

N° 317

SÉNAT

SECONDE SESSION ORDINAIRE DE 1990-1991

Annexe au procès verbal de la séance du 7 mai 1991.

PROPOSITION DE LOI

tendant à accroître les pouvoirs de contrôle du Parlement par la modification de l'article 6 de l'ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958 relatif aux commissions d'enquête et de contrôle parlementaire et à en tirer les conséquences au niveau du statut de la Commission des opérations de bourse,

PRÉSENTÉE

Par MM. Ernest CARTIGNY et Serge VINÇON,

Sénateurs.

(Renvoyée à la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

Même s'il réussit, beaucoup plus qu'on ne veut bien l'admettre, à imprimer sa marque dans l'élaboration de la loi, le Parlement souffre dans son travail législatif des obstacles mis en place pour le brider par la Constitution de 1958 au nom du « parlementarisme rationalisé ».

Sa fonction de contrôle, elle, demeure intacte, même si elle doit compter avec les habitudes séculaires d'un pouvoir exécutif s'appuyant sur une administration puissante, peu naturellement encline à pratiquer la transparence inhérente à une démocratie moderne.

Parce que plus détaché, sinon de la conjoncture politique, au moins des contraintes partisans, le Sénat pourrait apparaître comme le mieux placé des deux chambres du Parlement pour traduire cette fonction au quotidien. Il pourrait compenser ainsi, en partie, le fait que l'Assemblée nationale détient seule le pouvoir de renverser le Gouvernement. En fait, face à leur responsabilité commune de contrôle de l'exécutif, les deux chambres ne peuvent être que solidaires. Elles mènent le même combat, celui du citoyen contre les bureaux qu'Alain identifiait à l'esprit de défense de la République. On n'imagine donc pas que députés et sénateurs puissent être en désaccord pour renforcer leurs propres pouvoirs et c'est précisément ce que nous entendons leur proposer.

Si elles autorisaient bien la création de commissions d'enquête et de contrôle, les dispositions initiales de la Constitution et les mesures prises pour son application immédiate ne leur donnaient guère les moyens d'agir (limitation de leurs pouvoirs à quatre mois, absence de pouvoirs de contrainte et de moyens juridiques notamment).

Il fallut attendre une initiative sénatoriale, devenue la loi n° 77-807 du 22 janvier 1977, pour que les commissions d'enquête et de contrôle, dont la mission pouvait être portée à six mois, disposent des moyens qui sont les leurs aujourd'hui : pouvoirs de convocation pénalement sanctionnés, droit à communication de documents, pouvoirs d'enquête sur pièces et sur place.

L'expérience de ces quatorze dernières années, fertile en initiatives, a permis cependant de mieux cerner les limites auxquelles, en dépit de ces progrès, se heurtent de telles commissions.

L'une des questions les plus imparfaitement résolues est celle que l'on pourrait appeler le « conflit des obligations de secret ». C'est ainsi que le neuvième alinéa de l'article 6 de l'ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958, relative au fonctionnement des assemblées parlementaires, réserve expressément au bénéfice du témoin entendu par une commission de contrôle ou d'enquête, l'application de l'article 378 relatif au secret professionnel. Le problème provient du fait que l'obligation de secret auquel les membres des commissions de contrôle et d'enquête, et leurs collaborateurs, sont tenus est sanctionnée par ce même article. Les travaux des commissions d'enquête ou de contrôle ne sont pas les seuls à fournir un exemple de tels conflits. La question se pose également dans les relations entre les personnes privées et les autorités judiciaires et elle n'est tranchée, même dans ce cas, que par une série de dispositions législatives partielles sans qu'il soit possible de trouver une règle générale autre que jurisprudentielle.

Il y a donc là une question de fond qui mérite une réflexion approfondie avant de proposer des dispositions appropriées.

Dans la généralité des cas toutefois, ce conflit de secret se résout lors des auditions par une compréhension raisonnée des obligations mutuelles. De vraies difficultés ne sont apparues que très récemment en raison de l'évolution des thèmes retenus par les commissions d'enquête et de contrôle. Le domaine de l'économie a été l'occasion d'un certain nombre de conflits. C'est ainsi que la commission d'enquête créée par le Sénat en 1988 « sur les faits auxquels ont donné lieu les opérations financières sur le capital de la Société générale » s'est vu opposer les dispositions de l'article 378 par des agents de la Commission des opérations de bourse (C.O.B.). Il a fallu attendre une décision personnelle du Président de la République demandant la publication du rapport pour que la commission puisse en avoir connaissance. C'est auprès de cet organisme également, dont le statut avait certes été modifié entre-temps, mais sans qu'il en résulte un changement dans sa nature juridique, qui demeure celle d'une autorité administrative, que la commission de contrôle sur la compagnie Air France a rencontré les principaux obstacles pour accomplir sa mission.

Il n'est pas question aujourd'hui d'établir une quelconque hiérarchie de secrets entre ceux auxquels sont tenus les membres des commissions de contrôle et d'enquête et ceux qui résultent pour les témoins qu'elles entendent du même article 378 du code pénal. Il importe simplement de soulever la question et d'inviter tant le Sénat que l'Assemblée nationale à une réflexion approfondie sur cette question.

Il s'agit en revanche de stigmatiser l'opposition de ce secret par un organisme public à un rapporteur de commission de contrôle et d'enquête dans le cadre de sa mission sur pièces et sur place comme cela a été le cas par le président de la Commission des opérations de bourse lors des travaux de la commission de contrôle « chargée d'examiner la

gestion administrative, financière et technique de l'entreprise nationale Air France et des sociétés de toute nature comme les compagnies aériennes qu'elle contrôle ». Les dispositions relatives à cette mission résultent d'un alinéa spécifique — le septième — de l'article 6 de l'ordonnance du 17 novembre modifiée. Elles sont parfaitement claires et n'admettent, le cas des autorités judiciaires étant mis à part, comme types de secrets susceptibles d'être opposés que ceux de la défense, des affaires étrangères, de la sécurité intérieure et extérieure de l'Etat.

On peut donc penser que c'est à tort que le secret professionnel peut être opposé dans une circonstance semblable et que son invocation ne constitue, en l'espèce, qu'une manière de faire obstacle à l'établissement de la vérité.

Il n'est nullement dans les intentions des signataires de la présente proposition, qui ont eux-mêmes contribué à définir le statut d'organismes tels que la C.O.B., de contester leur utilité ni la mission de service public qu'ils exercent, mais de réaffirmer qu'aucune autorité administrative, à quelque niveau qu'elle se trouve, ne saurait refuser au rapporteur d'une commission d'enquête ou de contrôle la communication de documents qui ne seraient couverts ni par le secret de la défense nationale ni par celui des affaires étrangères ou dont le caractère secret ne serait justifié par des préoccupations de sécurité intérieure ou extérieure de l'Etat dûment affirmées. Le principe de séparation de l'autorité judiciaire — qui est néanmoins un service public — ne saurait d'autre part être opposé à ce même rapporteur qu'autant qu'il aurait pour but d'assurer le respect des dispositions du code de procédure pénale relatives au secret de l'instruction. Cette dernière précision est importante car elle devrait permettre d'éviter qu'une initiative parlementaire ne soit freinée, au simple motif qu'une instruction est en cours ou, pire, qu'une instruction préparatoire soit diligentée par la chancellerie uniquement pour y faire obstacle.

Tel est l'objet de la modification proposée pour le septième alinéa de l'article 6. Celle-ci contient plusieurs propositions d'innovation inspirées par la pratique :

— la possibilité d'appliquer au délit de non-communication de document les peines prévues par l'article 63 du code pénal qui sanctionne l'abstention de témoigner. Peut-être conviendra-t-il d'aller plus loin et d'insérer au sein du code pénal un délit spécifique d'entrave aux travaux des commissions d'enquête et de contrôle parlementaires ;

— la réaffirmation du cadre dans lequel peuvent s'effectuer les missions d'enquête sur pièces et sur place des rapporteurs ;

— la possibilité pour les commissions de mandater à cette fin un autre de leur membre que le rapporteur en cas d'empêchement de celui-ci ;

— une limitation des conditions d'opposition du principe de séparation de l'autorité judiciaire aux seuls cas où les demandes des rapporteurs seraient de nature à porter atteinte au secret de l'instruction.

Afin d'assurer le respect effectif par la C.O.B. des dispositions de l'ordonnance du 17 novembre 1958, il est proposé de modifier également par l'article 2 — par voie de conséquence en quelque sorte — le texte constitutif de cet organisme, afin d'étendre l'obligation de communiquer les informations qu'elle détient « aux autorités des autres Etats membres des Communautés européennes » aux rapporteurs des commissions d'enquête et de contrôle qui en feraient la demande. Cette initiative aura peut-être pour effet d'attirer l'attention sur d'autres anomalies juridiques concernant le statut d'organismes comparables.

Les auteurs de la proposition veulent toutefois attirer l'attention sur le fait qu'une telle confirmation du pouvoir des rapporteurs des commissions d'enquête ou de contrôle ne saurait être admise que dès lors que les organismes ou services publics concernés seraient eux-mêmes assurés de la confidentialité des informations ainsi obtenues, c'est-à-dire du respect par les membres des commissions d'enquête et de contrôle de la règle du secret à laquelle ils sont eux-mêmes tenus quant à la provenance des informations qui ont servi à étayer leur conviction.

Telle a été la pratique suivie par le Sénat jusqu'ici et qui lui permet de montrer une exigence à la hauteur de la confiance dont il peut se prévaloir. Il est arrivé que l'Assemblée nationale ait une autre pratique, mais il est permis de penser qu'à l'occasion d'autres débats que ne manquera pas de susciter, à propos des pouvoirs des commissions d'enquête et de contrôle, l'effort de rénovation entrepris dans les deux Assemblées, un rapprochement des pratiques puisse être envisagé. On peut estimer en effet que la perspective d'ouvrir au public les travaux (et surtout les auditions) des commissions de contrôle et d'enquête à venir n'est pas exclusive d'une révision des méthodes des commissions de contrôle et d'enquête pour lesquelles le maintien de la règle stricte du secret continuera à apparaître comme la condition du succès.

*
* *

Sous réserve de ces observations, nous vous demandons, Mesdames et Messieurs les sénateurs, de bien vouloir accepter la présente proposition de loi et d'amorcer ainsi, avec l'Assemblée nationale, un dialogue d'actualité susceptible d'améliorer les moyens d'investigation mis à la disposition de la représentation nationale.

PROPOSITION DE LOI

Article premier.

Le septième alinéa de l'article 6 de l'ordonnance du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires est ainsi rédigé :

« Les rapporteurs des commissions d'enquête ou de contrôle ou les membres de ces mêmes commissions dûment mandatés par elles peuvent se transporter sur place et exercer leur mission sur pièces. Tous les renseignements et documents de nature à faciliter cette mission doivent leur être fournis sous peine de se voir infliger les sanctions prévues à l'article 63 du code pénal. Le secret ne peut être opposé aux rapporteurs ou aux membres mandatés de commissions de contrôle ou d'enquête que s'il est dûment confirmé par le ministre compétent et concerne la défense nationale, les affaires étrangères ou la sécurité intérieure et extérieure de l'Etat et, s'agissant de l'autorité judiciaire s'il est justifié par les dispositions du code de procédure pénale relatives à l'instruction. Il ne peut, dans ce cas, être notifié que par le juge d'instruction compétent. »

Art. 2.

Le deuxième alinéa de l'article 5 *bis* de l'ordonnance n° 67-833 du 28 septembre 1967 instituant une commission des opérations de bourse et relative à l'information des porteurs de valeurs mobilières et à la publicité de certaines opérations de bourse est complété par une phrase ainsi rédigée :

« Il en est de même pour la communication des informations demandées par les rapporteurs des commissions parlementaires d'enquête ou de contrôle. »