



SÉNAT DE BELGIQUE  
BELGISCHE SENAAT



## 6<sup>ème</sup> Conférence des commissions parlementaires de contrôle des services de renseignements et de sécurité des États membres de l'Union européenne

Bruxelles, 30 septembre – 1<sup>er</sup> octobre 2010

Zesde conferentie van de parlementaire commissies van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten van de Lidstaten van de Europese Unie

Brussel, 30 september – 1 oktober 2010

Jeudi 30 septembre 2010

**Uiteenzetting van Hugo Vandenberghe,**

**Ere-senator**

**Ere-ondervoorzitter Senaat**

**Prof. Em. KUL**

Monsieur le président, dans le cadre de la première question, vous avez parlé d'un sourd et d'un muet. La Révolution belge de 1830 ayant commencé avec la *Muette de Portici*, vos paroles ont eu une résonance particulière.

1. Mon intervention comporte trois parties. Je soulignerai d'abord l'importance du *freedom of speech* d'un parlementaire. Je situerai ensuite le problème en droit, à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui, depuis la fin 2002, a rendu sept arrêts sur les limites et le degré de protection de la liberté d'expression d'un parlementaire intra muros, au sein d'un parlement fonctionnel, *stricto sensu* en relation avec la fonction parlementaire. Je conclurai enfin sur les conséquences: lorsqu'un parlementaire prend connaissance d'une information classée secrète – et j'ai moi-même été membre de la commission de contrôle des services secrets pendant dix-huit ans – peut-il en débattre, et dans quelles conditions, ou doit-il se taire sachant que la parole est le seul moyen d'action du parlementaire dans nos démocraties, en 2010, qu'il y a une pression de l'exécutif, des médias ?

On dirait au parlementaire que tout le monde a le droit de s'exprimer mais que lui doit se taire ? Que sa qualité d'élu n'entre pas en ligne de compte ? La parole d'un parlementaire est légitimée d'une manière démocratique ; c'est la distinction essentielle entre un parlementaire qui s'exprime au parlement et un parlementaire qui s'exprime dans un autre cadre. Tous les mots sont des mots, mais la signification des mots parlementaires est différente des mots des grands débats télévisés, car

il est évident que la médiatisation du monde politique a généré une manœuvre d'expropriation du parlement: les débats parlementaires ne suscitent guère d'intérêt, même si ici, bon nombre de choses importantes ont été dites, mais des débats sont organisés à la télévision.

2. Il y a dans notre pays, plus précisément dans le duché de Brabant, une tradition historique, à savoir l'inviolabilité du parlementaire qui s'exprime au parlement. Cette tradition date de 1356, c'est-à-dire bien avant le *Bill of Rights* de 1689, qui stipule, en son article 9, que la liberté de parole d'un parlementaire s'exprimant au parlement – à la Chambre des Lords, à la Chambre des Communes – est absolue et que ce parlementaire ne peut faire l'objet d'aucune procédure civile ni pénale, selon une décision de la Chambre des Lords de 1863. Il ne peut faire l'objet d'un *impeachment* quand il s'exprime dans le cadre de la fonction parlementaire. C'est un principe général de droit qui se retrouve dans presque toutes nos constitutions démocratiques, dans le Règlement de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, dans le Protocole des immunités des parlementaires au Parlement européen. Le fait de dire à un parlementaire qu'il ne peut pas s'exprimer n'est dès lors pas anodin: cela revient à l'empêcher d'exercer une fonction démocratique, ce qui justifie un certain nombre de réflexions.

3. Heureusement, une évolution s'est produite. L'attention s'est portée sur les excès que peuvent commettre des parlementaires jouissant d'une protection intrinsèque. Des individus qui s'estiment agressés par un discours parlementaire s'adressent au juge, et entament une procédure en vue d'obtenir des dommages et intérêts civils ou une condamnation pénale pour des mots ou des propos diffamatoires ou injurieux.

De quelle manière la Cour européenne des droits de l'homme a-t-elle été saisie de cette problématique? De nombreuses décisions concernent évidemment l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, portant sur la liberté d'expression; mais celle-ci peut être limitée par la loi dans certaines circonstances (nécessité démocratique, sécurité nationale, services publics, ...). En quels termes la Convention européenne des droits de l'homme mentionne-t-elle la liberté d'expression du parlementaire (*freedom of speech*) telle que garantie par nos pays? Cette liberté pourrait-elle limiter des droits figurant dans la Convention? Cette question a été posée au regard de l'article 6 de la Convention, selon lequel chacun a droit à un magistrat impartial et indépendant, en matière civile comme en matière pénale.

Le problème a été soulevé pour la première fois devant la Cour en décembre 2002, dans l'affaire « A. contre Royaume-Uni ». À la Chambre des Communes, un député conservateur avait attenté nommément à la réputation d'un individu n'appartenant pas à cette Assemblée. L'arrêt indique, à mon avis, une direction de solution au problème qui nous occupe.

Le 3 décembre 2009, la Cour a observé (§ 44 de l'arrêt «Kart contre Turquie») que l'immunité parlementaire n'est pas une notion homogène. La plupart des États européens reconnaissent deux types d'immunité: d'une part l'irresponsabilité qui soustrait l'intéressé à toute poursuite judiciaire en raison des opinions exprimées et des votes émis dans l'exercice de ses fonctions; de l'autre l'inviolabilité qui met le parlementaire à l'abri de toute arrestation, détention ou procédure judiciaire - sauf autorisation de la Chambre dont il fait partie - pour des actes accomplis en dehors de ses fonctions. D'après la Cour, ce principe de nos assemblées parlementaires est une règle d'ordre public: on ne peut refuser de l'invoquer. Les parlementaires ne sont pas dans une situation contractuelle.

Il y a donc l'irresponsabilité et l'inviolabilité. La *freedom of speech* relève de l'irresponsabilité, c'est-à-dire de l'immunité absolue. Aucune exception n'est tolérée. Comme vous le savez, dans le droit anglais, une affaire ancienne est toujours d'actualité. Dans l'affaire de 1869 *Ex Parte Watson* que je viens de citer, il est question de « même un parlementaire qui ment » ou plutôt, pour

reprendre les mots utilisés par la Chambre des Lords, « même si le parlementaire dit quelque chose dont il sait que ce n'est pas vrai ». Il faut donc relativiser les choses. Rappelons-nous que Marie de Médicis mentait tellement qu'elle ne savait plus qu'elle disait la vérité. Tel est l'enjeu.

4. La première affaire, qui est l'affaire de base, a opposé A et la Grande-Bretagne de 17 décembre 2002. Il s'agissait d'une demande émanant d'une dame attaquée personnellement par un député et n'ayant pas les moyens judiciaires d'obtenir un procès civil ou pénal en Grande-Bretagne pour défendre sa réputation. Elle a donc saisi la Cour de Strasbourg. Cette Cour s'est donc trouvée confrontée à un problème lié à l'article 6, qui établit un droit essentiel de tout État de droit : un litige en droit pénal ou en droit civil doit pouvoir être jugé par un juge indépendant et impartial. Toutefois cette procédure ne s'applique pas envers un parlementaire qui invoque irresponsabilité, ce que ne dit pas l'article 6. Les exceptions se trouvent à l'article 10. On pourrait donc considérer que l'article 6 est subordonné à une exception de l'article 10 mais ce n'est pas l'interprétation que la Cour a retenue. Je ne veux pas entrer dans les détails mais dans l'affaire A, la Cour a déclaré que la *freedom of speech* est un droit absolu.

Est-ce-que l'irresponsabilité poursuit un but légitime et est-ce-que les moyens pour atteindre ce but légitime étaient proportionnels (cf. Proportionnalité visée aux articles 6 et 10). La Cour a jugé le but légitime : historiquement, la *freedom of speech* était un moyen de lutter contre la féodalité, elle constitue une garantie de la séparation des pouvoirs, elle protège l'institution et est un but légitime pour le bon fonctionnement d'un parlement. Si un parlementaire n'est pas libre d'exprimer son opinion, le débat démocratique en pâtit. On ne peut pas d'une part se proclamer favorable à l'*open society* de Karl Popper et d'autre part affirmer que les parlementaires ne peuvent dire ce qu'ils pensent. Le but a donc bien été reconnu légitime. Quant aux moyens, étaient-ils bien proportionnels ? Peut-on qualifier ce droit d'absolu ? La Cour a répondu « oui ». Si tous les pays du Conseil de l'Europe affirment cette irresponsabilité, si les statuts du Conseil de l'Europe la confirment, si le Parlement européen la confirme lui aussi, on peut considérer qu'il s'agit de l'expression d'un principe général. Cependant, cela veut dire aussi qu'étant donné l'étendue de la protection à assurer à ce droit, il faut limiter le champ d'application. Il faut le considérer au sens strict : comme l'a dit le président, « dans cette enceinte, on peut tout dire, à l'extérieur, on ne peut rien dire ». La Cour a elle aussi confirmé qu'on ne peut admettre que l'on ait affaire à un droit absolu partout où un parlementaire s'exprime : la situation n'est pas la même si un parlementaire prend la parole lors de réunions électorales ou au cours d'une interview à la presse ou s'il parle au sein du parlement. Les statuts du parlement visent en effet à protéger le débat d'une manière absolue. Comme l'a souligné la Cour suprême des États-Unis d'Amérique, le parlement est le seul endroit où l'on peut vraiment « respirer librement ».

Donc, en ce qui concerne l'affaire A, il n'y a pas eu de violation parce que la protection des parlementaires en Angleterre s'applique lorsque les propos sont tenus au sein de l'Assemblée, dans le cadre de l'activité parlementaire.

5. Les autres affaires concernent l'Italie. Je ne m'exprimerai pas sur la valeur du débat démocratique au sein du parlement italien mais nous savons tous que des problèmes de communication peuvent parfois exister entre le monde judiciaire ou le monde civil et le monde politique. Les immunités en Italie ne sont pas limitées : des lois sont sans cesse votées qui énumèrent d'autres immunités que celles figurant dans le *Bill of Rights* et qui ont été acceptées comme principes généraux dans nos constitutions.

Je voudrais évoquer le cas de l'ancien Président de la République italienne, M. Cossiga, dans la première affaire Cordova. On connaît le sens de la polémique de M. Cossiga. Un procureur ayant parlé d'une conversation ayant eu lieu entre M. Cossiga et une autre personne, M. Cossiga a écrit une lettre à ce procureur. La Cour relève : « M. Cossiga affirmait lui faire (au procureur) cadeau des

droits d'auteur sur les communications écrites, téléphoniques et verbales qu'il (M. Cossiga) aurait eues avec la tierce personne, y compris aux fins de leur exploitation théâtrale et cinématographique ». M. Cossiga annonçait en outre au requérant qu'il allait lui envoyer un petit cheval de bois et un tricycle pour les divertissements auxquels il avait le droit de se livrer.

Cet exemple me paraît très clair. Le Parlement italien a voté l'application de l'article 68 de la Constitution italienne: immunité de M. Cossiga pour les lettres envoyées au Procureur de Palmi, déplacé à Naples. La Cour a repris son raisonnement dans l'affaire A. mais a conclu qu'il y avait « violation de l'article 6 de la Convention ». La Cour a estimé qu'il s'agissait d'un droit absolu mais que le champ d'application devait être limité à la fonction parlementaire au sein du Parlement – débats, commissions – et non dans des lettres exprimant des querelles privées entre particuliers. Il s'agit dès lors d'une violation de la proportionnalité.

Par ailleurs, il faut prendre en considération un autre élément: c'est le Parlement qui vote sur « l'immunité ». Il y a une procédure – pénale ou civile – dans les affaires qui sont traitées en Italie. Le parlementaire demande ensuite au Parlement de voter l'application de l'exception d'immunité, article 68 de la Constitution. Si le Parlement vote l'exception, le tribunal est informé et il ne peut poursuivre la procédure sauf si un appel casse la décision prise en première instance. La Cour estime que lorsque le Parlement – la chambre à laquelle on appartient – décide que l'on est couvert par l'immunité et qu'il n'y a dès lors pas de procédure possible, cela met encore plus en danger la proportionnalité entre le but légitime et les moyens utilisés.

La jurisprudence a continué dans ce sens dans le deuxième arrêt Cordova de fin avril 2003 et dans un arrêt de de Jorio du 3 juin 2004. Il s'agissait d'un sénateur qui s'exprimait dans une interview de presse et il n'y avait pas de relation stricte avec la tâche parlementaire. Dans l'affaire Patrono-Cascini-Stefanelli, il s'agissait également d'hommes politiques s'exprimant dans la presse contre des magistrats: interprétation stricte de l'immunité absolue, violation de la proportionnalité. L'affaire CGLI et Cofferati du 24 février 2009 concernait des déclarations de M. Bossi qui accusait un syndicaliste – Cofferati – d'être responsable du meurtre d'une personne dans le cadre d'une action syndicale.

6. Monsieur le président, vous avez, en tant que professeur, l'habitude de poser les bonnes questions et l'on peut dire que la Cour nous donne quelques bonnes réponses.

Ze geeft antwoorden op een dubbele wijze. De rechtspraak van het Europees Hof bevat een dubbele trap om de vrijheid van het parlamentslid te beschermen. Er is in de eerste plaats de absolute onverantwoordelijkheid van de parlamentsleden voor een uiteenzetting in het parlement, in de parlementaire commissies en de parlementaire vergaderingen. Dat beantwoordt aan een vaste overtuiging in Europa en in de grondwetten van onze Staten, en dat is mijns inziens ook noodzakelijk voor de democratische werking.

Het Europees Hof heeft die regel in ieder geval erkend als een algemeen beginsel, dat men in artikel 6 van het Europees Verdrag moet lezen als een impliciete beperking van de draagwijdte van dit artikel.

Daarnaast is er nog een tweede trap. Alle verklaringen afgelegd buiten het parlement vallen niet onder die bescherming, maar onder de draagwijdte van artikel 10 van het Europees Verdrag, namelijk de vrijheid van meningsuiting. Er kunnen daarbij wettelijke regels bestaan. Die regels kunnen van toepassing zijn bij het afleggen van een persverklaring of wanneer men in andere politieke vergaderingen spreekt. Iedereen weet evenwel, onder meer door de arresten Castells tegen Spanje of Jeruzalem tegen Oostenrijk, dat het E.H.R.M. zeer ruime standaarden hanteert wanneer het gaat over de vrije expressie van een parlementariër buiten het parlement, en in beginsel niet

gemakkelijk aanvaardt dat het strafrecht zou kunnen worden gebruikt voor politieke verklaringen, ook wanneer die verklaringen, al dan niet provocerend of onconventioneel zijn.

7. Nu kom ik tot de kern van het probleem dat we behandelen.

Les membres de la commission de suivi, chargée de contrôler les services de la sûreté, ont deux possibilités. Ou bien ils peuvent prendre connaissance d'informations secrètes et doivent alors pouvoir garantir la sûreté. Se pose alors la question de savoir si on peut en débattre au sein d'un parlement ou d'une commission parlementaire et dans quelles conditions. Ou bien ils ne prennent ou ne peuvent prendre connaissance d'informations secrètes. C'est le cas en Belgique, ce qui veut dire que le contrôle parlementaire n'est pas maximal. Il arrive pourtant que des données présentées comme secrètes à la commission de suivi ou au parlement se retrouvent peu après dans la presse. Le contrôle parlementaire devient alors tout à fait théorique. Lorsqu'il y a des fuites dans la presse, peut-on encore parler de données secrètes ?

Je citerai en exemple l'affaire du *Sunday Times*, lorsque Mme Thatcher a voulu faire interdire la parution de l'ouvrage *Spycatcher*. La Cour européenne des Droits de l'Homme a à l'époque estimé que le secret ne pouvait plus être invoqué pour une affaire devenue publique.

Si les membres de la commission de suivi peuvent prendre connaissance d'informations secrètes, on peut envisager une organisation appropriée des travaux parlementaires. Je suis tout à fait conscient que débattre des secrets d'État, des procédures de sûreté, des problèmes de terrorisme, de la protection de la démocratie, du moins de cas individuels relevant de l'un de ces aspects, doit être tout à fait exceptionnel pour un parlementaire qui, rappelons-le, n'a pas à se pencher sur des cas individuels – c'est une prérogative de l'exécutif ; cela nécessite une organisation appropriée des travaux, assortie éventuellement de sanctions parlementaires appropriées. C'est une piste à suivre. Il faudrait instaurer une forme de déontologie parlementaire concernant les affaires secrètes.

En revanche, il est à mes yeux inacceptable de dire, comme en Belgique, qu'en droit les parlementaires peuvent prendre connaissance de données secrètes mais qu'il y a éventuellement des sanctions. Avant les élections, on a tenté de résoudre cette question. Les services secrets ont présenté un exposé énumérant les sanctions pénales qui pourraient frapper un membre de la commission de suivi qui révélerait des informations secrètes au parlement. Elles vont jusqu'à trois ans de prison. Cela me semble disproportionné.

Je suis d'avis que, dans le cadre parlementaire, c'est l'irresponsabilité qui doit prévaloir. En revanche, en dehors du parlement, face à la presse notamment, c'est l'article 10 qui doit s'appliquer, quitte à rendre les exceptions plus strictes.

8. Monsieur le président, je n'ai peut-être pas répondu aux trois questions que vous avez posées mais j'ai quand même tenté de formuler des remarques, des opinions, pour moi des certitudes, sur un droit sans lequel un parlementaire n'existe pas ou un parlement n'est pas en mesure de débattre. Il peut y avoir des circonstances dans lesquelles un parlementaire a pris connaissances de secrets où il y a eu manifestement abus de pouvoir. Faut-il dans ce cas contraindre le parlementaire à se taire, uniquement parce qu'il s'agit de données secrètes ? L'abus de pouvoir, parce qu'il est secret, ne compte-t-il pas ? Selon moi, le parlementaire doit avoir le droit de faire déclassifier l'information pour qu'un débat parlementaire puisse avoir lieu. Il en va de l'application des valeurs fondamentales démocratiques, du *rule of law*, de l'État de droit. Un parlementaire ne peut pas d'avance, dans l'exercice de sa fonction, se désister et renoncer à plaider pour l'opinion qu'il se fait des valeurs démocratiques et le respect du *rule of law*.

Quand les temps sont difficiles, quand les dangers sont grands, quand on est confronté à une indispensable politique de sécurité, il est d'autant plus nécessaire que les parlementaires soient, au parlement, les premiers défenseurs des droits de l'homme et de l'État de droit.

---