

Cautionnement judiciaire d'une dérive totalitaire au Royaume-Uni

Olivier Dulude

Détention de journalistes en possession de documents compromettants, surveillance de masse, preuve secrète dans les affaires civiles et j'en passe. S'agit-il de la Russie, du Myanmar ou encore de l'Allemagne de l'est sous le joug de la Stasi? Ces pratiques ne sont malheureusement pas tirées d'une fiction, ni d'un documentaire sensationnaliste portant sur les droits humains dans une dictature lointaine. Il est bien question ici du Royaume-Uni, la plus vieille démocratie d'Europe occidentale... à l'ère de la guerre au terrorisme.

Comme l'ont rappelé à maintes reprises les tribunaux canadiens, la lutte au terrorisme constitue une préoccupation légitime pour nos gouvernements¹. Il va de soi que cette réalité s'applique également au Royaume-Uni et qu'il peut être justifié, dans ce cadre, d'empiéter dans une certaine mesure sur les droits et libertés des citoyens. Il y a bien évidemment certains seuils à ne pas dépasser pour que l'on puisse se considérer comme vivant toujours dans une société réellement libre et démocratique. Si nous avons commencé à effleurer la question au Canada avec les débats entourant l'adoption de la Loi antiterroriste de 2015², ces seuils ont été violemment testés au Royaume-Uni dans les dernières années. Depuis le début des années 2000, de nombreuses lois relatives à la sécurité nationale et aux services secrets sont entrées en vigueur dans les îles britanniques. Loin de se vouloir exhaustif, cet article vise à faire une revue de la jurisprudence récente interprétant ces lois et certaines de leurs dispositions qui me semblaient parmi les plus problématiques.

À ce sujet, j'aborderai d'abord la question de la liberté d'expression journalistique et de la divulgation de documents secrets sous l'angle de l'affaire *Miranda*. Il sera ensuite question de la légalité de la surveillance de masse au Royaume-Uni, surtout en lien avec la *Convention européenne des droits de l'Homme*. Enfin, la décision *CF v. Security Services* me permettra d'étudier les *closed material procedures* en lien avec le régime général de l'immunité d'intérêt public et la transparence judiciaire.

For Their Eyes Only³: *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*

David Miranda est le conjoint de Glen Greenwald. Ce dernier est le journaliste du *Guardian* qui a publié les révélations d'Edward Snowden concernant la surveillance de masse par la *National Security Agency* (NSA) et le *Government Communications Headquarters* (GCHQ), son équivalent britannique. Alors que Miranda voyage entre Berlin et Rio afin de transporter certains documents pour le compte de Greenwald, il est arrêté durant son transit à Londres. Il est mis en détention par les agents de police et fouillé. On trouve

¹ *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et immigration)*, 2007 CSC 9, par. 68; *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CSC 1, par. 85, 89-92; *Divito c. Canada (sécurité publique et protection civile)*, 2011 CAF 39, par. 50-52; *Harkat (Re)*, [2012] 3 R.C.F., 432, par. 210; *Kamel c. Canada (Procureur général)*, 2009 CAF 21, par. 38, 39.

² Projet de loi C-51, (sanctionné - 18 juin 2015), 2e sess., 41e légis.

³ Ce titre a été utilisé notamment par l'organisation non-gouvernementale Liberty pour sa campagne contre certaines dispositions de la Justice and Security Act 2013: <https://www.liberty-human-rights.org.uk/their-eyes-only>. Il me semblait également évocateur dans le présent contexte.

sur lui 58 000 documents classés secrets (essentiellement ceux obtenus par Snowden), qui sont confisqués. Miranda conteste la légalité de la fouille et de la détention⁴.

La décision de 2014

La conjonction des articles 53, 40(1)(b) ainsi que de la partie 7 de la *Terrorism Act 2000* permet d'inférer qu'un individu peut être détenu et interrogé dans un aéroport s'il est ou a été impliqué dans la commission, la préparation ou l'instigation d'actes terroristes⁵. Cet individu entre alors dans la catégorie de « terroriste ». Il s'agit donc de savoir si Miranda répond à cette définition, en considérant qu'il transporte avec lui des documents potentiellement dommageables à la sécurité nationale et qu'il cherche à ce qu'ils soient publiés. Les agents considèrent que tel est le cas et procèdent, nous l'avons vu, à la détention et à la fouille⁶.

La *Convention européenne des droits de l'Homme* garanti la liberté d'expression. Pour y atteindre, l'État doit le faire par une règle de droit (critère du *prescribed by law*) fondée sur une certaine proportionnalité entre le droit à la liberté d'expression et, notamment, les impératifs de sécurité nationale⁷. Pour ce qui est du critère du *prescribed by law*, la cour conclut que la définition large de « terroriste » incluait le cas de Miranda, puisque la publication des documents mettrait la vie de personnes en danger et que cette publication ou la menace de cette publication est faite dans le but de promouvoir une cause politique ou idéologique. La détention pourrait même, par ailleurs, être faite simplement dans le but de déterminer si le suspect « apparaît » répondre à ces critères. La détention et la fouille de Miranda étaient donc en conformité avec une règle de droit.⁸

La cour admet que le droit à liberté d'expression journalistique a néanmoins été brimé. Elle effectue alors un test de proportionnalité relativement semblable au test de l'arrêt *Oakes* en droit canadien⁹. Le juge Laws affirme d'abord que la violation à la liberté de presse n'est que partielle, puisque Miranda n'est pas vraiment un journaliste et agissait seulement de manière à aider Greenwald. Il considère aussi que les documents saisis ne sont pas du matériel journalistique à proprement parler ou, si c'est le cas, ce serait « *only in the weakest sense* »¹⁰. Il ajoute que l'objectif de la détention et de la fouille étaient urgents et qu'en l'espèce, les impératifs de sécurité nationale outrepassaient en importance l'intérêt du public à la liberté de presse, ce qui justifiait la violation à la liberté d'expression¹¹. Par conséquent, la cour rejette la demande¹². Miranda en appelle de cette décision.

⁴ Luke HARDING, *Le dossier Snowden. Les services secrets au coeur d'un scandale planétaire*, Paris, Éditions Bélin, 2015, p. 323-332; *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, [2014] EWHC 255 (admin), par. 7-13.

⁵ *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, préc., note 4, par. 4-6.

⁶ *Id.*, par. 26, 27.

⁷ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 10; *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, préc., note 4, par. 74.

⁸ *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, préc., note 4, par. 26-27, 34, 82.

⁹ *Id.*, par. 39-73; Rosalind ENGLISH, « David Miranda Challenge Dismissed in High Court » *Uk Human Rights Blog*, 19 février 2014, en ligne : <<http://ukhumanrightsblog.com/2014/02/19/david-miranda-challenge-dismissed-in-high-court/>>.

¹⁰ *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, préc., note 4, par. 72.

¹¹ *Id.*, par. 73.

¹² *Id.*, par. 90.

La décision de 2016

Deux ans après la décision de première instance, Miranda obtient finalement gain de cause en appel¹³. La cour nuance d'abord la définition de « terroriste » en excluant la possibilité que tombe sous cette catégorie la personne qui met en danger la vie des autres sans le savoir¹⁴. Miranda, lui, savait que la publication intégrale des documents qu'il transportait mettrait la vie de certains en danger¹⁵. Elle refuse l'argument du *responsible journalism* en statuant qu'il ne relève pas des journalistes de déterminer ce qui est dangereux ou non pour la sécurité nationale. Les assurances de leur part que les documents réellement sensibles ne seront pas publiés ne sont donc pas pertinentes à l'analyse¹⁶. En conséquence, malgré cette nuance, Miranda est assimilé à un « terroriste »¹⁷. Cette interprétation a été vertement critiquée, notamment par Lord Falconer, qui a contribué à la rédaction de la loi. Il affirme que « [d]ans cette affaire, l'État a outrepassé ses pouvoirs. Je l'affirme clairement: cette loi ne s'applique ni dans sa lettre ni dans son esprit à monsieur Miranda »¹⁸. Cette opinion n'est toutefois pas celle de la cour.

En ce qui concerne la proportionnalité, la cour revient sur la notion de journalisme. Elle considère qu'on ne peut pas, comme le fait le juge de première instance, accorder une valeur moindre à la liberté de presse envers Miranda parce qu'il n'est pas un journaliste au sens strict du terme¹⁹. C'est donc bien du matériel journalistique qui a été saisi par les policiers²⁰. Cette différence de qualification n'est toutefois pas fatale aux défenseurs. Ils se voient en effet de nouveau reconnaître que la balance entre l'intérêt du public à une presse libre et les impératifs de sécurité nationale penche en faveur de ces derniers, en application d'une approche explicitement déférentielle à l'égard du travail des agents²¹.

Finalement, la cour d'appel revient sur le critère de *prescribed by law*²². Elle conclut essentiellement que le manque de mécanismes limitant l'exercice arbitraire de la privation de la liberté d'expression journalistique fait en sorte que la violation à la liberté de presse prévue par la conjonction des articles 40(1)b), 53 et de la partie 7 de la *Terrorism Act 2000* n'est pas *prescribed by law*²³. À cet effet, un examen impartial et indépendant (judiciaire ou autre) des actions des services secrets en la matière serait suffisant²⁴. En conséquence l'appel de Miranda est accueilli²⁵.

Conclusions

¹³ *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, [2016] EWCA Civ 6, par. 119.

¹⁴ *Id.*, par. 54.

¹⁵ *Id.*, par. 58.

¹⁶ *Id.*, par. 74-76.

¹⁷ *Id.*, par. 57, 58.

¹⁸ L. HARDING, préc., note 4, p. 331.

¹⁹ *Miranda v. Secretary of State for the Home Department*, préc., note 13, par. 65-67.

²⁰ *Id.*, par. 64.

²¹ *Id.*, par. 79-84.

²² *Id.*, par. 94-117.

²³ *Id.*, par. 119.

²⁴ *Id.*

²⁵ *Id.*

Dans une perspective plus large du droit de la sécurité nationale britannique, cette affaire nous enseigne principalement deux choses. D'abord, la définition de « terroriste », même si elle exclu le cas de l'individu qui ne sait pas que ses actions mettent la vie des autres en danger, demeure très large. En effet, en rejetant l'argument du *responsible journalism*, on crée un dangereux précédent en ce sens qu'un journaliste, même s'il garantit que le matériel sensible en sa possession ne sera pas divulgué, risque tout de même de se voir assimilé à un terroriste s'il aborde les activités des agences de renseignement dans le cadre de son travail²⁶. Ensuite, elle envoie un message clair au législateur britannique: il doit mettre sur pied un comité impartial et indépendant visant à examiner les excès des policiers en matière de renseignement. Si cela est fait, alors il pourra agir exactement de la même manière qu'il l'a fait dans le cas de Miranda.

Or, certains de ces organismes soi-disant indépendants et impartiaux sont parfois considérés comme de simples pantins dont l'objectif officieux est d'assurer une légitimité démocratique et une transparence factice aux dérives exécutives. L'*Intelligence and Security Committee* (ISC) est un bon exemple de cette réalité. En effet, si ses membres sont élus par les parlementaires et parmi les parlementaires²⁷, dans les faits, le premier ministre dirigeant la majorité à la Chambre des communes les choisit personnellement. Plus souvent qu'autrement, ils le sont parmi « l'*establishment* de la sécurité » en plus de ne pas avoir les moyens de leur mandat²⁸. Aussi, notons que l'*Independent Reviewer of Terrorism Legislation* est nommé par le *Home Secretary*²⁹ et que le *Interception of Communications Commissioner* l'est directement par le Premier ministre³⁰. L'indépendance de ce dernier est notamment mis à mal par la nécessité pour lui d'avoir une bonne relation avec les services de renseignement pour effectuer correctement son travail³¹. Il est inquiétant que des chiens de garde si faibles soient suffisants, aux yeux de la cour, pour justifier des atteintes graves à la liberté de presse. Au regard des actions du GCHQ, les citoyens britanniques devraient faire preuve d'un minimum de scepticisme quant à l'indépendance de ces organismes de manière à exercer une surveillance citoyenne accrue de leur travail.

De 1984 à 2014: le spectre de Big Brother: *Liberty v. GCHQ*

²⁶ Daniella LOCKE, Tara AGOSTON, Hitesh DHORAJIWALA, Joise TEALE, Edmund GROSS, Edmund ROBINSON, Aimee, RIESE, Maryam SIDDIQUI, « The Investigatory Powers Review by the Independent Reviewer of Terrorism Legislation: Submission by University College London Law Students », *University College of London*, décembre 2014, en ligne: <<http://www.laws.ucl.ac.uk/wp-content/uploads/2015/01/ucl-ilm-evidence-for-investigatory-powers-review.pdf>>, par. 11.

²⁷ Intelligence and Security Committee of Parliament, *Privacy and Security: A Modern and Transparent Legal Framework*, 12 mars 2015, en ligne: <<http://fas.org/irp/world/uk/isc-privacy.pdf>>, p. 4.

²⁸ L. HARDING, préc., note 4, p. 337.

²⁹ Brick Court Chambers, *David Anderson QC*, en ligne: <<http://www.brickcourt.co.uk/people/profile/david-anderson-qc>> (consulté le 10 mars 2016).

³⁰ Anthony MAY, « Annual Report of the Intecreption of Communnications Commissioner », 8 avril 2014, en ligne: <<http://www.iocco-uk.info/docs/2013%20Annual%20Report%20of%20the%20IOCC%20Accessible%20Version.pdf>>, p. 4.

³¹ D. LOCKE et al, préc., note 26, par. 25.

Suite aux révélations d'Edward Snowden, dont il a été notamment question dans l'affaire *Miranda*, l'opinion publique a été mise au fait de l'existence d'une importante coopération entre la NSA et le GCHQ. Certains ONG ont alors décidé de porter le dossier devant les tribunaux. Il était alors essentiellement question du partage des informations de sécurité récoltées grâce aux programmes américains Prism et Upstream, de même que l'interception de données par le GCHQ sous le programme Tempora. Si la planète entière a été choquée par les pratiques de la NSA, il est important de garder à l'esprit une réalité moins connue: selon Snowden lui-même, « le GCHQ est pire que la NSA. Il est encore plus intrusif »³². Selon des documents secrets, ses dirigeants ne visent en effet rien de moins qu'à « contrôler Internet »³³.

Pour ce faire, en plus de coopérer avec la NSA, le GCHQ met à profit la situation géographique des îles britanniques. Pour bien comprendre la suite des choses, il importe de se pencher un peu sur le fonctionnement d'Internet et des méthodes utilisées par le GCHQ pour le contrôler. Essentiellement, les données qui transitent sur la toile le font via un réseau de câbles tentaculaires reliant les continents, les pays, les régions, les villes, les quartiers et les immeubles entre eux. À l'extrémité de chaque câble se trouve un serveur qui emmagasine, traite et redirige les informations sur le câble pertinent. C'est par le territoire américain que la majorité des câbles passent, notamment en raison du fait que les plus grands serveurs y sont situés (par exemple, ceux de Google reçoivent et redirigent l'essentiel des messages Gmail et des entrées de recherche Google. Idem pour la messagerie Facebook, les recherches Yahoo, etc). La situation géographique particulière du Royaume-Uni fait en sorte qu'une partie importante des données mondiales transite également sur son territoire. En effet, une grande partie des communications européennes et africaines passent sous la Manche pour arriver sur les rives britanniques avant d'être redirigées vers l'Amérique³⁴. Cela fait en sorte qu'environ 25% du trafic internet mondial transite par le Royaume-Uni³⁵. Le GCHQ n'a alors qu'à pirater ces câbles pour obtenir une copie des informations qui y transitent³⁶.

Pour analyser les données transitant sur son territoire, le GCHQ a développé un système de mémoire tampon (espèce de grand réservoir de mémoire informatique capable d'emmagasiner pour une durée temporaire tant le contenu des transmissions que leurs métadonnées, qui consistent en les en-tête de courriels, noms des destinataires, date et heure d'envoi, etc) qui permet de collecter 39 milliards de transmissions par jour pouvant être consultées rétroactivement (généralement dans un délai de 3 jours pour le contenu et 30 jours pour les métadonnées, moins volumineuses)³⁷. Puisque les entreprises de télécommunications possèdent les câbles où circulent ces informations, le GCHQ travaille en étroite collaboration avec elles³⁸.

³² L. HARDING, préc., note 4., p. 121.

³³ *Id.*, p. 167.

³⁴ *Id.*, p. 168.

³⁵ *Id.*

³⁶ Pour plus de précisions techniques quant au fonctionnement du web et des techniques d'interception des données par le GCHQ, voir l'excellent documentaire intitulé « Le web caché » produit par la BBC (en anglais: *Inside the Dark Web*) et diffusé sur les ondes de Radio-Canada par Découverte le 31 janvier 2016: <<http://topdocumentaryfilms.com/inside-dark-web/>>.

³⁷ L. HARDING, préc., note 4., p. 170-173.

³⁸ *Id.*, p. 175.

Contexte factuel et historique des procédures judiciaires

Notons, de prime abord, que le *Investigatory Powers Tribunal* (IPT) a été créé en 2000 par les articles 65 à 70 de la *Regulation of Investigatory Powers Act* (RIPA)³⁹. Il est un tribunal administratif ayant exclusivement juridiction sur les questions de violations aux droits humains relatives aux programmes de surveillance⁴⁰. Certains observateurs le considèrent comme une marionnette de l'administration⁴¹. Seul 0,5% des plaignants alléguant une violation de leurs droits fondamentaux ont obtenu gain de cause devant lui. Cela représente 10 décisions, dont 5 étaient issues de la même affaire⁴². C'est donc devant cette instance que les demandeurs engageront les procédures.

Il est également intéressant de constater que les autorités britanniques n'admettent, ni ne nient les allégations des demandeurs quant à l'existence de la coopération entre le GCHQ et la NSA ou du programme Tempora, bien que la NSA ait elle-même admis l'existence de Prism et Upstream⁴³. Par conséquent, le jugement est hypothétique en ce sens que le tribunal évaluera la légalité de Upstream/Tempora en assumant que les faits allégués par les demandeurs, qui découlent des révélations d'Edward Snowden, sont véridiques⁴⁴.

Les agissements des services secrets qui sont contestés se déclinent en deux volets⁴⁵: 1) Le partage d'information entre la NSA et le GCHQ via PRISM et Upstream portant sur les communications privées de citoyens britanniques⁴⁶, connu sous le nom de « *intelligence sharing issue* »⁴⁷. 2) La collecte domestique de données via le programme Tempora, généralement nommé le « *Tempora issue* »⁴⁸.

Les demandeurs allèguent d'abord une violation au droit à la vie privée et à la liberté d'expression sous la *Convention européenne des droits de l'Homme*⁴⁹. Ils considèrent aussi

³⁹ *Regulation of Investigatory Powers Act 2000* (ci-après RIPA), art. 65-70.

⁴⁰ RIPA, art. 65; Sebastian SCHWEDA, « UK Surveillance Under Judicial Scrutiny: GCHQ Intelligence Sharing with NSA Contravened Human Rights, But Is Now Legal », 1 Eur. Data. L. Rev. 61, p. 61.

⁴¹ Binoy KAMPMARK, « Mass Surveillance, Secrecy and "Intelligence Sharing": Prism and Upstream. The Illegality of UK-US "Bulk Collection" », *Global Research*, 7 février 2015, en ligne: <<http://www.globalresearch.ca/mass-surveillance-secrecy-and-intelligence-sharing-prism-and-upstream-the-illegality-of-uk-us-bulk-collection/5430068?print=1>>; S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 61; Global Freedom of Expression (Columbia University), *Liberty v. GCHQ: Case analysis*, en ligne: <<https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/liberty-v-gchq/>> (consulté le 9 mars 2016).

⁴² D. LOCKE et al, préc., note 26, par. 32.

⁴³ *Liberty v. The Government Communications Headquarters*, [2014] UKIPTrib 13_77-H, par. 4.

⁴⁴ *Id.*, par. 2-4.

⁴⁵ *Id.*, par. 5.

⁴⁶ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 61.

⁴⁷ *Id.*, p. 62; *Liberty v. GCHQ*, [2015] UKIPTrib 13_77-H, par. 14.

⁴⁸ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 63; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 24.

⁴⁹ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 8, 10; *Liberty v. The Government Communications Headquarters*, préc., note 43, par. 3; S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 61.; A. WHEELHOUSE, « The Legality of Mass Surveillance Operations », *Oxford Human Rights Hub*, 7 février 2015, en ligne: <<http://ohrh.law.ox.ac.uk/the-legality-of-mass-surveillance-operations/>>.

que le droit à la liberté d'expression a été brimé en raison du *chilling effect* lié au fait de savoir être surveillé⁵⁰.

En 2014, le IPT rend une première décision, qui sera plus tard nuancée par celle de 2015⁵¹, dont il sera question plus en détails. En effet, la décision de 2014 énonce que les programmes de partage d'information et de collecte de données sont légaux puisqu'ils rencontrent à la fois le critère du *prescribed by law* et qu'ils sont proportionnés, mais ouvre la porte à une seconde poursuite visant à déterminer s'il y a eu, dans le passé, une période où ils n'étaient pas *prescribed by law*. C'est cette question qui fait l'objet de la décision de 2015⁵².

La décision de 2015

Encore une fois, puisqu'une violation à la liberté d'expression et à la vie privée est alléguée, on doit d'abord déterminer si le programme de surveillance répond au critère de *prescribed by law*⁵³ nécessaire pour restreindre le droit à la vie privée⁵⁴ et à la liberté d'expression⁵⁵. Le IPT dégage deux critères en la matière pour déterminer si la condition est remplie. Il s'agit de savoir (1) s'il existe des limites à l'arbitraire de l'exécutif lorsqu'il enfreint la liberté d'expression et le droit à la vie privée par ses activités de surveillance et (2) si ces limites sont suffisamment claires et publiques de manière à ce que ces entraves soient prévisibles et puissent être discutées de manière démocratique⁵⁶. En matière de sécurité nationale, il convient toutefois, de l'avis du tribunal, de relativiser l'importance et l'étendue de ces critères⁵⁷.

En ce qui concerne le *intelligence sharing issue*, le juge Burton considère que deux éléments, lorsque combinés, permettent de remplir à la fois les deux critères susmentionnés. D'abord, il considère le travail du *Intelligence and Security Committee of Parliament* (ISC) et du *Interception of Communication Commissioner* (ICC)⁵⁸. Le premier a entre autres pour rôle de superviser les activités du GCHQ. Ses membres sont élus par les parlementaires et ont pour mandat de présenter un rapport annuel public. Il peut aussi remettre des rapports confidentiels directement au premier ministre⁵⁹. Le second a pour mandat d'examiner les agissements gouvernementaux en matière d'interception de

⁵⁰ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 10; *Liberty v. The Government Communications Headquarters*, préc., note 43, par. 3; S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 61; A. WHEELHOUSE, préc., note 49.

⁵¹ *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 2; Global Freedom of Expression (Columbia University), préc., note 41.

⁵² Global Freedom of Expression (Columbia University), préc., note 41.

⁵³ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 62; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 12, 19.

⁵⁴ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 8(2).

⁵⁵ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 10(2).

⁵⁶ *Weber and Saravia v. Germany*, affaire no 54934/00, 26 juin 2006, par. 139-154, (C.E.D.H.), en ligne:

<<https://www.ilsa.org/jessup/jessup16/Batch%201/WEBER%20AND%20SARAVIA%20v.%20GERMA NY.pdf>> (consulté le 9 mars 2016); S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 62.

⁵⁷ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 62; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 15-16.

⁵⁸ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 63.

⁵⁹ Intelligence and Security Committee of Parliament, préc., note 27, p. 4.

communications, notamment la régularité des mandats délivrés en vertu de la RIPA et d'en faire rapport au premier ministre⁶⁰.

Ensuite, et c'est l'élément capital, le juge Burton prend note de la divulgation par le gouvernement britannique, en 2014, des règles internes menant à une demande de partage de métadonnées avec un État étranger⁶¹. Ces règles prévoient essentiellement que de telles demandes seront faites lorsque le régime général des mandats d'interception fait en sorte qu'un mandat n'est pas émis ou ne permet pas d'intercepter certaines informations et qu'il est proportionné d'acquiescer ces informations au regard des impératifs de sécurité nationale⁶². Il peut être intéressant pour le GCHQ de contourner la nécessité des mandats, puisque ces derniers comportent tout un régime assorti de garanties visant à limiter l'arbitraire des services secrets dans l'interception des données⁶³.

Ainsi, avant la divulgation de ces règles, le programme d'échange d'informations était en contravention avec les articles 8 et 10 de la *Convention européenne des droits de l'Homme* puisqu'il ne satisfaisait pas au critère de *prescribed by law*. Aujourd'hui, toutefois, il est tout à fait conforme⁶⁴.

En ce qui concerne Tempora (l'interception des communications), les mêmes conditions sont applicables pour qu'une brèche aux droits à la vie privée⁶⁵ et à la liberté d'expression⁶⁶ soit *prescribed by law* et proportionnées. Il doit donc exister des limites à l'arbitraire de l'exécutif lorsque ce dernier enfreint la liberté d'expression et le droit à la vie privée par ses activités de surveillance et ces limites doivent être suffisamment claires et publiques de manière à ce que ces entraves soient prévisibles et puissent être discutées de manière démocratique⁶⁷. Cette fois-ci, le tribunal dégage quatre éléments qui permettent de conclure que ces critères sont rencontrés⁶⁸.

Le premier élément est l'article 8(4) de la RIPA. Cette disposition prévoit que pour toute interception de communications étrangères, le *Secretary of State* doit délivrer un mandat l'autorisant s'il estime que cela est nécessaire. Il n'a pas alors à spécifier quelle est la cible précise de l'interception⁶⁹. Notons également qu'il est possible d'intercepter toute

⁶⁰ RIPA, art. 1-11, 57(2); Anthony MAY, « Report of the Interception of Communications Commissioner », mars 2015, en ligne: <[http://www.iocco-uk.info/docs/IOCCO%20Report%20March%202015%20\(Web\).pdf](http://www.iocco-uk.info/docs/IOCCO%20Report%20March%202015%20(Web).pdf)> (PDF), p. 12.

⁶¹ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 62; Global Freedom of Expression (Columbia University), préc., note 41; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 21.

⁶² S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 62.

⁶³ RIPA, art. 6-11, 15-19.

⁶⁴ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 63; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 23.

⁶⁵ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 8(2).

⁶⁶ *Convention européenne des droits de l'Homme*, art. 10(2).

⁶⁷ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 62; *Weber and Saravia v. Germany*, préc., note 56.

⁶⁸ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 66; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 24-31.

⁶⁹ RIPA, art. 15; Pinent Mason, *RIPA Permits Mass Interception of Communications but Controls Exist on Viewing Message Content, Says UK Government Official*, en ligne: <<http://www.out-law.com/en/articles/2014/june/ripa-permits-mass-interception-of-communications-but-controls-exist-on-viewing-message-contents-says-uk-government-official/>> (consulté le 11 mars 2016); Home Office, *Interception of Communications Code of Practice*, en ligne: <https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/401866/Draft_Interception_of_Communications_Code_of_Practice.pdf>, (consulté le 9 mars 2016), p. 25.

communication intérieure nécessaire à l'interception des communications extérieures visées par le mandat⁷⁰. Cette disposition permet donc la collecte « en vrac » de communications étrangères. Or, étant donné le fonctionnement du réseau internet dont il a été question plus haut, une portion considérable des données échangées entre britanniques se situant sur le sol britannique transitent par les États-Unis et constituent alors des communications étrangères qui peuvent être interceptées en toute conformité avec la RIPA sous un mandat de 8(4)⁷¹ et non un mandat de 8(1), qui vise pour sa part les communications intérieures et nécessite notamment l'identification au préalable de la personne visée⁷². C'est donc dire que le mandat de 8(1) ne permet pas la collecte en vrac de données, ce que permet celui de 8(4). Voici donc la source législative du pouvoir contesté.

Le deuxième élément est la publication du *Interception of Communications Code of Practice*. Ce dernier est publié par *Home Office* et vise à clarifier les pouvoirs d'interception et ses limitations⁷³.

Le troisième élément consiste en les rapports annuels du *Interception of Communications Commissioner*. Comme il en a été question plus haut, ce dernier remet des rapports au premier ministre concernant son examen des agissements gouvernementaux en matière d'interception de communications, notamment la régularité des mandats délivrés en vertu de la RIPA⁷⁴.

Enfin, l'ensemble des divulgations faites par le GCHQ au cours de l'audience et reproduites dans le jugement constitue le dernier élément⁷⁵. Le contenu de ces divulgations est fort bien résumé par l'expert en droit à la vie privée dans l'espace numérique Sebastian Schweda⁷⁶:

any access to raw communications data and metadata relating to a domestic communication required a record to be created, giving the reasons why access to the information was required. In the same way, the arrangements included maximum retention periods for different categories of raw intercept and metadata reflecting the nature and intrusiveness of the particular data at issue, which “normally” did not exceed two years. Retention for longer than the applicable maximum retention period was subject to prior authorisation by a senior official on the basis that this had been assessed to be necessary and proportionate. Once the applicable period had been reached, data was, “[a]s far as possible”, deleted automatically.

⁷⁰ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 66; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 24-31.

⁷¹ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 63; L. HARDING, préc., note 4, p. 178; Pinsent Mason, préc., note 69.

⁷² RIPA, art. 8(1).

⁷³ Home Office, préc., note 69, p. 4.

⁷⁴ RIPA, art. 1-11, 57(2); A. MAY, préc., note 60, p. 12.

⁷⁵ *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 30.

⁷⁶ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 65; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 30.

En conséquence, à partir de la date du jugement, la collecte de données par le GCHQ est conforme à la *Convention européenne des droits de l'Homme*⁷⁷. Suite à cette décision, les demandeurs annoncé vouloir porter leur cause devant la cour européenne des droits de l'Homme⁷⁸. Entre temps, en mars 2015, le Serious Crime Act entre en vigueur. Son article 44 soustrait le GCHQ et les autres agences de surveillance à la responsabilité criminelle lorsqu'ils effectuent du piratage informatique⁷⁹, ce qui alloue ni plus ni moins une capacité d'action qui va au-delà de la simple collecte de données.

Conclusions

De cette affaire somme toute plutôt complexe, quelques remarques finales s'imposent. D'abord, notons qu'il n'est pas problématique en soi pour un tribunal d'effectuer un test de proportionnalité entre les droits garantis et les impératifs de sécurité nationale, bien au contraire. Toutefois, que ce test de proportionnalité nécessairement subjectif soit effectué par un tribunal administratif considéré comme un laquais du gouvernement renforce les suspicions selon lesquelles l'IPT ne sert qu'à estampiller les agissements des services secrets. À cela s'ajoute l'absence d'un mécanisme d'appel ou de révision judiciaire des décisions du tribunal autre que par les tribunaux européens et l'indépendance douteuse de ceux qui surveillent les services secrets. À ce sujet, je réfère le lecteur aux développements accordés à cette question dans le cadre de l'affaire *Miranda*.

Dans un autre ordre d'idées, il est inquiétant de constater que malgré les quatre éléments identifiés par la cour, il demeure difficile pour le public de vérifier si, dans les faits, les règles sont respectées ou non par le GCHQ. Je m'en remet encore une fois aux mots de Sebastian Schweda à ce sujet⁸⁰:

the facts about the actual implementation of the rules laid down in law and merely "signposted" in an abstract Code and disclosures that are hidden in judgments of the IPT, remains largely out of sight of the public even after this judgment. What is more, as of now, there is no way the public can assess whether or not these programmes can be considered to be "necessary in a democratic society".

À ces remarques, j'ajouterais d'abord que l'existence d'une multitude d'organismes chargés d'examiner les agissements des agences de renseignement rend difficile pour le public de savoir qui surveille quoi, ce qui ajoute à l'opacité du processus de surveillance des agences de renseignement⁸¹. Il est par ailleurs illusoire de compter sur les partis d'opposition pour faire la lumière sur les dérives des programmes de surveillance. Si le parti conservateur présentement au pouvoir a usé abondamment de la collecte en vrac de données, c'est sous le parti travailliste qu'a eu lieu la mise sur pied de Tempora⁸². Aucun des grands partis

⁷⁷ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 66; *Liberty v. GCHQ*, préc., note 47, par. 31-32.

⁷⁸ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 66.

⁷⁹ *Serious Crime Act 2015*, art. 44; Privacy International, *After Legal Claim Filed Against GCHQ Hacking, UK Government Rewrites Law to Permit GCHQ Hacking*, 15 mai 2015, en ligne: <<https://www.privacyinternational.org/node/584>>.

⁸⁰ S. SCHWEDA, préc., note 40, p. 68.

⁸¹ D. LOCKE et al., préc., note 26, par. 22.

⁸² L. HARDING, préc., note 4, p.335-336.

n'ayant intérêt à ce qu'on critique les services secrets, il est peu probable que les citoyens aient vent de débats à ce sujet au Parlement.

Dans ces circonstances, on peut conclure que le GCHQ a pratiquement carte blanche pour mener ses opérations de surveillance de masse⁸³.

On Her Majesty's Secret Justice: *CF v. Security Services*

Revenons un peu en arrière. En adoptant la Justice and Security Act (JSA) en 2013, le Parlement britannique fait un grand pas en avant en ce qui concerne l'applicabilité des régimes de non divulgation de la preuve en matière civile. La Loi ouvre donc la porte à une certaine justice de l'ombre, altérant ainsi l'idée même de la transparence judiciaire qui constitue pourtant un élément fondamental des systèmes de justice contradictoire.

Les faits en l'espèce sont simples. Les demandeurs allèguent avoir été détenus illégalement et torturés par les autorités somaliennes avec la complicité des services secrets britanniques. En 2012, sur la base de ces allégations, les demandeurs intentent une poursuite visant à réclamer les dommages subis par la faute des défendeurs⁸⁴.

En cours d'instance, la JSA entre en vigueur⁸⁵. Conformément à son article 6, les défendeurs demandent l'application d'une *closed material procedure* (CMP), puisqu'ils considèrent que la divulgation de certains éléments de preuve à l'audience serait préjudiciable à la sécurité nationale⁸⁶. Il s'agit de la première affaire faisant intervenir cette disposition⁸⁷, ce qui explique son intérêt pour nous. La décision ici étudiée s'attarde uniquement à l'opportunité de recourir à cette procédure et n'aborde pas la réclamation sur le fond.

Les closed material procedures

Avant la JSA, il était déjà possible pour l'État de demander à ce que ne soient pas divulgués certains éléments de preuve ni à la partie adverse, ni au public. Cela était notamment possible lorsque la sécurité nationale pouvait être compromise, au moyen de la règle de l'immunité d'intérêt public (IIP)⁸⁸. Le professeur Tom Hickman définit l'IIP ainsi:

⁸³ Global Freedom of Expression (Columbia University), préc., note 41.

⁸⁴ *CF v. Security Services*, [2013] EWHC 3402 (QB), par. 1-3; Rosalind ENGLISH, « The "Uneasy" Co-existence of Public Interest Immunity and Closed Material Procedures », *UK Human Rights Blog*, 7 novembre 2013, en ligne: <<http://ukhumanrightsblog.com/2013/11/07/the-uneasy-co-existence-of-public-interest-immunity-and-closed-material-procedure/>>.

⁸⁵ Neil SHAH, « A Step Closer to Secret Justice? », *Oxford Human Rights Hub*, 10 décembre 2013, en ligne: <<http://ohrh.law.ox.ac.uk/a-step-closer-to-secret-justice/>>.

⁸⁶ *CF v. Security Services*, préc., note 84, par. 12, 55; Daniela LOCK et Lawrence McNAMARA, « Closed Material Procedures Under the Justice and Security Act 2013. A Review of the Firts Report of the Secretary of State », *Bingham Center for the Rule of Law*, août 2014, en ligne: <http://www.biicl.org/documents/284_cmps_the_first_year_-_bingham_centre_paper_2014-03.pdf>.

⁸⁷ R. ENGLISH, « The "Uneasy" Co-existence of Public Interest Immunity and Closed Material Procedures », préc., note 84.

⁸⁸ *R. v. Wiley (ex parte)*, [1995] 1 AC 274, p. 11, 16, 29; *Conway v. Rimmer*, [1968] AC 910, p. 3, 4, 9-11, 32.

«[t]he courts must balance the interests in secrecy against the interests of justice, including open accountability, in deciding whether the documentation should be disclosed. ».⁸⁹ C'est donc suivant le test de l'IIP que la cour ordonne, en temps normal, une procédure excluant la divulgation de la preuve par une partie. Ce principe existe également de manière similaire en common law canadienne⁹⁰.

La décision de la cour suprême du Royaume-Uni dans l'affaire *Al Rawi* réitère le principe fondamental en common law de la *open justice*⁹¹. Suivant ce principe, la cour n'a pas de pouvoir inhérent pour ordonner une procédure fermée lorsque le test de l'IIP n'est pas rencontré. Seul un acte législatif peut créer un tel pouvoir⁹². C'est en réaction à cette décision que le Parlement adopte la JSA, qui assouplit les exigences permettant à la cour d'ordonner une CMP dans une affaire civile⁹³.

Ces nouvelles exigences sont prévues à l'art. 6 de la JSA. Suivant ce régime, une CMP sera ordonnée à la demande du *Secretary of State*, d'une partie, ou encore d'office par le tribunal si les deux conditions suivantes sont réunies: « that sensitive material would be required to be disclosed during the course of proceedings and, second, that to make a declaration would be "in the interests of the fair and effective administration of justice in the proceedings" »⁹⁴. Le critère de l'intérêt du public à une justice transparente (*open justice*) est donc ici évacué⁹⁵, de manière à contourner *Al Rawi*.

La décision

Afin d'éviter l'application d'une procédure fermée en l'espèce, les demandeurs plaident que les CMPs de la JSA sont foncièrement injustes et qu'on devrait plutôt utiliser le test de l'IIP⁹⁶. La cour rejette toutefois l'argument. Elle se considère liée par l'expression claire du Parlement quant à l'élaboration du nouveau régime des CMPs prévu par la JSA. Effectuer un test en fonction de l'IIP serait contraire à l'objectif de la loi, puisque ce dernier est justement de faciliter l'application d'une CMP⁹⁷.

Ayant rejeté l'idée d'appliquer l'IIP, la cour évalue l'opportunité de recourir à une CMP en fonction des critères établis par la JSA à son article 6. Elle conclut rapidement que le premier est rempli (que le matériel est sensible et qu'il devrait normalement être divulgué lors

⁸⁹ *Id.*; *CF v. Security Services*, préc., note 84, par. 60; Tom HICKMAN, « Turning Out the Lights? The Justice and Security Act 2013 », *UK Constitutionnal Law Association*, 11 juin 2013, en ligne: <<https://ukconstitutionallaw.org/2013/06/11/tom-hickman-turning-out-the-lights-the-justice-and-security-act-2013/>>.

⁹⁰ *Carey c. Ontario*, [1986] 2 RCS 637, par. 22, 23, 33-45.

⁹¹ *Al Rawi v. Security Services*, [2011] UKSC 34, par. 10-11.

⁹² Christopher FORSYTH, « Principle or Pragmatism: Closed Material Procedures in the Supreme Cour », *UK Constitutionnal Law Association*, 29 juillet 2013, en ligne: <<https://ukconstitutionallaw.org/2013/07/29/christopher-forsyth-principle-or-pragmatism-closed-material-procedure-in-the-supreme-court/>>; *Al Rawi v. Security Services*, préc., note 91, par. 9, 35, 44-48.

⁹³ C. FORSYTH, préc., note 92.

⁹⁴ *Justice and Security Act 2013*, art. 6; N. SHAH, préc., note 85.

⁹⁵ N. SHAH, préc., note 85.

⁹⁶ *Id.*

⁹⁷ *CF v. Security Services*, préc., note 84, par. 41; N. SHAH, préc., note 85.

des procédures afférentes au procès)⁹⁸. Pour ce qui est du second critère, la cour donne quatre arguments permettant de conclure que la non divulgation des documents sensibles est dans l'intérêt d'une juste et efficace administration de la justice⁹⁹.

D'abord, bien que les procédures relatives à l'IIP aient été d'abord initiées par le gouvernement pour demander une CMP, cela n'a pas créé une attente légitime, ni une situation d'estoppel, puisque plusieurs mois avant que la JSA n'entre en vigueur, il est devenu clair qu'une demande de CMP serait présentée en vertu de l'art. 6 de la JSA et non d'une IIP. Les demandeurs n'ont donc pas subi de préjudice quant à ce changement de stratégie¹⁰⁰.

Il serait par ailleurs impossible de trouver une solution au litige si la cour n'entendait pas la preuve qualifiée de sensible. Ainsi, il ne serait pas dans l'intérêt de la justice qu'elle ne soit simplement pas présentée devant le tribunal. Puisque des impératifs de sécurité nationale ne permettent pas la divulgation de la preuve, elle doit nécessairement l'entendre selon une CMP¹⁰¹.

À ce sujet, la cour considère, dans un troisième temps, que les méthodes alternatives ne seraient pas efficaces pour éviter les risques de divulgation accidentelle¹⁰².

Enfin, on juge qu'il est plus facile de considérer une CMP comme étant dans l'intérêt de la justice lorsque c'est le demandeur qui se voit refuser l'accès à certains éléments de preuve que lorsqu'il s'agit du défendeur. Le sens commun de la justice serait effectivement plus choqué si le défendeur n'avait pas accès à toute la preuve tenue contre lui (même si l'on demeure dans une affaire civile)¹⁰³.

En conséquence, le deuxième critère établi par l'art. 6 de la JSA est rempli et on ordonne l'application d'une CMP¹⁰⁴.

Conclusions

S'il s'agit de la première décision statuant sur l'opportunité de recourir à l'article 6 de la JSA plutôt qu'à l'IIP en matière civile, il est important de noter que la cour d'appel, dans une décision récente, a confirmé la légalité du régime des CMPs de la JSA tel qu'il a été appliqué dans l'affaire CF¹⁰⁵. Il est évidemment problématique d'évacuer le critère de l'intérêt du public à une justice ouverte dans la balance permettant d'aller de l'avant avec une CMP. Il est désolant de voir que les tribunaux ne semblent pas s'y opposer et y recourent même abondamment¹⁰⁶.

⁹⁸ *CF v. Security Services*, préc., note 84, par. 39, 40.

⁹⁹ *Id.*, par. 41-55; N. SHAH, préc., note 85.

¹⁰⁰ *CF v. Security Services*, préc., note 84, par. 41, 42.

¹⁰¹ *Id.*, par. 43, 44.

¹⁰² *Id.*, par. 45-52.

¹⁰³ *Id.*, par. 53, 54.

¹⁰⁴ *Id.*, par. 55.

¹⁰⁵ Scottish Legal News, *Court of Appeal Paves Way for Two Secret Trials*, 15 juillet 2015, en ligne: <<http://www.scottishlegal.com/2015/07/15/court-of-appeal-paves-way-for-two-secret-trials/>>;

McGarland v. Secretary of State for the Home Department, [2015] EWCA Civ 686, par. 1, 34-51.

¹⁰⁶ D. LOCKE et al., préc., note 26, par. 31.

En conséquence, il est maintenant plus facile pour le gouvernement d'obtenir une CMP lors de recours civils via l'article 6 de la JSA qu'au moyen de l'IIP. L'utilité de ce dernier principe en est dramatiquement diminuée et il n'est pas exclu que la procédure de la JSA devienne la procédure par défaut lorsque la sécurité nationale est en jeu dans une affaire civile (ou lorsque le gouvernement défendeur estime ou a intérêt à ce que la sécurité nationale soit en jeu)¹⁰⁷. Il est particulièrement préoccupant que la porte soit maintenant grande ouverte à la prolifération d'une jurisprudence secrète qui n'est ni dans l'intérêt de la justice, ni conforme aux idéaux de transparence et d'indépendance judiciaire nécessaires au fonctionnement d'une démocratie où règne la séparation des pouvoirs.

Par ailleurs, l'idée même d'exercer un contrôle par les tribunaux des agissements des services de renseignement semble de plus en plus hors de portée des justiciables britanniques. La généralisation de l'application des CMPs en matière civile limite grandement la possibilité d'engager un véritable débat (entre les parties et dans l'espace public) quant au bien fondé des activités des services secrets, les tribunaux se faisant complices de la culture du silence des autorités à ce sujet.

Finalement, la facilité déconcertante avec laquelle le législateur britannique a pu écarter la règle de l'IIP permet de soulever une inquiétude raisonnable quant aux prochaines étapes qui seront prises pour étouffer la transparence judiciaire et accorder des pouvoirs encore plus importants aux services secrets de Sa Majesté.

La démocratie en héritage

En proie à une paranoïa sécuritaire, le Royaume-Uni s'est doté en relativement peu de temps de puissantes armes législatives pour mener sa guerre au terrorisme. J'espère avoir ici soulevé certains des dommages collatéraux qui découlent de leur utilisation. Parmi ceux-ci, nous avons vu que la marge de manoeuvre des autorités pour limiter la liberté journalistique lorsque celle-ci s'intéresse de trop près aux perversions des services secrets demeure large malgré la *Convention européenne des droits de l'Homme*. Ces agissements dont on a précisément tenté de masquer l'existence ont néanmoins éclaté au grand jour, mais les tribunaux se sont montrés incapables d'en constater l'illégalité. Enfin, les instances civiles (et rien n'empêche que cela ne soit généralisé aux autres matières comme c'est le cas en ce qui concerne les réclamations devant le IPT¹⁰⁸) sont maintenant liées par une loi et une certaine jurisprudence qui limitent considérablement la transparence judiciaire. Ces trois éléments sont à tout le moins excessivement préoccupants. À cela s'ajoutent certains autres instruments tout aussi problématiques qui n'ont pas été abordés ici¹⁰⁹. Pourquoi, alors, si peu de remous dans l'opinion publique¹¹⁰?

¹⁰⁷ N. SHAH, préc., note 85.

¹⁰⁸ *Investigatory Powers Tribunal Rules 2000*, art. 6(1); D. LOCKE et al., par. 33.

¹⁰⁹ Voir notamment: *Counter Terrorism and Security Act 2015*; *Serious Crime Act 2015*; *Data Retention and Investigatory Powers Act 2014*; *Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011*; *Terrorist Asset Freezing Act 2010*; *Terrorism Act 2006*; *Prevention of terrorism Act 2005*; *Terrorism Act 2000*; *Intelligence Services Act 1994*.

¹¹⁰ L. HARDING, préc., note 4, p. 333.

Les britanniques ont d'abord une certaine tendance à voir les espions comme les *good guys*, notamment en raison de certaines oeuvres de fiction mettant en vedette les mythiques services secrets du pays¹¹¹. Ils ont par ailleurs eu la chance d'éviter les dérives totalitaires du 20e siècle. Ces éléments culturels peuvent amener à penser que les britanniques prennent quelque peu la liberté pour acquis¹¹². À ce sujet, un juge résume fort bien la situation:

we in this country (where everybody is free to do anything, subject only to the provisions of the law) proceed rather upon an assumption of freedom [...], and turn to our law to discover the established exceptions to it¹¹³.

Cette idée que la liberté existe, mais qu'elle peut être limitée par la loi présume, en quelque sorte, de la bonne conduite du législateur et du gouvernement. En l'absence de restrictions absolues à ce que peut faire l'État dans le cadre d'une société libre et démocratique, seule cette bonne conduite permet d'assurer réellement le respect des droits fondamentaux. Nous avons vu que les attentes des citoyens à cet égard ont été déçues. Il serait peut être temps, avant l'avènement d'un cauchemar orwellien, que le Royaume-Uni se dote d'une constitution écrite. Ou est-ce déjà trop tard?

¹¹¹ L. HARDING, préc., note 4, p. 334.

¹¹² *Id.*

¹¹³ *Attorney General v. Guardian Newspapers (No 2)* [1990] 1 AC 109, p. 283-284.