



Déclassifié\*  
AS/Jur (2022) 35  
26 janvier 2023  
fjdoc35 2022

## Commission des questions juridiques et des droits de l'homme

# Réforme de la législation du Royaume-Uni sur les droits de l'homme : conséquences pour la protection des droits de l'homme au niveau national et européen

### Note introductive

Rapporteur M. Kamal JAFAROV, Azerbaïdjan, Groupe des Conservateurs européens et Alliance démocratique

#### 1. Introduction

1. La présente note introductive repose sur une décision du Bureau, Renvoi 4660 du 24 juin 2022. La commission m'a nommé rapporteur lors de la réunion qu'elle a tenue à Strasbourg le 11 octobre 2022.

2. Dans cette note introductive, je commencerai par énoncer quelques principes de base relatifs aux différentes manières dont les États membres donnent effet à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), y compris l'importance du principe de subsidiarité (i.e. les droits de l'homme devraient, en principe, être garantis par des mécanismes nationaux plutôt que par le recours à la Cour européenne des droits de l'homme). Ensuite j'examinerai (i) comment le Royaume-Uni donne actuellement effet à la CEDH par le biais de la loi sur les droits de l'homme de 1998 (LDH), (ii) le débat de fond dans le Royaume-Uni relatif à la réforme de la LDH, (iii) les principaux éléments du projet de loi relative à la Charte des droits fondamentaux tel qu'il a été présenté à la Chambre des Communes le 22 juin 2022, et (iv) les commentaires faits à ce jour sur ce projet de charte. Enfin, je proposerai des pistes de travail supplémentaires nécessaires à la finalisation de mon rapport. Aux fins du présent rapport, je privilégierai les propositions les plus pertinentes pour les autres États et pour le système de la Convention européenne des droits de l'homme.

#### 2. L'obligation de garantir le respect des droits de l'homme et d'offrir un recours effectif en cas de violation des droits de l'homme : le principe de subsidiarité et l'application des droits consacrés par la CEDH dans les États membres

3. Tous les États membres sont parties contractantes à la Convention européenne des droits de l'homme et, à ce titre, sont tenus en vertu du droit international de respecter les obligations qui en découlent. Cela inclut l'obligation faite à chaque État de respecter les droits de l'homme énoncés dans la CEDH pour toutes les personnes qui relèvent de sa juridiction (article 1 de la CEDH)<sup>1</sup>, ainsi que celle d'offrir un recours effectif à toute personne dont les droits et libertés ont été violés par cet État<sup>2</sup>. Cela implique aussi que chaque État prenne des mesures pour mettre en place un système d'application pratique et efficace des droits de la CEDH au niveau national, y compris des voies de recours adéquates en cas de violation.

\* Document déclassifié par la Commission le 26 janvier 2023.

<sup>1</sup> L'article 1 de la CEDH (obligation de respecter les droits de l'homme) prévoit que « [l]es Hautes Parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention ».

<sup>2</sup> L'article 13 de la CEDH (droit à un recours effectif) dispose que « [t]oute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ».

4. La mise en œuvre et le respect des droits et libertés consacrés par la CEDH incombent avant tout aux autorités nationales – et non à la Cour européenne des droits de l'homme (la Cour). Cette situation reflète le principe de subsidiarité, ainsi que les obligations prévues aux articles 1, 13 et 35, paragraphe 1, de la CEDH<sup>3</sup>. Le principe de subsidiarité s'exprime dans le nouveau considérant du préambule de la CEDH, ajouté par le Protocole 15 : « [a]ffirmant qu'il incombe au premier chef aux Hautes Parties contractantes, conformément au principe de subsidiarité, de garantir le respect des droits et libertés définis dans la présente Convention et ses protocoles, et que, ce faisant, elles jouissent d'une marge d'appréciation, sous le contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme instituée par la présente Convention ».

5. L'article 13 de la CEDH vise à garantir que les justiciables puissent obtenir, au niveau national, la réparation des violations des droits consacrés par la CEDH, sans avoir à mettre en branle le mécanisme international de requête devant la Cour de Strasbourg. L'article 13 exige donc des États qu'ils protègent les droits de l'homme en premier lieu au sein de leur propre ordre juridique. Lorsque les recours internes sont inefficaces et ne satisfont pas aux exigences de l'article 13, les justiciables sont contraints de soumettre à la Cour des requêtes qui auraient dû être examinées au sein de leur ordre juridique interne, et le nombre d'affaires traitées par la Cour contre l'État concerné augmente. À l'inverse, lorsque le système national d'application des droits consacrés par la CEDH – et en particulier du droit à un recours effectif – est effectif, le nombre d'affaires portées devant la CEDH est naturellement plus bas, de même que le nombre de violations constatées contre cet État membre.

6. L'article 13 exige l'existence d'un recours interne auprès d'une « instance nationale compétente » offrant la possibilité d'obtenir l'examen du contenu d'un « grief défendable » fondé sur la CEDH et l'octroi de la réparation appropriée<sup>4</sup>. Les États contractants disposent néanmoins d'une certaine marge d'appréciation quant à la manière de se conformer à leurs obligations nées de l'article 13<sup>5</sup>. Ainsi, au regard de cette marge d'appréciation reconnue aux États contractants, l'article 13 n'exige pas une forme particulière de recours<sup>6</sup>. L'article 13 n'exige pas qu'un État dispose d'un recours pour contester in abstracto une législation nationale non conforme.<sup>7</sup> Dans une requête introduite avant l'entrée en vigueur de la loi de 1998 sur les droits de l'homme (Human Rights Act), la Cour a estimé que l'article 13 de la CEDH n'exigeait pas l'incorporation de la Convention dans le droit interne<sup>8</sup>. Cependant, depuis lors, tous les États parties ont incorporé les droits consacrés par la CEDH dans leur ordre juridique interne. On peut donc se demander si ce changement dans la pratique des États pourrait être pertinent pour la future jurisprudence de la Cour relative à l'article 13 de la CEDH.

7. La manière dont les États donnent effet à la CEDH dépend de leurs constitutions et de leurs systèmes juridiques respectifs. Certains États membres ont un système moniste, c'est-à-dire qu'ils considèrent que les obligations de droit international sont directement contraignantes (souvent à condition que le traité soit directement applicable), en général de la même manière que leurs obligations légales nationales<sup>9</sup>. D'autres États membres ont un système dualiste, souvent pour tenir compte des différents sujets de droit et des différentes sources de droit<sup>10</sup>. Dans les États dualistes, les obligations juridiques internationales doivent être transposées ou incorporées d'une façon ou d'une autre en droit interne afin d'avoir un effet juridique complet au niveau national. En pratique, de nombreux États ont opté pour un système mixte, entre monisme et dualisme. Comme l'énonce la note introductive préparée par M. George Katrougalos sur la « Convention européenne des droits de l'homme et constitutions nationales », « ni le monisme ni le dualisme n'apportent une réponse suffisante pour déterminer les facteurs qui influencent l'intégration des traités relatifs aux droits de l'homme en droit interne, et les États peuvent très bien réussir à mettre en œuvre ces traités, quelle que soit l'approche adoptée »<sup>11</sup>. En outre, même dans les États monistes, il est généralement possible d'approfondir la réflexion sur le meilleur moyen de donner effet aux droits protégés par la CEDH, et d'assurer

<sup>3</sup> Il ressort des travaux préparatoires de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'arrêt *Kudła c. Pologne* [GC], 2000, paragraphe 152, que le fait de saisir la Cour européenne des droits de l'homme pour faire valoir ses droits revêt un caractère subsidiaire par rapport aux systèmes nationaux de sauvegarde des droits de l'homme. Cela est précisé à l'article 13 de la CEDH, ainsi qu'à l'article 35, paragraphe 1 (obligation d'épuiser les voies de recours internes). Voir aussi *Cocchiarella c. Italie* [GC], 2006, paragraphe 38 ; *Scordino c. Italie* (n° 1) [GC], 2006, paragraphe 140.

<sup>4</sup> *Boyle et Rice c. Royaume-Uni*, 1988, paragraphe 52 ; *Powell et Rayner c. Royaume-Uni*, 1990, paragraphe 31 ; *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC], 2011, paragraphe 288 ; *De Souza Ribeiro c. France* [GC], 2012, paragraphe 78 ; *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie* [GC], 2014, paragraphe 148.

<sup>5</sup> *Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni*, 1991, paragraphe 122 ; *Chahal c. Royaume-Uni*, 1996, paragraphe 145 ; *Smith et Grady c. Royaume-Uni*, 1999, paragraphe 135.

<sup>6</sup> *Budayeva et autres c. Russie*, 2008, paragraphe 190.

<sup>7</sup> *De Tommaso c. Italie*, paragraphe 180.

<sup>8</sup> *Smith et Grady c. Royaume-Uni*, 1999, paragraphe 135.

<sup>9</sup> Parmi les États monistes figurent la France, l'Espagne, ainsi que de nombreux pays d'Europe centrale et orientale.

<sup>10</sup> Parmi les États dualistes figurent la Finlande, la Hongrie, l'Irlande, l'Islande, la Norvège, le Royaume-Uni et la Suède.

<sup>11</sup> Paragraphe 9.

leur application pratique. Il est important de noter qu'indépendamment du système et de la marge d'appréciation, un État ne peut pas invoquer son droit interne, y compris son système constitutionnel, pour justifier le non-respect de ses obligations de droit international au titre de la Convention européenne des droits de l'homme.<sup>12</sup>

### 3. La loi britannique de 1998 sur les droits de l'homme (Human Rights Act)

8. Jusqu'à l'adoption en 1998 de la loi sur les droits de l'homme (Human Rights Act, ci-après « la LDH »), le Royaume-Uni n'avait pas directement incorporé les droits consacrés par la CEDH dans son droit interne. Certains droits étaient protégés par le droit commun britannique, ou par la *common law*, et la CEDH avait un certain effet en droit interne, mais elle n'était pas directement applicable<sup>13</sup>. Les justiciables avaient donc plus souvent besoin de recourir à la protection subsidiaire de la Cour pour faire valoir leurs droits, ce qui était un processus à la fois long et coûteux. En outre, en raison de l'absence d'incorporation, les tribunaux nationaux ne prenaient que rarement en considération l'étendue des droits de la CEDH et tenaient rarement compte de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg – cette dernière et les tribunaux nationaux abordaient donc souvent les affaires avec une méthodologie et un argumentaire différents.

9. La LDH de 1998 a cherché à résoudre ces problèmes et à « rapatrier » ces droits au niveau national en créant un meilleur système d'application des droits consacrés par la CEDH, étroitement lié à la méthodologie du système de la CEDH<sup>14</sup>. Cette approche a permis de porter les recours relatifs aux droits de l'homme devant les tribunaux nationaux et a produit un changement de culture en intégrant les réflexions sur les droits de l'homme dans l'élaboration des politiques et les activités opérationnelles des pouvoirs publics. Il s'agissait notamment de :

a. **Incorporer les droits consacrés par la CEDH** : l'article 1 et l'annexe 1 de la LDH incorporent dans le droit national les droits garantis aux articles 2 à 12 et 14 de la CEDH<sup>15</sup>.

b. **Faire en sorte que les tribunaux britanniques et la Cour européenne des droits de l'homme parlent le même langage juridique** : l'article 2 de la LDH impose aux tribunaux britanniques, lorsqu'ils statuent sur l'application des droits consacrés par la CEDH, de « prendre en compte » les arrêts de la Cour de Strasbourg qui sont « pertinents » pour les requêtes dont ils sont saisis. Cette exigence garantit que les juges britanniques intègrent de manière significative l'argumentation sur laquelle repose la jurisprudence pertinente de la CEDH dans les procédures nationales. Cela a permis de réduire les divergences involontaires dans l'application des droits consacrés par la CEDH et de favoriser le dialogue judiciaire entre les juridictions.

---

<sup>12</sup> *Grzeda c. Pologne*, paragraphe 340. Voir également la Convention de Vienne sur le droit des traités, 1969. Il convient de noter que la Cour constitutionnelle russe a rendu, le 19 janvier 2017, un arrêt concluant à l'impossibilité d'exécuter l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *OAO Neftyanaya Kompaniya YUKOS c. Fédération de Russie*, sur la satisfaction équitable sans contrevenir à la Constitution russe (en raison des amendements à la loi fédérale sur la Cour constitutionnelle adoptés en décembre 2015.). Le Comité des Ministres a toutefois souligné « l'obligation inconditionnelle assumée par la Fédération de Russie en vertu de l'article 46 de la Convention de se conformer aux arrêts » de la Cour, indépendamment des contestations constitutionnelles. A cet égard, il convient également de noter que les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme peuvent et ont exigé des modifications des dispositions constitutionnelles d'un Etat (par exemple, *Paksas c Lituanie*).

<sup>13</sup> Avant l'adoption de la LDH, la CEDH constituait une aide à l'interprétation de la législation nationale en cas d'ambiguïté (on parlait du principe qu'en cas d'ambiguïté, le Parlement entendait légiférer en se conformant aux obligations internationales du Royaume-Uni en matière de droits de l'homme (*R c. Secretary of State for the Home Department, ex. Parte Brind* [1991] 1 AC 696). La CEDH pouvait également éclairer l'exercice du pouvoir discrétionnaire des autorités judiciaires et elle a contribué à établir la portée de la *common law* lorsque celle-ci était en cours d'élaboration, incertaine ou incomplète (*R c. Lyons* [2003] AC 976 [13] par Lord Bingham).

<sup>14</sup> En dehors de quelques innovations, plusieurs dispositions de la LDH sont similaires aux approches adoptées par d'autres États pour donner effet à la CEDH. Notons également que certaines dispositions de la [loi irlandaise de 2003 relative à la Convention européenne des droits de l'homme](#) ressemblent fortement à certaines dispositions de la LDH de 1998. Par exemple, l'article 2 de la loi irlandaise prévoit l'obligation d'interpréter la loi de manière compatible avec le respect des droits consacrés par la CEDH « dans la mesure du possible », ce qui est très proche de l'obligation interprétative énoncée à l'article 3 de la LDH. De même, l'obligation faite aux tribunaux irlandais, à l'article 4 de la loi irlandaise sur la CEDH, de « tenir dûment compte » des principes énoncés dans les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, est similaire à l'obligation faite aux tribunaux britanniques de « prendre en compte » les arrêts « pertinents » de la Cour dans l'article 2 de la LDH. Enfin, l'article 5 de la loi irlandaise relatif aux déclarations d'incompatibilité a un effet similaire à celui de l'article 4 de la LDH, même s'il convient de noter que l'article 5 de la loi irlandaise prévoit également un éventuel paiement à titre gracieux pour le préjudice subi en raison d'une telle disposition.

<sup>15</sup> L'article 13 de la CEDH (le droit à un recours effectif) n'a pas été directement incorporé dans la LDH au motif que la LDH était, en soi, le moyen de donner effet à l'article 13 de la CEDH.

**c. Aligner la législation sur les droits consacrés par la CEDH, dans le respect du principe de la souveraineté parlementaire :**

i. L'article 3 de la LDH comprend l'obligation d'interpréter la législation nationale de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH, « dans la mesure du possible ». Cette obligation interprétative forte vise à garantir que le droit soit interprété conformément à la CEDH, lorsque la législation le permet.

ii. L'article 19 de la LDH exige que tout ministre du gouvernement responsable d'un projet de loi (une proposition législative présentée au parlement) fasse une déclaration dans laquelle il indique s'il estime que le projet de loi est compatible avec les droits consacrés par la CEDH. Cette déclaration s'accompagne généralement d'une analyse des droits de l'homme qui aide le Parlement (et la société civile) à comprendre l'analyse de ces droits par le gouvernement lorsqu'il propose au Parlement une disposition dans un projet de loi. Cela permet ainsi de garantir le contrôle parlementaire de la compatibilité des projets de loi avec la CEDH et de préciser l'intention et les motifs du gouvernement dans sa préparation de la législation.

iii. Les tribunaux britanniques peuvent faire une déclaration d'incompatibilité si, du fait de la législation, une disposition légale nationale ne peut être interprétée de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH [article 4 de la LDH]<sup>16</sup>. Cette déclaration permet au tribunal de préciser en quoi la législation n'est pas compatible avec les droits protégés par la CEDH, tout en préservant la souveraineté du Parlement puisqu'il lui revient de prendre des mesures pour remédier à ces incompatibilités.

iv. Il est par ailleurs possible de remédier à ces incompatibilités (qu'elles aient été constatées par une déclaration d'incompatibilité en vertu de l'article 4 de la LDH ou à la suite d'un constat de violation par la Cour européenne des droits de l'homme) par le biais d'une législation corrective, qui peut permettre d'adopter une législation accélérée en de telles circonstances [article 10 et annexe 2 de la LDH].

**d. Imposer à l'ensemble des pouvoirs publics d'agir de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH :** l'article 6 de la LDH dispose qu'il est illégal pour les pouvoirs publics d'agir de manière incompatible avec les droits consacrés par la CEDH. Une grande partie de l'application pratique de ces droits au Royaume-Uni découle de cette disposition (y compris l'obligation faite à ces entités d'interpréter la législation de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH – article 3 de la LDH). L'application concrète de cette disposition nécessite des programmes de formation continue afin de s'assurer que tous les employés et agents des pouvoirs publics (aux niveaux national et local) ont pleinement conscience de ces obligations, de sorte que les droits de l'homme soient intégrés en pratique dans l'élaboration des politiques et les activités opérationnelles.

**e. Garantir l'accès à un tribunal en cas de violation des droits de l'homme :** toute personne qui estime qu'une autorité publique n'a pas respecté l'obligation d'agir de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH en vertu de l'article 6 de la LDH peut former une action en justice [article 7 de la LDH] et disposer d'un recours [article 8 de la LDH].

**f. Mention particulière de la liberté d'expression et de la liberté de pensée, de conscience et de religion :** les articles 12 et 13 de la LDH exigent que, lorsqu'un tribunal statue sur la réparation d'un préjudice dans une affaire, il tienne particulièrement compte de l'importance, respectivement, de la liberté d'expression et de la liberté de pensée, de conscience et de religion.

10. Les données sur les affaires britanniques portées devant la Cour européenne des droits de l'homme illustrent l'efficacité de la LDH pour ce qui est de faire appliquer les droits de l'homme au niveau national – ce qui nécessite peu de recours au rôle subsidiaire de la Cour de Strasbourg en la matière. Les statistiques récentes montrent globalement que le Royaume-Uni détient depuis quelques années le plus faible nombre de requêtes introduites à son encontre, par habitant, de tous les États membres, ainsi que le plus faible nombre

---

<sup>16</sup> Il convient de noter que cette possibilité de déclaration d'incompatibilité n'existe pas pour la réglementation de droit commun, car les tribunaux ont le pouvoir d'annuler ces textes réglementaires – cette disposition n'est donc pas nécessaire.

de requêtes recevables et le plus faible nombre de violations<sup>17</sup>. Ces résultats sont généralement attribués au succès de la loi sur les droits de l'homme, qui permet une application nationale efficace des droits consacrés par la CEDH. Les groupes de la société civile qui représentent les groupes marginalisés ont également souligné l'importance de la LDH pour permettre aux justiciables de faire valoir leurs droits.

#### **4. Débat relatif à l'éventuelle réforme de la loi britannique de 1998 sur les droits de l'homme (Human Rights Act)**

11. Au cours des vingt dernières années, la réforme de la LDH a été abordée à plusieurs reprises :

a. En 2008-2009, sous le gouvernement travailliste, le débat a porté sur un projet de Charte des droits et responsabilités, afin de renforcer l'appropriation par la population d'une Charte nationale des droits fondamentaux (plutôt qu'une simple incorporation de la CEDH) qui engloberait à la fois les droits et les responsabilités civiques des citoyens. Toutefois, ce débat n'a jamais débouché sur un projet de loi.

b. Le manifeste du parti conservateur aux élections de 2010 s'engageait à remplacer la LDH par une Charte des droits fondamentaux (*Bill of Rights*). En 2012, le gouvernement de coalition a mis en place une commission qui a rédigé un rapport partagé sur la pertinence d'adopter une telle charte.

c. Le manifeste du parti conservateur de 2015 s'engageait quant à lui à « supprimer la loi sur les droits de l'homme et à restreindre le rôle de la Cour européenne des droits de l'homme, afin que les criminels étrangers puissent être plus facilement expulsés de Grande-Bretagne ». Ces propositions n'ont pas été présentées au Parlement.

d. Le manifeste du parti conservateur de 2019 proposait une réforme en profondeur de certains aspects de la Constitution en ces termes : « [n]ous actualiserons la loi sur les droits de l'homme » afin de « garantir le juste équilibre entre les droits individuels, la question vitale de notre sécurité nationale et un gouvernement efficace ».

e. En décembre 2020, le gouvernement a mis en place un panel indépendant d'évaluation de la Human Rights Act (IHRAR), présidé par Sir Peter Gross (un juge de cour d'appel à la retraite). Le mandat du panel a chargé ce dernier d'examiner : (1) la relation entre les tribunaux nationaux et la Cour européenne des droits de l'homme ; (2) l'impact de la LDH sur la relation entre le pouvoir judiciaire, l'exécutif et le Parlement ; et (3) l'opportunité de modifier le mode d'application de la LDH en dehors du Royaume-Uni. Le panel a publié son rapport contenant une analyse détaillée le 14 décembre 2021. Ce rapport propose d'apporter de très légères modifications à la LDH et indique que « la grande majorité des observations » qu'il a reçues « étaient extrêmement favorables à la LDH »<sup>18</sup>.

f. Ce même 14 décembre 2021, le gouvernement a publié une consultation sur la réforme de la loi sur les droits de l'homme, avec des idées de réformes relativement importantes de la protection des droits de l'homme au Royaume-Uni, à la différence des recommandations énoncées dans le rapport de l'IHRAR<sup>19</sup>.

g. Le 22 juin 2022, le gouvernement britannique a soumis le projet de Charte des droits fondamentaux à la Chambre des Communes<sup>20</sup>. Le projet de loi n'a pas progressé au sein du Parlement, en grande partie du fait des changements de direction politique au sein du parti conservateur. On peut s'attendre à ce que le projet de loi passe en deuxième lecture à la Chambre des communes fin 2022 (ce qui permettra de lancer le processus d'examen parlementaire plus détaillé du projet de loi).

#### **5. Le projet de Charte des droits fondamentaux**

12. Le projet de Charte des droits fondamentaux est supposé abroger et remplacer la loi sur les droits de l'homme de 1998. Il contient la même liste de droits que l'annexe de la LDH, et un grand nombre de ses dispositions sont très similaires (sinon identiques) à celles de la LDH. Il apporte toutefois des changements significatifs qui semblent restreindre la protection des droits de l'homme au Royaume-Uni à certains égards. Il s'agit là d'un exemple rare de Charte des droits fondamentaux qui semble limiter, plus qu'améliorer, le

<sup>17</sup> Voir le témoignage écrit présenté à la commission mixte des droits de l'homme du parlement britannique par le juge Robert Spano, président de la Cour européenne des droits de l'homme de l'époque, et le juge Tim Eicke ([HRA0011](#)).

<sup>18</sup> [Rapport](#) du panel indépendant d'évaluation de la Human Rights Act.

<sup>19</sup> [Résultats de la consultation](#).

<sup>20</sup> [Projet de Charte des droits fondamentaux](#), tel que présenté au Parlement.

système de protection des droits. De façon inhabituelle, le projet de charte contient un certain nombre de dispositions qui ne semblent pas véritablement modifier le droit sur le fond, mais qui créent potentiellement une grande confusion ou incertitude juridique.

13. Le projet de Charte des droits fondamentaux est également controversé sur le plan du principe de dévolution, étant donné le rôle spécial accordé à la LDH dans les accords de dévolution de l'Irlande du Nord, de l'Écosse et du Pays de Galles, ainsi que la place particulière des droits de l'homme dans le processus de paix en Irlande du Nord.

14. Les principaux éléments notables (et les différences par rapport à l'actuelle LDH) sont exposés ci-dessous.

a. Le projet de charte **dissocie l'interprétation des droits consacrés par la CEDH de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme** [clause 3 (ancien article 2 de la LDH)]. La clause 3 du projet de charte remplace l'obligation actuelle énoncée à l'article 2 de la LDH, qui impose aux tribunaux britanniques de « prendre en compte » les arrêts de la Cour de Strasbourg qui sont « pertinents » pour les requêtes dont ils sont saisis. La clause 3 laisse aux tribunaux britanniques la possibilité de déterminer dans quelle mesure ils tiennent compte de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, mais leur impose de tenir compte du texte des articles pertinents de la CEDH. Cette clause empêche également les tribunaux britanniques d'interpréter les droits consacrés par la CEDH d'une manière qui étende la protection conférée par ces droits, à moins que le tribunal n'ait « aucun doute raisonnable » quant au fait que la Cour de Strasbourg adopterait cette interprétation. S'il n'est pas possible de prédire avec précision comment la jurisprudence des tribunaux britanniques évoluera sur le plan de l'interprétation des droits consacrés par la CEDH, il y a fort à parier que les tribunaux britanniques tiendront néanmoins compte de la jurisprudence pertinente de la Cour pour déterminer la portée et l'application des droits garantis par la CEDH.<sup>21</sup> Cependant, il faudra du temps pour qu'ils établissent une jurisprudence sur leur prise en compte de la jurisprudence de la Cour – et il se peut qu'ils tendent à prendre davantage de distance avec la jurisprudence pertinente de la CEDH qu'ils ne le font à l'heure actuelle. Ces changements présentent donc à la fois le risque de voir émerger une période d'incertitude juridique et celui de voir la Cour rencontrer de plus en plus de difficultés pour suivre la jurisprudence et le raisonnement du Royaume-Uni – avec un risque conséquent de malentendus dans le processus de dialogue judiciaire formel entre les juridictions.

b. Le projet de charte **abroge l'obligation d'interprétation** [article 3 de la LDH] qui exige des tribunaux et des pouvoirs publics une interprétation de la législation compatible avec les droits consacrés par la CEDH, « dans la mesure du possible ». À la suite de cette abrogation, les principes d'interprétation de la *common law* restent applicables et contribuent à garantir que les dispositions législatives ambiguës ou imprécises soient interprétées de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH<sup>22</sup>. Toutefois, l'abrogation de l'article 3 de la LDH réduit la portée de l'obligation d'interprétation aux seules dispositions ambiguës, incertaines ou excessivement générales. Cela signifie qu'il est probable qu'un plus grand nombre de lois seront interprétées d'une manière incompatible avec les droits consacrés par la CEDH, ce qui pourrait nécessiter davantage de déclarations d'incompatibilité et accroître la pression exercée sur le Parlement et le gouvernement pour qu'ils consacrent suffisamment de temps à la résolution de ces incompatibilités. Le projet de charte crée également une certaine confusion quant au statut des interprétations préexistantes de la loi fondées sur l'article 3 de la LDH.<sup>23</sup> Cela ajoute au risque de voir émerger une période d'incertitude juridique après l'entrée en vigueur de la Charte des droits fondamentaux.

---

<sup>21</sup> Lord Mance semble partager ce point de vue lorsqu'il déclare : "Les tribunaux seraient toujours libres de tenir compte de cette jurisprudence, et la présomption normale serait que le Parlement, en introduisant les droits de la Convention au niveau national, avait l'intention de leur donner le même effet qu'au niveau international". Il conclut que les changements apportés par le projet de loi à l'article 2 de la loi sur les droits de l'homme dans l'article 3 seraient à peine significatifs dans la plupart des cas. The Thomas More [Lecture](#) 2022 by Jonathan Mance "The Protection of Rights - this way, that way, forwards, backwards...". Paragraphe 20.

<sup>22</sup> Par exemple, le principe énoncé dans l'affaire *ex parte Brind* selon lequel, en cas d'ambiguïté ou d'incertitude, le droit doit être interprété conformément aux obligations internationales du Royaume-Uni ; ou le principe de légalité (affaire *ex parte Simms*) selon lequel les droits fondamentaux ne peuvent être bafoués par des termes généraux ou ambigus.

<sup>23</sup> L'article 40 confère au secrétaire d'État le pouvoir de "préserver" les interprétations que les tribunaux britanniques ont faites en utilisant l'obligation d'interprétation prévue à l'article 3 de la loi sur les droits de l'homme. Cependant, il existe une confusion importante quant au nombre d'interprétations de l'article 3 HRA que les tribunaux britanniques ont faites en vertu de la HRA et quant à leur contenu - notamment parce qu'il n'existe pas de liste centrale de ces interprétations et parce que certains jugements ne précisent pas clairement si le tribunal s'est fondé uniquement sur l'article 3 HRA pour parvenir à son interprétation.

c. Il accorde un **poids important à certaines considérations** : un certain nombre de dispositions donnent un « poids important » à des droits ou à des considérations spécifiques. Il semble que nombre d'entre elles pourront être interprétées ultérieurement par les tribunaux britanniques d'une manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH. Néanmoins, elles risquent également de donner lieu à des interprétations susceptibles de fausser l'exercice de mise en balance en favorisant certaines considérations, et qui peuvent – si elles sont trop faussées – aboutir à une application déséquilibrée et donc non conforme des droits consacrés par la CEDH.

i. **Liberté de parole** : la clause 4 exige qu'un « poids important » soit accordé à la nécessité de protéger la liberté de parole. Il est difficile de dire si ces dispositions seront interprétées de manière à induire une application déséquilibrée des droits de l'homme dans la pratique. Il sera toujours possible, par exemple, d'accorder un poids important à la liberté de parole tout en reconnaissant un poids approprié à d'autres droits, comme le droit au respect de la vie privée, dans tout exercice de mise en balance. C'est d'ailleurs la conséquence de l'obligation actuelle d'« accorder une attention particulière à l'importance » de la liberté d'expression, énoncée à l'article 12 de la LDH. Ainsi, si cette clause peut être interprétée de manière à produire un déséquilibre entre différents droits de la CEDH, on peut s'attendre à ce qu'elle soit interprétée de façon à respecter un certain équilibre, tout en soulignant l'importance de la liberté de parole en tant que droit essentiel dans le cadre de la marge d'appréciation du Royaume-Uni.

ii. **Protection de la population** : la clause 6 exige de donner « le plus de poids possible » à la nécessité de réduire le risque pour la population que représentent les personnes condamnées à des peines privatives de liberté. Cette clause semble s'appliquer principalement aux décisions relatives au placement des délinquants en libération conditionnelle et à celles relatives à l'isolement de certains détenus en raison du risque qu'ils présentent. Il va sans dire que, lors de la prise de telles décisions, un poids important est déjà accordé à la nécessité de protéger la population. Il n'est donc pas certain que la clause 6 fasse une différence dans la pratique. Toutefois, si elle devait être interprétée de façon à modifier l'exercice de mise en balance d'une manière qui empêche une interprétation conforme à la CEDH, cela pourrait s'avérer problématique.

d. **Obligations positives** : le projet de charte réduit la capacité des tribunaux britanniques à faire respecter les obligations positives de l'État en matière de protection des droits de l'homme. La clause 5 interdit aux tribunaux britanniques d'appliquer toute nouvelle obligation positive développée par la jurisprudence de la Cour de Strasbourg après la promulgation de la Charte des droits fondamentaux. Cette disposition semble aller clairement à l'encontre de la doctrine de l'instrument vivant. Elle gênerait le développement d'obligations positives, par le biais de la doctrine de l'instrument vivant, de sorte qu'à terme, toute nouvelle obligation positive ne pourrait être directement appliquée au Royaume-Uni sans modification de la législation britannique. La clause 5 exigerait par ailleurs que les tribunaux, lorsqu'ils appliquent une obligation positive existante, accordent un « poids important » à l'évitement de certains problèmes, y compris la nécessité d'éviter de nuire à la capacité d'une autorité publique d'exercer ses fonctions ou celle d'éviter une interprétation qui déterminerait les priorités opérationnelles de la police, exigerait un niveau déraisonnable d'enquête ou d'instruction, ou serait en conflit avec des questions relatives à l'allocation des ressources<sup>24</sup>. Cela limiterait également l'application des obligations positives existantes dans le droit interne britannique. La clause 5 semble encourager une application plus limitée des obligations positives que celle définie dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ce qui pourrait limiter l'application des obligations positives au Royaume-Uni. Il existe un risque non négligeable que cette disposition oblige les individus à former un recours devant la Cour de Strasbourg pour faire valoir leurs droits, ce qui entraînerait une augmentation des arrêts défavorables rendus par la Cour à l'encontre du Royaume-Uni.

---

<sup>24</sup> Les exemples donnés dans la documentation fournie par le gouvernement en faveur de l'inclusion de cette clause ont tendance à concerner davantage l'application des droits consacrés par la CEDH par les autorités britanniques plutôt qu'un problème avec la loi ou les obligations positives elles-mêmes. Par exemple, on fait grand cas de l'ampleur des ressources policières dédiées aux « alertes Osman » dirigées contre des membres de gangs criminels (avertissements émis par la police indiquant que la vie d'une personne est peut-être en danger). Le reproche porte sur l'ampleur des ressources consacrées à donner de tels avertissements aux membres de gangs dans le cadre des conflits entre gangs. Toutefois, ce reproche est en partie imputable à la manière dont la police a choisi d'appliquer ses obligations positives au titre de l'article 2 – plutôt qu'à un problème inhérent aux obligations positives –, ce qui amène certains commentateurs à dire que la clause 5 se trompe de cible et ne fait que créer de nouveaux problèmes.

e. **Rôle du Parlement** : le projet de charte cherche à renforcer le rôle du Parlement (par rapport aux tribunaux) dans la recherche d'un équilibre autour du respect des droits de l'homme ; or, parallèlement, il semble affaiblir la capacité du Parlement à obtenir des informations de l'exécutif sur la compatibilité des projets de loi avec les droits de l'homme :

i. La clause 7 exige des tribunaux qu'ils acceptent que le Parlement, en légiférant, décide que la législation établit un équilibre approprié entre les droits pertinents et les enjeux politiques (et exige des tribunaux qu'ils « accordent le plus de poids possible » au principe selon lequel les décisions concernant cet équilibre sont convenablement prises par le Parlement). Les tribunaux britanniques accordent actuellement un grand respect au Parlement pour son rôle dans l'établissement d'un équilibre entre les décisions politiques<sup>25</sup>. On peut donc considérer que la clause 7 fera peu de différence avec l'approche déjà adoptée par les tribunaux. Toutefois, elle pourrait s'avérer problématique si elle devait entraver la capacité des tribunaux à entreprendre une évaluation efficace de la compatibilité. Ceci est d'autant plus inquiétant que cette clause semble également s'appliquer aux questions relatives à la liberté, à l'égalité de traitement et à l'équité des procédures pour lesquelles les tribunaux ont une compétence importante. D'aucuns se sont inquiétés du fait que cela dénote une attitude plus inquiétante selon laquelle "l'État de droit ne signifie rien d'autre que de toujours donner effet à la souveraineté du Parlement" - alors qu'une telle approche risquerait de faire du "Parlement le seul arbitre décisif des droits fondamentaux dans certaines circonstances".<sup>26</sup> Une telle approche pourrait porter atteinte aux principes de droit commun qui préexistaient à la LDH et semblerait confondre l'État par droit avec l'État de droit.

ii. Le projet de charte abroge l'article 19 de la LDH (qui exige que tout ministre du gouvernement responsable d'un projet de loi fasse une déclaration indiquant s'il ou elle estime que le projet de loi est compatible avec les droits garantis par la CEDH). Cette modification affaiblit indubitablement la capacité du Parlement à exiger la transparence de la part du gouvernement. Bien que le gouvernement affirme qu'il pourra toujours fournir au Parlement une telle analyse, il est peu probable que la suppression de l'obligation légale pour le ministre de faire une déclaration à ce sujet améliore le calendrier, la transparence et la qualité de l'analyse fournie.

iii. Dans sa clause 25, le projet de charte exige que le Secrétaire d'État notifie au Parlement tout arrêt défavorable rendu par la Cour de Strasbourg contre le Royaume-Uni, ou bien une déclaration unilatérale du Royaume-Uni. Dans la pratique, cela se produit aujourd'hui de manière informelle par des échanges entre fonctionnaires. Un tel renforcement de la transparence et de l'information est positif. Toutefois, d'aucuns craignent que cette clause n'ait été conçue en réalité pour accroître les conflits entre le Parlement et la Cour de Strasbourg – comme les difficultés rencontrées dans la mise en œuvre de l'arrêt *Hirst c. Royaume-Uni* sur le droit de vote des détenus.

f. **Expulsion des étrangers** : le projet de charte contient des dispositions relatives à deux difficultés juridiques particulières que présente l'expulsion des étrangers. À l'heure actuelle, le cadre juridique britannique régissant l'expulsion des étrangers a été jugé, par la Cour, conforme à la CEDH, étant donné qu'elle permet de procéder à une évaluation individuelle de la proportionnalité, même si la balance penche en faveur de l'expulsion dans le cas de décisions concernant des délinquants condamnés à des peines privatives de liberté de plus de 12 mois<sup>27</sup>. Si les clauses 8 et 20 sont plutôt spécifiques et peu susceptibles d'avoir une incidence significative en tant que telles, il est à craindre que, si elles s'accompagnent d'autres changements en droit sectoriel relatifs aux recours en matière d'immigration et d'expulsion, elles ne fassent basculer l'équilibre et ne garantissent plus le respect des droits de l'homme des personnes expulsées (et de leurs familles) :

i. La clause 8 vise à réduire la capacité d'un « délinquant étranger » (ressortissant non britannique condamné à plus de 12 mois d'emprisonnement) à invoquer le droit au respect de sa vie privée et familiale (article 8 de la CEDH) lorsqu'il conteste la compatibilité de la législation relative à l'expulsion des étrangers (NB : cela n'affecte pas sa capacité à contester la décision d'expulsion elle-même). En effet, une telle contestation de la compatibilité de la législation ne peut être introduite que si elle contraint l'autorité publique à agir d'une manière qui entraînerait

<sup>25</sup> Voir, par exemple, l'arrêt rendu récemment par la Cour suprême dans l'affaire [R \(SC, CB et 8 enfants\) c. Secretary of State for Work and Pensions](#) [2021] UKSC 26.

<sup>26</sup> The Thomas More [Lecture](#) 2022 by Jonathan Mance "The Protection of Rights - this way, that way, forwards, backwards...". Paragraphe 31.

<sup>27</sup> [Unuane c. Royaume-Uni](#) (80343/17), 20 novembre 2020.



un « préjudice manifeste » pour un membre de la famille de la personne expulsée, préjudice d'une gravité si « extrême » qu'il l'emporterait sur l'intérêt public « primordial » de l'expulsion. Comme le cadre juridique existant est jugé compatible avec les droits consacrés par la CEDH, la clause 8 n'a guère d'utilité à ce jour. Toutefois, en cas de modification du cadre juridique, la clause 8 pourrait empêcher de mener un examen valable de cette législation et faire pencher la balance trop loin de l'équilibre approprié requis par l'article 8 de la CEDH.

ii. La clause 20 vise à limiter le pouvoir des tribunaux d'autoriser les recours déposés par des « criminels étrangers » contre des décisions d'expulsion pour des motifs qui remettent en question la nature des garanties relatives au droit à un procès équitable. Cette disposition ne concerne que les cas d'expulsion « assortie d'assurances » (c'est-à-dire les cas où une personne est en cours d'expulsion, et afin de s'assurer que l'expulsion est conforme à la CEDH, un État étranger a donné des assurances qu'il respecterait les droits de l'homme de la personne expulsée) qui sont liés au droit à un procès équitable (le critère pertinent étant le « flagrant déni de justice » dans les décisions d'expulsion). La plupart des affaires d'expulsion assortie d'assurances se réfèrent à l'article 3. L'incidence concrète de cette disposition est donc plutôt limitée. Néanmoins, elle peut empêcher les tribunaux nationaux de chercher à réévaluer la crédibilité des assurances données par un État étranger à propos du droit à un procès équitable. Toute contestation à cet égard devra donc être portée devant la Cour européenne des droits de l'homme.

g. **Opérations militaires à l'étranger** : la clause 14 supprime la possibilité pour les victimes de violations des droits de l'homme commises à l'occasion d'une opération militaire à l'étranger de faire valoir leurs droits en vertu de la CEDH. Toutefois, cette clause est subordonnée à une disposition qui prévoit qu'elle entrera en vigueur uniquement si le ministre est convaincu qu'elle est compatible avec les obligations du Royaume-Uni en matière de droits de l'homme [clause 39]. La compétence extraterritoriale en cas de conflit en dehors de l'espace territorial européen est jugée discutable en raison des difficultés pratiques que représente la garantie des droits de l'homme dans une zone sur laquelle un État a un contrôle limité, voire nul, et en raison des différences entre le droit international des droits de l'homme et la *lex specialis* – le droit international humanitaire. Cependant, étant donné la jurisprudence de la Cour de Strasbourg sur l'article 1 relatif à la « compétence extraterritoriale », il est clair que la clause 14 n'est pas compatible avec l'obligation du Royaume-Uni de fournir un mécanisme d'accès à un recours effectif (articles 1, 13 de la CEDH, etc.) en cas de violation d'un droit garanti par la CEDH. Il est à noter que l'Independent Human Rights Act Review<sup>28</sup> et le document de consultation du gouvernement britannique<sup>29</sup> semblent tous deux suggérer que le gouvernement britannique pourrait souhaiter ouvrir le débat sur l'étendue de la compétence au titre de l'article 1 de la CE pour les opérations militaires à l'étranger. L'inclusion dans la législation primaire d'une disposition telle que la clause 14, qui, si elle entrait en vigueur, violerait les obligations de droit international du Royaume-Uni en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme, est profondément problématique en termes de respect de l'État de droit et des droits de l'homme

h. **Mesures provisoires** : les mesures provisoires sont destinées à prévenir tout dommage irréparable dans une affaire pendante devant la Cour européenne des droits de l'homme. La Cour européenne des droits de l'homme prend des mesures provisoires lorsqu'elle estime qu'il existe un « risque imminent de dommage irréparable » susceptible d'empêcher un requérant d'introduire une requête ou de rendre cette requête sans objet. Les mesures provisoires ne sont pas expressément mentionnées dans la CEDH et ne sont pas contraignantes pour les États en vertu de l'article 46, paragraphe 1, de la CEDH (qui concerne uniquement les arrêts définitifs). Toutefois, la Cour de Strasbourg a développé une jurisprudence et une pratique selon lesquelles les mesures provisoires prises en vertu de l'article 39 du règlement de la Cour sont contraignantes en droit international (en vertu de l'article 34 de la CEDH tel qu'interprété par la Cour).<sup>30</sup> L'article 34 de la CEDH n'a pas été incorporé dans le droit interne britannique et, par conséquent, on pourrait considérer que l'obligation de

<sup>28</sup> Chapitre 8, [Rapport](#) du panel indépendant d'évaluation de la Human Rights Act qui a conclu que la portée extraterritoriale et temporelle de la CEDH était « problématique » et devait être abordé dans le cadre d'une « conversation nationale » sur l'application du droit dans les situations de conflit armé, ainsi que par le biais de l'« engagement des gouvernements » des États signataires de la CEDH sur la « réforme de la Convention » afin d'élaborer un « nouveau Protocole à la Convention définissant une approche claire, logiquement cohérente et réfléchie de son champ d'application territorial et temporel, ainsi que de la relation de la Convention avec le droit international humanitaire ».

<sup>29</sup> Le document de consultation du gouvernement britannique a déclaré qu'« il ressort clairement des travaux préparatoires de la Convention que les rédacteurs considéraient que la Convention ne s'applique qu'aux territoires des États parties ». Le gouvernement a fait valoir que « l'extension aux conflits armés du droit relatif aux droits de l'homme a ... créé à son tour des incertitudes juridiques et donc opérationnelles considérables pour nos forces armées ».

<sup>30</sup> *Mamatkulov and Askarov c. Turkiye* (2005).

respecter les mesures provisoires n'a pas été incorporé au niveau national en vertu du droit interne.<sup>31</sup> Cependant, le gouvernement britannique a mis en place diverses procédures pour se conformer aux mesures provisoires en vertu du droit international et il semble accepter que les mesures provisoires soient contraignantes dans ce cadre, nonobstant certaines opinions politiques exprimées à ce sujet. La clause 24 prévoit qu'il ne doit être tenu compte d'aucune mesure provisoire « aux fins de déterminer, en vertu du droit interne, les droits et obligations » d'une autorité publique ou de toute autre personne. Cette disposition pourrait être lue comme une sorte d'affirmation forte du dualisme, indiquant qu'il n'y a pas de véritable changement dans la conduite future du Royaume-Uni en matière de mesures provisoires. Toutefois, certains craignent qu'elle puisse indiquer une approche différente et, d'un point de vue optique, elle a semé la confusion quant à savoir s'il s'agissait d'une affirmation selon laquelle le Royaume-Uni ne respecterait pas les mesures provisoires. L'ancien juge de la Cour suprême du Royaume-Uni, Lord Mance, a déclaré qu'"il est extraordinaire de voir une législation proposant d'interdire à l'avenir à tout tribunal national de tenir compte de toute mesure provisoire émise par la Cour européenne des droits de l'homme".<sup>32</sup> Cette clause ne semble pas avoir d'autre effet que de semer la confusion et de suggérer un mépris potentiel de l'État de droit .

i. **Procès avec jury** : La clause 9 prévoit que l'un des moyens de garantir le droit à un procès équitable (article 6 de la CEDH) au Royaume-Uni est le procès par jury. Bien que cette disposition reconnaisse le statut actuel du procès par jury, tel que protégé par la législation, elle ne crée pas un droit à un procès avec jury ni ne modifie ce droit. Bien que le procès avec jury existe dans les trois juridictions du Royaume-Uni, il ne concerne pas toutes les infractions<sup>33</sup>. La clause 9 semble donc avoir peu d'effet, mais on peut considérer qu'elle ne fait aucun tort<sup>34</sup>.

j. **Contentieux** : Un certain nombre de dispositions visent à limiter l'accès aux recours en réparation ou aux dommages et intérêts pour ceux qui intentent des actions en justice fondées sur des violations des droits de l'homme :

i. **« Préjudice important »** : la clause 15 introduit une nouvelle étape d'autorisation avant qu'une procédure puisse être engagée sur la base de la Charte des droits fondamentaux. En effet, le requérant doit être une victime et avoir subi un « préjudice important » (à moins que l'affaire ne présente un « intérêt public exceptionnel »). Étant donné que les tribunaux peuvent déjà statuer sur les plaintes abusives ou calomnieuses, cette disposition ne semble guère nécessaire, car elle pourrait limiter certaines requêtes valables qui n'atteignent pas le seuil du « préjudice important ». Alors que ce critère est sans doute similaire à celui appliqué par la CEDH elle-même en sa qualité d'organe subsidiaire pour l'application des droits de l'homme (du moins après les Protocoles 14 et 15), il semble peu approprié que les tribunaux nationaux adoptent une approche aussi limitée de l'application des droits de l'homme. Comme l'a dit Lord Mance, une telle approche "ignore la différence entre l'accès à la justice en première instance et la compétence de révision".<sup>35</sup>

ii. **Dommages et intérêts** : la clause 18 dispose que les dommages et intérêts en cas de violation des droits de l'homme sont nécessaires pour fournir une réparation « juste et appropriée ». Toutefois, la clause 18 interdit également à un tribunal d'accorder un montant de dommages et intérêts supérieur à celui que le tribunal estime que la Cour de Strasbourg

---

<sup>31</sup> Bien qu'un récent jugement national ait suggéré le contraire, en faisant référence aux mesures provisoires accordées par la CEDH. Il s'agissait de mesures provisoires accordées par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire K.N. c. Royaume-Uni (n° 28774/22) le 14 juin 2022 concernant un demandeur d'asile irakien faisant face à un renvoi imminent vers le Rwanda. Dans cette affaire, la Cour européenne des droits de l'homme a indiqué au gouvernement britannique que le requérant ne devrait pas être renvoyé au Rwanda avant trois semaines après le prononcé de la décision nationale finale dans le cadre de sa procédure de contrôle judiciaire en cours. Le gouvernement britannique a, jusqu'à présent, respecté cette mesure provisoire.

<sup>32</sup> The Thomas More [Lecture](#) 2022 by Jonathan Mance "The Protection of Rights - this way, that way, forwards, backwards...". Paragraphe 22.

<sup>33</sup> Les infractions mineures ne font l'objet d'un procès avec jury dans aucune juridiction. Les infractions graves peuvent uniquement faire l'objet d'un procès avec jury si le prévenu est jugé par la Crown Court (ou la High Court en Écosse). De plus, alors que le prévenu peut choisir un procès avec jury pour les infractions graves en Angleterre, au Pays de Galles et en Irlande du Nord, en Écosse, c'est le procureur qui décide.

<sup>34</sup> Il convient de noter que la commission mixte des droits de l'homme du Parlement britannique a proposé, dans une [lettre](#), que le gouvernement profite de l'élaboration d'une Charte des droits fondamentaux pour ajouter d'autres droits, tels que l'article 13 de la CEDH (droit à un recours effectif), ainsi que le droit de manifester, la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant et le droit d'asile.

<sup>35</sup> The Thomas More [Lecture](#) 2022 by Jonathan Mance "The Protection of Rights - this way, that way, forwards, backwards...". Paragraphe 35.

accorderait. Elle précise également les éléments à prendre en compte dans l'évaluation des dommages et intérêts, notamment le comportement du requérant. Certains redoutent que cela aille à l'encontre de l'esprit du principe d'universalité des droits de l'homme. Comme l'a indiqué Lord Mance, "il est erroné en principe qu'une indemnisation par ailleurs appropriée pour une violation établie des droits de l'homme soit restreinte par les plaidoyers d'une autorité publique, sans parler de l'autorité publique responsable, qu'une indemnisation appropriée aurait un impact sur sa capacité à exercer ses fonctions".<sup>36</sup> Le gouvernement britannique soutient qu'il s'agit simplement de refléter la jurisprudence de la Cour, mais cela semble aller au-delà de cette jurisprudence, ne serait-ce qu'en raison de la rareté avec laquelle cette approche est appliquée par la Cour<sup>37</sup>. En outre, la clause 18 exige des tribunaux qu'ils examinent l'incidence de l'octroi de dommages et intérêts sur l'autorité publique défenderesse. Cette approche semble s'éloigner des principes appliqués par la Cour en matière de dommages et intérêts et risque d'obliger les requérants à s'adresser à la Cour pour obtenir un niveau approprié de satisfaction équitable.

k. **Protection accrue des sources journalistiques** : la clause 21 modifie l'article 10 de la loi de 1981 sur l'outrage à magistrat afin de rendre encore plus difficile pour les tribunaux d'exiger la divulgation des sources journalistiques. Le critère actuel de la divulgation des sources d'un journaliste est qu'elle doit être « nécessaire » dans l'intérêt de la justice, de la sécurité nationale ou de la prévention du crime et de la défense de l'ordre. Cette modification exige en outre que des « raisons exceptionnelles et impérieuses » justifient l'intérêt public de la divulgation, et accorde donc un « poids important » à l'intérêt public dans la protection des sources journalistiques. Cette clause reflète le seuil de la "nécessité impérieuse dans l'intérêt public" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Goodwin c. Royaume-Uni* et est largement positive en termes de protection des sources journalistiques et du droit à la liberté d'expression.

## 6. Commentaire relatif au projet de Charte des droits fondamentaux

15. Le projet de Charte des droits fondamentaux a fait l'objet de critiques et de scepticisme importants. La plupart, sinon la totalité, des organisations de la société civile du Royaume-Uni ont exprimé leur inquiétude et leur opposition à ce projet de loi, que beaucoup qualifient de "projet de loi de suppression des droits".<sup>38</sup> Certaines de ces clauses semblent être peu suivies d'effet, mais elles créent une incertitude juridique et des obstacles éventuels à l'application des droits de l'homme. D'autres clauses sont plus manifestement problématiques, comme celles qui imposent des limites à l'application des obligations positives ou à la prise en compte des violations des droits de l'homme liées aux opérations militaires à l'étranger. Dans l'ensemble, ces dispositions sont susceptibles d'augmenter le nombre d'arrêts défavorables rendus par la Cour à l'encontre du Royaume-Uni, ainsi que le nombre de déclarations d'incompatibilité, ce qui nécessitera une action législative pour y remédier. Compte tenu du caractère déroutant que peuvent présenter certaines dispositions (par exemple, la clause relative aux mesures provisoires) et de l'augmentation globale du nombre d'arrêts défavorables, il est probable que la principale conséquence du projet de charte sera d'entraver l'application des droits de l'homme au Royaume-Uni et d'accroître les tensions entre, d'une part, la Cour de Strasbourg et ceux qui cherchent à faire appliquer les droits de l'homme et, d'autre part, ceux qui sont moins enclins à chercher à respecter l'ordre international fondé sur des règles – ce qui conduira probablement à des tensions politiques accrues en matière de droits de l'homme.

16. Des doutes ont été exprimés quant à la conformité du projet de charte avec la CEDH. Comme l'a déclaré Lord Pannick QC, « aucune personne sérieuse ne peut raisonnablement penser que le projet de Charte des droits fondamentaux est conforme à la Convention européenne des droits de l'homme »<sup>39</sup>. C'est particulièrement vrai en ce qui concerne la clause 5 relative aux obligations positives ou la clause 14 sur les opérations militaires à l'étranger.

17. Lord Mance a noté un certain nombre de préoccupations pertinentes concernant les dispositions de ce projet de loi, tout en soulignant le rôle important que doit jouer l'État de droit, ainsi que la souveraineté parlementaire, en tant que deux piliers de la démocratie britannique. Il s'inquiète du fait que le projet de loi semble "exiger ou influencer les tribunaux à 's'écarter plus librement' de Strasbourg", exprimant des

<sup>36</sup> The Thomas More [Lecture](#) 2022 by Jonathan Mance "The Protection of Rights - this way, that way, forwards, backwards...". Paragraphe 36.

<sup>37</sup> Ce principe découle principalement de l'affaire *McCann c. Royaume-Uni*, dans laquelle la Cour européenne des droits de l'homme a refusé d'accorder des dommages et intérêts aux personnes soupçonnées de terrorisme qui ont été tuées alors qu'elles préparaient activement un attentat à la bombe à Gibraltar.

<sup>38</sup> Voir, par exemple, les déclarations de Equally Ours, Amnesty International, Liberty.

<sup>39</sup> Lors d'un témoignage oral devant la commission mixte des droits de l'homme du Parlement britannique.

inquiétudes quant au fait que "au niveau international, le projet de loi changerait la relation de ce pays avec la CEDH et avec la CEDH en particulier".<sup>40</sup>

18. Sir Peter Gross, qui a présidé les travaux du groupe d'experts de l'IHRAR, a déclaré : "En général, une déclaration des droits reflète des valeurs fondamentales et durables et constitue un document édifiant, qui exige et commande un large consensus. La déclaration des droits n'est pas une déclaration des droits. L'étiqueter comme tel ne sert qu'à encourager le cynisme".<sup>41</sup>

## **7. Conclusions préliminaires et propositions de pistes de travail**

19. Il est essentiel de reconnaître l'importance centrale du principes de subsidiarité et de la marge d'appréciation dans la manière dont les États membres choisissent de donner effet à leurs obligations en leur qualité de parties à la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que de reconnaître les différences que présentent les ordres juridiques constitutionnels des États membres du Conseil de l'Europe. Néanmoins, tous les États auraient grand intérêt à mieux connaître leurs systèmes respectifs visant à donner effet aux droits de l'homme protégés par la Convention européenne des droits de l'homme.

20. Le système mis en place par le Royaume-Uni en vertu de la loi relative aux droits de l'homme de 1998 pour donner effet aux droits de l'homme protégés par la CEDH est manifestement efficace, étant donné que la grande majorité des préoccupations relatives aux droits de l'homme sont traitées de manière adéquate au niveau national, avec tous les avantages d'une meilleure compréhension des lois, des pratiques et des sensibilités nationales qu'implique le traitement au niveau national. En conséquence, le Royaume-Uni affiche l'un des plus faibles nombres de violations de la CEDH constatées par la Cour, rapporté au nombre d'habitants. Les éléments de la LDH particulièrement pertinents pour obtenir ce résultat concernent la relation entre la jurisprudence nationale et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ; l'obligation pour les pouvoirs publics d'agir de manière compatible avec les droits de la CEDH ; et l'obligation d'interpréter la législation, dans la mesure du possible, de manière compatible avec les droits consacrés par la CEDH. Bien qu'il n'existe pas d'obligation juridique qui obligera le Royaume-Uni à conserver cette méthode pour donner effet aux droits de l'homme, il serait dommage de perdre un système qui fonctionne manifestement si bien, également pour d'autres pays, comme modèle d'application efficace des droits de l'homme au niveau national (plutôt qu'international). On peut se demander quel précédent cela crée au niveau international en matière de respect des droits de l'homme et de l'État de droit, y compris le respect du droit international

21. L'objet de mon futur rapport ne sera pas d'essayer de contraindre un État à adopter un modèle particulier de protection des droits de l'homme au niveau national ou une méthode particulière pour donner effet aux droits protégés par la CEDH. Cependant, j'aimerais qu'il souligne les éléments de la loi britannique sur les droits de l'homme qui se sont avérés efficaces pour permettre l'application des droits de l'homme au niveau national, et qui pourraient intéresser d'autres États. Mon rapport examinera également dans quelle mesure la teneur des changements proposés peut altérer cette efficacité ou entraver la possibilité pour les individus de faire valoir leurs droits fondamentaux au Royaume-Uni sans avoir besoin de recourir à la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg. Je considère que certaines clauses de la Charte des droits fondamentaux nécessitent une attention particulière, notamment : (i) la compatibilité de la clause 5 et le respect des obligations positives ; (ii) la compatibilité et la justification de la clause 14 relative aux opérations militaires à l'étranger ; et (iii) la justification et l'effet escompté de la clause 24 relative aux mesures provisoires. J'examinerai les risques d'une période d'instabilité et d'incertitude juridique qui pourrait être créée pendant que les tribunaux nationaux cherchent à interpréter et à appliquer les nouvelles dispositions de la Charte des droits et ce que cela pourrait signifier pour l'application effective des droits de l'homme. J'examinerai également la nécessité d'améliorer les outils permettant de mieux expliquer ce que la CEDH et la LDH ont permis de réaliser jusqu'à présent, y compris pour le Royaume-Uni, et la manière dont ces réalisations peuvent être préservées et développées au mieux.

22. Afin de poursuivre mon travail sur ce rapport, j'aimerais demander à la commission l'autorisation d'organiser l'audition d'un maximum de trois experts spécialisés dans l'application des droits de l'homme au Royaume-Uni. Je souhaite enfin demander à la commission l'autorisation d'organiser une visite d'information au Royaume-Uni.

---

<sup>40</sup> The Thomas More [Lecture](#) 2022 by Jonathan Mance "The Protection of Rights - this way, that way, forwards, backwards...". Paragraphe 44.

<sup>41</sup> "The Independent Human Rights Act Review (IHRAR) and beyond", discours de Sir Peter Gross, novembre 2022.