



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

N. EMILIOU

fremSAT den 7. september 2023¹ⁱ

Sag C-216/22

A.A.

mod

Bundesrepublik Deutschland

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

»Præjudiciel forelæggelse – område med frihed, sikkerhed og retfærdighed – asyl – direktiv 2013/32/EU – fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse – anmodning om international beskyttelse – afvisningsgrunde – artikel 33, stk. 2, litra d) – fornyet ansøgning om international beskyttelse – omstændigheder, hvorunder en fornyet ansøgning ikke kan afvises – dom afsagt af Domstolen, der har betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse – artikel 40 – begrebet »nye elementer« – muligheden for, at en dom afsagt af Domstolen kan udgøre et sådant nyt element – artikel 46, stk. 1, litra a), nr. ii) – klage over en afgørelse om afvisning af en fornyet ansøgning i henhold til artikel 33, stk. 2, litra d) – omfanget af nationale retters prøvelse i forbindelse med klagen – proceduremæssige garantier«

I. Indledning

1. Der har i de seneste år været en væsentlig stigning i antallet af fornyede ansøgninger om international beskyttelse i Den Europæiske Unions medlemsstater². Disse ansøgninger, der defineres som ansøgninger, der indgives, »efter at der er truffet endelig afgørelse om en tidligere ansøgning« indgivet af den samme person, er underlagt særlige processuelle bestemmelser, som er fastsat i direktiv 2013/32/EU³.

2. Nærmere bestemt har nationale myndigheder i henhold til dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra d), sammenholdt med artikel 40 hertil, mulighed for at afvise fornyede ansøgninger. Denne mulighed er imidlertid udtrykkeligt betinget af, at der ikke er fremkommet, eller fra ansøgerens

¹ – Originalsprog: engelsk.

² – Jf. »Practical Guide on Subsequent Applications«, udgivet af Det Europæiske Asylstøttekontor (EASO) (nu Den Europæiske Unions Asylagentur (EUAA)), december 2021, s. 8; foreligger på adressen <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/5838f4ed-620c-11ec-a033-01aa75ed71a1/language-en>. Ifølge dette dokument havde hver tiende ansøger om international beskyttelse i 2020 tidligere indgivet en ansøgning om international beskyttelse i den samme EU-medlemsstat (eller et associeret land).

³ – 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), jf. artikel 2, litra q).

side er blevet fremlagt, »nye elementer [...] af betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse«. Hvis der foreligger sådanne »nye elementer«, kan en fornyet ansøgning derfor ikke afvises i henhold til disse bestemmelser.

3. Den foreliggende sag vedrører bl.a. fortolkningen af dette begreb. A.A., sagsøgeren i hovedsagen, er syrisk statsborger. I 2017 indgav han en ansøgning om international beskyttelse i Tyskland. Han blev tildelt subsidær beskyttelsesstatus, men ikke flygtningestatus. I 2021 indgav han en fornyet ansøgning til den samme myndighed. Han fremlagde ganske vist ikke nye faktiske omstændigheder, men anførte, at Domstolen havde afsagt en dom⁴, efter at afgørelsen om hans første ansøgning var blevet truffet, hvoraf det efter hans opfattelse fremgår, at den kompetente myndighed i forbindelse med behandlingen af denne ansøgning pålagde ham en bevisbyrde, der gik ud over, hvad der kræves i henhold til EU-retten. Han har hævdet, at han i lyset af denne dom bør tildeles flygtningestatus. I denne sammenhæng får Domstolen bl.a. lejlighed til at afgøre, under hvilke omstændigheder en dom fra Domstolen som den, A.A. har påberåbt sig, skal anses for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32.

4. I dette forslag til afgørelse vil jeg opfordre Domstolen til at anvende en tilgang, der er baseret på dens konklusioner i dom af 14. maj 2020, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság (herefter »dommen af 14. maj 2020«)⁵. I denne dom fastslog Domstolen for første gang, at en afgørelse, som den har truffet, under visse omstændigheder udgør et sådant »nyt element«, der er til hinder for, at en fornyet ansøgning afvises.

5. I denne forbindelse vil jeg forsøge at præcisere betydningen af dommen af 14. maj 2020, navnlig med hensyn til princippet om retskraft og det i direktiv 2013/32 iboende formål, nemlig at lette den administrative byrde, som de nationale kompetente myndigheder ville stå over for, hvis de var forpligtet til at gennemføre en fuldstændig undersøgelsesprocedure for hver fornyet ansøgning, der indgives til dem. Som jeg vil fremhæve i dette forslag til afgørelse, vedrører den foreliggende sag endnu engang den vanskelige balance, der skal opnås mellem dette formål og nødvendigheden af – under alle omstændigheder – at sikre overholdelsen af non-refoulement-princippet og en tilstrækkelig beskyttelse af asylansøgnernes rettigheder.

II. Retsforskrifter

A. EU-retten

6. Artikel 33 i direktiv 2013/32 med overskriften »Ansøgninger, der kan afvises« bestemmer:

»1. Ud over tilfælde, hvor en ansøgning i overensstemmelse med forordning (EU) nr. 604/2013 [6] 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 [7], hvis en ansøgning i henhold til denne artikel afvises.

⁴ – Jf. dom af 19.11.2020, Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl) (C-238/19, EU:C:2020:945, herefter »dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl)«).

⁵ – C-924/19 PPU og C-925/19 PPU, EU:C:2020:367.

⁶ – 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 »Dublin III-forordningen«).

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 subsidær beskyttelse, og for indholdet af en sådan beskyttelse (EUT 2011, L 337, s. 9).

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

[...]

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/EU, eller

[...]«

7. Direktivets artikel 40 med overskriften »Fornyede ansøgninger« har følgende ordlyd:

»1. Hvis en person, som har søgt om international beskyttelse i en medlemsstat, afgiver yderligere forklaringer eller indgiver en fornyet ansøgning i samme medlemsstat, behandler medlemsstaten disse yderligere forklaringer eller elementerne i den fornyede ansøgning inden for rammerne af behandlingen af den tidligere ansøgning eller inden for rammerne af behandlingen af en afgørelse, som bliver påklaget eller prøvet, for så vidt de ansvarlige myndigheder kan tage hensyn til og behandle alle de elementer, der ligger til grund for de yderligere forklaringer eller den fornyede ansøgning inden for disse rammer.

2. Med henblik på at træffe en afgørelse om antagelse af en ansøgning om international beskyttelse til behandling i henhold til artikel 33, stk. 2, litra d), underkastes en fornyet ansøgning om international beskyttelse først en indledende undersøgelse af, om der er fremkommet nye elementer eller oplysninger af betydning, eller ansøgeren har fremlagt sådanne, med henblik på at fastslå, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95/EU.

3. Konkluderes det i den i stk. 2 omhandlede indledende undersøgelse, at der er fremkommet nye elementer eller oplysninger, eller har ansøgeren fremlagt sådanne, som i væsentligt omfang gør det sandsynligt, at ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95/EU, realitetsbehandles ansøgningen i overensstemmelse med kapitel II. Medlemsstaterne kan også fastsætte, at en fornyet ansøgning af andre grunde skal underkastes yderligere behandling.

[...]

5. Hvis en fornyet ansøgning ikke behandles yderligere i henhold til denne artikel, skal den afvises i overensstemmelse med artikel 33, stk. 2, litra d).

[...]«

8. Samme direktivs artikel 46 med overskriften »Retten til effektive retsmidler« har følgende ordlyd i de relevante dele:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at ansøgere har ret til effektive retsmidler ved en domstol eller et domstolslignende organ i forbindelse med følgende:

a) en afgørelse, der er truffet om deres ansøgning om international beskyttelse, herunder en afgørelse:

[...]

ii) om afvisning i henhold til artikel 33, stk. 2

[...]

[...]

3. For at efterkomme stk. 1 sikrer medlemsstaterne, at effektive retsmidler omfatter en fuldstændig og ex nunc-undersøgelse af både faktiske og retlige omstændigheder, herunder, hvor det er relevant, en undersøgelse af behovene for international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95/EU, i det mindste i klageprocedurer ved en domstol eller et domstolslignende organ i første instans.

[...]«

B. Tysk ret

9. De væsentligste materielle og processuelle bestemmelser vedrørende asylprocedurer er fastsat i Asylgesetz (asylloven) af 26. juni 1992 (BGBl. 1992 I, s. 1126), som offentliggjort den 2. september 2008 (BGBl. 2008 I, s. 1798), i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen (herefter »AsylG«).

10. AsylG's § 29 med overskriften »Ansøgninger, der kan afvises« fastsætter:

»(1) En ansøgning afvises, hvis:

[...]

5. det ved en fornyet ansøgning indgivet i henhold til § 71 ikke er nødvendigt at gennemføre en ny asylprocedure.«

11. Denne lovs § 71 med overskriften »Fornyet ansøgning« bestemmer:

»(1) Såfremt en udlænding efter at have trukket en tidligere asylansøgning tilbage eller efter en endelig afvisning af ansøgningen igen indgiver en ansøgning (fornyet ansøgning), skal der kun gennemføres en ny asylprocedure, såfremt betingelserne i § 51, stk. 1-3, i Verwaltungsverfahrensgesetz [(forvaltningsloven), som offentliggjort den 23.1.2003 (BGBl. 2003 I, s. 102, herefter »VwVfG«)], er opfyldt; denne undersøgelse foretages af Bundesamt [für Migration und Flüchtlinge (forbundsstyrelsen for migration og flygtninge)] [...]«

12. VwVfG indeholder generelle bestemmelser om offentlige myndigheders administrative procedurer. Denne lovs § 51, stk. 1-3, har følgende ordlyd:

»(1) Myndighederne skal på den berørte parts anmodning træffe afgørelse om ophævelse eller ændring af en uanfægtelig forvaltningsakt, hvis

1. de faktiske eller retlige omstændigheder, der ligger til grund for forvaltningsakten, efterfølgende har ændret sig til fordel for den pågældende

2. der foreligger nye bevismidler, som ville have resulteret i en for den pågældende mere fordelagtig afgørelse

3. der foreligger grunde til at genoptage sagen i overensstemmelse med § 580 i Zivilprozessordnung [lov om retsplejen i civile sager].

(2) Anmodningen kan kun antages til behandling, hvis den pågældende uden at begå en alvorlig fejl ikke kunne påberåbe sig begrundelsen for den fornyede behandling inden for rammerne af den tidligere procedure, herunder ved at påklage forvaltningsakten.

(3) Anmodningen skal indgives inden for tre måneder. Denne frist begynder at løbe fra den dag, hvor den pågældende blev bekendt med begrundelsen for den fornyede behandling.«

III. De faktiske omstændigheder, hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

13. A.A., sagsøgeren i hovedsagen, er syrisk statsborger. Han forlod efter egne oplysninger Syrien i 2012 og opholdt sig i Libyen indtil 2017. Derefter rejste han ind i Tyskland via Italien og Østrig.

14. Den 26. juli 2017 indgav A.A. en asylansøgning i Tyskland. Han oplyste bl.a., at han mellem 2003 og 2005 havde aftjent sin værnepligt i Syrien, og at han havde forladt dette land af frygt for igen at blive indkaldt til militærtjeneste eller anholdt, hvis han ikke meldte sig til aftjening.

15. Ved afgørelse af 16. august 2017 tildelte Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (forbundskontor for migration og flygtninge, Tyskland) ham subsidær beskyttelsesstatus, men afviste hans ansøgning om flygtningestatus. Myndigheden var i det væsentlige af den opfattelse, at eftersom A.A. kom fra et område, hvor flere væbnede grupper, herunder, men ikke udelukkende, den syriske hær, var ansvarlige for bombardementer, og eftersom A.A. ikke længere opholdt sig i Syrien, da hans familie modtog hans anden indkaldelse til militærtjeneste, kunne det ikke lægges til grund, at den syriske stat nødvendigvis ville anse hans udrejse fra Syrien for en desertering eller ville opfatte ham som tilhørende oppositionen. Den fandt endvidere, at A.A. ikke havde godtgjort, at han ville være tvunget til at aftjene militærtjeneste i den syriske hær, hvis han vendte tilbage til Syrien. A.A. påklagede ikke denne afgørelse, som dermed blev endelig.

16. Den 15. januar 2021 ansøgte A.A. på ny om flygtningestatus i Tyskland. Han påberåbte sig en dom fra Domstolen, dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl), der blev afsagt, efter at han havde fået afslag på sin første ansøgning, og hvorefter det efter hans opfattelse fremgår, at Bundesamt für Migration und Flüchtlinge i forbindelse med behandlingen af denne ansøgning pålagde ham en større bevisbyrde end den, der kræves i henhold til EU-retten, og at de nationale myndigheder burde have formodet, at hans udrejse fra Syrien ville blive opfattet som et eksplicit udtryk for politisk opposition. Han anførte, at denne dom udgør en ændring af »de retlige omstændigheder« som omhandlet i VwVfG's § 51, stk. 1, og at Bundesamt für Migration und Flüchtlinge derfor var forpligtet til at realitetsbehandle hans fornyede ansøgning.

17. Ved afgørelse af 22. marts 2021 afviste denne myndighed A.A.s fornyede ansøgning. Den anførte i det væsentlige, at dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl) ikke medførte en ændring af A.A.s »retlige omstændigheder«, og at den ikke var forpligtet til at realitetsbehandle hans fornyede ansøgning.

18. A.A. har anlagt søgsmål til prøvelse af denne afgørelse ved Verwaltungsgericht Sigmaringen (forvaltningsdomstolen i Sigmaringen, Tyskland) med påstand om, at afgørelsen ophæves, og at han tildeles flygtningestatus.

19. Den forelæggende ret har forklaret, at såfremt en person indgiver en fornyet ansøgning om international beskyttelse, efter at en tidligere ansøgning er blevet trukket tilbage eller afslået ved en endelig, uanfægtelig afgørelse, skal der i henhold til AsylG's § 71 kun gennemføres en ny asyprocedure, hvis kravene i VWVfG's § 51, stk. 1-3, er opfyldt. Den første af disse bestemmelser omhandler det tilfælde, hvor de »retlige omstændigheder«, som ligger til grund for denne endelige afgørelse, har ændret sig til fordel for den pågældende.

20. I tysk ret er begrebet ændring af de »retlige omstændigheder« som omhandlet i denne bestemmelse blevet fortolket således, at det kun omfatter ændringer af de gældende retsregler. En dom fra Domstolen såsom dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl), som A.A. har påberåbt sig i hovedsagen – og som udelukkende vedrører den måde, hvorpå denne lovgivning skal fortolkes, uden at berøre dens gyldighed eller kræve en ændring heraf – udgør således ikke en ændring af den pågældendes »retlige omstændigheder«.

21. Verwaltungsgericht Sigmaringen (forvaltningsdomstolen i Sigmaringen) ønsker nærmere bestemt oplyst, hvorvidt VwVfG's § 51, stk. 1, som fortolket i tysk retspraksis, korrekt afspejler den måde, hvorpå begrebet »nye elementer« skal forstås i forbindelse med anvendelsen af artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 samt dette direktivs artikel 40, stk. 1-3⁸. I lyset af dommen af 14. maj 2020 er den i tvivl om, hvorvidt AsylG's § 71, stk. 1, kan anses for ikke i tilstrækkelig grad at have gennemført kravene i disse bestemmelser.

22. Den ønsker ligeledes oplyst, om den i den foreliggende sag kan træffe en realitetsafgørelse vedrørende A.A.s ansøgning om international beskyttelse. I denne henseende har den anført, at når en fornyet ansøgning om international beskyttelse er blevet afvist af Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, har den berørte person i henhold til tysk ret naturligvis ret til at anfægte denne afgørelse ved de nationale domstole. Når de nationale domstole træffer afgørelse i klagen over afgørelsen om afvisning af ansøgningen, er de imidlertid ikke i stand til at afgøre, hvorvidt den pågældende skal tildeles international beskyttelse eller ej. Det gør de i princippet først, efter at Bundesamt für Migration und Flüchtlinge selv har taget stilling til, om afgørelsen vedrørende den tidligere ansøgning om international beskyttelse skal ændres i lyset af den fornyede ansøgning.

23. På denne baggrund har Verwaltungsgericht Sigmaringen (forvaltningsdomstolen i Sigmaringen) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) a) Er en national bestemmelse, hvorefter en fornyet ansøgning kun kan antages, hvis de faktiske eller retlige omstændigheder, der ligger til grund for den oprindelige afgørelse om afvisning, efterfølgende har ændret sig til fordel for ansøgeren, forenelig med artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 2, i direktiv [2013/32]?

⁸ – Jf. punkt 7 ovenfor. Denne bestemmelse præciserer de processuelle bestemmelser, som medlemsstaterne skal overholde, når de behandler »fornyeede ansøgninger« om international beskyttelse.

- b) Er artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 2, i direktiv [2013/32] til hinder for en national bestemmelse, hvorefter en afgørelse fra [Domstolen] ikke udgør et »nyt element« eller en »ny oplysning«, når afgørelsen ikke fastslår, at en national bestemmelse er uforenelig med EU-retten, men er begrænset til fortolkningen af EU-retten? Hvilke betingelser skal i givet fald være opfyldt, for at en [afgørelse] fra [Domstolen], hvori der kun foretages en fortolkning af EU-retten, skal tages i betragtning som et »nyt element« eller en »ny oplysning«?
- 2) Såfremt spørgsmål 1a og 1b besvares bekræftende, skal artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 2, i direktiv [2013/32] da fortolkes således, at en dom fra [Domstolen], hvorefter der er en stærk formodning for, at nægtelse af at gøre militærtjeneste under de forhold, der er præciseret i artikel 9, stk. 2, litra e), i direktiv [2011/95], knytter sig til en af de fem grunde, der er nævnt i dette direktivs artikel 10, skal tages i betragtning som et »nyt element« eller en »ny oplysning«?
- 3) a) Skal artikel 46, stk. 1, litra a), nr. ii), i direktiv [2013/32] fortolkes således, at et retsmiddel til prøvelse af den besluttende myndigheds afgørelse om afvisning som omhandlet i [dette direktivs] artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 5, [...] er begrænset til en prøvelse af, om den besluttende myndighed med føje har lagt til grund, at betingelserne for at afvise den fornyede ansøgning [...] var opfyldt?
- b) Såfremt spørgsmål 3a besvares benægtende, skal artikel 46, stk. 1, litra a), nr. ii), i direktiv [2013/32] da fortolkes således, at et retsmiddel til prøvelse af en afgørelse om afvisning også omfatter en prøvelse af, om betingelserne for tildeling af international beskyttelse som omhandlet i artikel 2, litra b), i direktiv [2011/95] er opfyldt, hvis [den nationale ret] efter sin egen prøvelse fastslår, at betingelserne for at afvise den fornyede ansøgning om asyl ikke er opfyldt?
- c) Såfremt spørgsmål 3b besvares bekræftende, forudsætter en sådan afgørelse fra [den nationale ret] da, at ansøgeren forinden har nydt de særlige proceduremæssige garantier[, som er fastsat i] artikel 40, stk. 3, tredje punktum [i direktiv 2013/32], sammenholdt med bestemmelserne i [dette direktivs] kapitel II [...]? Kan [denne ret] selv gennemføre denne procedure, eller skal den delegere den til den besluttende myndighed – eventuelt efter udsættelse af sagen? Kan ansøgeren give afkald på opfyldelsen af disse proceduremæssige garantier?«

24. Anmodningen om præjudiciel afgørelse af 22. februar 2022 er indgået til Domstolen den 23. marts 2022. Den tyske og den østrigske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. Den tyske regering og Kommissionen var repræsenteret i retsmødet, der blev afholdt den 28. februar 2023.

IV. Bedømmelse

25. Verwaltungsgericht Sigmaringen (forvaltningsdomstolen i Sigmaringen), den forelæggende ret i den foreliggende sag, har med sine spørgsmål, der alle vedrører den situation, hvor der er indgivet en fornyet ansøgning, anmodet Domstolen om, i det væsentlige, at tage stilling til to forskellige problemstillinger.

26. For det første anmodes Domstolen om at udtale sig om fortolkningen af begrebet »nyt element«, som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32 og de omstændigheder, hvorunder en fornyet ansøgning kan afvises i henhold til disse bestemmelser (det første og det andet spørgsmål). Jo bredere begrebet »nyt element« fortolkes, desto vanskeligere er det for de kompetente myndigheder at afvise fornyede ansøgninger, således som jeg har redegjort for i dette forslag til afgørelses punkt 2. Omvendt gælder det, at jo mere restriktivt dette begreb fortolkes, desto lettere bliver det for myndighederne at afvise disse ansøgninger uden at realitetsbehandle dem.

27. For det andet ønsker den forelæggende ret nærmere oplysninger om rækkevidden af det retsmiddel, som A.A. skal have adgang til med henblik på at påklage den omhandlede afgørelse, dvs. afgørelsen fra Bundesamt für Migration und Flüchtlinge om afvisning af hans fornyede ansøgning. Den ønsker nærmere bestemt oplyst, om den inden for rammerne af det søgsmål, som A.A. har indbragt for den, skal begrænse sig til at afgøre, om den pågældendes fornyede ansøgning med føje blev afvist, eller om den kan udvide sin prøvelse og ligeledes undersøge, om vedkommende skal tildeles flygtningestatus, henset til kravene i artikel 46, stk. 1, i direktiv 2013/32 om, at ansøgere om international beskyttelse skal have adgang til effektive retsmidler [det tredje spørgsmål, litra a) og b)]. I bekræftende fald ønsker den forelæggende ret oplyst, hvilken af de særlige proceduremæssige garantier, der er anført i direktivets kapitel II, den i givet fald skal overholde [det tredje spørgsmål, litra c)].

28. Jeg vil behandle disse to spørgsmål et ad gangen.

A. Spørgsmålet om, hvorvidt fornyede ansøgninger om international beskyttelse kan antages til behandling eller ej (det første og det andet spørgsmål)

1. Indledende bemærkninger om de relevante bestemmelser i direktiv 2013/32 og baggrunden for de to første spørgsmål

29. Som anført ovenfor i punkt 1 indeholder direktiv 2013/32 specifikke processuelle bestemmelser om fornyede ansøgninger. For så vidt som disse bestemmelser hviler på den tankegang, at »[i]ndgiver en ansøger en fornyet ansøgning uden at fremlægge nyt bevismateriale eller nye argumenter, vil det være ude af proportioner at pålægge medlemsstaterne at gennemføre en ny fuldstændig behandlingsprocedure [...] ud fra princippet om res judicata«⁹, har de til formål at forhindre, at de kompetente nationale myndigheder pålægges en uforholdsmæssig administrativ byrde ved at tvinge dem til at foretage en ny vurdering af en situation, som de allerede har undersøgt. Samtidig står det klart, at EU-lovgiver i forbindelse med vedtagelsen af bestemmelserne om fornyede ansøgninger ikke alene havde til hensigt at gennemføre dette

⁹ – Jf. 36. betragtning til direktiv 2013/32. Disse processuelle bestemmelser har ligeledes til formål at undgå, at afviste asylansøgere, hvis tidligere ansøgning om international beskyttelse allerede er blevet afslået ved en endelig afgørelse, og hvis retlige omstændigheder er stort set uændrede, gentagne gange »prøver lykken« hos medlemsstaternes kompetente myndigheder. En sådan situation er således hverken ønskværdig ud fra medlemsstaternes synsvinkel på grund af den administrative byrde, som er forbundet med en fuldstændig behandling af hver eneste fornyet ansøgning (især når denne ansøgning er udtryk for misbrug, f.eks. fordi ansøgeren forsætligt »fordeler« begrundelserne for sin ansøgning på flere ansøgninger, som den pågældende indgiver gradvist), eller for de berørte personer, eftersom de herved sidder fast i et »juridisk tomrum« og må leve med en evig usikkerhed om, hvorvidt der nogen sinde kommer en løsning på deres situation.

princip og at »lette« disse myndigheders arbejdsbyrde, men også til enhver tid at sikre et tilstrækkeligt højt beskyttelsesniveau for asylansøgere¹⁰ samt overholdelse af non-refoulement-princippet, hvorefter ingen kan sendes tilbage til forfølgelse¹¹.

30. Dette er baggrunden for affattelsen af artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32. Selv om den første af disse bestemmelser giver medlemsstaterne mulighed for at afvise fornyede ansøgninger, giver den dem kun mulighed for at gøre det på strenge betingelser. En fornyet ansøgning kan således kun afvises i henhold til denne bestemmelse, hvis den indgives, efter at der er truffet en endelig afgørelse vedrørende en tidligere ansøgning¹². Desuden står denne mulighed kun åben for de kompetente nationale myndigheder, hvis – som allerede anført – »der ikke er fremkommet, eller fra ansøgerens side er blevet fremlagt, nye elementer [...] af betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse [...]«¹³. Det er to uomgængelige betingelser, som begge skal være opfyldt.

31. Hvad dette angår er det klart, at artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 skal forstås således, at denne bestemmelse indeholder et udtømmende grundlag for at afvise fornyede ansøgninger. I direktivets artikel 33, stk. 2, første punktum, anføres det således, at medlemsstaterne »udelukkende« kan afvise en ansøgning om international beskyttelse (herunder en fornyet ansøgning), »hvis« en af de grunde, der er opregnet i denne bestemmelse, er relevant¹⁴. Det står derfor ikke medlemsstaterne frit for at indføre yderligere grunde til at afvise fornyede ansøgninger i deres lovgivning¹⁵.

32. Hvad angår spørgsmålet om, hvorledes medlemsstaternes kompetente myndigheder skal håndtere fornyede ansøgninger i praksis, er den relevante bestemmelse artikel 40 i direktiv 2013/32. Som Domstolen for nylig har bekræftet¹⁶, angiver denne artikels stk. 2 og 3, at medlemsstaternes kompetente myndigheder ved vurderingen af, om en fornyet ansøgning kan antages til behandling, i det væsentlige skal følge en procedure i to etaper. Først skal de underkaste den fornyede ansøgning en indledende undersøgelse (artikel 40, stk. 2). I forbindelse med den indledende undersøgelse skal de afgøre, om der foreligger et eller flere »nye elementer« med henblik på at fastslå, om den pågældende person kan anerkendes som en person med

¹⁰ – Jf. navnlig 18. betragtning til direktiv 2013/32, hvori det anføres, at »[b]åde medlemsstaterne og ansøgerne om international beskyttelse har interesse i, at der træffes hurtig afgørelse om ansøgninger om international beskyttelse, dog således at det ikke sker på bekostning af udførelsen af en korrekt og fuldstændig sagsbehandling« (min fremhævelse).

¹¹ – Jf. tredje betragtning til direktiv 2013/32.

¹² – I henhold til artikel 2, litra e), i direktiv 2013/32 forstås ved »endelig afgørelse« »en afgørelse om, hvorvidt en tredjelandstatsborger eller statsløs kan indrømmes flygtningestatus eller subsidiær beskyttelsesstatus [...], og for hvilken der ikke findes flere retsmidler [...]«.

¹³ – Det skal præciseres, at artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32 nævner både »nye elementer« og »[nye] oplysninger«. I dette forslag til afgørelse vil jeg alene henvise til »nye elementer«, da det er det udtryk, Domstolen anvendte i sin dom af 14. maj 2020 (jf. denne doms præmis 203). Desuden er begrebet »nyt element« efter min opfattelse så bredt, at det nødvendigvis omfatter og overlapper begrebet »[nye] oplysninger«, som er noget snævrere (efter min opfattelse er en »oplysning« [på engelsk »finding«] typisk resultatet af en efterforskning, undersøgelse eller afsløring, mens et »element« omfatter praktisk talt hvad som helst). Alt hvad jeg vil anføre om begrebet »nyt element« af retlig karakter, gælder imidlertid også for begrebet »[nye] oplysninger« af retlig karakter.

¹⁴ – Jf. ligeledes præmis 149 i dommen af 14. maj 2020 og den deri nævnte retspraksis. Jeg gør opmærksom på, at de i artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32 opregnede grunde finder anvendelse »ud over tilfælde, hvor en ansøgning i overensstemmelse med [Dublin III-forordningen] ikke behandles«.

¹⁵ – For fuldstændighedens skyld skal det tilføjes, at medlemsstaterne ikke nødvendigvis skal begrænse muligheden for, at fornyede ansøgninger kan behandles, til den situation, hvor der »er fremkommet, eller fra ansøgerens side er blevet fremlagt, nye elementer [...] af betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse [...]«.

¹⁶ – Jf. dom af 10.6.2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Nye elementer eller oplysninger) (C-921/19, EU:C:2021:478, præmis 34-37).

international beskyttelse¹⁷. Er dette tilfældet, fortsætter vurderingen af, om den fornyede ansøgning kan antages til behandling, derefter i henhold til dette direktivs artikel 40, stk. 3, som kræver, at de kompetente myndigheder fastsætter, hvorvidt nye elementer »i væsentligt omfang gør det sandsynligt«, at ansøgeren kan anerkendes som en person med flygtningestatus eller subsidiær beskyttelsesstatus¹⁸.

33. Ligesom artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 indeholder direktivets artikel 40 heller ikke en udtrykkelig definition af begrebet »nyt element«. En samlet undersøgelse af disse to bestemmelser skaber imidlertid klarhed over dette begrebs rækkevidde på to vigtige punkter.

34. For det første tilkendegiver ordlyden af dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 2 og 3 (henholdsvis »[der] er fremkommet, eller fra ansøgerens side er blevet fremlagt, nye elementer«, og »der er fremkommet nye elementer [...], eller ansøgeren har fremlagt sådanne«), at et element skal anses for at være »nyt«, når det er fremkommet, efter at der blev truffet afgørelse om ansøgerens tidligere ansøgning, eller hvis ansøgeren har fremlagt det for første gang i forbindelse med sin fornyede ansøgning¹⁹. Et »nyt element« som sådan kan ikke være et element, som allerede er blevet behandlet af de kompetente myndigheder som led i proceduren vedrørende den pågældendes tidligere ansøgning. Som Domstolen har fastslået, med henvisning til 36. betragtning til direktiv 2013/32, er et »nyt element« et element, hvorpå den afgørelse, hvorved denne procedure afsluttedes, ikke har kunnet støttes²⁰.

35. For det andet skal det »nye element« for at undgå, at en fornyet ansøgning afvises, ikke blot fremlægges »med henblik på at fastslå, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95«, men ligeledes »i væsentligt omfang [gøre] det sandsynligt«, at vedkommendes ansøgning imødekommes²¹. Dette er en vigtig begrænsende faktor. Som den østrigske regering har forklaret, er det ikke alle nye elementer, der kan forhindre, at en fornyet ansøgning afvises. Direktiv 2013/32 kræver kun, at medlemsstaterne undlader at afvise en fornyet ansøgning, hvis det »nye element« »i væsentligt omfang gør det sandsynligt«, at den pågældende kan anerkendes som en person med international beskyttelse.

36. Efter disse præciseringer gør jeg opmærksom på, at Domstolen allerede i dommen af 14. maj 2020 bemærkede, at begrebet »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32 ikke er begrænset til faktuelle elementer, men også kan omfatte elementer af rent retlig karakter, herunder domme afsagt af Domstolen. Domstolen fastslog

¹⁷ – I praksis kan nye elementer typisk være knyttet til en tidligere fremlagt væsentlig omstændighed (som allerede er blevet vurderet af de kompetente myndigheder), de kan være fremlagt som en del af en ny væsentlig omstændighed inden for den samme ansøgning eller være en del af en helt ny ansøgning. Jf. vedrørende en beskrivelse af hvert enkelt scenario »Practical Guide on Subsequent Applications«, udgivet af EASO, december 2021, s. 29 f.

¹⁸ – Såfremt der foreligger et eller flere »nye elementer«, og denne betingelse er opfyldt, har de kompetente myndigheder *ikke* mulighed for at afvise den fornyede ansøgning. De skal i stedet realitetsbehandle ansøgningen og sikre, at denne undersøgelse er i overensstemmelse med de grundlæggende principper og garantier, der er opregnet i dette direktivs kapitel II (jf. artikel 40, stk. 3). Hvis de derimod konkluderer, at den fornyede ansøgning skal afvises, skal de underrette ansøgeren om grundene til dette udfald (i henhold til direktivets artikel 42, stk. 3), og ansøgeren skal også have mulighed for at udøve sin ret til effektive retsmidler til prøvelse af de kompetente myndigheders afgørelse ved en domstol eller et domstolslignende organ (jf. artikel 46, stk. 1). Jeg erindrer om, at A.A. i den i hovedsagen omhandlede situation netop har søgt at gøre brug af denne mulighed. Dette er grunden til, at Bundesamt für Migration und Flüchtlinge afgørelse om afvisning af hans fornyede ansøgning i øjeblikket prøves ved den forelæggende ret.

¹⁹ – I en sådan situation har medlemsstaterne ret, men på ingen måde pligt, til i deres nationale lovgivning at vedtage bestemmelser om, at en fornyet ansøgning kun vil blive realitetsbehandlet, hvis den pågældende ansøger uden egen skyld var ude af stand til at gøre rede for disse »nye« elementer under den tidligere procedure (jf. artikel 40, stk. 4, i direktiv 2013/32).

²⁰ – Jf. dom af 10.6.2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Nye elementer eller oplysninger) (C-921/19, EU:C:2021:478, præmis 50).

²¹ – Jf. artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 2, i direktiv 2013/32.

således ordret, at »en dom fra Domstolen, hvorved det fastslås, at en national lovgivning [...] er i strid med EU-retten, udgør et nyt element af betydning for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse i denne bestemmelses forstand«²².

37. Den pågældende dom vedrørte en situation, hvor det var åbenbart, at de pågældende personer havde fået afslag på deres ansøgninger om international beskyttelse på grundlag af en national bestemmelse, der var i strid med EU-retten. De kompetente myndigheder havde således henvist til en afvisningsgrund, der ganske vist var fastsat i ungarsk ret, men ikke var blandt de i artikel 33, stk. 2, i direktiv 2013/32 opregnede grunde. Domstolen fastslog således udtrykkeligt, at den pågældende nationale bestemmelse var i strid med EU-retten²³.

38. På denne baggrund vedrører den forelæggende rets to første spørgsmål nærmere bestemt spørgsmålet om, hvorvidt konklusionen i dommen af 14. maj 2020 kun finder anvendelse i en situation, hvor det følger af en dom afsagt af Domstolen, at den nationale lovgivning, som har dannet grundlag for afslaget på en tidligere ansøgning om international beskyttelse, er i strid med EU-retten og derfor ikke længere skal anvendes af de nationale retsinstanser, eller mere generelt også i tilfælde som det i hovedsagen foreliggende, hvor en dom afsagt af Domstolen blot medfører, at en national lovgivning skal omfortolkes (men ikke, at den skal ændres, eller at den ikke længere skal anvendes). I denne forbindelse har den forelæggende ret anmodet Domstolen om at præcisere rækkevidden af dommen af 14. maj 2020.

39. I de følgende afsnit vil jeg først komme nærmere ind på grundene til, at en dom afsagt af Domstolen – bl.a. henset til de af Domstolen anførte grunde i dommen af 14. maj 2020 – generelt kan udgøre et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32. Dernæst vil jeg forklare, hvorfor den sondring, som den forelæggende ret har beskrevet, og som vedrører forskellene med hensyn til, hvilken virkning en dom afsagt af Domstolen kan have på den relevante nationale lovgivning, efter min opfattelse ikke spiller nogen rolle med hensyn til fortolkningen af denne bestemmelse. I denne forbindelse vil jeg ligeledes fremsætte enkelte bemærkninger om, hvorfor mit svar på dette spørgsmål ikke afhænger af, hvorvidt en sådan dom allerede forelå på det tidspunkt, hvor der blev truffet en endelig afgørelse vedrørende den berørte persons tidligere ansøgning, eller den blev afsagt af Domstolen efterfølgende.

2. Derfor kan en dom afsagt af Domstolen udgøre et »nyt element«

40. I dommen af 14. maj 2020 fastslog Domstolen indledningsvis²⁴, at medlemsstaternes kompetente myndigheder, bortset fra under visse begrænsede omstændigheder, ikke er forpligtede til af egen drift at genoptage proceduren vedrørende en tidligere ansøgning om international beskyttelse fra den pågældende person, når denne procedure er blevet afsluttet ved en endelig afgørelse, selv om denne afgørelse er i strid med EU-retten.

41. Domstolen henviste til fast retspraksis vedrørende den betydning, som princippet om retskraft har både i Unionens retsorden og i de nationale retsordener²⁵. Endvidere anførte den, at det i overensstemmelse med retssikkerhedsprincippet ikke er et krav efter EU-retten, at en administrativ myndighed principielt er forpligtet til at omgøre en administrativ afgørelse, der er

²² – Jf. denne doms præmis 203.

²³ – Jf. præmis 148-165 i dommen af 14. maj 2020.

²⁴ – Jf. præmis 185 og 186 i dommen af 14. maj 2020.

²⁵ – Ibidem, præmis 185.

blevet endelig efter udløbet af rimelige klagefrister eller udtømming af klagemulighederne. Den præciserede, at overholdelsen af dette princip gør det muligt at undgå, at administrative retsakter, der afføder retsvirkninger, kan anfægtes i ubegrænset tid²⁶.

42. Med henvisning til bl.a. Kühne & Heitz-dommen²⁷ fremhævede den, at der naturligvis er visse situationer, hvor det kan være nødvendigt at omgøre en administrativ afgørelse, der er blevet endelig, efter at den er blevet stadfæstet ved en retsafgørelse. Disse situationer er imidlertid begrænsede²⁸.

43. Henset til disse konstateringer kan det forekomme overraskende, at Domstolen derefter fastslog, at den omstændighed, at der foreligger en dom fra Domstolen, hvori det fastslås, at en tidligere ansøgning om international beskyttelse blev afslået på grundlag af national lovgivning, der er i strid med EU-retten – selv om den ikke skaber nogen forpligtelse for de kompetente myndigheder til af egen drift at genåbne den endelige afgørelse om afslag på denne ansøgning – ikke desto mindre er til hinder for, at disse myndigheder kan afvise en fornyet ansøgning fra den samme person i henhold til artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, da den udgør et »nyt element« i denne bestemmelses forstand²⁹. Den fandt i det væsentlige, at mens en procedure for tildeling af international beskyttelse, som allerede er afsluttet ved en endelig afgørelse, i alle henseender er beskyttet af retssikkerhedsprincippet og princippet om retskraft (i et sådant omfang, at EU-retten ikke kræver, at en sådan procedure genoptages ex officio, bortset fra under visse begrænsede omstændigheder), er den beskyttelse, som ydes ved disse principper, ikke til hinder for, at ansøgeren indgiver en fornyet ansøgning, og at denne ansøgning behandles på det grundlag, at der, selv om den pågældendes faktiske situation er stort set uændret, foreligger en afgørelse (i det foreliggende tilfælde en dom) fra Domstolen, der skal anses for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32³⁰.

44. Det bør nævnes, at den tyske regering i det væsentlige gjorde gældende i retsmødet, at hvis stort set alle domme afsagt af Domstolen efter dommen af 14. maj 2020 kunne anses for et »nyt element« og forhindre, at en efterfølgende ansøgning blev afvist, ville en medlemsstats kompetente myndigheder være forpligtede til at foretage en *fornyet undersøgelse af en administrativ afgørelse, der allerede er blevet endelig*, hver gang Domstolen afsiger en dom vedrørende asylret, uanset om fristerne for at anfægte den endelige afgørelse er udløbet.

45. Jeg er enig med denne regering i, at Domstolens sondring i dommen af 14. maj 2020 mellem på den ene side den omstændighed, at medlemsstaternes kompetente myndigheders ikke har nogen forpligtelse til at genoptage behandlingen af en afgørelse, der allerede er truffet vedrørende den pågældendes tidligere ansøgning, selv om der foreligger et »nyt element«, og på den anden side disse myndigheders forpligtelse til, på grundlag af det samme element, at erklære, at en fornyet ansøgning fra samme person kan behandles, og realitetsbehandle denne, i et vist

²⁶ – Ibidem, præmis 186.

²⁷ – Jf. dom af 13.1.2004 (C-453/00, EU:C:2004:17).

²⁸ – Jf. præmis 187 i dommen af 14. maj 2020.

²⁹ – Ibidem, præmis 194 og 203.

³⁰ – Nærmere bestemt følger det heraf, at såfremt en person indgiver en fornyet ansøgning, og der foreligger en dom fra Domstolen, der kan anses for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, og som »i væsentligt omfang gør det sandsynligt«, at den pågældende kan anerkendes som en person med international beskyttelse, er en ny behandling af alle de relevante elementer – herunder elementer, der allerede blev vurderet som led i den foregående asylprocedure – påkrævet.

omfang kan forekomme kunstig. I begge tilfælde er medlemsstaternes kompetente myndigheder nemlig i det væsentlige forpligtede til at foretage en fornyet vurdering af personens situation under behørig hensyntagen til det »nye element«³¹.

46. Der er imidlertid adskillige tungtvejende grunde, som efter min opfattelse forklarer, hvorfor en dom afsagt af Domstolen – uden at det berører gyldigheden af en endelig afgørelse, der allerede er truffet vedrørende en sådan tidligere ansøgning – kan anses for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32.

47. I denne henseende gør jeg opmærksom på, at Domstolen i dommen af 14. maj 2020 fastslog, at hvis en efterfølgende ansøgning afvises, fordi der ikke foreligger et »nyt element« i en situation, hvor det i lyset af en dom afsagt af Domstolen er klart, at afslaget på en tidligere ansøgning fra den pågældende person var i strid med EU-retten, kunne en urigtig anvendelse af EU-retten gentage sig i forbindelse med hver ny ansøgning om international beskyttelse fra den pågældende person, uden at det ville være muligt at indrømme ansøgeren en behandling af den pågældendes ansøgning, som ikke er behæftet med en tilsidesættelse af EU-retten. Ifølge Domstolen kunne en sådan hindring for en effektiv anvendelse af de EU-retlige bestemmelser om proceduren for tildeling af international beskyttelse ikke med rimelighed begrundes under henvisning til retssikkerhedsprincippet eller princippet om retskraft³².

48. Den tyske regering har selv anerkendt, at der skal findes en balance mellem på den ene side nødvendigheden af at sikre beskyttelsen af dette princip og på den anden side den interesse, som ansøgere om international beskyttelse har i at opnå en ny afgørelse. Den har således medgivet, at princippet om retskraft ikke er absolut og under visse omstændigheder kan vejes op mod andre hensyn.

49. Ikke desto mindre er det min opfattelse, at både den tyske og den østrigske regering er bekymrede for, at princippet om retskraft ikke vil være tilstrækkeligt sikret, hvis begrebet »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 tillægges en alt for omfattende rækkevidde.

50. Hvad angår dette argument erindrer jeg om, at for at et »nyt element« er til hinder for, at en fornyet ansøgning afvises, skal det – som anført ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 32 – »i væsentligt omfang [gøre] det sandsynligt«, at ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse. I lyset af denne betingelse må det fastslås – således som Kommissionen har fremhævet i retsmødet – at ikke alle Domstolens domme, i modsætning til, hvad disse regeringer har gjort gældende, kan føre til dette resultat.

51. Desuden er det efter min opfattelse nødvendigt at præcisere relevansen af princippet om retskraft. Som anført ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 29 er dette princip udtrykkeligt nævnt i 36. betragtning til direktiv 2013/32, hvor det knyttes til muligheden i dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra d), for, at medlemsstaterne kan afvise fornyede ansøgninger. Dette betyder dog efter min opfattelse ikke, at dette princip spiller en rolle i alle situationer, hvor der indgives en fornyet ansøgning.

³¹ – Formelt set kan medlemsstaternes kompetente myndigheders forpligtelse til at foretage en ny vurdering af ansøgerens situation i forbindelse med behandlingen af den pågældendes fornyede ansøgning naturligvis ikke sidestilles med en forpligtelse for disse myndigheder til ex officio at genoptage behandlingen af en afgørelse, der allerede er blevet endelig. Domstolen gjorde dette meget klart i dommen af 14. maj 2020.

³² – Jf. præmis 197 i dommen af 14. maj 2020. Jeg gør opmærksom på, at Domstolen i denne henseende henviste til dom af 2.4.2020, CRPNPAC og Vueling Airlines (C-370/17 og C-37/18, EU:C:2020:260, præmis 95 og 96).

52. For at princippet om retskraft er relevant, kræves således en *retsafgørelse*³³. Ganske ofte kan proceduren vedrørende en tidligere ansøgning fra den pågældende person imidlertid være blevet afsluttet med blot en *administrativ afgørelse* fra de kompetente myndigheder, som ikke rettidigt er blevet anfægtet ved en domstol eller et domstolslignende organ. I sådanne tilfælde kan dette princip ikke finde anvendelse, da der ikke foreligger en retsafgørelse, hvortil det kan knyttes. Som Domstolen tilsyneladende anerkendte i dommen af 14. maj 2020, er det således en anden – og noget mindre absolut – form af retssikkerhedsprincippet, der bliver relevant. I praksis gør dette naturligvis ikke nogen stor forskel. Som Domstolen fastslog i denne dom, kræver retssikkerhedsprincippet således, at en administrativ myndighed principielt ikke er forpligtet til at foretage en fornyet vurdering af en situation, som den allerede har undersøgt. Det forholder sig ikke desto mindre således, at der ikke bør lægges for stor vægt på betydningen af princippet om retskraft, som begreb, i forbindelse med anvendelsen af artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32.

53. Det følger heraf, at princippet om retskraft – som er et udtryk for retssikkerhedsprincippet –³⁴ ikke i sig selv finder anvendelse i en situation, hvor en fornyet ansøgning indgives, efter at der er truffet en endelig administrativ afgørelse vedrørende en tidligere ansøgning fra den pågældende person, som aldrig er blevet stadfæstet ved en retsafgørelse. Som det tidligere er blevet forklaret, er det netop, fordi domme anses for at være forskellige fra andre retsakter, at de nyder en »særlig form for beskyttelse« i medfør af princippet om retskraft³⁵. Principielt er forvaltningsakter ikke berettigede til et sådant højere beskyttelsesniveau³⁶.

54. Inden for rammerne af den foreliggende sag skal retssikkerhedsprincippet og princippet om retskraft under alle omstændigheder vejes op imod den omstændighed, at EU-lovgiver i forbindelse med vedtagelsen af direktiv 2013/32 udtrykkeligt ønskede at begrænse de tilfælde, hvor en fornyet ansøgning kan afvises. EU-lovgiver anerkendte således i 36. betragtning til dette direktiv, at medlemsstaternes mulighed for at »afvise en [forny]et ansøgning ud fra princippet om res judicata« ikke længere finder anvendelse, hvis ansøgeren fremlægger »nyt bevismateriale eller nye argumenter«. Denne mulighed begrænses yderligere af ordlyden af dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40, stk. 2 og 3, hvorefter det i denne henseende er tilstrækkeligt, at et »nyt element« er blevet »fremlagt« af ansøgeren eller er »fremkommet«. Det følger heraf, at selv om artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 gør det muligt at afvise fornyede ansøgninger, har denne bestemmelse ligeledes til formål at gennemføre EU-lovgivers udtrykkelige anerkendelse af, at der er forhold, som begrundes, at en ansøger kan blive nødsaget til at indgive en ny ansøgning om international beskyttelse, efter at de kompetente myndigheder har truffet en negativ afgørelse³⁷.

55. I denne forbindelse gør jeg opmærksom på – som anført ovenfor i punkt 30 – at artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, sammen med andre bestemmelser i direktivet, har til formål at sikre beskyttelsen af non-refoulement-princippet, der er sikret som en grundlæggende rettighed i artikel 19, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter

³³ – Jf. A. Turmo, *L'autorité de la chose jugée en droit de l'Union européenne*, Bruylant, 2017, s. 46.

³⁴ – Jf. dom af 1.6.1999, Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, præmis 46).

³⁵ – A. Turmo, *L'autorité de la chose jugée en droit de l'Union européenne*, Bruylant, 2017, s. 46.

³⁶ – Ibidem, s. 49-52. Dette er grunden til, at Domstolen har tilladt undtagelser og har fastslået, at det undertiden kan være nødvendigt at tage forvaltningsakter op til fornyet behandling (jf. i denne henseende dom af 13.1.2004, Kühne & Heitz, C-453/00, EU:C:2004:17).

³⁷ – Det er f.eks. grunden til, at medlemsstaterne, når de fastsætter nationale regler om de proceduremæssige rammer for den indledende undersøgelse, der er omhandlet i artikel 40, stk. 2, i direktiv 2013/32, ikke må »gøre det umuligt for en ansøger at få adgang til en ny procedure, og [disse regler ikke må] medføre, at denne adgang i praksis bortfalder eller begrænses væsentligt« (jf. dette direktivs artikel 42, stk. 2).

»chartret«³⁸ og nævnt i tredje betragtning til dette direktiv³⁹. Efter min opfattelse kræver dette princip, at den almindelige regel (med kun begrænsede undtagelser) i alle procedurer for tildeling af international beskyttelse er, at de kompetente myndigheder har pligt til at realitetsbehandle ansøgningen i lyset af alle de relevante faktorer⁴⁰; medlemsstaterne har således i henhold til både EU-retten og folkeretten pligt⁴¹ til at sikre, at ansøgerne ikke på nogen måde udvises eller afvises, således at de sendes tilbage til eventuel forfølgelse⁴². Denne forpligtelse, som ikke kan fraviges⁴³, gælder ligeledes vedrørende personer, der har indgivet en fornyet ansøgning⁴⁴. Det følger heraf, at undtagelsen i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 nødvendigvis er begrænset af non-refoulement-princippet.

56. En fornyet ansøgning kan som sådan ikke afvises, hvis der i lyset af en dom afsagt af Domstolen foreligger en risiko for, at den pågældende ellers sendes tilbage til forfølgelse i strid med dette princip. Dette kan efter min opfattelse være tilfældet, hvis der f.eks. foreligger en dom fra Domstolen, hvortil der ikke blev taget hensyn i den tidligere procedure, og som fastslår, at en handling begået af en person i en situation som ansøgerens højst sandsynligt vil blive opfattet som et udtryk for politisk opposition og udsætte den pågældende for forfølgelse, hvis vedkommende sendes tilbage til sit oprindelsesland⁴⁵. En sådan dom bør efter min opfattelse være til hinder for, at en ansøgers fornyede ansøgning afvises, og anses for et »nyt element«.

57. Mere generelt gør jeg desuden opmærksom på, at Domstolen i dommen af 14. maj 2020 mindede om betydningen af den ret, der er fastsat i chartrets artikel 18 og konkretiseret ved direktiv 2011/95 og direktiv 2013/32, til at anerkendes som en person med international beskyttelse, hvis de i EU-retten fastsatte betingelser er opfyldt. Den fastslog, at den effektive virkning af denne ret ville blive alvorligt svækket, såfremt en fornyet ansøgning kunne afvises i henhold til artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 i en situation, hvor det i lyset af en dom afsagt af Domstolen er åbenbart, at den endelige afgørelse vedrørende en tidligere ansøgning fra den pågældende var i strid med EU-retten⁴⁶.

³⁸ – Jf. dom af 24.6.2015, T. (C-373/13, EU:C:2015:413, præmis 65).

³⁹ – Det er også nævnt i artikel 78, stk. 1, TEUF, at EU's fælles asylpolitik har til formål at sikre overholdelsen af dette princip.

⁴⁰ – jf. igen 18. betragtning til direktiv 2013/32, hvorefter de kompetente myndigheder udfører en *korrekt og fuldstændig sagsbehandling*. Jf. ligeledes artikel 4, stk. 1 og 3, i direktiv 2011/95 (»[m]edlemsstaterne har pligt til i samarbejde med ansøgeren at vurdere de relevante elementer i ansøgningen«).

⁴¹ – Non-refoulement-princippet hører ligeledes til de grundlæggende principper, der ligger til grund for konventionen om flygtnings retsstilling, undertegnet i Genève den 28.7.1951 (*United Nations Treaty Series*, bind 189, s. 150, nr. 2545, 1954), som trådte i kraft den 22.4.1954 (som suppleret ved protokollen om flygtnings retsstilling af 31.1.1967, som trådte i kraft den 4.10.1967, herefter »Genèvekonventionen«).

⁴² – Jf. vedrørende en generel drøftelse af non-refoulement-princippet og dets forhold til flygtningsstatus V. Chetail, »Le principe de non-refoulement et le statut de réfugié en droit international«, *La Convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés 50 ans après: bilan et perspectives*, Bruylant, Bruxelles, 2001.

⁴³ – Det er netop, fordi dette princip ikke kan fraviges, at artikel 41, stk. 1, i direktiv 2013/32 anfører, at medlemsstaterne kun kan gøre undtagelser fra den pågældendes ret til at forblive på deres område under behandlingen af vedkommendes fornyede ansøgning, hvis non-refoulement-princippet overholdes.

⁴⁴ – I denne forbindelse gør jeg opmærksom på, at EASO (nu EUAA) har anført, at asylansøgeres mulighed for at indgive en fornyet ansøgning er afgørende for opretholdelsen af non-refoulement-princippet (jf. »Practical Guide on Subsequent Applications«, december 2021, s. 9).

⁴⁵ – Med forbehold for den forelæggende rets efterprøvelse synes dette at være tilfældet med den dom, som A.A. har påberåbt sig i hovedsagen.

⁴⁶ – Jf. præmis 195 og 196 i dommen af 14. maj 2020. Som Kommissionen gjorde gældende i retsmødet, har artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 til formål at sikre asylansøgeres ret til at få deres ansøgninger om international beskyttelse behandlet af de kompetente nationale myndigheder, samtidig med at det sikres, at disse myndigheder ikke pålægges uforholdsmæssigt store administrative byrder.

58. Hvad dette angår gør jeg opmærksom på, at det af artikel 78, stk. 1, TEUF fremgår, at den fælles politik for asyl, som Unionen har udformet, ikke alene har til formål at sikre overholdelse af non-refoulement-princippet, men også at tilbyde »en passende status« til enhver tredjelandstatsborger, »der har behov for international beskyttelse«. Dette formål ligger til grund for direktiv 2013/32 og hele EU's asylsystem. Som Kommissionen har forklaret, har dette direktiv således til formål at lette adgangen til asylproceduren⁴⁷. Jeg kan tilføje, at retten til at blive anerkendt som en person med international beskyttelse begrebsmæssigt følger af den tankegang, der ligeledes er alment anerkendt i Genèvekonventionen, hvorefter en person skal anses for at være berettiget til beskyttelse som flygtning, så snart den pågældende opfylder de relevante kriterier, uanset om vedkommende formelt er blevet tildelt flygtningestatus eller ej. Når medlemsstaternes kompetente myndigheder behandler en ansøgning om international beskyttelse, »tildeler« eller »indrømmer« de følgelig strengt taget ikke den pågældende person flygtningestatus. De anerkender snarere, at der foreligger en status, som anses for allerede at foreligge⁴⁸.

59. Det følger af disse betragtninger – således som Domstolen fastslog i dommen af 14. maj 2020 – at skønt artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 gør det muligt at afvise fornyede ansøgninger for at overholde princippet om retskraft eller retssikkerhedsprincippet og for at undgå, at de kompetente nationale myndigheder pålægges en uforholdsmæssig administrativ byrde, mister disse principper uundgåeligt deres betydning, hvis det i lyset af en dom afsagt af Domstolen, som ikke blev undersøgt under den tidligere procedure vedrørende tildeling af international beskyttelse, viser sig, at den endelige negative afgørelse, hvorved denne procedure blev afsluttet, blev vedtaget i strid med den pågældendes ret i henhold til chartrets artikel 18 til at blive anerkendt som en person med international beskyttelse, hvis de betingelser, der kræves i henhold til EU-retten, er opfyldt, eller med non-refoulement-princippet, der er beskyttet ved chartrets artikel 19. Efter min opfattelse var det EU-lovgivers hensigt – i forbindelse med anvendelsen af dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra d) – at de rettigheder, der beskyttes ved de nævnte bestemmelser i chartret, fungerer som en modvægt mod netop disse principper, hvilket betyder, at Domstolens domme, som er relevante for at afgøre, under hvilke omstændigheder disse rettigheder kan tilsidesættes, generelt skal kunne anses for »nye elementer«⁴⁹.

60. I denne henseende vil jeg gerne fremhæve et andet element, som efter min opfattelse er af væsentlig *praktisk* betydning. Som nævnt har muligheden for at afvise fornyede ansøgninger først og fremmest til formål at undgå at pålægge de kompetente nationale myndigheder en uforholdsmæssig administrativ byrde ved at tvinge dem til at foretage en fornyet vurdering af en situation, som de allerede har behandlet.

61. Som jeg har forklaret ovenfor i punkt 32, er medlemsstaternes kompetente myndigheder samtidig forpligtede (i henhold til artikel 40, stk. 2, i direktiv 2013/32) til at foretage en foreløbig vurdering af hver enkelt fornyet ansøgning, der er indgivet til dem, med henblik på at fastslå, om der foreligger et »nyt element« af betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse, og hvorpå den tidligere afgørelse ikke har kunnet støttes. Henset

⁴⁷ – Jf. i denne retning 11. betragtning til direktiv 2013/32, hvoraf det fremgår, at det er for at sikre en »*alsidig og effektiv vurdering af ansøgeres behov for international beskyttelse*«, at EU-rammen for procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse er baseret på princippet om en ensartet procedure (min fremhævelse).

⁴⁸ – Jf. *Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés*, udgivet af De Forenede Nationers Højkommissariat for Flygtninge, s. 9; foreligger på fransk på adressen <https://www.unhcr.org/fr/media/guide-des-procedures-et-criteres-appliquer-pour-determiner-le-statut-de-refugie-au-regard-de>

⁴⁹ – Naturligvis forudsat at en sådan dom ikke alene har betydning for, hvorvidt den pågældende person kan anerkendes som en person med international beskyttelse, men også »i væsentligt omfang gør det sandsynligt«, at den pågældende anerkendes som sådan.

til disse særlige forpligtelser er det efter min opfattelse hverken for stor en byrde eller praktisk umuligt at gennemføre at forpligte dem til som led i denne vurdering at undersøge, om der er fremkommet »elementer« i Domstolens praksis, som kan have en gunstig indvirkning på den pågældende persons chancer for at opnå international beskyttelse.

62. I denne forbindelse er det næppe nødvendigt at påpege, at medlemsstaternes kompetente myndigheder, der behandler ansøgninger om international beskyttelse, naturligvis har pligt til at kende og anvende EU-retten korrekt. I overensstemmelse med Domstolens konklusioner i dommen af 14. maj 2020, som jeg har nævnt ovenfor, bør en ansøger således ikke på ubestemt tid lide under noget, som primært hører under den relevante domstols og disse myndigheders ansvar.

63. Desuden gør jeg opmærksom på, at det ikke er obligatorisk for ansøgere at lade sig repræsentere af en advokat under den administrative procedure for de kompetente myndigheder⁵⁰. Det ville derfor efter min opfattelse være urimeligt (ligeledes henset til den omstændighed, at disse personer kommer fra tredjelande og ikke nødvendigvis har kendskab til EU-retten), hvis de ender med at blive forhindret i nogen sinde at få deres fornyede ansøgning behandlet og blive anset for at have »forspildt den mulighed«, fordi de ikke rettidigt anfægtede en afgørelse, som i strid med EU-retten blev truffet i forbindelse med en tidligere procedure for disse myndigheder.

64. På baggrund af disse betragtninger står det efter min opfattelse klart, at undtagelsen fra ansøgerens ret til at få deres ansøgning realitetsbehandlet – som er fastsat i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 – fortsat kun skal vedrøre visse begrænsede omstændigheder. Jeg er således af den opfattelse, at begrebet »nyt element« skal fortolkes tilstrækkeligt bredt til at omfatte en dom afsagt af Domstolen, hvori det fastslås, at den afgørelse, der er truffet i forbindelse med en tidligere ansøgning fra den samme person, var i strid med EU-retten, og som ikke alene har betydning for, om denne person kan anerkendes som en person med international beskyttelse, men ligeledes »i væsentligt omfang gør det sandsynligt«, at den pågældende anerkendes som sådan.

65. For så vidt som det er relevant, vil jeg tilføje, at præmis 203, tredje punktum, i dommen af 14. maj 2020 efter min opfattelse skal læses i lyset af denne fortolkning. Ifølge dette punktum – hvis betydning blev drøftet i retsmødet – finder artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 »ikke anvendelse på en fornyet ansøgning som omhandlet i direktivets artikel 2, litra q), når den besluttende myndighed konstaterer, at en endelig afvisning af den tidligere ansøgning er i strid med EU-retten«⁵¹. Efter min opfattelse fremgår det klart af præmis 196-198 i dommen af 14. maj 2020, at Domstolen ganske enkelt medtog dette punktum for at sikre, at en person ikke fratages muligheden for at få sin situation vurderet på ny, såfremt det viser sig, at afslaget på vedkommendes tidligere ansøgning var i strid med EU-retten. Det er derfor min opfattelse, at det, som Domstolen mente, da den i tredje punktum af denne doms præmis 203 fastslog, at dette direktivs artikel 33, stk. 2, litra d), »ikke [fandt] anvendelse«, var, at den i denne bestemmelse omhandlede afvisningsgrund ikke kunne gøres gældende over for en person, såfremt det fremgår, at afvisningen af den pågældendes tidligere ansøgning var i strid med EU-retten.

⁵⁰ – Mens artikel 20, stk. 1, i direktiv 2013/32 for det første pålægger medlemsstaterne at sikre, at der efter anmodning ydes gratis juridisk bistand og repræsentation i forbindelse med de klageprocedurer, der er fastsat i dette direktivs kapitel V, gælder der således ikke en sådan forpligtelse i forbindelse med de kompetente myndigheders behandling af en ansøgning om international beskyttelse (jf. bl.a. direktivets artikel 22).

⁵¹ – Min fremhævelse.

66. Efter disse præciseringer og min mere generelle redegørelse for grundene til, at en dom afsagt af Domstolen under visse omstændigheder udgør et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, vil jeg nu specifikt behandle den forelæggende rets tvivl om, hvorvidt dette begreb finder anvendelse på en dom som den i hovedsagen omhandlede.

3. Ud over Domstolens dom af 14. maj 2020

a) Tvisten i hovedsagen

67. I lighed med dommen af 14. maj 2020 blev den dom, som A.A. har påberåbt sig i forbindelse med hovedsagen, afsagt *efter* vedtagelsen af en endelig afgørelse vedrørende hans oprindelige ansøgning om international beskyttelse. Den fastslår imidlertid ikke, at visse nationale regler er i strid med EU-retten. I denne henseende skal det anføres, at Domstolen i den sidstnævnte dom fastslog, at det i forbindelse med en væbnet konflikt, navnlig en borgerkrig, og hvor der ikke er en lovlig mulighed for at undgå værnepligten, er højst sandsynligt, at nægtelse af at gøre militærtjeneste vil blive opfattet som politisk modstand, uafhængigt af den pågældendes mere komplekse personlige bevæggrunde⁵². Bl.a. på grundlag af denne betragtning fastslog Domstolen, at der under sådanne omstændigheder er en stærk formodning for, at den retsforfølgning og straf for at nægte at gøre militærtjeneste, som er omhandlet i artikel 9, stk. 2, litra e), i direktiv 2011/95, knytter sig til en af de fem grunde, der er nævnt i direktivets artikel 10⁵³.

68. Ifølge A.A. følger det af denne dom, at den bevisbyrde, som han blev anmodet om at løfte under proceduren vedrørende hans tidligere ansøgning om international beskyttelse, går ud over, hvad der kræves i henhold til EU-retten. Som anført ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 15 var begrundelsen for, at Bundesamt für Migration und Flüchtlinge gav afslag på A.A.s ansøgning om flygtningestatus, at han ikke med tilstrækkelig sikkerhed havde godtgjort, at hans udrejse fra Syrien efter at have aftjent værnepligt ville blive opfattet som politisk modstand. Følgelig formodede denne myndighed ikke, at den straf eller retsforfølgning, som A.A.s anskuelse kunne udsætte ham for, hvis han vendte tilbage til Syrien, var knyttet til en forfølgelsesgrund.

69. Henset til disse omstændigheder har A.A. for den forelæggende ret gjort gældende, at dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl) udgør en ændring af hans »retlige omstændigheder« som omhandlet i national ret, som skal være til hinder for, at hans fornyede ansøgning afvises. Efter hans opfattelse skal den således betragtes som et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), og artikel 40 i direktiv 2013/32.

70. Kommissionen er i det væsentlige enig i denne fortolkning. Hvad angår den tyske og den østrigske regering har de gjort gældende, at det kun er en dom fra Domstolen, som fastslår eller medfører, at den nationale lovgivning eller retsgrundlaget for selve den tidligere afgørelse anses for ugyldig eller skal ændres, der kan anses for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32. De har præciseret, at en dom, der i lighed med den i hovedsagen

⁵² – Jf. præmis 60 i dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl).

⁵³ – Ibidem, præmis 61. Jeg minder om, at der, for at en person kan opnå »flygtningestatus« i henhold til artikel 2, litra e), i direktiv 2011/95, skal etableres en sammenhæng mellem de former for forfølgelse, der er opregnet i artikel 9 i direktiv 2011/95 (eller den manglende beskyttelse mod en sådan forfølgelse), og de grunde til forfølgelse, der er opregnet i direktivets artikel 10 (jf. direktivets artikel 9, stk. 3). I dommen i sagen Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Militærtjeneste og asyl) anerkendte Domstolen, at der under visse omstændigheder kan formodes at foreligge en sådan tilknytning.

omhandlede alene medfører en ændring af fortolkningen af nationale bestemmelser uden at berøre deres gyldighed eller gøre det nødvendigt at ændre dem, efter tysk og østrigsk ret ikke skaber en forpligtelse for de kompetente myndigheder til at behandle en fornyet ansøgning.

71. Jeg er enig med Kommissionen. Efter min opfattelse giver artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 ikke mulighed for at foretage den sondring, som den tyske og den østrigske regering foretager på grundlag af deres nationale lovgivning.

72. I denne henseende gør jeg opmærksom på, at det ikke fremgår helt klart af ordlyden af de første to spørgsmål, og heller ikke af oplysningerne i sagsakterne, hvorledes denne sondring skal forstås. Der kan således være tvivl om, hvorvidt den forelæggende ret ønsker tydeliggjort, om der ved anvendelsen af begrebet »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 skal sondres mellem Domstolens afgørelser, som ifølge den forelæggende rets formulering »ikke fastslår, at en national bestemmelse er uforenelig med EU-retten«, og de afgørelser, der fastslår dette (det første aspekt), eller om der skal sondres mellem Domstolens afgørelser, der medfører, at en national lovbestemmelse bliver ugyldig eller ændres, og afgørelser, der blot fører til en omfortolkning af denne lovgivning (det andet aspekt). Det første aspekt ville medføre en sondring på grundlag af ordlyden af Domstolens afgørelser, mens det andet aspekt ville fokusere på de forskellige virkninger, som sådanne afgørelser, uafhængigt af deres ordlyd, kan have på nationale bestemmelser.

73. Jeg vil undersøge begge aspekter og derefter ganske kort behandle det spørgsmål, der blev rejst i retsmødet, nemlig hvorvidt der skal foretages en anden sondring med hensyn til, om Domstolens afgørelse allerede forelå på det tidspunkt, hvor der blev truffet en endelig afgørelse om den pågældendes tidligere ansøgning, eller om den blev afsagt senere.

1) *Det første aspekt*

74. Hvad angår det første aspekt henviste Domstolen ganske vist i præmis 194 og 203 samt i domskonklusionen i dommen af 14. maj 2020 udtrykkeligt til »en dom fra Domstolen, *hvorved det fastslås, at en national lovgivning [...] ikke er forenelig med EU-retten*«⁵⁴. Det er imidlertid åbenbart, at Domstolen med denne formulering på ingen måde havde til hensigt at sondre mellem Domstolens domme eller afgørelser, der indeholder en sådan konstatering, og domme eller afgørelser, som blot giver anvisninger med hensyn til fortolkningen af EU-retten.

75. I denne henseende kan jeg ikke betone nok, at Domstolen, når den træffer en præjudiciel afgørelse efter anmodning fra nationale domstole eller domstolslignende organer efter artikel 267 TEUF, udtaler sig om fortolkningen eller gyldigheden af *EU-retlige* bestemmelser. Den udtaler sig følgelig ikke om gyldigheden af *nationale bestemmelser* eller om deres forenelighed med EU-retten. Det tilkommer således altid de nationale retter at drage de nødvendige konsekvenser af Domstolens praksis og, alt efter omstændighederne, at omfortolke eller undlade at anvende den relevante nationale lovgivning. Dette er tilfældet i alle de sager, hvori Domstolen træffer en præjudiciel afgørelse.

⁵⁴ – Min fremhævelse.

76. Det følger heraf, at det efter min opfattelse ganske enkelt ikke er muligt at sondre mellem Domstolens domme på grundlag af to kategorier: på den ene side domme, der fastslår, at visse nationale bestemmelser er uforenelige med EU-retten, og på den anden side domme, der alene giver anvisninger med hensyn til fortolkningen af EU-retten. De to kategorier er af samme art, da de begge vedrører fortolkningen af EU-retten.

77. Efter denne præcisering vil jeg nu forklare, hvorfor jeg er af den opfattelse, at begrebet »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, heller ikke giver mulighed for at sondre mellem Domstolens domme, som medfører, at de relevante nationale bestemmelser skal ændres eller ophæves, og domme, som blot fører til en anden fortolkning af de nationale bestemmelser.

2) *Det andet aspekt*

78. Efter min opfattelse kan den sondring, som jeg har redegjort for i punkt 77, ikke anvendes. Ud over at være for formalistisk ville en sådan fortolkning af artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 betyde, at definitionen af begrebet »nyt element« ville afhænge af, hvordan nationale bestemmelser er formuleret, og derfor medføre uacceptable forskelle mellem medlemsstaterne for så vidt angår beskyttelsesniveauet for ansøgere om international beskyttelse.

79. Således ville alene en medlemsstat, hvis nationale lovgivning er formuleret snævert, være forpligtet til at anse en sådan dom for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 (fordi dens lovgivning ville skulle ophæves eller ændres på baggrund af Domstolens dom). Andre medlemsstater, hvis lovgivning var formuleret bredere, ville ikke være underlagt den samme forpligtelse. En person ville opleve, at vedkommendes fornyede ansøgning blev antaget til behandling eller afvist afhængigt af, hvor snævert eller bredt den nationale lovgivning, som den pågældende var omfattet af, er formuleret⁵⁵.

80. Efter min opfattelse er det vanskeligt at forestille sig en situation, der ville indebære en større risiko for den ensartede anvendelse af EU-retten, som artikel 267 TEUF tager sigte på at beskytte, og som kræver, at alle medlemsstaterne skal tage hensyn til de momenter angående fortolkningen af EU-retten, som Domstolens praksis indeholder. Det er derfor ikke min opfattelse, at sondringen i tysk ret – mellem domme, der medfører, at en national lovgivning bliver ugyldig eller ændres, og domme, der blot indebærer, at denne lovgivning skal omfortolkes – har nogen betydning i forbindelse med anvendelsen af artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32.

81. Det følger af ovenstående betragtninger, at begrebet »nyt element«, som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32 skal fortolkes således, at det også kan finde anvendelse vedrørende en dom afsagt af Domstolen, som indebærer en ændring i fortolkningen af de nationale bestemmelser, som var grundlag for den endelige afgørelse vedrørende den pågældendes tidligere ansøgning, uden at berøre hverken gyldigheden af disse bestemmelser eller deres ordlyd.

⁵⁵ – Som anført ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 57 knyttede Domstolen i dommen af 14. maj 2020 sin fortolkning af begrebet »nyt element« sammen med betydningen af retten til at blive anerkendt som en person med international beskyttelse, hvis de betingelser, der kræves i henhold til EU-retten, er opfyldt (jf. denne doms præmis 195 og 196). Det kan tydeligvis ikke have været dens mening, at muligheden for at påberåbe sig denne ret skulle afhænge af den måde, hvorpå den nationale lovgivning er affattet.

b) Spørgsmålet om, hvorvidt tidspunktet, hvor Domstolens afgørelse blev afsagt, er relevant

82. Som anført ovenfor blev den dom, som A.A. har påberåbt sig i hovedsagen, afsagt, *efter at* den endelige afgørelse om hans oprindelige ansøgning blev truffet (som det også var tilfældet i dommen af 14. maj 2020). I retsmødet har parterne imidlertid ligeledes besvaret Domstolens spørgsmål vedrørende det tilfælde, hvor en sådan dom ikke afsiges *efter*, men *før* vedtagelsen af den endelige afgørelse. Da det ikke er den situation, der er omhandlet i hovedsagen, er det i den foreliggende sag efter min opfattelse ikke nødvendigt, at Domstolen tager stilling til det mere vidtgående spørgsmål om, hvorvidt en dom afsagt af Domstolen under sådanne omstændigheder også skal anses for et »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32. Såfremt den imidlertid måtte beslutte at gøre dette, har jeg følgende bemærkninger.

83. For at vende tilbage til den definition af begrebet »nyt element«, som jeg har anført ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 34, er det åbenbart, at dette begreb finder anvendelse på elementer, der ikke blev behandlet i forbindelse med afgørelsen om den tidligere ansøgning, og hvorpå denne afgørelse derfor ikke kunne støttes⁵⁶.

84. Jeg er enig i, at denne definition nemmere kan anvendes på en dom, der afsiges *efter*, og ikke *før*, den endelige afgørelse om den oprindelige ansøgning. I denne henseende har jeg forstået, at den tyske regering i retsmødet gjorde gældende, at såfremt der allerede forelå en dom fra Domstolen på det tidspunkt, hvor en sådan afgørelse blev truffet, *kunne* de kompetente myndigheder have taget hensyn til den, og den kan derfor ikke anses for et element, hvorpå denne afgørelse ikke kunne støttes – ifølge de kriterier, som jeg netop har henvist til. Jeg har en vis forståelse for dette argument. For så vidt som medlemsstaterne skal give mulighed for, at afgørelser truffet af deres kompetente myndigheder kan anfægtes ved en domstol eller et domstolslignende organ, bør en manglende hensyntagen til en allerede foreliggende dom fra Domstolen principielt altid (og hvis der se bort fra de praktiske vanskeligheder, som ansøgerne står over for, og som jeg har belyst ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 62) behandles under klageproceduren vedrørende den afgørelse, der undlader at tage hensyn til (eller ikke tager korrekt hensyn til) denne dom.

85. Det er imidlertid ikke min opfattelse, at den omstændighed alene, at der allerede forelå en dom fra Domstolen på det tidspunkt, hvor den endelige afgørelse om den oprindelige ansøgning blev truffet, med henblik på fortolkningen af begrebet »nyt element« som omhandlet i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, kan føre til et andet resultat, end hvis den samme dom først blev afsagt, *efter at* denne afgørelse blev truffet. Som Kommissionen har gjort gældende, ville dette være en kunstig sondring. Af alle de ovenfor i punkt 40-65 anførte grunde kan spørgsmålet om, hvorvidt en dom fra Domstolen skal anses for et »nyt element«, således ikke afhænge af tidspunktet, hvor den blev afsagt. Som Domstolen bemærkede i dommen af 14. maj 2020, er det afgørende, at den pågældende i en situation, hvor afgørelsen om vedkommendes tidligere ansøgning synes at være i strid med EU-retten, ikke er forhindret i at indgive en fornyet ansøgning og i at få denne ansøgning behandlet.

86. I denne henseende vil jeg for det første tilføje, at selv i det tilfælde, hvor Domstolen afsiger en dom *efter* vedtagelsen af en endelig afgørelse vedrørende en tidligere ansøgning om international beskyttelse, anses denne dom for at have virkning *ex tunc*, og dens indhold anses således for at have eksisteret fra begyndelsen. Herved bliver sondringen mellem domme, der afsiges, *efter at* en

⁵⁶ – Jf. dom af 10.6.2021, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Nye elementer eller oplysninger) (C-921/19, EU:C:2021:478, præmis 50).

sådan endelig afgørelse blev truffet, og domme afsagt *før* denne afgørelse efter min opfattelse temmelig ubetydelig, eftersom retsvirkningerne af disse to kategorier af domme i praksis er de samme.

87. For det andet gør jeg opmærksom på, at Domstolen allerede har præciseret, at begrebet »nyt element« ligeledes finder anvendelse på elementer, der allerede forelå, men som ansøgeren ikke gjorde gældende under proceduren vedrørende den pågældendes tidligere ansøgning, selv om de kunne have været fremlagt til støtte for denne ansøgning⁵⁷. Denne præcisering, der er givet efter afsigelsen af dommen af 14. maj 2020, er efter min opfattelse afgørende. Ganske vist var det »nye element«, som foranledigede Domstolen til at drage denne konklusion, i den sag, der førte til den pågældende dom, af faktisk snarere end retlig karakter (nemlig den omstændighed, at ansøgeren havde undladt at oplyse sin seksuelle orientering under proceduren vedrørende hans første ansøgning). Imidlertid fastslog Domstolen udtrykkeligt, at der i artikel 40, stk. 2 og 3, i direktiv 2013/32 »ikke [foretages] nogen sondring, alt efter om de elementer eller oplysninger, der påberåbes til støtte for en fornyet ansøgning, er fremkommet før eller efter vedtagelsen af denne afgørelse«⁵⁸.

88. Følgelig fremgår det klart af Domstolens praksis, at for så vidt som en dom fra Domstolen kan anses for et »nyt element« som omhandlet i disse bestemmelser og i artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, er det tidspunkt, hvor en sådan dom blev afsagt, irrelevant⁵⁹.

89. Denne brede fortolkning af begrebet »nyt element« er efter min opfattelse i overensstemmelse med Domstolens ræsonnement i dommen af 14. maj 2020, eftersom Domstolen i denne dom ikke tillagde tidspunktet for afsigelsen af den relevante afgørelse nogen betydning.

B. Omfanget af domstolsprøvelsen i forbindelse med en klage over en afgørelse om afvisning af en fornyet ansøgning om international beskyttelse (det tredje spørgsmål)

90. Som anført ovenfor i dette forslag til afgørelses punkt 27 ønsker den forelæggende ret med sit tredje spørgsmål oplyst, hvorvidt den inden for rammerne af det søgsmål, som A.A. har indbragt for den, og som alene vedrører afgørelsen fra Bundesamt für Migration und Flüchtlinge om afvisning af hans fornyede ansøgning, har ret til ligeledes at træffe en realitetsafgørelse vedrørende A.A.s asylansøgning [det tredje spørgsmål, litra a) og b)]. I bekræftende fald ønsker den oplyst, hvilke af de særlige proceduremæssige garantier, som er fastsat i kapitel II i direktiv 2013/32, han eventuelt skal nyde [det tredje spørgsmål, litra c)].

91. Efter min opfattelse er dette spørgsmål ikke så vanskeligt. Jeg vil derfor begrænse min bedømmelse til nogle enkelte bemærkninger.

⁵⁷ – Jf. dom af 9.9.2021, Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Fornyet ansøgning om international beskyttelse) (C-18/20, EU:C:2021:710, præmis 37).

⁵⁸ – Ibidem. Jeg vil her indskyde, at EASO i sin »Practical Guide on Subsequent Applications« (december 2021, s. 26) forklarer, at sådanne elementer »er nye, fordi de ikke blev behandlet under den tidligere procedure, og den endelige afgørelse vedrørende den tidligere ansøgning ikke var støttet på disse«.

⁵⁹ – Som generaladvokat Saugmandsgaard Øe anførte i sit forslag til afgørelse Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Fornyet ansøgning om international beskyttelse) (C-18/20, EU:C:2021:302, punkt 44), er denne fortolkning særlig tydelig, når det gælder artikel 40, stk. 4, i direktiv 2013/32.

92. Indledningsvis minder jeg om, at det af artikel 46, stk. 1, litra a), nr. ii), i direktiv 2013/32 fremgår, at medlemsstaterne skal sikre, at ansøgere om international beskyttelse har ret til *effektive retsmidler* ved en domstol eller et domstolslignende organ i forbindelse med en afgørelse om afvisning af deres fornyede ansøgning.

93. Som det kræves i artikel 46, stk. 3, i direktiv 2013/32, skal et sådant retsmiddel for at være effektivt omfatte en fuldstændig og *ex-nunc*-undersøgelse af både faktiske og retlige omstændigheder. Undersøgelsen skal muligvis også omfatte »en undersøgelse af behovene for international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95/EU«. Dette kræves imidlertid ikke systematisk. De nationale domstole eller domstolslignende organer skal således udelukkende undersøge »behovene for international beskyttelse« *i stedet for de kompetente administrative myndigheder*, »hvor det er relevant«, dvs. under visse omstændigheder, som hverken er nærmere angivet i denne bestemmelse eller i nogen anden bestemmelse i direktivet.

94. Hvad dette angår fremgår det af fast retspraksis, at bestemmelserne for gennemførelsen af retten til klage, i mangel af harmonisering af nationale procedurer, henhører under medlemsstaternes nationale retsordener i medfør af princippet om procesautonomi, kun betinget af, at disse bestemmelser ikke må være mindre gunstige end dem, der gælder for tilsvarende situationer, der er underlagt national ret (ækvivalensprincippet), og – endnu vigtigere – at de i praksis ikke umuliggør eller uforholdsmæssigt vanskeliggør udøvelsen af rettigheder, der er tillagt ved EU-retten (effektivitetsprincippet)⁶⁰. Disse krav er udtryk for medlemsstaternes generelle forpligtelse til at sikre domstolsbeskyttelsen af de rettigheder, som borgerne kan udlede af EU-retten.

95. Det følger heraf – hvilket samtlige berørte parter i den foreliggende sag er enige om – at det i mangel af bestemmelser i direktiv 2013/32, der foreskriver andet, og naturligvis med forbehold af de krav, der følger af ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet, tilkommer de enkelte medlemsstater at beslutte, om deres respektive nationale retter, når de træffer afgørelse i en klage over en afgørelse om afvisning af en fornyet ansøgning, ligeledes – i stedet for de kompetente myndigheder – skal realitetsbehandle den pågældendes asylansøgning, eller om de derimod skal hjemvise ansøgningen til disse myndigheder til fornyet behandling⁶¹.

96. Medlemsstaternes procesautonomi blev bekræftet i Alheto-dommen⁶², hvori Domstolen, dog i forbindelse med et andet spørgsmål vedrørende en ansøgnings antagelse til behandling, fastslog, at det står medlemsstaterne frit for i deres nationale ret at fastsætte, at de nationale retter, der træffer afgørelse om dette spørgsmål, *ikke nødvendigvis* selv skal realitetsprøve ansøgningen, men blot kan beslutte, at sagen skal sendes tilbage til de kompetente myndigheder med henblik på fornyet behandling.

97. Efter min opfattelse står det ligeledes medlemsstaterne frit for at fastsætte – således som det synes at være tilfældet i tysk ret i den foreliggende sag – at disse retter *ikke må* foretage en sådan prøvelse. Når der er vedtaget en bestemmelse herom i den nationale lovgivning, skal de nationale retter efterleve den, dog altid på den betingelse, at effektivitetsprincippet og ækvivalensprincippet er overholdt. Hvis dette er tilfældet, har en national domstol eller et domstolslignende organ som

⁶⁰ – Jf. dom af 13.12.2017, El Hassani (C-403/16, EU:C:2017:960, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis).

⁶¹ – Jf. dog dom af 29.7.2019, Torubarov (C-556/17, EU:C:2019:626). Denne sag vedrørte en situation, hvor den kompetente nationale myndighed gentagne gange havde afslået at efterleve en dom afsagt af en national ret, som annullerede myndighedens oprindelige afgørelse vedrørende en ansøgning om international beskyttelse. Domstolen fastslog, at det under sådanne omstændigheder kan tilkomme den ret, som har afsagt en sådan dom, at omgøre dette organs afgørelse og erstatte dets afgørelse med sin egen afgørelse, selv om den nationale lovgivning forbød den at gøre dette.

⁶² – Dom af 25.7.2018 (C-585/16, EU:C:2018:584).

den forelæggende ret *ikke* ret til i forbindelse med en klage, som en person har indbragt for den til prøvelse af en afgørelse om afvisning af den pågældendes fornyede ansøgning, at træffe afgørelse om realiteten hvad angår denne persons asylansøgning.

98. Det er derfor min opfattelse, at det tredje spørgsmål, litra a) og b), skal besvares benægtende, og at det er uforment, at Domstolen besvarer det tredje spørgsmål, litra c), da dette spørgsmål er betinget af, at det tredje spørgsmål, litra b), skal besvares bekræftende.

99. Såfremt Domstolen imidlertid måtte indtage et andet standpunkt og fastslå, at det under de pågældende omstændigheder stadig skal være muligt for nationale domstole og domstolslignende organer at realitetsbehandle den pågældendes ansøgning, er det efter min opfattelse åbenbart, at disse domstole og domstolslignende organer kun kan udøve en sådan beføjelse, hvis de råder over alle de relevante faktiske og retlige oplysninger i denne henseende⁶³. Det er endvidere min opfattelse, at de proceduremæssige garantier, der er opstillet i kapitel II i direktiv 2013/32, navnlig garantiene fastsat i artikel 12 i direktiv 2013/32 og i dette direktivs artikel 14-17 og 19-25 (f.eks. vedrørende gennemførelsen af personlige samtaler, de juridiske og proceduremæssige oplysninger, som den berørte person skal modtage, og vedkommendes ret til at blive orienteret og til at modtage juridisk bistand), under sådanne omstændigheder ikke kan fraviges, blot fordi realitetsbehandlingen af en persons asylansøgning foretages af en domstol eller et domstolslignende organ i stedet for af de kompetente administrative myndigheder. Som Kommissionen har forklaret, følger det heraf, at såfremt disse myndigheder ikke har afholdt en personlig samtale med ansøgeren om realiteten hvad angår den pågældendes asylansøgning, tilkommer det den kompetente domstol eller det domstolslignende organ at afholde en sådan samtale⁶⁴.

V. Forslag til afgørelse

100. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de af Verwaltungsgericht Sigmaringen (forvaltningsdomstolen i Sigmaringen, Tyskland) forelagte præjudicielle spørgsmål som følger:

»1) Artikel 33, stk. 2, litra d), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26. juni 2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse, sammenholdt med dette direktivs artikel 40,

skal fortolkes således, at begrebet »nyt element« kan omfatte en dom fra Domstolen, som forårsager en ændring i fortolkningen af de nationale bestemmelser, hvorpå den endelige administrative afgørelse vedrørende den berørte persons tidligere ansøgning var støttet, uden at berøre gyldigheden af disse bestemmelser eller deres ordlyd. Hvorvidt en sådan dom blev afsagt før eller efter den endelige afgørelse, har ingen indvirkning på denne konklusion.

2) Artikel 33, stk. 2, litra d), i direktiv 2013/32, sammenholdt med dette direktivs artikel 40,

⁶³ – I denne forbindelse kan de være nødsaget til at opfordre de kompetente myndigheder til at fremlægge al dokumentation og alle faktiske forhold (jf. i denne retning dom af 25.7.2018, Alheto, C-585/16, EU:C:2018:584, præmis 121).

⁶⁴ – Den omstændighed, at nationale domstole og domstolslignende organer kan afholde en sådan samtale, blev fastslået af Domstolen i dom af 25.7.2018, Alheto (C-585/16, EU:C:2018:584, præmis 127).

skal fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en national bestemmelse, som gør det muligt at afvise en fornyet ansøgning under mere omfattende omstændigheder end de i denne bestemmelse omhandlede, f.eks. fordi den anlægger en mere restriktiv fortolkning af begrebet »nyt element«, hvortil disse bestemmelser henviser. For at en dom afsagt af Domstolen kan anses for et »nyt element«, må den for det første ikke have været taget i betragtning af de kompetente myndigheder under proceduren vedrørende den tidligere ansøgning. For det andet skal den være »af betydning for, om ansøgeren kan anerkendes som en person med international beskyttelse i henhold til direktiv 2011/95/EU«. Endvidere skal den for at undgå, at en fornyet ansøgning afvises, »i væsentligt omfang [gøre] det sandsynligt«, at den pågældendes ansøgning imødekommes.

3) Dette direktivs artikel 46

skal fortolkes således, at denne bestemmelse ikke er til hinder for, at medlemsstaterne vedtager bestemmelser, hvorefter deres nationale domstole eller domstolslignende organer ikke i forbindelse med en klage, der er indbragt for dem til prøvelse af en afgørelse om afvisning af en fornyet ansøgning, kan træffe afgørelse om realiteten hvad angår den berørte persons asylansøgning, dog forudsat at ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet overholdes.«

ⁱ – Der er foretaget en teknisk rettelse i præmis 78, 79 og 89 efter dommens offentliggørelse, idet præmis 79 og præmis 89 er blevet indsat, og de følgende præmisser er blevet omnummereret, således at de er fortløbende (78-100).