



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
H. SAUGMANDSGAARD ØE
fremsat den 3. september 2020¹

Sag C-616/19

**M.S.,
M.W.,
G.S.
mod**

Minister for Justice and Equality

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af High Court (ret i første instans, Irland))

»Præjudiciel forelæggelse – asylpolitik – spørgsmålet, om en ansøgning om international beskyttelse i en medlemsstat, efter at ansøgeren har fået subsidiær beskyttelse i en anden medlemsstat, kan antages til behandling – ansøgning i en medlemsstat, der er omfattet af forordning (EU) nr. 604/2013, men ikke af direktiv 2013/32/EU – direktiv 2005/85/EF – afvisningsgrunde – artikel 25, stk. 2, litra a) og d) – begrebet »den pågældende medlemsstat««

I. Indledning

1. Anmodningen om præjudiciel afgørelse, der er indgivet af High Court (ret i første instans, Irland), vedrører fortolkningen af reglerne om antagelse til behandling i direktiv 2005/85/EF² om minimumsstandarder for procedurer for tildeling og fratagelse af flygtninges retsstilling i medlemsstaterne.
2. De spørgsmål, som er forelagt Domstolen, er blevet rejst i forbindelse med tre tvister³ mellem Minister for Justice and Equality og tre tredjelandstatsborgere, der har anmodet Irland om tildeling af flygtningestatus, idet disse personer i øvrigt har fået subsidiær beskyttelse i Italien.
3. Fortolkningsproblemet opstår i en helt særlig sammenhæng, idet Irland meddelte sin hensigt om at deltage i vedtagelsen af forordning (EU) nr. 604/2013⁴ og således er omfattet af denne forordning, hvorimod denne medlemsstat ikke deltog i vedtagelsen af direktiv 2013/32/EU⁵ vedrørende de procedurer, der er knyttet til forordningen, og hverken er bundet af dette direktiv eller omfattet af dets anvendelse. Denne medlemsstat er fortsat underlagt det tidligere gældende proceduredirektiv, direktiv (EF) 2005/85, som var knyttet til forordning nr. 343/2003⁶ (herefter »Dublin II-forordningen«).

1 – Originalsprog: fransk.

2 – Rådets direktiv af 1.12.2005 (EUT 2005, L 326, s. 13).

3 – Disse tvister er blevet forenet af den forelæggende ret.

4 – Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 26.6.2013 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet af en tredjelandstatsborger eller en statsløs i en af medlemsstaterne (EUT 2013, L 180, s. 31, herefter til »Dublin III-forordningen«). Jf. 41. betragtning til denne forordning.

5 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 26.6.2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse (EUT 2013, L 180, s. 60).

6 – Rådets forordning af 18.2.2003 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandstatsborger i en af medlemsstaterne (EUT 2003, L 50, s. 1).

4. Domstolen skal således tage stilling til et spørgsmål om fortolkningen af en bestemmelse i direktiv 2005/85 uden for de af EU-lovgiver fastsatte rammer i Dublin II-forordningen.

5. Efter at have foretaget en analyse af de pågældende regler for antagelse til behandling i den særlige sammenhæng i den foreliggende sag vil jeg foreslå Domstolen at fastslå, at disse regler ikke er til hinder for, at Irland finder, at ansøgninger om tildeling af flygtningestatus som dem, der er indgivet af de i hovedsagen omhandlede tredjelandstatsborgere, skal afvises, når de pågældende tredjelandstatsborgere er blevet indrømmet subsidiær beskyttelse i en anden medlemsstat.

II. Retsforskrifter

A. EU-retten

1. Dublin II-forordningen og Dublin III-forordningen

6. Dublin III-forordningen ophævede og erstattede Dublin II-forordningen.

7. Mens Dublin II-forordningen ifølge artikel 1, sammenholdt med artikel 2, litra c), udelukkende fastsatte kriterierne og procedurerne til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning som omhandlet i konventionen om flygtninges retsstilling, undertegnet i Genève den 28. juli 1951 (herefter »Genèvekonventionen«), har Dublin III-forordningen, som det fremgår af artikel 1, nu til formål at fastsætte sådanne kriterier og procedurer for så vidt angår ansøgninger om international beskyttelse, som ifølge den definition, der er indeholdt i denne forordnings artikel 2, litra b), der henviser til definitionen i artikel 2, litra h), i direktiv 2011/95/EU⁷, er ansøgninger om flygtningestatus eller subsidiær beskyttelsesstatus.

2. Direktiv 2005/85

8. Direktiv 2005/85 er knyttet til Dublin II-forordningen.

9. I henhold til artikel 1 i direktiv 2005/85 er formålet med dette direktiv at fastsætte minimumsstandarder for procedurerne for tildeling og fratagelse af flygtningestatus i medlemsstaterne.

10. 22. betragtning til dette direktiv har følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne bør undersøge substansen i samtlige ansøgninger, dvs. vurdere om den pågældende ansøger kan betragtes som flygtning i henhold til 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^[8], medmindre andet er fastsat i nærværende direktiv, navnlig hvis det med rimelighed kan antages, at et andet land vil foretage undersøgelsen eller yde tilstrækkelig beskyttelse. Især bør medlemsstaterne ikke være forpligtet til at vurdere substansen i en asylansøgning, hvis et første asylland har givet ansøgeren flygtningestatus eller på anden vis ydet tilstrækkelig beskyttelse, og ansøgeren vil kunne tilbagetages til det pågældende land.«

7 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 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).

8 – EUT 2004, L 304, s. 12.

11. Direktivets artikel 25, der har overskriften »Ansøgninger, der kan afvises«, bestemmer:

»1. Ud over tilfælde, hvor en ansøgning i overensstemmelse med [Dublin II-forordningen] ikke behandles, behøver medlemsstaterne ikke at tage stilling til, hvorvidt ansøgeren kan anerkendes med henblik på international beskyttelse i henhold til [direktiv 2004/83], hvis en ansøgning i henhold til denne artikel afvises.

2. Medlemsstaterne kan afvise en asylansøgning i henhold til denne artikel, hvis:

- a) en anden medlemsstat har givet flygtningestatus
- b) et land, der ikke er en medlemsstat, betragtes som ansøgerens første asylland i henhold til artikel 26
- c) et land, der ikke er en medlemsstat, betragtes som et sikkert tredjeland for ansøgeren i henhold til artikel 27
- d) ansøgeren har tilladelse til at forblive i den pågældende medlemsstat af andre årsager, som er lagt til grund for, at den pågældende har fået tildelt en status, der giver samme rettigheder og fordele som flygtningestatus i henhold til [direktiv 2004/83]
- e) ansøgeren har tilladelse til at forblive på den pågældende medlemsstats område af andre årsager, der beskytter vedkommende mod udvisning så længe resultatet af en procedure vedrørende fastlæggelse af status i henhold til litra d) endnu ikke foreligger
- f) ansøgeren har indgivet en identisk ansøgning, efter at der er truffet en endelig afgørelse
- g) en person, som ansøgeren har forsørgerpligt over for, indgiver en ansøgning, efter at vedkommende i overensstemmelse med artikel 6, stk. 3, har indvilget i, at hans/hendes sag behandles sammen med en ansøgning, der er indgivet på hans/hendes vegne, og der ikke er kendsgerninger i forbindelse med den pågældendes situation, der begrundet en separat ansøgning.«

3. Direktiv 2013/32

12. Direktiv 2013/32 er knyttet til Dublin III-forordningen. Med dette direktiv skete der en omarbejdning af direktiv 2005/85.

13. 58. betragtning til direktiv 2013/32 har følgende ordlyd:

»I medfør af artikel 1 og 2 og artikel 4a, stk. 1, i protokol 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 [EU-traktaten og til EUF-traktaten], jf. dog protokollens artikel 4, deltager disse medlemsstater ikke i vedtagelsen af dette direktiv, som ikke er bindende for og ikke finder anvendelse i Det Forenede Kongerige og Irland.«

14. I henhold til dette direktivs artikel 1 er dets formål at fastsætte fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95.

15. Det nævnte direktivs artikel 33, der har overskriften »Ansøgninger, der kan afvises«, har følgende ordlyd:

»1. Ud over tilfælde, hvor en ansøgning i overensstemmelse med [Dublin III-forordningen] ikke behandles, behøver medlemsstaterne ikke at tage stilling til, hvorvidt ansøgeren kan anerkendes med henblik på international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95/EU, hvis en ansøgning i henhold til denne artikel afvises.

2. Medlemsstaterne kan udelukkende afvise en ansøgning om international beskyttelse, hvis:

- a) en anden medlemsstat har indrømmet international beskyttelse
- b) et land, der ikke er en medlemsstat, betragtes som ansøgerens første asylland i henhold til artikel 35
- c) et land, der ikke er en medlemsstat, betragtes som et sikkert tredjeland for ansøgeren i henhold til artikel 38
- d) ansøgningen er en fornyet ansøgning, hvori der ikke er fremkommet, eller fra ansøgerens side er blevet fremlagt, nye elementer eller oplysninger af betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95, eller
- e) en person, som ansøgeren har forsørgerpligt over for, indgiver en ansøgning, efter i overensstemmelse med artikel 7, stk. 2, at have indvilget i at få sin sag behandlet som led i en ansøgning, der er indgivet på vedkommendes vegne, og der ikke er kendsgerninger i forbindelse med vedkommendes situation, der begrundet en separat ansøgning.«

B. Irske retsfor skrifter

16. I henhold til section 21(2)(a) i International Protection Act 2015 (lov af 2015 om international beskyttelse) afvises en ansøgning om international beskyttelse, hvis en anden medlemsstat har indrømmet ansøgeren flygtningestatus eller subsidiær beskyttelsesstatus.

III. Tvisterne i hovedsagerne, de præjudicielle spørgsmål og retsforhandlingerne ved Domstolen

17. M.S., M.W. og G.S. er tredjelandstatsborgere med oprindelse i henholdsvis Afghanistan for så vidt angår de to førstnævnte og Georgien hvad angår den tredje, som efter at have fået subsidiær beskyttelsesstatus i Italien indrejste i Irland i 2017 og indgav en ansøgning om international beskyttelse til International Protection Office (kontoret for international beskyttelse, Irland).

18. Ved afgørelser af 1. december 2017, 2. februar 2018 og 29. juni 2018 afslog International Protection Office de ansøgninger om international beskyttelse, der var indgivet af henholdsvis M.S., M.W. og G.S., med den begrundelse, at de pågældende allerede havde fået subsidiær beskyttelsesstatus i en anden medlemsstat, nemlig Italien.

19. M.S., M.W. og G.S. påklagede hver især disse afgørelser til international Protection Appeals Tribunal (ankenævn i sager om international beskyttelse, Irland), som ved afgørelser af henholdsvis 23. maj, 28. september og 18. oktober 2018 afslog klagerne.

20. Sagsøgerne i hovedsagerne har anlagt sag ved High Court (ret i første instans) med påstand om annullation af disse afgørelser.

21. Med henvisning til dommen i sagen Ibrahim m.fl.⁹ har den forelæggende ret anført, at artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 giver en medlemsstat mulighed for at afvise en asylansøgning, hvis en anden medlemsstat har indrømmet ansøgeren subsidiær beskyttelse, idet denne bestemmelse har udvidet den mulighed, der tidligere var fastsat i artikel 25, stk. 2, litra a), i direktiv 2005/85, som udelukkende gav mulighed for en sådan afvisning, hvis ansøgeren var blevet indrømmet flygtningestatus i en anden medlemsstat.

22. Den forelæggende ret har således anført, at en medlemsstat i henhold til direktiv 2013/32, sammenholdt med Dublin III-forordningen, ikke er forpligtet til at behandle en ansøgning om international beskyttelse, hvis denne beskyttelse allerede er indrømmet i en anden medlemsstat.

23. Den forelæggende ret har imidlertid fremhævet, at Irland ganske vist har deltaget i vedtagelsen og anvendelsen af Dublin III-forordningen, men besluttede ikke at deltage i vedtagelsen og anvendelsen af direktiv 2013/32, således at direktiv 2005/85 fortsat finder anvendelse i denne medlemsstat.

24. I denne sammenhæng ønsker den forelæggende ret oplyst, om direktiv 2005/85, og bl.a. direktivets artikel 25, sammenholdt med Dublin III-forordningen, skal fortolkes således, at det er til hinder for en national lovgivning, der gør det muligt at afvise en ansøgning om international beskyttelse, hvis ansøgeren allerede er indrømmet subsidiær beskyttelse i en anden medlemsstat. Den forelæggende ret er navnlig i tvivl om rækkevidden af de afvisningsgrunde, der er fastsat i nævnte direktivs artikel 25, litra d) og e), navnlig for så vidt angår fortolkningen af begrebet »den pågældende medlemsstat« i disse bestemmelser.

25. Den forelæggende ret ønsker desuden oplyst, om den omstændighed, at en tredjelandstatsborger, der har fået subsidiær beskyttelsesstatus i en første medlemsstat, indgiver en ansøgning om international beskyttelse i en anden medlemsstat, udgør misbrug af rettigheder, således at sidstnævnte medlemsstat kan afvise en sådan ansøgning fra realitetsbehandling.

26. Under disse omstændigheder har High Court (ret i første instans) besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal henvisningen til »den pågældende medlemsstat« i artikel 25, stk. 2, litra d) og e), i direktiv 2005/85 forstås i betydningen den første medlemsstat, der har givet beskyttelse svarende til asyl til en ansøger om international beskyttelse, eller den anden medlemsstat, som en efterfølgende ansøgning om international beskyttelse indgives til, eller en af disse to medlemsstater?
- 2) Når en tredjelandstatsborger har fået international beskyttelse i form af subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat og flytter til en anden medlemsstats område, er indgivelsen af en ny ansøgning om international beskyttelse i den anden medlemsstat da udtryk for misbrug af rettigheder, således at den anden medlemsstat kan indføre en bestemmelse, hvorefter en sådan efterfølgende ansøgning kan afvises?
- 3) Skal artikel 25 i direktiv 2005/85 fortolkes således, at den er til hinder for, at en medlemsstat, som ikke er bundet af direktiv [2013/32¹⁰,] men er bundet af [Dublin III-forordningen], indfører en foranstaltning som den i hovedsagen omhandlede, hvorefter en asylansøgning indgivet af en tredjelandstatsborger, der tidligere er givet subsidiær beskyttelse af en anden medlemsstat, afvises?«

9 – Dom af 19.3.2019 (C-297/17, C-318/17, C-319/17 og C-438/17, herefter »Ibrahim-dommen«, EU:C:2019:219).

10 – Den oprindelige affattelse af det præjudicielle spørgsmål nævner direktiv 2011/95. Der er dog tilsyneladende tale om en skrivefejl, henset til forklaringerne i forelæggelsesafgørelsens præmis 11, hvori denne ret nævner »det omarbejdede proceduredirektiv 2011/95« og henviser til dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra a). Det omarbejdede proceduredirektiv er imidlertid direktiv 2013/32, og artikel 33, stk. 2, litra a), indgår i dette direktiv og ikke i direktiv 2011/95.

IV. Bedømmelse

A. Indledende bemærkninger

27. Med sine præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om indføjelser i den nævnte lov af 2015¹¹ om international beskyttelse af en afvisningsgrund baseret på den omstændighed, at en person, der ansøger om en sådan beskyttelse, allerede har fået subsidær beskyttelsesstatus i en anden medlemsstat, er i overensstemmelse med direktiv 2005/85 inden for rammerne af anvendelsen af Dublin III-forordningen. Den forelæggende ret har i denne henseende anmodet Domstolen om en fortolkning af de afvisningsgrunde, der er anført i dette direktivs artikel 25.

28. Det skal indledningsvis fremhæves, at selv om direktiv 2013/32 ophævede direktiv 2005/85, gælder denne ophævelse ikke for Irland. Artikel 53 i direktiv 2013/32 bestemmer således udtrykkeligt, at direktiv 2005/85 ophæves »for de medlemsstater, der er bundet af nærværende direktiv«. Som det fremgår af 58. betragtning til direktiv 2013/32, deltager Irland imidlertid ikke i vedtagelsen af dette direktiv, som ikke er bindende for og ikke finder anvendelse i Irland. Følgelig er Irland fortsat omfattet af direktiv 2005/85, og dette direktiv er ikke ophævet i forhold til Irland.

29. Hvad angår artikel 25 i direktiv 2005/85 har Domstolen allerede fortolket denne bestemmelse og undersøgt spørgsmålet om, hvorvidt den omstændighed, at der er indrømmet subsidær beskyttelse i en første medlemsstat, gør det muligt for en anden medlemsstat at afvise en asylansøgning, som en tredjelandstatsborger har indgivet i denne¹². Spørgsmålet, der blev behandlet i forbindelse med anvendelsen af dette direktiv sammen med Dublin II-forordningen, blev besvaret klart benægtende.

30. Kan den omstændighed, at direktiv 2005/85 i den foreliggende sag betragtes inden for rammerne af anvendelsen af Dublin III-forordningen og ikke Dublin II-forordningen, medføre en anden fortolkning?

31. Denne problematik udgør kernen i den forelæggende rets første og tredje spørgsmål. Med disse spørgsmål, der er tæt forbundne, ønskes det således oplyst, om »den pågældende medlemsstat«, der er nævnt i dette direktivs artikel 25, stk. 2, litra d), kan være den første medlemsstat, som har givet beskyttelse svarende til den, der gives ved flygtningestatus, således at den subsidiære beskyttelse, som denne har givet, kan være en afvisningsgrund i forbindelse med Dublin II-forordningen (det første spørgsmål) eller i forbindelse med Dublin III-forordningen (det tredje spørgsmål). Jeg foreslår, at den rejste problematik først behandles med en analyse af de i artikel 25 i direktiv 2005/85 fastsatte afvisningsgrunde inden for rammerne af Dublin II-forordningen (afsnit B), hvorefter disse grunde undersøges inden for rammerne af Dublin III-forordningen (afsnit C). Til sidst vil jeg fremsætte nogle bemærkninger til det spørgsmål om misbrug af rettigheder, der er rejst i det andet præjudicielle spørgsmål.

B. De i direktiv 2005/85 fastsatte afvisningsgrunde inden for rammerne af Dublin II-forordningen

32. I dette afsnit vil jeg først undersøge artikel 25, stk. 2, i direktiv 2005/85, nærmere bestemt betydningen af denne bestemmelses litra d), således som den fremgår af ordlyden og sammenhængen, og dernæst de elementer af Ibrahim-dommen, der er relevante i denne henseende.

11 – Jf. punkt 16 i dette forslag til afgørelse.

12 – Jf. Ibrahim-dommen.

1. Artikel 25, stk. 2, i direktiv 2005/85

33. Artikel 25, stk. 2, i direktiv 2005/85 indeholder syv fakultative afvisningsgrunde, som gør det muligt for medlemsstaterne at afvise en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandstatsborger.

34. Den første afvisningsgrund, der er fastsat i denne bestemmelses litra a), vedrører det tilfælde, hvor en *anden medlemsstat* har givet *flygtningestatus*. De to efterfølgende begrundelser i litra b) og c) vedrører det tilfælde, hvor et *tredjeland*, der anses for det første asylland eller et sikkert tredjeland, yder *beskyttelse*. Bestemmelsens litra d) og e) vedrører det tilfælde, hvor ansøgeren har tilladelse til at forblive i *den pågældende medlemsstat*, enten fordi vedkommende af denne medlemsstat har fået tildelt en status, der giver samme rettigheder og fordele som flygtningestatus i henhold til direktiv 2004/83, dvs. at denne medlemsstat har tildelt vedkommende subsidiær beskyttelsesstatus¹³ [litra d)], eller fordi denne medlemsstat beskytter ansøgeren mod udvisning, så længe resultatet af en procedure med henblik på at fastlægge, om den pågældende kan tildeles flygtningestatus eller subsidiær beskyttelsesstatus, endnu ikke foreligger [litra e)]. Bestemmelsens litra f) og g) omhandler henholdsvis det tilfælde, hvor der er indgivet en identisk ansøgning, efter at der er truffet en endelig afgørelse, og det tilfælde, hvor der er indgivet en ansøgning af en person, som tredjelandstatsborgeren har forsørgerpligt over for, efter at vedkommende har indvilget i, at hans/hendes sag behandles i forbindelse med en ansøgning, der er indgivet på hans/hendes vegne.

35. Den foreliggende sag vedrører konsekvenserne af en subsidiær beskyttelse, der er givet i en første medlemsstat, og spørgsmålet er, om »den pågældende medlemsstat« som omhandlet i artikel 25, stk. 2, litra d) og e), i direktiv 2005/85 kan være denne første medlemsstat. Hvis dette er tilfældet, udgør den omstændighed, at Den Italienske Republik har givet tredjelandstatsborgere som de i hovedsagen omhandlede subsidiær beskyttelse, i henhold til denne bestemmelses litra d) en grund til at afvise den ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet i den anden medlemsstat, Irland. Hvis dette udtryk derimod alene vedrører den anden medlemsstat, udgør tildelingen af subsidiær beskyttelse i den første medlemsstat ikke en afvisningsgrund i henhold til dette litra.

36. *Ordlyden* af artikel 25, stk. 2, litra d), i direktiv 2005/85 giver ikke noget klart svar på dette spørgsmål. Bestemmelsens ordlyd er tvetydig, således som den forelæggende rets spørgsmål vidner om. Ifølge tredjelandstatsborgerne omfatter begrebet »den pågældende medlemsstat« i litra d) og e) kun den anden medlemsstat, og tildelingen af subsidiær beskyttelse i Italien er ikke relevant, mens Irland og Europa-Kommissionen, ligesom den forelæggende ret, er af den opfattelse, at dette begreb omfatter både den første og den anden medlemsstat.

37. Tvetydigheden styrkes af 22. betragtning til direktiv 2005/85. Ifølge denne betragtning har medlemsstaterne pligt til at undersøge substansen i en asylansøgning, medmindre andet er fastsat i dette direktiv, »navnlig hvis det med rimelighed kan antages, at et *andet land* vil foretage undersøgelsen eller yde tilstrækkelig beskyttelse¹⁴«. Denne betragtning præciserer, at »medlemsstaterne [især] ikke [bør] være forpligtet til at vurdere substansen i en asylansøgning, hvis *et første asylland* har givet ansøgeren flygtningestatus eller på anden vis ydet tilstrækkelig beskyttelse, og ansøgeren vil kunne tilbagetages til det pågældende land¹⁵«.

13 – Som det fremgår af femte betragtning til direktiv 2004/83, har direktivet til formål at fastsætte bestemmelser om flygtningestatus samt »subsidiære former for beskyttelse, som giver enhver person, der har behov for en sådan beskyttelse, en passende status«. Domstolen har vedrørende personer med subsidiær beskyttelsesstatus fastslået, at direktiv 2004/83 har til formål at yde »en beskyttelse på medlemsstaternes område, der svarer til den, som flygtninge er indrømmet« (jf. dom af 24.4.2018, MP (Subsidiær beskyttelse af et offer for tidligere tortur) (C-353/16, EU:C:2018:276, præmis 55).

14 – Min fremhævelse.

15 – Min fremhævelse.

38. Udtrykkene »et andet land« og »et første asylland« anvendes i denne betragtning på en måde, der kan omfatte såvel tredjelande som medlemsstater. I modsætning til udtrykket »land« i artikel 25, stk. 2, litra b) og c), i direktiv 2005/85, der udtrykkeligt og udelukkende henviser til et tredjeland, præciseres det ikke, at de lande, der er nævnt i ovennævnte 22. betragtning, ikke omfatter medlemsstaterne.

39. Irland og Kommissionen har med støtte i denne betragtning gjort gældende, at begrebet »den pågældende medlemsstat« i artikel 25, stk. 2, litra d) og e), i direktiv 2005/85 omfatter såvel den første som den anden medlemsstat. Heraf har de konkluderet, at såfremt den første medlemsstat har givet tredjelandssstatsborgere, der indgiver en asylansøgning til en anden medlemsstat, subsidiær beskyttelse, kan den sidstnævnte stat afvise ansøgningen.

40. En mere detaljeret undersøgelse af ordlyden af artikel 25, stk. 2, og den sammenhæng, hvori denne bestemmelse indgår, fører imidlertid til et andet svar.

41. Som allerede anført udfærdigede EU-lovgiver denne bestemmelse ved brug af udtrykket »en anden medlemsstat« i litra a) og udtrykket »den pågældende medlemsstat« i litra d) og e). Når der er anvendt forskellige udtryk i litra a) og i litra d) og e), skyldes det, at lovgiver havde to forskellige situationer for øje. Udtrykket »den pågældende medlemsstat« kan derfor ikke anses for at svare til udtrykket en »anden medlemsstat«, og den »pågældende medlemsstat« er således ikke den første medlemsstat, i hvilken tredjelandssstatsborgeren har indgivet sin asylansøgning.

42. Hvis lovgiver havde ønsket, at det forholdt sig anderledes, ville det have været logisk at tilføje – i samme bestemmelses litra a) – at den subsidiære beskyttelsesstatus, som var givet af en anden medlemsstat, udgjorde en afvisningsgrund ligesom flygtningestatus.

43. Denne ordlydsfortolkning understøttes af en *kontekstuel* fortolkning, hvor der tages hensyn til definitionen i artikel 2, litra k), i direktiv 2005/85¹⁶ af udtrykket »forblive i medlemsstaten«, der er anvendt i dette direktivs artikel 25, stk. 2, litra d) og e)¹⁷. Dette udtryk defineres således som at forblive på den medlemsstats område, hvor asylansøgningen er indgivet eller behandles.

44. Det følger heraf, at »den pågældende medlemsstat« som omhandlet i nævnte artikel 25, stk. 2, litra d) og e), vedrører den medlemsstat, i hvilken tredjelandssstatsborgeren har indgivet en asylansøgning, i det foreliggende tilfælde Irland, og på hvis område vedkommende fortsat kan forblive som følge af¹⁸, at denne medlemsstat enten tidligere har givet den pågældende subsidiær beskyttelsesstatus [litra d)] eller er i færd med at behandle vedkommendes asylansøgning (for første gang) og har givet denne tredjelandssstatsborger tilladelse til at forblive på sit område, indtil der er truffet afgørelse om ansøgningen [litra e)].

45. Ibrahim-dommen afsagt af Domstolen – sat i Store Afdeling – som nærmere bestemt vedrørte afvisningsgrunden i artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32, bekræfter denne analyse. Som jeg vil redegøre for i det følgende afsnit, sammenlignede Domstolen denne artikel 33, stk. 2, litra a), med den bestemmelse, den erstattede, dvs. artikel 25, stk. 2, litra a), i direktiv 2005/85. Det fremgår af Domstolens analyse, at den afvisningsgrund, der er baseret på en første medlemsstats tildeling af subsidiær beskyttelse, og som udtrykkeligt fremgår af nævnte artikel 33, stk. 2, litra a), hverken var fastsat i artikel 25, stk. 2, litra a), i direktiv 2005/85 eller i noget andet litra i denne bestemmelse.

16 – Artikel 2 i direktiv 2005/85 indeholder en række definitioner, bl.a. af begrebet »forblive i medlemsstaten«, der defineres som »at forblive på medlemsstatens område, herunder ved grænsen i den medlemsstat, hvor asylansøgningen er indgivet eller behandles, eller i transitområder i den pågældende medlemsstat«.

17 – Litra d) og e) bestemmer: »[A]nsøgeren har tilladelse til at forblive i den pågældende medlemsstat.«

18 – Efter min opfattelse skal udtrykket »af andre årsager« i litra d) og e) forstås således, at de omfatter henholdsvis det tilfælde, hvor der tidligere er givet subsidiær beskyttelse, og det tilfælde, hvor der bl.a. af humanitære grunde er indrømmet ret til at forblive på medlemsstatens område.

2. Ibrahim-dommen

46. Denne dom vedrørte fire asylansøgninger indgivet i Tyskland af statsløse palæstinensere for så vidt angår tre af sagerne og af en tredjelandstatsborger i den fjerde sag, der alle havde fået subsidiær beskyttelsesstatus i en første medlemsstat, henholdsvis Bulgarien og Polen. Dommen vedrørte sager, som Domstolen havde forenet, og som jeg i det følgende vil henvise til som for det første Ibrahim-sagerne, og for det andet Magamadov-sagen. Et af de præjudicielle spørgsmål i disse sager vedrørte spørgsmålet om, hvorvidt den pågældende tyske ret med den begrundelse, at der var givet subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat, kunne afvise asylansøgningerne ved straks at anvende artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32, selv om de faktiske omstændigheder i sagen helt eller delvist vedrørte perioder, der gik forud for dette direktiv og Dublin III-forordningens ikrafttrædelse.

47. Domstolen fastslog i Ibrahim-dommens præmis 58, at artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 ved at give en medlemsstat mulighed for at afvise en ansøgning om international beskyttelse, når ansøgeren er blevet indrømmet en subsidiær beskyttelse i en anden medlemsstat, har udvidet den mulighed, der tidligere var fastsat i artikel 25, stk. 2, litra a), i direktiv 2005/85, som *udelukkende* tillod en sådan afvisning, hvis en anden medlemsstat havde givet ansøgeren flygtningestatus.

48. Domstolen tilføjede i denne doms præmis 71, at direktiv 2013/32 således indførte en yderligere afvisningsgrund, der kan forklares ved den bredere lovgivningsmæssige ramme, som lovgiver fastsatte med vedtagelsen af Dublin III-forordningen samtidig med dette direktiv. Den nævnte forordnings anvendelsesområde er således – ligesom anvendelsesområdet for direktiv 2013/32 – blevet udvidet til at omfatte ansøgninger om international beskyttelse¹⁹, dvs. både ansøgninger om flygtningestatus og ansøgninger om subsidiær beskyttelsesstatus, og er ikke længere, som i henhold til Dublin II-forordningen, begrænset til asylproceduren og dermed til flygtningestatus.

49. Forbindelsen mellem Dublin II- eller III-forordningen og de respektive proceduredirektiver, der er knyttet til dem, fremhæves ligeledes i Ibrahim-dommens præmis 72, hvori det præciseres, at artikel 25, stk. 1, i direktiv 2005/85 henviser til Dublin II-forordningen, mens artikel 33, stk. 1, i direktiv 2013/32 henviser til Dublin III-forordningen.

50. Domstolens analyse fremhæver betydningen af den retlige ramme, inden for hvilken procedurereglerne finder anvendelse, idet den sonderer mellem to lovbestemte ordninger, nemlig ordningen styret af Dublin II-forordningen og ordningen reguleret af Dublin III-forordningen. Forskellen mellem disse to ordninger, der er en følge af udvidelsen af anvendelsesområdet for Dublin III-forordningen, afspejles i de forskellige retsakters overskrift²⁰, idet den første kun nævner »asylansøgning«, mens den anden henviser til »ansøgning om international beskyttelse«. Disse ordninger er begge blevet suppleret med en række retsakter, og jeg vil i det følgende henvise til disse ordninger, som suppleret, med udtrykkene »Dublin II-ordningen«²¹ og »Dublin III-ordningen«²².

19 – Jf. artikel 2, litra h), i direktiv 2011/95.

20 – Jf. fodnote 6 og 4 i dette forslag til afgørelse.

21 – Foruden Dublin II-forordningen omfatter denne ordning navnlig tre direktiver: direktiv 2004/83, det såkaldte »kvalifikationsdirektiv«, som fastsætter minimumsbetingelserne for at opnå flygtningestatus eller subsidiær beskyttelse og præciserer de rettigheder, der er knyttet hertil, direktiv 2005/85, det såkaldte »proceduredirektiv«, der *alene* vedrører flygtningestatus og drejer sig om tildeling og fratagelse af denne status, og Rådets direktiv 2003/9/EF af 27.1.2003 om fastlæggelse af minimumsstandarder for modtagelse af asylansøgere i medlemsstaterne (EFT 2003, L 31, s. 18), det såkaldte direktiv »om modtagelsesforhold«, der fastsætter minimumsregler for modtagelse af asylansøgere i medlemsstaterne.

22 – Ud over Dublin III-forordningen omfatter denne ordning navnlig tre direktiver, som udgør en omarbejdning af de direktiver, der er nævnt i fodnote 21, nemlig henholdsvis direktiv 2011/95 (omarbejdning af kvalifikationsdirektivet), direktiv 2013/32 (omarbejdning af proceduredirektivet) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/33/EU af 26.6.2013 om fastlæggelse af standarder for modtagelse af ansøgere om international beskyttelse (EUT 2013, L 180, s. 96) (omarbejdning af direktivet om modtagelsesforhold).

51. Denne udvidelse af anvendelsesområdet forklarer efter min opfattelse ikke alene indsættelsen i artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32 af en yderligere grund i bestemmelsens litra a), men også fjernelsen af to afvisningsgrunde fastsat i artikel 25, stk. 2, i direktiv 2005/85, dvs. grundene anført i litra d) og e), fra denne bestemmelse. Disse litraer samt litra f) i denne bestemmelse indgår nu alene i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, der vedrører en fornyet ansøgning i den samme medlemsstat, som ikke indeholder nye elementer eller oplysninger, med henblik på at opnå status som en person med international beskyttelse, dvs. flygtningestatus eller subsidær beskyttelsesstatus.

52. Domstolen fastslog desuden i Ibrahim-dommens præmis 73 og 74, at det følger af opbygningen af Dublin III-forordningen og opbygningen af direktiv 2013/32 samt af ordlyden af dette direktivs artikel 33, stk. 1, at den yderligere afvisningsgrund fastsat i dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra a), ikke finder anvendelse på en asylansøgning, der stadig fuldt ud er omfattet af anvendelsesområdet for Dublin II-forordningen.

53. Hvad angår en situation som den i Magamadov-sagen omhandlede, der, henset til datoerne for indgivelsen af asylansøgningen til den anden medlemsstat og anmodningen om den første medlemsstats tilbagetagelse²³, er fuldt ud omfattet af anvendelsesområdet for Dublin II-forordningen, er den omstændighed, at der er givet subsidær beskyttelse i den første medlemsstat, ikke en afvisningsgrund. Den anden medlemsstat skal i princippet behandle asylansøgningen, medmindre den beslutter at overføre ansøgeren til den første medlemsstat i overensstemmelse med Dublin II-forordningens artikel 16, stk. 1, litra e), og artikel 20²⁴, for at den første medlemsstat kan foretage denne behandling.

54. Domstolens konklusion, hvorefter den afvisningsgrund, der er baseret på en første medlemsstats tildeling af subsidær beskyttelsesstatus, ikke er fastsat i direktiv 2005/85 og derfor ikke gør det muligt for den anden medlemsstat at afvise en asylansøgning, når de faktiske omstændigheder i sagen fuldt ud er omfattet af Dublin II-forordningen, understøtter den analyse, hvorefter dette direktivs artikel 25, stk. 2, herunder litra d), ikke fastsætter en sådan afvisningsgrund, og begrebet »den pågældende medlemsstat« i dette litra derfor ikke henviser til den første medlemsstat.

55. Hvad derimod angår en situation, der i lighed med situationen i Ibrahim-sagerne er omfattet af anvendelsesområdet for Dublin III-forordningen, fandt Domstolen i denne dom, at den pågældende medlemsstat, dvs. den anden medlemsstat, har mulighed for at afvise asylansøgningen²⁵.

56. Domstolens konklusion i den pågældende sag finder anvendelse, når de faktiske omstændigheder i sagen fuldt ud er omfattet af anvendelsesområdet for Dublin III-forordningen og for direktiv 2013/32, dvs. når de finder sted efter datoen for Dublin III-forordningens ikrafttrædelse, den 1. januar 2014, i overensstemmelse med denne forordnings artikel 49, stk. 2, men ligeledes efter datoen for ikrafttrædelsen af direktiv 2013/32, den 20. juli 2015.

23 – Disse datoer er henholdsvis den 19.6.2012 og den 13.2.2013. De ligger forud for ikrafttrædelsen af Dublin III-forordningen og direktiv 2013/32, den 20.7.2013, og Dublin III-forordningens ikrafttrædelse, den 11.1.2014.

24 – Dublin II-forordningens artikel 16, stk. 1, fastsætter bl.a. de tilfælde, hvor den ansvarlige medlemsstat er forpligtet til at tilbagetage asylansøgeren og behandle vedkommendes ansøgning. Denne bestemmelse litra e) bestemmer, at denne forpligtelse finder anvendelse vedrørende en tredjelandstatsborger, hvis ansøgning denne medlemsstat har meddelt afslag på, og som opholder sig på en anden medlemsstats område uden at have fået tilladelse til det. Som Kommissionen har gjort gældende i sine skriftlige indlæg i den foreliggende sag, finder denne bestemmelse bl.a. anvendelse, når den første medlemsstat har givet subsidær beskyttelse, men ikke har tildelt flygtningestatus. Denne forordnings artikel 20 præciserer betingelserne for denne tilbagetagelse og bestemmer i stk. 1, litra d), at ansøgeren skal overføres til den første medlemsstat. Ifølge Kommissionen var det ikke nødvendigt, henset til denne mulighed for overførsel af tredjelandstatsborgeren og den første medlemsstats tilbagetagelse af denne, at direktiv 2005/85 ligeledes fastsatte en afvisningsgrund i en sådan situation.

25 – Jf. Ibrahim-dommen, præmis 74. Domstolen undersøgte således de øvrige præjudicielle spørgsmål i denne sag med henblik på at præcisere anvendelsen af artikel 33 i direktiv 2013/32.

57. Den samme konklusion gælder ligeledes, når de faktiske omstændigheder i sagen er *delvist* omfattet af anvendelsesområdet for Dublin III-forordningen²⁶, hvis den anden medlemsstats nationale lovgivning tillader, at direktiv 2013/32 straks finder anvendelse, før fristen for gennemførelsen af dette direktiv udløber, og forudsat at de faktiske omstændigheder finder sted efter den fælles ikrafttrædelsesdato for direktiv 2013/32 og Dublin III-forordningen²⁷, og hvis en del af disse faktiske omstændigheder – som det var tilfældet i Ibrahim-sagerne – finder sted efter Dublin III-forordningens ikrafttrædelse²⁸. I denne situation finder såvel Dublin III-forordningen som direktiv 2013/32 anvendelse på disse omstændigheder.

58. Selv om det følger af Ibrahim-dommen, at en medlemsstat i en situation, der *fuldt ud* er reguleret af *Dublin II-forordningen*, ikke kan afvise en asylansøgning med den begrundelse, at ansøgeren har fået subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat, konstaterer jeg, at denne dom ikke besvarer spørgsmålet om, hvorvidt denne grund kan anvendes, når en medlemsstat – i det foreliggende tilfælde Irland – er omfattet af anvendelsesområdet for Dublin III-forordningen, men ikke af anvendelsesområdet for direktiv 2013/32, som er knyttet til denne.

59. Hvad i øvrigt angår Domstolens konklusion, anført i dette forslag til afgørelses punkt 57, vedrørende anvendelsen af den yderligere afvisningsgrund, når de faktiske omstændigheder kun *delvist* er omfattet af anvendelsesområdet for *Dublin III-forordningen*, må det ikke desto mindre konstateres, at denne konklusion vedrører en situation, hvor den anden medlemsstat – til forskel fra situationen i den foreliggende sag – fuldt ud er omfattet af både Dublin III-forordningen og direktiv 2013/32.

60. Gør den samme konklusion sig gældende, når den anden medlemsstat ikke er bundet af direktiv 2013/32?

C. De i direktiv 2005/85 fastsatte afvisningsgrunde inden for rammerne af Dublin III-forordningen

61. I dette afsnit analyserer jeg først virkningen af Dublin III-ordningen i forhold til Dublin II-ordningen og logikken bag de overførsels- og afvisningsmekanismer, der er knyttet til hver af disse ordninger, som gør det muligt for den anden medlemsstat at undlade at behandle den ansøgning om international beskyttelse, som er blevet indgivet til den (afsnit 1). Dernæst redegør jeg for den inkonsekvens, der kan opstå som følge af Irlands særlige situation, idet Irland hverken er fuldstændig bundet af den ene eller den anden ordning, inden jeg foreslår den fortolkning, som efter min opfattelse følger af den af lovgiver udtrykte hensigt (afsnit 2 og 3).

1. Virkningen af Dublin III-ordningen og overførsels- og afvisningsmekanismerne

62. Dublin III-ordningen markerer en ny fase i oprettelsen af et fælles asylsystem. Den første fase, der svarer til Dublin II-ordningen, bestod i at fastsætte en række fælles standarder. I den anden fase, der svarer til Dublin III-ordningen, søgte lovgiver at skabe en tilnærmelse mellem flygtningestatus og subsidiær beskyttelsesstatus ved at behandle dem samlet på en ensartet måde og ved at øge de

26 – Jf. i denne retning Ibrahim-dommen, præmis 74 og 78.

27 – Den 20.7.2013 (jf. artikel 49, stk. 1, i Dublin III-forordningen og artikel 54 i direktiv 2013/32).

28 – I Ibrahim-sagerne blev asylansøgningen i den anden medlemsstat indgivet den 29.11.2013 og anmodningen om tilbagetagelse den 22.1.2014.

pågældendes rettigheder i Unionen. En af lovgivers væsentligste og faste formål var at begrænse tredjelandsstatsborgeres sekundære bevægelser²⁹, dvs. tredjelandsstatsborgeres flytning inden for EU for at opnå en beskyttelse eller levevilkår, der eventuelt er mere gunstige i en anden medlemsstat. Den indbyrdes tilnærmelse af procedurereglerne burde bidrage til at begrænse disse bevægelser³⁰.

63. Hver fase førte til vedtagelsen af en ordning, der indeholdt en række indbyrdes samordnede retsakter³¹. Som det fremgår af Ibrahim-dommen, danner hver af disse ordninger en logisk ramme for anvendelsen af de af lovgiver fastsatte regler for antagelse til behandling.

64. På grund af den væsentlige tilnærmelse mellem flygtningestatus og subsidiær beskyttelsesstatus inden for rammerne af Dublin III-ordningen foreskriver Dublin III-forordningen ikke længere – i modsætning til Dublin II-forordningen – at en asylansøger *overføres* fra den anden medlemsstat til den første medlemsstat, for at den sidstnævnte kan tilbagetage den pågældende efter at have givet vedkommende subsidiær beskyttelse og behandlet dennes ansøgning. Som Domstolen klart har fastslået, kan en sådan overførsel ikke længere kræves af den anden medlemsstat i denne sammenhæng³². Den sidstnævnte medlemsstat har derimod mulighed for at *afvise* ansøgningen om international beskyttelse på grundlag af artikel 33 i direktiv 2013/32³³.

65. De to måder, hvorpå en ny ansøgning om international beskyttelse, der har til formål at opnå flygtningestatus, og som er indgivet i en anden medlemsstat, kan afslås, nemlig ved *overførsel* og ved *afvisning*, svarer således hver især til et bestemt lovgivningskompleks, der har sin egen logik på grundlag af den harmonisering, der er skabt.

66. Det må konstateres, at Irlands valg, dvs. at deltage i vedtagelsen af Dublin III-forordningen uden at være bundet af direktiv 2013/32, der ledsager den, og dermed fortsat være underlagt anvendelsen af direktiv 2005/85, griber forstyrrende ind i denne logik ved at skabe en asymmetri, hvis konsekvenser lovgiver ikke har behandlet, og som jeg vil undersøge nedenfor.

2. Inkonsekvens, der kan følge af en asymmetrisk situation

67. Ved at være omfattet af Dublin III-forordningen, men *ikke bundet af direktiv 2013/32* kan Irland ikke støtte sig på dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra a), med henblik på at *afvise* en asylansøgning indgivet af en tredjelandsstatsborger, som har fået subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat. Ved at være omfattet af direktiv 2008/85, men *ikke omfattet af Dublin II-forordningen* kan denne medlemsstat i øvrigt heller ikke støtte sig på denne forordnings artikel 16 med henblik på at *overføre* en tredjelandsstatsborger til den første medlemsstat, for at denne kan behandle ansøgningen. En ren ordlydsfortolkning af direktiv 2005/85 inden for rammerne af Dublin III-forordningen kunne således indebære en forpligtelse for Irland til at behandle asylansøgningen.

68. Alle de procesdeltagere, der har afgivet indlæg for Domstolen, og den forelæggende ret har fremhævet den inkonsekvens, der kan opstå som følge heraf.

69. Der er således tale om to former for inkonsekvens. Den vedrører *for det første* sammenligningen af konsekvenserne af den beskyttelse, som gives af medlemsstaterne, med konsekvenserne af den beskyttelse, der gives af tredjelande.

29 – Jf. vedrørende Dublin II-ordningen dom af 21.12.2011, N.S. m.fl. (C-411/10 og C-493/10, EU:C:2011:865, præmis 79, som omtaler det formål, der består i at undgå asylansøgere forum shopping, og vedrørende Dublin III-ordningen dom af 17.3.2016, Mirza (C-695/15 PPU, EU:C:2016:188, præmis 52).

30 – Jf. bl.a. 13. betragtning til direktiv 2013/32.

31 – Jf. i denne retning, vedrørende Dublin III-ordningen, dom af 17.3.2016, Mirza (C-695/15 PPU, EU:C:2016:188, præmis 41 og 42), og fodnote 21 og 22 i dette forslag til afgørelse.

32 – Jf. kendelse af 5.4.2017, Ahmed (C-36/17, EU:C:2017:273, præmis 41), og Ibrahim-dommen, præmis 78.

33 – Jf. kendelse af 5.4.2017, Ahmed (C-36/17, EU:C:2017:273, præmis 39) og Ibrahim-dommen, præmis 79 og 80.

70. Det følger af artikel 25, stk. 2, litra b) og c), i direktiv 2005/85, at hvis et *tredjeland* har ydet beskyttelse, der anses for tilstrækkelig, har Irland ikke pligt til at behandle asylansøgningen og kan afvise den, hvorimod det skal behandle den, når en første *medlemsstat* har givet subsidiær beskyttelse. Denne forskel er så meget desto mere overraskende, henset til den gensidige tillid, som medlemsstaterne i princippet skal vise, og den grad af beskyttelse, som EU-lovgiver har bestræbt sig på at fastsætte for tredjelandstatsborgere.

71. Subsidiær beskyttelse er således en status, der er indført af EU, og som supplerer og tilføjes den flygtningestatus, der er indført ved Genèvekonventionen. Den er blevet muliggjort af den gensidige tillid, som udgør kernen i den europæiske opbygning og navnlig det fælles europæiske asylsystem³⁴. Det ville være i strid med ånden i det europæiske projekt, der har til formål at skabe dette asylsystem, hvis den beskyttelse, som gives af tredjeland, blev tillagt større vægt end den beskyttelse, der gives af en medlemsstat.

72. Den nævnte inkonsekvens vedrører *for det andet* de paradoksale virkninger alene af behandlingen af den første ansøgning om international beskyttelse, og endog et afslag på denne ansøgning, i forhold til virkningerne af en afgørelse om tildeling af denne beskyttelse.

73. Såfremt den første medlemsstat er *i færd med at behandle* ansøgningen om international beskyttelse, eller såfremt den har *meddelt afslag på* denne, har Irland, i henhold til henholdsvis litra b) og d) i Dublin III-forordningens artikel 18, stk. 1³⁵, ikke pligt til at behandle den ansøgning, som er indgivet til denne medlemsstat. Såfremt den første medlemsstat derimod har *givet* den beskyttelse, der er ansøgt om, i form af subsidiær beskyttelse, kan Irland hverken overføre ansøgeren til den første medlemsstat³⁶ eller afvise ansøgningen på grundlag af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32, idet dette direktiv ikke finder anvendelse på denne medlemsstat. Irland kan derfor være forpligtet til at behandle ansøgningen.

74. Således forpligter en for tredjelandstatsborgeren gunstig afgørelse som resultat af vedkommendes første ansøgning Irland til ikke desto mindre at behandle vedkommendes senere ansøgning om international beskyttelse, mens en situation, hvor der endnu ikke er truffet en første afgørelse, eller hvor afgørelsen er negativ, ikke tvinger Irland til at behandle en sådan fornyet ansøgning.

34 – Jf. i denne retning dom af 21.12.2011, N.S. m.fl. (C-411/10 og C-493/10, EU:C:2011:865, præmis 78, 79 og 83), og Ibrahim-dommen, præmis 83-85.

35 – Dublin III-forordningens artikel 18, stk. 1, litra b), bestemmer, at den ansvarlige medlemsstat er forpligtet til »på de betingelser, der er fastsat i artikel 23, 24, 25 og 29, at tilbagetage en ansøger, hvis ansøgning er under behandling, og som har indgivet en ansøgning i en anden medlemsstat, eller som opholder sig på en anden medlemsstats område uden opholdstilladelse«. Denne bestemmelse finder således bl.a. anvendelse, hvis den første medlemsstat har påbegyndt behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, og tredjelandstatsborgeren er rejst til en anden medlemsstat, mens den pågældendes ansøgning var *under behandling*. Artikel 18, stk. 1, litra d), bestemmer, at den ansvarlige medlemsstat er forpligtet til »på de betingelser, der er fastsat i artikel 23, 24, 25 og 29, at tilbagetage en tredjelandstatsborger eller statsløs, hvis ansøgning der er meddelt afslag på, og som har indgivet en ansøgning i en anden medlemsstat, eller som opholder sig på en anden medlemsstats område uden opholdstilladelse«. Denne bestemmelse finder således bl.a. anvendelse, hvis den første medlemsstat har *meddelt afslag* på ansøgningen om international beskyttelse, og tredjelandstatsborgeren indgiver en ny ansøgning til den anden medlemsstat. I begge tilfælde kan den anden medlemsstat anmode den første medlemsstat om at tilbagetage tredjelandstatsborgeren (i overensstemmelse med Dublin III-forordningens artikel 23 og 24), og hvis denne medlemsstat accepterer tilbagetagelsen, meddeler den anden medlemsstat tredjelandstatsborgeren sin afgørelse om, at vedkommende skal *overføres* til den ansvarlige medlemsstat (i overensstemmelse med Dublin III-forordningens artikel 26).

36 – Jf. kendelse af 5.4.2017, Ahmed (C-36/17, EU:C:2017:273, præmis 27 og 28).

75. Denne inkonsekvens skyldes de valg, Irland har truffet. Som det fremgår af 41. betragtning til Dublin III-forordningen³⁷ og af 58. betragtning til direktiv 2013/32, havde lovgiver ganske vist givet denne medlemsstat mulighed for at være omfattet af Dublin III-forordningen uden imidlertid at deltage i hele Dublin III-lovordningen. Lovgiver fastsatte ikke desto mindre ikke nogen løsning på denne asymmetriske situation. De nævnte medlemsstaters eventuelle valg blev accepteret på forhånd, idet der imidlertid ikke blev fastsat bestemmelser med henblik på at regulere de heraf følgende situationer og undgå den relevante inkonsekvens.

76. Som jeg har redegjort for ovenfor, indeholder Ibrahim-dommen svar på spørgsmålet om, hvorvidt den anden medlemsstat har pligt til at undersøge substansen i en asylansøgning i to situationer, nemlig den situation, hvor asylansøgningen henhører under Dublin II-ordningen, og den situation, hvor ansøgningen henhører under Dublin III-ordningen. I begge disse situationer er den anden medlemsstat *ikke forpligtet* til at behandle asylansøgningen, hvis der er givet subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat. Denne medlemsstat kan enten afvise ansøgningen (Dublin III-ordningen) eller overføre ansøgeren til den første medlemsstat (Dublin II-ordningen).

77. Denne dom besvarer derimod ikke det spørgsmål – som ganske vist er exceptionelt, eftersom det kun vedrører en enkelt medlemsstat – om den anden medlemsstat skal behandle substansen i en ansøgning om international beskyttelse, når denne medlemsstat er omfattet af Dublin III-forordningen, men ikke af direktiv 2013/32, således at den fortsat er omfattet af direktiv 2005/85, og denne ansøgning ikke fuldt ud henhører under hverken Dublin III-ordningen eller Dublin II-ordningen. Hvordan skal direktiv 2005/85 anvendes inden for rammerne af Dublin III-forordningen hvad angår spørgsmål om, hvorvidt ansøgninger skal behandles?

78. For at besvare dette spørgsmål skal dette direktiv undersøges på baggrund af de af lovgiver forfulgte formål.

3. Fortolkning af direktiv 2005/85 på baggrund af lovgivers udtrykte hensigt

79. Som anført i dette forslag til afgørelses punkt 62 er et af lovgivers hovedformål at begrænse sekundære bevægelser.

80. Det må imidlertid konstateres, at hvis Irland har pligt til at behandle ansøgninger indgivet af tredjelandstatsborgere på dets område, selv om de allerede har fået subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat, kan denne situation tilskynde til sådanne bevægelser og således være i strid med ovennævnte formål. Tredjelandstatsborgere har en interesse i at søge at få international beskyttelse i denne anden medlemsstat for at drage fordel af levevilkårene i denne stat.

81. Eftersom det var lovgivers hensigt at tillade den anden medlemsstat, såvel inden for rammerne af Dublin II-lovrammen som Dublin III-lovrammen, at undlade at behandle en asylansøgning, når tredjelandstatsborgeren allerede havde fået subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat, bør denne mulighed efter min opfattelse ligeledes foreligge, når en medlemsstat, som det er tilfældet i hovedsagen, er delvist omfattet af begge disse lovrammer.

37 – Ifølge denne betragtning har Det Forenede Kongerige og Irland meddelt deres ønske om at deltage i vedtagelsen og anvendelsen af Dublin III-forordningen i medfør af artikel 3 og artikel 4a, stk. 1, i protokol nr. 21 om disse to medlemsstaters stilling for så vidt angår området med frihed, sikkerhed og retfærdighed.

82. Eftersom overførsel til den første medlemsstat med henblik på tilbagetagelse af en tredjelandsstatsborger ikke er foreskrevet i Dublin III-forordningen og ikke længere er begrundet i denne forbindelse, eftersom den pågældende har fået tildelt subsidiær beskyttelse af denne medlemsstat, er det min opfattelse, at den anden medlemsstat i den særlige omhandlede sammenhæng skal kunne afvise ansøgningen på grundlag af direktiv 2005/85 som helhed, anvendt inden for rammerne af Dublin III-forordningen.

83. En sådan tilgang er fuldt ud i overensstemmelse med 22. betragtning til dette direktiv. Ifølge denne betragtning bør en medlemsstat således ikke være forpligtet til at behandle substansen i en asylansøgning, hvis et første land – en medlemsstat eller et tredjeland – allerede har ydet tilstrækkelig beskyttelse. Som nævnt er lovgivers hensigt, der kommer til udtryk i denne betragtning, konkretiseret i direktivets artikel 25, stk. 2, litra b) og c), for så vidt angår tredjelande.

84. Hvad angår medlemsstaterne gør jeg opmærksom på, at de i henhold til artikel 25, stk. 1, i direktiv 2005/85 ikke var forpligtet til at behandle substansen i en asylansøgning, hvis en af de i denne artikel opregnede afvisningsgrunde foreligger »ud over de tilfælde, hvor en ansøgning i overensstemmelse med [Dublin II-forordningen] ikke behandles«. Med andre ord føjer afvisningsgrundene sig til de tilfælde, hvor Dublin II-forordningen fastsatte muligheden for at overføre asylansøgeren til den første medlemsstat. Denne mulighed for overførsel var udtrykkeligt fastsat i Dublin II-forordningens artikel 16³⁸.

85. Det følger heraf, at medlemsstaternes mulighed for at undlade at behandle substansen i asylansøgningen i overensstemmelse med 22. betragtning til direktiv 2005/85 ligeledes fremgik af forholdet mellem dette direktiv og Dublin II-forordningen.

86. Inden for Dublin III-ordningen gør jeg opmærksom på, at 43. betragtning til direktiv 2013/32 i det væsentlige har det samme indhold som 22. betragtning til direktiv 2005/85. Hvad angår medlemsstaterne er den nævnte 43. betragtning konkretiseret i artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 ved den udtrykkelige angivelse af en afvisningsgrund, idet overførsel ikke længere foreskrives i Dublin III-forordningen.

87. Det fremgår af denne analyse, at det – uanset hvilken ordning der finder anvendelse – var lovgivers klare hensigt, at den anden medlemsstat ikke skal være tvunget til at behandle en asylansøgning, hvis tredjelandsstatsborgeren har fået subsidiær beskyttelsesstatus.

88. Den løsning, som jeg foreslår, er således i overensstemmelse med det af lovgiver forfulgte formål med direktiv 2005/85, således som det bl.a. fremgår af 22. betragtning til dette direktiv. Efter min opfattelse er det i øvrigt den løsning, der er mest i overensstemmelse med logikken i Dublin II- og Dublin III-ordningerne, og som gør det muligt at forhindre de i dette forslag til afgørelses punkt 69-74 nævnte former for inkonsekvens.

89. Det skal fremhæves, at denne løsning ikke berører tredjelandsstatsborgerens rettigheder, således som de er harmoniseret og uddybet ved Dublin III-ordningen, eftersom tredjelandsstatsborgeren har fået subsidiær beskyttelsesstatus i en første medlemsstat, i det foreliggende tilfælde Italien, som fuldt ud deltager i denne ordning.

38 – Jf. fodnote 24 i dette forslag til afgørelse.

90. Ganske vist svarer dette til at tilføje en afvisningsgrund til de grunde, der udtrykkeligt opregnes i direktiv 2005/85, men efter min opfattelse er disse grunde udelukkende bestemt til at finde anvendelse inden for rammerne af Dublin II-forordningen, inden for Dublin II-ordningens logik, og tager således ikke højde for Irlands særlige situation³⁹.

91. Ovenstående analyse kan ikke afkræftes af argumentet fremført af sagsøgerne i hovedsagen om, at afvisningsgrundene i artikel 25 i direktiv 2005/85 skal fortolkes indskrænkende, eftersom de indfører en undtagelse fra medlemsstaternes forpligtelse til at behandle substansen i asylansøgningerne. Et sådant argument kan således ikke være afgørende, hvis det ville føre til en fortolkning, der er i strid med de af lovgiver forfulgte formål. Som det fremgår af denne analyse, ville det – hvis Irland skulle anses for at være forpligtet til at behandle asylansøgningen – være i strid med disse formål og med de løsninger, der er vedtaget både inden for rammerne af Dublin II-ordningen og Dublin III-ordningen for de 25 medlemsstater, der har tilsluttet sig disse ordninger fuldt ud.

92. Jeg skal tilføje, at den fortolkning, jeg foreslår, på ingen måde berører Domstolens fortolkning i Ibrahim-dommen af artikel 25, stk. 2, i direktiv 2005/85 for så vidt angår såvel denne bestemmelses litra a) som alle de øvrige litraer. Denne fortolkning er stadig fuldt ud gyldig, også i forhold til Irland, når de faktiske omstændigheder i sagen – som det var tilfældet i Magamadov-sagen – er fuldt ud omfattet af anvendelsesområdet for Dublin II-forordningen.

93. Det er følgelig min opfattelse, at direktiv 2005/85, sammenholdt med 22. betragtning hertil, ikke er til hinder for, at den anden medlemsstat i sin lovgivning bestemmer, at den kan afvise en ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet til den, i det særlige tilfælde, hvor denne medlemsstat fortsat er omfattet af dette direktiv, samtidig med at den er omfattet af Dublin III-forordningen.

94. Henset til min analyse af det første og det tredje præjudicielle spørgsmål finder jeg det ufornuddent at behandle det andet præjudicielle spørgsmål. For alle tilfældes skyld vil jeg dog fremhæve, at en tredjelandstatsborgers ansøgning om international beskyttelse, efter at vedkommende har fået subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat, efter min opfattelse ikke i sig selv udgør misbrug af rettigheder. EU-lovgiver har anerkendt, at tredjelandstatsborgere legitimt kan søge beskyttelse i Unionen, når de er tvunget af omstændighederne⁴⁰.

95. Det skal desuden fremhæves – således som der er redegjort for i dette forslag til afgørelse – at lovgiver udtrykkeligt har taget højde for den omstændighed, at en tredjelandstatsborger søger at få flygtningestatus i en medlemsstat efter at have fået subsidiær beskyttelsesstatus i en anden medlemsstat, både inden for rammerne af Dublin II-forordningen og Dublin III-forordningen. Den situation kan derfor ikke generelt og abstrakt kvalificeres som misbrug af rettigheder.

96. Selv om det ikke i alle situationer kan udelukkes, at adfærd i forbindelse med forsøg på at få international beskyttelse udgør misbrug, skal den følgelig i det mindste gøres til genstand for en undersøgelse i hvert enkelt tilfælde⁴¹.

39 – Jeg gør i øvrigt opmærksom på, at artikel 25, stk. 2, i direktiv 2005/85, i modsætning til ordlyden af artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32, ikke begrænser opregningen af afvisningsgrunde ved brug af udtrykket »udelukkende«. Jeg er af den opfattelse, at ordlyden af denne artikel 25, stk. 2, således gør det muligt for den nationale lovgiver i en situation, hvor der er asymmetri – som Irlands situation – at anlægge en bredere fortolkning af disse grunde.

40 – Jf. bl.a. første betragtning til Dublin II-forordningen og til direktiv 2005/85 samt anden betragtning til Dublin III-forordningen og til direktiv 2013/32.

41 – Bevis på, at der er tale om misbrug, nødvendiggør bl.a., at det undersøges, om den pågældende har søgt »at drage fordel af EU-lovgivningen ved kunstigt at skabe de betingelser, der kræves for at opnå denne fordel« (jf. bl.a. dom af 16.10.2012, Ungarn mod Slovakiet, C-364/10, EU:C:2012:630, præmis 58, og af 18.12.2014, McCarthy m.fl., C-202/13, EU:C:2014:2450, præmis 54).

V. Forslag til afgørelse

97. På baggrund af det ovenfor anførte foreslår jeg, at Domstolen besvarer de spørgsmål, som High Court (ret i første instans, Irland) har forelagt, således:

»Artikel 25, stk. 2, i Rådets direktiv 2005/85/EF af 1. december 2005 om minimumsstandarder for procedurer for tildeling og fratagelse af flygtningestatus i medlemsstaterne, undersøgt inden for rammerne af anvendelsen af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 604/2013 af 26. juni 2013 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der allerede er indgivet af en tredjelandstatsborger eller en statsløs i en af medlemsstaterne, skal fortolkes således, at den ikke er til hinder for, at Irland i sin nationale lovgivning fastsætter en afvisningsgrund, der giver mulighed for at afvise en ansøgning om international beskyttelse indgivet af en tredjelandstatsborger, når vedkommende allerede har fået subsidiær beskyttelse i en første medlemsstat.«