Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
VERICA TRSTENJAK
föredraget den 12 januari 2012 [1]

Mål C-620/10

Migrationsverket
mot
Nurije Kastrati,
Valdrina Kastrati,
Valdrin Kastrati

(begäran om förhandsavgörande från Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen (Sverige))

”Rätt till asyl — Förordning (EG) nr 343/2003 — Fastställande av vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan — Inresa med Schengenvisering — Ingivande av en asylansökan i en medlemsstat som inte har utfärdat Schengenviseringen — Ansökan om uppehållstillstånd i vistelsestaten — Återkallande av asylansökan — Övertagande av den asylsökande av den stat som har ansvaret för att pröva asylansökan”

I – Inledning

1. Begäran om förhandsavgörande från Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen avser tolkningen av rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i någon medlemsstat. [2] Migrationsöverdomstolen har ställt frågorna för att få klarhet i hur möjligheten att tillämpa förordning nr 343/2003 påverkas av att en asylsökande, som ingett en asylansökan i endast en medlemsstat, återkallar sin ansökan.

II – Tillämpliga bestämmelser

A – *Förordning nr 343/2003*

2. I artikel 1 i förordning nr 343/2003 föreskrivs följande:

”I denna förordning fastställs kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat.”

3. I artikel 2 f i förordning nr 343/2003 definieras ett återkallande av asylansökan som åtgärder varigenom den asylsökande i enlighet med nationell lagstiftning, uttryckligen eller underförstått, avbryter det förfarande som inleddes i och med att han eller hon gav in sin asylansökan.

1 — Originalspråk: slovenska. Rättegångsspråk: svenska.

2 — EUT L 50, s. 1.

4. Artikel 3.1 i förordning nr 343/2003 har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall pröva varje asylansökan som lämnas in av en tredjelandsmedborgare till någon medlemsstat antingen vid gränsen eller inom medlemsstatens territorium. Ansökan skall prövas av en enda medlemsstat, som skall vara den medlemsstat som enligt kriterierna i kapitel III fastställs som ansvarig.”

5. I artikel 4 i förordning nr 343/2003 föreskrivs följande:

”1. Förfarandet för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret enligt denna förordning skall inledas när en asylansökan första gången lämnas in i en medlemsstat.

…

5. Enligt villkoren i artikel 20 skall den medlemsstat där asylansökan har getts in, i syfte att avsluta förfarandet för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva asylansökan, återta en asylsökande som befinner sig i en annan medlemsstat och som där har gett in en ny ansökan efter att ha återkallat sin ansökan under förfarandet för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret.

Denna skyldighet skall upphöra om den asylsökande under tiden har lämnat medlemsstaternas territorium under minst tre månader eller har beviljats uppehållstillstånd i en medlemsstat.”

6. I artikel 5 i förordning nr 343/2003 stadgas följande:

”1. Kriterierna för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret skall tillämpas i den ordning de anges i detta kapitel.

2. Vilken medlemsstat som har ansvaret skall avgöras utifrån dessa kriterier mot bakgrund av situationen vid den tidpunkt då den asylsökande först lämnade in sin ansökan i en medlemsstat.”

7. Artikel 9 i förordning nr 343/2003 har följande lydelse:

”1. Om den asylsökande har ett giltigt uppehållstillstånd, skall den medlemsstat som beviljade detta tillstånd ansvara för prövningen av asylansökan.

Om den asylsökande har en giltig visering, skall den medlemsstat som utfärdat viseringen ansvara för prövningen av asylansökan …

…”

8. I artikel 16 i förordning nr 343/2003 föreskrivs följande:

”1. Den medlemsstat som enligt kriterierna i denna förordning har ansvaret för att pröva en asylansökan skall vara skyldig att

a) på de villkor som anges i artiklarna 17–19 överta en asylsökande som har gett in en ansökan i en annan medlemsstat,

b) slutföra prövningen av asylansökan,

c) på de villkor som anges i artikel 20 återta en asylsökande vars ansökan är under prövning och som utan tillstånd befinner sig i en annan medlemsstat,

d) på de villkor som anges i artikel 20 återta en asylsökande som har återkallat en ansökan under prövning och gett in en asylansökan i en annan medlemsstat,

e) på de villkor som anges i artikel 20 återta en tredjelandsmedborgare vars asylansökan har avslagits och som utan tillstånd befinner sig i en annan medlemsstat.

2. Om en medlemsstat utfärdar uppehållstillstånd till den asylsökande, skall de skyldigheter som anges i punkt 1 överföras till den medlemsstaten.

3. De skyldigheter som anges i punkt 1 skall upphöra om tredjelandsmedborgaren har lämnat medlemsstaternas territorium under minst tre månader, om han eller hon inte har ett giltigt uppehållstillstånd som utfärdats av den ansvariga medlemsstaten.

4. De skyldigheter som anges i punkt 1 d och 1 e skall också upphöra så snart som den medlemsstat som är ansvarig för prövningen av asylansökan, efter det att ansökan återkallats eller avslagits, har vidtagit och genomfört de åtgärder som krävs för att tredjelandsmedborgaren skall kunna återvända till sitt ursprungsland eller resa till ett annat land dit han eller hon lagligen kan bege sig.”

B – *Direktiv 2005/85*

9. I artikel 19 i rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus[3], som har rubriken ”Förfarande när ansökan återkallas”, föreskrivs följande:

”1. I den mån som medlemsstaterna i sin nationella lagstiftning föreskriver en möjlighet att uttryckligen återkalla ansökan skall de se till att den beslutande myndigheten fattar beslut om att antingen avbryta prövningen eller att avslå ansökan om en asylsökande uttryckligen återkallar asylansökan.

2. Medlemsstaterna får också bestämma att den beslutande myndigheten skall ha rätt att avbryta prövningen utan att fatta beslut. I så fall skall medlemsstaterna se till att den beslutande myndigheten inför en tjänsteanteckning i sökandens akt.”

10. Artikel 20 i direktiv 2005/85, som har rubriken ”Förfarande om den sökande implicit återkallar eller avstår från sin ansökan”, innehåller följande föreskrifter:

”1. Om det finns skälig grund att anta att en asylsökande implicit har återkallat eller avstått från sin asylansökan, skall medlemsstaterna se till att den beslutande myndigheten fattar beslut om att antingen avbryta prövningen eller avslå ansökan på grundval av att sökanden inte har visat sig ha rätt till flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG.

…

2. Medlemsstaterna skall se till att en sökande som efter ett beslut om att avbryta prövningen enligt punkt 1 i denna artikel åter anmäler sig hos den behöriga myndigheten har möjlighet att begära att asylärendet tas upp på nytt såvida inte ansökan prövas i enlighet med artiklarna 32 och 34.

Medlemsstaterna får besluta om en tidsfrist efter vilken sökandens ärende inte längre kan tas upp på nytt.

Medlemsstaterna skall se till att en sådan person inte avlägsnas i strid med principen om ’non-refoulement’.

Medlemsstaterna får föreskriva att den beslutande myndigheten ska kunna återuppta prövningen i det skede där prövningen av ansökan avbröts.”

3 — EUT L 326, s. 13.

III – Bakgrund, förfarande vid den nationella domstolen och tolkningsfrågor

11. Klagandena i det nationella målet, Nurije Kastrati och hennes två underåriga barn, är tredjelandsmedborgare. De reste in i Schengenområdet med Schengenvisering som utfärdats av franska myndigheter. Den 30 april 2009 ingav klagandena en asylansökan i Sverige. Den 4 juni 2009 anmodade Migrationsverket, enligt förordning nr 343/203, Frankrike att överta familjen och ansvara för prövningen av deras asylansökningar. Den 16 juni 2009 ansökte familjen om uppehållstillstånd på grund av anknytning till en i Sverige bosatt person och återkallade den 22 juni 2009 sina asylansökningar. De franska myndigheterna accepterade den 23 juli 2009 att överta klagandena, och Migrationsverket beslutade därför den 30 juli 2009, med hänvisning till att Frankrike var ansvarig stat, att avvisa deras asylansökningar och ansökningar om uppehållstillstånd. Migrationsverket beslutade vidare att överföra klagandena till Frankrike med stöd av artikel 19.1 och 19.3 i förordning nr 343/2003.

12. Detta beslut överklagades till Länsrätten i Skåne län, migrationsdomstolen, vilken undanröjde Migrationsverkets beslut och återförvisade ärendet dit för prövning av förutsättningarna för beviljande av uppehållstillstånd. Som skäl för detta anförde migrationsdomstolen att det inte längre var möjligt att tillämpa förordning nr 343/2003 sedan asylansökningarna återkallats. Migrationsverket överklagade detta beslut till Migrationsöverdomstolen och gjorde därvid gällande att förordning nr 343/2003 fortfarande kan tillämpas även efter det att asylansökningarna återkallats.

13. Eftersom Migrationsöverdomstolen anser att det är osäkert huruvida förordning nr 343/2004 kan tillämpas i ett sådant fall som det här aktuella, har den vilandeförklarat förfarandet och hänskjutit följande frågor till domstolen för förhandsavgörande:

”1. Ska förordning nr 343/2003, mot bakgrund bl.a. av vad som föreskrivs i artikel 5.2 i förordningen och/eller avsaknaden av andra bestämmelser i förordningen om upphörande av en medlemsstats ansvar för att pröva en asylansökan än de i artiklarna 4.5 andra stycket, 16.3 och 16.4, tolkas så att en återkallelse av asylansökan inte påverkar möjligheten att tillämpa förordningen?

2. Har det vid besvarandet av ovan nämnda fråga någon betydelse i vilket skede av handläggningen som asylansökan återkallas?”

IV – Förfarandet vid domstolen

14. Beslutet att begära förhandsavgörande av den 16 december 2010 inkom till domstolens kansli den 27 december samma år. Under det skriftliga förfarandet har klagandena i det nationella målet, Republiken Grekland, Förbundsrepubliken Tyskland, Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland, Republiken Italien, Konungariket Nederländerna samt Europeiska kommissionen inkommit med yttranden. Vid förhandlingen den 30 november 2011 deltog klagandena i det nationella målet, Migrationsverket, Republiken Grekland, Konungariket Nederländerna och kommissionen.

V – Parternas argument

15. Den nederländska regeringen, Förenade kungarikets regering och den tyska regeringen anser att förordning nr 343/2003 är tillämplig även i de fall som inte uttryckligen regleras i förordningen då den enda asylansökan som ingetts återkallas. I den mån förordning nr 343/2003 rör återkallande av en av flera ingivna asylansökningar följer det av förordningen att ett återkallande inte påverkar en medlemsstats ansvar när detta väl har fastställts. Dessutom är ett av syftena med förordningen att frånta den asylsökande möjligheten att påverka fastställandet av vilken medlemsstat som är ansvarig genom att oavbrutet inge nya asylansökningar och att säkerställa att den ansvariga medlemsstaten är ansvarig ända tills förfarandet slutgiltigt avslutas. När en asylansökan en gång har ingetts innebär detta således att förordning nr 343/2003 fortsättningsvis ska tillämpas.

16. Den grekiska och den italienska regeringen samt kommissionen anser däremot att förordning nr 343/2003 inte längre är tillämplig om den enda asylansökan som ingetts återkallas. I förordningen regleras uttömmande de fall då den kan tillämpas trots att en asylansökan återkallas. Genom att återkalla den enda asylansökan som ingetts i unionen gör den asylsökande klart att han eller hon inte längre begär internationellt skydd. Därigenom bortfaller grunden för en tillämpning av förordning nr 343/2003, vars syfte är dels att garantera de asylsökande ett snabbt förfarande, dels att förebygga missbruk genom att flera ansökningar inges samtidigt eller efter varandra.

17. Klagandena i det nationella målet har anfört att de inte vid någon tidpunkt har önskat ansöka om asyl utan endast har velat utverka uppehållstillstånd. Det var endast på grund av att Migrationsverket rådde dem att inge en asylansökan som de gjorde detta.

VI – Rättslig bedömning

A – *Den första tolkningsfrågan*

18. Migrationsöverdomstolen vill med sin första fråga få klarhet i huruvida en asylsökande, som har gett in en asylansökan i en medlemsstat, genom att återkalla denna asylansökan kan undgå en tillämpning av förordning nr 343/2003 när vederbörande inte har gett in någon ytterligare asylansökan i en annan medlemsstat.

19. Klagandena har anfört argumentet att de inte vid någon tidpunkt har velat ansöka om asyl, vilket enligt dem innebär att deras ansökan i själva verket inte ska betraktas som en asylansökan i den mening som avses i förordning nr 343/2003, utan snarare som en ansökan om uppehållstillstånd. I detta avseende följer det av fast rättspraxis att det uteslutande ankommer på den hänskjutande domstolen att bestämma föremålet för de frågor den ställer. Det ankommer nämligen uteslutande på de nationella domstolarna, vid vilka en tvist anhängiggjorts och vilka har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i varje enskilt mål bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till domstolen.[4] Domstolen är i enlighet härmed inte heller behörig att fastställa de faktiska omständigheterna i målet vid den hänskjutande domstolen.

20. Mot bakgrund av klagandenas argument åligger det följaktligen Migrationsöverdomstolen att bedöma huruvida klagandenas ansökan ska betraktas som en asylansökan i den mening som avses i förordning nr 343/2003. Migrationsöverdomstolen ska således – på grundval av den definition av begreppet asylansökan som ges i artikel 2 c i förordning nr 343/2003 – avgöra huruvida den ansökan som klagandena ingett ska betraktas som en ansökan om internationellt skydd i enlighet med den i Genève undertecknade flyktingkonventionen. Om Migrationsöverdomstolen är osäker på hur denna definition ska tillämpas i det konkreta fall som den har att pröva ska den genom en ny begäran om förhandsavgörande be domstolen klargöra hur nämnda definition ska tillämpas i ett sådant fall.

21. Om Migrationsöverdomstolen kommer till den slutsatsen att klagandenas ansökan ska betraktas som en asylansökan i den mening som avses i förordning nr 343/2003 aktualiseras den hänskjutna frågan om vilka rättsverkningar som deras återkallande av ansökan ger upphov till.

22. Även om förordning nr 343/2003 inte uttryckligen reglerar den förevarande situationen då den enda asylansökan som ingetts återkallas och inte heller vilka följderna blir härav leder, enligt min mening, en systematisk tolkning med beaktande av förordningens ordalydelse och syfte till den slutsatsen att förordningen inte upphör att vara tillämplig på grund av att en asylsökande, som har ingett en enda asylansökan, ensidigt återkallar densamma.

4 — Dom av den 5 maj 2011 i mål C-316/09, MSD Sharp (REU 2011, s. I-3249), punkt 21, och av den 30 november 2006 i de förenade målen C-376/05 och C-377/05, Brünsteiner och Autohaus Hilgert (REG 2006, s. I-11383), punkt 26.

23. Vid tolkningen av en unionsbestämmelse ska emellertid, enligt domstolens fasta praxis, inte endast dess lydelse beaktas, utan också sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som den ingår i.[5]

24. Kommissionen redogjorde för de huvudsakliga målen med förordning nr 343/2003 i sitt förslag till förordning av den 26 juli 2001.[6] I punkt 2.1, som har rubriken ”Mål”, angav kommissionen att förslaget var inriktat på, å ena sidan, att garantera rätten till asyl genom ett snabbt och på objektiva kriterier grundat förfarande som är rättvist för de berörda, men också, å andra sidan, på att – genom att det snabbt fastställs en enda ansvarig medlemsstat – förebygga det missbruk som består i att flera asylansökningar inges i olika medlemsstater. Ansvaret åligger i princip den medlemsstat som har tagit störst del i den asylsökandes inresa till eller vistelse på medlemsstaternas territorium[7] antingen genom att utfärda uppehållstillstånd eller visering, brista i övervakningen av sina gränser eller tillåta inresa utan visering.[8]

25. Dessa huvudsakliga mål som kommissionen angett kom sedan även till uttryck i förordning nr 343/2003. I skälen 3 och 4 anges att det överordnade målet är att på ett tydligt och praktiskt genomförbart sätt snabbt avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret i syfte att garantera faktisk tillgång till förfarandet. I artikel 3 i förordning nr 343/2003 föreskrivs grundprincipen att varje asylansökan ska prövas av en enda medlemsstat. På detta sätt förebyggs uppkomsten av ”flyktingar i kretsgång” (*refugees in orbit*), det vill säga att asylsökande skickas från en medlemsstat till en annan varigenom deras rätt till asyl i praktiken urholkas i motsvarande mån. Vidare kan också företeelsen med så kallad *asylum shopping* förhindras i och med att okontrollerad vidaremigration med användning av samtidiga eller successiva asylförfaranden inom EU förhindras.[9]

26. I enlighet med sistnämnda mål antogs, redan under den tid då konventionen rörande bestämmandet av den ansvariga staten för prövningen av en ansökan om asyl som framställts i en av medlemsstaterna i de Europeiska gemenskaperna som undertecknades i Dublin den 15 juni 1990[10] var gällande, rådets förordning (EG) nr 2725/2000 av den 20 december 2000 om inrättande av Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av Dublinkonventionen[11].[12] Denna förordning underlättade, till att börja med, tillämpningen och genomförandet av Dublinkonventionen, vilken ersattes av förordning nr 343/2003. På så vis finns ett samband mellan de båda förordningarna[13], vilket klargör att fastställandet av ansvarig medlemsstat även ska ske genom en jämförelse av uppgifter.[14]

5 — Dom av den 18 maj 2000 i mål C-301/98, KVS International (REG 2000, s. I-3583), punkt 21, av den 23 november 2006 i mål C-300/05, ZVK (REG 2006, s. I-11169), punkt 15, och av den 29 januari 2009 i mål C-19/08, Petrosian m.fl. (REG 2009, s. I-495), punkt 34.

6 — Förslag till rådets förordning om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat (KOM(2001) 447 slutlig).

7 — I enlighet med artiklarna 1 och 2 i det protokoll som är fogat till Fördraget om Europeiska unionen och Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen deltog Danmark inledningsvis inte i samarbetet avseende förordning nr 343/2003 (se skäl 18 i förordningen). Förordningens tillämpningsområde utsträcktes dock till att omfatta Danmark genom Avtal mellan Europeiska gemenskapen och Konungariket Danmark om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i Danmark eller någon annan medlemsstat i Europeiska unionen, och om Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av Dublinkonventionen (EUT L 66, 2006, s. 38). Även några tredjeländer har genom internationella avtal anslutit sig till det unionsrättsliga systemet för fastställande av vilken stat som har ansvaret för att pröva en asylansökan, exempelvis Schweiziska edsförbundet (EUT L 53, 2008, s. 5).

8 — Se det ovan i fotnot 6 nämnda förslaget till förordning, punkt 3.1.

9 — Hermann, M. i: Hailbronner, K. (utgivare), *EU Immigration and Asylum Law*, München 2010, Kommentierung zu VO 343/2003, artikel 1, punkterna 20 och 21, Filzwieser, C./Sprung, A., *Dublin II-Verordnung, Das Europäische Asylzuständigkeitssystem*, tredje upplagan, 2010, artikel 3, punkt K6, Huber, B./Göbel-Zimmermann, R., *Ausländer- und Asylrecht*, andra upplagan, München 2008, punkt 1885.

10 — EGT C 254, 1997, s. 1.

11 — EGT L 316, s. 1.

12 — För en allmän analys av rättsfrågor rörande uppgiftsskydd och bakgrunden till insamlandet av personuppgifter i Eurodacs databaser, se Hofmann, H./Rowe, G./Türk, A., *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford 2011, s. 480 och följande sidor.

13 — Se Rapport från kommissionen om utvärderingen av Dublinsystemet (KOM(2007) 299 slutlig), punkt 2.1, Hermann, M., a.a. (ovan fotnot 9), artikel 1, punkt 46.

14 — Huber, B./Göbel-Zimmermann, R., a.a. (ovan fotnot 9), punkt 1904, Hailbronner, K., *Asyl- und Ausländerrecht*, andra upplagan, Stuttgart 2008, punkt 46, och Filzwieser, C./Sprung, A., a.a. (ovan fotnot 9), artikel 9, punkt K2.

27. Följaktligen innehåller kapitel III i förordning nr 343/2003 en rangordnad förteckning över de kriterier som ska tillämpas för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret.[15] Dessa rangordnade kriterier ska bidra till att kravet att den ansvariga medlemsstaten fastställs endast på grundval av objektiva kriterier uppfylls. Genom att endast en enda ansvarig medlemsstat utses tjänar de också till att uppnå målet att förebygga missbruk till följd av att flera ansökningar inges samtidigt eller efter varandra.

28. Just detta, att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret, är huvudsyftet med förordning nr 343/2003. Vad gäller tillämpningen av förordning nr 343/2003 föreskrivs i artikel 4.1 i densamma att förfarandet för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret ska inledas när en asylansökan första gången lämnas in i en medlemsstat. Den egentliga prövningen av asylansökan görs däremot enligt varje medlemsstats nationella lagstiftning med beaktande av direktiv 2005/85 och rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet.[16]

29. I sitt skriftliga yttrande har kommissionen helt riktigt påpekat att asylförfarandet, om man ser till regelverket i dess helhet, består av två faser. Under den första fasen ska det med tillämpning av förordning nr 343/2003 avgöras vilken medlemsstat som har ansvaret efter det att en asylansökan för första gången lämnats in. Under den andra fasen genomförs den egentliga prövningen, vilken ankommer på den medlemsstat som har ansvaret i varje enskilt fall och vid vilken miniminormerna i direktiv 2005/85 ska beaktas. Det rör sig härvid om två skilda faser i asylförfarandet. Detta övervägande var utgångspunkten redan vid de första överläggningarna angående utformningen av direktiv 2005/85[17] och har även kommit till uttryck i skäl 29 i detta direktiv, i vilket det uttryckligen anges att förfaranden som omfattas av förordning nr 343/2003 inte behandlas i direktiv 2005/85. Syftet med förordning nr 343/2003 är således inte att skapa några processrättsliga skyddsregler i så måtto att förutsättningarna för bifall eller avslag på en asylansökan fastställs där.[18] Denna förordning innebär snarare i första hand en fördelning av medlemsstaternas uppgifter och skyldigheter gentemot varandra. Mot denna bakgrund avser bestämmelserna i förordning nr 343/2003 om medlemsstaternas skyldigheter gentemot asylsökande som omfattas av Dublinförfarandet i princip endast förfarandets gång mellan medlemsstaterna eller syftar till att garantera överensstämmelse med andra rättsakter på asylområdet.[19]

30. När det gäller frågan om ansvaret innehåller förordning nr 343/2003 även bestämmelser som rör vilka verkningar ett återkallande av en asylansökan får på förfarandet för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan. Emellertid regleras uttryckligen endast det fall då en av flera asylansökningar återkallas, i enlighet med föreskrifterna i exempelvis artikel 4.5 eller artikel 16.1 d och 16.4. Dessa bestämmelser avser särskilt de fall då en asylsökande återkallar sin ansökan när förfarandet för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret fortfarande pågår (artikel 4.5) eller då denne återkallar en ansökan som är under prövning (artikel 16.1 d) och ger in en asylansökan i en annan medlemsstat.

15 — Se Alland, D./Chassin, C., *Répertoire de droit international*, v. Asile, punkt 46.

16 — EUT L 304, s. 12.

17 — Förslag till rådets direktiv om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla flyktingstatus (KOM(2000) 578 slutlig), punkt 2 i motiveringen.

18 — Se även Huber, B./Göbel-Zimmermann, R., a.a. (ovan fotnot 9), punkt 1885, och Bergmann, J. i Renner, *Ausländerrecht*, nionde upplagan, 2011, punkt 130.

19 — Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har gett in i någon medlemsstat (KOM(2008) 820 slutlig), särskilt punkt 3 i motiveringen.

31. I förordning nr 343/2003 finns dock inte några uttryckliga föreskrifter angående rättsverkningarna av att en i en medlemsstat ingiven asylansökan återkallas utan att en ny ansökan därvid inges i en annan medlemsstat.

32. Den omständigheten att förordning nr 343/2003 inte reglerar följderna av att den enda asylansökan återkallas beror enligt min mening på att det i detta fall inte kan uppstå någon behörighetskonflikt. Detta innebär emellertid inte att ett återkallande av en asylansökan, som inte åtföljs av ingivandet av en ny ansökan, i sig kan medföra att förordning nr 343/2003 upphör att vara tillämplig.

33. Visserligen förefaller det vid första påseendet troligt att förordningen endast ska tillämpas när en asylansökan har ingetts och att det därmed sammanhängande skyddsbehovet bortfaller när asylsökanden, genom att återkalla sin ansökan, gör klart att han eller hon inte längre begär internationellt skydd. Detta gäller särskilt som det faktum att denna situation inte nämns i förordningen skulle kunna tyda på att den följaktligen inte är tillämplig i ett sådant fall.

34. Av det allmänna sammanhang som lagstiftningen om asylförfaranden ingår i framgår dock att det i princip endast är när ett sådant förfarande slutgiltigt avslutas som det ansvar som en gång fastställts för en medlemsstat upphör. Det kan dessutom inte antas att asylförfarandet slutgiltigt avslutas redan i och med att en tredjelandsmedborgare inte längre vidhåller sin asylansökan, utan detta sker först när medlemsstatens behöriga myndigheter har fattat ett slutgiltigt beslut.

35. Redan ordalydelsen av förordning nr 343/2003 talar för denna tolkning.

36. I artikel 2 f i förordning nr 343/2003 definieras ett återkallande av asylansökan som åtgärder varigenom den asylsökande ”i enlighet med nationell lagstiftning”, uttryckligen eller underförstått, avbryter det förfarande som inleddes i och med att han eller hon gav in sin asylansökan. Av denna definition framgår sålunda att ett återkallande endast kan leda till att förfarandet avslutas om det sker i enlighet med relevant nationell lagstiftning. Eftersom denna nationella lagstiftning måste överensstämma med bestämmelserna i direktiv 2005/85 kan frågan om verkningarna av ett återkallande av en asylansökan för tillämpligheten och tillämpningen av förordning nr 343/2003 endast besvaras på grundval av en helhetsbedömning av denna förordning tillsammans med direktiv 2005/85.

37. I enlighet med direktiv 2005/85 bör en tredjelandsmedborgare som har ansökt om asyl i en medlemsstat inte anses vistas olagligt på den medlemsstatens territorium förrän ett beslut om avslag på asylansökan eller ett beslut om upphävande av personens rätt till vistelse som asylsökande har trätt i kraft. [20]

38. För att ett sådant beslut ska föreligga krävs att behöriga myndigheter i medlemsstaten fattar ett beslut. När det gäller ett uttryckligt återkallande av asylansökan föreskrivs i artikel 19 i direktiv 2005/85 att det, i den mån som medlemsstaterna i sin nationella lagstiftning föreskriver en möjlighet att uttryckligen återkalla ansökan, i så fall ska säkerställas att den beslutande myndigheten fattar beslut om att antingen avbryta prövningen eller att avslå ansökan. Det krävs likaledes att den beslutande myndigheten fattar beslut om att antingen avslå ansökan eller formellt avbryta prövningen vid ett implicit återkallande av asylansökan enligt artikel 20 i detta direktiv.

39. Av dessa överväganden framgår att en förklaring från en asylsökande att denne återkallar sin ansökan inte i sig medför att asylförfarandet avslutas. Det krävs i stället att den beslutande myndigheten i den i det enskilda fallet ansvariga medlemsstaten fattar ett beslut härom. Detta förutsätter dock med nödvändighet att det, trots förklaringen om återkallande från den asylsökande, fortfarande är möjligt att fastställa en ansvarig beslutande myndighet i enlighet med bestämmelserna i förordning nr 343/2003.

20 — Se artikel 7 i direktiv 2005/85 och skäl 13 däri. Se även skäl 9 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna (EUT L 348, s. 98).

40. Vad gäller relevansen av ett rättsligt och administrativt avslutande av ett asylförfarande vid ett frivilligt återkallande av en asylansökan angav kommissionen redan i sitt första förslag till direktiv 2005/85 att det endast är om förfarandet avslutas på ett sådant sätt som det är möjligt för medlemsstaten att ta fram behövliga uppgifter ifall asylsökanden dyker upp igen i samma eller en annan medlemsstat och en fråga om ansvaret för att pröva en ny ansökan kommer upp. [21]

41. Även efter det att kommissionen ingående överlagt med medlemsstaterna och hört deras synpunkter var denna aspekt viktig i det väsentligt ändrade förslag till direktiv som kommissionen lade fram den 18 juni 2002. Det betonades också i kommentarerna till de föreslagna direktivbestämmelserna att det av effektivitetsskäl ansågs nödvändigt att föreskriva klara och exakta normer för vad som skulle göras om förfaranden avbröts eller avslutades – antingen till följd av en uttrycklig återkallelse (artikel 19) eller av andra skäl (artikel 20) – och att det i dessa normer angavs uttömmande vilka alternativa förfaranden medlemsstaterna kunde välja emellan. Kommissionen angav att medlemsstaterna enligt direktivet därför fick välja om de vid återkallelse ville avbryta prövningen av ansökan eller avslå ansökan. [22]

42. Denna aspekt fick också genomslag i artiklarna 19 och 20 i direktiv 2005/85, i vilket det dessutom föreskrivs ett särskilt förfarande vid efterföljande ansökningar efter ett återkallande i enlighet med artikel 24.1 a jämförd med artikel 32 och följande artiklar. Sålunda får medlemsstaterna enligt artikel 34 ålägga en asylsökande att ange de sakförhållanden och lägga fram de nya bevis som motiverar ett nytt förfarande och – med avvikelse från artikel 12 – fatta ett beslut utan att höra sökanden.

43. Om en asylsökande däremot gavs en möjlighet att utan några konsekvenser återkalla sin ansökan inom ramen för förordning nr 343/2003 skulle detta vara oförenligt med bestämmelserna i direktiv 2005/85 om ingivande av flera på varandra följande asylansökningar och med de rättsverkningar som enligt dessa bestämmelser gäller avseende eventuellt efterföljande ansökningar.

44. Denna tolkning av förordning nr 343/2003, som innebär att en asylsökande inte ensidigt kan påverka de ansvarsregler som fastslagits i förordningen genom att återkalla sin asylansökan, överensstämmer också med systematiken i och målet med förordningen, som är att så snabbt som möjligt och endast på grundval av objektiva kriterier fastställa en medlemsstats ansvar och att frånta den asylsökande all möjlighet att påverka detta fastställande genom att inge flera ansökningar.

45. Det skulle bli omöjligt att uppnå detta mål om en asylsökande hade möjlighet att, genom att gång på gång inge nya asylansökningar efter att ha återkallat de tidigare, påverka fastställandet av vilken medlemsstat som har ansvaret, trots att det är just detta som ska förhindras genom förordning nr 343/2003. Det kan härvid hänvisas till artikel 13 i förordning nr 343/2003, i vilken det föreskrivs att om det inte är möjligt att fastställa ansvaret på grundval av kriterierna i förordningen så åligger ansvaret för att pröva asylansökan den medlemsstat där den första ansökan lämnades in. Lagstiftaren har således tagit i beaktande att det, trots alla metoder för prövning, kan vara omöjligt att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig och har för den situationen antagit en subsidiär ansvarsbestämmelse. Om förordning nr 343/2003 inte kunde tillämpas så snart som en ansökan återkallades skulle en asylsökandes val av vistelseort, allt efter omständigheterna i det enskilda fallet, kunna vara avgörande för vilken medlemsstat som har ansvaret. Målet att snabbt behandla asylansökningar genom att snabbt avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret skulle inte heller kunna uppnås.

46. I detta sammanhang ska även frågan om ansvaret för återsändande av en före detta asylsökande beröras. Av förordning nr 343/2003 framgår nämligen att den medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan i princip är ansvarig även för återsändande av den före detta asylsökande efter det att denne – uttryckligen eller underförstått – har återkallat sin asylansökan och efter det att den beslutande myndigheten har vidtagit åtgärder för att avsluta förfarandet.

21 — Se det förslag till direktiv som nämnts ovan i fotnot 17 (kommentaren till dåvarande artikel 16 i förslaget).

22 — Ändrat förslag till rådets direktiv om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla flyktingstatus (KOM(2002) 326 slutlig, kommentarer till artikel 19).

47. Sålunda klargörs i artikel 16.1 e i förordning nr 343/2003 att den ansvariga medlemsstaten – trots att asylförfarandet har avslutats genom ett lagakraftvunnet avslagsbeslut – är skyldig att återta den före detta asylsökande om denne utan tillstånd befinner sig i en annan medlemsstat. Denna skyldighet upphör enligt förordning nr 343/2003 först om tredjelandsmedborgaren beviljas uppehållstillstånd av en annan medlemsstat (artikel 16.2), om han eller hon utan att ha ett giltigt uppehållstillstånd har lämnat medlemsstaternas territorium under minst tre månader (artikel 16.3), eller om den medlemsstat som är ansvarig för prövningen av asylansökan, efter det att ansökan avslagits, har beslutat och genomfört de åtgärder som krävs för att tredjelandsmedborgaren ska kunna återvända till sitt ursprungsland eller resa till ett annat land dit han eller hon lagligen kan bege sig (artikel 16.4).

48. I så måtto bygger förordning nr 343/2003 i allt väsentligt på grundtanken i Dublinkonventionen av den 15 juni 1990, det vill säga att varje medlemsstat, i ett område där det råder fri rörlighet för personer i enlighet med fördraget, är ansvarig gentemot de övriga medlemsstaterna för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse och ska ta konsekvenserna av sitt agerande i en anda av solidaritet och lojalt samarbete. De viktigaste kriterierna för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig och deras inbördes rangordning återspeglar denna bakomliggande princip genom att ansvaret läggs på den medlemsstat som har tagit störst del i att asylsökanden inrest eller vistas i medlemsstaten, antingen genom att utfärda uppehållstillstånd eller visering, brista i övervakningen av sina gränser eller tillåta inresa utan visering. En andra grupp av kriterier syftar till att reglera fall då en medlemsstat brister i kampen mot olaglig invandring. [23]

49. Av detta framgår att den avgörande faktorn för tillämpning av förordning nr 343/2003, mot bakgrund av principen om ansvar för den som orsakat en situation (Veranlasserprinzip), är fastställandet av att en medlemsstat är ansvarig gentemot andra medlemsstater med avseende på en asylsökande. På så sätt beaktas principen att varje medlemsstat är ansvarig gentemot samtliga andra medlemsstater för sina åtgärder i fråga om tredjelandsmedborgares inresa och vistelse. [24]

50. Ansvarsfördelningen enligt principen om ansvar för den som orsakat en situation kompletteras genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna [25]. Detta direktiv innehåller föreskrifter vad gäller återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna, och det reglerar även den situationen då ett sådant återvändande av särskilda skäl inte är möjligt. Det faktum att det inte föreskrivs särskilda ansvarsfördelningsregler för dessa fall visar ännu tydligare att förordning nr 343/2003 fortfarande är tillämplig även i detta skede av förfarandet.

51. Av det ovan anförda följer att den första frågan ska besvaras på så sätt att den omständigheten att en asylsökande, som lämnat in en asylansökan i endast en medlemsstat, återkallar denna ansökan inte i sig påverkar möjligheten att tillämpa förordning nr 343/2003 och inte heller fastställandet, i enlighet med förordningens bestämmelser, av vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva denna ansökan.

B – *Den andra tolkningsfrågan*

52. Migrationsöverdomstolen vill med sin andra fråga få klarhet i huruvida tidpunkten då den asylsökande återkallar sin ansökan, i en sådan situation som den nu aktuella, har betydelse vid bedömningen av rättsverkningarna av detta återkallande mot bakgrund av förordning nr 343/2003.

53. Denna fråga ska utan vidare besvaras nekande. Av vad jag anfört ovan framgår att den omständigheten att en asylsökande, som lämnat in en asylansökan i endast en medlemsstat, återkallar denna ansökan inte i sig påverkar möjligheten att tillämpa förordning nr 343/2003 och inte heller fastställandet, i enlighet med förordningens bestämmelser, av vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva denna ansökan. Detta gäller oberoende av i vilket skede av handläggningen som återkallandet sker.

23 — Se det förslag till förordning som nämnts ovan i fotnot 6 (punkt 3.1 i motiveringen).

24 — Ibidem, kommentarer till artikel 9. Se vidare det förslag till förordning som nämnts ovan i fotnot 19 (punkt 3 i motiveringen).

25 — EUT L 348, s. 98.

VII – Förslag till avgörande

54. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen ska besvara tolkningsfrågorna på följande sätt:

Den omständigheten att en asylsökande, som lämnat in en asylansökan i endast en medlemsstat, återkallar denna ansökan påverkar inte i sig möjligheten att tillämpa rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i någon medlemsstat och inte heller fastställandet, i enlighet med förordningens bestämmelser, av vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva denna ansökan. Detta gäller oberoende av i vilket skede av handläggningen som återkallandet sker.