Rechtbank ska ta ställning till avser först och främst frågan huruvida anpassning till västerländska normer kan leda till flyktingstatus eller

subsidiärt skydd. Om en sådan anpassning inte ger upphov till internationellt skydd i den mening som avses i skyddsgrundsdirektivet, uppkommer frågan om det medför ett skyddsvårt privatliv eller om det måste föreligga hinder för utvisning, eller om en sådan anpassning måste leda till uppehållstillstånd på andra, reguljära grunder. För utlännningen är det vid en bedömning av en ansökan om uppehållstillstånd relevant på vilken grund det beviljas. Principen om *non-refoulement* är absolut, medan det vid en prövning av uppehållstillstånd till följd av det privatliv som byggts upp i Nederländerna eller på andra reguljära grunder ska göras en intresseavvägning. Vid denna intresseavvägning ska det också beaktas att medlemsstaterna har utrymme att föra en viss inresepolitik och huruvida privatlivet har ägt rum under en laglig eller olaglig vistelse i medlemsstaten. Det är också möjligen relevant i vilken utsträckning en medlemsstat iakttar sin skyldighet enligt unionsrätten att avlägsna utlänningar som inte uppehåller sig i medlemsstaterna lagligt. Om anpassning till västerländska normer anses utgöra ett skäl till förföljelse, är det dock inte aktuellt med någon sådan intresseavvägning. Utlänningens processuella ställning beror således på i vilket skede av beslutsfattandet som sökandenas asylskäl ska bedömas och vilken kvalificering dessa skäl leder fram till. Av betydelse för den frågan är också att vid efterföljande ansökningar om internationellt skydd medger nationell rätt inte, till skillnad från i ett första asylförfarande, att man i stället prövar om reguljärt uppehållstillstånd kan beviljas på grundval av skyddsvårt privatliv.

- 7 Rechtbank vill få klarhet i vilka omständigheter som är avgörande för att kunna kvalificera underåriga utlänningar som vistas i Nederländerna under en lång period under den tid i livet då deras identitet formas, men som kommer från ett land där flickor och kvinnor inte har samma rättigheter som pojkar och män och inte själva kan göra väsentliga livsval, som en "sammanslagning" i den mening som avses i artikel 10 i skyddsgrundsdirektivet. Raad van State har tidigare funnit att "kvinnor som anpassat sig till västerländska normer" inte utgör en särskild samhällsgrupp, eftersom det rör sig om en alltför stor och diversifierad grupp. I förevarande förfarande rör det sig emellertid inte om "kvinnor som anpassat sig till västerländska normer", utan om tredjelandsmedborgare som faktiskt tillbringat en betydande del av den tid i livet då individens identitet formas i en medlemsstat och fullt ut deltagit i samhällslivet. Rechtbank vill få klarhet i huruvida det är nödvändigt att medlemmar av en "särskild samhällsgrupp" känner till och/eller erkänner varandra som sådana och därmed betraktar sig som individer i en samhällsgrupp och om, och hur, den behöriga myndigheten ska pröva och bedöma denna fråga. Denna fråga är även relevant vid bedömningen av huruvida det föreligger en gemensam bakgrund. Om tredjelandsmedborgare faktiskt uppehåller sig i medlemsstaten under den tid i livet då deras identitet formas och medlemsstatens normer och värderingar kan leda till förföljelse om de uttrycks i ursprungslandet, kan uppehållstillståndet inte längre upphävas. Betyder detta att varje person som har denna bakgrund tillhör en samhällsgrupp även om de inte alls är medvetna om att andra tredjelandsmedborgare befinner sig i samma position?

- 8 Om domstolens svar på de ovanstående frågorna innebär att klagandena i princip kan anses utgöra medlemmar av en särskild samhällsgrupp på grund av att de anpassat sig till västerländska normer, är då frågan hur formuleringen "*gruppen har en särskild identitet i det berörda landet eftersom den uppfattas som annorlunda av omgivningen*" ska tolkas. Rechtbank drar av EU-domstolens dom av den 4 oktober 2018, Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:801, punkt 89), slutsatsen att kravet på en "särskild identitet" och kravet att gruppens medlemmar ska ha en "gemensam väsentlig egenskap" eller en "gemensam bakgrund som inte kan ändras" eller en gemensam egenskap eller övertygelse "som är så grundläggande för identiteten eller samvetet att de inte får tvingas avsvära sig den" är kumulativa krav för att det ska vara fråga om en "särskild samhällsgrupp". Rechtbank vill i detta avseende bland annat få klarhet i huruvida bedömningen av huruvida klagandena ska anses ingå i en särskild samhällsgrupp ska göras utifrån medlemsstatens synvinkel eller utifrån perspektivet för den aktör som svarar för förföljelsen. Enligt artikel 10 i skyddsgrundsdirektivet ska det först bedömas om det föreligger förföljelse och därefter skälen till förföljelsen. Denna formulering av bestämmelsen förutsätter att det först görs en bedömning utifrån medlemsstatens synvinkel, och om det inte anses föreligga förföljelse kan sökanden fortfarande göra troligt att en aktör kan finna att det finns skäl till förföljelse av denne. Bedömningen av en "särskild samhällsgrupp" som en förföljd grupp kompliceras av att individer i en grupp inte alltid uppträder som en grupp i ursprungslandet just på grund av fruktan för förföljelse. Av landsinformationen framgår vilka förhärskande normer och värderingar som råder i Irak. Klagandena har gjort gällande att de inte klarar att följa dessa. Ska flyktingstatus beviljas redan på grundval av dessa fakta och omständigheter, även om det inte är fastslaget vilket skäl till förföljelse det är fråga om?
- 9 Rechtbank har av EU-domstolens domar av den 5 september 2021, Y och Z (C-71/11 och C-99/11, EU:C:2012:518, punkterna 78–80), och av den 7 november 2013, X, Y och Z (C-199/12, EU:C:2013:720, punkterna 74 och 75), dragit slutsatsen att personer som ansöker om internationellt skydd, när det föreligger skäl till förföljelse, inte är skyldiga att anpassa sitt beteende för att undvika faktisk förföljelse. Rechtbank vill få klarlagt huruvida, för det fall anpassning till västerländska normer inte kan betraktas som skäl till förföljelse och därmed ge flyktingstatus, de berörda personerna efter återresa kan förväntas anpassa sina normer och värderingar och det faktiska beteende som följer därav till rådande normer, värderingar och kulturmönster i ursprungslandet och om det då kan föreligga en subsidiär skyddsgrund. Rechtbank har begärt att EU-domstolen ska klargöra om det är tillåtet att förvänta sig att klagandena försöker undvika förföljelse genom att dölja sina normer och värderingar och hålla låg profil och om dessa krav är högre när det gäller att undgå förföljelse som grundar sig på erkända skäl till förföljelse. Utifrån medlemsstatens synvinkel ska det, om individer som anpassat sig till västerländska normer, såsom klagandena, inte betraktas som en samhällsgrupp, inte vara fråga om ett skäl till förföljelse. Kan klagandena ändå betraktas som flyktingar på grund av politiska eller religiösa uppfattningar som de tillskrivs och som avviker från rådande normer? Eller ska

artikel 10 i skyddsgrundsdirektivet tolkas så, att de inte kan betraktas som flyktingar utan på sin höjd som subsidiärt skyddsbehövande?

*Barnets bästa*

- 10 Den andra huvudfrågan som Rechtbank har att ta ställning till är vilken betydelse som ska tillmätas barnets bästa i dessa asylförfaranden. EU-domstolen fann i dom av den 14 januari 2021, TQ (C-441/19, EU:C:2021:9, nedan kallad domen TQ), att artikel 24.2 i stadgan innebär att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn, oavsett om de vidtas av myndigheter eller av privata institutioner. Denna skyldighet innebär att den behöriga myndigheten även ska fastställa barnets bästa, eftersom artikel 24.2 i stadgan annars skulle förlora sin ändamålsenliga verkan. De fakta och omständigheter som klagandena har åberopat påkallar dessutom en bedömning av huruvida den skada som uppstått till följd av den tid som tillbringats i medlemsstaten måste medföra skydd. Klagandena har till stöd för allvaret och omfattningen av denna skada åberopat en tvärvetenskaplig rapport. I detta sammanhang ankommer det på Rechtbank att bedöma huruvida och hur denna skada, som inte följer av asylskäl men som har betydelse för barnets bästa i ett förfarande som inletts genom en ansökan om internationellt skydd, ska beaktas och vägas. Barnets bästa, såsom detta har gjorts gällande i dessa förfaranden, avser huvudsakligen skada som uppkommit till följd av långvarig vistelse i Nederländerna. De frågor som uppkommer är huruvida en medlemsstat ska få göra en avvägning beträffande barnets bästa om den behöriga myndigheten inte först fastställer vad som är barnets bästa och om, när en efterföljande ansökan om skydd ges in, barnets bästa ska tillmätas mindre vikt eller ingen alls när barnets bästa endast kan leda till ett uppehållstillstånd på reguljära grunder. I detta sammanhang uppkommer även frågan huruvida de västerländska normer och värderingar som klagandena anammat är en del av privatlivet såsom det skyddas och garanteras i artikel 7 i stadgan. Om flyktingstatus inte föreligger och för att undvika en sådan situation som avses i artikel 15 b i skyddsgrundsdirektivet, kan klagandena förväntas dölja sin i Nederländerna formade identitet? Eller kan anpassning till västerländska normer leda till att reguljärt uppehållstillstånd beviljas med hänsyn till privatlivet?
- 11 Det följer av EU-domstolens dom av den 18 december 2014, M'Bodj (C-542/13, EU:C:2014:2452, nedan kallad domen M'Bodj), att status som subsidiärt skyddsbehövande endast kan beviljas om en utlänning löper en verklig risk att lida allvarlig skada i den mening som avses i artikel 15 i skyddsgrundsdirektivet. Denna skada ska enligt artikel 6 i skyddsgrundsdirektivet orsakas av en av de "aktörer" som tillfogar allvarlig skada, det vill säga staten, parter eller organisationer som kontrollerar staten eller grupper som inte företräder staten mot vilka staten eller dessa parter är oförmögna eller ovilliga att tillhandahålla skydd. Klagandenas skada har inget samband med asylskäl. I förevarande fall skulle det kunna hävdas att det, i likhet med den situation som avses i domen M'Bodj, inte är fråga om en aktör som tillfogat denna skada och kommer att fortsatt tillfoga skada om inte uppehållstillstånd beviljas. Med hänsyn till domen TQ ska dock barnets bästa komma i främsta rummet i varje förfarande och i varje skede av

förfarandet. Även om domen M’Bodj även avsåg andra fakta och omständigheter än i förevarande förfarande, kan barnets bästa, såsom det framgår av de rapporter som getts in, emellertid vara föga konkretiserat i detta förfarande. Det kan emellertid hävdas att tidsåtgången för förfarandena och underlåtenheten att utvisa utlänningar efter det första förfarandet delvis kan tillskrivas medlemsstaten. Det är mot bakgrund av dessa omständigheter som Rechtbank begär att EU-domstolen ska precisera på vilket sätt domarna M’Bodj och TQ ska tolkas i förevarande mål och hur dessa domar förhåller sig till varandra.

- 12 I förevarande mål rör det sig om efterföljande asylansökningar. I nationell rätt gjordes genom införandet av Vreemdelingenwet 2000 (2000 års utlänningslag) en så kallad strikt åtskillnad mellan asylförfaranden och förfaranden om reguljärt uppehållstillstånd. Begreppet åtskillnad uttrycker att ingen hänsyn ska tas till reguljära grunder inom ramen för ett asylförfarande och omvänt att det inte görs någon bedömning av asylskäl i ett reguljärt förfarande. Detta får bland annat till följd att det vid efterföljande ansökningar i allmänhet inte görs någon prövning *ex officio* av om uppehållstillstånd ska beviljas på reguljära grunder. Om anpassning till västerländska normer inte leder till skydd i förevarande förfaranden, lämnar nationell rätt därför praktiskt taget inget utrymme att tillmäta sakkunnigutlåtandena och följaktligen barnets bästa någon betydelse. Domstolen har emellertid i domen TQ uttryckligen preciserat att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn och att artikel 24.2 jämförd med artikel 51.1 i stadgan bekräftar att barnets rättigheter är av grundläggande karaktär. Domstolen fann också i dom av den 10 juni 2021, LH (C-921/19, EU:C:2021:478, nedan kallad domen LH), bland annat att det strider mot unionsrätten att en myndighet, när den bedömer handlingar och fullgör sin samarbetskyldighet, gör en sådan åtskillnad mellan ett första och efterföljande förfaranden om internationellt skydd. Vad Rechtbank väsentligen frågar domstolen är om, med tanke på domen TQ, domen TQ på motsvarande sätt ska anses tillämplig för att avgöra om det är tillåtet att göra åtskillnad mellan ett första och efterföljande förfaranden om internationellt skydd och därmed om uppehållstillstånd.

#### *Acte clair/acte éclairé*

- 13 Det framgår inte att det beträffande de frågor som ställts av Rechtbank är fråga om *acte clair*, eftersom artikel 10 i skyddsgrundsdirektivet inte tydligt preciserar definitionen och räckvidden av begreppen ”gemensam bakgrund” och ”grundläggande identitet” och eftersom artikel 24.2 i stadgan inte uttryckligen föreskriver att den behöriga myndigheten i varje förfarande konkret ska (låta) fastställa barnets bästa och hur detta intresse därefter ska vägas in. Det framgår inte heller av unionsrätten att den strikta åtskillnaden i nederländsk rätt mellan asylförfaranden och förfaranden om reguljärt uppehållstillstånd är förenlig med unionsrätten. Dessa bestämmelser är dessutom inte så tydligt formulerade att inga tvivel kan kvarstå om hur de ska tolkas eller deras tillämpningsområde. Frågan är därmed om nationell rätt är förenlig med skyddsgrundsdirektivet och stadgan beträffande de frågor som Rechtbank formulerat. Det är inte heller fråga om en



*acte éclairé*. EU-domstolen har i dagsläget inte lämnat något tydligt svar på dessa frågor, och svaren på frågorna kan inte heller utläsas av domstolens fasta praxis i jämförbara fall.

*Slutsats*

- 14 Rechtbank finner det nödvändigt att ställa vissa tolkningsfrågor för att kunna avgöra det nationella målet och hänskjuter därför ovannämnda frågor till EU-domstolen.

ARBETSDOKUMENT