



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

J. RICHARD DE LA TOUR

fremsat den 24. marts 2022¹

Sag C-720/20

**RO, retligt repræsenteret
mod**

Bundesrepublik Deutschland

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Verwaltungsgericht Cottbus
(forvaltningsdomstolen i Cottbus, Tyskland))

»Præjudiciel forelæggelse – område med frihed, sikkerhed og retfærdighed – fælles politik for asyl og subsidiær beskyttelse – direktiv 2013/32/EU – artikel 33, stk. 2, litra a) – afslag på at realitetsbehandle en ansøgning om international beskyttelse indgivet af et barn på grund af en tidligere indrømmelse af international beskyttelse til dets familiemedlemmer – forordning (EU) nr. 604/2013 – kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse – barnets tarv«

I. Indledning

1. Den foreliggende sag illustrerer de problemer, som medlemsstaterne står over for i forbindelse med anvendelsen af de kriterier, der er opstillet i forordning (EU) nr. 604/2013², når disse reglers tekniske karakter kombineres med den komplekse sociale virkelighed, og navnlig virkeligheden for så vidt angår flygtningses familieliv. Som det fremgår af de talrige tvister, der er i øjeblikket er indbragt for Domstolen, er dette familieliv ikke stivnet, hverken i tid eller sted³. Familierne rejser fra en medlemsstat til en anden, selv om den status som personer med international beskyttelse, der er indrømmet familiemedlemmerne, ikke tillader dem at bosætte sig på Unionens område,

¹ – Originalsprog: fransk.

² – 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).

³ – Jf. i denne henseende generaladvokat Pikamäes forslag til afgørelse *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* (Familiens enhed – allerede tildelt beskyttelse) (C-483/20, EU:C:2021:780) og dom af 22.2.2022, *Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* (Familiens enhed – allerede tildelt beskyttelse) (C-483/20, EU:C:2022:103). Jf. også sagen *Ministre de l'immigration et de l'asile* (sag C-153/21), der stadig verserer for Domstolen, og som vedrører et spørgsmål, der ligner spørgsmålet i den foreliggende sag, og sag C-745/21, *Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid*, der vedrører et ufødt barns rettigheder, når der er truffet afgørelse om overførsel af moderen til barnet til Litauen i henhold til forordning nr. 604/2013, mens barnets fader er tildelt international beskyttelse i Nederlandene.

som de har lyst⁴. Samtidig vokser familierne, hvilket giver anledning til spørgsmålet om barnets retlige status, og navnlig spørgsmålet om, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse af et barn, der er født på en anden medlemsstats område end den medlemsstat, der har tildelt dets familiemedlemmer international beskyttelse (herefter »værtsmedlemsstaten«).

2. Den foreliggende sag illustrerer en sådan række af omstændigheder. I den foreliggende sag havde medlemmerne af en russisk familie opnået flygtningestatus i Polen i 2012, før de flyttede til Tyskland og bosatte sig dér, uden at der blev udstedt en opholdstilladelse i denne forbindelse. I 2015 blev der født endnu et barn (herefter »sagsøgeren«) i Tyskland, hvor familien opholdt sig ulovligt. Dette barn har indgivet en ansøgning om international beskyttelse til de tyske myndigheder, der afslog at realitetsbehandle ansøgningen på grundlag af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32⁵.

3. Anmodningen om præjudiciel afgørelse har til formål at afgøre, hvilke processuelle regler der finder anvendelse på behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet af det nævnte barn i den medlemsstat, på hvis område det er født og bor med sine familiemedlemmer, mens disse familiemedlemmer har fået tildelt flygtningestatus i en anden medlemsstat, som de har valgt at forlade, og som de ikke ønsker at vende tilbage til.

4. Det er ubestridt, at familiens enhed skal opretholdes, både når det gælder ansøgere, og når det gælder personer med international beskyttelse, og at barnets tarv skal komme i første række i medfør af artikel 7 og artikel 24, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«). Det er ligeledes vigtigt at sikre den asylret, der er fastsat i chartrets artikel 18, for så vidt angår såvel barnets adgang til en behandlingsprocedure i forbindelse med dets ansøgning om international beskyttelse som dets familiemedlemmers rettigheder i tilknytning til deres flygtningestatus. Selv om forordning nr. 604/2013 fastsætter regler for overførsel af ansvar for behandling af denne ansøgning om international beskyttelse, gør bestemmelserne heri det imidlertid ikke muligt at tage højde for alle omstændighederne i tilknytning navnlig til familiernes flytninger inden for Unionens område. Desuden har denne forordning ikke til formål at fastsætte regler for overførsel af ansvar i tilknytning til international beskyttelse, der er lige så vigtig i sager som den foreliggende, og som på nuværende tidspunkt er omfattet af konventionen om flygtninges retsstilling⁶ og den europæiske overenskomst om overførelse af ansvar for flygtninge⁷.

⁴ – Jf. i denne retning artikel 33 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/95/EU af 13.12.2011 om fastsættelse af standarder for anerkendelse af tredjelandssstatsborgere 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), der kun tillader personer med international beskyttelse at flytte frit inden for den medlemsstat, der har tildelt denne beskyttelse, og at vælge, hvor de ønsker at bo på denne medlemsstats område, samt dom af 1.3.2016, Alo og Osso (C-443/14 og C-444/14, EU:C:2016:127, præmis 37).

⁵ – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26.6.2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse (EUT 2013, L 180, s. 60).

⁶ – Undertegnet i Genève den 28.7.1951 og trådt i kraft den 22.4.1954 (*UN Treaty Series*, bind 189, s. 150, nr. 2545 (1954)). Den er blevet suppleret med protokollen om flygtninges retsstilling, indgået i New York den 31.1.1967, som trådte i kraft den 4.10.1967. Jf. navnlig denne konventions artikel 28.

⁷ – Undertegnet i Strasbourg den 16.10.1980 (STE nr. 107). Kommissionen påtænkte anvendelse af denne procedure i Grøn bog om det fremtidige fælles europæiske asylsystem af 6.6.2007 (KOM(2007) 301 endelig, ikke trykt i EU-Tidende, punkt 2.3, s. 7), som den henviste til i Rådets direktiv 2003/109/EF af 25.11.2003 om tredjelandssstatsborgeres status som fastboende udlænding (EUT 2004, L 16, s. 44), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/51/EU af 11.5.2011 (EUT 2011, L 132, s. 1). Jf. også om dette emne F. Ippolito, »Reconnaissance et confiance mutuelles en matière d'immigration et d'asile: de l'in(é)volution d'un principe?«, i M. Fartunova-Michel, og C. Marzo, *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2018, s. 218-243, særlig s. 220.

5. I dette forslag til afgørelse vil jeg redegøre for mine forbehold med hensyn til de processuelle midler, der er blevet overvejet i såvel anmodningen om præjudiciel afgørelse som i løbet af retsforhandlingerne, nemlig anvendelse ved analogi enten af artikel 9 i forordning nr. 604/2013, denne forordnings artikel 20, stk. 3, eller artikel 33, stk. 2, litra g), i direktiv 2013/32. Jeg vil derfor opfordre Domstolen til at følge en anden kurs, der er baseret på barnets tarv, og jeg vil foreslå, at den kender for ret, at i en situation, hvor barnet har indgivet en ansøgning om international beskyttelse i den medlemsstat, på hvis område det er født, og hvor det sammen med sine familiemedlemmer har sin sædvanlige bopæl på tidspunktet for indgivelse af ansøgningen, skal artikel 3, stk. 2, og artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 604/2013 fortolkes således, at barnets tarv tilsiger, at denne medlemsstat er ansvarlig for behandlingen af den pågældende ansøgning.

II. Retsforskrifter

A. EU-retten

6. I dette forslag til afgørelse vil jeg henvise til chartrets artikel 7, 18 og 24 samt artikel 3, 6, 9, 20 og 21 i forordning nr. 604/2013. Jeg vil ligeledes henvise til artikel 33 i direktiv 2013/32 og artikel 24 i direktiv 2011/95.

B. Tysk ret

7. § 29 i Asylgesetz (asylloven) af 2. september 2008⁸, som ændret ved Integrationsgesetz (lov om integration) af 31. juli 2016⁹, der trådte i kraft den 6. august 2016, har overskriften »Ansøgninger, der kan afvises«, og bestemmer:

»(1) En asylansøgning afvises, hvis:

1. en anden stat er ansvarlig for behandlingen af asylansøgningen

a) i henhold til forordning [nr. 604/2013], eller

b) i henhold til andre EU-regler eller en folkeretlig konvention

[...]«

III. De faktiske omstændigheder i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

8. Sagsøgeren og dennes familiemedlemmer er russiske statsborgere af tjetjensk oprindelse. Den 19. marts 2012, hvor sagsøgeren endnu ikke var født, opnåede dennes familiemedlemmer flygtningestatus i Polen. I december 2012 forlod de derefter Polen og rejste til Tyskland, hvor de

⁸ – BGBl. 2008 I, s. 1798.

⁹ – BGBl. 2016 I, s. 1939.

indgav nye ansøgninger om international beskyttelse. De kompetente tyske myndigheder sendte anmodninger om overtagelse til de polske myndigheder, som afviste dem med den begrundelse, at der allerede var indrømmet international beskyttelse i Polen¹⁰.

9. De kompetente tyske myndigheder afviste derfor disse ansøgninger om international beskyttelse den 2. oktober 2013. Familiemedlemmerne fik pålæg om at forlade tysk område, idet de ellers ville blive udsendt, eftersom de var omfattet af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandstatsborgere med ulovligt ophold (EUT 2008, L 348, s. 98)¹¹.

10. Den 21. december 2015 blev sagsøgeren født i Tyskland. Hun har russisk statsborgerskab ligesom sine familiemedlemmer. Hun indgav en ansøgning om international beskyttelse i 2016. Ifølge den forelæggende ret er der ikke blevet gennemført nogen procedure til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig, i forbindelse med denne ansøgning.

11. Ved de tyske myndigheders afgørelse af 14. februar 2019, ajourført den 19. marts 2019, fik sagsøgerens familiemedlemmer endnu en gang pålæg om at forlade landet, idet de ellers ville blive udsendt.

12. Ved afgørelse af 20. marts 2019 afslog Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (forbundsmyndigheden for migration og flygtninge, Tyskland) at realitetsbehandle sagsøgerens ansøgning om international beskyttelse. Sagsøgeren iværksatte derefter appel af denne afgørelse ved den forelæggende ret. Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt Forbundsrepublikken Tyskland i henhold til forordning nr. 604/2013 er den medlemsstat, der er ansvarlig for behandling af ansøgningen om international beskyttelse, og om den, såfremt dette ikke er tilfældet, alligevel har ret til at afslå at realitetsbehandle den på grundlag af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32.

13. På denne baggrund har Verwaltungsgericht Cottbus (forvaltningsdomstolen i Cottbus, Tyskland) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Skal artikel 20, stk. 3, i forordning (EU) nr. 604/2013 i betragtning af det EU-retlige mål om at undgå sekundære bevægelser samt det generelle princip om familiens enhed, som kommer til udtryk i denne forordning, anvendes analogt i en situation, hvor et mindreårigt barn og dets forældre ansøger om international beskyttelse, men forældrene allerede har opnået international beskyttelse i en anden medlemsstat, mens barnet først blev født i den medlemsstat, hvor det har ansøgt om international beskyttelse?
- 2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Skal det mindreårige barns asylansøgning ikke behandles i henhold til forordning (EU) nr. 604/2013, og skal der udstedes en afgørelse om overførsel i henhold til forordningens artikel 26 med henblik på, at det eventuelt er den medlemsstat, hvor forældrene nyder international beskyttelse, der er ansvarlig for at behandle det mindreårige barns ansøgning om international beskyttelse?

¹⁰ – Jf. i denne henseende dom af 19.3.2019, Ibrahim m.fl. (C-297/17, C-318/17, C-319/17 og C-438/17, EU:C:2019:219), hvori Domstolen fastslog, at »en medlemsstat [kan] ikke gyldigt inden for de proceduremæssige rammer, der er fastlagt i [forordning nr. 604/2013], anmode en anden medlemsstat om at overtage eller tilbagetage en tredjelandstatsborger, der har indgivet en ansøgning om international beskyttelse i den førstnævnte medlemsstat efter at være blevet indrømmet subsidiær beskyttelse i den sidstnævnte medlemsstat« (præmis 78).

¹¹ – Henset til det kortvarige ophold i Polen var de desuden ikke omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2003/109.

- 3) Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende: Finder artikel 20, stk. 3, i [forordning nr. 604/2013] også analog anvendelse, for så vidt som det i denne bestemmelses andet punktum fastsættes, at det ikke er nødvendigt at indlede en ny procedure for overtagelse af ansvaret for børn født efter ansøgnernes ankomst til medlemsstaternes område, selv om der i så fald er risiko for, at værtsmedlemsstaten ikke har kendskab til en eventuel modtagelsessituation for det mindreårige barn eller ud fra sin administrative praksis afviser en analog anvendelse af artikel 20, stk. 3, i forordning (EU) nr. 604/2013, og det mindreårige barn dermed risikerer at blive en »refugee in orbit«?
- 4) Kan der, såfremt det andet og det tredje spørgsmål besvares benægtende, over for et mindreårigt barn, som har ansøgt om international beskyttelse i en medlemsstat, udstedes en afgørelse om, at ansøgningen kan betragtes som en ansøgning, der kan afvises, i overensstemmelse med en analog anvendelse af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32/EU, også i tilfælde af, at barnet ganske vist ikke selv nyder international beskyttelse i en anden medlemsstat, men dette er tilfældet for dets forældre?»

14. Sagsøgeren, den belgiske, den tyske, den nederlandske og den polske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige og/eller mundtlige bemærkninger i retsmødet, som er blevet afholdt den 14. december 2021.

IV. Bedømmelse

A. Indledende bemærkninger

15. Jeg finder det nødvendigt indledningsvis at fremsætte nogle bemærkninger om rækkevidden af anmodningen om præjudiciel afgørelse i tilknytning til indholdet af de indlæg, som de berørte parter har indgivet, og den mundtlige forhandling.

16. Den forelæggende ret har forelagt Domstolen fire præjudicielle spørgsmål, hvis opdeling følger opdelingen i artikel 33, stk. 1, i direktiv 2013/32. Denne artikel sonderer dels mellem de tilfælde, hvor en ansøgning om international beskyttelse ikke er blevet behandlet i henhold til forordning nr. 604/2013, hvorefter den medlemsstat, til hvilken ansøgningen er indgivet, overdrager ansvaret for behandlingen af denne ansøgning til den medlemsstat, som den anser for at være ansvarlig, dels de tilfælde, hvor det kan afvises at realitetsbehandle en sådan ansøgning¹².

17. Det første, det andet og det tredje præjudicielle spørgsmål vedrører således det omfang, i hvilket ansvaret for behandling af en ansøgning om international beskyttelse fra et barn, der er født på en medlemsstats område, kan overføres til en anden medlemsstat, der tidligere har tildelt barnets familiemedlemmer flygtningestatus. Den forelæggende ret ønsker navnlig oplyst, om det er muligt at anvende artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 analogt, og i bekræftende fald, om det er muligt på grundlag af denne forordnings artikel 26 at overføre behandlingen af barnets ansøgning til den medlemsstat, hvor dets forældre er blevet tildelt international beskyttelse.

18. Såfremt en sådan analog anvendelse ikke er mulig, ønsker den forelæggende ret med sit fjerde spørgsmål oplyst, om ansøgningen om international beskyttelse kan betragtes som en ansøgning, der kan afvises, i overensstemmelse med en analog anvendelse af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32.

¹² – Jf. i denne retning kendelse af 5.4.2017, Ahmed (C-36/17, EU:C:2017:273, præmis 38).

19. I første omgang vil jeg redegøre for, hvorfor ingen af de påtænkte processuelle midler i anmodningen om præjudiciel afgørelse ser ud til at være hensigtsmæssige, idet begge parter i øvrigt ser ud til at have problemer med at foretage en acceptabel analog anvendelse af det ene eller det andet af disse processuelle midler. Denne analoge anvendelse kræver, at der er overensstemmelse eller i det mindste lighed mellem en situation, hvor der findes et retligt tomrum, og en situation, der er udtrykkeligt reguleret. De situationer, der er omhandlet i artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 og i artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32, adskiller sig imidlertid meget klart fra situationen i hovedsagen, både med hensyn til deres indhold og deres raison d'être.

20. I anden omgang vil jeg undersøge andre processuelle midler. Jeg vil dels undersøge det processuelle middel, som Kommissionen har foreslået i sine bemærkninger, nemlig den analoge anvendelse af kriteriet i artikel 9 i forordning nr. 604/2013 med overskriften »Familiemedlemmer, som er personer med international beskyttelse«. Parterne har haft lejlighed til at fremkomme med deres holdninger til anvendelsen af en sådan bestemmelse, dels i deres skriftlige svar på spørgsmål fra Domstolen, dels i retsmødet. Dels vil jeg, henset til de begrænsninger, som en sådan analog anvendelse indebærer, foreslå Domstolen et alternativ til dette processuelle middel, hvis grundprincip er barnets tarv.

21. Som parterne er blevet enige om i retsmødet, anmodes Domstolen om at finde frem til en fremtidig løsning, eftersom Forbundsrepublikken Tyskland i hovedsagen har erkendt at være ansvarlig for behandlingen af barnets ansøgning, eftersom de i forordning nr. 604/2013 fastsatte frister for fremsættelse af en anmodning om overtagelse var udløbet. Denne fremtid er ikke så fjern, eftersom en tilsvarende problematik er blevet indbragt for Domstolen i sag C-153/21, *Ministre de l'immigration et de l'asile*¹³, der blev udsat den 11. november 2021.

B. Bedømmelse af anmodningen om præjudiciel afgørelse

1. Analog anvendelse af artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 vedrørende hensyntagen til den mindreåriges situation i forbindelse med en procedure til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig (det første og det tredje præjudicielle spørgsmål)

22. Med sit første præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 i betragtning af det EU-retlige mål om at undgå sekundære bevægelser samt opretholdelse af den grundlæggende ret til respekt for familielivet, der er sikret ved chartrets artikel 7, kan anvendes analogt i en situation, hvor et barn ansøger om international beskyttelse i den medlemsstat, i hvilken det er født, mens medlemmerne af dets familie allerede har opnået international beskyttelse i en anden medlemsstat.

23. Af nedenstående grunde svarer en sådan analog anvendelse til, at ordlyden af artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 og dens ratio legis tilsidesættes.

24. I nævnte forordnings artikel 20 fastsættes de regler, der er gældende ved starten eller ved »indledningen«, for nu at overtage formuleringen i overskriften, af proceduren til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse.

¹³ – I denne sag forlod medlemmerne af en syrisk familie Grækenland, selv om de havde opnået flygtningestatus i denne medlemsstat, for at rejse til Luxembourg, hvor det sidste medlem af en søskendeflok blev født. Barnet indgav i denne medlemsstat en ansøgning om international beskyttelse, som også blev afvist på grundlag af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32.

25. I nævnte forordnings artikel 20, stk. 1 og 2, præciserede EU-lovgiver for det første, at proceduren til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig, indledes, »så snart en ansøgning om international beskyttelse indgives *for første gang i en medlemsstat*«¹⁴ (stk. 1), og at en sådan ansøgning betragtes som indgivet på det tidspunkt, hvor en af ansøgeren indgivet formular eller en af myndighederne udfærdiget rapport er kommet den pågældende medlemsstats kompetente myndigheder i hænde (stk. 2).

26. For det andet fastsatte EU-lovgiver i artikel 20, stk. 3, betingelserne for den kompetente nationale myndigheds hensyntagen til den »mindreåriges situation« i forbindelse med denne proces. Dette stykke har følgende ordlyd:

»Med anvendelsen af denne forordning betragtes den situation, som et mindreårigt barn, der ledsager *ansøgeren*, og som falder ind under definitionen af et familiemedlem, befinder sig i, som værende uløseligt forbundet med den situation, som den pågældendes familiemedlem befinder sig i, og ansvaret for denne situation påhviler den medlemsstat, som er ansvarlig for behandlingen af ansøgningen om international beskyttelse fra det pågældende familiemedlem, selv når den mindreårige ikke selv er ansøger, *forudsat at det tjener den mindreåriges tarv bedst*. På samme måde behandles børn født efter ansøgernes ankomst til medlemsstaternes område, uden at det er nødvendigt at indlede en ny procedure for overtagelse af ansvaret for dem«¹⁵.

27. For det første sigter EU-lovgiver mod den situation, som en mindreårig, hvis familiemedlemmer for første gang har indgivet en ansøgning om international beskyttelse i henhold til artikel 20, stk. 1 og stk. 2, i forordning nr. 604/2013, befinder sig i, idet de kompetente nationale myndigheder således indgår i en procedure til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af disse ansøgninger¹⁶.

28. Der findes imidlertid ikke nogen mulig analogi mellem den situation, som en mindreårig, hvis familiemedlemmer har ansøgt om international beskyttelse, befinder sig i, og den situation, som en mindreårig, hvis familiemedlemmer allerede er omfattet af en sådan beskyttelse, befinder sig i. Udtrykkene »ansøger om international beskyttelse« og »person med international beskyttelse« er defineret forskelligt i artikel 2, litra b), c) og f), i forordning nr. 604/2013 og omfatter særskilte retlige statusser, hvis anerkendelse og indhold er fastsat i særlige bestemmelser. Dette er i øvrigt grunden til, at EU-lovgiver i denne forordnings artikel 9 sonder mellem en mindreårig, hvis familiemedlemmer er *personer med international beskyttelse*, og i nævnte forordnings artikel 10 og artikel 20, stk. 3, en mindreårig, hvis familiemedlemmer er *ansøgere* om international beskyttelse. Accept af en sådan analogi mellem den situation, som EU-lovgiver har indført ved nævnte forordnings artikel 20, stk. 3, og den af den forelæggende ret beskrevne situation ville således bringe den sondring, der ifølge EU-lovgiver skal foretages mellem de to udtryk, i fare. Dette ville i det væsentlige føre til indførelsen af et andet kriterium for ansvar end dem, der er udtømmende opregnet i kapitel III i forordning nr. 604/2013, der adskiller sig udtrykkeligt fra det kriterium, der er nævnt i forordningens artikel 9.

29. For det andet ville en sådan analog anvendelse svare til, at ratio legis for artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 tilsidesættes.

¹⁴ – Min fremhævelse.

¹⁵ – Min fremhævelse.

¹⁶ – Det skal i denne henseende anføres, således som Kommissionen har gjort, at den omstændighed, at sagsøgerens familiemedlemmer har indgivet ansøgninger om international beskyttelse i Tyskland, er uden betydning. Disse ansøgninger er således blevet afvist i medfør af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32.

30. Denne ratio legis er fastlagt i forarbejderne til forordning (EF) nr. 343/2003¹⁷, hvis artikel 4, stk. 2, i det væsentlige er gengivet i artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013. Det fremgår af begrundelsen for Kommissionens forslag¹⁸, der førte til vedtagelsen af forordning nr. 343/2003, at denne regel sigter mod at bevare asylansøgnernes families enhed, samtidig med at den mindreårige og medlemmerne af dennes familie overføres til den medlemsstat, der har ansvaret for at behandle ansøgninger om international beskyttelse, der er indgivet af disse, uanset om den mindreårige formelt er ansøger i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i den medlemsstats lovgivning, i hvilken ansøgningen er blevet indgivet. Denne regel skal gøre det muligt at undgå, at medlemsstaterne anvender bestemmelserne om den ansvarlige medlemsstat forskelligt, eftersom de i deres lovgivning har fastsat forskellige formaliteter, som en mindreårig skal opfylde for at blive betragtet som ansøger, når denne ledsager en voksen.

31. Forudsat at det er barnets tarv, tilsigter EU-lovgiver således at skabe en parallel mellem barnets og dets familiemedlemmers situation, som betragtes som »uløseligt forbundne« på tidspunktet for bestemmelse af den ansvarlige medlemsstat, idet deres ansøgninger er sammenfaldende i tid og sted.

32. En situation som den i hovedsagen omhandlede adskiller sig imidlertid grundlæggende fra den situation, som EU-lovgiver har fastlagt i artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013. I modsætning til det tilfælde, der er nævnt i denne artikel, har den mindreårige formelt og personligt indgivet en ansøgning om international beskyttelse, således at denne skal betragtes som ansøger. Såfremt den mindreåriges familiemedlemmer ikke har indgivet ansøgninger om international beskyttelse, er der ingen grund til, at den nationale kompetente myndighed indleder en procedure til bestemmelse af den medlemsstat, der er ansvarlig for behandlingen af disse ansøgninger. På grund af tidspunkt og sted for barnets fødsel adskiller ansøgningen om international beskyttelse af barnet, og den procedure til bestemmelse af den ansvarlige medlemsstat, der følger heraf, sig således i tid og sted fra ansøgninger om international beskyttelse, som dets familiemedlemmer tidligere har indgivet i en anden medlemsstat¹⁹. Ud fra dette synspunkt er barnets situation de facto uløseligt forbundet med dets familiemedlemmers situation.

33. For det tredje er jeg ikke af den opfattelse, at en analog anvendelse af artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 kan baseres på målet om bekæmpelse af »sekundære bevægelser«, der forfølges med EU-retten. Som Domstolen har fastslået, har forordningens bestemmelser til formål at forhindre, at *ansøgere om international beskyttelse flytter*. Målet er således at undgå, at ansøgere, når de har indgivet ansøgning i en første medlemsstat, forlader denne, inden der er truffet afgørelse om denne ansøgning, for at rejse til en anden medlemsstat, i hvilken de indgiver en ny ansøgning om international beskyttelse.

¹⁷ – 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 tredjelandsstatsborger i en af medlemsstaterne (EUT 2003, L 50, s. 1).

¹⁸ – Jf. i denne retning Kommissionens begrundelse for forslag til Rådets forordning om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandsstatsborger i en af medlemsstaterne (COM(2001) 447 endelig udg.).

¹⁹ – I den foreliggende sag har sagsøgerens familiemedlemmer indgivet deres ansøgning om international beskyttelse i Polen i 2012, mens barnet derimod indgav den pågældende ansøgning i Tyskland i 2016.

34. I den i hovedsagen omhandlede situation har sagsøgerens familiemedlemmer ikke indgivet samtidige ansøgninger om international beskyttelse til flere medlemsstater, eftersom de allerede har opnået flygtningestatus i en af disse medlemsstater²⁰. Denne situation er i højere grad omfattet af en tilsidesættelse af bestemmelserne i artikel 33 i direktiv 2011/95, der begrænser retten til fri bevægelighed for personer med international beskyttelse til den udstedende medlemsstats område, idet familiemedlemmerne er flyttet og har taget bopæl i en anden medlemsstat, her Tyskland, uden at de har fået en opholdstilladelse.

35. Henset til det ovenstående er jeg således af den opfattelse, at det ikke er muligt at anvende artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 analogt på en sag som den af den forelæggende ret beskrevne på grund af de væsentlige forskelle, der findes mellem de to situationer.

36. Derfor foreslår jeg Domstolen, at den fastslår, at artikel 20, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 ikke kan anvendes analogt på en situation, i hvilken et barn indgiver en ansøgning om international beskyttelse i den medlemsstat, på hvis område det er født, og hvor det bor med sine familiemedlemmer, når disse familiemedlemmer har opnået international beskyttelse i en anden medlemsstat.

37. Henset til den besvarelse, som jeg har foreslået af det første spørgsmål, er det ufornuddent at besvare det andet og det tredje spørgsmål.

2. Analog anvendelse af begrundelsen for afvisning af ansøgningen som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 (det fjerde præjudicielle spørgsmål)

38. Med sit fjerde præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om en medlemsstat i overensstemmelse med en analog anvendelse af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 kan betragte en ansøgning om international beskyttelse indgivet af et barn som en ansøgning, der kan afvises, med den begrundelse, at en anden medlemsstat har indrømmet dets familiemedlemmer en sådan beskyttelse.

39. Af de grunde, som jeg nu vil redegøre for, er jeg af den opfattelse, at Domstolen ikke kan foretage en sådan analog anvendelse.

²⁰ – Jf. i denne retning dom af 10.12.2020, Minister for Justice and Equality (ansøgning om international beskyttelse i Irland) (C-616/19, EU:C:2020:1010, præmis 51 og 52 og den deri nævnte retspraksis). Dette er også formålet med direktiv 2013/32, og det fremgår af 13. betragtning hertil, at »[d]en indbyrdes tilnærmelse af reglerne vedrørende procedurerne for tildeling og fratagelse af international beskyttelse bør medvirke til at begrænse de sekundære bevægelser mellem medlemsstaterne af ansøgere om international beskyttelse, hvor sådanne bevægelser forårsages af forskelle i de retlige rammer, og at skabe tilsvarende vilkår for anvendelsen af direktiv 2011/95/EU i medlemsstaterne«, samt af 12. betragtning til 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).

40. For det første fremgår det af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32, at medlemsstaterne udelukkende kan afvise en ansøgning om international beskyttelse, hvis »en anden medlemsstat har indrømmet international beskyttelse«. Rækkevidden af denne regel præciseres således i 43. betragtning til nævnte direktiv:

»(43) Medlemsstaterne bør undersøge substansen i samtlige ansøgninger, dvs. vurdere, om den pågældende ansøger kan anerkendes med henblik på international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95[...]. Især bør medlemsstaterne ikke være forpligtet til at vurdere substansen i en ansøgning om international beskyttelse, hvis et første asylsøgende har givet ansøgeren flygtningestatus [...]«²¹.

41. Det fremgår utvetydigt af denne ordlyd, at bestemmelserne i artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 finder anvendelse på en situation, i hvilken ansøgeren om international beskyttelse allerede er blevet indrømmet international beskyttelse i en anden medlemsstat. Det er henset til denne identitet mellem ansøgeren og personen med international beskyttelse, at denne artikel inden for rammerne af den fælles europæiske asylordning er et udtryk for princippet om gensidig tillid²². Et sådant tilfælde kan naturligvis ikke sidestilles med en situation som den i hovedsagen omhandlede, i hvilken ansøgeren og personen med international beskyttelse er forskellige personer.

42. For det andet er grundene til afvisning af en ansøgning om international beskyttelse opregnet i artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32. Domstolen har gentagne gange fastslået, at denne opregning skal betragtes som udtømmende på grundlag af både denne artikels ordlyd, bl.a. udtrykket »udelukkende« foran opregningen af afvisningsgrunde, og artiklens formål, der netop består i at »lette forpligtelsen for den medlemsstat, der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, ved at definere de tilfælde, hvor en sådan ansøgning kan afvises«²³. Under disse omstændigheder kan artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32 ikke anvendes analogt på en situation, som på ingen måde er sammenlignelig, for så vidt som det svarer til at tilføje en anden afvisningsgrund end dem, som EU-lovgiver udtrykkeligt har opregnet i denne artikel, hvilket er i strid med det ønske, som EU-lovgiver klart har givet udtryk for.

43. Desuden ville dette resultere i, at barnet i sin egenskab af ansøger ville blive nægtet en effektiv adgang til procedurerne for tildeling af international beskyttelse, hvilket ville være klart i strid med dets grundlæggende rettigheder, særlig chartrets artikel 18 og artikel 24, stk. 2²⁴, som direktiv 2013/32 er baseret på. Asylretten er en individuel ret. Ved at afvise en ansøgning om international beskyttelse indgivet af barnet med den begrundelse, at dets familiemedlemmer er blevet tildelt international beskyttelse i en anden medlemsstat, risikerer de kompetente nationale myndigheder, at den ansøgning, som det pågældende barn har indgivet, aldrig behandles. En afgørelse om afvisning har store konsekvenser, hvis rækkevidde skal begrænses nøje. Det kan således anføres, at de tyske myndigheder i Bundesrepublik Deutschland-sagen (sag C-504/21),

²¹ – Min fremhævelse. Jf. ligeledes dom af 22.2.2022, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Familiens enhed – allerede tildelt beskyttelse) (C-483/20, EU:C:2022:103), hvori Domstolen fastslog, at »[d]et fremgår således af selve ordlyden af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32, at medlemsstaterne ikke er forpligtede til at undersøge, om ansøgeren kan anerkendes med henblik på international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95, når en sådan beskyttelse allerede er sikret i en anden medlemsstat« (præmis 24).

²² – Jf. i denne henseende dom af 22.2.2022, Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Familiens enhed – allerede tildelt beskyttelse) (C-483/20, EU:C:2022:103, præmis 29 og 37 og den deri nævnte retspraksis).

²³ – Jf. i denne retning dom af 19.3.2020, Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompá) (C-564/18, EU:C:2020:218, præmis 29 og 30 og den deri nævnte retspraksis), og af 14.5.2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (C-924/19 PPU og C-925/19 PPU, EU:C:2020:367, præmis 149 og 182 og den deri nævnte retspraksis).

²⁴ – Chartrets artikel 24, stk. 2, bestemmer, at »[i] alle handlinger vedrørende børn, uanset om de udføres af offentlige myndigheder eller private institutioner, skal barnets tarv komme i første række«.

der fortsat verserer for Domstolen, gav afslag på anmodningen om overtagelse af familiemedlemmerne til en person med international beskyttelse, fremsat af de græske myndigheder i medfør af artikel 9 og artikel 17, stk. 2, i forordning nr. 604/2013, med den begrundelse, at deres ansøgninger om international beskyttelse var blevet afvist på grundlag af artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32.

44. For det tredje kan jeg ikke tilslutte mig den opfattelse, som en af parterne gav udtryk for i retsmødet, hvorefter barnet, såfremt dets ansøgning om overførsel til værtsmedlemsstaten afvises, alligevel kan nyde godt af de økonomiske og sociale rettigheder, der er omhandlet i artikel 23-35 i direktiv 2011/95, i sin egenskab af familiemedlem til personer med international beskyttelse.

45. På den ene side svarer disse rettigheder og fordele ikke til anerkendelse af flygtningestatus eller den status, der indrømmes med subsidiær beskyttelse, som enhver person, der individuelt opfylder de tildelingsbetingelser, der er opstillet i kapitel II og III i direktiv 2011/95, har, navnlig fordi personen er eller risikerer at blive udsat for trusler om forfølgelse eller alvorlig overlast i oprindelseslandet. Det er i øvrigt grunden til, at EU-lovgiver i nævnte direktivs artikel 23, stk. 2, udtrykkeligt forbeholder de familiemedlemmer, som ikke individuelt er berettiget til en international beskyttelse, retten til at gøre krav på nævnte rettigheder og fordele²⁵. Det er imidlertid rimeligt at antage, at barnet i hovedsagen vil kunne være omfattet af denne beskyttelse, svarende til den beskyttelse, som dets familiemedlemmer er blevet tildelt²⁶. Der er således ingen grund til, at barnet, hvis det overføres til værtsmedlemsstaten, blot skulle nyde godt af de fordele, der er omhandlet i nævnte direktivs artikel 24-35.

46. På den anden side fastslog Domstolen i dom af 9. november 2021, Bundesrepublik Deutschland (Opretholdelse af familiens enhed)²⁷, at »[d]et følger [...] af artikel 2, litra j), i direktiv 2011/95, der definerer begrebet »familiemedlemmer« med henblik på dette direktiv, sammenholdt med direktivets artikel 23, stk. 2, at medlemsstaternes forpligtelse til at fastsætte bestemmelser om adgang til disse fordele ikke omfatter børn af en person med international beskyttelse, som er født i værtsmedlemsstaten i en familie, der er stiftet dér«²⁸. I en situation som den her omhandlede, hvor barnet ikke er omfattet af begrebet »familiemedlemmer« som omhandlet i nævnte direktivs artikel 2, litra j), findes der således ingen forpligtelse for værtsmedlemsstaten til at tildele barnet de rettigheder og fordele, der er omhandlet i direktivets artikel 24-35.

47. Henset til det ovenstående er jeg således af den opfattelse, at en medlemsstat ikke på grundlag af en analog anvendelse af artikel 33, stk. 2, litra a), i direktiv 2013/32 kan afvise en ansøgning om international beskyttelse indgivet af et barn med den begrundelse, at dets familiemedlemmer er blevet tildelt international beskyttelse i en anden medlemsstat.

²⁵ – Jf. i denne retning dom af 9.11.2021, Bundesrepublik Deutschland (Opretholdelse af familiens enhed) (C-91/20, EU:C:2021:898, præmis 51).

²⁶ – Der kan være tale om en principal eller afledt anerkendelse i medfør af de principper, som Domstolen fastsatte i dom af 4.10.2018, Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:801, præmis 72), og som den stadfæstede i dom af 9.11.2021, Bundesrepublik Deutschland (Opretholdelse af familiens enhed) (C-91/20, EU:C:2021:898, præmis 41).

²⁷ – C-91/20, EU:C:2021:898.

²⁸ – Denne doms præmis 37.

C. *Undersøgelse af andre tænkelige processuelle midler*

48. Med henblik på at give den forelæggende ret et hensigtsmæssigt svar foreslår jeg Domstolen at undersøge andre processuelle midler, nemlig for det første det, som Kommissionen har foreslået i sine bemærkninger, nemlig en analog anvendelse af artikel 9 i forordning nr. 604/2013, dernæst for det andet det processuelle middel, der efter min opfattelse bedst opfylder barnets tarv, og som er baseret på en anvendelse af de almindelige principper, som denne forordning hviler på, dvs. forordningens artikel 3, stk. 2, og artikel 6, stk. 1.

1. *Analog anvendelse af kriteriet om ansvar i artikel 9 i forordning nr. 604/2013*

49. Ved artikel 9 i forordning nr. 604/2013 indføres et kriterium om afgørelse af den medlemsstat, der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, hvilket kapitel III, hvori bestemmelsen indgår, vidner om. Dette kriterium har overskriften »Familiemedlemmer, som er personer med international beskyttelse«. Det er baseret på de familiehensyn, som også kriterierne i forordningens artikel 8 (»Mindreårige«), artikel 10 (»Familiemedlemmer, som er ansøgere om international beskyttelse«), artikel 11 (»Procedure for familier«) samt artikel 17, stk. 2 (»Diskretionære klausuler«) er baseret på.

50. Nævnte forordnings artikel 9 bestemmer, at når et familiemedlem har fået tilladelse til at opholde sig som en person med international beskyttelse i en medlemsstat, er det denne medlemsstat, der er ansvarlig for behandlingen af ansøgningen om international beskyttelse, forudsat at de pågældende skriftligt har udtrykt ønske herom²⁹.

51. Det fremgår af en undersøgelse af forarbejderne til forordning nr. 343/2003, at dette kriterium har flere formål. Denne artikel tilstræber dels at sikre familiesammenføring ved at sammenføre ansøgeren med medlemmer af dennes familie i den medlemsstat, i hvilken de har tilladelse til at opholde sig som personer med international beskyttelse. Dels tilstræber den at sikre en hurtig behandling af ansøgningen, eftersom den medlemsstat, i hvilken i det mindste ét familiemedlem allerede har opnået flygtningestatus og har tilladelse til at opholde sig, er bedst stillet til at vurdere det velbegrundede i frygten for forfølgelse af ansøgeren i oprindelseslandet.

52. Anvendelse af kriteriet i artikel 9 i forordning nr. 604/2013 kræver, at flere betingelser er opfyldt. For det første er denne medlemsstat kun ansvarlig for behandling af ansøgningen om beskyttelse, såfremt mindst et familiemedlem til ansøgeren forinden *har fået tilladelse til at opholde sig* i den medlemsstat, der betragtes som ansvarlig for behandling af ansøgningen om beskyttelse, i sin egenskab af en person med international beskyttelse. For det andet er nævnte medlemsstat kun ansvarlig for behandling af ansøgningen om beskyttelse, såfremt ansøgeren og familiemedlemmet, der har tilladelse til at opholde sig på den samme medlemsstats område, skriftligt giver deres *samtykke* til sammenføringen.

53. I medfør af artikel 1, stk. 1, litra a), i forordning (EF) nr. 1560/2003³⁰, skal anmodningen om overtagelse, der stiles til den anmodede stat på grundlag af ansvarskriteriet i artikel 9 i forordning nr. 604/2013, således ikke blot indeholde en skriftlig bekræftelse af, at familiemedlemmerne har

²⁹ – EU-lovgiver har præciseret, at denne bestemmelse finder anvendelse på en familie, der i forvejen var stiftet i hjemlandet, og dermed adskiller sig fra definitionen af »familiemedlem« i samme forordnings artikel 2, litra g).

³⁰ – Kommissionens forordning (EF) nr. 1560/2003 af 2.9.2003 om gennemførelsesforanstaltninger til forordning nr. 343/2003 (EUT 2003, L 222, s. 3), senest ændret ved gennemførelsesforordning (EU) nr. 118/2014 (EUT 2014, L 39, s. 1). Denne forordning blev vedtaget i medfør af artikel 17, stk. 3, i forordning nr. 343/2003, nu artikel 21, stk. 3, i forordning nr. 604/2013.

lovligt ophold på denne stats område, de opholdstilladelser, de har fået og registerudskrifter, men også dokumentation for slægtskabsforhold, hvis en sådan foreligger, og dokumentation for de berørte personers samtykke.

54. Disse to betingelser er efter min opfattelse til hinder for en analog anvendelse af artikel 9 i forordning nr. 604/2013 på en situation som den i hovedsagen omhandlede.

55. Hvad angår betingelsen om, at familiemedlemmet skal have »tilladelse til at opholde sig som en person med international beskyttelse på den anmodede medlemsstats område«, kan jeg konstatere, at denne adskiller sig fra formuleringen i nævnte forordnings artikel 8, stk. 1 og 2, i henhold til hvilken familiemedlemmet »skal befinde[...] sig lovligt«³¹. Efter min opfattelse indebærer denne betingelse, henset til det mål, som EU-lovgiver forfølger, at nævnte familiemedlem til ansøgeren ikke blot har en opholdstilladelse, der giver denne status som person med international beskyttelse³², men også reelt skal være bosiddende på det samme område. Der kan ikke foretages sammenføring af en ansøger med et familiemedlem, navnlig når denne ansøger er et barn, hvis dette familiemedlem ikke reelt opholder sig på den anmodede medlemsstats område, eller hvis denne ikke har tilladelse til at opholde sig der enten på grund af den trussel, som vedkommende udgør mod den nationale sikkerhed eller den offentlige orden, eller fordi opholdskortet er blevet tilbagekaldt eller er afsluttet³³. I disse tilfælde vil familiesammenføringen blive forhindret, og overtagelsesproceduren vedrørende den berørte ansøger vil sandsynligvis resultere i en ny procedure til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandling af ansøgningen.

56. Det skal endvidere fremhæves, at i en situation som den i hovedsagen omhandlede, hvor familiemedlemmerne ikke er bosiddende på værtsmedlemsstatens område og modsætter sig en tilbagevenden til denne medlemsstat, indebærer overholdelsen af denne betingelse, at den anmodende stat tager visse skridt inden fremsættelsen af anmodningen om overtagelse, og navnlig at den sikrer sig, at disse familiemedlemmers opholdstilladelse i værtsmedlemsstaten er gyldig³⁴, og at den udsender dem til denne stat. Disse skridt kan imidlertid medføre forsinkelser, der ser ud til at være meget længere end de frister, der er fastsat i artikel 21, stk. 1, i forordning nr. 604/2013 for fremsættelse af en anmodning om overtagelse.

57. I henhold til denne bestemmelse skal den medlemsstat, til hvilken ansøgningen er blevet indgivet, »snarest muligt og under alle omstændigheder inden for en frist på tre måneder efter, at ansøgningen er indgivet«, fremsætte sin anmodning om overtagelse af ansøgeren³⁵. I en situation, i hvilken familiemedlemmerne modsætter sig en tilbagevenden til værtsmedlemsstatens område, kræver fremsættelsen af denne anmodning om overtagelse og fremsendelsen af beviser i tilknytning hertil, at der forinden iværksættes en tilbagesendelsesprocedure i medfør af direktiv 2008/115, der måske endog har karakter af tvang, over for denne familie. Gennemførelsen af en sådan procedure – der skal overholde de pågældendes interesser – kan dog efter min opfattelse vanskeligt gennemføres inden for de frister, der er fastsat i forordning nr. 604/2013, uanset hvor hurtigt de kompetente nationale myndigheder arbejder. Henset til fristerne for anlæggelse af et

³¹ – Denne forskel i affattelsen er den samme i alle sprogversioner.

³² – Jf. artikel 24 i direktiv 2011/95.

³³ – Jf. artikel 21, stk. 3, og artikel 24, stk. 1, i direktiv 2011/95.

³⁴ – I henhold til artikel 24 i direktiv 2011/95 udstedes der en opholdstilladelse til personer med flygtningestatus, som skal være gyldig i mindst tre år, og som kan fornyes, mens den opholdstilladelse, der udstedes til personer med subsidiær beskyttelsesstatus, skal være gyldig i mindst ét år og kunne forlænges i mindst to år. I hovedsagen udløb sagsøgerens familiemedlemmers opholdstilladelser ifølge Polen den 4.5.2015.

³⁵ – Sker dette ikke, påhviler ansvaret for behandling af ansøgningen om international beskyttelse i henhold til artikel 21, stk. 1, tredje afsnit, i forordning nr. 604/2013 den medlemsstat, til hvilken ansøgningen er indgivet.

søgsmål til prøvelse af en afgørelse om tilbagesendelse og den usikkerhed, der er forbundet med gennemførelsen af en sådan afgørelse, skal den anmodende stat, som barnet har indgivet sin ansøgning om international beskyttelse til, afvente den endelige afgørelse af dette søgsmål, der (eventuelt) indgives til prøvelse af afgørelser om udsendelse af familiemedlemmer, inden de kan udarbejde anmodningen om den anmodede stats overtagelse af barnet. Heraf følger ikke blot en situation med retsusikkerhed, men også en uundgåelig periode, i løbet af hvilken der hersker usikkerhed om udfaldet af den ansøgning om international beskyttelse, som barnet har indgivet.

58. En sådan løsning ser bort fra barnets tarv, der bør ligge til grund for fortolkningen og anvendelsen af alle de procedurer, der er fastsat i forordning nr. 604/2013³⁶. I 13. betragtning til denne forordning fremhæves det udtrykkeligt, at »[i] overensstemmelse med FN's konvention om barnets rettigheder fra 1989 og med Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder bør medlemsstaterne først og fremmest tage hensyn til barnets tarv ved anvendelsen af denne forordning«.

59. Desuden muliggør en sådan løsning ikke en hurtig bestemmelse af den ansvarlige medlemsstat og risikerer således ikke at sikre hverken en effektiv adgang til proceduren for tildeling af international beskyttelse eller en hurtig behandling af ansøgninger om denne internationale beskyttelse, hvilket er i strid med de mål, der er fastsat i femte betragtning til forordning nr. 604/2013.

60. Hvad her angår betingelsen om skriftligt samtykke fra de berørte parter henviser denne til en klar positiv handling fra ansøgerens og familiemedlemmernes side, hvorved de tilkendegiver et ønske om at blive sammenført. Denne betingelse har til formål at undgå situationer, i hvilke de berørte parter ikke ønsker at blive sammenført af grunde, som kun de kender. Nævnte betingelse findes også i artikel 10, artikel 16, stk. 1, og artikel 17, stk. 2, i forordning nr. 604/2013. Det er indlysende, at det ikke er tanken, at denne betingelse skal finde anvendelse på en situation som den af den forelæggende ret beskrevne, i hvilken ansøgeren og familiemedlemmerne er sammenført og bor sammen under samme tag i den samme medlemsstat. Endnu en gang giver denne betingelse kun mening, såfremt familiemedlemmerne udsendes til den udstedende medlemsstat. I et sådant tilfælde anvendes denne betingelse imidlertid til et andet formål end det af EU-lovgiver tiltænkte, eftersom den ikke har til formål at sikre familiesammenføring af familiemedlemmer, der er spredt på Unionens område, men snarere at opretholde familiens enhed.

61. Selv om visse parter under retsforhandlingerne har foreslået Domstolen at se bort fra anvendelsen af denne løsning, er en sådan løsning efter min opfattelse ikke ønskelig, eftersom kravet om skriftligt samtykke er en udtrykkelig betingelse fastsat af EU-lovgiver i artikel 9 i forordning nr. 604/2013.

62. Jeg er i realiteten af den opfattelse, at det store antal tvister vedrørende anvendelsen af denne forordning på situationer, i hvilke der er tale om barnets tarv, kræver stor omhu i forbindelse med fortolkningen af forordningens bestemmelser. Forordning nr. 604/2013 er et instrument, der hovedsageligt er af proceduremæssig karakter, og som stilles til rådighed for medlemsstaterne, således at de på grundlag af de kriterier, der er udtømmende opregnet, og under overholdelse af de berørte personers grundlæggende rettigheder kan afgøre, hvem af dem der er ansvarlig for behandling af ansøgningen om international beskyttelse.

³⁶ – Jf. denne forordnings artikel 6, stk. 1.

63. Ligesom de øvrige kriterier, der er opregnet i kapitel III i forordning nr. 604/2013, finder kriteriet i denne forordnings artikel 9 efter min opfattelse ikke anvendelse på en situation som den i hovedsagen omhandlede, hvor familiemedlemmerne til ansøgeren, som har fået tildelt international beskyttelse, ikke længere er bosiddende i den udstedende medlemsstat og ikke ønsker at vende tilbage til denne medlemsstat.

64. Jeg vil således foreslå Domstolen at anvende en anden tilgang, der er baseret på de almindelige principper, som forordning nr. 604/2013 er baseret på, navnlig princippet om barnets tarv.

2. Gennemførelse af de i artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 604/2013 opstillede garantier til fordel for mindreårige

65. Indledningsvis skal det anføres, at det fremgår af artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 604/2013, at »[k]an det ikke på grundlag af kriterierne i [kapitel III i] denne forordning afgøres, hvilken medlemsstat der er ansvarlig, er det den første medlemsstat, som ansøgningen om international beskyttelse indgives til, der er ansvarlig for behandlingen«. I en situation som den her omhandlede finder ingen af kriterierne i kapitel III i denne forordning anvendelse, således at det er den første medlemsstat, som barnet har indgivet sin ansøgning til, der er ansvarlig for behandlingen af denne. I henhold til femte betragtning til forordningen gør dette det muligt hurtigt at sikre barnet en effektiv adgang til procedurerne om meddelelse af international beskyttelse uden at bringe målet om en hurtig behandling af ansøgninger om international beskyttelse i fare.

66. Anvendelsen af dette princip gør det her muligt først og fremmest at tage hensyn til barnets tarv, som det kræves i chartrets artikel 24, stk. 2³⁷, for så vidt som denne medlemsstat også er den stat, på hvis område barnet er født eller er bosiddende sammen med sine familiemedlemmer.

67. Det fremgår af artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 604/2013, at »barnets tarv skal være et primært hensyn for medlemsstaterne i forbindelse med alle de procedurer, som er fastsat i denne forordning«. I denne henseende kræver EU-lovgiver i medfør af nævnte forordnings artikel 6, stk. 3, at medlemsstaterne ved vurderingen af barnets tarv samarbejder med hinanden og »navnlig« tager behørigt hensyn til mulighederne for familiesammenføring, den mindreåriges trivsel og sociale udvikling, sikkerhedshensyn, navnlig hvis der er risiko for, at barnet er offer for menneskehandel, og endelig den mindreåriges egen mening under hensyntagen til vedkommendes alder og modenhed, herunder dets fortid³⁸.

68. Barnets tarv kræver således, at man finder frem til den medlemsstat, der er bedst egnet til at træffe afgørelse om ansøgningen om international beskyttelse under hensyntagen til alle de særlige faktiske omstændigheder i den konkrete sag³⁹. Barnets fysiske tilstedeværelse på den medlemsstats område, hvor det er født og har indgivet sin ansøgning, opholdets varighed og

³⁷ – Denne bestemmelse fastsætter, at i alle handlinger vedrørende børn, uanset om de udføres af offentlige myndigheder eller private institutioner, skal barnets tarv komme i første række. Jf. ligeledes dom af 9.11.2021, Bundesrepublik Deutschland (Opretholdelse af familiens enhed) (C-91/20, EU:C:2021:898, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

³⁸ – Jf. også 13. betragtning til forordning nr. 604/2013.

³⁹ – Jf. i denne forbindelse dom af 8.6.2017, OL (C-111/17 PPU, EU:C:2017:436, præmis 42 ff. og den deri nævnte retspraksis), vedrørende gennemførelse af Rådets forordning (EF) nr. 2201/2003 af 27.11.2003 om kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser i ægteskabssager og i sager vedrørende forældreansvar og om ophævelse af forordning (EF) nr. 1347/2000 (EUT 2003, L 338, s. 1).

lovlighed samt vilkårene og baggrunden for barnets og dets families ophold på en medlemsstats område er faktorer, som de kompetente nationale myndigheder skal tage hensyn til ved vurderingen af barnets tarv.

69. I denne forbindelse er det efter min opfattelse nødvendigt at tage hensyn til grundene til, at familiemedlemmerne har forladt værtsmedlemsstaten. Den situation, som er blevet indbragt for Domstolen, adskiller sig ganske vist fra de situationer, som den behandlede i dom af 19. marts 2019, Ibrahim m.fl.⁴⁰, i hvilke der fandtes en alvorlig risiko for, at ansøgeren om international beskyttelse i værtsmedlemsstaten ville blive behandlet på en måde, der var uforenelig med dennes grundlæggende rettigheder enten på grund af systemfejl eller generelle fejl eller på grund af fejl, der berører visse personkategorier. Hvis der ikke tages hensyn til grundene til, at familiemedlemmerne har forladt værtsmedlemsstaten, vil det imidlertid betyde, at de garantier, som EU-lovgiver har indført for mindreårige, og de bestemmelser, som EU-lovgiver udtrykkeligt har fastsat i forbindelse med vurderingen af barnets tarv, tilsidesættes. I artikel 6, stk. 3, i forordning nr. 604/2013 kræves det, at medlemsstaterne »samarbejder tæt« og tager behørigt hensyn til barnets trivsel og sociale udvikling, og dermed kræver EU-lovgiver, at de kompetente nationale myndigheder foretager en afvejning af alle de faktiske omstændigheder vedrørende barnets levevilkår i de berørte medlemsstater.

70. I denne henseende kan det efter min opfattelse ikke af det valg, som forældrene har foretaget om at forlade værtsmedlemsstaten, ganske enkelt udledes, at de har ønsket at omgå det fælles europæiske asylsystems regler eller at misbruge dem. Den omstændighed, at der træffes beslutning om at forlade denne medlemsstat, i hvilken alle familiemedlemmerne, herunder helt små børn, har fået tildelt international beskyttelse efter at være blevet tvunget til at forlade oprindelseslandet, og om således at løbe risikoen for at give afkald på den sikkerhed og de fordele, som denne status giver hele familien, skyldes enten uvidenhed eller et behov og et velovervejede valg, som forældrene træffer af hensyn til deres børns tarv. I hovedsagen ser sagsøgerens familiemedlemmer ud til at have forladt Polen for at rejse til Tyskland på grund af den intimidering, som de var blevet udsat for i værtsmedlemsstaten på grund af deres oprindelse. I sagen *Ministre de l'immigration et de l'asile (C-153/21)*, der i øjeblikket er udsat, har forældrene ligeledes valgt at forlade Grækenland, navnlig på grund af levevilkårene, modtagelsesforholdene og vilkårene for deres børn, som efter deres mening var usle. Efter min opfattelse kan disse flytninger således ikke reduceres til og sammenfattes som forældrenes »turisme« – for nu at bruge de vendinger, som anvendes i visse processkrifter.

71. Under omstændigheder som de her omhandlede, hvor barnet har indgivet sin ansøgning om international beskyttelse i den medlemsstat, på hvis område det er født, og hvor det sammen med sine familiemedlemmer har sin sædvanlige bopæl på datoen for indgivelse af denne ansøgning – hvilket det tilkommer de kompetente nationale myndigheder at efterprøve – kræver barnets tarv efter min opfattelse, at behandlingen af dets ansøgning henhører under denne stats ansvar. Enhver løsning, der består i at udvise barnet og dets familiemedlemmer fra det sociale miljø, i hvilket de er blevet integreret, med den begrundelse, at de er omfattet af international beskyttelse i en anden medlemsstat, ville være fuldstændig i strid med barnets tarv.

72. Dette kriterium er efter min opfattelse det mest enkle og det, der tager mest hensyn til barnets tarv, for så vidt som det kan garantere effektiviteten af de rettigheder, som barnet har i henhold til chartrets artikel 18, ved at sikre en effektiv adgang til behandling af dets ansøgning og en hurtig behandling af denne.

⁴⁰ – C-297/17, C-318/17, C-319/17 og C-438/17 (EU:C:2019:219).

73. Jeg er dog klar over, at dette kriterium også bør omfatte en overdragelse af ansvaret for den internationale beskyttelse, der er tildelt barnets familiemedlemmer, hvilket bør ske for at sikre effektiviteten af den asylret, som familiemedlemmerne har i henhold til samme artikel.

74. Denne rets effektivitet indebærer således, at barnet ikke blot sikres adgang til en procedure for behandling af ansøgningen om international beskyttelse, men også, at dets familiemedlemmer nyder godt af de rettigheder, som deres flygtningestatus giver dem, så længe denne ikke er blevet tilbagekaldt eller er udløbet. På nuværende tidspunkt er den tildelende medlemsstat imidlertid materielt ude af stand til at opfylde de forpligtelser, der påhviler den, på grund af familiemedlemmernes afrejse, idet de har forladt denne stats område uden at have fået tilladelse hertil. Forbundsrepublikken Tyskland kan heller ikke tildele sin egen beskyttelse i stedet for oprindelseslandets beskyttelse, idet familiemedlemmerne i øvrigt har ulovligt ophold på dens område.

75. Desuden og af de samme årsager som dem, der er nævnt i punkt 44-46 i dette forslag til afgørelse, er familiemedlemmerne ikke berettigede til de rettigheder og økonomiske og sociale fordele, der er omhandlet i artikel 23-35 i direktiv 2011/95, for så vidt som de individuelt opfylder kriterierne for tildeling af international beskyttelse, hvilket den flygtningestatus, som de allerede har, vidner om.

76. Under disse omstændigheder bør der således foretages en overdragelse af ansvaret for den internationale beskyttelse, der er tildelt barnets familiemedlemmer i medfør af den europæiske overenskomst om overførelse af ansvar for flygtninge. Selv om de polske myndigheder i den foreliggende sag ser ud til at have givet deres samtykke til denne overdragelse i medfør af denne aftales artikel 4, stk. 1, ser det ikke ud til, at de tyske myndigheder har fulgt op på dette⁴¹. Det skal dog fremhæves, at overdragelsen af ansvaret for flygtninge i henhold til nævnte overenskomsts artikel 2 anses for at have fundet sted ved udløbet af en periode på to år med faktisk og uafbrudt ophold i den anden stat med denne stats myndigheders accept eller tidligere, hvis den anden stat har givet flygtningen tilladelse til at opholde sig på dens område enten permanent eller i en periode, der overstiger rejsedokumentets gyldighed.

77. Henset til alle disse betragtninger foreslår jeg derfor Domstolen, at artikel 3, stk. 2, og artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 604/2013 i en situation, hvor en medlemsstat har modtaget en ansøgning om international beskyttelse fra et barn, hvis familiemedlemmer er tildelt flygtningestatus i en anden medlemsstat, skal fortolkes således, at barnets tarv tilsiger, at den medlemsstat, der har modtaget ansøgningen, er ansvarlig for behandlingen af denne, når barnet er født og sammen med sine familiemedlemmer har sin sædvanlige bopæl på denne medlemsstats område på datoen for indgivelse af ansøgningen.

V. Forslag til afgørelse

78. I lyset af det ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de af Verwaltungsgericht Cottbus (forvaltningsdomstolen i Cottbus, Tyskland) forelagte præjudicielle spørgsmål som følger:

»1) Artikel 20, stk. 3, i 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 er indgivet af en tredjelandsstatsborger eller en statsløs i en af medlemsstaterne, skal fortolkes

⁴¹ – Forbundsrepublikken Tyskland og Republikken Polen har ratificeret denne aftale.

således, at den ikke kan anvendes analogt på en situation, i hvilken barnet har indgivet sin ansøgning om international beskyttelse i den medlemsstat, på hvis område det er født, og hvor det er bosiddende med sine familiemedlemmer, når disse har fået tildelt international beskyttelse i en anden medlemsstat.

- 2) En medlemsstat kan ikke på grundlag af en analog anvendelse af artikel 33, stk. 2, litra a), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26. juni 2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse afvise en ansøgning om international beskyttelse indgivet af et barn med den begrundelse, at dets familiemedlemmer er blevet tildelt international beskyttelse i en anden medlemsstat.
- 3) I en situation, hvor en medlemsstat har modtaget en ansøgning om international beskyttelse fra et barn, hvis familiemedlemmer er tildelt flygtningestatus i en anden medlemsstat, skal artikel 3, stk. 2, samt artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 604/2013 fortolkes således, at barnets tarv tilsiger, at den medlemsstat, der har modtaget ansøgningen, er ansvarlig for behandlingen af denne, når barnet er født og sammen med sine familiemedlemmer har sin sædvanlige bopæl på denne medlemsstats område på datoen for indgivelse af ansøgningen.«