



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
G. HOGAN
fremsat den 30. april 2020¹

Sag C-255/19

**Secretary of State for the Home Department
mod
OA
procesdeltager:
United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR)**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstol (afdelingen for sager om indvandring og asyl), Det Forenede Kongerige))

»Præjudiciel forelæggelse – direktiv 2004/83/EF – fastsættelse af minimumsstandarder for anerkendelse af tredjelandstatsborgere eller statsløse som flygtninge eller som personer, der af anden grund behøver international beskyttelse – flygtning – artikel 2, litra c) – aktører, der yder beskyttelse – artikel 7 – ophør af flygtningestatus – artikel 11 – ændring af omstændighederne – artikel 11, stk. 1, litra e) – mulighed for at påberåbe sig beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger – bedømmelseskriterier«

I. Indledning

1. Moderne flygtningeret har i det væsentlige sin oprindelse i Genèvekonventionen fra 1951 om flygtninges retsstilling². Artikel 1, afsnit A, stk. 2, fastsætter, at udtrykket »flygtning« skal finde anvendelse på enhver person, der:

»[...] som følge af [en] velbegrunnet frygt for forfølgelse på grund af sin race, religion, nationalitet, sit tilhørsforhold til en særlig social gruppe eller sine politiske anskuelser befinder sig udenfor det land, i hvilket han har statsborgerret, og som ikke er i stand til – eller på grund af sådan frygt, ikke ønsker – at søge dette lands beskyttelse; eller som ikke har nogen statsborgerret, og [...] befinder sig udenfor det land, hvor han tidligere havde fast bopæl, og ikke er i stand til – eller på grund af sådan frygt ikke ønsker – at vende tilbage dertil [...]«.

1 – Originalsprog: engelsk.

2 – Konventionen om flygtninges retsstilling blev undertegnet i Genève den 28.7.1951 og trådte i kraft den 22.4.1954 (United Nations Treaty Series, bind 189, s. 150, nr. 2545, 1954). Den blev suppleret ved protokollen om flygtninges retsstilling af 31.1.1967, som trådte i kraft den 4.10.1967 (herefter »Genèvekonventionen«).

2. I forbindelse med de konkrete spørgsmål, som den forelæggende ret har forelagt i denne præjudicielle forelæggelse, er det måske slående, at »kriterierne for anerkendelse af flygtningestatus i [Genèvekonventionens] artikel 1, afsnit A, stk. 2, klart bygger på statens rammer og nationalitet«³. Denne definition er dog næppe overraskende, da international beskyttelse⁴ udgør en del af statslige forpligtelser i henhold til folkeretten, og i 1951 var det alene nationalstater, der blev betragtet som relevante statslige aktører i folkeretten.

3. I nogle henseender er der imidlertid sket en udvikling i den moderne tankegang med hensyn til omfanget af statslig beskyttelse i forbindelse med flygtninge, ikke mindst for så vidt angår EU-retten. Dette er afspejlet i kvalifikationsdirektivets artikel 7⁵.

4. Kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, fastsætter, at der kan ydes beskyttelse af staten [artikel 7, stk. 1, litra a),] eller af »partier eller organisationer, herunder internationale organisationer, der kontrollerer staten eller en væsentlig del af dens område« [artikel 7, stk. 1, litra b)].

5. Den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse vedrører bl.a. den korrekte fortolkning af kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), og nærmere bestemt, om forekomsten af private aktører såsom et netværk af klaner og familier, der yder beskyttelse, kan være tilstrækkeligt til at opfylde denne bestemmelses krav. Denne forelæggelse giver følgelig Domstolen lejlighed til at træffe afgørelse om et vigtigt aspekt af kvalifikationsdirektivet, som den alene har haft lejlighed til at behandle i én tidligere sag og endog kun ganske kort⁶.

6. Baggrunden for denne præjudicielle forelæggelse er sagen ved Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstol (afdelingen for sager om indvandring og asyl), Det Forenede Kongerige) mellem OA og Secretary of State for the Home Department vedrørende ophør af hans flygtningestatus.

7. Sagen ved den forelæggende ret omhandler i det væsentlige ophør af flygtningestatus, navnlig omfanget af udtrykket »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger« som omhandlet i bl.a. kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), og artikel 11, stk. 1, litra e), identifikationen af aktører, der yder beskyttelse inden for rammerne af dette direktivs artikel 7, stk. 1, samt det beskyttelsesniveau, der skal ydes i henhold til nævnte direktivs artikel 7, stk. 2.

3 – M. O'Sullivan, »Acting the Part: Can Non-State Entities Provide Protection Under International Refugee Law?«, *International Journal of Refugee Law*, bind 24, Oxford University Press, 2012, s. 89.

4 – Artikel 2, litra a), i Rådets direktiv 2004/83/EF af 29.4.2004 om fastsættelse af minimumsstandarder for anerkendelse af tredjelandstatsborgere eller statsløse som flygtninge eller som personer, der af anden grund behøver international beskyttelse, og indholdet af en sådan beskyttelse (herefter »kvalifikationsdirektivet«) fastsætter, at der ved international beskyttelse forstås flygtningestatus og subsidiær beskyttelsesstatus som defineret deri. Genèvekonventionen henviser alene til flygtninge og deres dertilhørende status.

5 – En vis afklaring er nødvendig. Kvalifikationsdirektivet blev nemlig ophævet med virkning fra den 21.12.2013 ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/95/EU af 13.12.2011 om fastsættelse af standarder for anerkendelse af tredjelandstatsborgere eller statsløse som personer med international beskyttelse, for en ensartet status for flygtninge eller for personer, der er berettiget til subsidiær beskyttelse, og for indholdet af en sådan beskyttelse (EUT 2011, L 337, s. 9). Følgende fremgår af 50. betragtning til direktiv 2011/95: »I medfør af artikel 1 og 2 og artikel 4a, stk. 1, i protokollen (nr. 21) om Det Forenede Kongeriges og Irlands stilling for så vidt angår området med frihed, sikkerhed og retfærdighed, der er knyttet som bilag til TEU og til TEUF, og med forbehold af artikel 4 i samme protokol, deltager Det Forenede Kongerige og Irland ikke i vedtagelsen af dette direktiv, som ikke er bindende for og ikke finder anvendelse i Det Forenede Kongerige og Irland.« Imidlertid fremgår følgende af 38. betragtning til kvalifikationsdirektivet: »I henhold til artikel 3 i protokollen om Det Forenede Kongeriges og Irlands stilling, der er knyttet som bilag til traktaten om Den Europæiske Union og traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, meddelte Det Forenede Kongerige ved skrivelse af 28.1.2002, at det ønsker at deltage i vedtagelsen og anvendelsen af dette direktiv.« Alt dette for at sige, at kvalifikationsdirektivet fortsat finder anvendelse på Det Forenede Kongerige, selv om det blev ophævet ved og erstattet af direktiv 2011/95 for så vidt angår størstedelen af medlemsstaterne.

6 – Dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105). Dette var en sag om ophør, hvor ansøgerne tidligere havde fået tildelt flygtningestatus af Tyskland på det grundlag, at de havde været udsat for forfølgelse i Irak under Saddams Husseins regime. Efter dette regimes fald og i kølvandet på den amerikanskledede invasion ønskede de tyske myndigheder at tilbagekalde deres flygtningestatus. Selv om denne sag derfor hovedsageligt vedrørte fortolkningen af kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e), vedrørende ophør, bemærkede Domstolen ikke desto mindre en passant (i præmis 75), at dette direktivs artikel 7, stk. 1, ikke er til hinder for, at »beskyttelsen kan varetages af internationale organisationer, herunder ved tilstedeværelse af en multinational styrke på tredjelandets område«.

8. Den forelæggende ret har endvidere nævnt den eventuelle relevans i denne sammenhæng af, at en person, der kan sendes tilbage til sit hjemland, har økonomisk støtte til rådighed. Der er derfor behov for at undersøge dette spørgsmål i forbindelse med ophør af flygtningestatus.

9. Forud for behandlingen af disse spørgsmål er det imidlertid nødvendigt først at beskrive retsforhandlingerne ved Domstolen og derefter at fastlægge de relevante retsfor skrifter.

II. Retsforhandlingerne ved Domstolen

10. Det Forenede Kongeriges regering, den franske og den ungarske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg vedrørende de præjudicielle spørgsmål forelagt af Upper Tribunal (appeldomstol).

11. Det Forenede Kongerige forlod Den Europæiske Union ved midnat (CET) den 31. januar 2020. I henhold til artikel 86, stk. 2, i aftalen om Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirlands udtræden af Den Europæiske Union og Det Europæiske Atomenergifællesskab (herefter »udtrædelsesaftalen«)⁷ har Domstolen fortsat kompetence til at træffe afgørelse om anmodninger om præjudiciel afgørelse fra domstole i Det Forenede Kongerige indgivet inden udløbet af den i denne aftales artikel 126 fastsatte overgangsperiode, som i princippet er den 31. december 2020.

12. I henhold til udtrædelsesaftalens artikel 89 vil Domstolens dom, som bliver afsagt på et senere tidspunkt, endvidere være bindende i sin helhed for og i Det Forenede Kongerige.

13. Den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse blev indgivet til Domstolens Justitskontor den 26. marts 2019. Domstolen har derfor fortsat kompetence til at træffe afgørelse om den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse, og Domstolens dom i denne sag vil være bindende for Upper Tribunal (appeldomstol).

14. Det Forenede Kongeriges regering, den franske regering og Kommissionen deltog i retsmødet den 27. februar 2020.

III. Retsfor skrifter

A. Folkeretten

15. Genèvekonventionens artikel 1, afsnit C, stk. 5, fastsætter:

»Denne konvention skal ikke længere finde anvendelse på en person, der omfattes af bestemmelserne i afsnit A, såfremt han:

[...]

5. ikke længere kan afslå at søge det lands beskyttelse, i hvilket han har statsborgerret, fordi de omstændigheder, ifølge hvilke han er blevet anerkendt som flygtning, er bortfaldet,

denne bestemmelse skal dog ikke finde anvendelse på en af denne artikels afsnit A (1) omfattet flygtning, som kan påberåbe sig tvingende grunde, der har deres oprindelse i tidligere forfølgelse, til at afslå at søge beskyttelse fra det land, i hvilket han har statsborgerret.«

⁷ – EUT 2020, L 29, s. 1.

B. EU-retten

16. Artikel 18 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) fastsætter:

»Asylretten sikres under iagttagelse af reglerne i Genèvekonventionen af 28. juli 1951 og protokollen af 31. januar 1967 om flygtninges retsstilling og i overensstemmelse med traktaten om Den Europæiske Union og traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde [...]«

17. Artikel 78 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde fastsætter:

»1. Unionen udformer en fælles politik for asyl, subsidær beskyttelse og midlertidig beskyttelse med henblik på at tilbyde en passende status til enhver tredjelandstatsborger, der har behov for international beskyttelse, og på at sikre overholdelse af non-refoulement-princippet. Denne politik skal være i overensstemmelse med Genèvekonventionen af 28. juli 1951, protokollen af 31. januar 1967 om flygtninges retsstilling og andre relevante traktater.

[...]«

1. Kvalifikationsdirektivet

18. Af 19. betragtning til dette direktiv fremgår:

»Ikke alene staten, men også parter eller organisationer, herunder internationale organisationer, som opfylder betingelserne i dette direktiv, og som kontrollerer en region eller et større område inden for statens område, kan yde beskyttelse.«

19. Direktivets artikel 1 bestemmer:

»Formålet med dette direktiv er at fastsætte minimumsstandarder for anerkendelse af tredjelandstatsborgere eller statsløse som flygtninge eller som personer, der af anden grund behøver international beskyttelse, og indholdet af en sådan beskyttelse.«

20. Samme direktivs artikel 2, der har overskriften »Definitioner«, bestemmer:

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

c) »flygtning«: en tredjelandstatsborger, som i kraft af en velbegrundet frygt for forfølgelse på grund af race, religion, nationalitet, politisk anskuelse eller tilhørsforhold til en bestemt social gruppe opholder sig uden for det land, hvor den pågældende er statsborger, og som ikke kan eller, på grund af en sådan frygt, ikke vil påberåbe sig dette lands beskyttelse, eller en statsløs person, som opholder sig uden for det land, hvor han tidligere havde sit sædvanlige opholdssted, af samme grunde som anført ovenfor, og som ikke kan eller, på grund af en sådan frygt, ikke vil vende tilbage til dette land, og som ikke er omfattet af artikel 12

d) »flygtningestatus«: en medlemsstats anerkendelse af en tredjelandstatsborger eller statsløs som flygtning

[...]«

21. Følgende fremgår af nævnte direktivs artikel 4, stk. 3 og 4, med overskriften »Vurdering af kendsgerninger og omstændigheder«:

»3. Vurderingen af en ansøgning om international beskyttelse foretages ud fra det specifikke sagsforhold, og der tages herunder hensyn til:

- a) alle relevante kendsgerninger vedrørende hjemlandet på det tidspunkt, hvor der træffes afgørelse om ansøgningen, herunder hjemlandets love og andre bestemmelser og den måde, hvorpå de anvendes

[...]

- c) ansøgerens personlige stilling og forhold, herunder faktorer som baggrund, køn og alder, for på grundlag af ansøgerens personlige forhold at vurdere, om de handlinger, som vedkommende har været eller kan blive udsat for, kan udgøre forfølgelse eller alvorlig overlast

[...]

4. Hvis en ansøger allerede har været udsat for forfølgelse eller alvorlig overlast eller direkte trusler om sådan forfølgelse eller sådan overlast, er der god grund til at formode, at ansøgeren har en velbegrundet frygt for forfølgelse eller løber en reel risiko for at lide alvorlig overlast, medmindre der er god grund til at antage, at sådan forfølgelse eller sådan overlast ikke vil gentage sig.«

22. Dette direktivs artikel 6 om aktører, der kan stå bag forfølgelse eller alvorlig overlast, bestemmer:

»Aktører, der kan stå bag forfølgelse eller alvorlig overlast, omfatter:

- a) staten
- b) parter eller organisationer, der kontrollerer staten eller en væsentlig del af dens område
- c) ikke-statslige aktører, hvis det kan påvises, at de i litra a) og b) nævnte aktører, herunder internationale organisationer, ikke kan eller ikke vil tilbyde beskyttelse mod forfølgelse eller alvorlig overlast som defineret i artikel 7.«

23. Samme direktivs artikel 7 med overskriften »Aktører, der yder beskyttelse« bestemmer:

»1. Der kan ydes beskyttelse af:

- a) staten
- b) parter eller organisationer, herunder internationale organisationer, der kontrollerer staten eller en væsentlig del af dens område.

2. Der ydes normalt beskyttelse, når de i stk. 1 nævnte aktører tager rimelige skridt til at forhindre forfølgelse eller udsættelse for alvorlig overlast, bl.a. ved at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse eller alvorlig overlast, og når ansøgeren har adgang til en sådan beskyttelse.

[...]«

24. Det nævnte direktivs artikel 11 bestemmer:

»1. En tredjelandstatsborger eller statsløs ophører med at være anerkendt som flygtning, hvis den pågældende:

[...]

e) ikke længere kan afslå at søge beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger, fordi de omstændigheder, ifølge hvilke den pågældende er blevet anerkendt som flygtning, ikke længere består

[...]

2. I det i [stk. 1, litra e),] omhandlede tilfælde skal medlemsstaterne tage hensyn til, hvorvidt ændringen af omstændighederne er af en så væsentlig og ikke blot midlertidig karakter, at flygtningens frygt for forfølgelse ikke længere kan anses for at være velbegrundet.«

C. National ret

25. Kvalifikationsdirektivet blev gennemført i Det Forenede Kongerige ved Immigration Rules (udlændingeloven)⁸ og ved Refugee or Person in Need of International Protection (Qualification) Regulations 2006 (bekendtgørelse om flygtninge eller personer med behov for international beskyttelse (kvalifikation) af 2006)⁹.

26. De relevante bestemmelser i udlændingeloven bestemmer:

»Tilbagekaldelse eller afslag på forlængelse af tildelt flygtningestatus

338A. En persons flygtningestatus, der er tildelt i henhold til paragraph 334, tilbagekaldes eller nægtes forlænget, hvis en af bestemmelserne i paragraph 339A til 339AB finder anvendelse. En persons flygtningestatus, der er tildelt i henhold til paragraph 334, kan tilbagekaldes eller nægtes forlænget, hvis paragraph 339AC finder anvendelse.

Flygtningekonventionen ophører med at finde anvendelse (ophør)

339A. Denne paragraph finder anvendelse, hvis ministeren finder det godtgjort, at en eller flere af følgende forhold gør sig gældende:

[...]

(v) de kan ikke længere afslå at søge beskyttelse i det land, hvor de er statsborgere, fordi de omstændigheder, ifølge hvilke de pågældende er blevet anerkendt som flygtninge, ikke længere består

[...]

I det i (v) og (vi) omhandlede tilfælde skal ministeren tage hensyn til, hvorvidt ændringen af omstændighederne er af en så væsentlig og ikke blot midlertidig karakter, at flygtningens frygt for forfølgelse ikke længere kan anses for at være velbegrundet.«

8 – Tilgængelig på: <https://www.gov.uk/guidance/immigration-rules/immigration-rules-part-11-asylum>

9 – S.I. 2006/2525.

27. Regulation 4 i bekendtgørelse om flygtninge eller personer med behov for international beskyttelse af 2006 definerer »aktører, der yder beskyttelse« som følger:

»(1) Ved afgørelsen af, om en person er flygtning eller en person, der er berettiget til humanitær beskyttelse, kan beskyttelse mod forfølgelse eller alvorlig overlast ydes af:

(a) staten eller

(b) enhver part eller organisation, herunder enhver international organisation, der kontrollerer staten eller en væsentlig del af dens område.

(2) Beskyttelse anses normalt for at være ydet, når de i paragraph (1)(a) og (b) nævnte aktører tager rimelige skridt til at forhindre forfølgelse eller udsættelse for alvorlig overlast, bl.a. ved at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse eller alvorlig overlast, og når den i paragraph (1) nævnte person har adgang til en sådan beskyttelse.

(3) Ved afgørelsen af, om en person er flygtning eller en person berettiget til humanitær beskyttelse, kan ministeren vurdere, om en international organisation kontrollerer en stat eller en væsentlig del af dens område og yder beskyttelse som omhandlet i paragraph (2).«

IV. De faktiske omstændigheder i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

28. OA er en somalisk statsborger, der indrejste i Det Forenede Kongerige i 2003 på et visum udstedt til flere indrejser som ægtefælle til sin daværende hustru, der havde fået tildelt flygtningestatus i oktober 2001. OA fik efterfølgende tildelt flygtningestatus som sin daværende hustrus pårørende. Upper Tribunal (appeldomstol) har lagt til grund, at han tilhører en særlig minoritetsklan, og at han oprindeligt var bosat i hovedstaden Mogadishu. Den har endvidere lagt til grund, at både han og hans daværende hustru blev udsat for forfølgelse i starten af 1990'erne af en særlig milits, og at de begge blev fysisk angrebet og skadet på forskellige tidspunkter i 1990'erne. Upper Tribunal (appeldomstol) har tilføjet, at OA ville have beskæftigelsesmuligheder, såfremt han sendes tilbage til Mogadishu, selv om disse ville være begrænset til beskæftigelse, hvor der kan foretages justeringer af hensyn til hans nedsatte mobilitet. Upper Tribunal (appeldomstol) har derudover bemærket, at OA har nære familiemedlemmer i Mogadishu, og at han kunne anmode dem om økonomisk støtte. Det er anført, at han ligeledes kunne anmode om sådan støtte fra sin søster (som angiveligt efter det senest oplyste befinder sig i Dubai, De Forenede Arabiske Emirater) samt fra andre klanfæller i Det Forenede Kongerige¹⁰.

29. Den 8. juli 2014 meddelte Secretary of State for the Home Department (indenrigsministeren, Det Forenede Kongerige) OA, at denne agtede at tilbagekalde hans flygtningestatus som følge af en ændring af omstændighederne i hans hjemland.

30. Den 27. april 2016 udstedte indenrigsministeren en afgørelse om udsendelse af OA. Den 27. september 2016 tilbagekaldte indenrigsministeren endvidere OA's flygtningestatus i henhold til Genèvekonventionens artikel 1, afsnit C, stk. 5, og udelukkede ham fra humanitær beskyttelse i henhold til udlændingelovens paragraph 339D. I brevet sendt til OA den 27. september 2016 anførte indenrigsministeren, at der »fortsat er støtte fra din klan i Mogadishu, og ifølge den landespecifikke retspraksis afhænger din sikkerhed ikke af støtte fra majoritetsklaner«. Indenrigsministeren besluttede endvidere, at OA's tilbagesendelse til Somalia ikke ville være i strid med Det Forenede Kongeriges forpligtelser i henhold til artikel 3 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, underskrevet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«).

10 – Jf. punkt 29 i anmodningen om præjudiciel afgørelse til Domstolen af 22.3.2019, hvor Upper Tribunal (appeldomstol) angiver sin vurdering af de omtvistede faktiske omstændigheder.

31. OA anfægtede disse afgørelser. Den 20. juli 2017 forkastede First-tier Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (ret i første instans (afdelingen for sager om indvandring og asyl), Det Forenede Kongerige) OA's søgsmål. Grundet en væsentlig retlig fejl blev denne afgørelse tilsidesat af Upper Tribunal (appeldomstol), der hjemviste sagen til et andet medlem af den samme First-tier Tribunal (ret i første instans). Ved dom af 30. januar 2018 fandt First-tier Tribunal (ret i første instans), at udsendelsen af OA til Somalia ville være i strid med EMRK's artikel 3. Imidlertid blev OA's anbringende om asyl forkastet.

32. Efter at indenrigsministeren havde opnået tilladelse til at appellere, blev den af First-tier Tribunal (ret i første instans) afsaget dom ophævet af Upper Tribunal (appeldomstol) den 13. november 2018.

33. Hele sagen behandles nu på ny ved Upper Tribunal (appeldomstol).

34. Indenrigsministeren har gjort gældende, at denne i henhold til Immigrations Rules (udlændingeloven) og kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e), samt ved anvendelse af den landespecifikke vejledning, der er fastsat i Upper Tribunals (appeldomstol) domme i sagen MOJ m.fl. (tilbagesendelse til Mogadishu) Somalia CG [2014] UKUT 00442 (IAC) (herefter »MOJ-sagen«), var berettiget til at fastslå, at der er sket en varig ændring af omstændighederne i det land, hvor OA er statsborger, idet majoritetsklanerne i hans hjemegn, Mogadishu, ikke længere forfølger minoritetsklanerne, og da der er en effektiv statslig beskyttelse.

35. OA har gjort gældende, at det, henset til, at dette er en sag om ophør, er væsentligt, at indenrigsministerens opfattelse er i strid med vurderingen fra De Forenede Nationers Flygtningehøjkommissariat (herefter »UNHCR«) fra juni 2014, hvori det med hensyn til spørgsmålet om tilgængelighed af statslig beskyttelse bemærkes, at sikkerhedssituationen i Mogadishu giver anledning til alvorlige bekymringer, og at minoritetsklaner fortsat er særligt ufordelagtigt stillet i Mogadishu og i det sydlige og det centrale Somalia. OA har både anført, at han har en velbegrundet frygt for forfølgelse i Mogadishu, og at de statslige myndigheder i Mogadishu ikke er i stand til at beskytte ham mod alvorlig overlast. Han har endvidere gjort gældende, at den analyse, som Upper Tribunal (appeldomstol) foretog i MOJ-sagen, var baseret på en fejlagtig opfattelse af statslig beskyttelse. Ifølge UNHCR-retningslinjerne om ophør¹¹ skal statslig beskyttelse ydes gennem statsstrukturen ved statslige handlinger. Ikke desto mindre var vurderingen i MOJ-sagen af, at statslig beskyttelse generelt var tilgængelig i Mogadishu, delvist baseret på tilgængeligheden af familiemedlemmers og/eller klanfællers støtte og beskyttelse. Samtidig er de aktører, som tilhører familien eller klanen, private, ikke-statslige aktører. Ved vurderingen af, om omstændighederne i Mogadishu, som gjorde indstævnte til flygtning (i 2003), har ændret sig betydeligt og varigt, således at indstævnte ikke længere kan »afslå at søge beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger«, er det retligt uacceptabelt at tage de beskyttende funktioner, som ikke-statslige aktører udfører, i betragtning.

36. Upper Tribunal (appeldomstol) er af den opfattelse, at sagens afgørelse nødvendiggør en fortolkning af nationale regler, der gennemfører EU-lovgivningen om anerkendelsen af flygtninge, nemlig kvalifikationsdirektivet.

37. Ved afgørelse af 22. marts 2019 har Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstolen (afdelingen for sager om indvandring og asyl) i London, Det Forenede Kongerige) forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger« som omhandlet i artikel 11, stk. 1, litra e), og artikel 2, litra e), i kvalifikationsdirektivet forstås som en statslig beskyttelse?

11 – Jf. retningslinjer om international beskyttelse: Ophør af flygtningestatus i henhold til artikel 1, afsnit C, stk. 5 og 6, i 1951-konventionen om flygtninges retsstilling (klausulerne om »ophørte omstændigheder«), HCR/GIP/03/03, 10.2.2003, afsnit 15, s. 5.

- 2) Skal »beskyttelsestesten« eller »beskyttelsesvurderingen« anvendes både ved afgørelsen af, om der er en velbegrunder frygt for forfølgelse som omhandlet i [kvalifikationsdirektivets] artikel 2, litra e), og ved afgørelsen af, om der findes beskyttelse mod en sådan forfølgelse i henhold til [kvalifikationsdirektivets] artikel 7, og er denne test eller denne vurdering i bekræftende fald undergivet de samme kriterier i hvert tilfælde?
- 3) Såfremt der ses bort fra spørgsmålet om anvendelse af ikke-statslige aktørers beskyttelse i henhold til [kvalifikationsdirektivets] artikel 7, stk. 1, litra b), og spørgsmål 1) besvares bekræftende, skal beskyttelsens effektivitet eller tilgængelighed vurderes udelukkende på grundlag af statslige aktørers handlinger/funktioner, eller kan der tages hensyn til de beskyttende handlinger/funktioner, som udføres af private (civilsamfundet tilknyttede) aktører såsom familier og/eller klaner?
- 4) Er kriterierne [som forudsat i spørgsmål 2) og 3)] for den »beskyttelsesvurdering«, som skal udføres, når der tages stilling til ophør som omhandlet i [kvalifikationsdirektivets] artikel 11, stk. 1, litra e), de samme, som finder anvendelse i forbindelse med artikel 7?«¹².

V. Indledende bemærkninger

38. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at sagen, som den forelæggende ret skal påkende, vedrører ophøret af OA's flygtningestatus, hans udelukkelse fra humanitær beskyttelse i henhold til udlændingelovens paragraph 339D, og hvorvidt hans tilbagesendelse til Somalia er i strid med EMRK's artikel 3¹³ og derfor også med chartrets artikel 4 og artikel 19, stk. 2¹⁴.

39. Spørgsmålene, som Upper Tribunal (appeldomstol) har forelagt, vedrører *udelukkende* spørgsmålet om ophør af flygtningestatus og *ikke* det særskilte spørgsmål, om OA måtte blive udsat for alvorlig fattigdom, hvis han tilbagesendes til Somalia, hvilket potentielt tilsidesætter garantierne i EMRK's artikel 3 og dermed chartrets artikel 4 og artikel 19, stk. 2.

12 – Den franske regering er af den opfattelse, at den forelæggende rets første og andet spørgsmål indeholder en skrivefejl, da der i stedet for henvisningen til kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra e), som definerer udtrykket »person, der er berettiget til subsidier beskyttelse«, skulle have været en henvisning til samme direktivs artikel 2, litra c), som definerer begrebet »flygtning«. Jeg er enig. Kvalifikationsdirektivets artikel 11, som er genstand for det første spørgsmål, og forekomsten af »velbegrunder frygt for forfølgelse« som omhandlet i det andet spørgsmål, vedrører kun flygtninge. Desuden blev OA tildelt flygtningestatus i Det Forenede Kongerige i 2003 og ikke subsidier beskyttelse. Hovedsagen omhandler således ophør af flygtningestatus i overensstemmelse med kvalifikationsdirektivets artikel 11 og ikke ophør af subsidier beskyttelse i overensstemmelse med nævnte direktivs artikel 16. Det er derfor min opfattelse, at Upper Tribunals (appeldomstol) første og andet spørgsmål rent faktisk vedrører dette direktivs artikel 2, litra c). Jeg foreslår derfor at begrænse mit forslag til afgørelse til en fortolkning af de EU-bestemmelser, som finder anvendelse på flygtninge til forskel for dem, som vedrører subsidier beskyttelse.

13 – I overensstemmelse med chartrets artikel 52, stk. 3, er betydningen og omfanget af de i chartrets artikel 4 fastsatte rettigheder, for så vidt som de svarer til de i EMRK's artikel 3 fastsatte rettigheder, de samme som dem, der er tillagt ved nævnte artikel 3 i EMRK. Jf. dom af 24.4.2018, MP (Subsidier beskyttelse af en person, der tidligere har været udsat for tortur) (C-353/16, EU:C:2018:276, præmis 37).

14 – Chartrets artikel 19, stk. 2, fastsætter, at ingen må udsendes til en stat, hvor der er en alvorlig risiko for at blive udsat for umenneskelig eller nedværdigende straf.

40. Det skal derfor anføres, at der synes at være en række faktiske konstateringer i forelæggelsesafgørelsen, der ikke er direkte relevante for ophør af flygtningestatus og de konkrete forelagte spørgsmål. Disse andre faktiske konstateringer synes at vedrøre de andre spørgsmål, som den forelæggende ret skal påkende¹⁵. Jeg foreslår derfor at indkredse de relevante faktiske forhold i relation til de forelagte spørgsmål blandt de forhold, som ikke er relevante.

41. Inden jeg behandler de specifikke spørgsmål om ophør af flygtningestatus, kan det ligeledes være på sin plads med nogle andre indledende bemærkninger. Som både generaladvokat Mazák¹⁶ og Domstolen bemærkede i dom af 2. marts 2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105, præmis 52), fremgår det for det første af 3., 16. og 17. betragtning til direktiv 2004/83, at Genèvekonventionen forbliver »hovedhjørnestenen i det internationale retssystem til beskyttelse af flygtninge«. Endvidere blev kvalifikationsdirektivet vedtaget »som en vejledning til medlemsstaternes kompetente myndigheder« i forbindelse med deres anvendelse af Genèvekonventionen »på grundlag af fælles begreber og kriterier«¹⁷.

42. Hvor kvalifikationsdirektivets tekst afviger fra Genèvekonventionens formuleringer, skal disse bestemmelser i direktivet for det andet ikke desto mindre fortolkes så tæt som muligt på Genèvekonventionens bagvedliggende mål. Artikel 78, stk. 1, TEUF fastsætter nemlig, at Unionens fælles politik for asyl skal være i overensstemmelse med Genèvekonventionen, og chartrets artikel 18 fastsætter, at asylretten »sikres under iagttagelse af reglerne i Genèvekonventionen«. Dette indebærer på sin side, at det var EU-lovgivers hensigt, at enhver lovgivningsmæssig foranstaltning såsom kvalifikationsdirektivet så vidt muligt skal være i overensstemmelse med både Genèvekonventionens ordlyd og ånd.

43. Som det følger af tiende betragtning til kvalifikationsdirektivet, skal direktivet for det tredje fortolkes under iagttagelse af de grundlæggende principper, som anerkendes i chartret¹⁸, herunder kravene i chartrets artikel 1 om respekten for og beskyttelsen af den menneskelige værdighed¹⁹.

15 – Den forelæggende ret har *ikke* nævnt muligheden for, at OA kan opnå subsidiær beskyttelse i tilfælde af, at hans flygtningestatus ophører. Domstolen bemærkede i denne henseende i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105, præmis 80), at »[i]følge direktivets ordning indtræder et eventuelt ophør af flygtningestatus med forbehold af den pågældende persons ret til at ansøge om tildeling af subsidiær beskyttelsesstatus, når alle de i direktivets artikel 4 omhandlede nødvendige elementer foreligger for at fastslå, at de specifikke betingelser for en sådan beskyttelse i direktivets artikel 15 er opfyldt«. Kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra e), fastsætter, at i de tilfælde, hvor ansøgeren ikke kan anerkendes som flygtning, men hvor der ikke desto mindre er alvorlig grund til at antage, at vedkommende, hvis denne sendes tilbage til sit hjemland, vil løbe »en reel risiko for at lide alvorlig overlast«, og som »ikke kan eller, på grund af en sådan risiko, ikke vil påberåbe sig dette lands beskyttelse«, er en sådan person berettiget til subsidiær beskyttelse. En »reel risiko for at lide alvorlig overlast« defineres i dette direktivs artikel 15, som a) dødsstraf eller henrettelse, b) udsættelse af en ansøger for tortur, umenneskelig eller vanærende behandling eller straf i dennes hjemland eller c) alvorlig og individuel trussel mod en civilpersons liv eller fysiske integritet som følge af vilkårlig vold i forbindelse med international eller intern væbnet konflikt. Som navnet antyder, omfatter konceptet subsidiær beskyttelse sagerne vedrørende de ansøgere, der ikke som sådan risikerer forfølgelse og derfor ikke er berettiget til flygtningestatus, men som ikke desto mindre løber en betydelig risiko for alvorlig overlast, hvis de tilbagesendes til deres hjemland, og som ikke kan påberåbe sig dette lands beskyttelse. Jf. f.eks. dom af 8.5.2014, N. (C-604/12, EU:C:2014:302, præmis 29 og 30). Kvalifikationsdirektivets artikel 16, stk. 1, fastsætter, at en tredjelandsstatsborger »ikke længere [er] berettiget til subsidiær beskyttelse, når de forhold, der førte til tildeling af subsidiær beskyttelsesstatus, ikke længere eksisterer eller har ændret sig i en sådan grad, at beskyttelse ikke længere er påkrævet«. En ansøger kan udelukkes fra subsidiær beskyttelse i henhold til kvalifikationsdirektivets artikel 17, hvis der er »alvorlig grund« til at formode bl.a., at ansøgeren har begået en grov forbrydelse, eller at den pågældende »udgør en fare for samfundet eller sikkerheden i den medlemsstat, vedkommende befinder sig i«.

16 – Generaladvokat Mazáks forslag til afgørelse Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2009:551, punkt 43).

17 – Jf. præmis 52 i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105).

18 – Jf. dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105, præmis 54).

19 – Chartrets artikel 1 fastsætter, at »den menneskelige værdighed er ukrænkelig«.

VI. Bedømmelse af de præjudicielle spørgsmål

A. Det første spørgsmål: betydningen af begrebet beskyttelse i det »land, hvor den pågældende er statsborger«, sådan som det fremgår af kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), og artikel 11, stk. 1, litra e)

44. Det første spørgsmål vedrører betydningen af begrebet »beskyttelse« i det »land, hvor den pågældende er statsborger«, sådan som det fremgår af kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), og artikel 11, stk. 1, litra e)²⁰. Spørgsmålet er nærmere bestemt, om disse henvisninger skal forstås som henvisninger til statslig beskyttelse²¹.

45. Jeg finder, at det fremgår klart af såvel den faktiske ordlyd som disse bestemmelsers sammenhæng, at henvisningen til »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger« med én vigtig undtagelse er en henvisning til statslig beskyttelse²² fra det land, hvor ansøgeren er statsborger, hvilket i det foreliggende tilfælde er Somalia.

46. Det fremgår under alle omstændigheder klart af dom af 2. marts 2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), at disse bestemmelser skal fortolkes på denne måde. Således bemærkede Domstolen f.eks. i denne doms præmis 57-59, at en flygtning er en tredjelandstatsborger, som »på grund af omstændigheder i sit hjemland [skal] være stillet over for en velbegrunnet frygt for personlig forfølgelse af i hvert fald én af de fem årsager, som opregnes i direktivet og i Genèvekonventionen. De nævnte omstændigheder viser netop, at *tredjelandet ikke beskytter sin statsborger mod forfølgelse*. Disse omstændigheder udgør årsagen til, at det er umuligt for den pågældende, eller berettiget, at denne afslår, at påberåbe sig *sit hjemlands »beskyttelse«* i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i direktivets artikel 2, litra c), dvs. forstået som dette lands evne til at forhindre eller straffe sådan forfølgelse«²³.

47. For fuldstændighedens skyld vil jeg imidlertid tilføje, at det nødvendigvis er forudsat i bestemmelserne i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), og artikel 7, stk. 2, at andre aktører end staten såsom parter eller organisationer i visse tilfælde kan yde beskyttelse svarende til statslig beskyttelse i stedet for staten under overholdelse af strenge kriterier. Jeg vil uddybe dette punkt nærmere i min behandling af det tredje spørgsmål.

20 – Selv om der i kvalifikationsdirektivet artikel 11, stk. 1, litra e), faktisk er anvendt udtrykket »det land, hvor den pågældende er statsborger«, følger det af definitionen af flygtning i dette direktivs artikel 2, litra c), at det, som den sidstnævnte bestemmelse omhandler, er en person, som under visse nærmere omstændigheder ikke kan eller ikke vil påberåbe sig »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger«.

21 – Selv om »hjemland« er defineret i kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra k), definerer samme direktiv i denne henseende ikke begrebet »stat« eller »statslig beskyttelse« i de definitioner, der er fastsat i artikel 2. Ikke desto mindre indeholder kvalifikationsdirektivets artikel 7 en klar beskrivelse af det ensartede beskyttelsesniveau, som kræves af staten og de andre aktører, der yder beskyttelse. Jeg vil uddybe dette yderligere i dette forslag til afgørelse.

22 – Dette fremgår tydeligt af kvalifikationsdirektivets artikel 7. Selv om andre aktører, der yder beskyttelse, med denne undtagelse kan accepteres i stedet for staten, skal de i praksis yde samme beskyttelsesniveau som staten. Dette fremgår tydeligt af den ensartede beskyttelsesstandard, der er beskrevet i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2. Den eneste »indrømmelse« i denne henseende med hensyn til de ikke-statslige aktører, der er omhandlet i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), er det geografiske beskyttelsesomfang. Dette kan begrænses til en »væsentlig del af [statens] område«.

23 – Min fremhævelse.

B. Det andet spørgsmål: beskyttelsestest – samspillet mellem kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c) (definitionen af »flygtning« – velbegrunnet frygt for forfølgelse) og kvalifikationsdirektivets artikel 7 (tilgængelighed af beskyttelse)

48. Upper Tribunals (appeldomstol) andet spørgsmål vedrører fortolkningen af kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), og artikel 7 i forbindelse med ophør af flygtningestatus i henhold til dette direktivs artikel 11, stk. 1, litra e). Dette spørgsmål skal besvares henset til den omstændighed, at OA, som risikerer at miste sin flygtningestatus i Det Forenede Kongerige, har anført frygt for forfølgelse fra ikke-statslige aktører²⁴ og en manglende effektiv statslig beskyttelse i det land, hvor han er statsborger.

49. Den forelæggende ret ønsker nærmere bestemt oplyst, om tilgængeligheden af beskyttelse mod forfølgelse som omhandlet i kvalifikationsdirektivets artikel 7 alene skal vurderes ved undersøgelsen af, om der foreligger en velbegrunnet frygt for forfølgelse i overensstemmelse med samme direktivs artikel 2, litra c), eller om en sådan »beskyttelsesvurdering« ligeledes skal udføres ved undersøgelsen af, om beskyttelse mod en sådan forfølgelse er tilgængelig. Den forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, om kriterierne for, om der foreligger sådan en beskyttelse, er de samme i begge tilfælde.

50. Det fremgår klart af anmodningen om præjudiciel afgørelse, at dette spørgsmål opstår som følge af divergerende domme afsagt af retterne i Det Forenede Kongerige med hensyn til begrebet »beskyttelse« i Genèvekonventionens artikel 1, afsnit A, stk. 2, og dermed i kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c)²⁵.

51. Efter én tilgang, som er baseret på dommen afsagt af Court of Appeal of England and Wales (appeldomstol, England og Wales) i sagen AG m.fl. mod Secretary of State for the Home Department [2006] EWCA Civ 1342, er vurderingen af »beskyttelse« alene relevant »på tidspunktet for vurderingen af, om der foreligger en reel risiko for alvorlig skade«.

52. Efter en anden tilgang, der er beskrevet af Lord Hope of Craighead i sagen Horvath mod Secretary of State for the Home Department [2000] UKHL 37, [2001] 1 Appeal Cases 489, er beskyttelsesvurderingen relevant på to forskellige tidspunkter. Han fastslog således i sagen Horvath [2000] UKHL 37, [2001] 1 Appeal Cases 489, at »i tilfælde, hvor forfølgelse fra ikke-statslige aktører gøres gældende, er tilstrækkeligheden af statslig beskyttelse relevant for en undersøgelse af, om hver af de to test – »frygttesten« og »beskyttelsestesten« – er opfyldt. Når domstolen finder det godtgjort, at ansøgeren har en ægte og velbegrunnet frygt for alvorlig vold eller mishandling af en grund, som er

24 – Det påberåbes ikke i de sagsakter, som Domstolen råder over, at OA var forfulgt eller er i risiko for at blive forfulgt af den somaliske stat.

25 – Det Forenede Kongeriges regering har gjort gældende, at det andet spørgsmål skal besvares bekræftende. Den har anført, at behovet for at undersøge omfanget af tilgængelig beskyttelse er det samme i tre stadier. Ved vurderingen af, om der foreligger en velbegrunnet frygt for forfølgelse, skal dette for det første, hvis der faktisk er tilgængelig beskyttelse fra ikke-statslige aktører på dette stadie, betragtes som en del af sagens samlede omstændigheder. Tilgængeligheden af sådan beskyttelse indebærer, at ansøgeren ikke kan godtgøre en velbegrunnet frygt for forfølgelse. Det er for det andet nødvendigt at undersøge i de tilfælde, hvor frykten for forfølgelse opstår med hensyn til ikke-statslige aktører, om enten staten eller ikke-statslige aktører kan yde effektiv beskyttelse. For det tredje er det nødvendigt at undersøge, om ansøgeren ikke vil eller ikke kan påberåbe sig »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger«. Denne regering har gjort gældende, at det andet og det tredje ovennævnte stadie udgør to dele af den samme vurdering. Hele vurderingsprocessen for de tre nævnte stadier skal udføres helhedsorienteret. Det vigtigste er, at tilgangen til vurderingen af ikke-statslige aktørers beskyttelse er den samme på hvert stadie. Den franske regering har gjort gældende, at Domstolen i præmis 70 i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), fastslog, at for at nå frem til det resultat, at flygtningens frygt for forfølgelse ikke længere er velbegrunnet, skal de kompetente myndigheder i lyset af direktivets artikel 7, stk. 2, ved en konkret vurdering af flygtningens individuelle situation sikre sig, at den eller de aktør(er), der yder beskyttelse i det omhandlede tredjeland, har taget rimelige skridt til at forhindre forfølgelse bl.a. ved at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse, og at den pågældende statsborger har adgang til en sådan beskyttelse, såfremt hans flygtningestatus ophører. En sådan undersøgelse er så meget desto mere nødvendig, når det er et spørgsmål om, hvorvidt der foreligger en velbegrunnet frygt for forfølgelse som omhandlet i direktivets artikel 2, litra c). Den ungarske regering har gjort gældende, at det i forbindelse med undersøgelsen af betingelsen om velbegrunnet frygt ikke blot er beskyttelsen ydet af statslige aktører og af en organisation, der kontrollerer en væsentlig del af statens område, som er relevant. De administrative eller retlige instanser, der har til opgave at træffe afgørelse på asylområdet, skal med hensyn til betingelsen om velbegrunnet frygt undersøge, om den tilgængelige beskyttelse er tilstrækkelig effektiv, uanset om den ydes af statslige aktører eller ikke-statslige aktører.

omfattet af konventionen, er det rette udgangspunkt at undersøge, om det, han frygter, er »forfølgelse« i konventionens forstand. På dette tidspunkt rejses spørgsmålet om, hvorvidt staten kan og vil yde beskyttelse, direkte, hvis der anlægges en helhedsorienteret tilgang til definitionen, som hviler på surrogatprincippet [...]«²⁶.

53. Den forelæggende ret har anført, at House of Lords i sagen Horvath mod Secretary of State for the Home Department [2000] UKHL 37 fastslog, at medmindre beskyttelse betragtes som en indbyrdes afhængig del af begrebet forfølgelse, ville det være muligt for personer at blive anerkendt som flygtning ved blot at godtgøre en velbegrundet frygt for alvorlig skade, selv om de måtte være fuldt ud beskyttet herimod. Dette ville være i strid med surrogatprincippet²⁷.

54. Jeg tror, at man i ret overdreven grad kan komplicere en analyse af, hvad der i sidste ende er et *ensartet begreb*, der følgelig anvender *identiske kriterier* i forbindelse med anvendelsen af både kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), og artikel 7, og dermed også samme direktivs artikel 11, stk. 1, litra e)²⁸.

55. Ved behandlingen af enhver ansøgning om flygtningestatus må spørgsmålet altid være, om en ansøger har godtgjort en velbegrundet frygt for forfølgelse i henhold til kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c). Anvendelsen af udtrykket »velbegrundet« frygt i definitionen af »flygtning« i kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), kræver bl.a., at en analyse af, om forholdene i det land, hvor ansøgeren er statsborger eller har sin oprindelse, er sådanne, at de objektivt begrundet ansøgerens frygt for forfølgelse.

56. Denne vurdering kræver efter min opfattelse nødvendigvis en objektiv vurdering af, om der findes eller ikke findes beskyttelse i det land, hvor ansøgeren er statsborger, hos aktører, der yder beskyttelse som omhandlet i kvalifikationsdirektivets artikel 7 mod forfølgelse²⁹, og om ansøgeren har adgang til denne beskyttelse³⁰.

26 – Lord Hope of Craighead fastslog i sagen Horvath mod Secretary of State for the Home Department [2000] UKHL 37, at »det forekommer mig, at konventionens formål, der er af afgørende betydning for løsningen af de problemer, som den foreliggende sag vedrører, er det formål, som skal findes i surrogatprincippet. Konventionens overordnede formål er at give den person, som ikke længere nyder beskyttelse mod forfølgelse som omfattet af konventionen i sit hjemland, mulighed for at opnå beskyttelse i det internationale samfund«. Som Lord Keith of Kinkel bemærkede i sagen Reg. mod Secretary of State for the Home Department, Ex parte Sivakumaran [1988] Appeal Cases 958, 992H-993A, er dens generelle formål, at »yde beskyttelse til og retfærdig behandling af de personer, som ikke har adgang hertil i deres hjemland«.

27 – Den forelæggende ret har endvidere anført, at hvis analysen i Court of Appeals (appeldomstol, England og Wales) dom i sagen AG m.fl. mod Secretary of State for the Home Department [2006] EWCA Civ 1342 var korrekt, »ville de to beskyttelsestest, som skal udføres i henhold til »velbegrundet frygt for forfølgelse«-leddet af flygtningedefinitionen, ikke være to aspekter af en »holistisk« vurdering, men ville anvende to forskellige sæt kriterier: En test, som udelukkende er faktisk og funktionel, og en anden (der behandler beskyttelse som et fast begreb, der alene vedrører statsapparatet) med fokus udelukkende på statslige aktørers handlinger. Selv om det er i overensstemmelse med en helhedsorienteret tilgang, at graden af statslig beskyttelse indirekte kan være en faktor ved vurderingen af, om en person har en velbegrundet frygt [...], er det svært at forstå, hvorfor disse tests art – det være sig en faktisk eller funktionel test, en formalistisk eller en blanding af dem begge – skulle være forskellige fra hinanden, navnlig henset til, at de er indbyrdes forbundne. Beskyttelse må bestemt have den samme effektivitet og (tilsyneladende også) tilgængelighed og permanente karakter ved begge anvendelser«, jf. punkt 48 i anmodningen om præjudiciel afgørelse af 22.3.2019.

28 – Jf. præmis 67 i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), hvor Domstolen fastslog, at »[n]år det i bestemmelsen fastsættes, at statsborgeren »ikke længere kan afslå at søge beskyttelse« i sit hjemland, forudsættes det, at den omhandlede »beskyttelse« er den samme som den, der hidtil har manglet, dvs. beskyttelsen mod den form for forfølgelse, som er omhandlet i direktivet«.

29 – Udøvet af »aktører, der kan stå bag forfølgelse eller alvorlig overlast« i kvalifikationsdirektivets artikel 6.

30 – Jf. analogt præmis 56-59 i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), hvor Domstolen fastslog, at »i henhold til direktivets artikel 2, litra c), er en flygtning bl.a. en tredjelandsstatsborger, som opholder sig uden for det land, hvor den pågældende er statsborger »i kraft af en velbegrundet frygt for forfølgelse« [...], og som ikke kan, eller »på grund af en sådan frygt« ikke vil, påberåbe sig dette lands »beskyttelse«. Den pågældende statsborger skal altså på grund af omstændigheder i sit hjemland være stillet over for en velbegrundet frygt for personlig forfølgelse af i hvert fald én af de fem årsager, som opregnes i direktivet og i Genèvekonventionen. *De nævnte omstændigheder viser netop, at tredjelandet ikke beskytter sin statsborger mod forfølgelse.* Disse omstændigheder udgør årsagen til, at det er umuligt for den pågældende, eller berettiget, at denne afslår at påberåbe sig sit hjemlands »beskyttelse« i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i direktivets artikel 2, litra c), dvs. forstået som dette lands evne til at forhindre eller straffe sådan forfølgelse«. Min fremhævelse.

57. Jeg er derfor i det væsentlige enig med Kommissionens betragtning³¹ om, at flygtningestatus skal vurderes på grundlag af en *ensartet beskyttelsestest*, som opfylder betingelserne i kvalifikationsdirektivets artikel 7. Jeg vil imidlertid fremhæve, at beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger, skal være tilgængelig mod alle aktører, der kan stå bag forfølgelse som defineret i kvalifikationsdirektivets artikel 6³².

58. Selv om der reelt set ikke er nogen formel definition af »beskyttelse« i kvalifikationsdirektivet, så er beskyttelse faktisk beskrevet i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2. Dette sker, når de aktører, der yder beskyttelse, jf. kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, tager »rimelige skridt til at forhindre forfølgelse [...], bl.a. ved at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse [...]»³³, og når ansøgeren har adgang til en sådan beskyttelse«³⁴.

59. Det fortsatte behov for international beskyttelse (flygtningestatus) i et tilfælde som det i hovedsagen omhandlede bestemmes således bl.a. af den evne eller lignende, som en aktør, der yder beskyttelse, har til at tage rimelige skridt til at forhindre forfølgelse af ansøgeren fra ikke statslige aktører ved bl.a. at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af sådanne handlinger udført af bl.a. ikke-statslige aktører³⁵.

60. Hvis aktører, der yder beskyttelse, uanset årsag undlader eller ikke på anden vis kan tage sådanne rimelige skridt til at forhindre forfølgelse af ansøgeren, så er ansøgeren i princippet berettiget til flygtningestatus³⁶.

61. Det er derfor min opfattelse, at det for at fastslå, om en person har en velbegrunnet frygt for forfølgelse i henhold til kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra c), fra ikke-statslige aktører, er nødvendigt at tage hensyn til tilgængeligheden af »beskyttelse« som beskrevet i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2, fra aktører, der yder beskyttelse. Den samme analyse skal foretages med hensyn til ophør af flygtningestatus i henhold til kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e).

31 – Kommissionen har gjort gældende, at »det er opfattelsen, at virkningen af at opdele definitionen af »flygtning« i direktivets artikel 2, litra c), i to dele og anvende en beskyttelsestest på den første del, som er forskellig – og mere restriktiv – fra beskyttelsestesten i artikel 7, ikke har noget grundlag i hverken direktivets ordlyd eller ordning. Testens udvikling i retterne i Det Forenede Kongerige gik forud for kvalifikationsdirektivets vedtagelse. Desuden omgår en sådan tilgang i bund og grund anvendelsen af direktivets artikel 7. Ved at klemme en mere begrænset beskyttelsestest ind i afgørelsen af, om en ansøgers frygt er velbegrunnet, og derefter anvende denne test som grundlag for at nægte en yderlig undersøgelse af beskyttelse, der opfylder betingelserne i direktivets artikel 7, ville en medlemsstat i det væsentlige undergrave denne bestemmelses virkning«.

32 – I overensstemmelse med kvalifikationsdirektivets artikel 6, litra c), omfatter aktører, der kan stå bag forfølgelse, »ikke-statslige aktører, hvis det kan påvises, at [staten og parter eller organisationer, der kontrollerer staten eller en væsentlig del af dens område], herunder internationale organisationer, ikke kan eller ikke vil *tilbyde beskyttelse mod forfølgelse eller alvorlig overlast som defineret i artikel 7*«. Min fremhævelse.

33 – Det Forenede Kongeriges regering gjorde i retsmødet den 27.2.2020 gældende, at anvendelsen af ordet »normalt« i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2, tjener til at angive, at de i denne bestemmelse fastsatte kriterier ikke er udtømmende eller endog vejledende, men i stedet alene udgør specifikke opregnede eksempler på, hvad begrebet »beskyttelse« omfatter. Jeg er uenig. Det er min opfattelse, at de i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2, fastsatte kriterier er minimumsstandarder eller nødvendige standarder, for at den passende beskyttelsesgrad kan eksistere. Dette fremgår endvidere meget klart af ordlyden af præmis 70 og 71 i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105).

34 – Jf. kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2.

35 – Efter min opfattelse skal der ikke alene tages »rimelige skridt«, de skal også være rimeligt effektive i deres målsætning.

36 – Jf. kvalifikationsdirektivets artikel 2, litra d). Hvis ansøgeren derimod ikke risikerer forfølgelse, men ikke desto mindre løber en reel risiko for at lide »alvorlig overlast« som defineret i artikel 15, er den pågældende i princippet berettiget til subsidier beskyttelse.

C. Det tredje spørgsmål: fortolkningen af begrebet beskyttelse ydet af »staten« i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra a) – inddragelse af klaners/familiers beskyttende handlinger

62. Problemstillingen i det tredje spørgsmål er det centrale i denne præjudicielle sag. Den er følgende: Hvis »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger« som omhandlet i kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e), og artikel 2, litra c), henviser til statslig beskyttelse i henhold til kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra a), kan sådan beskyttelse tillige omfatte beskyttende handlinger eller funktioner, som udføres af rent private aktører såsom familier og/eller klaner, der kan yde ansøgeren beskyttelse?

63. Upper Tribunals (appeldomstol) faktuelle konstateringer er af en vis betydning i denne forbindelse. Upper Tribunal (appeldomstol) har anført, at hvad angår »landeforholdene i Mogadishu har begge parter begrænset sig til denne domstols konstateringer i MOJ-sagen«³⁷. De relevante konstateringer i MOJ-sagen var bl.a. følgende:

- »ii) Generelt vil en person, som er en »almindelig civilperson« (dvs. ikke tilknyttet sikkerhedsstyrker, noget aspekt af stats- eller myndighedsadministration eller nogen ikke-statslig organisation eller international organisation), og som vender tilbage til Mogadishu efter en fraværperiode, ikke være udsat for en reel risiko for forfølgelse eller for overlast af en sådan art, at den pågældende kræver beskyttelse i henhold til EMRK's artikel 3 eller kvalifikationsdirektivets artikel 15, litra c). [...]
 - vii) En person, som vender tilbage til Mogadishu efter en fraværperiode, vil vende sig mod sin kernefamilie, hvis den pågældende har en i byen, for at få hjælp til at genetablere sig og sikre sit eksistensgrundlag. Selv om en hjemvendt også kan søge hjælp fra sine klanmedlemmer, som ikke er nære familiemedlemmer, kan sådan hjælp alene forventes at være mulig for medlemmer af majoritetsklaner, da det kan være begrænset, hvad minoritetsklanerne kan tilbyde.
 - viii) Klanmedlemskabets betydning i Mogadishu har ændret sig. Klaner leverer nu potentielt sociale støttemekanismer og bistår med adgang til eksistensgrundlag, mens de i mindre grad end hidtil udfører en beskyttelsesfunktion. Der er ingen klanmilitser i Mogadishu, ingen voldshandlinger udført af klanerne og ingen forskelsbehandling på grundlag af klaner, selv ikke af medlemmer af minoritetsklaner.
- [...]
- xi) Det vil derfor alene være personer uden støtte fra en klan eller familien, som ikke modtager pengeoverførsler fra udlandet, og som ikke har nogen reel udsigt til at sikre adgang til et eksistensgrundlag ved tilbagevenden, der har udsigt til at leve under forhold, som ligger under, hvad der i forhold til humanitær beskyttelse er acceptabelt.
 - xii) Oplysningerne viser tydeligt, at det ikke blot er dem, der kommer fra Mogadishu, som nu generelt kan vende tilbage for at bo i byen uden at være udsat for en i artikel 15, litra c), omhandlet fare eller en reel risiko for fattigdom. På den anden side er det usandsynligt, at flytning til Mogadishu

37 – Jf. punkt 21 i anmodningen om præjudiciel afgørelse af 22.3.2019. Det er ikke Domstolens opgave at sætte spørgsmålstegn ved de faktuelle konstateringer, som den forelæggende ret har støttet sig på, og som parterne i sagen faktisk er enige om. Hvis de faktuelle konstateringer vedrørende situationen i Mogadishu imidlertid udelukkende er baseret på dommen i MOJ-sagen, skal det nævnes, at der er passager i denne dom, som i sig selv antyder, at en ansøger såsom OA ikke har en velbegrundet frygt med hensyn til en mulig tilbagevenden til Somalia, og at den foreliggende sag, for så vidt at den rejser spørgsmål vedrørende økonomisk støtte osv., i virkeligheden er en sag, der rejser spørgsmål vedrørende umenneskelig og nedværdigende behandling i forbindelse med en potentiel udsættelse for ekstrem og alvorlig materiel fattigdom og ikke ophør af flygtningestatus som sådan. Jeg skal dog igen fremhæve, at det ikke er Domstolens opgave at undersøge hverken den forelæggende rets faktuelle konstateringer eller for den sags skyld de specifikke spørgsmål, som den har forelagt. Det kan endvidere fremhæves, at der blev afsagt dom i MOJ-sagen i 2014, og at det kan være berettiget at undersøge, om dens konstateringer fortsat er fuldt ud relevante i dag seks år senere. Jeg skal også bemærke, at den franske regering i retsmødet den 27.2.2020 anførte, at den har en meget forskellig vurdering af situationen i Somalia. Disse spørgsmål skal imidlertid i sidste ende bedømmes af den forelæggende ret.

for en person, der tilhører en minoritetsklan, og som ikke har nogen tidligere tilknytning til byen, ingen adgang til midler og ingen anden form for støtte fra en klan, familie eller socialt, er realistisk, da der på grund af manglende midler til at etablere et hjem og en eller anden form for vedvarende økonomisk støtte vil være en reel risiko for, at den pågældende ikke har andet valg end at bo i midlertidig indlogering i en IDP-lejr, hvor der er en reel mulighed for at leve under forhold, som vil falde under acceptable humanitære standarder«³⁸.

64. Upper Tribunal (appeldomstol) har i sin anmodning om præjudiciel afgørelse bemærket, at den tidligere afgørelse i MOJ-sagen forudsatte, at »selv om den relevante beskyttelse må være statslig beskyttelse, kræver vurderingen af denne beskyttelses effektivitet hensyntagen til beskyttende funktioner i bred forstand, herunder disse, som udføres af familier og klaner. En lignende tilgang synes at være valgt af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«) med hensyn til begrebet beskyttelse mod mishandling som omhandlet i EMRK's artikel 3 i sagen R.H. mod Sverige (Application no 4601/01), 10. september 2015, § 73 [³⁹]. Der er derfor en betydelig mangel på klarhed med hensyn til betydningen af begrebet »beskyttelse« som omhandlet i kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e), og artikel 2, [litra c]«⁴⁰.

65. For at vende tilbage til den foreliggende sags faktiske omstændigheder har Upper Tribunal (appeldomstol) som allerede nævnt endvidere fundet, at OA har noget nær familie i Mogadishu, og at han kunne søge økonomisk støtte hos dem. Han kunne også søge sådan støtte fra sin søster (som efter det oplyste er bosat i De Forenede Arabiske Emirater) og fra klanfæller i Det Forenede Kongerige.

66. Det forekommer implicit af anmodningen om præjudiciel afgørelse – selv om der ikke er nogen udtrykkelig konstatering herom – at Upper Tribunal (appeldomstol) har lagt til grund, at tilgængeligheden af støtte fra klanen og familie vil forsyne OA med en støttestruktur, der udgør en alternativ form for beskyttelse, om end den hovedsageligt synes at være i form af økonomisk og anden praktisk støtte og ikke støtte, som har til formål at beskytte hans personlige sikkerhed.

67. På baggrund heraf er spørgsmålet i virkeligheden reduceret til, om den angivelige tilgængelighed af sådan økonomisk og anden praktisk støtte fra private aktører i det mindste delvist kan opfylde betingelserne i kvalifikationsdirektivets artikel 7 for så vidt angår en hvilken som helst beskyttelsesvurdering. Efter min opfattelse følger det af såvel ordlyden af artikel 7 som dens generelle sammenhæng, at dette ikke er tilfældet.

68. Kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), fastsætter, at der kan ydes beskyttelse af enten staten eller af »parter eller organisationer, herunder internationale organisationer, der kontrollerer staten eller en væsentlig del af dens område«.

69. Det fremgår således klart af ordlyden af kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), at de pågældende parter eller organisationer skal kontrollere staten eller en væsentlig del af dens område. Kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 2, kræver endvidere, at disse parter eller organisationer også tager rimelige skridt til at yde beskyttelse mod forfølgelse eller alvorlig overlast ved »at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse eller alvorlig overlast«.

70. Alt dette betyder, at disse parter eller organisationer skal tilsigte at udøve eller duplikere statslig suverænitet (eller noget, som tilnærmer sig dette) med hensyn til ansøgerens hjemland, da dette er, hvad henvisningen til »kontrollerer staten« i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), nødvendigvis betyder og medfører. Navnlig skal disse parter og organisationer bestræbe sig på at sørge

38 – Jf. punkt 38 i anmodningen om præjudiciel afgørelse af 22.3.2019.

39 – Menneskerettighedsdomstolens dom af 10.9.2015, R.H. mod Sverige (CE:ECHR:2015:0910JUD000460114, § 73).

40 – Jf. punkt 49 i anmodningen om præjudiciel afgørelse af 22.3.2019.

for et politi- og retssystem baseret på menneskelig værdighed og retsstatsprincippet for at være omfattet af denne bestemmelses anvendelsesområde. Som generaladvokat Mazák anførte i sit forslag til afgørelse Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2009:551), medfører disse lovgivningsmæssige krav »tilstedeværelsen af en aktør, der kan yde beskyttelse, og som bl.a. har myndighed, organisationsstruktur og midler til at opretholde et minimum af lov og orden i det land, hvor flygtningen er statsborger«⁴¹.

71. Den franske regering har i sit skriftlige indlæg og i retsmødet den 27. februar 2020 henvist til en ledende dom afsagt af Cour nationale du droit d'asile (national domstol i asylretlige sager, herefter »CNDA«) den 3. maj 2016, nr. 15033525. I denne doms præmis 4 fastslog CNDA, at »når det konstateres, at der ikke er nogen statslig beskyttelse, kan visse andre myndigheder, som er udtømmende defineret i artikel L. 713-2 [i lov om udlændinges indrejse og ophold og om asylret] [⁴²], yde den beskyttelse, som denne stat ikke er i stand til at yde på sit eget område; blandt disse myndigheder er *organisationer, der kontrollerer en væsentlig del af en stats område, dem, som har en stabil institutionel struktur, hvilket sætter dem i stand til at udøve eksklusiv og vedvarende civil og væbnet kontrol på et afgrænset område, hvor staten ikke længere opfylder sin suverænitets forpligtelser eller udøver autoritet*; når disse væsentlige elementer er opfyldt, og forudsat at denne organisation ikke selv er aktøren, der står bag den påståede forfølgelse, skal det undersøges, om den alternative beskyttelse, som denne organisation yder, er *tilgængelig* for den omhandlede person, *effektiv og ikke midlertidig*«⁴³.

72. Jeg tror, at det vil være vanskeligt at forbedre denne passage fra CNDA's dom, som kortfattet opfanger kernen i artikel 7, stk. 1, litra b). Jeg er af den opfattelse, at den korrekt angiver EU-lovgivers stillingtagen som fastsat i kvalifikationsdirektivets artikel 7 og fortolkningen af denne bestemmelse, som Domstolen allerede har anlagt i dom af 2. marts 2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105).

73. For så vidt angår nærværende sag er det efter min opfattelse unødvendigt at være mere specifik end dette, da der virkelig ikke er noget i anmodningen om præjudiciel afgørelse, der tyder på, at enten den familiemæssige støttestruktur eller klansystemet i Somalia og nærmere bestemt i Mogadishu selv tilnærmelsesvis vil kunne opfylde dette krav, selv om det i sidste ende tilkommer den nationale ret at undersøge dette.

74. Selv hvis Upper Tribunals (appeldomstol) tidligere generelle konstateringer i MOJ-sagen (som Upper Tribunal (appeldomstol) har lagt til grund med hensyn til den foreliggende sag) og de konkrete konstateringer med hensyn til OA i den foreliggende sag ansues mest fordelagtigt, viser oplysningerne blot, at klansystemerne i Mogadishu yder en uformel – skønt utvivlsomt vigtig – social støttestruktur. Som denne domstol har anført, kan OA med rimelighed endvidere søge økonomisk støtte hos familiemedlemmer (og måske også hans klan) for det tilfælde, at han måtte blive sendt tilbage dertil. Disse konstateringer afstedkommer følgende svar.

75. For det første er adgangen til sådan økonomisk støtte ikke direkte relevant i forbindelse med ophør af flygtningestatus. Som jeg allerede har nævnt, *ville* det imidlertid være relevant for det helt adskilte spørgsmål om, hvorvidt tilbagesendelsen af en tidligere flygtning til Somalia ville udsætte denne person for en reel risiko for ekstrem og alvorlig materiel fattigdom, hvorved der foreligger en tilsidesættelse af garantierne med hensyn til umenneskelig eller nedværdigende behandling i EMRK's artikel 3 og i forlængelse heraf chartrets artikel 4. Efter min opfattelse er dette den sande forklaring på afgørelser såsom R.H. mod Sverige⁴⁴, som Upper Tribunal (appeldomstol) har henvist til, og som jeg om lidt vil undersøge nærmere.

41 – Generaladvokat Mazáks forslag til afgørelse Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2009:551, punkt 54).

42 – Denne artikels stk. 2 og 3 gennemfører bestemmelserne i kvalifikationsdirektivets artikel 7.

43 – Min fremhævelse.

44 – Menneskerettighedsdomstolens dom af 10.9.2015, R.H. mod Sverige (CE:ECHR:2015:0910JUD00460114).

76. Der er for det andet intet i disse faktuelle konstateringer, som tyder på, at dette støttesystem bestående af klan og familie kontrollerer Somalia eller nogen del af denne stats område på den måde, som er omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra b). Det tyder endvidere ikke på, at disse private aktører tilsigter at anvende et politilignende system samt retssystem *baseret på menneskelig værdighed og retsstatsprincippet*, eller endog at de forsøger at tilbyde et sådant politi- og retssystem.

77. En yderligere overvejelse er her, at kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), afviger fra selve ordlyden af Genèvekonventionen derved, at den giver mulighed for, at beskyttelse kan ydes af ikke-statslige aktører, herunder internationale organisationer. Selv om det med overbevisende styrke er blevet fremført, at kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), i denne henseende faktisk er uforenelig med Genèvekonventionens betingelser⁴⁵, er det måske tilstrækkeligt at sige, at EU-lovgiver derved formentlig havde til hensigt at tage hensyn til faktiske erfaringer siden denne konventions ikrafttrædelse den 22. april 1954 for mange årtier siden. Dette omfatter humanitær intervention fra De Forenede Nationer, intervention i visse stater fra multinationale militærstyrker og fænomenet »sammenbrudte« stater, hvor den traditionelle stats generelle apparat ganske enkelt ikke længere består på en meningsfuld måde. Disse udviklinger synes ikke at have været forudset af ophavsmændene til Genèvekonventionen, hvor eksistensen af beskyttelse er baseret på et fungerende statsapparat.

78. Af alle de grunde, som jeg allerede har nævnt, er det min opfattelse, at det skal formodes, at EU-lovgiver, selv ved fravigelsen af selve ordlyden af Genèvekonventionen på denne måde, ikke desto mindre havde til hensigt at overholde Genèvekonventionens grundlæggende mål. Det følger derfor, at kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), skal fortolkes under hensyntagen til dette grundlæggende princip. Den i Genèvekonventionen omhandlede beskyttelse er i sin substans grundlæggende den traditionelle beskyttelse, som en stat yder, nemlig et fungerende rets- og politisystem baseret på retsstatsprincippet.

79. Alt dette styrker konklusionen om, at den i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), omhandlede ikke-statslige beskyttelse ikke blot er den beskyttelse, som kan tilbydes af rent private parter – som f.eks. den, som et privat sikkerhedsfirma, der bevogter et indhegnet område, yder⁴⁶ – men snarere den, som ydes af ikke-statslige aktører, der kontrollerer hele eller en væsentlig del af en stats område, og som også har tilstræbt at imitere traditionelle statslige funktioner ved at yde eller støtte et fungerende rets- og politisystem baseret på retsstatsprincippet. Kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), skal derfor med andre ord i bund og grund ses som en supplerende og særlig bestemmelse, der tager hensyn til det nutidige tilfælde, som jeg allerede her har nævnt, hvor det land, i hvilket den pågældende er statsborger, undtagelsesvis kontrolleres helt eller delvist af ikke-statslige aktører, der i det væsentlige forsøger at genskabe det traditionelle statsapparats rets- og politisystem.

45 – M. O'Sullivan, »Acting the Part: Can Non-State Entities Provide Protection Under International Refugee Law?«, *International Journal of Refugee Law*, bind 24, Oxford University Press, 2012, s. 98-108.

46 – Det Forenede Kongeriges regerings henvisning til § 249 i Menneskerettighedsdomstolens dom af 28.11.2011, Sufi og Elmi mod Det Forenede Kongerige (CE:ECHR:2011:0628JUD000831907), er efter min opfattelse ikke umiddelbart relevant. I denne sag fastslog Menneskerettighedsdomstolen, at muligheden for, at visse enkeltpersoner, som var usædvanlig tæt forbundet med »magtfulde aktører« i Mogadishu, kunne opnå beskyttelse og leve i sikkerhed i byen, ville være sjælden, da alene personer med forbindelser på højt niveau ville være i stand til at opnå sådan beskyttelse. Den bemærkede endvidere, at det var usandsynligt, at en ansøger, som ikke har været i Somalia i noget tid, har de nødvendige kontakter, som kan yde den pågældende beskyttelse ved tilbagevenden. Menneskerettighedsdomstolen fastslog således, at volden i Mogadishu er på et sådant intensitetsniveau, at enhver i byen eventuelt med undtagelse af de personer, som har en usædvanlig tæt forbindelse med »magtfulde aktører«, vil være i reel risiko for behandling i strid med EMRK's artikel 3. Det Forenede Kongeriges regering har i retsmødet den 27.2.2020 selv anerkendt, at OA ikke har været i Somalia i 25 år, og der er intet der overhovedet tyder på, at han er omfattet af denne privilegerede personkategori. Som jeg allerede har nævnt, er vurderingen efter EMRK's artikel 3 separat og forskellig fra spørgsmålet om retten til flygtningestatus under henvisning til bestemmelserne i direktivets artikel 7.

1. Menneskerettighedsdomstolens dom i sagen R.H. mod Sverige

80. Når jeg drager denne konklusion, har jeg ikke overset Menneskerettighedsdomstolens dom i sagen R.H. mod Sverige⁴⁷, som Upper Tribunal (appeldomstol) har henvist til, og som parterne ligeledes har henvist til i retsmødet. Som det selv erkendes i denne dom, var det i høj grad en dom baseret på den pågældende sags faktiske omstændigheder. I denne dom undersøgte Menneskerettighedsdomstolen anbringender fra en kvindelig ansøger, som gjorde gældende, at hendes rettigheder i henhold til EMRK's artikel 3 ville blive tilsidesat, hvis hun blev tilbagesendt til Mogadishu. Menneskerettighedsdomstolen fastslog, at tilbagesendelsen af R.H., *hvis ansøgning om asyl tidligere var blevet afslået*, til Somalia (og nærmere bestemt Mogadishu) ikke ville være i strid med forbuddet mod tortur eller umenneskelig eller nedværdigende behandling i EMRK's artikel 3⁴⁸.

81. Ansøgeren gjorde i denne forbindelse gældende, at hvis afgørelsen om udsendelse mod hende blev gennemført, ville hun være i reel risiko for enten at blive dræbt af hendes onkler, fordi hun havde nægtet at indgå et tvangsægteskab, inden hun flygtede fra Somalia, eller for ved tilbagevenden igen at blive tvunget til at gifte sig mod hendes vilje. Hun gjorde endvidere gældende, at den generelle situation i Somalia var meget vanskelig for kvinder, navnlig for dem, som ikke har noget mandligt netværk. Hun ville følgelig risikere at skulle bo alene i en flygtningelejr, hvilket ville udsætte hende for alvorlig fare⁴⁹. Menneskerettighedsdomstolen fandt indledningsvis, at der ikke var noget, som indikerede, at situationen i Mogadishu er af en sådan karakter, at den udsætter alle, som opholder sig i byen, for en reel risiko for behandling i strid med EMRK's artikel 3. Menneskerettighedsdomstolen undersøgte derefter ansøgerens personlige omstændigheder ved tilbagevenden. Hendes søgsmål blev forkastet på grundlag af de faktiske omstændigheder, idet Menneskerettighedsdomstolen konkluderede følgende:

»73. In sum, the Court considers that there are significant inconsistencies in the applicant's submissions. The claims concerning her personal experiences and the dangers facing her upon return have not been made plausible. Accordingly, there is no basis for finding that she would return to Mogadishu as a lone woman with the risks that such a situation entails. In this connection, the Court notes that the applicant was informed of the death of her father in 2010 and her mother in 2011, indicating that she has retained contacts in Mogadishu. Moreover, she has family living in the city, including a brother and uncles. She must therefore be considered to have access to both family support and a male protection network. Furthermore, it has not been shown that the applicant would have to resort to living in a camp for refugees and IDPs.

74. Consequently, while not overlooking the difficult situation of women in Somalia, including Mogadishu, the Court cannot find, in this particular case, that the applicant would face a real risk of treatment contrary to Article 3 of the [ECHR] if returned to that city. Thus, her deportation to Mogadishu would not involve a violation of that provision.«

47 – Menneskerettighedsdomstolens dom af 10.9.2015, R.H. mod Sverige (CE:ECHR:2015:0910JUD00460114).

48 – Menneskerettighedsdomstolen fastslog i § 56 i dom af 10.9.2015, R.H. mod Sverige (CE:ECHR:2015:0910JUD00460114), at »expulsion by a Contracting State may give rise to an issue under Article 3, and hence engage the responsibility of that State under the [ECHR], where substantial grounds have been shown for believing that the person concerned, if deported, would face a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3 in the receiving country. In such a case, Article 3 implies an obligation not to deport the person in question to that country (Tarakhel v. Switzerland [GC], no. 29217/12, § 93, ECHR 2014, with further references)«. I denne doms § 57 fastslog Menneskerettighedsdomstolen, at »owing to the absolute character of the right guaranteed, Article 3 of the [ECHR] may also apply where the danger emanates from persons or groups of persons who are not public officials. However, it must be shown that the risk is real and that the authorities of the receiving State are not able to obviate the risk by providing appropriate protection«.

49 – Menneskerettighedsdomstolen undersøgte først situationen i Mogadishu og fandt, at der ikke var noget, som indikerede, at situationen var af en sådan karakter, at den udsætter *alle, som opholder sig* i byen, for en reel risiko for behandling i strid med EMRK's artikel 3. Menneskerettighedsdomstolen bedømte således ansøgerens personlige situation.

82. Selv om det er korrekt, at eksistensen af en familiemæssig støttefunktion var et element, som i nogen grad påvirkede Menneskerettighedsdomstolens konklusioner om, at ansøgeren ikke ville være i risiko for behandling i strid med EMRK's artikel 3 ved tilbagevenden til Mogadishu, kan det ikke med føje hævdes, at afgørelsen i sagen R.H. mod Sverige vedrørende dette særlige aspekt gav udtryk for noget videregående princip. Dette ses også af den omstændighed, at Menneskerettighedsdomstolen fandt hendes udtalelser upålidelige⁵⁰. Oplysningerne om familiemæssige bånd og praktisk støtte i Mogadishu og andre steder, hvortil Menneskerettighedsdomstolen henviste, synes i det væsentlige at have haft til formål at sætte spørgsmålstegn ved pålideligheden af ansøgerens udtalelser.

83. Selv hvis det forholdt sig anderledes, skal det erindres, at beskyttelsestesten i kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, litra b), er ganske anderledes end den test, som forbyder udsendelse af en person til en stat, hvor der er en alvorlig risiko for umenneskelig eller nedværdigende behandling, af hensyn til EMRK's artikel 3 eller for den sags skyld chartrets artikel 4 og artikel 19, stk. 2. Det er derfor ikke min opfattelse, at afgørelsen er til stor hjælp for så vidt angår de konkrete spørgsmål, som den forelæggende ret har forelagt vedrørende fortolkningen af kvalifikationsdirektivet.

84. Det er derfor min opfattelse, at »beskyttelse« i henhold til kvalifikationsdirektivets artikel 7, stk. 1, og artikel 11, stk. 1, litra e), kan ydes af staten eller alternativt af ikke-statslige aktører, som kontrollerer hele eller en væsentlig del af en stat, og som ligeledes har tilstræbt at imitere traditionelle statslige funktioner ved at yde eller støtte et fungerende rets- og politisystem baseret på retsstatsprincippet. Ren økonomisk og/eller materiel støtte, som ydes af ikke-statslige aktører, opfylder ikke den i kvalifikationsdirektivets artikel 7 fastsatte beskyttelsestærskel.

D. Det fjerde spørgsmål: fortolkningen af kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e)

85. Det sidste spørgsmål vedrører fortolkningen af kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, om ophør af flygtningestatus og nærmere bestemt, om henvisningen i artikel 11, stk. 1, litra e), til »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger«, indebærer, at enhver vurdering med hensyn til karakteren af den beskyttelse, som er tilgængelig i dette land, i forbindelse med en afgørelse om ophør grundlæggende er den samme som i artikel 7 for så vidt angår enhver tildeling af en sådan status.

86. Artikel 11, stk. 1, omhandler, under hvilke omstændigheder en tredjelandstatsborger ophører med at være flygtning. Den relevante del fastsætter følgende:

»En tredjelandstatsborger eller statsløs ophører med at være anerkendt som flygtning, hvis den pågældende:

[...]

- e) ikke længere kan afslå at søge beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger, fordi de omstændigheder, ifølge hvilke den pågældende er blevet anerkendt som flygtning, ikke længere består.«

87. Kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 1, litra e), svarer i denne henseende nærmest ordret til bestemmelserne i Genèvekonventionens artikel 1, afsnit C, stk. 5. Denne sidstnævnte bestemmelse fastsætter endvidere de betingelser, som skal være opfyldt med hensyn til inddragelse og ophør af flygtningestatus.

50 – Jf. § 72, hvor Menneskerettighedsdomstolen fastslog, at den nærer alvorlige tvivl med hensyn til pålideligheden af ansøgerens udtalelser.

»Denne konvention skal ikke længere finde anvendelse på en person, der omfattes af bestemmelserne i afsnit A, såfremt han:

[...]

5. ikke længere kan afslå at søge det lands beskyttelse, i hvilket han har statsborgerret, fordi de omstændigheder, ifølge hvilke han er blevet anerkendt som flygtning, er bortfaldet.

[...]«

88. Det fremgår af Genèvekonventionens ordlyd og – hvad der her er afgørende – kvalifikationsdirektivet, at både tildeling og ophør af flygtningestatus afhænger af spørgsmålet om nødvendighed. På samme vis som en ansøger, der kan henvise til en velbegrundet frygt for forfølgelse, er berettiget til flygtningestatus, er det modsatte også tilfældet. Hvis omstændighederne, der gav anledning til behovet for international beskyttelse og tildelingen af flygtningestatus, har ændret sig tilstrækkeligt til, at international beskyttelse ikke længere er nødvendig, kan flygtningestatus i princippet ophøre⁵¹.

89. Som kvalifikationsdirektivets artikel 11, stk. 2, fastsætter, skal ændringen af omstændighederne naturligvis være af en »væsentlig og ikke blot midlertidig karakter«, og som Domstolen bemærkede i præmis 73 i dom af 2. marts 2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), indebærer dette desuden, at dette alene er tilfældet, »når de faktorer, der begrundede flygtningens frygt for forfølgelse, kan anses for at være fjernet for bestandig«. Det betyder, at medlemsstater skal tilgå spørgsmålet om ophør af flygtningestatus med en vis forsigtighed og om nødvendigt lade tvivlen komme personen med flygtningestatus til gode. Når risikoen for forfølgelse med Domstolens ord kan anses for at være »fjernet for bestandig«, kan en flygtningestatus tilbagekaldes.

90. Det grundlæggende synspunkt er imidlertid stadig: Både tildeling og ophør af international beskyttelse er i det væsentlige symmetrisk. Det er netop dette synspunkt, som fremgår af præmis 65-70 i Domstolens dom af 2. marts 2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), som har følgende ordlyd:

»Direktivets artikel 11, stk. 1, litra e), fastsætter ligesom Genèvekonventionens artikel 1, afsnit C, stk. 5, at flygtningestatus fortabes, når de omstændigheder, ifølge hvilke denne status er blevet anerkendt, ikke længere består, eller med andre ord, når betingelserne for tildeling af flygtningestatus ikke længere er opfyldt.

I bestemmelsen fastsættes det, at statsborgeren, »fordi de [nævnte] omstændigheder ikke længere består«, »ikke længere kan afslå at søge beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger«, og dermed opstilles i selve bestemmelsens ordlyd en årsagsforbindelse mellem det forhold, at omstændighederne har ændret sig, og det forhold, at den pågældende ikke fortsat kan afslå at søge beskyttelse, dvs. bevare sin flygtningestatus, eftersom hans oprindelige frygt for forfølgelse ikke længere er velbegrundet.

Når det i bestemmelsen fastsættes, at statsborgeren »ikke længere kan afslå at søge beskyttelse« i sit hjemland, *forudsættes det, at den omhandlede »beskyttelse« er den samme som den, der hidtil har manglet, dvs. beskyttelsen mod den form for forfølgelse, som er omhandlet i direktivet.*

51 – Som Court of Appeal for England and Wales (appeldomstol, England og Wales) kortfattet beskrev det, »skal der simpelthen være et krav om symmetri mellem tildeling og ophør af flygtningestatus«. Jf. Secretary of State for the Home Department mod MA (Somalia) [2018] EWCA Civ 994, [2019] 1 *Weekly Law Reports* 241, præmis 47, per Arden L.J.

Omstændigheder, der godtgør hjemlandets manglende evne eller – omvendt – evne til at sikre beskyttelse mod forfølgelse, udgør derfor et afgørende element ved den vurdering, som fører til enten tildeling eller, i givet fald, et tilsvarende ophør af flygtningestatus.

Følgelig ophører flygtningestatus, så snart den pågældende statsborger ikke længere kan antages at være stillet over for omstændigheder i sit hjemland, der godtgør nævnte lands manglende evne til at sikre ham beskyttelse mod forfølgelse rettet mod hans person af en af de fem årsager, som er opregnet i direktivets artikel 2, litra c). Ophør af flygtningestatus forudsætter således, at ændringen af omstændighederne har afhjulpet de grunde, der medførte anerkendelse som flygtning.

For at nå frem til det resultat, at flygtningens frygt for forfølgelse ikke længere er velbegrundet, skal de kompetente myndigheder i lyset af direktivets artikel 7, stk. 2, ved en konkret vurdering af flygtningens individuelle situation sikre sig, at den eller de aktør(er), der yder beskyttelse i det omhandlede tredjeland, har taget rimelige skridt til at forhindre forfølgelse bl.a. ved at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse, og at den pågældende statsborger har adgang til en sådan beskyttelse, såfremt hans flygtningestatus ophører⁵².

91. Det følger således, at beskyttelsesvurderingens karakter i begge tilfælde⁵³ i det væsentlige er den samme. Flygtningestatus tildeles i tilfælde, hvor denne beskyttelse ikke forelå, og på tilsvarende vis vil behovet for flygtningestatus ophøre, når omstændighederne i det land, hvor den pågældende er statsborger, har ændret sig for bestandigt⁵⁴, således at passende beskyttelsesniveauer nu er tilgængelige i det land, hvor ansøgeren er statsborger, og den pågældende har adgang hertil.

VII. Forslag til afgørelse

92. Jeg foreslår derfor, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål fra Upper Tribunal (Immigration and Asylum Chamber) (appeldomstolen (afdelingen for sager om indvandring og asyl) i London, Det Forenede Kongerige) som følger:

»Begrebet »beskyttelse« i det »land, hvor den pågældende er statsborger«, i artikel 2, litra c), og artikel 11, stk. 1, litra e), i Rådets direktiv 2004/83/EF af 29. april 2004 om fastsættelse af minimumsstandarder for anerkendelse af tredjelandstatsborgere eller statsløse som flygtninge eller som personer, der af anden grund behøver international beskyttelse, og indholdet af en sådan beskyttelse tager først og fremmest sigte på statslig beskyttelse fra det land, hvor ansøgeren er statsborger. Det følger ikke desto mindre indirekte af bestemmelserne i artikel 7, stk. 1, litra b), og artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/83, at andre aktører end statslige såsom parter og organisationer i visse tilfælde kan yde beskyttelse, der anses for svarende til statslig beskyttelse, i stedet for staten, når disse ikke-statslige aktører kontrollerer hele eller en betydelig del af en stat og endvidere har tilstræbt at efterligne traditionelle statslige funktioner ved at yde eller støtte et fungerende rets- og politisystem baseret på retsstatsprincippet. Ren økonomisk og/eller materiel støtte, som ydes af ikke-statslige aktører, opfylder ikke den i artikel 7 i direktiv 2004/83 fastsatte beskyttelsestærskel.

For at kunne afgøre, om en person har en velbegrundet frygt for forfølgelse fra ikke-statslige aktører i henhold til artikel 2, litra c), i direktiv 2004/83, skal tilgængeligheden af »beskyttelse« fra aktører, der yder beskyttelse som omhandlet i dette direktivs artikel 7, stk. 2, tages i betragtning. Den samme undersøgelse skal foretages med hensyn til ophør af flygtningestatus i henhold til artikel 11, stk. 1, litra e), i direktiv 2004/83.

52 – Dommens præmis 65-70. Min fremhævelse.

53 – I overensstemmelse med kvalifikationsdirektivets artikel 7 og artikel 11, stk. 1, litra e).

54 – I præmis 73 i dom af 2.3.2010, Salahadin Abdulla m.fl. (C-175/08, C-176/08, C-178/08 og C-179/08, EU:C:2010:105), fastslog Domstolen, at »[æ]ndringen af omstændighederne har en så væsentlig og ikke blot midlertidig karakter som omhandlet i direktivets artikel 11, stk. 2, når de faktorer, der begrundede flygtningens frygt for forfølgelse, kan anses for at være fjernet for bestandig«.

Udtrykket »beskyttelse i det land, hvor den pågældende er statsborger«, der er indeholdt i artikel 11, stk. 1, litra e), i direktiv 2004/83, indebærer, at enhver vurdering med hensyn til karakteren af den beskyttelse, som er tilgængelig i dette land, i forbindelse med en afgørelse om ophør er den samme som i dette direktivs artikel 7. For at nå frem til det resultat, at flygtningens frygt for forfølgelse ikke længere er velbegrunder, skal de kompetente myndigheder i lyset af artikel 7, stk. 2, i direktiv 2004/83 ved en konkret vurdering af flygtningens individuelle situation sikre sig, at den eller de aktør(er), der yder beskyttelse i det omhandlede tredjeland, har taget rimelige skridt til at forhindre forfølgelse bl.a. ved at anvende et effektivt retssystem til afsløring, retsforfølgning og sanktionering af handlinger, der udgør forfølgelse, og at den pågældende statsborger har adgang til en sådan beskyttelse, såfremt vedkommendes flygtningestatus ophører.«