Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
HENRIK SAUGMANDSGAARD ØE
föredraget den 15 april 2021 [1]

Mål C-18/20

XY
övriga deltagare i rättegången:
Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl

(begäran om förhandsavgörande från Verwaltungsgerichtshof (Högsta förvaltningsdomstolen, Österrike))

”Begäran om förhandsavgörande – Område med frihet, säkerhet och rättvisa – Asylpolitik – Ansökan om internationellt skydd – Åberopande av omständigheter som förelåg redan före det slutgiltiga avslutandet av ett tidigare asylförfarande – Nationell lagstiftning som utesluter beaktande av nya fakta som genom sökandens egen förskyllan inte lades fram inom ramen för det tidigare förfarandet – Direktiv 2013/32/EU – Efterföljande ansökan – Artikel 40.1–40.4 – Artikel 42.2 – Upptagande till prövning – Förfaranderegler – Preklusionsfrister – Artikel 13.1 – Rättskraft – Direktiv 2005/85/EG – Artikel 34.2 b – Direktiv 2011/95/EU – Artikel 4.2”

I. Inledning

1. Begäran om förhandsavgörande har framställts av Verwaltungsgerichtshof (Högsta förvaltningsdomstolen, Österrike) avseende tolkningen av artiklarna 40.2–40.4 och 42.2 i direktiv 2013/32/EU om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd. [2] I de förstnämnda bestämmelserna föreskrivs bland annat de villkor som medlemsstaterna får fastställa för att en efterföljande ansökan om internationellt skydd [3] ska avvisas i enlighet med principen om rättskraft.

2. Begäran har framställts i ett mål om överklagande mellan XY, som är irakisk medborgare, och Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (den österrikiska federala myndigheten för immigration och asyl) (nedan kallad den federala myndigheten) avseende lagenligheten av ett beslut genom vilket Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike) på grund av principen om rättskraft i österrikisk rätt avvisade en efterföljande ansökan som hade ingetts av XY. Sistnämnda domstol konstaterade att den omständighet som XY hade anfört till stöd för sin

[1] Originalspråk: franska.

[2] Europaparlamentets och rådets direktiv av den 26 juni 2013 (EUT L 180, 2013, s. 60).

[3] Som det anges i punkt 26 och fotnot 7 nedan är en efterföljande ansökan en ytterligare ansökan om internationellt skydd som inges efter det att ett slutligt beslut har fattats om en tidigare ansökan om internationellt skydd.

efterföljande ansökan – att han alltid har varit homosexuell – förelåg redan under förfarandet avseende hans första ansökan om internationellt skydd, utan att XY hade åberopat den under det förfarandet, och att denna omständighet således inte var ny.

3. I det nationella målet har den hänskjutande domstolen att avgöra huruvida detta beslut att avvisa ansökan är lagenligt. Den är tveksam till huruvida den österrikiska rätt avseende principen om rättskraft som denna avvisning grundar sig på och de undantag från denna princip som föreskrivs i österrikisk rätt, vilka gör det möjligt att åberopa nya fakta och bevis, är förenliga med ovannämnda bestämmelser i direktiv 2013/32. Den har ställt tre tolkningsfrågor rörande detta.

4. Jag kommer nedan att ange skälen till att jag anser att enligt artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 kan en efterföljande ansökan grundas på nya uppgifter och fakta som förelåg *redan* under förfarandet avseende den tidigare ansökan om internationellt skydd, men som inte åberopades inom ramen för det förfarandet (den första tolkningsfrågan).

5. Vidare anser jag att artikel 40.3 i direktiv 2013/32 inte utgör hinder för att prövningen i sak av en efterföljande ansökan görs inom ramen för ett *återupptagande* av förfarandet avseende den tidigare ansökan av det slag som föreskrivs i österrikisk rätt, förutsatt att de krav som följer av kapitel II i nämnda direktiv iakttas, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva inom ramen för det nationella målet. Dessutom utgör artikel 42.2, jämförd med artikel 40.2–40.4 i samma direktiv, hinder för fastställandet av preklusionsfrister av det slag som föreskrivs i österrikisk rätt (den andra tolkningsfrågan).

6. För det fallet att den hänskjutande domstolen bedömer att det *återupptagande* som föreskrivs i österrikisk rätt inte uppfyller de krav som följer av kapitel II i direktiv 2013/32, vilket innebär att en efterföljande ansökan ska prövas inom ramen för ett *nytt administrativt förfarande*, anser jag slutligen att artikel 40.4 i direktiv 2013/32 utgör hinder för att det inom ramen för ett sådant nytt förfarande tillämpas som ett villkor att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel, förutom om detta villkor uttryckligen föreskrivs i nationell rätt på ett sätt som uppfyller rättssäkerhetskraven. Med förbehåll för den prövning som ska utföras av den hänskjutande domstolen förefaller detta inte att vara fallet i en sådan situation som den som avses i det nationella målet (den tredje tolkningsfrågan).

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

1. Direktiv 2013/32

7. Skäl 36 i direktiv 2013/32 har följande lydelse:

”Om en sökande gör en efterföljande ansökan utan att nya bevis eller skäl läggs fram, skulle det vara orimligt om medlemsstaterna vore skyldiga att genomföra ett nytt fullständigt prövningsförfarande. I dessa fall bör medlemsstaterna ha rätt att avvisa ansökan i enlighet med res judicata-principen.”

8. Artikel 33.2 i samma direktiv, med rubriken ”Ogrundade ansökningar”, har följande lydelse:

”Medlemsstaterna får anse att en ansökan om internationellt skydd inte kan tas upp till prövning endast om

…

d) ansökan är en efterföljande ansökan, där inga nya fakta eller uppgifter av relevans för prövningen av sökandens rätt att betraktas som en person som beviljats internationellt skydd enligt direktiv 2011/95/EU [4] har framkommit eller lagts fram av sökanden, eller

…”

9. I artikel 40.1–40.4 i samma direktiv, med rubriken ”Efterföljande ansökan”, föreskrivs följande:

”1. När en person som har ansökt om internationellt skydd i en medlemsstat lämnar ytterligare utsagor eller lämnar in en efterföljande ansökan i samma medlemsstat ska medlemsstaten pröva dessa ytterligare utsagor eller fakta i den efterföljande ansökan i samband med prövningen av den tidigare ansökan eller i samband med prövningen av det omprövade beslutet eller överklagandet i den mån de behöriga myndigheterna kan beakta och pröva alla fakta som utgör grund för dessa ytterligare utsagor eller den efterföljande ansökan inom denna ram.

2. När beslut fattas enligt artikel 33.2 d om huruvida en ansökan om internationellt skydd ska tas upp till prövning ska en efterföljande ansökan om internationellt skydd först bli föremål för en preliminär prövning om nya fakta eller uppgifter har framkommit eller har lagts fram av sökanden vad avser sökandens rätt att betraktas som en person som beviljats internationellt skydd enligt direktiv [2011/95].

3. Om den preliminära prövningen enligt punkt 2 leder fram till slutsatsen att nya fakta eller uppgifter har framkommit eller lagts fram av sökanden vilka på ett avgörande sätt bidrar till sökandens möjligheter att betraktas som en person som beviljats internationellt skydd enligt direktiv [2011/95], ska ansökan prövas på nytt enligt kapitel II. Medlemsstaterna får också ange andra skäl till att gå vidare med en efterföljande ansökan.

4. Medlemsstaterna får föreskriva att ansökan endast kommer att prövas vidare om sökanden utan egen förskyllan i det tidigare förfarandet var oförmögen att göra gällande de situationer som avses i punkterna 2 och 3 i denna artikel, i synnerhet genom att använda sin rätt till ett effektivt rättsmedel enligt artikel 46.”

10. I artikel 42.2 i samma direktiv, under rubriken ”Förfaranderegler”, föreskrivs följande:

”2. Medlemsstaterna får i nationell rätt föreskriva bestämmelser om den preliminära prövningen enligt artikel 40. Dessa bestämmelser får bland annat

a) ålägga den berörda sökanden att ange de sakförhållanden och lägga fram de bevis som motiverar ett nytt förfarande,

[4] Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (EUT L 337, 2011, s. 9).

b) tillåta att den preliminära prövningen genomförs enbart på grundval av skriftliga inlagor utan krav på att sökanden ska intervjuas personligen, förutom i de fall som avses i artikel 40.6.

Dessa regler får inte göra det omöjligt för en sökande att få tillgång till ett nytt förfarande och de får inte heller innebära att tillgången till ett nytt förfarande i praktiken sätts ur spel eller allvarligt inskränks.”

2. Direktiv 2005/85/EG

11. Direktiv 2013/32 har ersatt och upphävt direktiv 2005/85/EG[5] med verkan från och med den 21 juli 2015. I sistnämnda direktiv föreskrevs i artikel 34.2 den bestämmelse som motsvarar artikel 42.2 i direktiv 2013/32. Den hade följande lydelse:

”Medlemsstaterna får i nationell lagstiftning föreskriva bestämmelser om den preliminära prövningen enligt artikel 32. Dessa bestämmelser får bland annat

a) ålägga sökanden att ange de sakförhållanden och lägga fram de bevis som motiverar ett nytt förfarande,

b) kräva att sökanden lägger fram de nya uppgifterna inom en viss tid efter det att han eller hon erhöll dem,

c) tillåta att den preliminära prövningen genomförs enbart på grundval av skriftliga inlagor, utan krav på att sökanden skall intervjuas personligen.

Dessa villkor får inte göra det omöjligt för en asylsökande att få tillgång till ett nytt förfarande och de får inte heller innebära att tillgången till ett nytt förfarande i praktiken sätts ur spel eller allvarligt inskränks.”

3. Direktiv 2011/95

12. I artikel 4.1 och 4.2 i direktiv 2011/95, under rubriken ”Bedömning av fakta och omständigheter”, föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna får betrakta det som den sökandes skyldighet att så snart som möjligt lägga fram alla faktorer som behövs för att styrka ansökan om internationellt skydd. Det är medlemsstaternas skyldighet att i samarbete med den sökande bedöma de relevanta faktorerna i ansökan.

2. De faktorer som det hänvisas till i punkt 1 utgörs av den sökandes utsagor och alla handlingar som den sökande förfogar över angående den sökandes ålder, bakgrund, inklusive relevanta släktingars bakgrund, identitet, nationalitet(er), tidigare bosättningsland(-länder) och -ort(er), tidigare asylansökningar, resvägar och resehandlingar samt orsakerna till ansökan om internationellt skydd.”

[5] Rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (EUT L 326, 2005, s. 13), upphävd genom artikel 53 i direktiv 2013/32.

B. Österrikisk rätt

1. Allmänna förvaltningsprocesslagen

13. 68 och 69 §§ i Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (allmänna förvaltningsprocesslagen) (nedan kallad AVG) har följande lydelse:

”68 §

1) Utom i de fall som avses i 69 och 70 §§ ska ansökningar som syftar till en ändring av ett beslut som inte kan överklagas eller inte längre kan överklagas avvisas i enlighet med principen om rättskraft, när myndigheten inte ser något skäl att fatta ett beslut i enlighet med punkterna 2–4 i denna paragraf.

…

Återupptagande av förfarandet

69 §

1) En ansökan om återupptagande av ett förfarande som avslutats genom ett beslut ska bifallas, när detta beslut inte kan överklagas eller inte längre kan överklagas och

…

2. det har framkommit nya fakta eller bevis som utan den berördes egen förskyllan inte kunde åberopas i det tidigare förfarandet och som betraktade för sig eller tillsammans med övriga resultat av förfarandet sannolikt hade lett till ett beslut med ett annat innehåll, eller

…

2) En ansökan om återupptagande ska inges till den myndighet som har utfärdat beslutet inom en frist av två veckor. Fristen börjar löpa vid den tidpunkt då sökanden får kännedom om skälet till återupptagande; om denna tidpunkt inträffar efter det att beslutet meddelades muntligen men före den skriftliga delgivningen av beslutet, börjar fristen emellertid löpa först vid denna delgivning. När en period av tre år har förflutit från det att beslutet antogs kan en ansökan om återupptagande inte längre inges. Det ankommer på sökanden att lägga fram bevis för de omständigheter som visar att den lagstadgade fristen har respekterats.

…”

2. Lagen om förfarandet vid förvaltningsdomstolarna

14. 32 § i Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (lagen om förfarandet vid förvaltningsdomstolarna) (nedan kallad VwGVG) har följande lydelse:

”1) En ansökan från en part om återupptagande av ett förfarande som avslutats genom dom av förvaltningsdomstolen ska bifallas när

…

2. det har framkommit nya fakta eller bevis som utan partens egen förskyllan inte kunde åberopas i det tidigare förfarandet och som betraktade för sig eller tillsammans med övriga resultat av förfarandet sannolikt hade lett till en dom med ett annat innehåll, eller

…

2) En ansökan om återupptagande ska inges till förvaltningsdomstolen inom en frist av två veckor. Fristen börjar löpa vid den tidpunkt då sökanden får kännedom om skälet till återupptagande; om denna tidpunkt inträffar efter det att domen meddelades muntligen men före den skriftliga delgivningen av domen, börjar fristen emellertid löpa först vid denna delgivning. När en period av tre år har förflutit från det att domen meddelades kan en ansökan om återupptagande inte längre inges. Det ankommer på sökanden att lägga fram bevis för de omständigheter som visar att den lagstadgade fristen har respekterats.

…”

III. Målet vid den nationella domstolen, tolkningsfrågorna och förfarandet vid domstolen

15. Den 18 juli 2015 ingav XY, som är irakisk medborgare och shiamuslim, en första ansökan om internationellt skydd. Genom beslut av den 29 januari 2018 avslog den federala myndigheten ansökan. Genom dom av den 27 juli 2018 ogillade Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike) det överklagande som XY hade ingett mot den federala myndighetens beslut. Denna dom vann laga kraft. [6]

16. Under det administrativa förfarande som ledde fram till antagandet av den federala myndighetens beslut av den 29 januari 2018 och förfarandet vid Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike), vid vilken XY överklagade, angav XY upprepade gånger som enda skäl för sin ansökan om internationellt skydd att han riskerade att dödas om han återvände till Irak, eftersom han hade satt sig upp mot shiitiska miliser som hade beordrat honom att slåss för dem och eftersom den interna situationen i Irak var väldigt dålig på grund av kriget.

17. Den 4 december 2018 ingav XY en efterföljande ansökan om internationellt skydd.

18. Inom ramen för detta förfarande hävdade han att han i sin första ansökan inte hade angett de verkliga skälen till att han ansökte om internationellt skydd. Han hävdade att han i hela sitt liv har varit homosexuell, vilket är förbjudet i Irak och ”i hans religion”, och påstod att han dittills inte hade kunnat ange dessa verkliga skäl, eftersom han fruktat för sitt liv. Det var först när han anlänt till Österrike som han, tack vare stödet från en förening som han besökt åtminstone från och med juni 2018, hade förstått att han inte behövde frukta något om han berättade om sin homosexualitet.

[6] XY överklagade domen av den 27 juli 2018 från Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen) vid Verfassungsgerichtshof (Författningsdomstolen, Österrike). Genom beslut av den 25 september 2018 vägrade denna att bifalla överklagandet och överlät genom beslut av den 25 oktober 2018, till följd av en efterföljande ansökan, behörigheten att avgöra överklagandet till Verwaltungsgerichtshof (Högsta förvaltningsdomstolen). Inget överklagande av denna dom har registrerats vid Verwaltungsgerichtshof (Högsta förvaltningsdomstolen).

19. Genom beslut av den 28 januari 2019 avvisade den federala myndigheten XY:s efterföljande ansökan i enlighet med 68.1 § AVG med hänvisning till principen om rättskraft.

20. XY överklaga detta beslut vid Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike). Överklagandet ogillades genom dom av den 18 mars 2019, i den del det hade riktats mot avvisningen av den efterföljande ansökan.

21. Det enda skälet till att Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike) fastställde beslutet från den federala myndigheten var att XY:s homosexualitet förelåg redan under det första asylförfarandet och att XY, trots att han var medveten om sin homosexualitet, hade underlåtit att åberopa den under detta första förfarande. Enligt Bundesverwaltungsgericht (Federala förvaltningsdomstolen, Österrike) täckte följaktligen rättskraften hos beslutet avseende den första asylansökan även denna faktiska omständighet.

22. Ett förfarande för överklagande inleddes vid Verwaltungsgerichtshof (Högsta förvaltningsdomstolen), som är hänskjutande domstol.

23. Inom ramen för detta förfarande invände XY mot beslutet om att avvisa hans efterföljande ansökan, särskilt av det skälet att gällande österrikisk rätt på denna punkt strider mot artikel 40 i direktiv 2013/32.

24. Mot denna bakgrund beslutade den hänskjutande domstolen genom beslut av den 18 december 2019, vilket inkom till EU-domstolen den 16 januari 2020, att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen:

”1. Omfattar uttrycket ’nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden’ i artikel 40.2 och 40.3 i [direktiv 2013/32] även omständigheter som förelåg redan innan det tidigare asylförfarandet slutgiltigt avgjordes?

Om svaret på fråga 1 är jakande:

2. Är det, i det fall då nya omständigheter eller ny bevisning framkommer som utlänningen utan egen förskyllan var oförmögen att åberopa i det tidigare förfarandet, tillräckligt att en asylsökande kan ansöka om att ett tidigare förfarande som slutgiltigt avgjorts ska återupptas?

3. Kan myndigheten, när asylsökanden bär ansvaret för att inte ha åberopat de nya omständigheterna redan under det tidigare asylförfarandet, avvisa en efterföljande ansökan med stöd av en nationell bestämmelse, som fastställer en allmän förvaltningsrättslig princip, trots att medlemsstaten, i avsaknad av särskilda föreskrifter, inte har genomfört bestämmelserna i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 på ett korrekt sätt och därmed inte heller uttryckligen har använt sig av möjligheten i artikel 40.4 i samma direktiv att införa ett undantag från skyldigheten att pröva en efterföljande ansökan?”

25. Den österrikiska, den tjeckiska, den tyska, den franska, den nederländska och den ungerska regeringen samt kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden. Dessa berörda, utom den franska regeringen, har svarat på domstolens skriftliga frågor av den 12 november 2020.

IV. Bedömning

26. En efterföljande ansökan definieras som en ytterligare ansökan om internationellt skydd som lämnas in efter det att ett slutligt beslut har fattats om en tidigare ansökan om internationellt skydd.[7] Som det anges i inledningen ovan föreskrivs i artikel 40.2–40.4 i direktiv 2013/32 de villkor som medlemsstaterna får fastställa för att en efterföljande ansökan ska avvisas i enlighet med principen om rättskraft.

27. Av begäran om förhandsavgörande framgår att den österrikiska lagstiftaren inte har antagit några särskilda regler för genomförandet av artikel 40 i direktiv 2013/32. Det är således de allmänna bestämmelserna om det administrativa förfarandet i österrikisk rätt som ska tillämpas för att bedöma om en efterföljande ansökan om skydd ska avvisas i enlighet med principen om rättskraft.[8] Den hänskjutande domstolen har ställt sina tre tolkningsfrågor för att få klarhet i huruvida direktiv 2013/32 utgör hinder för denna österrikiska rätt.

28. För att svara på de frågor som har ställts anser jag att det är lämpligt att inledningsvis förklara den österrikiska rätten i fråga, såsom jag förstår den på basen av begäran om förhandsavgörande och den österrikiska regeringens preciseringar.

A. Den österrikiska rätten i fråga

29. De österrikiska bestämmelser som ska tillämpas vid bedömningen av om en efterföljande ansökan ska avvisas i enlighet med principen om rättskraft är dels 68.1 § AVG, dels 69.1 § punkt 2 och 69.2 § i samma lag. Dessa bestämmelser är tillämpliga inom ramen för administrativa förfaranden. Liknande bestämmelser är tillämpliga inom ramen för förfarandena vid förvaltningsdomstolar.[9]

30. Enligt 68.1 § AVG ska ansökningar som syftar till en ändring av ett beslut som inte kan eller inte längre kan överklagas avvisas i enlighet med principen om rättskraft. Ett undantag från denna princip föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG. För att det ska vara möjligt att beakta fakta och bevis som visserligen förelåg redan när det slutliga beslutet fattades, men som utan den berördes egen förskyllan inte åberopades, föreskrivs i denna bestämmelse att det redan avslutade förfarandet ska återupptas på de villkor som där anges och de som föreskrivs i 69.2 § AVG. Vid ett sådant återupptagande av det avslutade förfarandet är det således möjligt att avvika från principen om rättskraft.

31. När dessa bestämmelser tillämpas i samband med efterföljande ansökningar, följer av detta två aspekter som är relevanta i förevarande mål.

7 Se artikel 2 q i direktiv 2013/32 där begreppet *efterföljande ansökan* definieras som ”en ytterligare ansökan om internationellt skydd som lämnas in efter det att ett slutgiltigt beslut har fattats om en tidigare ansökan, inklusive fall där sökanden uttryckligen har dragit tillbaka sin ansökan och fall där den beslutande myndigheten har avslagit en ansökan efter ett implicit återkallande enligt artikel 28.1.” Begreppet *slutligt beslut* i denna definition definieras i artikel 2 e som ”ett beslut om huruvida en tredjelandsmedborgare eller statslös person ska beviljas flyktingstatus eller status som subsidiärt skyddsbehövande enligt direktiv 2011/95/EU och som inte längre kan överklagas i enlighet med kapitel V i det här direktivet, oberoende av om ett sådant överklagande innebär att sökandena får stanna i de berörda medlemsstaterna i avvaktan på resultatet”.

8 Den österrikiska regeringen har preciserat att den österrikiska lagstiftaren ansåg att det inte var nödvändigt att anta särskilda bestämmelser om behandlingen av efterföljande ansökningar om internationellt skydd, eftersom det i de österrikiska reglerna avseende de administrativa förfarandena föreskrevs åtgärder som gjorde det möjligt att uppfylla föreskrifterna i artikel 40 i direktiv 2013/32.

9 Enligt den hänskjutande domstolen är 68.1 § AVG analogt tillämplig inom ramen för förfaranden vid förvaltningsdomstolar, medan liknande bestämmelser som 69.1 § punkt 2 och 69.2 § AVG föreskrivs i 32.1 § punkt 2 och 32.2 § VwGVG, som citeras i punkt 14 ovan. I min bedömning nedan hänvisar jag för tydlighetens skull endast till bestämmelserna i AVG.

32. *För det första* är det, för att avgöra huruvida en efterföljande ansökan ska avvisas i enlighet med principen om rättskraft i den mening som avses i 68.1 § AVG, nödvändigt att veta om den efterföljande ansökan stöder sig på fakta eller bevis som förelåg redan *innan* förfarandet avseende den tidigare ansökan avslutades (och som kallas ”nova reperta” i österrikisk rätt), eller på fakta eller bevis som har uppkommit först *efter* det att det första förfarandet avslutades (och som kallas ”nova producta” i österrikisk rätt).

33. En efterföljande ansökan som stöder sig på fakta eller bevis som har uppkommit först *efter* det att förfarandet avseende den första asylansökan avslutades (”nova producta”) berörs inte av principen om rättskraft i den mening som avses i 68.1 § AVG. Sådana fakta och bevis omfattas inte av beslutet om den tidigare ansökan och kan således inom ramen för ett nytt förfarande åberopas som ett nytt ärende.

34. Fakta eller bevis som förelåg redan *innan* förfarandet avseende den första ansökan avslutades (”nova reperta”) omfattas däremot i princip av principen om rättskraft i den mening som avses i 68.1 § AVG, oavsett om de åberopades inom ramen för det förfarandet eller inte. Nya fakta eller bevis som visserligen förelåg redan under det förfarandet, men som utan sökandens egen förskyllan inte åberopades av honom eller henne inom ramen för det förfarandet, kan emellertid åberopas inom ramen för ett återupptagande av det tidigare förfarandet, förutsatt att villkoren i 69.1 § punkt 2 och 69.2 § AVG är uppfyllda.

35. Av det ovan anförda följer *för det andra* en skillnad i de förfaranden som gör det möjligt att göra gällande nya fakta eller uppgifter, beroende på om den efterföljande ansökan stöder sig på ”nova producta” eller ”nova reperta”. Vad gäller en efterföljande ansökan som stöder sig på ”nova producta” genomförs således prövningen av ansökan inom ramen för ett *nytt administrativt förfarande*. Vad gäller en efterföljande ansökan som stöder sig på ”nova reperta” prövas ansökan däremot inom ramen för ett *återupptagande* av det första förfarandet, förutsatt att den kan tas upp till prövning enligt de villkor som anges i 69.1 § punkt 2 och 69.2 § AVG.

36. Tolkningsfrågorna ska besvaras med beaktande av dessa båda aspekter i österrikisk rätt.

B. Tolkningen av begreppet ”nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden” i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 (den första tolkningsfrågan)

37. Den hänskjutande domstolen har ställt den första tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida begreppet ”nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden” i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 ska tolkas så, att det endast omfattar fakta eller uppgifter som har uppkommit först *efter* det att förfarandet avseende den tidigare asylansökan slutgiltigt avslutades eller om detta begrepp även omfattar fakta eller uppgifter som förelåg *redan* innan det förfarandet slutgiltigt avslutades, men som sökanden inte åberopade inom ramen för det förfarandet.

38. Det ska genast påpekas att i artikel 40 i direktiv 2013/32 fastställs ett prövningsförfarande i två steg. Enligt artikel 40.2 i detta direktiv ska en efterföljande ansökan således först bli föremål för en preliminär prövning som syftar till att avgöra huruvida den kan tas upp till prövning enligt artikel 33.2 d i nämnda direktiv, jämförd med artikel 40.2 och 40.3 i detta samma direktiv.

39. Denna preliminära prövning består i att avgöra huruvida nya fakta eller uppgifter har framkommit eller har lagts fram av sökanden, vilka på ett avgörande sätt bidrar till sökandens möjligheter att uppfylla kraven för att anses berättigad till internationellt skydd enligt

direktiv 2011/95. Om det härvid bedöms att den efterföljande ansökan kan tas upp till prövning, blir den sedan i enlighet med artikel 40.3 i direktiv 2013/32 föremål för en prövning i sak i syfte att avgöra huruvida ansökan om internationellt skydd faktiskt ska bifallas enligt direktiv 2011/95.

40. Det är således i samband med denna preliminära prövning som begreppet ”nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden” används i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32. Om en efterföljande ansökan inte innehåller några nya fakta eller uppgifter ska den avvisas i enlighet med principen om rättskraft. Detta förhållande preciseras i skäl 36 i detta direktiv, där det anges att om en sökande gör en efterföljande ansökan utan att nya bevis eller skäl läggs fram, skulle det vara orimligt om medlemsstaterna vore skyldiga att genomföra ett nytt fullständigt prövningsförfarande och att medlemsstaterna i dessa fall bör ha rätt att avvisa ansökan i enlighet med principen om rättskraft. [10]

41. Det är således med hänsyn till principen om rättskraft som den hänskjutande domstolen har ställt sin första fråga för att få klarhet i huruvida det enligt direktiv 2013/32 ska anses att en efterföljande ansökan kan tas upp till prövning endast om den stöder sig på fakta eller uppgifter som har uppkommit *efter* det att det första förfarandet avslutades. Om så är fallet innebär det nämligen att direktiv 2013/32 inte utgör hinder för den österrikiska rätten i fråga och följaktligen inte heller för det omtvistade beslut om att avvisa ansökan som avses i det nationella målet. Som det anges i punkt 33 ovan innehåller den österrikiska rätten i fråga inga begränsningar när det gäller huruvida efterföljande ansökningar som stöder sig på fakta och uppgifter som har uppkommit först *efter* det att det första förfarandet avslutades (”nova producta”) kan tas upp till prövning. Eftersom den omständighet som XY har anfört till stöd för sin efterföljande ansökan – att han alltid har varit homosexuell – förelåg redan under förfarandet avseende hans första ansökan om internationellt skydd, utan att XY åberopade den inom ramen för det förfarandet, skulle då denna situation inte beröras av direktiv 2013/32.

42. Enligt min mening och enligt alla de berörda i förevarande mål, med undantag för den ungerska regeringen, råder det ingen tvekan om att begreppet ”nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden” i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 omfattar fakta och uppgifter som förelåg *redan* innan det tidigare asylförfarandet slutgiltigt avslutades, men som sökanden inte åberopade inom ramen för det förfarandet, vilket innebär att en efterföljande ansökan såsom den som ingetts av XY, vilken stöder sig på sådana fakta och uppgifter, kan tas upp till prövning.

43. Dels framgår nämligen detta av ordalydelsen i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32. I denna artikel görs ingen åtskillnad beroende på vid vilken tidpunkt de nya fakta eller uppgifter som görs gällande har ”uppkommit”. I dessa bestämmelser används tvärtom den vida formuleringen ”nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden”, vilket enligt vanligt språkbruk kan omfatta såväl nya fakta och uppgifter som har uppkommit *efter* det slutliga beslutet om den tidigare ansökan som fakta eller uppgifter som förelåg *redan* under förfarandet avseende den tidigare ansökan, men som sökanden inte åberopade inom ramen för det förfarandet.

[10] Domstolen har erkänt den betydelse som principen om rättskraft har i såväl unionens rättsordning som de nationella rättsordningarna. För att säkerställa såväl en stabil rättsordning och stabila rättsförhållanden som en god rättskipning är det nämligen viktigt att domstolsavgöranden som vunnit laga kraft efter det att tillgängliga rättsmedel har uttömts eller fristerna för dessa har löpt ut inte längre kan angripas (se dom av den 24 oktober 2018, XC m.fl. (C-234/17, EU:C:2018:853, punkt 52)).

44. Dels är denna tolkning särskilt klar med beaktande av artikel 40.4 i direktiv 2013/32. Enligt denna bestämmelse har medlemsstaterna nämligen möjlighet att i nationell rätt införa en bestämmelse där det föreskrivs att den efterföljande ansökan ska tas upp till prövning endast om sökanden utan egen förskyllan i det tidigare förfarandet var oförmögen att göra gällande de nya fakta och uppgifter som avses i punkterna 2 och 3. En sökande kan emellertid inte kritiseras för att inte ha åberopat uppgifter som inte ännu förelåg vid tiden för det första förfarandet. De nya fakta eller uppgifter som avses i artikel 40.4 måste således nödvändigtvis inbegripa fakta och uppgifter som förelåg redan innan det första förfarandet slutgiltigt avslutades. Sistnämnda bestämmelse förutsätter med andra ord att de nya fakta och uppgifter som avses i artikel 40.2 och 40.3 förelåg redan under det första asylförfarandet.

45. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att den första tolkningsfrågan besvaras så, att artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 även omfattar fakta och uppgifter som förelåg redan under förfarandet avseende den tidigare ansökan, men som sökanden inte åberopade inom ramen för det förfarandet.

46. Med hänsyn tagen till punkt 41 ovan kan det på grundval av detta svar inte avgöras huruvida direktiv 2013/32 utgör hinder för den österrikiska rätten i fråga. Av detta följer att även den andra tolkningsfrågan ska besvaras, vilken har ställts i fall av detta svar.

C. Tolkningen av artiklarna 40.3 och 42.2 i direktiv 2013/32 (den andra tolkningsfrågan)

47. Som det anges i punkterna 38 och 39 ovan fastställs i artikel 40.2 och 40.3 i direktiv 2013/32 ett förfarande för prövning i två steg: en preliminär prövning som syftar till att avgöra huruvida den efterföljande ansökan kan tas upp till prövning och vid behov en prövning i sak som syftar till att avgöra huruvida den efterföljande ansökan faktiskt ska bifallas enligt direktiv 2011/95. Den andra tolkningsfrågan avser särskilt detta andra steg av prövningen. Den hänskjutande domstolen har således ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida artikel 40.3 i direktiv 2013/32[11] ska tolkas så, att den prövning i sak av en efterföljande ansökan som avses i den bestämmelsen kan äga rum inom ramen för ett *återupptagande* av förfarandet avseende den tidigare ansökan om internationellt skydd eller om det enligt denna bestämmelse krävs att ett *nytt förfarande* ska inledas för detta ändamål.

48. Den andra tolkningsfrågan har ställts mot bakgrund av den omständigheten att enligt österrikisk rätt är det, som det anges i punkt 35 ovan, endast när en efterföljande ansökan stöder sig på ”nova producta” som prövningen i sak utförs inom ramen för ett *nytt administrativt förfarande*. I det fallet att en efterföljande ansökan stöder sig på ”nova reperta” genomförs prövningen i sak inom ramen för ett *återupptagande* av det första förfarandet. I det nationella målet har XY hävdat att detta återupptagande strider mot direktiv 2013/32. Den hänskjutande domstolen har således ställt sin fråga huvudsakligen för att få klarhet i huruvida ett sådant *återupptagande* av det tidigare förfarandet som föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG är förenligt med artikel 40.3 i direktiv 2013/32.

[11] I tolkningsfrågan, såsom den har formulerats av den hänskjutande domstolen, hänvisas inte till någon bestämmelse i unionsrätten. Av begäran om förhandsavgörande framgår det emellertid att den hänskjutande domstolen vill få klarhet i tolkningen av artikel 40.3 i direktiv 2013/32.

49. För att avgöra huruvida ett sådant återupptagande är förenligt med direktiv 2013/32 är det enligt min mening nödvändigt att vidta en bedömning inte endast av huruvida återupptagandet är förenligt med artikel 40.3 i detta direktiv (avsnitt 1), utan också av huruvida de villkor som är tillämpliga vid den preliminära prövning som görs inför ett återupptagande är förenliga med de krav som på denna punkt följer av direktiv 2013/32 [12] (avsnitt 2).

1. Prövningen i sak

50. När det gäller prövningen i sak av en efterföljande ansökan måste det avgöras huruvida direktiv 2013/32 kräver att ett *nytt förfarande* ska inledas för detta ändamål eller om det räcker med ett sådant *återupptagande* som föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG.

51. Jag anser att enligt direktiv 2013/32 krävs det i princip inte att ett särskilt förfarande ska inledas för prövningen i sak av en efterföljande ansökan.

52. Som den nederländska regeringen har påpekat talas det i artikel 42.2 i detta direktiv visserligen om ”ett nytt förfarande” vid prövningen i sak av en efterföljande ansökan. Emellertid anges det inte i någon bestämmelse i nämnda direktiv vad som avses med ”ett nytt förfarande”. Av artikel 40.3 i direktiv 2013/32 är det däremot enligt min mening möjligt att sluta sig till vad denna formulering omfattar, eftersom det enligt denna bestämmelse krävs att prövningen i sak av en efterföljande ansökan ska göras i enlighet med kapitel II i samma direktiv.

53. Kapitel II innehåller grundläggande principer och garantier som medlemsstaterna ska iaktta vid prövningen av en ansökan om internationellt skydd. Av artikel 40.3 i direktiv 2013/32 följer således att det nationella förfarandet för prövning i sak av en efterföljande ansökan måste garantera att dessa garantier och principer iakttas.

54. Utöver detta krav ålägger direktivet inte medlemsstaterna något särskilt förfarande för detta ändamål. Medlemsstaterna förfogar således över ett utrymme för skönsmässig bedömning och kan införliva artikel 40.3 i direktiv 2013/32 med beaktande av särskilda förhållanden i den nationella lagstiftningen. [13]

55. Som kommissionen har hävdat utgör direktiv 2013/32 således i princip inte hinder för att den nationella lagstiftaren föreskriver ett nytt administrativt förfarande för efterföljande ansökningar som grundar sig på nya fakta eller uppgifter som har uppkommit först *efter* det att det första förfarandet slutgiltigt avslutades och inte heller för att den nationella lagstiftaren föreskriver att det första avslutade förfarandet ska återupptas när det gäller efterföljande ansökningar som grundar sig på fakta eller uppgifter som förelåg *redan* under det första förfarandet, men som inte lades fram inom ramen för det.

56. Den fråga som då uppkommer är huruvida ett återupptagande, såsom det som föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG, är förenligt med de krav som följer av kapitel II i direktiv 2013/32.

[12] Vad gäller sistnämnda prövning rör det sig, som jag anger nedan, om en bedömning av förenligheten med dels artikel 40.2–40.4, jämförd med artikel 33.2 d i direktiv 2013/32, dels artikel 42.2 i detta direktiv. För att kunna ge den hänskjutande domstolen ett användbart svar kan domstolen enligt fast rättspraxis ta hänsyn till unionsrättsliga bestämmelser som den nationella domstolen inte har hänvisat till i den fråga som den ställt (se, bland annat, dom av den 27 mars 1990, Bagli Pennacchiotti (C-315/88, EU:C:1990:139, punkt 10), dom av den 8 november 2007, ING. AUER (C-251/06, EU:C:2007:658, punkt 38), och dom av den 7 mars 2017, X och X (C-638/16 PPU, EU:C:2017:173, punkt 39)).

[13] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 juli 2011, Samba Diouf (C-69/10, EU:C:2011:524, punkt 29).

57. De handlingar som domstolen innehar innehåller inte tillräckliga uppgifter om de närmare bestämmelserna för förfarandet för återupptagande på denna punkt och möjliggör således inte en sådan bedömning, som det i vart fall ankommer på den hänskjutande domstolen att göra.

58. Av begäran om förhandsavgörande verkar det emellertid som om den hänskjutande domstolen är tveksam till huruvida det återupptagande som föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG är förenligt med de principer och garantier som anges i kapitel II i detta direktiv. Närmare bestämt har den påpekat att exempelvis när det gäller tillfälligt skydd mot återsändande medan förfarandet pågår har en utlänning som har ingett en ansökan om internationellt skydd, även om det rör sig om en efterföljande ansökan, en annan rättslig ställning än en utlänning som ansöker om återupptagande av ett redan avslutat förfarande.

59. Hur detta konstaterande ska förstås kan ge anledning till tvivel. Enligt min mening kan den skillnad i rättslig ställning som den hänskjutande domstolen har nämnt förstås så, att den avser den skillnad som följer av österrikisk rätt beroende på om en efterföljande ansökan stöder sig på ”nova reperta” eller ”nova producta” och således så, att en sökande som har ingett en efterföljande ansökan som omfattas av sistnämnda kategori är föremål för mer förmånliga regler än en sökande som har ingett en efterföljande ansökan som omfattas av den förstnämnda kategorin.

60. Om denna läsning är korrekt, ska det påpekas att kapitel II i direktiv 2013/32 inte nödvändigtvis utgör hinder för en sådan skillnad i rättslig ställning. Dels finns det enligt artikel 5 i detta direktiv inget som hindrar att medlemsstaterna föreskriver mer förmånliga normer än de som följer av direktiv 2013/32, förutsatt att dessa normer är förenliga med detta direktiv. Dels har medlemsstaterna, vad gäller skyddet för sökanden mot avlägsnande under den tid som en efterföljande ansökan prövas, enligt kapitel II i direktiv 2013/32 möjlighet att föreskriva ett lägre skydd för sådana sökande jämfört med det som föreskrivs för en sökande som har ingett en första ansökan om internationellt skydd.[14]

61. Om det i österrikisk rätt följaktligen föreskrivs mer förmånliga normer för efterföljande ansökningar som stöder sig på ”nova producta” än de som i direktiv 2013/32 föreskrivs för efterföljande ansökningar, utgör detta direktiv således inte hinder för sådana bestämmelser, förutsatt att de, när det gäller efterföljande ansökningar som stöder sig på ”nova reperta”, (också) iakttar de (minimi)krav som följer av kapitel II i direktiv 2013/32.

62. Den österrikiska regeringen har härvidlag dessutom, i sitt svar på en fråga från domstolen, preciserat att när en efterföljande ansökan prövas i sak inom ramen för ett återupptagande förlorar det administrativa beslut genom vilket förfarandet avslutats eller motsvarande omtvistade beslut sina verkningar, förfarandet återupptas i det skede som föregick antagandet av det administrativa beslutet eller det omtvistade domstolsbeslutet och genomförs på nytt, vilket innebär att de nya argumenten är föremål för en fullständig prövning i sak. Det finns således ingen skillnad beroende på om de nya faktumen eller uppgifterna åberopades redan innan det första förfarandet avslutades eller har åberopats först därefter. De garantier och principer som föreskrivs i kapitel II i direktiv 2013/32 iakttas fullständigt såväl inom det nya (andra) förfarandet som inom det (första) återupptagna förfarandet.

[14] Enligt artikel 9.1 i direktiv 2013/32 har en sökande som har ingett en första ansökan om internationellt skydd således i princip tillåtelse att stanna kvar i medlemsstaten fram till dess att den ansvariga myndigheten har uttalat sig om hans eller hennes ansökan. Vad gäller en sökande som har ingett en efterföljande ansökan om internationellt skydd har medlemsstaterna enligt artikel 41.1, jämförd med artikel 9.2 i detta direktiv, emellertid möjlighet att på de villkor som föreskrivs i den artikeln göra undantag från den regel som föreskrivs i artikel 9.1 i direktiv 2013/32.

63. Särskilt bakgrund av detta svar förefaller det mig som om det återupptagande som föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG är förenligt med de krav som anges i kapitel II i direktiv 2013/32. Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen att pröva om så är fallet.

2. Upptagande till prövning

64. I direktiv 2013/32 fastställs uttömmande de villkor för upptagande till prövning som medlemsstaterna får fastställa avseende en efterföljande ansökan.[15] Dessa villor är de som jag har angett i punkterna 38–39 och 44 ovan och som föreskrivs i artikel 40.2–40.4, jämförd med artikel 33.2 d i detta direktiv. Till dessa villkor tillkommer de förfaranderegler som medlemsstaterna enligt artikel 42.2 i detta direktiv får fastställa med avseende på prövningen av huruvida en efterföljande ansökan kan tas upp till prövning.

65. Som jag har angett i punkt 34 ovan anges de i österrikisk rätt föreskrivna villkoren för upptagande till prövning i 69.1 § punkt 2 och 69.2 § AVG. I 69.1 § punkt 2 AVG anges att ett avslutat förfarande ska återupptas när det framkommer nya fakta eller bevis som utan sökandens egen förskyllan inte kunde åberopas i det tidigare förfarandet och som betraktade för sig eller tillsammans med övriga resultat av förfarandet sannolikt hade lett till ett beslut med ett annat innehåll. Enligt 69.2 § AVG ska en ansökan om återupptagande inges inom två veckor från det att sökanden har fått kännedom om skälet till återupptagandet och en ansökan om återupptagande får inte längre inges när tre år har förflutit från det att det slutliga administrativa beslutet antogs.

66. Den österrikiska bestämmelsen i fråga innehåller således tre villkor: i) det är sannolikt att resultatet av det avslutade första förfarandet kommer att ändras med beaktande av dessa nya fakta eller uppgifter, ii) sökanden har inte gjort sig skyldig till något fel och iii) preklusionsfristerna.

67. När det gäller huruvida sådana villkor är förenliga med direktiv 2013/32 är de båda förstnämnda villkoren utan tvivel förenliga med de villkor för upptagande till prövning som föreskrivs i artikel 40 i detta direktiv.

68. Det första villkoret i den nationella bestämmelsen förefaller således motsvara det villkor som anges i artikel 40.3 i direktiv 2013/32, det vill säga att de nya faktumen eller uppgifterna på ett avgörande sätt bidrar till sökandens möjligheter att uppfylla kraven för att anses berättigad till internationellt skydd. Vad gäller det andra villkoret i den nationella bestämmelsen verkar det motsvara artikel 40.4 i direktiv 2013/32, i vilken det anges att medlemsstaterna får föreskriva att ansökan endast kommer att prövas vidare i sak om sökanden utan egen förskyllan i det tidigare förfarandet var oförmögen att göra gällande nya fakta eller uppgifter.[16]

[15] Detta påpekande följer av artikel 33.2 d i direktiv 2013/32, i vilken det föreskrivs att medlemsstaterna får anse att en efterföljande ansökan inte kan tas upp till prövning endast i den situation som anges i denna bestämmelse och vilken ska läsas i kombination med de villkor för upptagande till prövning som föreskrivs i artikel 40.2–40.4 i samma direktiv. Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Hogan i målet LH (Nya fakta eller uppgifter) (C-921/19, EU:C:2021:117, punkt 33).

[16] Som jag anger i punkterna 93–101 nedan utgör artikel 40.4 i direktiv 2013/32 en fakultativ bestämmelse, vilket innebär att den måste införlivas i nationell rätt för att det villkor som föreskrivs däri, avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel, ska kunna tillämpas. Enligt fast rättspraxis kräver genomförandet av en sådan bestämmelse i ett direktiv inte nödvändigtvis att nya bestämmelser antas, i den mån som nationell rätt redan innehåller en regel som motsvarar en sådan bestämmelse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 23 mars 1995, kommissionen/Grekland (C-365/93, EU:C:1995:76, punkt 9 och där angiven rättspraxis)), vilket enligt den österrikiska regeringen är fallet i förevarande mål (se fotnot 8 ovan).

69. När det gäller det tredje villkoret i 69 § AVG, det vill säga preklusionsfristerna, ger det emellertid anledning till tvivel, och detta med beaktande av artikel 42.2 i direktiv 2013/32, snarare än artikel 40 i detta direktiv.

70. Preklusionsfristerna kan nämligen i princip betraktas både som ett villkor för upptagande till prövning, vars förenlighet ska bedömas mot bakgrund av artikel 40, och som en förfaranderegel, vars förenlighet ska bedömas mot bakgrund av artikel 42.2i direktiv 2013/32, i vilken de förfaranderegler föreskrivs som medlemsstaterna får fastställa med avseende på upptagandet till prövning.

71. Utgångspunkten för bedömningen av detta villkor utgörs enligt min mening av artikel 40 i detta direktiv. Tolkningen av denna bestämmelse är klar, eftersom det i den föreskrivs uttömmande villkor för upptagande till prövning [17] och den inte innehåller något villkor avseende fastställande av preklusionsfrister. Det tredje villkoret som föreskrivs i österrikisk rätt förefaller således, vid en första anblick, strida mot direktiv 2013/32.

72. Det tredje villkoret ska emellertid också prövas mot bakgrund av artikel 42.2 i direktiv 2013/32, för att avgöra om medlemsstaterna enligt denna bestämmelse faktiskt får fastställa preklusionsfrister, såsom den österrikiska och den tyska regeringen har hävdat.

73. För det första ska det erkännas att artikel 42.2 i direktiv 2013/32 enligt en bokstavstolkning kan förstås så, att den tillåter fastställandet av preklusionsfrister.

74. I första stycket i denna bestämmelse föreskrivs nämligen att medlemsstaterna i nationell rätt får föreskriva bestämmelser om den preliminära prövning som ska utföras enligt artikel 40 i direktiv 2013/32 och anges på ett icke-uttömmande sätt två exempel på bestämmelser som medlemsstaterna får föreskriva i detta hänseende. [18] I artikel 42.2 andra stycket anges vidare att dessa regler inte får göra det omöjligt för en sökande att få tillgång till ett nytt förfarande och inte heller får innebära att tillgången till ett nytt förfarande i praktiken sätts ur spel eller allvarligt inskränks. Ordalydelsen i artikel 42.2 i direktiv 2013/32 lämnar således medlemsstaterna ett utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av förfaranderegler. [19]

75. Efter denna precisering ska det emellertid konstateras att som kommissionen har påpekat framgår det tydligt av bakgrunden till artikel 42.2 i direktiv 2013/32 – och det sammanhang i vilket denna bestämmelse ingår jämfört med det tidigare direktivet – att unionslagstiftaren inte ville ge medlemsstaterna möjlighet att som ett villkor för upptagande till prövning av efterföljande ansökningar kräva att en frist ska iakttas.

[17] Se punkt 64 och fotnot 15 ovan.

[18] Enligt artikel 42.2 a i direktiv 2013/32 får medlemsstaterna ålägga den berörda sökanden att ange de sakförhållanden och lägga fram de bevis som motiverar ett nytt förfarande. Enligt artikel 42.2 b får medlemsstaterna tillåta att den preliminära prövningen genomförs enbart på grundval av skriftliga inlagor utan krav på att sökanden ska intervjuas personligen, förutom i de fall som avses i artikel 40.6 i direktiv 2013/32.

[19] Med detta sagt och tvärtemot vad den tyska regeringen har gjort gällande, anser jag inte att artikel 42.2 i direktiv 2013/32 ger uttryck åt principen om medlemsstaternas processuella autonomi, så att det av denna bestämmelse skulle följa att det överlåts på medlemsstaterna att i namn av deras processuella autonomi fastställa preklusionsfrister, förutsatt att de iakttar likvärdighetsprincipen och effektivitetsprincipen. Även om det är riktigt att formuleringen av artikel 42.2 andra stycket i detta direktiv kan likna det sätt på vilket principen om medlemsstaternas processuella autonomi är formulerad, ingår denna bestämmelse emellertid i ett annat sammanhang: denna princip tillämpas i fråga om processuella regler som gäller för *talan vid domstol* och som syftar till att säkerställa skyddet för enskildas rättigheter enligt unionsrätten (se, exempelvis, dom av den 18 mars 2010, Alassini m.fl. (C-317/08 till C-320/08, EU:C:2010:146, punkt 47)), medan artikel 42.2 i nämnda direktiv avser *ett mycket tidigare skede*, det vill säga den behöriga administrativa myndighetens (preliminära) prövning av en efterföljande ansökan.

76. En sådan möjlighet föreskrevs nämligen i den bestämmelse som föregick artikel 42.2 i direktiv 2013/32, det vill säga artikel 34.2 b i direktiv 2005/85. I sistnämnda bestämmelse angavs uttryckligen att medlemsstaterna fick föreskriva att nya fakta eller uppgifter skulle lämnas in inom en viss tid efter det att sökanden hade erhållit dem. Denna bestämmelse infogades emellertid inte i artikel 42.2 i direktiv 2013/32 och lagstiftaren ville således att denna möjlighet skulle utgå. Detta följer tydligt av förarbetena till direktiv 2013/32.

77. För det första framgår det av en handling som var bifogad det ursprungliga förslaget till direktiv 2013/32, i vilken kommissionen angav sina skäl till den berörda ändringen, att den tidigare bestämmelse enligt vilken medlemsstaterna fick föreskriva en preklusionsfrist, det vill säga artikel 34.2 b i direktiv 2005/85, skulle utgå för att undvika eventuella spänningar i förhållande till principen om non-refoulement. [20]

78. För det andra verkar det som om unionslagstiftaren vid lagstiftningsförhandlingarna om direktiv 2013/32 uttryckligen avvisade införandet av en sådan möjlighet i detta direktiv. Den tyska och den franska delegationen samt Förenade kungarikets delegation i Europeiska unionens råd föreslog nämligen att en sådan möjlighet skulle införas av det skälet att det skulle göra det lättare att motverka missbruk av efterföljande ansökningar. [21] Detta förslag ledde dock inte till någon ändring av den bestämmelse som kommissionen hade föreslagit.

79. Denna tolkning, som följer av bakgrunden till artikel 42.2 i direktiv 2013/32, stöds enligt min mening även av det sammanhang i vilket denna bestämmelse ingår. Som det anges i punkt 71 i detta förslag till avgörande talar nämligen artikel 40, jämförd med artikel 33.2 d i detta direktiv, redan för denna tolkning och det samma gäller artikel 41.1 i nämnda direktiv.

80. Som det anges i fotnot 14 ovan avser artikel 41.1 i direktiv 2013/32 de situationer i vilka medlemsstaterna får göra undantag från sökandens rätt att stanna kvar i den berörda medlemsstaten under prövningen av hans eller hennes efterföljande ansökan. Av artikel 41.1, jämförd med artikel 9.2 i detta direktiv, framgår att även om det finns en risk för att en efterföljande ansökan har ingetts av skäl som innebär missbruk, får medlemsstaterna göra undantag från en sökandes rätt att stanna kvar på deras territorium *endast om detta inte kommer att resultera i direkt eller indirekt refoulement*. Det förefaller mig rimligt att av detta sluta sig till att enligt artikel 42.2 i detta samma direktiv kan, av desto större skäl, enbart den omständigheten att en efterföljande ansökan inte har ingetts inom en given frist inte motivera att ansökan i fråga avvisas, med beaktande av risken för ett åsidosättande av denna samma princip om non-refoulement.

[20] Se rådets motivering, gemensam ståndpunkt antagen av rådet inför Europaparlamentets och rådets antagande av ett direktiv om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla internationellt skydd av den 23 oktober 2009, 14959/09 ADD 1, ASILE 82, CODEC 1231, interinstitutionellt ärende 2009/0164 (COD). Innehållet i artikel 42 i direktiv 2013/32 föreskrevs i det ursprungliga förslaget till direktiv 2013/32 i artikel 36. Beträffande sistnämnda bestämmelse framgår det av ovannämnda bilaga att ”[t]wo changes are proposed with regard to the procedural rules applicable in a preliminary examination procedure. Firstly, the optional provision allowing Member States to require submission of the new information within a time limit is deleted to avoid possible tension with the principle of non-refoulement…”. Som jag förstår denna punkt ville kommissionen, eftersom de villkor för att betraktas som en person som behöver internationellt skydd som föreskrivs i direktiv 2011/95 huvudsakligen grundar sig på principen om non-refoulement (se artikel 21 och skäl 3 i detta direktiv), undvika den situationen att en efterföljande ansökan skulle avvisas enbart av det skälet att den inte hade lämnats in inom en given frist, trots att den faktiskt kunde uppfylla de villkor för att betraktas som en person som behöver internationellt skydd som föreskrivs i direktiv 2011/95.

[21] Gemensamt bidrag av den tyska och den franska delegationen samt Förenade kungarikets delegation om förslagen till direktiv om normer för mottagande av asylsökande och om asylförfaranden av den 27 juni 2011, 12168/11, ASILE 54. I punkt II.2 i detta bidrag sade sig dessa delegationer vara oroade över problemet med missbruk av efterföljande ansökningar. De hävdade att direktiv 2013/32 måste omfatta bestämmelser som ger ”medlemsstaterna medel att bättre och snabbare vidta åtgärder mot kringgåenden av förfarandet och missbruk av efterföljande ansökningar, exempelvis genom att göra det möjligt att föreskriva en frist inom vilken asylsökanden ska lämna in nya uppgifter.”

81. Även om det vore önskvärt att förbudet mot att föreskriva en preklusionsfrist skulle framgå tydligare av direktiv 2013/32 kan det följaktligen inte hävdas att det åligger medlemsstaterna att införa sådana frister. Unionslagstiftaren gjorde nämligen ett avsiktligt val genom att anse att användandet av preklusionsfrister kunde riskera principen om non-refoulement, som utgör en grundläggande princip i detta direktiv, [22] och att denna grundläggande princip måste ha företräde på grund av denna risk.

82. Av detta följer att artikel 42.2 i direktiv 2013/32, jämförd med artiklarna 40.2–40.4 och 33.2 d i detta direktiv, ska tolkas så, att den utgör hinder för fastställandet av preklusionsfrister som sådana. Sådana frister ska således inte tillämpas. Den efterföljande ansökan som hade ingetts av XY i det nationella målet avvisades emellertid inte på grund av dessa frister, utan enbart på grund av principen om rättskraft.

83. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att den andra tolkningsfrågan besvaras så att artikel 40.3 i direktiv 2013/32 ska tolkas så, att det inte krävs ett särskilt förfarande för prövningen i sak av efterföljande ansökningar, förutsatt att det nationella förfarandet, inbegripet återupptagandet av förfarandet avseende en tidigare ansökan om skydd, är förenligt med de krav som föreskrivs i kapitel II i detta direktiv, vilket det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva inom ramen för det nationella målet. Vidare ska artikel 42.2 i nämnda direktiv, jämförd med artiklarna 40.2–40.4 och 33.2 d i detta samma direktiv tolkas så, att den utgör hinder för fastställandet av preklusionsfrister.

D. Tolkningen av artikel 40.4 i direktiv 2013/32 (den tredje tolkningsfrågan)

84. Mot bakgrund av det svar som jag har föreslagit på den andra tolkningsfrågan anser jag att det inte är nödvändigt att svara på den tredje tolkningsfrågan.

85. Denna sista fråga har nämligen ställts för det fallet att det av svaret på den andra frågan skulle följa att det *återupptagande* som föreskrivs i österrikisk rätt inte uppfyller de krav som följer av direktiv 2013/32, så att alla efterföljande ansökningar som inges i Österrike måste prövas inom ramen för ett nytt administrativt förfarande. Som jag har påpekat är ett *återupptagande* emellertid möjligt, med förbehåll för den prövning som ska utföras av den hänskjutande domstolen, och jag anser följaktligen att den tredje tolkningsfrågan inte behöver besvaras. [23]

86. Det är således endast för det fallet att den hänskjutande domstolen inte bekräftar mitt antagande avseende den österrikiska rätten på denna punkt eller för det fallet att EU-domstolen inte instämmer i min tolkning av direktiv 2013/32 som jag föreslår ett svar på den tredje tolkningsfrågan.

87. Den hänskjutande domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida myndigheten, när asylsökanden bär ansvaret för att inte ha åberopat de nya omständigheterna redan under det tidigare asylförfarandet, kan avvisa en efterföljande ansökan med stöd av en nationell bestämmelse som fastställer en allmän förvaltningsrättslig princip, trots att medlemsstaten, i avsaknad av särskilda föreskrifter, inte har genomfört bestämmelserna i artikel 40.2 och 40.3 i

[22] Se, för ett liknande resonemang, skäl 3 i direktiv 2013/32.

[23] Jag bedömer visserligen att artikel 42.2, jämförd med artiklarna 40.2–40.4 och 33.2 d i direktiv 2013/32, utgör hinder för de preklusionsfrister som föreskrivs i österrikisk rätt. Som det anges i punkt 82 ovan kan emellertid den österrikiska rätten göras förenlig med direktiv 2013/32 genom att underlåta att tillämpa dessa frister.

direktiv 2013/32 på ett korrekt sätt och därmed inte heller uttryckligen har använt sig av möjligheten i artikel 40.4 i samma direktiv att införa ett undantag från skyldigheten att pröva en efterföljande ansökan.

88. Det sammanhang i vilket denna fråga har ställts är som jag förstår det följande: som det har angetts ovan har medlemsstaterna enligt artikel 40.4 i direktiv 2013/32 möjlighet att i sin nationella rätt införa en bestämmelse enligt vilken den efterföljande ansökan ska tas upp till prövning endast om sökanden utan egen förskyllan var oförmögen att i det tidigare förfarandet göra gällande nya fakta och uppgifter i den mening som avses i punkterna 2 och 3 i denna bestämmelse.

89. I österrikisk rätt föreskrivs ett sådant villkor avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel i 69.1 § punkt 2 AVG. Denna bestämmelse är dock inte tillämplig på ett nytt administrativt förfarande, utan endast på återupptagandet av förfaranden som redan slutgiltigt har avslutats.

90. Med utgångspunkt i det antagande som anges i punkt 85 i detta förslag till avgörande, enligt vilket en efterföljande ansökan som stöder sig på ”nova reperta” ska prövas inom ramen för ett nytt administrativt förfarande, vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida det i ett sådant nytt förfarande är omöjligt att pröva huruvida sökanden har gjort sig skyldig till något fel. Om detta är omöjligt, innebär det nämligen att det måste anses att en efterföljande ansökan, såsom den som avses i det nationella målet, kan tas upp till prövning och vara föremål för en prövning i sak även om sökanden har gjort sig skyldig till ett fel genom att i det tidigare förfarandet inte åberopa de nya fakta eller uppgifter som har lagts fram. I det nationella målet verkar den hänskjutande domstolen anse att XY har gjort sig skyldig till ett fel genom att underlåta att åberopa sin sexuella läggning under förfarandet avseende hans första ansökan om internationellt skydd.

91. Den hänskjutande domstolen vill i detta sammanhang få klarhet i huruvida det även vid prövningen av huruvida en efterföljande ansökan som stöder sig på ”nova reperta” kan tas upp till prövning inom ramen för ett nytt administrativt förfarande är möjligt att beakta huruvida sökanden har gjort sig skyldig till något fel.

92. Med förbehåll för den prövning som ska utföras av den hänskjutande domstolen ska denna fråga enligt min mening besvaras nekande.

93. Jag anser nämligen *för det första* att artikel 40.4 i direktiv 2013/32 ska tolkas som en *fakultativ* bestämmelse, vilket innebär att den måste införlivas i nationell rätt för att det villkor avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel som föreskrivs däri ska kunna tillämpas.

94. Jag instämmer således inte i den tolkning som har anförts av den nederländska regeringen på denna punkt. Den nederländska regeringen har gjort gällande att det villkor avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel som föreskrivs i artikel 40.4 i direktiv 2013/32 utgör en oskiljaktig del av begreppet ”nya fakta eller uppgifter” i den mening som avses i artikel 40.2 och 40.3 i detta direktiv, vilket innebär att medlemsstaterna kan besluta att pröva ansökan vidare *endast* om den berörda sökanden utan egen förskyllan var oförmögen att göra gällande dessa fakta eller uppgifter i det tidigare förfarandet. Enligt denna regering är artikel 40.4 i nämnda direktiv endast ett klargörande på denna punkt och det är således inte nödvändigt att införliva denna bestämmelse för att tillämpa villkoret avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till

något fel. Till stöd för sin ståndpunkt har den nederländska regeringen anfört flera argument som avser dels artikel 40.4, dels sökandens skyldighet att samarbeta med de behöriga myndigheterna.

95. Enligt min mening kan dessa argument inte godtas.

96. Vad för det första gäller artikel 40.4 ska det nämligen konstateras att även om det finns en viss skillnad mellan de olika språkversionerna av denna bestämmelse, talar emellertid den stora majoriteten av dessa versioner för att det är en fakultativ bestämmelse.

97. I den stora majoriteten av språkversionerna, det vill säga tjugo stycken, inbegripet den franska versionen, [24] föreskrivs således klart och tydligt en fakultativ bestämmelse. I den franska versionen anges således att medlemsstaterna ”peuvent prévoir” [får föreskriva] som villkor att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel, vilket tydligt anger att det rör sig om en *möjlighet*.

98. Endast den tjeckiska versionen av artikel 40.4 i direktiv 2013/32 har en motsatt räckvidd, eftersom det i nämnda artikel i denna version föreskrivs att medlemsstaterna får besluta att pröva ansökan vidare *endast* om den berörda sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel. [25] Två versioner är tvetydiga, eftersom de kan förstås antingen som den franska eller den tjeckiska versionen. [26]

99. Även under antagandet att den tjeckiska versionen av artikel 40.4 i direktiv 2013/32 inte helt enkelt är ett översättningsfel, så att en ren bokstavstolkning grundad på (alla) de andra språkversionerna av denna bestämmelse inte i sig kan vara avgörande, stöder en tolkning grundad på andra tolkningsuppgifter [27] enligt min mening i vart fall inte den tolkning som har anförts av den nederländska regeringen.

100. Det måste nämligen konstateras att det av förarbetena till artikel 40.4 i direktiv 2013/32 framgår att unionslagstiftaren faktiskt avsåg att denna bestämmelse ska vara fakultativ. [28]

[24] Det rör sig om alla språkversioner, utom den tjeckiska, den italienska och den bulgariska versionen.

[25] På tjeckiska har denna bestämmelse följande lydelse: ”Členské státy mohou rozhodnout o dalším posuzování žádosti, pouze pokud dotyčný žadatel nemohl v předchozím řízení bez vlastního zavinění uvést skutečnosti uvedené v odstavcích 2 a 3 tohoto článku…”.

[26] Det rör sig om den bulgariska versionen (”Държавите-членки могат да предвидят разглеждането на молбата да продължи само при условие че съответният кандидат не е имал възможност, без да има вина за това, да представи ситуациите, изложени в параграфи 2 и 3 от настоящия член, в предходната процедура…”) och den italienska versionen (”Gli Stati membri possono stabilire che la domanda sia sottoposta a ulteriore esame solo se il richiedente, senza alcuna colpa, non è riuscito a far valere, nel procedimento precedente, la situazione esposta nei paragrafi 2 e 3 del presente articolo, in particolare esercitando…)”.

[27] Enligt fast rättspraxis kan den formulering som använts i en av språkversionerna av en unionsbestämmelse inte ensam ligga till grund för tolkningen av denna bestämmelse eller ges företräde framför övriga språkversioner. Detta skulle strida mot kravet på en enhetlig tillämpning av unionsrätten (se dom av den 26 april 2012, DR och TV2 Danmark (C-510/10, EU:C:2012:244, punkt 44 och där angiven rättspraxis)). I händelse av bristande överensstämmelse mellan språkversionerna av en unionsrättslig text, ska den aktuella bestämmelsen tolkas med hänsyn till sammanhanget i och ändamålet med de föreskrifter i vilka den ingår (se dom av den 26 april 2012, DR och TV2 Danmark (C-510/10, EU:C:2012:244, punkt 45 och där angiven rättspraxis)).

[28] I det initiala förslaget till direktiv 2013/32 var artikel 35.6, som motsvarar artikel 40.4 i den version som antogs, faktiskt formulerad så att den hade den innebörd den nederländska regeringen har anfört (förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv av den 21 oktober 2009 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla internationellt skydd, COM(2009) 554 final). Vid förhandlingarna om direktiv 2013/32 föreslog Europaparlamentet emellertid att denna bestämmelse helt skulle utgå, med motiveringen att ”[m]edlemsstaterna bör inte systematiskt vägra att pröva en efterföljande ansökan under förevändningen att den sökande skulle ha kunnat göra gällande nya fakta eller uppgifter i det tidigare förfarandet eller överklagandet. Ett automatiskt avslag skulle i själva verket kunna innebära en kränkning av principen om non-refoulement” (se motiveringen till ändringsförslag 88 i parlamentets betänkande av den 24 mars 2011 om förslaget till Europaparlamentets och rådets direktiv om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla internationellt skydd (A7–0085/2011)). Rådet ändrade därefter i sitt gemensamma förslag den initiala ordalydelsen i artikel 40.4 till den version som slutligen antogs (Rådets ståndpunkt (EU) nr 7/2013 vid första behandlingen inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd, antagen den 6 juni 2013 (EUT C 179 E, 2013, s. 27). Såvitt jag vet innehåller förarbetena ingen särskild förklaring till denna ändring. Med hänsyn till de farhågor som parlamentet uttryckte beträffande principen om non-refoulement är det emellertid rimligt att anta att det var detta som motiverade ändringen av ordalydelsen i artikel 40.4, vilken kommissionen och parlamentet sedan godkände.

101. Den omständigheten att direktiv 2013/32 eftersträvar ett allmänt skyndsamhetskrav [29] och att den prövning av huruvida en ansökan kan tas upp till prövning som föreskrivs i artikel 33.2, jämförd med artikel 40.2–40.4 i direktiv 2013/32, syftar till att underlätta den börda som det innebär för medlemsstaten att i sak pröva en efterföljande ansökan, [30] kan inte föranleda ett annat resultat.

102. Även de argument som avser sökandens skyldighet att samarbeta med de behöriga myndigheterna ska underkännas. Dessa argument grundar sig närmare bestämt på den omständigheten att sökanden enligt artikel 13.2 i direktiv 2013/32 är skyldig att samarbeta med de behöriga myndigheterna för att fastställa de fakta som avses i artikel 4.2 i direktiv 2011/95, inbegripet de skäl som motiverar ansökan om internationellt skydd.

103. Det kan härvidlag inte hävdas att denna skyldighet berövas sin innebörd under antagandet att varje uppgift som inte åberopades inom ramen för den första ansökan om internationellt skydd – oavsett om det var genom sökandens egen förskyllan eller inte – föranleder att den efterföljande ansökan prövas. Utöver den omständigheten att en sådan tolkning hindrar den möjlighet som artikel 40.4 i direktiv 2013/32 ger medlemsstaterna, är det i vart fall inte riktigt att samarbetsskyldigheten fråntas sin innebörd, om inte ett villkor som avser att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel tillämpas. I direktiv 2011/95 och direktiv 2013/32 föreskrivs nämligen uttryckligen flera konsekvenser som medlemsstaterna kan dra av underlåtenhet att fullgöra denna skyldighet [31] och av dem framgår inte att medlemsstaterna är skyldiga att avvisa den efterföljande ansökan.

104. Av det ovan anförda följer att artikel 40.4 i direktiv 2013/32 ska tolkas så, att det är en *fakultativ* bestämmelse, vilket innebär att den måste införlivas i nationell rätt för att det villkor avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel som föreskrivs i den ska kunna tillämpas.

105. *För det andra* förefaller det, vad gäller nya administrativa förfaranden, som om det villkor avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel som föreskrivs i artikel 40.4 i direktiv 2013/32 inte har införlivats i österrikisk rätt på ett sätt som uppfyller kraven i unionsrätten.

106. Av fast rättspraxis följer att även om införlivandet av ett direktiv inte nödvändigtvis kräver att nya nationella bestämmelser antas, är det emellertid absolut nödvändigt att den ifrågavarande nationella rätten effektivt garanterar att direktivet tillämpas fullt ut, att den rättsliga situation som följer av denna rätt är tillräckligt klar och tydlig och att de enskilda som berörs kan få kännedom om omfattningen av sina rättigheter. [32] Bestämmelser i ett direktiv ska således genomföras med otvetydigt bindande verkan samt på ett sådant tillräckligt specifikt, precist och klart sätt att kravet på rättssäkerhet är uppfyllt. [33]

[29] Se dom av den 4 oktober 2018, Ahmedbekova (C-652/16, EU:C:2018:801, punkt 100).

[30] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 mars 2020, Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Tompa) (C-564/18, EU:C:2020:218, punkt 29 och där angiven rättspraxis).

[31] Det ska således påpekas att enligt artikel 28.1 a i direktiv 2013/32 får medlemsstaterna förutsätta att sökanden implicit har återkallat eller avstått från sin ansökan om internationellt skydd, om det har kunnat fastställas att sökanden har underlåtit att besvara en begäran om att lämna information av betydelse för ansökan i enlighet med artikel 4 i direktiv 2011/95. Enligt artikel 4.3 i sistnämnda direktiv kan vidare, enligt min mening, den omständigheten att de lämnade uppgifterna inte åberopats tidigare beaktas vid den individuella bedömningen av ansökan om internationellt skydd.

[32] Se dom av den 23 mars 1995, kommissionen/Grekland (C-365/93, EU:C:1995:76, punkt 9 och där angiven rättspraxis).

[33] Se dom av den 11 september 2014, kommissionen/Portugal (C-277/13, EU:C:2014:2208, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

107. Med förbehåll för den prövning som ska utföras av den hänskjutande domstolen anser jag att när det gäller nya administrativa förfaranden har artikel 40.4 i direktiv 2013/32 inte införlivats i österrikisk rätt på ett sätt som uppfyller dessa krav. Av 69.1 § punkt 2 AVG framgår således inte att det där föreskrivna villkoret avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel även är tillämpligt på prövningen av huruvida efterföljande ansökningar inom ramen för andra särskilda förfaranden än återupptagandet av ett första förfarande som slutgiltigt avslutats kan tas upp till prövning.

108. *För det tredje* och framför allt är det enligt domstolens fasta praxis uteslutet att en bestämmelse som inte har införlivats fullständigt i nationell rätt tillämpas till nackdel för en enskild.[34] I likhet med den hänskjutande domstolen anser jag dock att just detta är konsekvensen av en tolkning enligt vilken det villkor avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel som föreskrivs i artikel 40.4 i direktiv 2013/32 är tillämpligt inom ramen för ett nytt administrativt förfarande, trots att det inte föreskrivs i nationell rätt.

109. I motsats till vad den tyska regeringen har hävdat kan den omständigheten att det villkor avseende sökandens egen förskyllan som föreskrivs i 69.1 § punkt 2 AVG fastställer en princip som är allmänt giltig inom ramen för det österrikiska administrativa förfarandet, eftersom det uttrycker en aspekt av principen om rättskraft, inte leda till ett motsatt resultat. Det måste nämligen konstateras att i artikel 40.4 i direktiv 2013/32 fastställs denna princip med avseende på efterföljande ansökningar, eftersom det av denna bestämmelse, jämförd med artikel 40.2 och 40.3, följer att när det rör sig om nya fakta eller uppgifter som förelåg redan under det första förfarandet, men som genom sökandens egen förskyllan inte åberopades inom ramen för det förfarandet, täcker principen om rättskraft sådana nya fakta eller uppgifter endast om det föreskrivs i nationell rätt.

110. Mot bakgrund av det ovan anförda ska artikel 40.4 i direktiv 2013/32 tolkas så, att det villkor som där föreskrivs avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel kan tillämpas inom ramen för ett administrativt förfarande endast om detta villkor uttryckligen föreskrivs i nationell rätt på ett sätt som uppfyller kravet på rättssäkerhet, vilket, med förbehåll för den prövning som ska utföras av den hänskjutande domstolen, inte förefaller att vara fallet i en sådan situation som den som avses i det nationella målet.

V. Förslag till avgörande

111. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen svarar på de tolkningsfrågor som har ställts av Verwaltungsgerichtshof (Högsta förvaltningsdomstolen) på följande sätt:

1) Begreppet ”nya fakta eller uppgifter som har framkommit eller har lagts fram av sökanden” i artikel 40.2 och 40.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd ska tolkas så, att det även omfattar fakta och uppgifter som förelåg redan innan förfarandet avseende en tidigare ansökan om internationellt skydd slutgiltigt avslutades, men som sökanden inte åberopade inom ramen för det förfarandet.

[34] Se, bland annat, dom av den 24 juni 2019, Popławski (C-573/17, EU:C:2019:530, punkt 65 och där angiven rättspraxis).

2) Artikel 40.3 i direktiv 2013/32 ska tolkas så, att det för prövningen i sak av en efterföljande ansökan inte krävs ett särskilt förfarande, förutsatt att det nationella förfarandet uppfyller kraven i kapitel II i detta direktiv. Artikel 42.2 i nämnda direktiv, jämförd med artiklarna 40.2–40.4 och 33.2 d i detta samma direktiv, ska tolkas så, att den utgör hinder för fastställandet av preklusionsfrister som sådana.

3) Artikel 40.4 i direktiv 2013/32 ska tolkas så, att det villkor som där föreskrivs avseende att sökanden inte har gjort sig skyldig till något fel kan tillämpas inom ramen för ett administrativt förfarande endast om detta villkor uttryckligen föreskrivs i nationell rätt på ett sätt som uppfyller kravet på rättssäkerhet. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att pröva om så är fallet.