

Affaire C-18/20

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

16 janvier 2020

Jurisdiction de renvoi :

Verwaltungsgerichtshof (Autriche)

Date de la décision de renvoi :

18 décembre 2019

Demandeur au pourvoi :

XY

Administration défenderesse :

Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl

[omissis]

Dans la procédure de pourvoi en « Revision » introduite par XY, résidant à Z, [omissis] contre le jugement du Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral, Autriche) du 18 mars 2019 [omissis] concernant des questions relevant de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) et de la loi sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz), le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, Autriche) [omissis] a pris la présente

Ordonnance

Les questions suivantes sont soumises à titre préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne conformément à l'article 267 TFUE :

1. Les notions d'« éléments ou de faits nouveaux » qui « sont apparus ou ont été présentés par le demandeur », figurant à l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte) (ci-après la « directive 2013/32 ») comprennent-elles également des faits qui existaient déjà avant la clôture définitive de la procédure d'asile antérieure ?

En cas de réponse affirmative à la première question :

2. Dans le cas où apparaissent des faits ou des preuves nouveaux qui, sans faute imputable à la personne étrangère, n'ont pas pu être invoqués dans la procédure antérieure, est-il suffisant qu'un demandeur d'asile puisse demander la réouverture d'une procédure antérieure qui a été définitivement clôturée ?

3. Lorsque c'est par sa faute que le demandeur d'asile n'a pas déjà présenté dans la procédure d'asile antérieure les motifs nouvellement invoqués, l'administration peut-elle refuser d'examiner le fond d'une demande ultérieure sur le fondement d'une disposition nationale qui [Or. 2] consacre un principe valable de manière générale dans la procédure administrative alors même que, faute d'avoir adopté des dispositions spéciales, l'État membre n'a pas correctement transposé les dispositions de l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32 et n'a donc pas expressément fait usage de la possibilité – que lui conférait l'article 40, paragraphe 4, de cette directive – de ne pas poursuivre l'examen au fond de la demande ultérieure ?

Motifs :

1 A. Les faits et la procédure en amont

2 Le demandeur au pourvoi (ci-après « XY »), né en 1990, est originaire d'Irak. À la suite de son entrée illégale en Autriche, il a présenté le 18 juillet 2015 une demande de protection internationale conformément à la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005). Dans le cadre de sa première audition par une autorité chargée de la sécurité publique, il a déclaré être chiite ; [selon ses dires,] des milices chiites l'avaient sommé de combattre pour elles ; mais il ne voulait pas se battre, pas plus qu'il ne voulait tuer d'autres personnes ou se faire tuer. De plus, [selon lui,] la situation en Irak était particulièrement grave et la guerre y faisait rage. XY a en outre souligné que c'était là son « unique motif de fuite ».

3 Par lettre du 23 mars 2016, transmise à l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) par son mandataire ad litem, XY a demandé que soit réalisé son interrogatoire dans le cadre de la procédure d'asile (lequel n'avait pas encore eu lieu) et il a déclaré, en se référant à des documents présentés simultanément, qu'il avait été retenu pendant cinq mois en détention préventive (sous-entendu : dans son pays d'origine). On lui avait reproché d'avoir participé à des infractions pénales. Il a également affirmé qu'une blessure par balle lui a été infligée en 2008.

4 Le 30 mai 2017, le demandeur a été entendu par l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl). Il a dans un premier temps indiqué être célibataire et ne pas avoir d'enfants. Il est né à Bagdad où il a toujours vécu. Son père et sa fratrie – deux frères et trois sœurs – vivent également à Bagdad ; sa mère est déjà décédée. Le [Or. 3] demandeur en révision habitait chez eux. Il a dit ne pas savoir si la famille se trouvait encore à Bagdad. Il

a affirmé qu'il travaillait comme marchand à Bagdad dans une entreprise nommément citée et qu'il vendait des cartes SIM et des cartes prépayées.

5 Invité à décrire les motifs pour lesquels il avait quitté son pays d'origine, XY a affirmé (de manière partiellement répétitive) que son père et lui sont chiites tandis que sa mère et la famille de cette dernière sont sunnites. Il existe [selon lui] dans la famille de la mère « certaines personnes » qui appartiennent à des groupes radicalisés. Ces individus ont demandé au demandeur au pourvoi de leur donner quatre cartes SIM. Ils lui ont dit qu'ils n'avaient pas leurs passeports sur eux ; dans la mesure où il s'agissait de membres de la famille, XY a enregistré les cartes SIM sous son propre nom. Il dit que, ce faisant, il ne s'est douté de rien. Deux mois plus tard, trois explosions se sont produites à Bagdad. Après une dizaine de jours (environ), des « gens » du service de lutte antiterroriste ont rendu visite à la maison de ses parents. L'on a annoncé aux parents que le demandeur était recherché. En son absence, ils ont emmené son père, qu'ils ont ensuite « gardé chez eux » pendant deux jours. XY, qui en a été informé par son frère, a alors trouvé logis chez un oncle paternel. C'est là que sont arrivés les proches parents de sa mère, lesquels ont menacé d'exterminer toute la famille si XY « devait dire quoi que ce soit sur eux ». XY dit avoir séjourné environ 15 à 17 jours chez son oncle. Lorsqu'il est ensuite sorti dans la rue avec un cousin, l'on a tiré sur eux. Lui a « pris une balle dans le cou » ; son cousin est mort d'un coup de feu à la tête. XY a alors visité un hôpital non étatique, en y utilisant la carte d'identité de son cousin. XY affirme qu'il a d'ailleurs déjà eu précédemment un problème avec « les milices » : celles-ci l'ont sommé de se battre à leur côté. Mais il n'a pas obéi car il ne voulait ni tuer qui que ce soit, ni se faire tuer lui-même. Il s'ensuit [selon lui] qu'il a désormais des problèmes avec « les divers services de l'État, avec les terroristes et avec les milices ». Son père l'a fait déclarer mort en Irak. [Or. 4] Lorsque l'agent de l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) traitant le dossier a demandé « s'il s'agit là de tous les motifs de fuite », XY a répondu par l'affirmative. Par la suite, XY a été interrogé sur les détails des faits qu'il avait allégués. Ensuite, il lui a été une fois de plus demandé s'il avait cité tous les motifs de fuite, ce à quoi il a de nouveau répondu « oui ». Interrogé sur son séjour en Autriche, XY a déclaré ne pas y avoir de liens familiaux. Il a indiqué qu'en revanche il « a ici de nombreux amis », tous autrichiens. À la fin de son interrogatoire, il a été une fois de plus demandé à XY s'il avait déclaré tout ce qui lui semblait important, ce à quoi il a de nouveau répondu par l'affirmative.

6 Après réalisation de mesures d'enquête supplémentaires, l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) a rejeté par décision du 29 janvier 2018 la demande de l'intéressé, tant en ce qu'elle tendait à l'octroi du statut de bénéficiaire du droit d'asile – conformément à l'article 3, paragraphe 1, de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) – qu'en ce qu'elle tendait à l'octroi du statut de bénéficiaire de la protection subsidiaire – conformément à l'article 8, paragraphe 1, de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005). L'Office a en outre décidé de ne pas octroyer au demandeur au pourvoi un titre de séjour pour motifs dignes d'être pris en considération tel que prévu par

l'article 57 de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) ; l'Office a émis contre l'intéressé une décision de retour sur le fondement de l'article 52, paragraphe 2, point 2, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005), de l'article 10, paragraphe 1, point 3, de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) ainsi que de l'article 9 de la loi régissant la procédure devant l'Office (BFA-Verfahrensgesetz) ; enfin, l'Office a constaté, conformément à l'article 52, paragraphe 9, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005), que l'éloignement de l'intéressé vers l'Irak était licite. Le délai de départ volontaire a été fixé par l'Office à 14 jours à compter de la date à laquelle la décision de retour est devenue définitive, conformément à l'article 55, paragraphes 1 à 3, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005).

- 7 L'administration a qualifié les allégations de XY de non crédibles en exposant en détail, dans le cadre de ses appréciations des éléments de preuve, où elle décelait les contradictions, le « manque de logique » et les diverses incohérences des déclarations de l'intéressé.
- 8 XY – qui était représenté par un avocat – a saisi le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) d'un recours par lequel il contestait principalement l'appréciation que l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) avait fait des preuves. L'existence de motifs de fuite supplémentaires n'y a pas été invoquée. **[Or. 5]**
- 9 Le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) a tenu une audience le 23 juillet 2018. À l'audience, il a également été demandé au demandeur au pourvoi s'il souhaitait ajouter quoi que ce soit au sujet des motifs de fuite et si ces motifs demeuraient inchangés. XY a déclaré que ses motifs étaient « toujours les mêmes ».
- 10 Par jugement du 27 juillet 2018, le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) a rejeté en tant que non fondé le recours de XY et a déclaré qu'un pourvoi en « Revision » n'était pas admis.
- 11 Par lettre du 27 juillet 2018, le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) a transmis au ministère public de Graz (Staatsanwaltschaft Graz), pour appréciation au regard du droit pénal, un exposé des faits dans lequel il indiquait qu'il avait été constaté lors de l'audience que trois documents présentés dans le cadre de la procédure d'asile (des attestations d'un service de police irakien et d'une juridiction irakienne concernant le placement en détention et la levée d'écrou de XY, ainsi qu'un rapport médical d'un hôpital irakien) étaient contrefaits ou falsifiés. Lors de son séjour en Turquie, XY aurait acquis d'une personne qui lui était inconnue lesdits documents afin d'augmenter, par leur présentation, ses chances d'obtenir l'asile en Europe. Il existait en outre [selon le Bundesverwaltungsgericht] le soupçon que XY ait pu commettre une diffamation, dans la mesure où il avait exposé son mandataire ad litem initial à des poursuites

en accusant à tort l'avocat d'avoir présenté ces documents aux autorités tout en ayant connaissance de leur contrefaçon.

- 12 Le demandeur a formé contre le jugement du Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) du 27 juillet 2018 un recours devant le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle). Ce dernier a refusé, par ordonnance du 25 septembre 2018, de considérer le recours et, par ordonnance du 25 octobre 2018, à la suite d'une demande ultérieure, il a cédé au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) la compétence pour statuer sur le recours. Aucun pourvoi en « Revision » contre le jugement n'a été enregistré au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative). **[Or. 6]**
- 13 Par lettre du 20 novembre 2018, le ministère public de Graz (Staatsanwaltschaft Graz) a informé l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) de la clôture de l'enquête pénale qui avait été ouverte contre XY sur la base du signalement effectué par le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral).
- 14 Par décision du 30 novembre 2018, l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) a, conformément à l'article 57, paragraphe 1, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005), ordonné au demandeur au pourvoi de se présenter dans les trois jours dans un établissement d'accueil précisément identifié, à Schwechat, et d'y loger jusqu'à son départ. L'administration a indiqué à titre de motif que l'intéressé refusait de manière absolue et véhémente de se conformer à son obligation de quitter le territoire.
- 15 Le 4 décembre 2018, XY a introduit une nouvelle demande de protection internationale. Au cours de son interrogatoire initial, il a déclaré que lors de son audition précédente, il avait donné « d'autres motifs ». Il affirme avoir eu peur de fournir les motifs réels. Selon lui, il a été homosexuel toute sa vie, ce qui est interdit en Irak et « dans sa religion ». Il affirme que s'il n'a pas pu fournir jusqu'à présent les motifs réels, c'est parce qu'il craignait pour sa vie. Selon ses dires, même « dans le camp [de réfugiés] en Autriche], il ne pouvait rien dire car de nombreux irakiens y vivaient.
- 16 Le 13 décembre 2018, XY a été interrogé par l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl). Au cours de l'interrogatoire, XY a présenté un document de l'association QB aux termes duquel l'intéressé était en contact depuis juin 2018 avec le bureau d'assistance de cette association et avait besoin, en raison de son homosexualité, de conseils spécifiques « en matière de coming out et de pratiques sexuelles plus sûres (safer sex) ». Toujours selon cette lettre, il a été guidé vers le bureau d'assistance par un ami fréquentant également l'association QB. [Selon la lettre de l'association,] XY, qui éprouve des difficultés à parler de sa sexualité, a jusqu'à présent été contraint de cacher son identité sexuelle. C'est pour cette raison qu'il n'en a pas parlé « dans sa première demande d'asile ». En Autriche, il a été logé dans un village où

il n'existe pas de « bars gays » ; aussi n'a-t-il eu « aucun contact avec d'autres hommes homosexuels ». Lorsqu'il a pu se rendre à Vienne, l'intéressé a assisté de manière régulière aux activités sociales de l'association. Entretemps, il a également fait connaissance avec « des amis gays » et [Or. 7] il « connaît divers bars gays à Vienne ». Par ailleurs, trois hommes ont fourni des témoignages écrits – d'une teneur quasiment identique – que XY a également produits : ils y soulignent qu'ils sont eux-mêmes originaires d'Irak et homosexuels et qu'ils sont en contact avec XY par des conversations téléphoniques ou rencontres, par des visites de divers établissements tels que des « bars gays » et un « club gay », ainsi que par des manifestations (la « parade arc-en-ciel »). Ces hommes se disent du reste disposés à témoigner dans le cadre de la procédure de XY.

- 17 Dans le cadre de l'interrogatoire du 13 décembre 2018, XY a dans un premier temps indiqué que ses motifs de fuite jusque-là invoqués étaient valables et que, désormais, ses « géniteurs » lui avaient eux aussi tourné le dos et ne voulaient plus rien avoir à faire avec lui. Selon lui, s'il se trouvait en Irak, il se ferait tuer par la « milice ». Et les membres de sa famille souhaitent également le tuer car ils sont en désaccord avec son mode de vie. L'Autriche serait le seul pays capable de le protéger. À la question de savoir quels nouveaux motifs de fuite il souhaitait invoquer, XY a déclaré qu'au moment où il avait été forcé de quitter son pays, il vivait dans une petite localité où son homosexualité n'était pas tolérée. Il y est « voué à la mort ». [Selon ses dires,] XY a appris après son arrivée en Autriche que la liberté de l'être humain y est primordiale et que des droits de l'homme sont reconnus à « quelqu'un comme moi ». Depuis son arrivée en Autriche, il peut « bien s'entendre avec d'autres personnes de la même orientation et partager sa vie avec ces personnes ». Il affirme qu'il est homosexuel depuis sa puberté mais qu'il a dû « vivre caché et dans la peur ». lorsqu'on lui a demandé pourquoi n'avait pas déjà déclaré cela dans le cadre de la première procédure d'asile, XY a indiqué qu'il ne connaissait pas la situation prévalant en Autriche. Il ne savait pas qu'il pouvait librement vivre « cela » en Autriche et il avait peur de faire son coming out devant des arabes. Ce n'est qu'après avoir reçu l'aide d'une organisation qu'il lui est devenu plus facile de parler de « cela ». Ce n'est qu'en juin 2018 qu'il a été pleinement informé qu'il peut vivre en Autriche « comme toute personne normale », quelle que soit son orientation sexuelle. Ce n'est qu'à ce moment-là qu'il a pu « s'épanouir » et « s'afficher au grand jour ». En Irak, on le tuerait pour que l'honneur de la famille soit sauf. XY dit avoir déjà essayé en Irak de se cacher à des endroits différents ; mais il a [Or. 8] dû se rendre à l'évidence que « cette menace existe partout » ; des amis ont dû l'avertir à plusieurs reprises, car la chasse aux personnes comme lui était « ouverte ».
- 18 L'ouverture d'une procédure d'asile suite à la demande ultérieure de XY n'a pas été acceptée. Par une ordonnance administrative remise en mains propres à XY en cette même date du 13 décembre 2018, l'intéressé a été informé conformément à l'article 29, paragraphe 3, point 4, de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) que l'administration avait l'intention de rejeter sa demande ultérieure de protection internationale au motif qu'il y avait lieu de considérer qu'il y avait chose jugée au sens de l'article 68, paragraphe 1, de la loi générale sur les

procédures administratives (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, ci-après : « AVG »).

- 19 Le 19 décembre 2018, XY a de nouveau été interrogé par l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl). Après avoir produit des documents supplémentaires, il a déclaré, en répondant à une question, que c'est « en premier lieu » à cause de son homosexualité qu'il avait quitté l'Irak, mais également à cause de sa persécution par la milice chiite. Selon XY, son mode de vie est une offense pour la famille ; celle-ci a connaissance de son homosexualité depuis 2011 ; et les membres de sa famille le tueraient s'ils l'« attrapent ».
- 20 Après que XY a présenté par écrit une déclaration supplémentaire, l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) a – sans avoir préalablement interrogé en qualité de témoins les hommes précités qui avaient fourni des notes écrites - rejeté par décision du 28 janvier 2019 la (nouvelle) demande de l'intéressé datée du 4 décembre 2018, tant en ce qu'elle tendait à l'octroi du statut de bénéficiaire du droit d'asile qu'en ce qu'elle tendait à l'octroi du statut de bénéficiaire de la protection subsidiaire, au motif qu'il y avait chose jugée et sur le fondement de l'article 68, paragraphe 1, de la loi générale sur les procédures administratives (AVG). L'Office a en outre décidé de ne pas octroyer à XY un titre de séjour pour motifs dignes d'être pris en considération tel que prévu par l'article 57 de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) ; l'Office a émis contre l'intéressé une décision de retour sur le fondement de l'article 52, paragraphe 2, point 2, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005), de l'article 10, paragraphe 1, point 3, de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) et de l'article 9 de la loi régissant la procédure devant l'Office (BFA-Verfahrensgesetz), ainsi que, conformément à l'article 53, paragraphes 1 et 2, de la loi sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz), une interdiction d'entrée sur le territoire pour une durée limitée à deux ans, ; enfin, l'Office a constaté, conformément à l'article 52, paragraphe 9, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005), que l'éloignement de l'intéressé vers l'Irak était licite. Aucun délai de départ volontaire **[Or. 9]** n'a été octroyé, conformément à l'article 55, paragraphe 1a, de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz 2005). Par ailleurs – et après que XY a déjà reçu une sommation en ce sens par voie d'ordonnance administrative – la décision de l'Office imposait à l'intéressé, à compter du 15 janvier 2019, l'obligation de résider à Rappitsch, dans un logement nommément désigné.
- 21 Dans ses motifs, l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) a – après avoir exposé ses appréciations des éléments de preuve et pour la partie qui est pertinente en l'espèce – considéré que les motifs nouvellement invoqués n'avaient « pas de substance crédible » ; aucune crédibilité ne pouvait être « accordée » aux « faits nouvellement allégués » ; dans la mesure où il n'y avait eu aucune modification de la situation devant être prise en considération, le caractère définitif de la décision prise dans la première procédure d'asile faisait obstacle à ce qu'une nouvelle décision sur le

fond soit prise en relation avec la demande ultérieure. Il convenait donc de rejeter la demande ultérieure au motif qu'il y avait chose jugée.

- 22 Pour la partie de sa décision constatant que l'éloignement de l'intéressé vers l'Irak était licite, l'office a mentionné comme seul motif le fait qu'il ressort déjà des considérants relatifs au rejet de la demande de protection internationale qu'en cas de retour en Irak, l'intéressé ne serait exposé à aucun danger au sens de l'article 50 de la loi de 2005 sur la police des étrangers (Fremdenpolizeigesetz).
- 23 XY a formé contre cette décision un recours devant le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) ; dans le cadre de ce recours, il a également demandé (entre autres) la tenue d'une audience de plaidoiries.
- 24 Après une dissension interne au sein du Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) sur le point de savoir si la loi sur l'asile (Asylgesetz) impose que c'est un juge du même sexe que XY qui doit mener la procédure, la procédure de recours a en fin de compte été attribuée à une formation de jugement [omissis] présidée par un juge de sexe masculin.
- 25 Par son jugement du 18 mars 2019 – qui est désormais frappé de pourvoi en « Revision » – le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) [omissis] a fait droit au recours, pour sa partie contestant l'interdiction d'entrer sur le territoire, et il a annulé sans réserve cette interdiction. Pour le surplus, il a [Or. 10] rejeté le recours en tant que non fondé. Dans le même temps, le tribunal administratif a ouvert la possibilité d'un pourvoi en « Revision » conformément à l'article 133, paragraphe 4, de la loi constitutionnelle fédérale (Bundes-Verfassungsgesetz, abrégé B-VG). Le tribunal administratif n'a pas tenu d'audience.
- 26 Dans l'exposé de ses motifs, le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) a considéré – pour ce qui nous intéresse ici – que XY avait maintenu ses motifs qui avaient été qualifiés de non crédibles dans la première procédure d'asile. Il n'y avait là aucune situation nouvelle, laquelle aurait pu justifier une nouvelle décision sur le fond de l'affaire. En revanche, XY avait aussi – et ce, pour la première fois – invoqué une persécution en raison de son orientation sexuelle. Après avoir effectué diverses appréciations des éléments de preuve en vertu desquelles il n'était pas crédible que XY n'aurait pas pu invoquer dès la première procédure d'asile son argumentation concernant son homosexualité, le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) est parvenu à la conclusion que « du fait de cette omission [d'une telle invocation] » et indépendamment du point de savoir si XY était réellement homosexuel, l'on se trouvait face à l'obstacle procédural de l'autorité de la chose jugée.
- 27 [Selon le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral)], nonobstant ce constat, il convenait d'ouvrir la possibilité d'un pourvoi en « Revision » portant sur la question de la composition du tribunal.

- 28 Après réception du pourvoi ordinaire en « Revision » formé contre ledit jugement, le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) a mené la procédure de l'article 30a de la loi relative à la Cour administrative (Verwaltungsgerichtshofsgesetz), puis il a transmis au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) le pourvoi en « Revision » ainsi que le dossier de l'affaire. Aucun mémoire en réponse au pourvoi n'a été déposé.
- 29 Au soutien de la recevabilité du pourvoi, le demandeur au pourvoi se réfère dans un premier temps aux considérations émises par le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral). Toutefois, il ne conteste pas la régularité de la composition du tribunal.
- 30 Cependant, pour affirmer la recevabilité du pourvoi, le demandeur au pourvoi conteste par ailleurs le point de vue selon lequel sa deuxième demande de protection internationale devait être rejetée en tant qu'irrecevable. Il affirme à cet égard que le fait nouveau ne résiderait certes pas dans le fait qu'il est homosexuel, mais bien dans la capacité qu'il a désormais d'exprimer cette homosexualité. Son allégation, [Or. 11] selon laquelle ce ne serait qu'à la suite « de son coming out » qu'il se serait trouvé capable de le faire, serait à tout le moins « crédible » car compatible avec l'expérience générale. C'est notamment en ce qu'elle évoque la persécution des homosexuels en Irak ainsi que des rapports y relatifs concernant la situation des homosexuels dans ce pays que l'argumentation de l'intéressé serait [selon lui] pertinente au regard du droit régissant l'asile politique. Il y aurait [selon lui] lieu de s'interroger si le droit en vigueur en Autriche est conforme au droit de l'Union. En vertu du droit autrichien, c'est déjà dans la première procédure d'asile que XY aurait dû invoquer l'argument de l'homosexualité. Il y aurait [selon XY] lieu de considérer que, à cet égard, des faits ont été nouvellement connus (« nova reperta »). Selon le droit interne, postérieurement à la clôture définitive d'une procédure, ces faits nouveaux ne pourraient [selon XY] être invoqués qu'au moyen d'une demande de réouverture de la procédure clôturée et ce, uniquement dans un délai de deux semaines. En revanche, [selon XY,] l'article 40, paragraphe 2, de la directive 2013/32 permettrait de formuler également dans une demande ultérieure une argumentation qui se fonderait sur des « nova reperta ». En effet, [selon XY,] la directive ne ferait – contrairement au droit autrichien – aucune distinction entre « nova reperta » (faits nouvellement connus) et « nova producta » (faits qui sont nouvellement survenus) ; il serait au contraire suffisant qu'existent « des éléments ou des faits nouveaux ». Et [selon XY,] si la directive permettrait certes d'« ériger une barrière d'opposabilité de la faute », aucune faute ne pourrait en l'espèce être imputée à l'intéressé quant au fait qu'il n'a pas présenté son argument plus tôt ; de plus, [selon XY,] la directive ne fixerait, pour l'introduction d'une demande se référant aux éléments ou faits nouveaux, aucun délai comparable au délai imposé par le droit national pour [l'introduction de] la demande de réouverture de la procédure. Par ailleurs, [selon XY,] il conviendrait de prendre en compte l'article 42, paragraphe 2, de la directive 2013/32, aux termes duquel l'intéressé ne doit pas être mis dans l'impossibilité d'engager une nouvelle procédure et le droit national ne doit pas interdire, de facto, l'accès ou dresser des obstacles importants sur cette voie ; [selon XY,] le

Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) n'aurait pas respecté les dispositions de la directive ; et il n'existerait pas de jurisprudence du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) sur la question. XY allègue ensuite que même si le droit de l'Union permettait que la demande ultérieure de protection internationale ne doive pas nécessairement être examinée au fond, le **[Or. 12]** Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) aurait dû tenir compte de l'homosexualité de XY, à tout le moins, lorsqu'il a apprécié si des motifs interdisaient l'éloignement de l'intéressé. XY aurait exposé de manière détaillée qu'il était menacé de persécution en Irak en raison de son homosexualité, aussi le tribunal administratif aurait-il dû également procéder à des constatations « sur son homosexualité » (ce qui signifie manifestement « des constatations sur le point de savoir si XY est réellement homosexuel »).

31 B. Les dispositions pertinentes du droit de l'Union :

32 Le considérant 36 ainsi que les articles 1, 2, 33 et 40 de la 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale (refonte) (ci-après : la « directive 2013/32 ») sont rédigés comme suit (citation par extraits et avec les titres) :

« [...]

(36) Lorsqu'un demandeur présente une demande ultérieure sans apporter de nouvelles preuves ou de nouveaux arguments, il serait disproportionné d'obliger les États membres à entreprendre une nouvelle procédure d'examen complet. Les États membres devraient, en l'espèce, pouvoir rejeter une demande comme étant irrecevable conformément au principe de l'autorité de la chose jugée.

[...]

Article premier

Objet

La présente directive a pour objet d'établir des procédures communes d'octroi et de retrait de la protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE.

Article 2

Définitions

Aux fins de la présente directive, on entend par :

a) [...]

b) “demande de protection internationale” ou “demande”, la demande de protection présentée à un État membre par un ressortissant d'un pays tiers ou un apatride, qui peut être comprise comme **[Or. 13]** visant à obtenir le statut

de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire, le demandeur ne sollicitant pas explicitement un autre type de protection hors du champ d'application de la directive 2011/95/UE et pouvant faire l'objet d'une demande séparée ;

- c) “demandeur”, le ressortissant d'un pays tiers ou l'apatride ayant présenté une demande de protection internationale sur laquelle aucune décision finale n'a encore été prise ;
- d) [...]
- e) “décision finale”, toute décision établissant si le ressortissant d'un pays tiers ou l'apatride se voit accorder le statut de réfugié ou le statut conféré par la protection subsidiaire en vertu de la directive 2011/95/UE et qui n'est plus susceptible d'un recours formé dans le cadre du chapitre V de la présente directive, que ce recours ait ou n'ait pas pour effet de permettre à un demandeur de demeurer sur le territoire des États membres concernés en attendant son aboutissement ;
- f) [...]
- g) “réfugié”, tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride remplissant les conditions visées à l'article 2, point d), de la directive 2011/95/UE ;
- h) “personne pouvant bénéficier de la protection subsidiaire”, tout ressortissant d'un pays tiers ou apatride remplissant les conditions visées à l'article 2, point f), de la directive 2011/95/UE ;
- i) [...]
- j) “statut de réfugié”, la reconnaissance par un État membre d'un ressortissant d'un pays tiers ou d'un apatride en tant que réfugié ;
- k) “statut conféré par la protection subsidiaire”, la reconnaissance par un État membre d'un ressortissant d'un pays tiers ou d'un apatride en tant que personne pouvant bénéficier de la protection subsidiaire ;
- l) [...]
- [...]
- q) “demande ultérieure”, une nouvelle demande de protection internationale présentée après qu'une décision finale a été prise sur une demande antérieure, y compris le cas dans lequel le demandeur a explicitement retiré sa demande et le cas dans lequel l'autorité responsable de la détermination a rejeté une demande à la suite de son retrait implicite, conformément à l'article 28, paragraphe 1.

[...] **[Or. 14]**

Article 33

Demandes irrecevables

1. Outre les cas dans lesquels une demande n'est pas examinée en application du règlement (UE) n° 604/2013, les États membres ne sont pas tenus de vérifier si le demandeur remplit les conditions requises pour prétendre à une protection internationale en application de la directive 2011/95/UE, lorsqu'une demande est considérée comme irrecevable en vertu du présent article.

2. Les États membres peuvent considérer une demande de protection internationale comme irrecevable uniquement lorsque :

a) [...]

[...]

d) la demande concernée est une demande ultérieure, dans laquelle n'apparaissent ou ne sont présentés par le demandeur aucun élément ou fait nouveau relatifs à l'examen visant à déterminer si le demandeur remplit les conditions requises pour prétendre au statut de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE ; ou

e) [...]

[...]

Article 40

Demandes ultérieures

1. Lorsqu'une personne qui a demandé à bénéficier d'une protection internationale dans un État membre fait de nouvelles déclarations ou présente une demande ultérieure dans ledit État membre, ce dernier examine ces nouvelles déclarations ou les éléments de la demande ultérieure dans le cadre de l'examen de la demande antérieure ou de l'examen de la décision faisant l'objet d'un recours juridictionnel ou administratif, pour autant que les autorités compétentes puissent, dans ce cadre, prendre en compte et examiner tous les éléments étayant les nouvelles déclarations ou la demande ultérieure.

2. Afin de prendre une décision sur la recevabilité d'une demande de protection internationale en vertu de l'article 33, paragraphe 2, point d), une demande de protection internationale ultérieure est tout d'abord soumise à un examen préliminaire visant à déterminer si des éléments ou des faits nouveaux sont apparus ou ont été présentés par le demandeur, qui se rapportent à l'examen visant à déterminer si le demandeur remplit les conditions requises pour prétendre au statut de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE.

3. Si l'examen préliminaire visé au paragraphe 2 aboutit à la conclusion que des éléments ou des faits nouveaux sont apparus ou ont été présentés par le demandeur et qu'ils augmentent de manière significative la probabilité que le demandeur [Or. 15] remplisse les conditions requises pour prétendre au statut de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE, l'examen de la demande est poursuivi conformément au chapitre II. Les États membres peuvent également prévoir d'autres raisons de poursuivre l'examen d'une demande ultérieure.

4. Les États membres peuvent prévoir de ne poursuivre l'examen de la demande que si le demandeur concerné a été, sans faute de sa part, dans l'incapacité de faire valoir, au cours de la précédente procédure, les situations exposées aux paragraphes 2 et 3 du présent article, en particulier en exerçant son droit à un recours effectif en vertu de l'article 46.

5. Lorsque l'examen d'une demande ultérieure n'est pas poursuivi en vertu du présent article, ladite demande est considérée comme irrecevable conformément à l'article 33, paragraphe 2, point d).

6. [...]

[...] »

33 C. Les dispositions applicables du droit national

34 Les articles 68 et 69 de la loi générale sur les procédures administratives (AVG) disposent notamment :

« Article 68 : (1) Les demandes d'intéressés qui, sauf dans les cas de figure visés aux articles 69 et 70, tendent à la modification d'une décision qui n'est pas ou n'est plus susceptible de recours doivent être rejetées pour cause de chose jugée, lorsque l'administration ne voit pas de motifs pour prendre une ordonnance conformément aux paragraphes 2 à 4 du présent article.

(2) [...]

[...]

Réouverture de la procédure

Article 69 : (1) Il est fait droit à la demande d'un intéressé tendant à la réouverture d'une procédure clôturée par voie de décision, lorsque cette décision n'est pas ou n'est plus susceptible de recours et :

1. [...]

2. lorsqu'apparaissent des faits ou des preuves nouveaux lesquels, sans faute imputable à l'intéressé, n'ont pas pu être invoqués dans la procédure antérieure et lesquels, considérés isolément ou en relation avec les autres

résultats de la procédure, auraient probablement abouti à une décision dont le dispositif aurait une teneur différente ; ou

3. [...]

[...] **[Or. 16]**

(2) La demande de réouverture doit être introduite dans un délai de deux semaines, devant l'administration qui a émis la décision. Le délai court à compter de l'instant où le demandeur a pris connaissance du motif de réouverture ; toutefois, lorsque cet instant intervient après la communication orale de la décision mais avant la notification de la version écrite de la décision, le délai ne court qu'à compter de cette notification. Après une période de trois ans à compter de l'adoption de la décision, la demande de réouverture ne peut plus être présentée. Il appartient au demandeur d'apporter la preuve des circonstances démontrant le respect du délai légal.

(3) Dans les conditions visées au paragraphe 1, la réouverture de la procédure peut également être ordonnée d'office. Après une période de trois ans à compter de l'adoption de la décision, la réouverture de la procédure ne peut être ordonnée d'office que pour les motifs visés au paragraphe 1, point 1.

(4) Il appartient à l'administration ayant adopté la décision en dernière instance de se prononcer sur la réouverture de la procédure. »

35 L'article 32 de la loi sur la procédure du contentieux administratif (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, ci-après « VwGVG ») dispose (notamment) :

« Réouverture de la procédure

Article 32 : (1) Il est fait droit à la demande d'une partie tendant à la réouverture d'une procédure clôturée par jugement du tribunal administratif, lorsque

1. [...]

2. lorsqu'apparaissent des faits ou des preuves nouveaux lesquels, sans faute imputable à la partie, n'ont pas pu être invoqués dans la procédure antérieure et lesquels, considérés isolément ou en relation avec les autres résultats de la procédure, auraient probablement abouti à un jugement dont le dispositif aurait une teneur différente ; ou

3. [...]

[...]

(2) La demande de réouverture doit être introduite dans un délai de deux semaines, devant le tribunal administratif. Le délai court à compter de l'instant où le demandeur a pris connaissance du motif de réouverture ; toutefois, lorsque cet

instant intervient après la communication orale du jugement mais avant la notification de la version écrite du jugement, le délai ne court qu'à compter de cette notification. Après une période de trois ans à compter du prononcé du jugement, la demande de réouverture ne peut plus être présentée. Il appartient au demandeur d'apporter la preuve des circonstances démontrant le respect du délai légal.

(3) Dans les conditions visées au paragraphe 1, la réouverture de la procédure peut également être ordonnée d'office. Après une période de trois [Or. 17] ans à compter de l'adoption de la décision, la réouverture de la procédure ne peut être ordonnée d'office que pour les motifs visés au paragraphe 1, point 1.

(4) [...]

(5) Les dispositions du présent article visant les jugements du tribunal administratif s'appliquent, par analogie, à ses ordonnances ; cela ne vaut pas pour les ordonnances d'organisation de la procédure. »

36 Les articles 2 et 75 de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) disposent (notamment) :

« Définitions

Article 2 : (1) Aux fins de la présente loi fédérale, on entend par :

1. [...]

23. "demande ultérieure", toute nouvelle demande présentée après qu'une décision finale a été prise sur une demande antérieure ;

24. [...]

[...]

Dispositions transitoires

Article 75 : (1) [...]

(4) Les décisions rejetant des demandes en tant qu'irrecevables ou non fondées, sur le fondement de la loi sur l'asile (Asylgesetz, publiée au BGBl. n° 126/1968), de la loi de 1991 sur l'asile (Asylgesetz 1991, publiée au BGBl. n° 8/1992) ainsi que de la loi de 1997 sur l'asile (Asylgesetz 1997), constituent, dans le cadre de la procédure menée sur la même affaire conformément à la présente loi fédérale, un motif de rejet pour cause de chose jugée (article 68 de la loi générale sur les procédures administratives – Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz).

(5) [...]

[...] »

37 D. Considérations relatives aux questions préjudicielles :

38 1. Observations générales

- 39 En vertu du droit autrichien en vigueur, en l'absence d'une renonciation au droit d'exercer un recours, une décision adoptée par une administration devient définitive lorsque le délai de recours expire sans que ce droit n'ait été exercé [omissis]. Toutefois, si la décision de l'administration est attaquée par un recours devant le tribunal administratif, l'autorité de la chose jugée ne produit ses effets (sauf dérogation légale spécifique) qu'au prononcé du jugement **[Or. 18]** statuant sur le recours [omissis]. Tout jugement de la juridiction administrative, lequel tranche – en reprenant, tout au plus, la teneur ou le dispositif d'une décision administrative (frappée de recours) – l'affaire sur laquelle l'administration était initialement appelée à statuer, vient se substituer à la décision contestée devant la justice administrative [omissis]. En revanche, le seul fait de former un pourvoi en « Revision » devant le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) n'a aucune incidence sur l'acquisition du caractère définitif par la décision.
- 40 En principe, le droit autrichien du contentieux administratif n'interdit pas de soulever des nouveaux moyens dans la procédure devant les juridictions administratives, si bien que lorsqu'elles examinent un recours contre une décision administrative, ces juridictions doivent également tenir compte de faits nouvellement invoqués. Le droit autrichien en matière d'asile prévoit certes, à l'article 20 de la loi régissant la procédure devant l'Office des étrangers (BFA-Verfahrensgesetz), une restriction à cet égard ; cependant, selon la jurisprudence, l'interdiction d'invoquer de nouveaux moyens ne peut être admise qu'après qu'ait été vérifiée, dans le cas d'espèce, la condition indispensable d'une prolongation abusive de la procédure d'asile [omissis]. Toutefois, ce point n'a pas à être approfondi ici car il n'est pas pertinent dans la présente affaire [omissis].
- 41 Si le droit autrichien en vigueur comporte certes des dispositions spéciales relatives aux demandes ultérieures de protection internationale (par exemple, sur la question de savoir si une personne étrangère est, de fait, protégée de l'éloignement après avoir introduit sa demande et si, du moins, cette protection de fait peut être révoquée). En revanche, c'est au regard des dispositions générales régissant la procédure administrative qu'il conviendra d'apprécier si une demande ultérieure de protection internationale doit être rejetée en tant qu'irrecevable au motif qu'il y a chose jugée. Il n'existe pas de dispositions spéciales relatives au traitement d'une demande ultérieure de protection internationale, lesquelles détermineraient s'il y a chose jugée et si, partant, la demande ne peut pas être **[Or. 19]** examinée au fond. Seule une disposition transitoire de la loi de 2005 sur l'asile (Asylgesetz 2005) prévoit que dans les procédures menées conformément à ladite loi de 2005, les décisions rejetant des demandes en tant qu'irrecevables ou non fondées et adoptées sur le fondement de lois antérieures sur l'asile constituent également le motif de rejet pour cause de chose jugée au sens de l'article 68 de la loi générale sur les procédures administratives (AVG) (il s'agit de l'article 75, paragraphe 4, de la loi de 2005 sur l'asile – Asylgesetz 2005).

- 42 Aux termes de l'article 68, paragraphe 1, de la loi générale sur les procédures administratives (AVG), les demandes d'intéressés qui, sauf dans les cas de figure visés aux articles 69 et 70 de ladite loi, tendent à la modification d'une décision qui n'est pas ou n'est plus susceptible de recours doivent être rejetées pour cause de chose jugée, lorsque l'administration ne voit pas de motifs pour prendre une ordonnance conformément à l'article 68, paragraphes 2 à 4.
- 43 Il n'existe aucune disposition comparable dans la loi sur la procédure du contentieux administratif (VwGVG), pas plus qu'une telle disposition n'est visée par le renvoi figurant à l'article 17 de cette loi ; en vertu de cet article, sauf disposition contraire de ladite loi et à l'exception de dispositions nommément citées, le tribunal administratif doit également appliquer, par analogie, les dispositions procédurales liant l'administration.
- 44 Toutefois, dans sa jurisprudence relative à la loi sur la procédure du contentieux administratif (VwGVG), le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) a déjà retenu qu'en vertu des principes fondamentaux du droit procédural ainsi que du principe de sécurité juridique, il ne peut (en principe pas y avoir de réexamen au fond pour des décisions qui sont devenues définitives. Le respect des décisions définitives fait partie des principes d'une procédure ordonnée et respectueuse de l'État de droit ; or, les principes d'une procédure ordonnée et respectueuse de l'État de droit sont d'application générale. Ce principe doit donc être respecté, même si l'article 17 de la loi sur la procédure du contentieux administratif (VwGVG) ne prévoit pas d'application par analogie, dans le contexte du VwGVG, de la partie IV – et donc notamment de l'article 68, paragraphe 1 – de la loi générale sur les procédures administratives (AVG). Il est également de jurisprudence constante que le jugement d'un tribunal administratif devient lui aussi définitif dès son prononcé et qu'à cet égard, toutes les parties à une procédure définitivement clôturée ont un droit à ce que l'autorité de la chose qui vient d'être jugée soit respectée. À la lumière de ce principe, il convient (également en ce qui concerne la procédure devant les juridictions administratives) que la jurisprudence établie [Or. 20] relative à l'article 68 de la loi générale sur les procédures administratives (AVG) soit appliquée par analogie. Il ressort de cette jurisprudence qu'il ne peut être statué qu'une seule fois de manière définitive sur une et même affaire (principe « ne bis in idem »). Une conséquence du caractère définitif acquis par la décision est que l'affaire tranchée de manière incontestable et irrévocable ne peut pas faire l'objet d'une nouvelle décision (interdiction de répétition). L'obstacle procédural de la chose jugée (res iudicata) s'oppose à toute nouvelle décision. De plus, la notion d'autorité de la chose jugée implique par principe un effet contraignant d'une décision administrative [omissis].
- 45 Lorsqu'il contrôle s'il y a chose jugée, le tribunal administratif doit lui aussi prendre pour point de départ la décision antérieure devenue définitive – qui peut notamment être une décision d'une autorité administrative – sans en vérifier l'exactitude matérielle. Il y a identité d'affaire lorsque ni le droit applicable, ni l'essentiel des faits n'ont changé depuis la décision antérieure et que la nouvelle

demande de la partie est, pour l'essentiel, identique à sa demande antérieure. D'éventuelles circonstances qui n'apparaîtraient qu'après l'adoption de la décision antérieure définitive et en vertu desquelles ladite décision s'avère être incorrecte ne constituent pas une modification de la situation matérielle mais peuvent uniquement constituer un motif de réouverture de la procédure. Ce principe fondamental vise en première ligne à garantir qu'une affaire déjà tranchée ne fera pas l'objet d'une répétition de la procédure (si la situation matérielle ou juridique n'a pas évolué par la suite) ; la limite objective (matérielle) de cet effet du caractère définitif est fixée par la chose jugée, c'est-à-dire par l'identité entre, d'une part, l'affaire déjà tranchée par une décision qui a formellement acquis un caractère définitif et, d'autre part, l'affaire désormais considérée (à savoir, celle initiée par une nouvelle demande). En vertu de la jurisprudence, dans le cadre de son pouvoir de contrôle et de décision, le tribunal administratif est même tenu de rejeter une demande pour cause de chose jugée lorsque l'acte administratif contesté devant lui comportait, à tort au regard des principes précités, une décision sur le fond [omissis]. **[Or. 21]**

- 46 S'agissant de demandes répétées de protection internationale, conformément à la jurisprudence constante du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), seule une telle modification alléguée de la situation peut autoriser et obliger l'administration à adopter – notamment après avoir pris d'office les mesures d'enquête nécessaires – une nouvelle décision sur le fond qui, considérée distinctement ou en relation avec d'autres faits, soit pertinente sur un plan juridique ; une appréciation juridique différente de la demande ne doit pas être exclue d'emblée. Mais la modification alléguée de la situation doit à tout le moins comporter un « noyau crédible » qui soit pertinent.
- 47 Si l'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) a rejeté en tant qu'irrecevable, conformément à l'article 68, paragraphe 1, de la loi générale sur les procédures administratives (AVG), la demande initiant la procédure, l'« objet de la procédure de recours » devant le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) est le point de savoir si ce rejet pour motifs formels était licite. Le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) doit alors vérifier si, sur la base de la situation dont elle avait connaissance, l'administration a eu raison de conclure qu'aucune modification substantielle des éléments pertinents n'était intervenue en comparaison avec la précédente procédure d'asile définitivement clôturée. L'examen de la recevabilité d'une demande ultérieure introduite sur le fondement d'une modification de la situation ne peut se faire – abstraction faite de faits notoires – que par comparaison avec les motifs invoqués en première instance par la partie au soutien de sa demande.
- 48 Ainsi qu'il ressort de l'article 69, paragraphe 1, point 2, de la loi générale sur les procédures administratives (AVG), toute nouvelle prise de décision au fond est également exclue si une même demande est introduite sur la base de faits et de preuves qui étaient déjà connus avant la clôture de la procédure, si bien que toute demande ultérieure fondée sur une situation qui se serait réalisée avant la fin de la

procédure relative à la première demande de protection internationale se heurte à l'autorité de chose jugée qu'a la décision prise sur cette demande initiale.

- 49 Des faits allégués qui existaient déjà lors de la première procédure d'asile sans que le demandeur d'asile ne les y ait invoqués sont **[Or. 22]** couverts par l'autorité de chose jugée qu'a la décision prise sur la demande initiale [omissis].
- 50 2. Sur la première question
- 51 XY considère que ce droit (national) en vigueur serait contraire, en ce qui concerne des demandes ultérieures de protection internationale, aux dispositions de la directive 2013/32. En effet – et contrairement au droit national en vigueur précédemment décrit – l'unique critère prévu par la directive serait [selon XY] le point de savoir « si des éléments ou des faits nouveaux sont apparus ou ont été présentés par le demandeur ». La directive n'opérerait pas de distinction selon le moment où sont nés les faits nouvellement allégués. Les États membres auraient uniquement la possibilité de prévoir que l'examen de la demande n'est refusé que si c'est par sa faute que le demandeur n'a pas déjà invoqué dans la procédure antérieure (éventuellement, en exerçant son droit à un recours effectif) les faits nouvellement présentés. Or, en l'espèce, XY n'aurait [selon lui] commis aucune faute car ce ne serait que grâce au soutien de personnes vivant en Autriche qu'il aurait été mis en capacité de parler de son homosexualité.
- 52 L'Office fédéral pour le droit des étrangers et le droit d'asile (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) a rejeté la demande litigieuse de protection internationale en tant qu'irrecevable, conformément à l'article 68, paragraphe 1 de la loi générale sur les procédures administratives (AVG), sans admettre l'ouverture de la procédure d'asile de XY (en vertu de l'article 29, paragraphe 1, de la loi de 2005 sur l'asile – Asylgesetz 2005 – il y a lieu, dès le dépôt de la demande de protection internationale, d'ouvrir la procédure d'asile par l'étape procédurale de l'admission ; cette étape doit principalement permettre de vérifier que sont réunies les conditions procédurales, dont notamment la compétence pour examiner la demande au regard du règlement Dublin III ; lorsque la demande de protection internationale n'est pas manifestement irrecevable, il y a lieu d'admettre l'ouverture de la procédure conformément à l'article 29, paragraphe 1, de la loi de 2005 sur l'asile, à moins que la décision sur le fond ne soit déjà intervenue avant l'admission ; en tout état de cause, l'admission de l'ouverture de la procédure ne préjuge pas d'un rejet ultérieur pour cause d'irrecevabilité). Ce faisant, l'administration a considéré que les **[Or. 23]** allégations faites par XY au soutien de la demande ultérieure et selon lesquelles il était homosexuel ne correspondraient pas à la réalité. L'administration en a déduit qu'il n'existait aucun fait nouveau pouvant justifier l'octroi de la protection internationale, si bien qu'il y avait lieu de rejeter la demande ultérieure.
- 53 Quant à lui, le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) – que XY avait saisi de son recours contre la décision administrative – n'a pas contrôlé de manière plus appuyée si l'intéressé est réellement homosexuel. Au contraire, ce

tribunal a, à plusieurs reprises, laissé cette question ouverte. Il s'est limité à se fonder sur le droit national en vigueur, en vertu duquel des faits (allégués) qui existaient déjà lors de la première procédure d'asile, sans que le demandeur d'asile ne les y ait invoqués, sont couverts par l'autorité de la chose jugée que revêt la décision sur la première demande d'asile. Ainsi, le seul motif pour lequel le tribunal administratif a confirmé la décision de l'administration, selon laquelle la demande ultérieure devait être rejetée en tant qu'irrecevable pour cause de chose jugée, était que l'homosexualité de XY aurait déjà existé lors de la première procédure d'asile – voire, selon les déclarations faites par l'intéressé au soutien de sa demande ultérieure, avant même qu'il ne quitte son pays d'origine – et que tout en ayant connaissance de son homosexualité, XY s'était abstenu de l'invoquer dès la première procédure d'asile comme argument au soutien de sa demande tendant à obtenir le statut de réfugié ou de bénéficiaire de la protection subsidiaire. Dès lors, [selon le tribunal administratif,] l'autorité de la chose jugée de la décision sur la première demande d'asile englobe (également) cet élément de fait, si bien que le rejet de la demande ultérieure était licite.

- 54 Il découle des dispositions précitées des articles 33 et 40 de la directive 2013/32 ainsi que de son considérant 36 que le législateur de l'Union a tenu compte de l'autorité de chose jugée que revêtent les décisions de l'administration et des juridictions. À ce titre, le considérant 36 mentionne expressément le « principe de l'autorité de la chose jugée ».
- 55 Bien que ce principe – dont il a été dit précédemment qu'il compte, en droit autrichien, au nombre des principes d'une procédure ordonnée et respectueuse de l'État de droit – puisse être considéré comme communément admis dans les ordres juridiques des États membres, [Or. 24] la question se pose néanmoins de savoir si, dans le détail, des points de vue différents ne prévalent pas dans les divers États membres sur le fait de savoir quand il y a « chose jugée ». Or, dans un contexte de demandes ultérieures de protection internationale, des divergences sur cette question ne seraient que difficilement conciliables avec l'objectif « d'établir des procédures communes d'octroi et de retrait de la protection internationale » proclamé à l'article premier de la directive (voir également les considérants 12 et 13 ; ce dernier évoque un « rapprochement des règles relatives aux procédures d'octroi et de retrait de la protection internationale » et un objectif de la directive consistant à « créer des conditions équivalentes pour l'application de la directive 2011/95/UE dans les États membres »). Partant, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) considère que les dispositions précitées de la directive 2013/32 ne doivent pas être interprétées à la seule lumière de la perception nationale de l'institut juridique de la chose jugée mais de la teneur desdites dispositions de la directive, ainsi de l'économie de normes dans laquelle elles s'inscrivent.
- 56 Dans ce contexte, la question posée à l'occasion du présent cas d'espèce dans lequel le demandeur allègue, en invoquant le libellé de l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32, que le droit autrichien en vigueur irait à l'encontre de ces dispositions, est celle de savoir si la notion d'« éléments ou de faits nouveaux qui sont apparus ou ont été présentés par le demandeur » – figurant dans chacun

des deux paragraphes – doit être comprise en ce sens qu'elle ne vise que des faits qui se sont nouvellement produits ou bien en ce sens qu'elle comprend également l'allégation par un demandeur d'asile de faits qui existaient déjà avant la clôture définitive d'une procédure d'asile antérieure. La lettre de cette expression réclame simplement que ces « éléments ou faits » « soient apparus ou aient été présentés par le demandeur » nouvellement. Le législateur de l'Union n'a pas précisé quelle portée il entendait donner à ces termes. Il est donc parfaitement possible qu'il ait opté dans cette disposition pour une conception des effets de la chose jugée identique à celle prévaut de manière générale en Autriche en matière administrative. Si tel était le cas, [Or. 25] il ne faudrait entendre par ces termes que les circonstances sont nouvellement qui sont nouvellement survenues (« nova producta »). Le jugement du tribunal administratif concernant le rejet pour motifs formels de la demande ultérieure serait alors conforme à la directive 2013/32 et il suffirait de n'ouvrir à un demandeur d'asile se trouvant dans la situation du demandeur au pourvoi que la seule option de tenter d'obtenir la réouverture de la procédure d'asile antérieure. En vertu des dispositions respectives du droit autrichien (à savoir l'article 69, paragraphe 1, point 2, et paragraphe 2, AVG en ce qui concerne la réouverture par l'administration et l'article 32, paragraphe 1, point 2, et paragraphe 2, VwGGV en ce qui concerne la réouverture par le tribunal administratif ; ces dispositions sont d'une teneur identique), cette réouverture ne peut être obtenue que si ce n'est pas par faute de l'intéressé que les faits ou preuves n'ont pas été invoqués dès la procédure antérieure et, par ailleurs, la validité d'une demande de réouverture dépend du respect des délais fixés à cet égard par la loi.

- 57 Toutefois, du fait de sa formulation imprécise, le libellé de l'expression précitée figurant à l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32 pourrait aussi permettre d'inclure également, au nombre des « éléments ou faits nouveaux qui sont apparus ou ont été présentés par le demandeur », les circonstances qui existaient déjà avant que la décision sur la première demande de protection internationale ne passe en force de chose jugée. C'est sur cette interprétation que se fonde le demandeur au pourvoi ; il considère qu'en vertu de l'économie normative dans laquelle s'inscrit l'article 40 de la directive 2013/32, il y aurait dans son cas d'espèce une invocation d'un nouvel élément que l'administration n'a jusqu'à présent pas examiné en détail, ce qui devrait par principe toujours conduire à un examen du fond de la demande ultérieure s'il n'a pas été prévu de pouvoir exceptionnellement y déroger conformément à l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32.
- 58 En fin de compte, c'est justement cette disposition de l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32 qui laisse penser que les dispositions de l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive ne portent pas uniquement sur l'invocation de faits qui viennent de naître. En effet, si tel était le cas, l'article 40, paragraphe 4, serait probablement privé de champ d'application puisque, en toute logique, des faits qui ne se sont produits qu'après la clôture de la procédure d'asile antérieure [Or. 26] ne peuvent pas être invoqués par le demandeur d'asile au cours de cette procédure d'asile antérieure. Aucune argumentation faisant référence à ces faits ne

peut être présentée dans la procédure initiale, puisque lesdits faits n'existaient même pas à cette époque. Or, dans ce cas, l'omission d'une telle argumentation ne pourra jamais être considérée comme imputable à une faute de l'étranger. Qui plus est, dans la mesure où l'article 40, paragraphe 4, vise expressément « les situations exposées aux paragraphes 2 et 3 », il n'est pas non plus possible de considérer que le législateur ait pu voir dans les « éléments ou faits » de l'article 40, paragraphes 2 et 3, autre chose que dans les situations visées par l'article 40, paragraphe 4.

59 3. Sur la deuxième question

60 Dans l'hypothèse où la Cour de justice de l'Union européenne partagerait la position du demandeur au pourvoi sur l'interprétation de l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32 – interprétation au soutien de laquelle des arguments très pertinents peuvent être avancés, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus ; par ailleurs, en vertu de l'article 40, paragraphe 5, de la directive, cette interprétation est également déterminante pour la compréhension de son article 33, paragraphe 2, sous d) – le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) se demande ensuite si, nonobstant l'absence de dispositions spéciales précisant dans quelles conditions il y a chose jugée, le droit autrichien peut tenir compte de l'esprit de l'article 40, paragraphe 4, de la directive en orientant un demandeur d'asile vers une demande de réouverture de la procédure d'asile antérieure.

61 Il est certes vrai que l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32 permet aux États membres de ne pas être tenus d'examiner plus avant une demande de protection internationale lorsque c'est par une faute imputable au demandeur que les faits visés à l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32 n'ont pas été invoqués dès la procédure antérieure. Mais un tel contrôle de la faute ne doit en réalité être effectué que lorsqu'il y a lieu de considérer que « des éléments ou des faits nouveaux sont apparus ou ont été présentés ». [Or. 27]

62 L'article 40, paragraphe 3, de la directive 2013/32 dispose que si l'examen préliminaire visé à l'article 40, paragraphe 3, aboutit à la conclusion que des éléments ou des faits nouveaux sont apparus ou ont été présentés par le demandeur et qu'ils augmentent de manière significative la probabilité que le demandeur remplisse les conditions requises pour prétendre au statut de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE, l'examen de la demande est poursuivi conformément au chapitre II. L'obligation faite, dans un tel cas, d'« examiner la demande conformément au chapitre II » implique que l'administration devra suivre la procédure au titre de la demande ultérieure et qu'elle ne devrait pas pouvoir réorienter un demandeur d'asile (tout en rejetant sa demande sur la forme pour cause de chose jugée) vers une demande de réouverture de la procédure d'asile antérieure ni, a fortiori, requalifier la demande ultérieure en demande de réouverture et ce quand bien même elle s'abstiendrait d'appliquer les délais de la demande de réouverture dans la mesure où l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32 ne fixe aucun délai de cette nature. Du reste, le statut juridique d'un étranger qui a introduit une demande de

protection internationale, quand bien même il s'agirait d'une demande ultérieure (portant par exemple sur une protection temporaire contre l'éloignement pendant la durée de la procédure), est différent du statut juridique d'un étranger demandant la réouverture d'une procédure qui a déjà été définitivement clôturée. Toutefois, l'on peut également argumenter que – compte tenu notamment de l'importance de l'institut juridique de la chose jugée, que le législateur de l'Union reconnaît lui-même clairement au considérant 36 comme fondamentale puisqu'il évoque expressément le « principe de l'autorité de la chose jugée » – le fait de laisser à l'étranger l'option (unique) de la réouverture de la procédure qui a déjà été définitivement clôturée peut sembler être une voie compatible avec la directive 2013/32 et donc permise, laquelle tient suffisamment compte des obligations imposées par cette directive. [Or. 28]

63 4. Sur la troisième question

64 En l'espèce, le demandeur au pourvoi conteste en outre que ce serait par sa faute qu'il n'avait pas déjà invoqué dans la première procédure son homosexualité et sa crainte y relative de persécution dans son pays d'origine. Au soutien de cette position, il affirme que même après son entrée sur le territoire autrichien, il ne lui aurait pas été immédiatement possible de s'exprimer librement sur sa propre sexualité. Dans ce contexte, il reproche par ailleurs au Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) de ne pas avoir mené correctement la procédure à cet égard, dans la mesure où, pour clarifier ce point, le tribunal aurait dû organiser une audience au cours de laquelle il aurait notamment dû entendre les témoins. Force est néanmoins de considérer à ce titre que le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) pouvait parfaitement se fonder sur les déclarations précédentes de l'intéressé : il n'est pas infondé de déduire de ces déclarations qu'à la suite du soutien de l'association qu'il a évoquée, l'intéressé était déjà capable de s'exprimer de manière décomplexée sur son orientation sexuelle à un moment où la procédure sur sa première demande de protection internationale n'était pas encore définitivement clôturée et où son recours était en cours d'examen.

65 Si l'article 40 de la directive 2013/32 doit être compris en ce sens que par principe, une demande ultérieure doit être examinée au fond même lorsque sont invoqués des faits nouveaux qui existaient déjà avant la clôture de la procédure d'asile antérieure, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) se pose en outre la question de savoir comment il convient de procéder, compte tenu de la situation actuelle en Autriche, dans les cas où une faute au sens de l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32 peut être imputée au demandeur d'asile. En d'autres termes, il s'agit de déterminer si l'article 40 de la directive 2013/32 fait obstacle à ce qu'un demandeur d'asile puisse se voir refuser l'examen sur le fond de sa demande ultérieure, si le droit de l'Union a été transposé de manière incorrecte.

66 Dans la mesure où le législateur autrichien n'a pas adopté de dispositions spéciales concernant la question de savoir si une demande ultérieure de protection internationale peut être rejetée comme irrecevable pour cause de chose jugée, en

l'état actuel du droit autrichien, le droit de l'Union ne pourrait apporter une solution que si **[Or. 29]** l'on laissait inappliquée l'obligation – d'application générale en droit administratif autrichien – de rejeter une demande pour cause de chose jugée, sans avoir à contrôler l'existence d'une faute (ainsi que cela a été indiqué précédemment, la question de la faute n'est pertinente qu'en cas de demande de réouverture). Mais dans un tel cas, il faudrait examiner le fond de la demande ultérieure même lorsque s'est par sa faute que l'étranger n'a pas déjà invoqué ses motifs dans la procédure antérieure. Il faudrait alors examiner, sans limite aucune, toute allégation qualifiée de « nouvelle », même lorsqu'elle vise manifestement à faire (provisoirement) obstacle au retour dans le pays d'origine. Une exception ne serait alors possible que lorsque l'examen aboutit à la conclusion que les éléments nouvellement invoqués ne sont pas, au sens de l'article 40, paragraphe 3 de la directive 2013/32, de nature à « augmenter de manière significative la probabilité que le demandeur remplisse les conditions requises pour prétendre au statut de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE » (ce qui sera certainement le cas si la nouvelle allégation est évaluée comme non crédible, comme cela a été fait en l'espèce par l'administration mais non par le tribunal administratif).

- 67 En vertu de l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32, les États membres peuvent prévoir de ne poursuivre l'examen de la demande que si ce n'est pas par la faute du demandeur que les faits nouveaux ont seulement été invoqués dans la procédure ultérieure. Il semble donc (au vu de la formulation « Les États membres peuvent prévoir ») que, si le législateur national souhaite faire usage de l'option que lui donne l'article 40, paragraphe 4, de la directive, il doit nécessairement adopter en matière de demandes ultérieures des dispositions expresses s'inscrivant dans une logique de règle et d'exception (la règle étant que « les demandes ultérieures doivent être examinées si “des éléments ou des faits nouveaux sont apparus ou ont été présentés par le demandeur” et si ces derniers “augmentent de manière significative la probabilité que le demandeur remplisse les conditions requises pour prétendre au statut de bénéficiaire d'une protection internationale en vertu de la directive 2011/95/UE” et l'exception étant que « le fond de la demande n'est pas examiné si l'invocation “tardive” est une faute imputable au demandeur »). **[Or. 30]** Cela suppose à son tour que le législateur national adopte au préalable des dispositions correspondant à l'article 40, paragraphes 2 et 3, de la directive 2013/32, avant de pouvoir y aménager une exception allant dans le sens de l'article 40, paragraphe 4.
- 68 Dans le droit autrichien en vigueur, au contraire, le rapport entre règle et exception s'articule différemment pour le cas d'espèce qui nous occupe ici. Dans une situation telle qu'en l'espèce, indépendamment du fait que le demandeur d'asile ait ou non commis une faute en n'invoquant pas plus tôt ses arguments, il n'y a pas lieu d'examiner le fond de la demande ultérieure. Si aucune faute ne peut être imputée au demandeur quant au fait qu'il n'a pas invoqué plus tôt ses arguments, il n'aura en tout état de cause que la possibilité de solliciter la réouverture de la procédure antérieure qui a désormais été clôturée de manière définitive.

- 69 Selon la jurisprudence du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), qui suit à cet égard la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, il est d'emblée exclu d'invoquer l'application indirecte – uniquement au détriment d'un individu ou en vue de priver ce dernier de ses droits – d'une directive dont la transposition complète en droit national n'a pas été effectuée ou qui a été incorrectement transposée. Dans une telle situation, les institutions de l'État ne peuvent donc pas invoquer une directive à l'encontre d'un particulier. Toute autre lecture ferait que, dans les cas où un État membre n'aurait pas transposé correctement une directive dans son droit national, les institutions de l'État pourraient tirer parti de la violation du droit de l'Union par l'État membre [omissis].
- 70 Dès lors, si, en vérifiant l'existence de la chose jugée conformément à l'article 68, paragraphe 1, de la loi générale sur les procédures administratives (AVG), l'on considère que dans un contexte de demandes ultérieures, au regard de l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32 – et bien que cela ne soit pas prévu dans cette disposition – il faut toujours apprécier si une faute est imputable à l'étranger, l'on pourrait soutenir que l'article 40, paragraphe 4, de la directive 2013/32 est alors appliqué directement, si un acte positif du **[Or. 31]** législateur national est exigé par la suite. Dans la mesure où l'État membre ne peut invoquer au détriment du justiciable une application directe de dispositions du droit de l'Union transposées incorrectement ou non transposées, cela pourrait donc être considéré comme une application directe illicite du droit de l'Union. Toutefois, il ne ressort pas du libellé de l'article 40, paragraphe 4, de la directive que cette disposition doive nécessairement être comprise en ce sens que s'il souhaite faire usage de l'option qui y est prévue, le législateur national est forcé de prévoir expressément une exception à la règle. Dans l'hypothèse où le droit de l'Union n'exigerait pas l'adoption d'une disposition légale allant expressément en ce sens, il appartiendrait au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) d'apprécier si le droit national, qui ne régit que de manière générale le rejet sur un plan formel pour cause de chose jugée, se prête à une telle interprétation qui serait conforme au droit de l'Union.
- 71 [omissis]
- 72 [omissis] [formalités de procédure]
- 73 [omissis] [demande d'anonymisation]

Vienne, le 18 décembre 2019