



Tribune libre

Pour des parlementaires plus irresponsables

La mode des commissions d'enquête parlementaire est de retour. Presque oublié dans les cent cinquante premières années de l'État belge, l'outil avait connu un véritable engouement dans les années 1980 et 1990, avant de s'essouffler. Optima, Panama Papers, attentats du 23 mars 2016, « Kazakhgate » et Publifin : les années 2016 et 2017 se placent sous le signe d'une résurgence du droit d'enquête. Ce renouveau ne manque pas de raviver la question des relations entre commissions d'enquête et monde judiciaire.

Les expériences antérieures avaient surtout été marquées par des difficultés liées à la délimitation du rôle de l'enquête parlementaire et au risque d'entrave de l'enquête judiciaire. La doctrine avait d'ailleurs été particulièrement prolifique pour condamner les dérives des commissions d'enquête, singulièrement celle portant sur l'affaire « Dutroux-Nihoul et consorts ». Désormais, la perspective est inversée : le débat porte moins sur l'immixtion des parlementaires dans la fonction juridictionnelle, que sur les actions intentées devant des juridictions civiles en vue d'obtenir des dommages et intérêts pour des propos tenus par des membres de ces commissions. Il s'agit donc de faire intervenir le pouvoir judiciaire afin qu'il condamne les « excès de parole » des députés commis au sein de ces commissions ou dans la presse.

Loin de se limiter à un tir de sommation, c'est un feu nourri qu'ont ouvert les personnes ciblées dans le cadre des investigations sur le « Kazakhgate » et sur le groupe Publifin. Le 18 avril dernier, les avocats de Patokh Chodiev annoncent qu'ils attaquent l'État belge, non sans oublier que les suites judiciaires du rapport de la commission d'enquête « Sectes » laissent peu de chance de succès

à ce type d'action. Le 10 mai, une citation est introduite par la société Nethys contre cinq parlementaires wallons, membres de la commission d'enquête sur Publifin. Le même jour, les avocats de Patokh Chodiev déposent une nouvelle action qui vise cette fois-ci un parlementaire en particulier, Georges Gilkinet, alors que le 24 mai, une autre action est introduite à l'encontre du président de la commission « Kazakhgate », Dirk Van der Maelen.

D'un côté, il est reproché aux commissaires de ne pas respecter la présomption d'innocence et de tenir des propos calomnieux, portant atteinte au droit à la vie privée et au respect de la réputation. De l'autre, les élus dénoncent une manœuvre d'intimidation alors que les institutions parlementaires concernées ont pris fait et cause pour les défendeurs. Ainsi dans un communiqué de presse, le président de la Chambre a déclaré : « Bien qu'il ne soit pas d'usage que la Chambre défende en justice ses membres dont la responsabilité est mise en cause, il s'agit en l'espèce d'une question de principe. En ma qualité de président de la Chambre, je ne puis faire autrement que défendre l'autonomie constitutionnelle du Parlement ». Le Parlement wallon a, lui, décidé de faire intervention volontaire.

L'irresponsabilité en question

Si les événements prennent une telle proportion, c'est parce qu'ils renvoient à la question délicate des contours d'un élément tout à fait fondamental du statut des parlementaires, à savoir le régime de l'irresponsabilité garantie aux députés fédéraux et sénateurs par l'article 58 de la Constitution et étendue aux députés régionaux et communautaires par l'article 120 de la Constitution.

« Aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut être

poursuivi ou recherché à l'occasion des opinions et votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions ». La concision de la plume du Constituant originaire et l'évidence que revêtait à ses yeux cette disposition — dont il n'a pas débattu — placent les termes « dans l'exercice de ses fonctions » dans une zone grise, sujette à des interprétations divergentes et polémiques.

Une partie des propos reprochés aux membres des commissions d'enquête ont été formulés lors des travaux de celle-ci. Les juridictions civiles n'auront vraisemblablement d'autre choix que d'écarter ces déclarations, à l'évidence couvertes par l'irresponsabilité établie à l'article 58 de la Constitution. Est-ce à dire que les principaux intéressés sont dépourvus de toute possibilité d'action judiciaire contre des débordements langagiers perpétrés dans le cadre de travaux de commissions d'enquête parlementaire ? La réponse est, sans équivoque, positive. La Cour européenne des droits de l'homme admet ainsi que l'irresponsabilité constitue une restriction au droit d'accès à un juge consacré par l'article 6 de la Convention. Dans son arrêt *A. c. Royaume-Uni* du 17 décembre 2002, elle estime que cette restriction peut se prévaloir de deux objectifs légitimes : la séparation des pouvoirs, d'une part, la possibilité pour les élus « de participer de façon constructive aux débats parlementaires et de représenter leurs électeurs sur des questions d'intérêt public en formulant librement leurs propos ou leurs opinions, sans risque de poursuites devant un tribunal ou une autre autorité » (§ 75), d'autre part. Dans son arrêt *Karácsony e.a. c. Hongrie* du 17 mai 2016, la grande chambre a confirmé cette jurisprudence. Elle y a également rappelé que le principe de liberté d'expression des parlementaires ne fait pas obstacle à la mise en place d'un régime de sanctions disciplinaires internes à l'assemblée parlementaire en vue d'assurer son bon fonctionnement, pour autant que les droits de l'opposition soient respectés.

Un parlementaire exerce-t-il ses fonctions dans les médias ?

Le débat devient plus intéressant lorsqu'il a trait aux propos tenus

dans les médias. Plus intéressant, car juridiquement plus complexe. D'abord, le spectre de l'article 58 de la Constitution a été délimité par une jurisprudence passablement datée. Or, comme l'observe le service juridique de la Chambre dans une note de mai 2015, l'exercice du mandat parlementaire est une notion évolutive : « les actes qui n'en relèvent pas encore aujourd'hui en relèveront peut-être demain. (...) Personne ne peut en effet prédire avec une certitude absolue si le juge saisi d'une demande dirigée contre un parlementaire se déclarera compétent ». La complexité provient également de la nécessité de mettre en balance l'impératif de protection de la liberté d'expression des élus dans l'intérêt de la démocratie parlementaire et des droits fondamentaux d'individus que les propos calomnieux, diffamatoires ou racistes peuvent affecter. À ce sujet, la Cour européenne des droits de l'homme a pu estimer qu'un parlementaire ne pouvait se prévaloir d'une immunité pour des propos qui ne sont pas liés à l'exercice de la fonction parlementaire *stricto sensu*. Bien que l'élu en question « eût critiqué, dans une question parlementaire préalable, les enquêtes menées par le requérant, la Cour estime que des lettres au contenu ironique ou dérisoire accompagnées de jouets adressés personnellement à un magistrat, ne peuvent, par leur nature même, se comparer à un acte entrant dans les fonctions parlementaires », mais relèvent davantage de la querelle entre particuliers (arrêt *Cordova c. Italie*, n° 1, du 30 janvier 2003).

Comme tout régime d'immunité, l'article 58 de la Constitution peut, de prime abord, susciter de la perplexité, voire de l'embarras face à l'impunité qu'il paraît instituer. Mais les actions de Nethys et de Patokh Chodiev ne prouvent-elles pas au contraire tout l'intérêt de pareil dispositif ? S'il se heurte à des intérêts économiques puissants, le parlementaire ne peut compter que sur les garanties que le droit lui accorde. Bien évidemment, il peut être hasardeux de partir de cas si particuliers, et dont le traitement judiciaire est en cours, pour proposer une montée en généralité. Conscients de cet écueil, nous estimons toutefois que cette actualité offre à tout le moins l'opportunité de s'interro-

ger sur l'interprétation majoritaire de l'article 58 de la Constitution.

Nous jugeons cette interprétation à la fois incohérente et trop restrictive.

Incohérente, elle multiplie les distinctions dont la raison d'être est pour le moins obscure. Évoquons ainsi la différence entre la situation du parlementaire qui répète dans les médias des propos tenus lors d'une séance parlementaire, et celle du parlementaire qui ne fait que renvoyer à ces propos. Le premier n'est pas protégé par l'irresponsabilité, alors que le second l'est. Évoquons aussi l'hypothèse où le parlementaire peut se prévaloir de la qualité de porte-parole d'un organe de l'assemblée parlementaire, comme son président ou le président d'une commission d'enquête. S'il s'exprime au nom de cet organe, il est couvert par l'irresponsabilité alors qu'il perd cette garantie en sortant de ce rôle². Comme le souligne à nouveau pertinemment le service juridique de la Chambre, « dans ce dernier cas, on peut cependant se demander qui est habilité à juger de la portée du mandat et d'un éventuel dépassement de celui-ci ». Évoquons enfin la manière plus large dont est interprétée l'irresponsabilité ministérielle garantie par l'article 101, alinéa 2, de la Constitution, disposition qui est un parfait décalque de l'article 58 de la Constitution. Le contraste entre les interprétations développées à partir de ces deux dispositions est saisissant. L'article 101, alinéa 2, confère une liberté d'expression absolue aux ministres dans les cas où ils interviennent dans le cadre des travaux d'un organe du Parlement, mais aussi au-delà. La justification fournie est la suivante : l'irresponsabilité ministérielle a une portée plus large que l'irresponsabilité parlementaire, car l'étendue des fonctions ministérielles est davantage indéterminée³. À suivre cette interprétation, si une confrontation devait être organisée entre un parlementaire et un ministre en dehors d'un organe du Parlement, le premier bénéficierait d'une liberté d'expression plus large que le second.

Trop restrictive, cette lecture de l'article 58 de la Constitution n'offre pas une protection suffisante aux parlementaires. Certes, les propos qui ne tombent pas sous le champ de l'irresponsabilité demeurent protégés par la liberté d'expression bénéficiant à tout un chacun. Mais le basculement d'un régime à l'autre n'a rien d'anodin, puisque l'irresponsabilité provoque l'arrêt des procédures au stade de la recevabilité, alors que le régime classique de la liberté d'expression implique un examen au fond. À cet égard, Koen Muylle nous met en garde : il ne faut pas sous-estimer le *chilling effect* d'un procès sur l'activité parlementaire⁴. Le conseiller d'État fait écho à une opinion dissidente des juges strasbourgeois Sajó et Karakas à l'arrêt *C.G.I.L. et Cofferati c. Italie* du 24 février 2009 : « Permettre les procédures pénales et civiles contre les députés reviendrait à accepter tout l'effet inhibiteur que ces procédures ont inévitablement sur le discours politique. Même si, en fin de compte, l'auteur des déclarations litigieuses est relaxé ou d'une autre manière gagne le procès, les frais de justice, le temps écoulé et d'autres contraintes auront entre-temps fait obstacle à un véritable débat ». À terme, on peut craindre une réaction d'autocensure dans le chef des parlementaires qui, sujets à une accumulation de procédures judiciaires, réfléchiront à deux fois avant de s'exprimer...

Un régime juridique à actualiser

Si cette interprétation majoritaire de l'article 58 est à la fois incohérente et trop restrictive, c'est parce qu'à notre estime elle ne prend pas suffisamment en considération l'évolution du rôle des assemblées parlementaires et celle des implications de la séparation des pouvoirs.

Sur le rôle des assemblées parlementaires, l'opinion dissidente des juges Sajó et Karakas mérite à nouveau d'être citée : « Dans une société moderne où règne la communication de masse, les fonctions parlementaires et la

prise de parole liée à ces fonctions ne sauraient être limitées aux déclarations faites au sein du Parlement ; elles sont étroitement liées aux propos qui sont tenus dans les médias au sujet du débat parlementaire. Ce débat ne concerne pas uniquement d'autres députés, mais aussi l'ensemble de l'opinion publique. En l'espèce, l'interview accordée au quotidien faisait partie d'un débat parlementaire plus vaste et, à ce titre, était liée à celui-ci *stricto sensu* ».

Maintenir une interprétation originaliste de l'article 58 de la Constitution conduit à faire l'impassé sur les métamorphoses de la démocratie représentative. Le parlementaire du XIX^e siècle n'a pas le même profil et n'exerce pas de la même manière ses fonctions que l'élu de « la démocratie du public », pour reprendre l'expression de Bernard Manin⁵. D'un notable libre de ses votes, le parlementaire-type est devenu une personnalité qui bénéficie de canaux lui permettant de s'adresser directement aux citoyens et offrant en retour à l'opinion publique l'opportunité de peser sur l'agenda politique. Cette évolution a encouragé un renforcement de la publicité des travaux parlementaires, ce qui s'est traduit, en Belgique, par la fin du huis clos de principe des commissions, la retransmission en *streaming* des séances plénières ou encore la diffusion télévisuelle en direct de séances de commissions d'enquête. Limiter l'irresponsabilité aux débats parlementaires revient à faire comme si le parlement était encore le lieu par excellence de la délibération. L'émergence des partis politiques et la prégnance de la dualité majorité/opposition rendent illusoire la conception d'un débat où les parlementaires cherchent à se persuader réciproquement et, le cas échéant, modifient leur positionnement. Cela ne revient pas à dire que le débat parlementaire n'est plus utile, mais aujourd'hui pour avoir prise sur le débat public, le parlementaire doit combiner une activité effective dans l'hémicycle et une présence médiatique qui en est dès lors le prolongement direct.

Ces considérations sur l'évolution des activités du parlementaire nous mènent à la séparation des pouvoirs, principe général de droit belge de valeur constitutionnelle dont procède l'irresponsabilité. Dans la répartition des fonctions qu'implique ce principe, le législateur « institue la légitimité démocratique en exprimant l'autodétermination démocratique de manière autonome »⁶. La formation de la « volonté démocratique » dépend dans une large mesure de l'organisation concrète des assemblées parlementaires et de la capacité de ces assemblées à constituer des forums de débat et de réflexion les plus ouverts possible. Dans cette perspective, une des fonctions les plus importantes du débat parlementaire est l'expression d'alternatives politiques ainsi que la clarification des décisions prises. Le débat parlementaire ne peut plus être envisagé uniquement comme une délibération rationnelle amenant à l'adoption de lois générales et abstraites ; il renvoie davantage à un procédé d'information, de documentation et d'expression publique des alternatives politiques, à un débat sur les discours politiques. Ce débat parlementaire, vecteur par excellence du débat politique, n'est plus, loin s'en faut, cantonné aux locaux du Parlement. Le parlementaire a désormais un rôle crucial à jouer dans l'espace public de manière générale : il y dialogue avec la société civile, y présente et y soumet ses idées.

En particulier, les commissions d'enquête parlementaire relèvent d'une fonction de contrôle tout à fait essentielle pour la préparation et l'information de futurs débats parlementaires et de décisions démocratiques, ainsi que, plus largement, pour l'information du public sur les alternatives politiques et le débat démocratique. Parce que la formation de la volonté démocratique, comme le débat politique, doit rester la plus ouverte possible, cette fonction doit pouvoir être conduite à l'abri des pressions que peuvent exercer les autres pouvoirs⁷. Dans ce sens, un contrôle par le pouvoir judiciaire de parlementaires qui exercent leur fonction de

(2) H. VUYE, « Les irresponsabilités parlementaire et ministérielle : les articles 58, 101, alinéa 2, 120 et 124 de la Constitution », *C.D.P.K.*, 1997, p. 19.

(3) M. VERDUSSEN, « La justiciabilité des parlementaires et des ministres »,

Justice et politique : je t'aime, moi non plus, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 33.

(4) K. MUYLLE, « Rechten van de mens en parlementaire immuniteiten : toont Luxemburg de weg aan Straatsburg ? », in

A. REZSÖHAZY et M. VAN DER HULST (éd.), *Parlementair recht en grondrechten - Le droit parlementaire et les droits fondamentaux*, Bruges, die Keure-la Charte, 2010, pp. 79 et s.

(5) B. MANIN, *Principes du gouverne-*

ment représentatif, Paris, Flammarion, 2012, pp. 247 et s.

(6) C. MÖLLERS, *The Three Branches - A Comparative Model of Separation of Powers*, Oxford, OUP, 2013, p. 84.

(7) C. MÖLLERS, *ibidem*, p. 87.



contrôle est hautement problématique, car elle risquerait d'enlever la capacité du législateur à adopter et à corriger ses décisions ainsi que la capacité du législateur et du public à opérer une évaluation politique des politiques menées. Il faut donc bien comprendre que le régime d'irresponsabilité des parlementaires est une disposition institutionnelle dont l'objectif est de garantir le bon fonctionnement du régime démocratique.

Pour une lecture luxembourgeoise de l'article 58 de la Constitution

Il reste à déterminer comment le juge doit interpréter les balises procédurales qui procèdent de cette idée de protection du débat démocratique mené par les parlementaires. Sur ce point, nous défendons une interprétation finaliste, évolutive et extensive de l'article 58. Devraient être couverts par le régime de l'irresponsabilité établi à l'article 58 tous les propos qui participent d'un débat d'intérêt général, dans tous les domaines, quel que soit le lieu où le parlementaire s'exprime. La jurisprudence de la Cour de justice relative à l'irresponsabilité des parlementaires européens invite à pareille modernisation de notre conception de l'irresponsabilité parlementaire, rendue nécessaire par l'évolution du cadre du débat politique, comme le comprenait déjà Koen Muylle en 2010⁸. Son analyse s'est trouvée confirmée dans le jugement de la Cour de justice rendu en l'affaire *Patriciello* le 6 septembre 2011. La Cour y établit qu'« (...) il n'est pas exclu qu'une déclaration effectuée par [des] députés en dehors de [l'enceinte du Parlement] puisse constituer une opinion exprimée dans l'exercice de leurs fonctions au sens de l'article 8 [du Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes], l'existence d'une telle opinion étant fonction non pas du lieu où une déclaration a été effectuée, mais bien de sa nature et de son contenu »⁹. La Cour considère que la notion « d'opinion » au sens du protocole « doit être comprise dans un sens large, comme recouvrant les propos ou les déclarations qui, par leur contenu, correspondent à des assertions constitutives d'appréciations subjectives »¹⁰,

tout en exigeant « un lien entre l'opinion exprimée et les fonctions parlementaires »¹¹. Dans une affaire *Marra c. De Gregorio et Clemente*, qui concernait l'irresponsabilité des parlementaires européens, l'avocat général *Poiares Maduro* écrivait déjà que « pour déterminer quelles déclarations ont été faites par un parlementaire dans l'exercice de ses fonctions, le critère ne saurait être spatial ». En effet, selon l'avocat général, les membres du Parlement européen doivent « pouvoir participer à des débats dans l'enceinte du Parlement sans craindre des procédures judiciaires est aussi important que d'être en mesure de participer à un dialogue public plus large sans être en proie à une telle crainte. (...) c'est la nature des opinions exprimées par les [membres du Parlement européen] qui importe et non le lieu où elles sont exprimées »¹². Le cadre dans lequel se construit le discours politique et se débattent les sujets d'intérêt public s'est élargi. Dans cette perspective, les parlementaires n'ont pas seulement un rôle à jouer dans l'enceinte du Parlement, mais également au-delà, en tant que « vecteurs et instigateurs du débat politique ». L'avocat général *Poiares Maduro* va jusqu'à affirmer « qu'une partie très importante du discours politique contemporain a lieu entièrement en dehors du Parlement. Ceci est une réalité que nous ne pouvons ignorer, et c'est exactement ce que nous ferions si nous estimions que les privilèges attachés à la condition de parlementaire protègent uniquement les déclarations faites à l'intérieur du Parlement ».

Nous pensons que le droit constitutionnel belge peut également sortir de ce déni. Prendre en considération la nature des propos serait en phase avec les évolutions du parlementarisme et se justifierait au nom de la séparation des pouvoirs. Cette extension aurait pour effet de porter atteinte à la protection des droits des victimes des abus de langage. Nous en sommes conscients. D'un côté, les propos purement partisans ou relevant de la simple querelle personnelle demeureront cependant exclus du champ de l'irresponsabilité parlementaire. De l'autre, une irresponsabilité étendue fait le pari, sans doute paradoxal, d'une attitude res-

ponsable des parlementaires. Les parlementaires ne nous paraissent pas faire un usage inconsideré de leur irresponsabilité dans l'interprétation actuelle, faut-il réellement craindre qu'ils abusent d'une liberté d'expression élargie ?

Saisissant l'opportunité d'une actualité brûlante, la proposition que nous livrons ici n'a d'autres buts que de susciter le débat. Le constituant gagnerait à remettre en chantier l'article 58 de la Constitution. À moins que les juges saisis pour censurer les propos des membres des com-

missions d'enquête ne profitent de l'occasion ainsi offerte pour contribuer à une réinterprétation de l'article 58 de la Constitution...

Mathias EL BERHOUMI
Professeur à l'Université Saint-Louis - Bruxelles, Centre interdisciplinaire de recherches en droit constitutionnel et administratif (CIRC)

Céline ROMAINVILLE
Professeure à l'Université catholique de Louvain, Centre de recherches sur l'État et la Constitution (CRECO)



Aux urnes, citoyens !

Soleil, vin rosé, cocktails qui se multiplient : les signes sont là pour rappeler qu'il va falloir voter.

Le nombre de candidats au conseil de l'Ordre de Bruxelles est supérieur au nombre de postes à pourvoir. Signe de santé. Mais comment choisir ? *Forum* contourne la difficulté en invitant chacun à se présenter. Une couverture occupée par une cartomancienne et sa boule de cristal, cinq pages consacrées à l'autosatisfecit sérieux, pathétique ou humoristique des 17 candidats à élire ou à réélire, à un moment où les attentats enlèvent notre quotidien, où des enjeux majeurs se jouent en France ou en Angleterre, mais également alors que des problèmes de modèles de société se posent et que les réformes judiciaires s'accumulent. Le revers de la couverture n'élève pas le débat : le lecteur qui découvrira deux acteurs souriant sur leur canot pneumatique zappera heureusement la page de garde qu'il prendra pour une publicité de Marsh. Les moins chanceux découvriront qu'il s'agit du mot de bienvenue de deux éminents membres du conseil désireux de casser les codes le temps d'un montage. Le bâtonnier Stéphane

Boonen aura sans doute voulu partager leur folie, évoquant sa passion pour la Formule 1 dans un billet qu'il aura l'excellente idée d'écrire sur l'ancien pilote Jacky Ickx.

Ne jetons pas le bébé avec l'eau du bain : ce numéro est sauvé par le rappel de la saison Pluri-théâtre concoctée par l'infatigable Pierre Winand, la minute européenne de Stéphanie Pelet-Serra et le rappel de principes déontologiques par Marc Fyon, d'une part, et les trois mousquetaires du bureau du bâtonnier, d'autre part.

Les élections se faisaient dans l'isoloir. Mais pour mieux retrouver les autres votants que l'on avait croisés dans les couloirs du palais ou avec lesquels nous allions discuter autour d'un drink au sortir de l'assemblée générale de l'Ordre. L'informatique a vaincu. L'isolement est total, les votants ne quittant plus leur bureau pour procéder à leur vote électronique. *Forum* donne le sentiment que les candidats sont également virtuels et l'on se prend à rêver d'une élection télévisée inspirée du jeu cruel qui fit le succès de Laurence Boccolini : un Maillon faible où les candidats malchanceux se feraient « buser » sous les quolibets de leurs confrères enfin redevenus humains.

(8) K. MUYLLE, *op. cit.*, pp. 86-92.

(9) C.J.U.E., 6 septembre 2011, *Aldo Patriciello*, aff. C-163/10, § 30. Ita-

liques des auteurs.

(10) *Ibidem*, § 32.

(11) *Ibidem*, § 33.

(12) Avocat général *Poiares Maduro*, affaire C-200/07 et C-201/07, *Marra c. De Gregorio et Clemente*, du

26 juin 2008, § 35.

