Numéro du rôle : 4491
Arrêt n° 148/2008 du 30 octobre 2008

A R R E T

En cause : la question préjudicielle relative à l'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, inséré par l'article 175 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges P. Martens, R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Moerman et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt n° 184.227 du 16 juin 2008 en cause de Quentin Kafuwa Lomasa contre l'Etat belge, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 1er juillet 2008, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, y inséré par l'article 175 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe général de droit du respect des droits de la défense, en ce qu'il réduit la possibilité, pour l'étranger, de faire valoir devant le juge administratif des éléments nouveaux survenus en cours de procédure ? ».

Le 17 juillet 2008, en application de l'article 72, alinéa 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, les juges-rapporteurs R. Henneuse et E. Derycke ont informé la Cour qu'ils pourraient être amenés à proposer de rendre un arrêt de réponse immédiate.

Des mémoires justificatifs ont été introduits par :

- Quentin Kafuwa Lomasa, demeurant à 8760 Meulebeke, Pittemstraat 84;
- le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, dont les bureaux sont établis à 1000 Bruxelles, North Gate I, boulevard du Roi Albert II 6.

Les dispositions de la loi spéciale précitée relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Q. Kafuwa Lomasa a introduit devant le Conseil d'Etat un recours en cassation contre la décision prise à son égard par le Conseil du contentieux des étrangers, lui refusant la qualité de réfugié et le statut de protection subsidiaire.

Le requérant invoque notamment contre la décision attaquée un moyen pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des droits de la défense, par l'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980, en ce qu'il réduit la possibilité pour l'étranger de faire valoir des moyens nouveaux devant le juge administratif. En l'espèce, la décision attaquée avait écarté certains documents produits pour la première fois devant le Conseil du contentieux des étrangers, en estimant que ces éléments ne pouvaient être considérés comme « nouveaux » au sens de la disposition en cause.

Le juge *a quo* a dès lors décidé de poser à la Cour la question préjudicielle reproduite ci-dessus.

III. *En droit*

- A -

A.1. Dans leurs conclusions établies par application de l'article 72 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, les juges-rapporteurs se sont référés à l'arrêt n° 81/2008, dans lequel la Cour a jugé que l'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, inséré par l'article 175 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers, interprété en ce sens qu'il ne limite pas le pouvoir de pleine juridiction du Conseil du contentieux des étrangers qui connaît des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe général de droit du respect des droits de la défense.

Les juges-rapporteurs ont donc proposé de répondre de la même façon à la question préjudicielle.

A.2. Dans son mémoire justificatif, le requérant devant le juge *a quo* considère que le respect des droits de la défense constitue un droit fondamental qui implique la possibilité de se défendre de façon utile; ce droit est reconnu dans toutes les procédures, sauf dans celles concernant des étrangers.

Or, la spécificité du statut de réfugié suppose que l'autorité puisse statuer sur la base de tous les éléments disponibles ou qui peuvent l'être, de sorte qu'elle doit prévoir la possibilité de prendre connaissance de tous les éléments du dossier d'asile, notamment de nouvelles preuves.

En prévoyant que de nouveaux éléments ne peuvent être invoqués devant le Conseil qu'à de très strictes conditions, la disposition en cause porte ainsi une atteinte disproportionnée aux droits de la défense des demandeurs d'asile puisque, contrairement à ce qui s'applique aux justiciables qui peuvent s'adresser à un juge ayant pleine juridiction pour le règlement de litiges relatifs à leurs droits subjectifs, le Conseil ne peut juger que sur la base des éléments qui avaient déjà été portés devant le Commissaire général, sans avoir une appréciation intégrale de toute l'information connue ou qui peut l'être au moment où la décision est prise.

Par ailleurs, la disposition en cause méconnaît également l'article 39 de la directive 2005/85/CE relative à la procédure d'octroi du statut de réfugié, qui impose qu'un recours effectif soit ouvert contre les décisions en matière d'asile, ce qui suppose que l'instance de recours dispose d'une compétence suffisamment étendue en droit et en fait pour juger de la demande d'asile.

Enfin, le requérant constate que sa demande d'asile a été faite avant les nouvelles dispositions et que, dans l'ancienne procédure, sa possibilité de faire valoir des éléments nouveaux devant la Commission permanente de recours n'était pas limitée; il estime donc être sanctionné rétroactivement dans ses droits de la défense.

A.3. Dans son mémoire justificatif, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides considère que, selon le souhait du législateur, les limites du débat juridictionnel sont fixées par la requête; ce principe connaît toutefois une exception, autorisant l'invocation de moyens nouveaux pour autant que trois conditions cumulatives soient remplies : (1) l'élément nouveau doit trouver un fondement dans le dossier de procédure; (2) il doit être de nature à démontrer d'une manière certaine le caractère fondé ou non fondé du recours et (3) la partie qui invoque l'élément nouveau doit expliquer d'une manière plausible le fait de ne pas avoir communiqué cet élément dans une phase antérieure de la procédure.

Ces trois conditions cumulatives sont intrinsèquement liées et tendent à éviter des débats dilatoires : la limitation de la possibilité d'invoquer des éléments nouveaux en cours d'instance repose donc sur des critères objectifs et raisonnables et constitue une mesure raisonnable et proportionnée prise en vue d'une administration de la justice équitable et efficace.

Par ailleurs, comme les travaux préparatoires de la loi du 15 septembre 2006 l'ont rappelé, les conditions prévues par la disposition en cause ne privent pas le requérant de la possibilité d'invoquer ces éléments dans le

cadre d'une nouvelle demande d'asile, de sorte que la disposition en cause n'apporte aucune limitation disproportionnée à l'exercice des droits fondamentaux.

- B -

B.1. L'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : loi du 15 décembre 1980), inséré par l'article 175 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : la loi du 15 septembre 2006), dispose :

« Le président de chambre saisi ou le juge au contentieux des étrangers désigné examine s'il peut confirmer ou réformer la décision attaquée.

Le président de chambre saisi ou le juge au contentieux des étrangers désigné examine uniquement les nouveaux éléments quand il a été satisfait aux deux conditions :

1° ces nouveaux éléments sont repris dans la requête initiale ou, en cas d'introduction d'une demande d'intervention, en application de l'article 39/72, § 1er, dans cette dernière requête;

2° le requérant ou la partie intervenante dans le cas prévu à l'article 39/72, § 2, doit démontrer qu'il n'a pas pu invoquer ces éléments dans une phase antérieure de la procédure administrative.

Par dérogation à l'alinéa 2 et, le cas échéant, à l'article 39/60, alinéa 2, le Conseil peut, en vue d'une bonne administration de la justice, décider de tenir compte de tout nouvel élément qui est porté à sa connaissance par les parties, en ce compris leurs déclarations à l'audience, aux conditions cumulatives que :

1° ces éléments trouvent un fondement dans le dossier de procédure;

2° qu'ils soient de nature à démontrer d'une manière certaine le caractère fondé ou non fondé du recours;

3° la partie explique d'une manière plausible le fait de ne pas avoir communiqué ces nouveaux éléments dans une phase antérieure de la procédure.

Sont de nouveaux éléments au sens de la présente disposition, ceux relatifs à des faits ou des situations qui se sont produits après la dernière phase de la procédure administrative au cours de laquelle ils auraient pu être fournis ainsi que tous les nouveaux éléments et/ou preuves éventuels ou éléments appuyant les faits ou raisons invoqués durant le traitement administratif.

Le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides peut examiner de sa propre initiative ou à la demande d'une des parties, les nouveaux éléments apportés en application de l'alinéa 3 et rédiger un rapport écrit à ce sujet dans le délai accordé par le président de chambre saisi ou le juge au contentieux des étrangers, à moins que ce dernier juge qu'il dispose de suffisamment d'informations pour statuer.

Un rapport écrit non déposé dans le délai fixé est exclu des débats. La partie requérante doit déposer une note en réplique au sujet de ce rapport écrit dans le délai fixé par le juge, sous peine d'exclusion des débats des nouveaux éléments qu'elle a invoqués.

[...] ».

B.2. Le requérant devant le juge *a quo* a introduit un recours en cassation contre la décision du Conseil du contentieux des étrangers qui lui a refusé la qualité de réfugié et le statut de protection subsidiaire, en écartant notamment certains documents produits, sur la base de l'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980.

B.3. Le juge *a quo* interroge la Cour sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe général de droit du respect des droits de la défense, de l'article 39/76, § 1er, en ce qu'il réduirait les possibilités de faire valoir des éléments nouveaux survenus en cours de procédure.

B.4.1. En ce qui concerne la compétence du Conseil du contentieux des étrangers agissant à l'égard des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, l'exposé des motifs de la loi du 15 septembre 2006 énonce :

« En matière de décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (§ 1), le Conseil dispose d'un pouvoir de pleine juridiction, ce qui signifie que le Conseil soumet le litige dans son ensemble à un nouvel examen et qu'il se prononce, en tant que juge administratif, en dernière instance sur le fond du litige, ayant la compétence de réformer ou de confirmer les décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides [...], quel que soit le motif sur lequel le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides s'est appuyé pour parvenir à la décision contestée. Cette 'réformation' ou 'révision' de la décision contestée implique que le Conseil peut 'reconnaître' ou 'refuser' la qualité de réfugié ou de personne jouissant du statut de la protection subsidiaire à l'étranger qui a fait appel d'une décision du

commissaire général aux réfugiés et aux apatrides lui étant entièrement ou partiellement défavorable. Il s'agit de la portée de la compétence définie dans § 1, 1°, de la nouvelle disposition.

Le Conseil peut, dans l'exercice de sa compétence de pleine juridiction, décider sur les mêmes bases et avec une même compétence d'appréciation que le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides. Le recours est en effet dévolutif et le Conseil en est saisi dans son ensemble. Le Conseil n'est dès lors pas lié par le motif sur lequel le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides s'est appuyé pour parvenir à la décision : la compétence de 'confirmation' ne peut clairement pas être interprétée dans ce sens. Ainsi, le Conseil peut, soit confirmer sur les mêmes ou sur d'autres bases une décision prise par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides sur la base de l'article 52 de la loi sur les étrangers soit la réformer ou - si par exemple, il manque des éléments essentiels qui impliquent que le Conseil ne peut pas confirmer ou réformer la décision confirmée sans devoir ordonner des mesures d'instruction complémentaires à cette fin - l'annuler.

L'exercice de cette compétence de pleine juridiction se fait exclusivement sur la base du dossier de procédure - c'est-à-dire le dossier administratif sur lequel le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides s'est appuyé pour parvenir à la décision administrative contestée, ainsi que des pièces de procédure (c'est-à-dire la requête et les annexes qui y ont été jointes; la note de la partie adverse; le cas échéant le rapport écrit complémentaire et la note en réplique visés à l'article 39/76, § 1, alinéa 1er) - et les nouveaux éléments qui, conformément à l'article 39/76, § 1, peuvent être considérées comme recevables lors de l'examen. Le Conseil n'a en outre pas de compétence propre d'instruction. Il ne peut pas imposer ni à ses propres services, ni à des tiers, ni au CGRA de procéder à une instruction complémentaire.

Il n'est cependant pas tout à fait exclu que ce qui précède ne suffise pas pour parvenir à une décision reposant sur des motifs suffisants. Deux hypothèses peuvent en effet se présenter.

Tout d'abord, il est possible que la décision contestée du Commissaire général soit entachée d'une telle irrégularité substantielle qu'elle ne peut plus être réparée par le Conseil. Ceci sera en principe par exemple le cas si le demandeur d'asile n'a pas été entendu par le Commissaire général parce que la convocation a été envoyée à une mauvaise adresse. Cette condition substantielle impliquant l'audition ne peut pas être réparée au niveau du Conseil (sauf s'il ressort clairement du dossier et/ou des déclarations des parties à l'audience que la demande doit être accueillie ou rejetée ou si le requérant ne manifeste pas d'intérêt) et, sans cette audition, il peut être raisonnablement conclu qu'aucune décision correcte ne peut être prise (dans l'un ou dans l'autre sens).

En second lieu, il pourrait arriver que dans les éléments que le Conseil peut (voir supra) invoquer à l'appui de sa décision, il manque des éléments essentiels nécessaires pour réformer ou confirmer la décision, ce qui implique que le Conseil ne peut arriver à une décision motivée sans devoir ordonner des mesures d'instruction complémentaires à cette fin. Dans ce cas également, le Conseil peut, indépendamment du caractère légal ou illégal de la décision, 'renvoyer' le dossier au Commissaire général en raison du fait qu'il manque d'éléments essentiels impliquant qu'il ne peut pas se prononcer sur le fond du litige sans mesures d'instruction complémentaires. Techniquement, le fait de 'renvoyer' se traduit par une

annulation. Ceci signifie que l'affaire est à nouveau pendante au CGRA qui décide dans le respect de l'autorité de la chose jugée de la décision.

Le Conseil ne se charge par conséquent pas d'instruction complémentaire sous peine de sortir alors des compétences fixées par la présente loi. Ceci est évidemment inspiré par le souci d'alléger la charge de travail du Conseil, mais également dans le but d'exercer un contrôle efficace sur la manière dont le Commissaire général et ses adjoints traitent les dossiers.

La possibilité de 'renvoi' n'est toutefois pas une compétence que le Conseil peut exercer librement. Le Conseil doit en premier lieu examiner, sous peine de méconnaître les compétences qui lui sont attribuées, s'il peut exercer son plein pouvoir de juridiction. Ce n'est que lorsqu'il constate que ce n'est pas possible pour une des raisons limitativement prévues, que le Conseil peut annuler la décision contestée et par conséquent 'renvoyer' le dossier. Les motifs qui justifient la reconnaissance de cette compétence d'exception, devront clairement apparaître dans la décision. En outre, la (méconnaissance) de ces dispositions touche à la compétence du Conseil. Celle-ci est d'ordre public et en cas de méconnaissance, une des parties peut introduire un pourvoi en cassation contre cette décision pour méconnaissance des règles de compétence d'ordre public » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2479/001, pp. 95-97).

« Les recours introduits sur la base [de l'article 39/2,] § 1 ont un effet suspensif. Ceci est réglé plus en détail à l'article [168] du projet [nouvel article 39/70] » (*ibid.*, p. 98).

B.4.2. En vertu du paragraphe 1er de l'article 39/2, le Conseil du contentieux des étrangers peut « confirmer » ou « réformer » les décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (article 39/2, § 1er, alinéa 2, 1^o) ou, dans certains cas, les « annuler » (article 39/2, § 1er, alinéa 2, 2^o).

Le recours introduit sur la base de l'article 39/2, § 1er, alinéa 2, 1^o, a un effet dévolutif : le litige est porté devant le Conseil dans son intégralité.

Le cas échéant, le Conseil peut réformer les décisions du Commissaire général, quel que soit le motif pour lequel le Commissaire général est arrivé à la décision contestée. Cette « réformation » de la décision attaquée implique que le Conseil puisse accorder ou refuser la qualité de réfugié ou de personne bénéficiant de la protection subsidiaire à l'étranger qui introduit un recours contre la totalité ou une partie de la décision du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides qui lui est défavorable.

Dans certains cas, le Conseil du contentieux des étrangers peut annuler la décision du Commissaire général : soit au motif que la décision attaquée est entachée d'une irrégularité substantielle qui ne saurait être réparée par le Conseil, soit parce qu'il manque des éléments essentiels impliquant que le Conseil ne peut conclure à la confirmation ou à la réformation de la décision litigieuse sans devoir ordonner des mesures d'instruction complémentaires.

Lorsque, dans ces cas, le Conseil annule la décision contestée, le Commissaire général doit à nouveau se prononcer sur la demande. La nouvelle décision du Commissaire général peut à nouveau être attaquée devant le Conseil du contentieux des étrangers.

En outre, le recours introduit contre les décisions du Commissaire général a un effet suspensif de plein droit (article 39/70), à l'exception des demandes d'asile introduites par des ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne.

Enfin, un recours en cassation administrative peut être introduit auprès du Conseil d'Etat contre toute décision définitive du Conseil du contentieux des étrangers.

B.5. En ce qui concerne l'invocation de moyens nouveaux, l'exposé des motifs énonce :

« Aussi, en réponse à la question en la matière du Conseil d'État dans son avis, le Conseil ne peut prendre en compte des ' éléments nouveaux ' que dans les limites prévues par la loi, sous peine de méconnaître cette notion légale. Il ne peut évidemment annuler ou réformer la décision attaquée sur la base de tels ' éléments ' que dans les cas où la loi l'autorise à les prendre en compte. La question de savoir si ces ' éléments ' sont pertinents ne se pose pas à ce stade de la procédure, mais bien si ces éléments répondent à la définition visée à l'article 39/76. Si ce n'est pas le cas, le Conseil devra conclure qu'il ne s'agit pas d'éléments nouveaux au sens de l'article 39/76. Cela signifie que le refus de tenir compte de ces éléments parce qu'il ne s'agit pas d'éléments nouveaux au sens de l'article 39/76, n'empêche pas que ces éléments puissent encore utilement être invoqués à l'appui d'une nouvelle demande d'asile. L'autorité compétente devra alors examiner ces éléments à l'aune des dispositions de l'article 51/8 - dont le contenu n'est pas identique - sans évidemment être lié sur ce plan par l'autorité de l'arrêt du Conseil qui n'a en effet pas examiné s'il s'agit de ' nouveaux éléments ' justifiant une nouvelle demande d'asile au sens de l'art. 51/8 de la loi sur les étrangers. L'autorité de la chose jugée en la matière ne va au-delà des motifs et des dispositifs et les considérations qui y sont nécessairement liés lesquels - faut-il le rappeler - peuvent

uniquement conclure que les éléments invoqués devant le Conseil ne sont pas ‘ nouveaux ’ au sens de l’article 39/76. Si, par la suite, le Conseil est saisi d’un recours en annulation dirigé contre la décision du ministre de ne pas prendre en compte la nouvelle demande d’asile parce que les éléments invoqués ne sont pas nouveaux au sens de l’article 51/8 de la loi sur les étrangers, le Conseil devra se limiter à contrôler si le ministre n’a pas méconnu cette dernière notion légale.

Il en va autrement si le Conseil a reconnu les éléments comme de ‘ nouveaux éléments ’ au sens de l’article 39/76 cité mais - ayant pris ces éléments en considération - a décidé de ne pas octroyer le statut de réfugié ou de personne jouissant du statut de la protection subsidiaire. Dans ce cas, l’arrêt du Conseil en la matière a autorité de la chose jugée. Si l’étranger en question invoque ces éléments comme étant des ‘ nouveaux éléments ’ au sens de l’article 51/8 de la loi sur les étrangers, à l’occasion d’une nouvelle demande d’asile, cela se heurtera à l’autorité de la chose jugée de la décision du Conseil » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2479/001, pp. 97-98).

Et il est exposé dans le commentaire de l’article 175 :

« On ne peut pas simplement partir du principe que le Conseil ne peut tenir compte des nouveaux éléments qui ont été apportés après l’examen ou la décision de l’autorité administrative. Cela reviendrait à méconnaître la réalité particulière que constitue la problématique de l’asile (et le jugement de pleine juridiction).

D’un autre coté, le principe reste que c’est la requête qui fixe les limites du débat juridictionnel. Il faut en outre éviter les débats dilatoires. C’est la raison pour laquelle la possibilité d’invoquer de nouveaux éléments n’est possible que dans les limites de l’article 39/76.

Le régime est le suivant :

Le Conseil examine uniquement les nouveaux éléments s’il est satisfait aux deux conditions suivantes :

- 1° ces nouveaux éléments sont repris dans la requête ou dans la requête en intervention;
- 2° le requérant ou la partie intervenante doit démontrer qu’il n’a pas pu invoquer ces éléments dans une phase antérieure de la procédure administrative. La charge de la preuve de ce fait est donc supportée par le requérant.

Par dérogation à la règle générale précitée et, le cas échéant, à l’article 39/60, alinéa 2 (pas de nouveaux moyens à l’audience), le Conseil peut, en vue d’une bonne administration de la justice, décider de tenir compte de tout nouvel élément qui est porté à sa connaissance par les parties, en ce compris leurs déclarations à l’audience, aux conditions cumulatives que :

- 1° ces éléments trouvent un fondement dans le dossier de procédure;

2° qu'ils soient de nature à démontrer d'une manière certaine le caractère fondé ou non fondé du recours;

3° le requérant explique d'une manière plausible le fait de ne pas avoir pu communiquer ces nouveaux éléments dans une phase antérieure de la procédure.

[...]

Le Commissaire général aux Réfugiés et aux Apatrides peut examiner, de sa propre initiative ou à la demande d'une des parties, les nouveaux éléments apportés en application de l'alinéa 3 et rédiger un rapport écrit à ce sujet dans le délai accordé par le président de chambre ou le juge saisi, à moins que ce dernier juge qu'il dispose de suffisamment d'informations pour décider dans le cadre de la procédure.

Si le président de chambre ou le juge au contentieux des étrangers saisi ne peut examiner l'affaire au fond pour la raison prévue à l'article 39/1, § 1er, alinéa 2, 2°, par exemple par ce que les données invoquées nécessitent des mesures d'instruction et que le Commissaire général, de sa propre initiative n'estime pas souhaitable d'exécuter ces mesures, il le motive dans sa décision et annule la décision attaquée. Le Conseil ne dispose en effet pas de la compétence d'instruction. Dans ce cas, le greffier en chef ou le greffier désigné par lui renvoie immédiatement l'affaire au commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

Si cette conclusion repose sur de nouveaux éléments au sens de la présente disposition, le président de la chambre ou le juge saisi peut uniquement ordonner l'annulation s'il apparaît que les nouveaux éléments ou les nouvelles pièces sont réellement de nature à mettre la décision en question » (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2479/001, pp. 133-134).

B.6.1. Comme la Cour l'a considéré dans son arrêt n° 81/2008 du 27 mai 2008, le Conseil du contentieux des étrangers ne dispose pas d'une compétence d'instruction propre, mais plusieurs possibilités sont prévues pour lui permettre de prendre en compte des « nouveaux éléments », lors de l'examen du recours intenté contre les décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

D'abord, l'étranger peut, à certaines conditions, invoquer de nouveaux éléments dans la requête qu'il introduit auprès du Conseil du contentieux des étrangers (article 39/69, § 1er, 4°, et l'article 39/76, § 1er, alinéa 2).

Ensuite, le Conseil du contentieux des étrangers peut lui-même décider de tenir compte de tout nouvel élément qui est porté à sa connaissance par les parties, en ce compris leurs déclarations à l'audience, même lorsqu'il n'en est pas fait mention dans la requête

introductive d'instance; ces éléments ne peuvent être pris en compte qu'à trois conditions cumulatives (article 39/76, § 1er, alinéa 3).

B.6.2. Sont des « nouveaux éléments » au sens de l'article 39/76, « ceux relatifs à des faits ou des situations qui se sont produits après la dernière phase de la procédure administrative au cours de laquelle ils auraient pu être fournis ainsi que tous les nouveaux éléments et/ou preuves éventuels ou éléments appuyant les faits ou raisons invoqués durant le traitement administratif » (article 39/76, § 1er, alinéa 4).

B.6.3. En soumettant la possibilité d'invoquer de nouveaux éléments à des restrictions (article 39/76, § 1er, alinéas 2 et 3), le législateur vise à créer un équilibre entre, d'une part, les caractéristiques propres à la problématique de l'asile et, d'autre part, le principe selon lequel c'est la requête qui fixe les limites du débat juridictionnel. En outre, il a entendu éviter les débats dilatoires (*Doc. parl.*, Chambre, 2005-2006, DOC 51-2479/001, p. 133).

B.6.4. L'intention du législateur, telle qu'elle est notamment exprimée dans les travaux préparatoires cités en B.4.1, a été de faire du recours ouvert contre les décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides un recours de pleine juridiction, ce qui signifie que le Conseil du contentieux des étrangers doit soumettre le litige dans son ensemble à un nouvel examen et qu'il dispose à cet égard d'une même compétence d'appréciation que le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides. Dans ce contexte, le souci d'éviter les débats dilatoires ne saurait conduire à ce que le Conseil puisse se dispenser d'examiner des éléments nouveaux présentés par le demandeur d'asile qui sont de nature à démontrer d'une manière certaine le caractère fondé du recours.

B.6.5. Bien que la rédaction de l'alinéa 3 de l'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980, et notamment l'utilisation du verbe « peut », semble permettre que le Conseil décide de ne pas tenir compte d'éléments nouveaux même lorsque les trois conditions cumulatives sont réunies, cette disposition doit se lire, pour être conforme à la volonté du législateur de doter le Conseil d'une compétence de pleine juridiction en cette matière,

comme imposant au Conseil d'examiner tout élément nouveau présenté par le requérant qui soit de nature à démontrer de manière certaine le caractère fondé du recours et d'en tenir compte, à condition que le requérant explique de manière plausible qu'il n'était pas en mesure de communiquer ce nouvel élément dans une phase antérieure de la procédure.

B.6.6. Quant aux conditions énoncées par la même disposition pour que le Conseil puisse examiner un élément nouveau, il faut considérer, pour les mêmes motifs, qu'elles ne peuvent faire obstacle à la compétence de pleine juridiction du Conseil en cette matière. Dès lors, la condition que les éléments nouveaux trouvent un fondement dans le dossier de procédure peut permettre d'écarter uniquement les éléments qui ne présentent pas de lien avec la crainte exprimée dans la demande d'asile et au cours de l'examen administratif de celle-ci.

B.6.7. Pour le surplus, l'exigence qu'il soit satisfait, pour que des moyens nouveaux puissent être pris en considération par le Conseil du contentieux des étrangers, aux trois conditions cumulatives prévues par l'article 39/76, § 1er, alinéa 3, n'empêche pas, comme le précisent les travaux parlementaires cités en B.5, que ces éléments puissent encore utilement être invoqués à l'appui d'une nouvelle demande d'asile.

B.7. L'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe général de droit du respect des droits de la défense, s'il est interprété, ainsi qu'il a été exposé dans ce qui précède, comme ne limitant pas la compétence de pleine juridiction du Conseil du contentieux des étrangers connaissant des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

B.8. Dans cette interprétation, la question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 39/76, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, inséré par l'article 175 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec le principe général de droit du respect des droits de la défense.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 30 octobre 2008.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior