



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

COUR (PLÉNIÈRE)

AFFAIRE BRANNIGAN ET McBRIDE c. ROYAUME-UNI

(Requête n°14553/89; 14554/89)

ARRÊT

STRASBOURG

26 mai 1993

En l'affaire Brannigan et McBride c. Royaume-Uni*,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, statuant en séance plénière par application de l'article 51 de son règlement et composée des juges dont le nom suit:

MM. R. RYSSDAL, *président*,

R. BERNHARDT,

Thór VILHJÁLMSSON,

F. GÖLCÜKLÜ,

F. MATSCHER,

L.-E. PETTITI,

B. WALSH,

R. MACDONALD,

C. RUSSO,

A. SPIELMANN,

J. DE MEYER,

N. VALTICOS,

S.K. MARTENS,

Mme E. PALM,

MM. I. FOIGHEL,

R. PEKKANEN,

A.N. LOIZOU,

J.M. MORENILLA,

F. BIGI,

Sir John FREELAND,

MM. A.B. BAKA,

M.A. LOPES ROCHA,

L. WILDHABER,

G. MIFSUD BONNICI,

J. MAKARCZYK,

D. GOTCHEV,

ainsi que de MM. M.-A. EISSEN, *greffier*, et H. PETZOLD, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 26 novembre 1992 et 22 avril 1993,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date:

* Note du greffier: l'affaire porte le n° 5/1992/350/423-424. Les deux premiers chiffres en indiquent le rang dans l'année d'introduction, les deux derniers la place sur la liste des saisines de la Cour depuis l'origine et sur celle des requêtes initiales (à la Commission) correspondantes.

PROCEDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission") le 21 février 1992, dans le délai de trois mois qu'ouvrent les articles 32 par. 1 et 47 (art. 32-1, art. 47) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention"). A son origine se trouvent deux requêtes (nos 14553 et 14554/89) dirigées contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont des citoyens irlandais, MM. Peter Brannigan et Patrick McBride, avaient saisi la Commission le 19 janvier 1989 en vertu de l'article 25 (art. 25). M. McBride est décédé en 1992 (paragraphe 11 ci-dessous).

La demande de la Commission renvoie aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48) ainsi qu'à la déclaration britannique reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour (article 46) (art. 46). Elle a pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement du Royaume-Uni aux exigences de l'article 5 paras. 3 et 5 (art. 5-3, art. 5-5) ainsi que de l'article 13 (art. 13), eu égard à la dérogation britannique au titre de l'article 15 (art. 15).

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 par. 3 d) du règlement, M. Brannigan et Mme McBride - mère et représentant personnel de M. McBride (paragraphe 11 ci-dessous) - ont exprimé le désir de participer à l'instance et désigné leurs conseils (article 30). Pour plus de commodité, M. McBride restera mentionné dans le présent arrêt comme "le requérant".

Le gouvernement irlandais, avisé par le greffier de son droit d'intervenir dans la procédure (articles 48, alinéa b), de la Convention et 33 par. 3 b) du règlement) (art. 48-b), n'a pas manifesté l'intention d'en user.

3. La chambre à constituer comprenait de plein droit Sir John Freeland, juge élu de nationalité britannique (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. R. Ryssdal, président de la Cour (article 21 par. 3 b) du règlement). Le 27 février 1992, celui-ci a tiré au sort le nom des sept autres membres, à savoir MM. R. Bernhardt, F. Gölcüklü, L.-E. Pettiti, B. Walsh, S.K. Martens, R. Pekkanen et L. Wildhaber, en présence du greffier (articles 43 in fine de la Convention* et 23 du règlement) (art. 43).

4. Ayant assumé la présidence de la chambre (article 21 par. 5 du règlement), M. Ryssdal a consulté par l'intermédiaire du greffier l'agent du gouvernement du Royaume-Uni ("le Gouvernement"), le délégué de la Commission et les conseils des requérants au sujet de l'organisation de la procédure (articles 37 par. 1 et 38). Conformément à ses ordonnances et directives, le greffier a reçu le mémoire du Gouvernement le 17 juillet 1992. Les requérants ont déposé le leur hors délai, le 31 août 1992, mais la

* Note du greffier: tel que l'a modifié l'article 11 du Protocole n° 8 (P8-11), entré en vigueur le 1er janvier 1990.

chambre a décidé, le 28 octobre 1992, qu'il y avait lieu de le verser au dossier (article 37 par. 1 in fine). Auparavant, le secrétaire de la Commission avait annoncé au greffier que le délégué s'exprimerait oralement.

5. Le 27 mars, le président avait autorisé la Commission consultative permanente d'Irlande du Nord pour les Droits de l'Homme (Northern Ireland Standing Advisory Commission on Human Rights), en vertu de l'article 37 par. 2 du règlement, à présenter des observations écrites sur des aspects précis de l'affaire. Le 27 mai, il y avait également admis, sous certaines conditions, Amnesty International et trois organisations qui avaient formulé une demande conjointe (Liberty, Interights et le Committee on the Administration of Justice). Leurs observations respectives sont arrivées les 22 juin, 7 et 19 août 1992.

6. Le 28 octobre 1992, la chambre a résolu, en vertu de l'article 51 du règlement, de se dessaisir avec effet immédiat au profit de la Cour plénière.

7. Ainsi qu'en avait décidé le président, les débats se sont déroulés en public le 24 novembre 1992, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement

Mme A. GLOVER, conseiller juridique,
ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth, *agent,*

MM. N. BRATZA, Q.C.,

R. WEATHERUP, *conseils;*

- pour la Commission

M. H. DANELIUS, *délégué;*

- pour les requérants

MM. R. WEIR, Q.C.,

S. TREACY, avocat, *conseils,*

P. MADDEN, solicitor.

La Cour a entendu en leurs déclarations M. Bratza pour le Gouvernement, M. Danelius pour la Commission et M. Weir pour les requérants, ainsi que des réponses aux questions de deux de ses membres.

8. Avant l'audience, le président avait autorisé le Gouvernement à déposer des commentaires sur certains aspects des observations des amici curiae. Les requérants y ont répondu par écrit le 18 décembre 1992. Les réflexions du Gouvernement sur les demandes des intéressés au titre de l'article 50 (art. 50) de la Convention sont parvenues le 17 janvier 1993.

9. M. B. Repik, qui avait assisté aux débats et participé à la délibération du 26 novembre 1992, n'a plus pu siéger en l'espèce après le 31 décembre 1992, son mandat de juge ayant expiré avec la dissolution de la République fédérative tchèque et slovaque (articles 38 et 65 par. 3 de la Convention) (art. 38, art. 65-3).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPECE

A. Peter Brannigan

10. Le premier requérant, M. Peter Brannigan, est né en 1964. Ouvrier non spécialisé, il réside à Downpatrick, en Irlande du Nord.

Le 9 janvier 1989 à 6 h 30, des policiers l'appréhendèrent chez lui en vertu de l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984 portant dispositions provisoires sur la prévention du terrorisme (Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act 1984, "la loi de 1984"). On le conduisit au centre d'interrogatoire de la caserne de Gough, Armagh, où on lui délivra la "Note d'information destinée aux personnes en garde à vue" ("Notice to Persons in Police Custody"), qui renseigne le détenu sur ses droits (paragraphe 24 ci-dessous). Le ministre de l'Intérieur permit de prolonger la garde à vue de deux jours, le 10 janvier à 19 h 30, puis de trois le surlendemain à 21 h 32. L'intéressé recouvra la liberté le 15 à 21 h. Il demeura donc détenu six jours, quatorze heures et trente minutes au total.

Pendant sa garde à vue, il subit quarante-trois interrogatoires; on lui refusa livres, journaux et de quoi écrire, ainsi que la radio et la télévision, et on lui interdit de rencontrer d'autres détenus.

L'accès à un solicitor fut d'abord différé pendant quarante-huit heures, la police estimant que de tels contacts gêneraient l'enquête, mais M. Brannigan reçut par la suite, le 11 janvier 1989, la visite de son homme de loi. Un médecin l'examina dix-sept fois.

B. Patrick McBride

11. Le second requérant, M. Patrick McBride, est né en 1951.

Le 5 janvier 1989 à 5 h 5, des policiers l'appréhendèrent chez lui en vertu de l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984. On le conduisit au centre d'interrogatoire de Castlereagh où on lui délivra la "Note d'information destinée aux personnes en garde à vue". Le lendemain à 17 h 10, le ministre de l'Intérieur permit de prolonger la garde à vue de trois jours. L'intéressé recouvra la liberté le lundi 9 à 11 h 30. Il resta donc détenu quatre jours, six heures et vingt-cinq minutes au total.

Pendant sa garde à vue, il subit vingt-deux interrogatoires et le même régime que M. Brannigan (paragraphe 10 ci-dessus).

Il reçut deux visites de son solicitor, les 5 et 7 janvier 1989, et un médecin l'examina huit fois.

M. McBride a été tué le 4 février 1992 par un policier devenu fou furieux et qui avait attaqué le quartier général du Sinn Féin à Belfast.

II. DROIT ET PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Introduction

12. La situation critique qui régnait en Irlande du Nord au début des années 1970, et l'ampleur des menées terroristes dont elle s'accompagnait, se trouvent à l'origine de la loi de 1974 portant dispositions provisoires sur la prévention du terrorisme ("la loi de 1974"). De 1972 à 1992, on attribua au terrorisme en Irlande du Nord plus de trois milliers de morts. Au milieu des années 1980 on enregistra beaucoup moins de tués qu'au début de la décennie précédente, mais le terrorisme systématique persista.

Depuis qu'elle sévit, la campagne terroriste a fait 35 104 blessés en Irlande du Nord, dont beaucoup de personnes mutilées ou frappées d'une invalidité à vie. Au cours de la même période, on a dénombré 41 859 explosions ou fusillades terroristes. D'autres parties du Royaume-Uni ont connu elles aussi une vague terroriste de grande envergure.

13. La loi de 1974 entra en vigueur le 29 novembre 1974. Elle proscrivait l'Armée républicaine irlandaise (Irish Republican Army, "l'I.R.A."), déjà interdite en Irlande du Nord, et réprimait tout soutien ouvert à cette organisation en Grande-Bretagne. En outre, elle dotait la police de pouvoirs spéciaux en matière d'arrestation et de garde à vue pour lui permettre de lutter plus efficacement contre la menace du terrorisme (paragraphes 16-17 ci-dessous).

Elle devait être reconduite tous les six mois par le Parlement afin qu'il pût contrôler, entre autres, la nécessité de maintenir les pouvoirs d'exception. Il en alla ainsi jusqu'en mars 1976, date à laquelle elle fut promulguée derechef moyennant certains amendements.

D'après l'article 17 de la loi de 1976, il fallait que le Parlement confirmât les pouvoirs spéciaux tous les douze mois. A son tour, ladite loi fut renouvelée chaque année jusqu'en 1984, date à laquelle elle fut repromulguée sous une forme modifiée. La loi de 1984, entrée en vigueur en mars, prohiba l'Armée nationale irlandaise de libération (Irish National Liberation Army), en sus de l'I.R.A. Reconduite tous les ans, elle a été remplacée par la loi de 1989, entrée en vigueur le 27 mars 1989 et dont l'article 14 renferme des dispositions analogues à celles de l'article 12 de sa devancière.

14. La loi de 1976 fit l'objet de rapports de Lord Shackleton et de Lord Jellicoe, publiés en juillet 1978 et janvier 1983 respectivement. Des rapports annuels sur celle de 1984 furent présentés au Parlement par Sir Cyril Philips

(pour 1984 et 1985) et par le vicomte Colville (pour 1986-1991), qui réalisa aussi en 1987 une étude de plus grande ampleur sur le jeu de la loi de 1984.

15. Ces diverses analyses furent demandées par le gouvernement et communiquées au Parlement pour aider à déterminer si la législation continuait à correspondre à un besoin. Leurs auteurs concluaient en particulier qu'eu égard aux problèmes inhérents à la prévention et à la détection du terrorisme, il se révélait indispensable de conserver les pouvoirs d'exception en matière d'arrestation et de garde à vue. Ils écartaient l'idée de confier aux tribunaux les décisions prolongeant la garde à vue, notamment parce qu'elles se fondaient sur des renseignements fort délicats que l'on ne pouvait divulguer aux détenus, ni à leurs conseils. Pour différentes raisons, pareille décision relevait bien du domaine de l'exécutif.

Dans son rapport de 1987 passant au crible les clauses de l'article 12, le vicomte Colville estimait qu'il existait de bonnes raisons de faire durer la détention, dans certains cas, au-delà de quarante-huit heures et jusqu'à sept jours. Il relevait à ce sujet la fréquence, en Irlande du Nord, du phénomène suivant: la police possédait des renseignements lui permettant d'établir un lien entre certaines personnes et un acte de terrorisme, mais les intéressés, s'ils se trouvaient détenus, gardaient le silence et les témoins avaient peur de se présenter, en tout cas devant un tribunal. Dans ces conditions, l'accusation se fondait de plus en plus sur des éléments médico- légaux et le travail d'enquête gagnait en importance. L'auteur énumérait aussi les motifs qui, pris isolément ou, souvent, combinés entre eux, justifiaient de prolonger les différentes périodes pendant lesquelles, sinon, les personnes soupçonnées de menées terroristes auraient dû être inculpées ou renvoyées en jugement: contrôle des empreintes digitales; examens médico- légaux; confrontation des réponses du détenu avec les indices recueillis; nouvelles pistes d'enquête; données fournies par un ou plusieurs autres détenus dans la même affaire; recherche et audition d'autres témoins (Command Paper 264, paragraphes 5.1.5- 5.1.7, décembre 1987).

B. Le pouvoir d'arrestation sans mandat prévu par la loi de 1984 et par d'autres

16. Les clauses pertinentes de l'article 12 de la loi de 1984, analogues à celles des lois de 1974 et 1976, sont les suivantes:

"12. (1) (...) un agent de police peut arrêter sans mandat une personne qu'il a des motifs plausibles de soupçonner

(...)

b) d'être ou avoir été impliquée dans l'accomplissement, la préparation ou l'instigation d'actes de terrorisme auxquels s'applique ce titre de la présente loi;

(...)

(3) Les actes de terrorisme auxquels s'applique ce titre de la présente loi sont:

a) les actes de terrorisme liés à la situation en Irlande du Nord;

(...)

(4) Une personne arrêtée en vertu du présent article ne demeure pas en garde à vue plus de quarante-huit heures après son arrestation; le ministre peut néanmoins prolonger ce délai d'une ou plusieurs périodes dont il précise la durée.

(5) Cette ou ces périodes supplémentaires n'excèdent pas cinq jours au total.

(6) Les dispositions ci-après (obligation de traduire l'inculpé en justice après son arrestation) ne s'appliquent pas aux personnes ainsi gardées à vue:

(...)

d) l'article 131 de l'ordonnance de 1981 sur les Magistrates' Courts d'Irlande du Nord;

(...)

(8) Le présent article ne porte pas atteinte aux pouvoirs d'arrestation utilisables indépendamment de lui."

17. L'article 14 par. 1 de la loi de 1984 définit le terrorisme comme "le recours à la violence à des fins politiques", y compris le dessein "d'inspirer de la peur à la population ou à une fraction de celle-ci". La Chambre des Lords a jugé libellée en "termes larges" une définition identique figurant dans la loi de 1978 sur l'état d'urgence en Irlande du Nord (Northern Ireland (Emergency Provisions) Act 1978); elle a refusé de donner au mot "terroriste" une interprétation plus étroite que le sens évoqué par son usage courant aux yeux d'un membre de la police ou d'un simple citoyen (Lord Roskill dans l'affaire *McKee v. Chief Constable for Northern Ireland*, All England Law Reports 1985, vol. 1, pp. 3-4).

C. La détention selon le droit pénal ordinaire

18. L'article 131 de l'ordonnance de 1981 sur les Magistrates' Courts d'Irlande du Nord, déclaré inapplicable par l'article 12 par. 6 d) de la loi de 1984 (paragraphe 16 ci-dessus), prévoyait qu'une personne arrêtée sans mandat et non relâchée dans les vingt-quatre heures devait être traduite devant un tel tribunal dans les meilleurs délais, en aucun cas plus de quarante-huit heures après son arrestation.

19. Il a été abrogé par l'ordonnance de 1989 sur la police et les preuves en matière pénale en Irlande du Nord (Police and Criminal Evidence (Northern Ireland) Order 1989, Statutory Instrument 1989/1341 (Northern Ireland) 12). Selon celle-ci (homologue de la loi de 1984 sur le même objet,

applicable en Angleterre et au pays de Galles), une personne arrêtée parce qu'on la soupçonne d'avoir trempé dans une infraction, ne peut d'abord rester en garde à vue plus de vingt-quatre heures sans inculpation (article 42 par. 1). Un policier du rang, pour le moins, de commissaire (Superintendent) peut décider de prolonger la détention d'une durée non supérieure à trente-six heures, à compter de l'arrestation ou de l'arrivée au commissariat après celle-ci, s'il a

"(...) des motifs plausibles de croire

a) qu'il s'impose de détenir l'intéressé sans inculpation afin de se procurer ou de préserver des éléments de preuve relatifs à une infraction pour laquelle il se trouve en état d'arrestation, ou de les recueillir en l'interrogeant;

b) qu'une infraction pour laquelle il se trouve en état d'arrestation est grave et justifie une arrestation;

c) que l'enquête est conduite avec diligence et célérité." (article 43 par. 1)

L'article 44 par. 1 de l'ordonnance habilite une Magistrates' Court, sur plainte écrite d'un policier, à prolonger la garde à vue si elle constate l'existence de motifs plausibles d'estimer légitime une telle mesure. Celle-ci ne se justifie en pareil cas que moyennant la réunion des conditions fixées aux alinéas a) à c) ci-dessus (article 44 par. 4). La personne visée par la plainte doit en recevoir une copie et être traduite devant le tribunal pour qu'il l'entende (article 44 par. 2); elle a le droit d'être représentée par un homme de loi à l'audience (article 44 par. 3). La détention supplémentaire autorisée par le mandat ne peut dépasser trente-six heures (article 44 par. 12). L'article 45 permet à une Magistrates' Court, sur plainte écrite d'un policier, de prolonger la garde à vue aussi longtemps qu'elle le juge bon eu égard aux éléments de preuve dont elle dispose (article 45 paras. 1 et 2), mais cette nouvelle prolongation ne peut excéder trente-six heures, ni s'achever plus de quatre-vingt-seize heures après l'arrestation ou l'arrivée au commissariat après celle-ci (article 45 par. 3).

D. Exercice du pouvoir d'arrestation prévu à l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984

20. Pour opérer une arrestation régulière en vertu de l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984, le policier doit avoir des raisons plausibles de soupçonner la personne en question d'être ou avoir été impliquée dans l'accomplissement, la préparation ou l'instigation d'actes de terrorisme. En outre, une arrestation sans mandat obéit aux règles de common law énoncées par la Chambre des Lords dans l'affaire *Christie v. Leachinsky* (Appeal Cases 1947, pp. 587 et 600): l'intéressé doit être informé du motif exact de son arrestation, normalement dès sa mise en garde à vue ou, si des circonstances particulières le justifient, dès que possible par la suite. Il n'y a

pas besoin d'employer à cette fin un langage technique ou précis; il suffit que l'individu appréhendé sache en substance pourquoi.

La High Court d'Irlande du Nord a examiné l'article 12 par. 1 b) dans l'affaire *Ex parte Lynch* (Northern Ireland Reports 1980, p. 131), où la personne arrêtée sollicitait une ordonnance d'habeas corpus. Le policier qui avait appréhendé le demandeur lui avait déclaré s'appuyer sur l'article 12 de la loi de 1976 car il le soupçonnait de tremper dans des menées terroristes. La High Court en a déduit que la légalité de l'arrestation ne pouvait se contester à cet égard.

21. Les soupçons du policier qui procède à l'arrestation doivent être raisonnables en l'occurrence; pour en juger, le tribunal doit disposer de certains renseignements sur leurs sources et leurs motifs (décision du juge Higgins dans l'affaire *Van Hout v. Chief Constable of the RUC and the Northern Ireland Office*, décision de la High Court d'Irlande du Nord du 28 juin 1984).

E. But de l'arrestation et de la garde à vue autorisées par l'article 12 de la loi de 1984

22. En droit commun, on ne saurait appréhender et garder à vue quelqu'un à seule fin d'enquêter à son sujet. Un interrogatoire motivé par des raisons plausibles de soupçonner l'intéressé d'avoir commis une infraction propre à justifier une arrestation constitue une cause légitime de privation de liberté sans mandat lorsqu'il a pour but de dissiper ou confirmer ces soupçons, à condition que le suspect soit traduit en justice dès que possible (*R. v. Houghton*, Criminal Appeal Reports 1979, vol. 68, p. 205, et *Holgate-Mohammed v. Duke*, All England Law Reports 1984, vol. 1, p. 1059).

En revanche, dans l'affaire *Ex parte Lynch* (loc. cit., p. 131) le Lord Chief Justice Lowry a estimé que la régularité d'une arrestation effectuée au titre de l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984 ne dépend pas de l'existence du soupçon d'un crime ou délit déterminé. Il a ajouté:

"(...) [I]l échet de noter en outre qu'une arrestation opérée en vertu de l'article 12 par. 1 débouche (...) sur une garde à vue autorisée sans inculpation. Il peut n'y avoir en fin de compte aucune inculpation; ainsi, une arrestation ne représente pas forcément (...) la première étape de poursuites pénales exercées contre un suspect sur la base d'un reproche devant donner lieu à un examen judiciaire."

F. Prolongation de la garde à vue

23. En Irlande du Nord, les demandes de prolongation de la garde à vue au-delà du délai initial de quarante-huit heures sont traitées au niveau des hauts fonctionnaires de la police à Belfast, puis soumises à l'agrément du ministre pour l'Irlande du Nord ou, à défaut, d'un secrétaire d'État.

La loi de 1984 (comme ses devancières) ne fixe pas de conditions à observer en la matière, mais des critères précis se sont dégagés de la pratique; les rapports et études mentionnés ci-dessus (paragraphe 14-15 ci-dessus) en donnent la liste.

D'après des statistiques fournies par le Gouvernement, furent arrêtées en 1990, au titre de la loi portant dispositions provisoires sur la prévention du terrorisme, 1549 personnes au total dont 333 se virent finalement inculper. Subirent une détention de deux jours au plus 1140 d'entre elles, dont 17 % firent l'objet d'une inculpation, tandis que la proportion atteignit 39 % pour les 365 individus gardés à vue plus de deux jours et moins de cinq. En outre, 67 % des 45 personnes détenues plus de cinq jours furent inculpées d'infractions graves telles qu'assassinat, tentative d'assassinat et explosions; dans chaque cas, les preuves fondant l'accusation ne furent apportées ou révélées qu'au stade ultime de la détention.

G. Droits pendant la détention

24. Une personne détenue en vertu de l'article 12 de la loi de 1984 (aujourd'hui, l'article 14 de la loi de 1989) peut, à sa demande, faire signaler sa détention et le lieu de celle-ci à un ami, un parent ou une autre personne et consulter un solicitor sans témoin; elle doit être informée de ces droits dans les meilleurs délais. La demande doit recevoir dès que possible une suite favorable, qui peut toutefois être retardée de quarante-huit heures, au maximum, dans certaines circonstances déterminées (articles 44 et 45 de la loi de 1991 sur l'état d'urgence en Irlande du Nord (Northern Ireland (Emergency Provisions) Act 1991) - anciennement, articles 14 et 15 de la loi de 1987).

La décision de refuser l'accès à un solicitor dans les premières quarante-huit heures est susceptible d'un contrôle judiciaire. La jurisprudence de la High Court d'Irlande du Nord montre que d'après l'article 45 de la loi de 1991 sur l'état d'urgence en Irlande du Nord, le fonctionnaire compétent ne peut différer pareil accès sans des motifs raisonnables de croire que l'exercice du droit en cause entraînerait une ou plusieurs des conséquences énoncées au paragraphe 8 de cet article. Il lui incombe de convaincre le tribunal de l'existence de tels motifs; à défaut, le tribunal ordonne d'autoriser immédiatement les contacts avec un solicitor (décisions de la High Court d'Irlande du Nord sur les demandes en contrôle judiciaire de Patrick Duffy (20 septembre 1991), de Dermot et Deirdre McKenna (10 février 1992) ainsi que de Francis Maher et autres (25 mars 1992)).

Depuis 1979, on a coutume de ne pas interroger un détenu avant qu'un médecin légiste ne l'ait examiné. Par la suite, les dispositions prises lui permettent de voir un médecin, notamment le sien propre. Une consultation avec un médecin légiste a lieu chaque jour à une heure fixée d'avance.

Les droits précités se trouvent brièvement énoncés dans une "Note d'information destinée aux personnes en garde à vue", que l'on délivre pendant leur détention aux individus arrêtés en vertu de l'article 12.

H. Rôle de la justice dans les enquêtes sur les infractions terroristes

25. Aux termes du paragraphe 2 de l'annexe 7 à la loi de 1989 portant dispositions provisoires sur la prévention du terrorisme, un justice of the peace peut, par mandat, habiliter un policier chargé d'une enquête en matière de terrorisme à perquisitionner dans des locaux et à saisir et conserver tout objet qu'il y découvrira et qu'il aura des motifs raisonnables d'estimer, notamment, de nature à favoriser l'enquête. Le paragraphe 5, alinéas 1 et 4, de l'annexe 7 investit d'un pouvoir analogue les circuit judges et les county court judges d'Irlande du Nord.

Toutefois, selon l'alinéa 2 du paragraphe 8, le ministre peut attribuer à tout policier d'Irlande du Nord le pouvoir de perquisition visé aux paragraphes 2 et 5 dans les cas, entre autres, où la divulgation de renseignements, qui serait nécessaire pour formuler une demande au titre de ces textes, lui paraît propre à gêner des membres de la Royal Ulster Constabulary dans leurs investigations ou à nuire de quelque manière à la sécurité en Irlande du Nord ou à celle de personnes s'y trouvant.

I. VOIES DE RECOURS

26. Les principales voies de recours ouvertes aux personnes détenues en vertu de la loi de 1984 consistent à solliciter une ordonnance d'habeas corpus et à intenter au civil une action en dommages-intérêts pour détention illégale (false imprisonment).

1. Habeas corpus

27. La loi de 1984 permet d'arrêter quelqu'un et de le garder à vue pendant sept jours en tout (article 12 paras. 4 et 5 - paragraphe 16 ci-dessus). Le paragraphe 5 (2) de son annexe 3 précise qu'une telle personne "est réputée se trouver en garde à vue légale" (in legal custody), mais il n'exclut pas le recours de l'habeas corpus. Si l'arrestation initiale est illégale, il en va de même de la détention ultérieure (décision du juge Higgins dans l'affaire Van Hout, loc. cit., p. 18).

28. L'habeas corpus est une procédure par laquelle une personne privée de sa liberté peut demander d'urgence son élargissement en alléguant l'illégalité de sa détention.

Le tribunal compétent ne connaît que de la régularité, et non du bien-fondé, de cette dernière. Son contrôle - dont l'ampleur n'a rien d'invariable mais dépend du contexte de la cause et, le cas échéant, des termes de la loi

en vertu de laquelle s'exerce le pouvoir de détention - porte notamment sur le respect des exigences formelles de ladite loi et peut s'étendre, par exemple, au caractère raisonnable des soupçons sur lesquels repose l'arrestation (Ex parte Lynch, loc. cit., et Van Hout, loc. cit.). Une détention techniquement légale peut aussi donner lieu à un examen au motif qu'il y aurait eu abus de pouvoir car les autorités auraient agi de mauvaise foi, à la légère ou dans un but illicite (R. v. Governor of Brixton Prison, ex parte Sarno, King's Bench Reports 1916, vol. 2, p. 742, et R. v. Brixton Prison (Governor), ex parte Soblen, All England Law Reports 1962, vol. 3, p. 641).

Le fardeau de la preuve pèse sur les autorités défenderesses: elles doivent justifier de la légalité de la décision de détenir, pourvu que le demandeur en habeas corpus ait fourni un commencement de preuve (Khawaja v. Secretary of State, All England Law Reports 1983, vol. 1, p. 765).

2. Détention arbitraire

29. Quiconque se prétend illégalement arrêté et détenu peut en outre introduire de ce chef une action en dommages-intérêts. Lorsque la légalité de l'arrestation se trouve subordonnée à l'existence d'un motif raisonnable de suspicion, il incombe à l'autorité défenderesse de démontrer celle-ci (Dallison v. Caffrey, Queen's Bench Reports 1965, vol. 1, p. 348, et Van Hout, loc. cit., p. 15). Dans le cadre de pareille instance, le caractère raisonnable d'une arrestation peut être vérifié à partir des principes bien établis du contrôle juridictionnel de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'exécutif (Holgate- Mohammed v. Duke, loc. cit.).

III. LA DÉROGATION DU ROYAUME-UNI

30. Dans son arrêt *Brogan et autres c. Royaume-Uni* du 29 novembre 1988 (série A n° 145-B), la Cour a examiné des questions semblables à celles qui se posent en l'espèce. Elle a constaté une violation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) de la Convention dans le chef de chacun des requérants, qui tous avaient subi une garde à vue au titre de l'article 12 de la loi de 1984. Elle a jugé que même la plus brève des quatre détentions litigieuses - quatre jours et six heures - avait dépassé les limites de temps permises par la première partie de l'article 5 par. 3 (art. 5-3). Elle a relevé en outre une infraction à l'article 5 par. 5 (art. 5-5) dans le cas de chacun des requérants (série A n° 145-B, pp. 30-35, paras. 55-62 et 66-67).

A la suite de cet arrêt, le ministre de l'Intérieur a fait devant la Chambre des communes, le 22 décembre 1988, une déclaration où il expliquait les difficultés d'un contrôle judiciaire de la décision d'arrêter et détenir un terroriste présumé. Il a dit notamment ceci:

"Nous devons bien prendre en compte les terribles pressions qui s'exercent déjà sur les autorités judiciaires, spécialement en Irlande du Nord où il faut examiner la plupart des affaires. Nous avons aussi le souci que les renseignements sur des projets

terroristes, qui souvent militent pour le maintien en détention, ne se retrouvent pas en la possession de terroristes par le jeu des procédures judiciaires, lesquelles, au moins selon la tradition juridique du Royaume-Uni, obligent en principe à donner à l'accusé et à ses conseils connaissance des charges portées contre lui.

(...)

Dans l'intervalle, les choses ne peuvent rester en l'état. J'ai déjà précisé à la Chambre que nous ferons en sorte que la police conserve les pouvoirs nécessaires pour contrer le terrorisme, et elle continue d'en avoir besoin pour pouvoir garder à vue les suspects jusqu'à sept jours dans certains cas. Pour écarter tout doute sur l'aptitude de la police à traiter avec efficacité de tels cas, le gouvernement s'apprête à notifier un avis de dérogation en vertu de l'article 15 (art. 15) de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il existe un danger public au sens de ces dispositions, eu égard au terrorisme lié à la situation de l'Irlande du Nord dans le Royaume-Uni (...)"

31. Le 23 décembre 1988, le Royaume-Uni a informé le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe que son gouvernement se prévalait du droit de dérogation prévu à l'article 15 par. 1 (art. 15-1) de la Convention, dans la mesure où l'exercice des pouvoirs définis à l'article 12 de la loi de 1984 ne cadrerait pas avec l'article 5 par. 3 (art. 5-3) de la Convention. Un passage de cette déclaration est ainsi libellé:

"(...) A la suite de [l'arrêt Brogan et autres], le Secretary of State for the Home Department a informé le Parlement, le 6 décembre 1988, que dans le contexte de la campagne terroriste et vu la nécessité absolue de traduire les terroristes en justice, le Gouvernement n'estimait pas que la durée maximale de garde à vue devait être réduite. Il a informé le Parlement que le Gouvernement examinait l'affaire en vue de fournir une réponse à l'arrêt. Le 22 décembre 1988, le Secretary of State a, à nouveau, informé le Parlement que le Gouvernement souhaitait toujours, si cela était possible, trouver une procédure judiciaire permettant un recours contre la prolongation de la garde à vue et, le cas échéant, l'autorisation de ladite prolongation par un juge ou un autre magistrat. Une nouvelle période de réflexion et de consultation était cependant nécessaire avant que le Gouvernement puisse exprimer une opinion ferme et définitive. Depuis l'arrêt du 29 novembre 1988, de même qu'avant cette date, le Gouvernement a estimé qu'il était nécessaire de poursuivre, en ce qui concerne le terrorisme lié à la situation en Irlande du Nord, l'exercice des pouvoirs exposés ci-dessus permettant une nouvelle garde à vue pour des périodes allant jusqu'à cinq jours, à la discrétion du Secretary of State, dans la mesure strictement requise par les exigences de la situation afin de permettre que les enquêtes et les investigations nécessaires soient menées correctement pour décider s'il est nécessaire d'engager des poursuites pénales. Pour autant que l'exercice de ces pouvoirs ne soit pas conforme aux obligations imposées par la Convention, le Gouvernement se prévaut du droit de dérogation prévu par l'article 15 par. 1 (art. 15-1) de la Convention et continuera à faire de même jusqu'à nouvelle notification (...)"

32. Le Gouvernement a étudié la possibilité de confier aux juridictions ordinaires le pouvoir de prolonger la détention, mais il a conclu à l'inopportunité de les impliquer dans pareille décision. Le ministre, M. David Waddington, en a exposé les raisons dans une réponse écrite du 14 novembre 1989 à un parlementaire:

"Les décisions autorisant la détention de terroristes présumés pour plus de quarante-huit heures peuvent se prendre, et se prennent souvent, sur la base de renseignements dont on ne peut dévoiler la nature et la source à un suspect ou à son conseil sans risquer sérieusement de perdre le concours d'individus aidant la police, ou la chance de se procurer d'autres informations précieuses. Toute nouvelle procédure évitant ces dangers en permettant à un tribunal de statuer sur la base d'éléments non divulgués au détenu ou à son conseil constituerait une grave entorse aux principes qui régissent la procédure judiciaire de notre pays et pourrait porter grandement atteinte à la confiance de l'opinion publique dans l'indépendance du pouvoir judiciaire. Le Gouvernement répugnerait beaucoup à proposer une nouvelle procédure pouvant avoir cet effet." (Official Report, 14 novembre 1989, col. 210)

Par une nouvelle notification, du 12 décembre 1989, le Royaume-Uni a informé le Secrétaire Général que l'on n'avait pu mettre au point aucune procédure satisfaisante de contrôle de la détention de terroristes présumés, avec participation des tribunaux, et que la dérogation demeurerait donc en vigueur tant que les circonstances l'exigeraient.

PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

33. Les requérants ont saisi la Commission le 19 janvier 1989 (requêtes nos 14553/89 et 14554/89). Ils se plaignaient de n'avoir pas été aussitôt traduits devant un juge comme l'eût voulu l'article 5 par. 3 (art. 5-3). Ils prétendaient aussi ne pas avoir droit à réparation, en dépit de l'article 5 par. 5 (art. 5-5) et, au mépris de l'article 13 (art. 13), ne pas disposer d'un recours effectif quant à ces griefs.

Ils ont ultérieurement retiré d'autres doléances qu'ils avaient formulées au titre des articles 3, 5 paras. 1 et 4, 8, 9 et 10 (art. 3, art. 5-1, art. 5-4, art. 8, art. 9, art. 10).

34. Après avoir ordonné la jonction des requêtes le 5 octobre 1990, la Commission les a retenues le 28 février 1991. Dans son rapport du 3 décembre 1991 (article 31) (art. 31), elle conclut:

a) par huit voix contre cinq, au défaut de violation de l'article 5 paras. 3 et 5 (art. 5-3, art. 5-5), en raison de la dérogation formulée par le Royaume-Uni le 23 décembre 1988 en vertu de l'article 15 (art. 15);

b) à l'unanimité, à l'absence de toute question distincte sur le terrain de l'article 13 (art. 13).

Le texte intégral de son avis, ainsi que des opinions séparées dont il s'accompagne, figure en annexe au présent arrêt*.

* Note du greffier: pour des raisons d'ordre pratique il n'y figurera que dans l'édition imprimée (volume 258-B de la série A des publications de la Cour), mais on peut se le procurer auprès du greffe.

CONCLUSIONS PRESENTÉES A LA COUR PAR LE GOUVERNEMENT

35. Le Gouvernement invite la Cour à dire que le Royaume-Uni n'a pas enfreint l'article 5 paras. 3 et 5 (art. 5-3, art. 5-5), ayant usé le 23 décembre 1988 de son droit de dérogation au titre de l'article 15 (art. 15), et qu'il n'a pas non plus manqué aux exigences de l'article 13 (art. 13) ou, en ordre subsidiaire, que nulle question distincte ne se pose au regard de ce texte.

EN DROIT

I. SUR LES VIOLATIONS ALLEGUEES DE L'ARTICLE 5 (art. 5)

36. Les requérants, MM. Brannigan et McBride, ont été détenus en vertu de l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984 au début de janvier 1989, quelques jours après l'avis britannique de dérogation du 23 décembre 1988 (article 15 de la Convention) (art. 15), lui-même postérieur de peu à l'arrêt de la Cour en l'affaire Brogan et autres (29 novembre 1988, série A n° 145-B). Le premier le resta six jours, quatorze heures et trente minutes, le second quatre jours, six heures et vingt-cinq minutes (paragraphe 10-11 ci-dessus). Ils invoquent les paragraphes 3 et 5 de l'article 5 (art. 5-3, art. 5-5) de la Convention, duquel il échet de citer les passages ci-après:

"1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

(...)

c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction (...);

(...)

3. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1 c) du présent article, (art. 5-1-c) doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires (...)

(...)

5. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article (art. 5) a droit à réparation."

37. Relevant que la garde à vue de chacun d'eux dura plus longtemps que la plus brève période jugée par la Cour contraire à l'article 5 par. 3 (art. 5-3)

dans l'affaire Brogan et autres, le Gouvernement concède que la condition de promptitude n'a pas été remplie en l'espèce (paragraphe 30 ci-dessus). Il reconnaît en outre un manquement aux exigences du paragraphe 5 de l'article 5 (art. 5-5), faute d'un droit à réparation pour la violation du paragraphe 3 (art. 5-3).

Eu égard à son arrêt Brogan et autres, la Cour constate qu'il y a eu inobservation de l'article 5 paras. 3 et 5 (art. 5-3, art. 5-5) (loc. cit., pp. 30-35, paras. 55-62 et 66-67).

38. D'après le Gouvernement, celle-ci se trouve pourtant couverte par la notification qu'il a opérée le 23 décembre 1988 au titre de l'article 15 (art. 15).

Dès lors, la Cour doit examiner la validité de la dérogation à la lumière de ce texte. Elle rappelle d'emblée que dans son arrêt Brogan et autres, elle avait explicitement laissé ouverte la question de savoir si une campagne terroriste en Irlande du Nord permettait au Royaume-Uni de déroger, en vertu de l'article 15 (art. 15), aux obligations qui découlent pour lui de la Convention (loc. cit., pp. 27-28, par. 48).

A. Validité de la dérogation notifiée par le Royaume-Uni au titre de l'article 15 (art. 15)

39. Les requérants estiment ladite dérogation non valable, thèse contestée par le Gouvernement et la Commission.

40. Aux termes de l'article 15 (art. 15),

"1. En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie Contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la (...) Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2 (art. 2), sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (paragraphe 1) et 7 (art. 3, art. 4-1, art. 7).

3. Toute Haute Partie Contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application."

1. Démarche de la Cour

41. Les requérants jugent incompatible avec l'article 15 par. 2 (art. 15-2) d'attribuer aux autorités nationales une ample marge d'appréciation quand il s'agit de déroger à des garanties reconnues comme indispensables pour protéger des droits non susceptibles de dérogation, tels ceux des articles 2 et

3 (art. 2, art. 3). Il en irait particulièrement ainsi lorsque le danger revêt un caractère quasi permanent, comme en Irlande du Nord. Semblable attitude ne cadrerait pas davantage avec l'arrêt Brogan et autres, où la Cour a considéré le contrôle judiciaire comme l'un des principes fondamentaux d'une société démocratique et où elle aurait déjà crédité le Gouvernement d'une marge d'appréciation en prenant en compte, au paragraphe 58 (loc. cit., p. 32), le contexte du terrorisme en Irlande du Nord.

42. Dans ses observations écrites, Amnesty International exprime l'opinion que la Cour doit examiner de très près les dérogations à des garanties de procédure fondamentales, essentielles à la protection des détenus à tout moment mais spécialement en période de crise. Liberty, Interights et le Committee on the Administration of Justice ("Liberty et autres") affirment, de leur côté, que la marge d'appréciation des États, si du moins on leur en accorde une, doit être d'autant plus étroite que le danger devient permanent.

43. La Cour rappelle qu'il incombe à chaque État contractant, responsable de "la vie de [sa] nation", de déterminer si un "danger public" la menace et, dans l'affirmative, jusqu'où il faut aller pour essayer de le dissiper. En contact direct et constant avec les réalités pressantes du moment, les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur la présence de pareil danger comme sur la nature et l'étendue des dérogations nécessaires pour le conjurer. Partant, on doit leur laisser en la matière une large marge d'appréciation (arrêt Irlande c. Royaume-Uni du 18 janvier 1978, série A n° 25, pp. 78-79, par. 207).

Les États ne jouissent pas pour autant d'un pouvoir illimité en ce domaine. La Cour a compétence pour décider, notamment, s'ils ont excédé la "stricte mesure" des exigences de la crise. La marge nationale d'appréciation s'accompagne donc d'un contrôle européen (ibidem). Quand elle exerce celui-ci, la Cour doit en même temps attacher le poids qui convient à des facteurs pertinents tels que la nature des droits touchés par la dérogation, la durée de l'état d'urgence et les circonstances qui l'ont créé.

2. Sur l'existence d'un danger public menaçant la vie de la nation

44. Les requérants ne contestent pas qu'il y eût un danger public "menaçant la vie de la nation", mais d'après eux il incombe au Gouvernement d'en convaincre la Cour.

45. Liberty et autres affirment en revanche, dans leurs observations écrites, que plus rien alors ne révélait une crise d'ampleur exceptionnelle. A leur avis, un réexamen du problème n'aurait pu justifier une nouvelle dérogation que si, après le retrait de la précédente en août 1984, on avait assisté à une dégradation démontrable de la situation. Selon la Commission consultative permanente pour les Droits de l'Homme, au contraire, il régnait

en Irlande du Nord un danger public assez grave pour donner au Gouvernement le droit de déroger.

46. Eu égard aux troubles que traversait l'Irlande du Nord, Gouvernement et Commission concluent à l'existence de pareil danger à l'époque.

47. Rappelant ses arrêts *Lawless c. Irlande* du 1er juillet 1961 (série A n° 3, p. 56, par. 28) et *Irlande c. Royaume-Uni* précité (série A n° 25, p. 78, par. 205), et se livrant à sa propre appréciation à la lumière de l'ensemble des éléments dont elle dispose quant à l'ampleur et aux effets de la violence terroriste en Irlande du Nord et ailleurs au Royaume-Uni (paragraphe 12 ci-dessus), la Cour estime hors de doute qu'il en allait bien ainsi.

Elle ne juge pas nécessaire de comparer la situation de 1984 à celle de décembre 1988: la décision de retirer une dérogation relève en principe du pouvoir discrétionnaire de l'État et il est clair que le Gouvernement croyait la législation en cause réellement compatible avec la Convention (paragraphe 49-51 ci-dessous).

3. Sur le point de savoir si les mesures étaient strictement exigées par la situation

a) Considérations générales

48. La prééminence du droit, l'un des principes fondamentaux d'une société démocratique, implique un contrôle judiciaire des atteintes de l'exécutif au droit individuel à la liberté, garanti par l'article 5 (art. 5) (arrêt *Brogan et autres* précité, série A n° 145-B, p. 32, par. 58). Il échet de relever en outre que l'avis de dérogation invoqué en l'espèce a suivi de près l'arrêt *Brogan et autres*, d'après lequel le Gouvernement avait enfreint l'article 5 par. 3 (art. 5-3) en ne traduisant pas "aussitôt" les requérants devant un tribunal.

La Cour doit examiner la dérogation sur la base de ces éléments et sans oublier que le pouvoir d'arrestation et de détention en cause se trouve en vigueur depuis 1974. Elle note toutefois qu'il ne s'agit pas ici, pour l'essentiel, de l'existence du pouvoir de garder à vue des terroristes présumés pendant une période pouvant atteindre sept jours - les requérants ont retiré le grief qu'ils avaient présenté sur le terrain de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) (paragraphe 33 ci-dessus) -, mais plutôt de son exercice sans contrôle judiciaire.

b) Sur le point de savoir si la dérogation cherchait vraiment à parer à un état d'urgence

49. D'après les requérants, la dérogation ne constituait pas une réponse nécessaire à un état de choses nouveau ou modifié, mais la réaction du Gouvernement à l'arrêt *Brogan et autres*; elle ne cherchait qu'à en éluder les conséquences.

50. Selon le Gouvernement et la Commission cet arrêt a certes provoqué la dérogation, mais depuis 1974 la situation n'a cessé d'exiger les pouvoirs de détention prolongée conférés par la législation sur la prévention du terrorisme. Les gouvernements successifs auraient tous considéré que ces pouvoirs se conciliaient avec l'article 5 par. 3 (art. 5-3) et que nulle dérogation ne s'imposait. Toutefois, tant les mesures que la dérogation représenteraient des réponses directes à l'état d'urgence auquel le Royaume-Uni était et demeure confronté.

51. La Cour constate d'abord que depuis 1974 le Gouvernement estime avoir besoin desdits pouvoirs pour combattre la menace du terrorisme. L'arrêt Brogan et autres l'a placé devant un choix: introduire un contrôle judiciaire de la décision de détenir quelqu'un en vertu de l'article 12 de la loi de 1984, ou notifier une dérogation aux obligations découlant de la Convention en la matière. Dès lors qu'il jugeait impossible d'instaurer un contrôle judiciaire compatible avec l'article 5 par. 3 (art. 5-3), en raison des difficultés particulières inhérentes à l'instruction et à la répression de la criminalité terroriste, une dérogation devenait inévitable. Partant, comme le pouvoir de détention prolongée sans contrôle judiciaire et l'avis du 23 décembre 1988 étaient nettement liés à la persistance de l'état d'urgence, rien ne montre que la dérogation fût autre chose qu'une riposte véritable à celle-ci.

c) Sur le point de savoir si la dérogation était prématurée

52. D'après les requérants, il s'agissait d'une mesure provisoire, non prévue par l'article 15 (art. 15): de la déclaration adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe le 23 décembre 1988, il ressortirait que le Gouvernement n'avait pas encore abouti à une "opinion ferme ou définitive" sur la nécessité de déroger à l'article 5 par. 3 (art. 5-3) et demandait un délai supplémentaire de réflexion et de consultation. Au terme de celui-ci, le ministre de l'Intérieur aurait confirmé la dérogation dans une réponse écrite du 14 novembre 1989 à un parlementaire (paragraphe 32 ci-dessus). Toujours selon les requérants, l'article 15 (art. 15) n'autorisait jusque-là aucune dérogation, et même à cette date le Gouvernement n'avait pas recherché de manière adéquate si un "magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires" pouvait remplir les conditions de l'article 5 par. 3 (art. 5-3).

53. Aux yeux du Gouvernement, le fait qu'il examinait la possibilité d'un contrôle judiciaire de la détention prolongée n'entache nullement la validité de la dérogation: ainsi que l'a relevé la Commission, reconsidérer en permanence les mesures de dérogation cadre avec les exigences de l'article 15 par. 3 (art. 15-3).

54. La Cour ne souscrit pas à la thèse du caractère prématuré de la dérogation.

Certes, l'article 15 (art. 15) ne mentionne pas l'hypothèse d'une suspension temporaire des garanties de la Convention, applicable jusqu'au moment où l'on sait si une dérogation s'impose. La notification du 23 décembre 1988 indiquait pourtant clairement que "dans le contexte de la campagne terroriste et vu la nécessité absolue de traduire les terroristes en justice, le Gouvernement n'estimait pas que la durée maximale de garde à vue devait être réduite". Néanmoins, il souhaitait toujours "trouver une procédure judiciaire permettant un recours contre la prolongation de la garde à vue et, le cas échéant, l'autorisation de ladite prolongation par un juge ou un autre magistrat" (paragraphe 31 ci-dessus).

On ne saurait contester la validité de la dérogation pour la simple raison que le Gouvernement avait résolu d'étudier la possibilité d'imaginer, à l'avenir, un moyen de mieux se conformer aux obligations découlant de la Convention. De fait, pareil processus de réflexion continue non seulement se concilie avec l'article 15 par. 3 (art. 15-3), qui commande un réexamen constant de la nécessité de mesures d'exception, mais encore correspond de manière implicite à la notion même de proportionnalité.

d) Sur le point de savoir si l'absence de contrôle judiciaire de la garde à vue prolongée se justifiait

55. Les requérants estiment aussi gratuite l'assertion du Gouvernement selon laquelle on ne pouvait charger un juge, ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires, de contrôler une garde à vue prolongée ou il fallait une période de détention de sept jours. Ils n'admettent pas que les éléments à fournir à un tribunal pour le convaincre de la légitimité d'une telle garde à vue peuvent être plus sensibles que ceux dont on a besoin dans une procédure d'habeas corpus. Avec la Commission consultative permanente pour les Droits de l'Homme, ils signalent en outre que les juridictions nord-irlandaises ont souvent à connaître d'arguments fondés sur des renseignements confidentiels - par exemple dans le cas de demandes de mise en liberté sous caution - et qu'il existe assez de garanties, de procédure et de preuve, pour protéger le secret. De même, dans certains types d'instances les juges seraient censés agir sur la foi d'éléments à ne divulguer ni au conseil ni à son client. Il en irait ainsi, par exemple, quand l'exécutif invoque l'immunité d'un document dans l'intérêt public ou que la police demande de prolonger une garde à vue en vertu de l'"ordonnance de 1989 sur la police et les preuves en matière pénale en Irlande du Nord" (paragraphe 19 ci-dessus).

56. D'après le Gouvernement, aucune desdites procédures ne comprend à la fois la non-révéléation d'éléments au détenu, ou à son conseil, et une décision du tribunal. La seule exception figurerait à l'annexe 7 à la loi de 1989 portant dispositions provisoires sur la prévention du terrorisme, qui habilite le tribunal à rendre une ordonnance relative à la production et la recherche d'éléments spéciaux utiles aux enquêtes en matière de terrorisme.

Le paragraphe 8 de la même annexe précise cependant que là où la divulgation de renseignements au tribunal serait trop délicate ou nuirait à l'enquête, l'adoption de pareille ordonnance relève du ministre et non du tribunal (paragraphe 25 ci-dessus).

Le Gouvernement souligne également qu'il a regretté de devoir constater l'impossibilité d'instaurer, dans le cadre du système de la common law, un régime compatible avec l'article 5 par. 3 (art. 5-3) sans amoindrir pour autant l'efficacité de la riposte à la menace terroriste. La décision de prolonger une garde à vue s'appuierait sur des informations dont on ne saurait dévoiler la nature et l'origine au suspect, ou à son conseil, sans compromettre la sécurité de personnes aidant la police ou sans risquer de s'aliéner de précieuses sources de renseignements. En outre, le pouvoir judiciaire courrait un danger réel de perdre son indépendance si on le mêlait à l'octroi ou à l'approbation des prolongations de garde à vue: il ne manquerait pas de passer pour un rouage de la procédure d'enquête et de poursuite.

De surcroît, le Gouvernement conteste la validité de la comparaison avec l'habeas corpus: associer le pouvoir judiciaire à l'octroi ou à l'approbation desdites prolongations obligerait à révéler beaucoup d'informations délicates supplémentaires, que l'on n'aurait pas besoin de produire dans une procédure d'habeas corpus. En particulier, il faudrait fournir à un tribunal des précisions sur l'objet et l'ampleur des investigations menées par la police après l'arrestation, y compris des détails sur les témoins entendus et des éléments recueillis d'une autre manière, ainsi que des renseignements relatifs au déroulement futur de l'enquête.

Enfin, Lord Shackleton, Lord Jellicoe et le vicomte Colville auraient conclu, dans leurs rapports respectifs, qu'arrestation et garde à vue prolongée constituaient des armes indispensables pour combattre le terrorisme. Ils auraient aussi relevé que l'entraînement des terroristes à demeurer muets durant les interrogatoires de police, gênait et retardait les enquêtes sur les infractions terroristes, en conséquence de quoi la police devait se livrer à de nombreux contrôles et recherches, et dépendait plus qu'à l'ordinaire d'un minutieux travail d'investigation et d'exams médicaux (paragraphe 15 ci-dessus).

57. Aux yeux de la Commission, le Gouvernement n'a pas outrepassé sa marge d'appréciation à cet égard.

58. La Cour note que d'après les divers rapports consacrés au jeu de la législation sur la prévention du terrorisme, les difficultés inhérentes aux enquêtes et poursuites dans le domaine de la criminalité terroriste commandent d'étendre la période de garde à vue soustraite à tout contrôle judiciaire (paragraphe 15 ci-dessus). Elle les a du reste reconnues dans son arrêt *Brogan et autres* précité (série A n° 145-B, p. 33, par. 61).

Elle constate en outre que le Gouvernement persiste à estimer essentiel d'empêcher de dévoiler au détenu et à son conseil certaines données fondant

les décisions relatives à pareille prolongation et que selon lui, dans le système accusatoire de la common law, l'indépendance du pouvoir judiciaire se trouverait compromise si des juges ou autres magistrats devaient participer à de telles décisions.

Il échet d'ajouter qu'il ne suffirait pas d'introduire, dans la procédure applicable en la matière, un "juge ou (...) autre magistrat autorisé par la loi à exercer des fonctions judiciaires", pour créer du même coup une situation conforme à l'article 5 par. 3 (art. 5-3). Ce texte - comme l'article 5 par. 4 (art. 5-4) - doit s'interpréter comme exigeant une procédure qui revête un caractère judiciaire bien qu'elle ne doive pas nécessairement être identique dans chacun des cas où l'intervention d'un juge s'impose (voir, entre autres, les arrêts suivants: sur l'article 5 par. 3 (art. 5-3), *Schiesser c. Suisse* du 4 décembre 1979, série A n° 34, p. 13, par. 30, et *Huber c. Suisse* du 23 octobre 1990, série A n° 188, p. 18, paras. 42-43; sur l'article 5 par. 4 (art. 5-4), *De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique* du 18 juin 1971, série A n° 12, p. 41, par. 78, *Sanchez-Reisse c. Suisse* du 21 octobre 1986, série A n° 107, p. 19, par. 51, et *Lamy c. Belgique* du 30 mars 1989, série A n° 151, pp. 15-16, par. 28).

59. Quant à la nature des moyens les plus adéquats ou opportuns de faire face à la crise qui sévissait alors, la Cour n'a pas à substituer son opinion à celle du Gouvernement, directement responsable de l'établissement d'un équilibre entre l'adoption de mesures efficaces de lutte contre le terrorisme d'une part, et le respect des droits individuels de l'autre (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* précité, série A n° 25, p. 82, par. 214, et arrêt *Klass et autres c. Allemagne* du 6 septembre 1978, série A n° 28, p. 23, par. 49). Dans le contexte de l'Irlande du Nord, où le corps judiciaire est réduit et vulnérable aux attaques terroristes, on comprend que le Gouvernement attache un grand prix à la confiance du public dans l'indépendance des magistrats.

60. À la lumière de ces considérations, on ne peut dire que le Gouvernement ait excédé sa marge d'appréciation en excluant le contrôle judiciaire dans les circonstances de l'époque.

e) Sur les garanties contre les abus

61. D'après les requérants, Amnesty International et Liberty et autres, il n'existe que des garanties négligeables contre les abus du pouvoir de détention et les intéressés, complètement coupés du monde extérieur, se voient refuser tout accès aux journaux, à la radio et à leur famille. Amnesty International, en particulier, souligne que des normes internationales, tel l'Ensemble de principes pour la protection des personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement (résolution 43/173 de l'Assemblée Générale des Nations Unies, du 9 décembre 1988), proscrivent la détention au secret en exigeant le droit de communiquer avec ses avocats et les membres de sa famille. Traduire aussitôt le suspect devant une autorité judiciaire revêtirait d'autant plus d'importance que la procédure

d'habeas corpus se serait avérée inefficace en Irlande du Nord. L'article 5 par. 4 (art. 5-4) devrait être considéré comme non susceptible de dérogation en cas de danger public.

En outre, les décisions prolongeant une garde à vue ne se prêteraient pas, en pratique, à une demande d'habeas corpus ou de contrôle judiciaire car elles se prendraient dans le plus grand mystère et seraient presque toujours adoptées. A preuve: nul n'aurait jamais tenté d'en attaquer une; elles se compteraient pourtant par milliers.

62. Malgré la thèse contraire des requérants et desdites organisations, la Cour est convaincue que des garanties effectives assurent bel et bien une protection appréciable contre les comportements arbitraires et les détentions au secret.

63. Tout d'abord, le recours de l'habeas corpus permet un contrôle de la légalité de l'arrestation et de la détention initiales. Nul ne conteste qu'il s'offrait au choix des requérants et de leurs conseils, ni qu'il fournit une garantie appréciable contre une détention arbitraire (arrêt Brogan et autres précité, série A n° 145-B, pp. 34-35, paras. 63-65). La Cour rappelle dans ce contexte que les intéressés ont retiré leur grief relatif à l'article 5 par. 4 (art. 5-4) (paragraphe 33 ci-dessus).

64. Ensuite, les détenus ont le droit absolu, qu'ils peuvent revendiquer en justice, de consulter un solicitor quarante-huit heures après leur arrestation. Du reste, chacun des deux requérants a pu en user après ce délai (paragraphes 10-11 ci-dessus).

Jusque-là, l'exercice de ce droit ne peut être retardé que pour des motifs raisonnables. La jurisprudence de la High Court d'Irlande du Nord montre clairement que la décision de différer l'accès à un solicitor peut donner lieu à un contrôle judiciaire et qu'il incombe alors aux autorités de prouver l'existence de tels motifs. Il en ressort aussi que le contrôle judiciaire constitue un moyen rapide et efficace d'empêcher un refus arbitraire d'accès à un solicitor (paragraphe 24 ci-dessus).

Nul ne disconvient non plus que les personnes en garde à vue ont le droit d'informer un parent ou ami de leur détention et de se faire examiner par un médecin.

65. En sus des garanties fondamentales mentionnées ci-dessus, des personnalités indépendantes se sont penchées, à des intervalles réguliers, sur le jeu de la législation en cause, qui jusqu'à 1989 devait être reconduite périodiquement.

f) Conclusion

66. Eu égard à la nature de la menace terroriste en Irlande du Nord, à l'ampleur limitée de la dérogation et aux motifs invoqués à l'appui, tout comme à la présence de garanties fondamentales contre les abus, la Cour estime que le Gouvernement n'a pas excédé sa marge d'appréciation en

considérant que la dérogation répondait aux strictes exigences de la situation.

4. Sur les autres obligations découlant du droit international

67. Aux termes de l'article 15 par. 1 (art. 15-1), les mesures de dérogation prises par un État ne doivent pas être "en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international" (paragraphe 40 ci-dessus).

68. A cet égard, les requérants prétendent pour la première fois devant la Cour que l'article 4 du Pacte des Nations Unies de 1966 relatif aux droits civils et politiques ("le Pacte"), auquel le Royaume-Uni est partie, subordonne la validité d'une dérogation à la proclamation du danger public "par un acte officiel". Semblable proclamation n'ayant jamais eu lieu, la dérogation ne cadrerait pas avec une autre obligation assumée par le Royaume-Uni en vertu du droit international. Il faudrait en effet une proclamation formelle et non une simple déclaration au Parlement.

69. D'après le Gouvernement, on peut discuter de la nécessité d'une proclamation officielle aux fins de l'article 4, dès lors que le danger régnait avant même la ratification du Pacte par le Royaume-Uni et qu'il subsisterait. Son existence et la dérogation auraient été publiquement et officiellement annoncées par le ministre de l'Intérieur devant la Chambre des communes le 22 décembre 1988. De plus, le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies n'aurait jamais laissé entendre que la dérogation ne remplissait pas les conditions de forme de l'article 4.

70. Le délégué de la Commission juge défendable la thèse du Gouvernement.

71. La partie pertinente de l'article 4 du Pacte est ainsi libellée:

"Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel (...)"

72. Il n'entre pas dans les attributions de la Cour d'essayer de définir, par voie d'autorité, le sens des mots "proclamé par un acte officiel". Elle n'en doit pas moins rechercher si l'argumentation des requérants s'appuie sur une base plausible.

73. Dans sa déclaration du 22 décembre 1988 devant la Chambre des communes, le ministre de l'Intérieur a expliqué en détail les motifs sous-jacents à la décision du Gouvernement et indiqué qu'il s'apprêtait à notifier une dérogation en vertu tant de l'article 15 (art. 15) de la Convention européenne que de l'article 4 du Pacte. Et d'ajouter qu'il existait "un danger public au sens de ces dispositions, eu égard au terrorisme lié à la situation de l'Irlande du Nord dans le Royaume-Uni (...)" (paragraphe 30 ci-dessus).

La Cour estime que la déclaration dont il s'agit, qui revêtait un caractère formel et divulguait les intentions du Gouvernement en matière de

dérogação, cadrerait bien avec la notion de proclamation officielle. Elle juge donc dénuée de fondement l'opinion des requérants sur ce point.

5. Résumé

74. La Cour conclut, dès lors, que l'avis de dérogation du Royaume-Uni répond aux exigences de l'article 15 (art. 15) et que, partant, les requérants ne peuvent valablement se plaindre d'une violation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3). Il s'ensuit que l'article 5 par. 5 (art. 5-5) n'obligeait nullement à leur accorder un droit à réparation.

II. SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 13 (art. 13)

75. Devant la Commission, les requérants ont dénoncé l'absence d'un recours interne effectif pour leurs griefs au titre de l'article 5 (art. 5). Ils maintiennent cette allégation devant la Cour, mais ne formulent aucune observation pour l'étayer.

Aux termes de l'article 13 (art. 13),

"Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) 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."

76. La Cour rappelle que les intéressés pouvaient contester la légalité de leur détention par la voie de l'habeas corpus, recours que son arrêt *Brogan et autres* du 29 novembre 1988 a jugé adéquat aux fins de l'article 5 par. 4 (art. 5-4) de la Convention (série A n° 145-B, pp. 34-35, paras. 63-65). L'article 13 (art. 13) fixant des conditions moins strictes que l'article 5 par. 4 (art. 5-4), lequel doit être considéré comme la *lex specialis* pour les doléances tirées de l'article 5 (art. 5), il n'y a pas eu infraction (arrêt de *Jong, Baljet et van den Brink c. Pays-Bas* du 22 mai 1984, série A n° 77, p. 27, par. 60).

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. Dit, par vingt-deux voix contre quatre, que la dérogation du Royaume-Uni répond aux exigences de l'article 15 (art. 15) et que les requérants ne peuvent donc valablement se plaindre d'une violation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3);
2. Dit, par vingt-deux voix contre quatre, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 par. 5 (art. 5-5);

3. Dit, par vingt-deux voix contre quatre, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 13 (art. 13).

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 26 mai 1993.

Rolv RYSSDAL
Président

Marc-André EISSEN
Greffier

Au présent arrêt se trouvent joints une déclaration de M. Thór Vilhjálmsson et, conformément aux articles 51 par. 2 (art. 51-2) de la Convention et 53 par. 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes:

- opinion concordante de M. Matscher, à laquelle se rallie M. Morenilla;
- opinion dissidente de M. Pettiti;
- opinion dissidente de M. Walsh;
- opinion concordante de M. Russo;
- opinion dissidente de M. De Meyer;
- opinion concordante de M. Martens;
- opinion dissidente de M. Makarczyk.

R. R.
M.-A. E.

DECLARATION DE M. LE JUGE THÓR VILHJÁLMSSON

(Traduction)

Il faudrait selon moi supprimer le second alinéa du paragraphe 37 de l'arrêt.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE MATSCHER, A
LAQUELLE SE RALLIE M. LE JUGE MORENILLA

En définitive, je souscris au résultat auquel est parvenue la majorité de la Cour, c'est-à-dire que les requérants ne peuvent valablement se plaindre d'une violation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) et qu'il n'y a pas eu violation des articles 5 par. 5 et 13 (art. 5-3, art. 13) de la Convention.

Néanmoins - et en particulier du point de vue de la méthode - je tiens à souligner ce qui suit:

A juste titre - et pour des raisons que je partage entièrement - la Cour a constaté que la dérogation - en substance à la première phrase de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) - notifiée par le Royaume-Uni en vertu de l'article 15 (art. 15) répond aux exigences de cette norme. Dès lors, pendant la période durant laquelle cette dérogation est valable, l'article 5 par. 3 (art. 5-3) est simplement inapplicable au Royaume-Uni, de sorte que tout développement au sujet de la question de savoir s'il a été observé est obsolète (paragraphe 37 de l'arrêt). J'ajoute que l'inapplicabilité de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) entraîne nécessairement celle de l'article 5 par. 5 et de l'article 13 (art. 5-5, art. 13) à l'égard du premier.

En effet, d'après moi une dérogation au titre de l'article 15 (art. 15) peut être qualifiée de "réserve temporaire" (au sens de l'article 64) (art. 64) en ce qui concerne ses effets "au principal". La différence entre les deux institutions - réserve et dérogation - réside dans ce que, à l'égard de la première, le pouvoir de contrôle de la Cour se limite aux aspects formels de la validité - au sens de l'article 64 (art. 64) - de la déclaration y relative (voir l'arrêt *Belilos c. Suisse* du 29 avril 1988, série A n° 132, pp. 24 et suiv., paras. 50 et suiv.), tandis que pour la dernière la Cour doit vérifier également la présence des conditions matérielles de sa validité (et cela non seulement au moment de la notification de la déclaration de dérogation, mais aussi à tout stade ultérieur où elle est invoquée par le gouvernement) mais, comme je viens de le dire, les effets "au principal" d'une réserve et d'une déclaration de dérogation valables sont exactement les mêmes: l'inapplicabilité pure et simple d'une disposition particulière de la Convention.

Un discours différent vaut à l'égard de l'applicabilité de l'article 14 (art. 14) en combinaison avec une disposition évincée de la Convention: tandis que, vis-à-vis d'une disposition évincée par le jeu d'une réserve, l'article 14 (art. 14) ne peut pas être invoqué, celui-ci reste applicable à l'égard d'une disposition matérielle de la Convention, nonobstant son éviction à la suite d'une dérogation. Cependant, en l'espèce, il n'est pas nécessaire d'approfondir cet aspect que, d'ailleurs, j'ai développé lors du Cinquième Colloque international sur la Convention (Francfort-sur-le-Main 1980, p. 156 de la publication y relative); voir également mon opinion séparée au

sujet de l'arrêt Irlande c. Royaume-Uni du 18 janvier 1978, série A n° 25,
pp. 140 et suiv.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE PETTITI

Je me suis séparé de la majorité qui a voté la non-violation de l'article 5 paras. 3 et 5 (art. 5-3, art. 5-5), ainsi que de l'article 13 (art. 13), en considérant que la dérogation invoquée par le gouvernement du Royaume-Uni satisfait aux exigences de l'article 15 (art. 15) de la Convention. Je considère que ces exigences n'étaient pas satisfaites et qu'il y avait, au fond, violation des articles 5 et 13 (art. 5, art. 13).

La Cour européenne a compétence pour exercer un contrôle en matière de dérogations aux garanties reconnues comme essentielles pour la protection des droits, dont certains ne sont pas même susceptibles de dérogation (articles 2, 3 et 7) (art. 2, art. 3, art. 7), et aussi pour examiner si la dérogation aux garanties de l'article 5 (art. 5), après un arrêt de la Cour européenne sanctionnant dans des conditions d'espèce voisines la violation dudit article (affaire Brogan et autres c. Royaume-Uni, 29 novembre 1988, série A n° 145-B), était bien conforme au respect de l'article 15 (art. 15) (arrêt Irlande c. Royaume-Uni du 18 janvier 1978, série A n° 25).

Même si l'on reconnaît aux États une marge d'appréciation pour déterminer si un "danger public", au sens de l'arrêt Lawless c. Irlande du 1er juillet 1961 (série A n° 3), les menace et, dans l'affirmative, pour décider de recourir à la solution de la dérogation, la situation invoquée appelle un examen par la Cour européenne.

Le fait du terrorisme et de sa gravité en Irlande du Nord est incontestable. Il a déterminé l'acceptation d'une prolongation de la garde à vue par la loi de 1974, puis celles de 1976 et 1984.

A la suite de l'arrêt Brogan et autres du 29 novembre 1988, le Royaume-Uni s'est prévalu le 23 décembre 1988 du droit de dérogation.

Il n'apparaît pas, en l'état du dossier, que le phénomène du terrorisme se soit aggravé en Irlande du Nord entre la période d'arrestation de M. Brogan et des trois autres requérants, puis le 29 novembre 1988 et le 23 décembre 1988, ce qui a incité MM. Brannigan et McBride à soutenir que la demande de dérogation était une "parade" aux conséquences de l'arrêt Brogan et autres.

En tout état de cause, la dérogation ne peut constituer un "blanc-seing" accordé à l'État pour une durée illimitée, sans qu'il doive adopter les mesures nécessaires pour remplir ses obligations au titre de la Convention.

Le Gouvernement a soutenu que c'est seulement quand la Cour européenne eut statué dans l'affaire Brogan et autres, qu'il est apparu que les pouvoirs conférés à la police par la loi de 1974 étaient incompatibles avec l'article 5 par. 3 (art. 5-3) (dépassement de la période de garde à vue).

Le Gouvernement a souscrit au raisonnement de la Commission, suivant lequel la dérogation reste

"(...) conforme à la nature et à l'esprit de l'article 15 (art. 15), notamment à son paragraphe 3 (art. 15-3). Ce que l'article 15 (art. 15) exige implicitement, c'est que les

mesures de dérogation soient soumises à un contrôle permanent et modifiées, si nécessaire, dès lors qu'elles doivent être prises dans la stricte mesure où l'exige une situation d'urgence susceptible de s'étendre ou d'évoluer de quelque autre manière. Comme la Cour l'a bien affirmé dans l'affaire *Irlande c. Royaume-Uni*, en interprétant l'article 15 (art. 15) il faut laisser place à des adaptations progressives (série A n° 25, p. 83, par. 220)". (rapport de la Commission, paragraphe 56)

Mais la nécessité des pouvoirs susvisés - de la dérogation - reste constamment à l'examen.

L'État a le devoir de mettre en oeuvre les mécanismes respectant les exigences de l'arrêt *Brogan et autres* et permettant d'y satisfaire autrement que par la dérogation.

Dans l'affaire *Irlande c. Royaume-Uni*, la Commission ajoutait à juste titre:

"Il doit d'abord y avoir un lien entre les faits caractérisant le danger public et les mesures choisies pour y faire face. En outre, les obligations découlant de la Convention ne disparaissent pas totalement; elles ne peuvent qu'être suspendues ou modifiées dans la stricte mesure où l'exige la situation, selon les termes de l'article 15 (art. 15). (Cette limitation peut, selon les circonstances, exiger des protections contre l'abus ou le recours excessif aux mesures d'exception.) En l'occurrence, il faut prouver que le danger public a entravé le fonctionnement normal de la collectivité et la marche de la justice" (série B, n° 23-I, p. 119).

Le Gouvernement a soutenu d'une part que l'introduction d'un élément judiciaire dans la procédure d'autorisation de prolongation des détentions ne pourrait rendre celle-ci compatible avec les dispositions de l'article 5 par. 3 (art. 5-3); d'autre part, qu'une telle réforme, même si l'État l'avait admise en son principe, aurait nécessité un long délai de réflexion et d'élaboration de nouveaux textes.

Sur le premier point, le Gouvernement précisait avoir procédé

"à un réexamen approfondi de la question de savoir s'il serait possible d'introduire un élément judiciaire dans la procédure d'autorisation de prolongation des détentions, qui serait compatible avec les dispositions de l'article 5 par. 3 (art. 5-3), sans affaiblir l'efficacité de la réponse à la menace terroriste grave. Pour les raisons énoncées dans la réponse écrite du ministre de l'Intérieur du 14 novembre 1989 (voir le paragraphe 2.58 des observations du Gouvernement), le Gouvernement a conclu avec hésitation qu'aucune autre procédure satisfaisante ne pouvait être définie. En particulier, il a émis l'avis que la participation du pouvoir judiciaire à la procédure conduisant à la décision d'accorder ou d'approuver des prolongations de détention dans des affaires de terrorisme ferait naître un risque très grave de saper son indépendance. Dans la lutte constante contre le terrorisme organisé, le pouvoir judiciaire remplit une tâche essentielle et vitale. C'est au pouvoir judiciaire qu'il incombe de maintenir la suprématie du droit et de veiller à ce que les personnes accusées d'actes de terrorisme bénéficient d'un procès équitable. Le pouvoir judiciaire - et en particulier celui de l'Irlande du Nord - est tenu depuis de très nombreuses années d'accomplir cette mission dans des circonstances extrêmement difficiles. Le pouvoir judiciaire de l'Irlande du Nord ne compte qu'un effectif réduit (il existe à l'heure actuelle 10 juges de la High Court, 13 juges des county courts et 17 Resident Magistrates pour l'ensemble de la province), mais c'est à eux qu'incombe la lourde obligation de juger les personnes soupçonnées de terrorisme et, ce faisant, sans le concours d'un jury. A

côté des attaques terroristes (y compris des meurtres) visant des membres du pouvoir judiciaire et des bâtiments occupés par des cours et tribunaux depuis 1973, des attaques concertées ont été organisées contre les autorités judiciaires par des organisations terroristes se vouant à l'abolition de la suprématie du droit.

Pour que le pouvoir judiciaire continue à jouer son rôle capital sous un régime de common law pour le maintien de la suprématie du droit, il est indispensable non seulement qu'il soit rigoureusement indépendant du pouvoir exécutif, y compris la police et les autorités de poursuite, mais qu'il soit également perçu comme tel. Si le pouvoir judiciaire devait participer à la procédure conduisant à la décision d'accorder ou d'approuver des prolongations de détention dans des affaires de terrorisme, il ne pourrait éviter de passer pour une pièce du mécanisme d'enquête et de poursuite. Il passerait d'autant plus pour une pièce de ce mécanisme si, ce qui serait presque invariablement le cas, le magistrat (judicial officer) était tenu d'agir en se fondant sur des éléments qui ne pourraient être révélés au détenu ou à ses conseils juridiques. Ainsi que le ministre de l'Intérieur l'a établi clairement dans sa réponse écrite, c'est là, de l'avis du Gouvernement, un risque qui, dans le contexte de la menace terroriste actuelle, ne peut tout simplement pas être couru.

Il est notoire que cet avis ne fait pas l'unanimité et que, selon certains, le risque de porter atteinte à la foi publique dans le système judiciaire mérite d'être couru. Tandis que c'est là sans aucun doute un point de vue légitime" (paragraphe 2.34 du mémoire du Gouvernement),

On peut être surpris de cette interprétation quand on connaît la tradition britannique qui place légitimement le juge au sommet du système des garanties dans tous les domaines des libertés.

Il est difficile de croire qu'il serait porté atteinte à l'indépendance du juge parce qu'il participerait à la procédure permettant d'accorder ou d'approuver des prolongations de détention.

Ce système fonctionne en Angleterre et au pays de Galles où cependant des actes de terrorisme sont perpétrés. L'argument suivant lequel le recours au juge impliquerait que "la demande devrait être présentée ex parte, le juge statuerait sur la question en l'absence du détenu ou de ses représentants en se fondant sur des éléments qui ne pourraient être communiqués ni à l'un ni aux autres", n'est pas convaincant.

En effet, les États membres du Conseil de l'Europe qui ont connu des périodes graves de terrorisme (par exemple l'Italie) ont affronté le terrorisme tout en gardant l'intervention du juge en matière de détention prolongée en garde à vue. Il serait possible de trouver en droit comparé et en procédure pénale des mécanismes judiciaires préservant l'utilisation par la police d'"indicateurs" devant rester anonymes. Des formules de huis clos peuvent être prévues. Le système britannique connaît aussi le principe d'immunité qui permet au public prosecutor de réserver la communication de certaines pièces, "à charge". On peut donc éviter les inconvénients des règles habituelles de la procédure à ce stade (arrêt *Edwards c. Royaume-Uni* du 16 décembre 1992, série A n° 247-B). N'y a-t-il pas, de la part de la police, une volonté de masquer au juge certaines de ses pratiques?

Les deux membres dissidents de la Commission MM. Frowein et Loucaides, auquel se sont ralliés Mme Thune et M. Rozakis, observent que le Gouvernement n'a fourni aucune indication, ni présenté d'arguments convaincants quant aux motifs pour lesquels il n'avait pas choisi une autre voie que la dérogation, à savoir l'institution du contrôle juridictionnel de la prolongation de la détention de quatre à sept jours.

Les moyens de protéger les informations relatives à la sécurité de l'État existent même avec contrôle judiciaire, au besoin avec un mécanisme d'incommunicabilité temporaire. On aperçoit difficilement la différence d'approche qui rendrait dans ces circonstances impuissant ou moins indépendant le juge du contrôle de la prolongation, le juge du contrôle juridictionnel de la décision du ministre, par rapport au juge de l'habeas corpus.

Si au contraire d'autres voies et moyens peuvent être mis en oeuvre, comme le suggère une partie de la doctrine, il apparaît que ceux-ci pouvaient intervenir entre le 29 novembre 1988 et le 23 décembre 1988; en sorte que même si la Cour se plaçait, pour statuer, à la date de mise en dérogation ou à la date d'introduction des requêtes de MM. Brannigan et McBride, soit le 19 janvier 1989, et non à la date de l'arrêt en 1993, elle pouvait conclure à la violation, car une telle réforme pouvait intervenir, vu l'urgence, dans un assez court délai.

Le dérogation motivée par le danger public encouru par l'État doit avoir pour contrepartie la mise en oeuvre par l'État de moyens permettant de surmonter les obstacles, surtout quand une décision de la Cour européenne a sanctionné une violation de l'article 5 (art. 5), et donc de réviser en temps opportun la réalité de l'urgence et de la persistance du danger.

L'argument du recours à l'habeas corpus ne paraît pas convaincant. L'expérience des années 1974-1993 établit que le recours à l'habeas corpus au titre de la prorogation de détention est inopérant et non effectif au sens de la jurisprudence de la Cour européenne. Même si l'article 13 (art. 13) n'exige pas l'incorporation de la Convention en droit interne, il exige une voie de recours effective pour assurer le respect de celle-ci.

Dans cette optique, les conditions de mise au secret étaient contraires à l'article 5 (art. 5).

Au paragraphe 20 de son mémoire du 21 août 1992, Amnesty International fait observer:

"L'expérience montre que la détention au secret, quelle qu'en soit la durée, peut mettre les détenus en danger. Cette expérience n'est pas seulement celle d'Amnesty International comme il a été dit, mais aussi celle de l'ONU. Le rapporteur spécial sur la torture de la Commission des droits de l'homme, M. Peter Kooijmans, professeur de droit international à l'Université de Leyde, a appelé l'attention sur le lien entre la détention au secret et la torture dans chacun des rapports annuels qu'il a présentés à la Commission. Depuis 1988, il invite chaque année les États à proclamer l'illégalité de cette pratique. Amnesty International serait dans la plus extrême inquiétude si les États étaient autorisés à imposer des périodes de détention au secret ou à refuser le droit à

réparation en justice et aux soins médicaux, particulièrement dans les états d'exception. Amnesty International demande à la Cour de déclarer, dans le contexte de son arrêt sur cette affaire, que certaines garanties minimales sont inhérentes aux droits auxquels il ne peut être dérogé et qu'en conséquence elles ne peuvent, en aucun cas, faire l'objet d'une dérogation. Elle demande aussi instamment que toute restriction au droit à réparation en justice soit examinée avec la plus grande attention. Une large marge d'appréciation ne convient pas dans de tels cas."

Selon mon avis, les normes et règles de droit international exigent qu'il n'y ait pas de "détention au secret" prolongée (principe 37 de l'ensemble des principes cité par Amnesty); d'autant plus dans les cas où "la personne détenue n'est pas traduite dans les meilleurs délais devant une autorité judiciaire ou autre prévue par la loi".

Dans l'affaire Brannigan et McBride, il y avait, à mon sens, dépassement par le Gouvernement de la marge d'appréciation que la Cour peut reconnaître. Le principe majeur qui doit dominer, et qui est conforme à la tradition britannique et européenne, est qu'une détention pouvant aller de quatre à sept jours ne puisse être maintenue sans l'intervention du juge, qui est le garant des libertés individuelles et des droits fondamentaux.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE WALSH

(Traduction)

1. Aux termes de la dérogation, le gouvernement du Royaume- Uni prétend ne plus avoir à répondre, devant les organes de la Convention, de l'inobservation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) de celle-ci quant à l'arrestation de personnes, à un endroit quelconque du Royaume-Uni, en vertu de la loi de 1984 sur la prévention du terrorisme et en rapport avec la situation en Irlande du Nord.

2. Pour justifier cette mesure, il s'appuie sur le libellé de l'article 15 par. 1 (art. 15-1) de la Convention, à savoir la présence d'un "cas de guerre ou (...) d'autre danger public menaçant la vie de la nation". En l'espèce, par "nation" il faut entendre tout le Royaume-Uni. Or s'il existe des preuves abondantes d'une violence politique, en Irlande du Nord, que l'on peut qualifier de menaçante pour la vie de cette région du Royaume-Uni, rien n'atteste que la vie du reste du Royaume-Uni, c'est-à-dire l'île de Grande-Bretagne, soit menacée par "la guerre ou un danger public en Irlande du Nord", que la mer sépare de la Grande-Bretagne et dont elle ne fait pas partie.

3. De plus, rien ne montre que le fonctionnement des tribunaux en Irlande du Nord ou en Grande-Bretagne soit limité ou gêné par "la guerre ou le danger public" en Irlande du Nord. C'est le gouvernement britannique qui veut restreindre le rôle des tribunaux en ne laissant pas traduire devant un juge des personnes arrêtées, comme l'exige l'article 5 par. 3 (art. 5-3) de la Convention. Les impératifs de la situation invoqués par lui sont en réalité sa propre répugnance à permettre à un juge de s'informer des "raisons plausibles" pour lesquelles la police soupçonne d'une infraction une personne arrêtée (article 5 par. 1 c)) (art. 5-1-c), mais non inculpée, et appréhendée par un policier parce qu'il avait "des motifs plausibles de [la] soupçonner d'être ou avoir été impliquée dans [des] actes de terrorisme", c'est-à-dire de "recours à la violence à des fins politiques" ou pour "inspirer de la peur à la population ou à une fraction de celle-ci", à condition que les actes en question soient liés à la situation en Irlande du Nord, ou tout autre acte de "terrorisme", sauf s'il se rapporte uniquement à la situation d'une partie du Royaume-Uni autre que l'Irlande du Nord. La législation en vigueur ne crée aucune infraction de "terrorisme", étrangère d'ailleurs au droit de chacune des parties du Royaume- Uni. D'après la jurisprudence relative à l'article 12 par. 1 b) de la loi de 1984, on peut valablement arrêter quelqu'un en vertu de ce texte sans pour autant le soupçonner d'une infraction précise.

4. À l'évidence, on ne saurait accuser l'intéressé tant qu'on ne peut raisonnablement le soupçonner d'une ou plusieurs infractions déterminées. L'article 5 par. 2 (art. 5-2) de la Convention ne peut donc être observé en ce

qui concerne l'accusation. L'autre obligation qu'il impose n'en subsiste pas moins: informer toute personne arrêtée des motifs de son arrestation. La dérogation ne s'étend pas à ce point. Il reste à se demander si l'exigence de la Convention peut se trouver remplie dans un cas où l'on ne soupçonne l'intéressé d'aucune infraction précise.

5. Pour expliquer sa répugnance à traduire une personne devant un juge "aussitôt" après son arrestation (ou même plus tard, tant qu'il n'y a pas d'accusation), le Gouvernement avance que les juges peuvent avoir du mal à découvrir ce que le policier avait à l'esprit. En réalité, il s'agit de ne pas dévoiler des sources secrètes de renseignements. Or, la non-divulgation des sources et du nom des informateurs est un problème qui surgit dans maints domaines de la poursuite des infractions. Au Royaume-Uni, il n'arrive que rarement, voire jamais, aux tribunaux de s'enquérir de telles sources et ils accueillent invariablement les demandes d'immunité émanant de la police. Il est entièrement faux que la procédure accusatoire de la common law commande semblable révélation, en particulier lors de la première comparution en justice.

6. L'un des recours signalés en l'espèce comme accessibles aux personnes arrêtées consisterait dans la classique ordonnance d'habeas corpus. Or on ne peut en obtenir une que dans l'hypothèse d'un manquement avéré au droit national. Une violation de la Convention ne peut fonder pareil mode de redressement que s'il y a aussi méconnaissance du droit national. Il est fâcheux que la Cour ait pu se forger une opinion contraire, comme l'atteste la section de l'arrêt relative à l'article 13 (art. 13). En l'occurrence, le Gouvernement donne cependant à entendre que la procédure d'habeas corpus permet de vérifier la sincérité des "convictions raisonnables" (il me semble toutefois douteux qu'un tribunal quelconque exigerait la révélation de sources secrètes), bien que la dérogation n'ait pas cherché à exclure ce recours, conforme à l'article 5 par. 4 (art. 5-4) de la Convention. Une ordonnance d'habeas corpus peut, en théorie, être sollicitée dans l'heure, ou à peu près, qui suit l'arrestation, donc bien dans le délai que couvre l'adverbe "aussitôt", figurant à l'article 5 par. 3 (art. 5-3). Cette procédure, si l'on peut s'en prévaloir, pourrait dès lors comporter pour le secret de la police l'inconvénient que le gouvernement défendeur se prétend en droit d'éviter; pourtant, il n'essaie pas d'expliquer cette incohérence.

7. Une conclusion me paraît s'imposer: le Gouvernement ne veut pas voir traduire devant un juge une personne arrêtée de la sorte tant qu'il n'est pas à même et désireux de la mettre en accusation. La véritable cible pourrait être l'article 5 par. 1 c) (art. 5-1-c). L'arrestation a pour but avoué d'interroger l'intéressé, dans l'espoir ou l'attente qu'il s'incriminera. Or il ressort nettement de l'article 5 (art. 5) qu'une arrestation ne saurait se justifier au regard de la Convention si elle a pour seule motivation le désir d'interroger la personne en cause. Si le policier qui y procède a des "motifs

plausibles" et, en même temps, sait ou espère qu'ils ne seront jamais dévoilés à un juge et qu'il faudra élargir la personne arrêtée au cas où l'on ne recueillerait aucun élément de preuve révélabl, l'arrestation ne saurait passer pour opérée de bonne foi aux fins de l'article 5 par. 1 c) (art. 5-1-c) de la Convention.

8. Les raisons invoquées par le Gouvernement au titre des "exigences de la situation" sont en vérité des moyens de procédure que l'on pourrait tout aussi bien avancer en cas de présomption de vol, vol avec violence ou trafic de stupéfiants, quand la police possède des renseignements fournis par des informateurs secrets dont elle ne veut divulguer ni indiquer l'existence. Ainsi, l'ancien Attorney General d'Angleterre et d'Irlande du Nord, Sir Michael Havers (plus tard ministre de la Justice), a signalé à la Cour, dans l'affaire Malone, que dans l'hypothèse où une écoute téléphonique par la police constituait le seul élément de preuve permettant d'établir un lien entre un individu et une infraction, on laissait l'intéressé en liberté plutôt que de dévoiler l'existence de cette interception (série B n° 67, p. 230).

9. L'article 5 par. 3 (art. 5-3) de la Convention représente une garantie essentielle contre une arrestation ou détention arbitraires par l'exécutif; son inobservation pourrait aisément donner lieu à des griefs sur le terrain de l'article 3 (art. 3) de la Convention, non susceptible de dérogation. Des interrogatoires intensifs s'étalant sur plusieurs jours, notamment sans intervention judiciaire, pourraient fort bien dans certains cas tomber dans la catégorie des traitements inhumains ou dégradants. En l'espèce, pendant ses cent cinquante-huit heures de détention le requérant Brannigan en subit quarante-trois, donc un toutes les deux heures et demie en moyenne, à supposer qu'on lui ait accordé la période réglementaire de huit heures sans interrogatoire toutes les vingt-quatre heures. De même, le requérant McBride fut interrogé en moyenne toutes les trois heures au cours de sa détention de quatre-vingt-seize heures. On voulait recueillir des "aveux suffisants" pour fonder une ou des accusations.

10. Le Gouvernement se déclare animé par le désir de sauvegarder la confiance du public dans l'indépendance du pouvoir judiciaire; cela revient à dire qu'il faut préserver ou obtenir cette confiance en n'autorisant pas les juges à jouer un rôle dans la protection de la liberté personnelle des individus arrêtés. On penserait pourtant qu'il y a précisément là un rôle que le public s'attend à les voir remplir. On notera aussi que ni le Parlement ni le gouvernement ne semblent avoir déployé des efforts sérieux pour réaménager la procédure ou la compétence judiciaires, malgré les conseils des personnalités désignées pour réexaminer le système, afin d'assurer l'observation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) dans des cas comme ceux dont il s'agit. Or il incombe aux autorités nationales de se doter des moyens nécessaires pour ne pas se heurter aux règles de la Convention. Ce n'est pas celle-ci qu'il faut remodeler pour l'adapter aux procédures nationales.

11. Selon moi, le Gouvernement ne démontre pas de manière convaincante, dans une situation où les tribunaux fonctionnent normalement, pourquoi une personne arrêtée ne peut être traitée dans le respect de l'article 5 par. 3 (art. 5-3). La circonstance que seules 30 des 1 549 personnes arrêtées en 1990 furent accusées par la suite, révèle un manque de preuves plutôt qu'une insuffisance dans le fonctionnement du corps judiciaire. Devant les juridictions britanniques, il arrive souvent à des inculpés d'être traduits devant un juge que l'accusation invite presque chaque fois, dans les affaires non sommaires, à renvoyer les débats ou à placer l'intéressé en détention provisoire pour laisser la police se livrer à un complément d'enquête. En Irlande du Nord, dans les procédures relevant des lois sur la prévention du terrorisme, on sait que des détentions provisoires ont duré jusqu'à deux ans. En pareil cas, aucune preuve de sources secrètes de renseignements ou de témoignages n'a jamais été dévoilée. Un juge qui renvoie de telles causes s'acquitte d'une fonction judiciaire et non d'une tâche administrative. Dans les affaires en question, une ou des accusations précises ont été portées. En l'occurrence, le but recherché consiste à soustraire au contrôle des organes de la Convention des cas où il n'y a pas eu d'accusation. Le Parlement ne devrait pas être dans l'incapacité de légiférer de manière qu'une personne arrêtée puisse être amenée devant un juge habilité à consentir à un renvoi pouvant aller jusqu'à cinq ou sept jours; avant l'expiration de ce délai, ladite personne devrait être ou bien élargie, ou bien mise en accusation lorsque le policier l'ayant appréhendée serait prêt à jurer qu'il a des raisons plausibles de la soupçonner de se trouver impliquée dans des "actes de terrorisme", au sens de la législation applicable. Dans cette hypothèse, on ne l'obligerait pas à indiquer sur quelles sources il s'appuie. Il est tout à fait erroné de croire que le système accusatoire crée l'obligation de les révéler.

12. Aux paragraphes 62 à 67 de son arrêt, la Cour perd de vue les informations dont elle dispose et selon lesquelles les prétendues garanties sont, en pratique, illusoires car pendant les premières quarante-huit heures de détention leur jeu dépend du seul bon vouloir de la police. En définitive, l'individu arrêté se trouve, durant cette période, détenu au secret et sans l'assistance d'un homme de loi; s'il en bénéficie, il peut compter que la police écoutera l'entretien, ce qui méconnaît manifestement l'esprit de la décision de la Cour dans l'affaire S. c. Suisse (arrêt du 28 novembre 1991, série A n° 220). Même le grand recours historique de l'habeas corpus, en théorie utilisable presque immédiatement, peut être mis hors de la portée de l'intéressé qui, au centre de détention, n'a pas accès au monde extérieur.

13. La détention de chacun des requérants a, selon moi, enfreint l'article 5 par. 3 (art. 5-3) de la Convention.

14. L'article 13 (art. 13) de la Convention exige que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la Convention ont été violés, ait droit à un recours effectif devant une "instance" nationale. Son application ne

dépend pas de l'établissement d'une violation. Or nulle "instance" de ce genre n'existe ni n'existait au Royaume-Uni et la Convention n'y est pas intégrée au droit interne. Il n'est pas exact que l'habeas corpus remplisse les conditions de l'article 13 (art. 13): pour l'exercer, il faut prouver une transgression des lois nationales; on ne peut s'en prévaloir si l'on allègue l'irrégularité d'une détention en raison d'un simple manquement aux exigences de la Convention.

15. Selon moi, il y a eu aussi violation de l'article 13 (art. 13).

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE RUSSO

J'estime, avec la majorité de mes collègues, que la dérogation notifiée par le Royaume-Uni répond aux exigences de l'article 15 (art. 15) et que les requérants ne peuvent donc valablement se plaindre d'une violation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3).

Comme le relève le paragraphe 51 de l'arrêt, la dérogation du 23 décembre 1988 est clairement liée à la persistance de l'état d'urgence. Cela signifie, à mes yeux, qu'elle doit être strictement limitée au temps nécessaire au Gouvernement pour trouver un moyen d'assurer une plus grande conformité avec les obligations découlant de la Convention (paragraphe 54, troisième alinéa, de l'arrêt).

Le constat de non-violation se réfère donc aux cas d'espèce et à la situation qui existait au moment de l'arrestation des requérants. Si la dérogation devait se prolonger dans le temps et devenir presque permanente, elle me paraîtrait incompatible avec les garanties dont la Convention entoure la liberté personnelle et qui revêtent une importance fondamentale dans une société démocratique. C'est donc "en principe" seulement que "la décision de retirer une dérogation relève (...) du pouvoir discrétionnaire" des États contractants (paragraphe 47, deuxième alinéa, de l'arrêt); ils ne jouissent pas en la matière d'une complète liberté.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE DE MEYER

(Traduction)

Il est certain que la situation en rapport avec le terrorisme lié au problème de l'Irlande du Nord est, depuis longtemps, très grave et qu'elle le reste aujourd'hui. On peut donc comprendre que, pour ce motif, le gouvernement du Royaume-Uni ait à plusieurs reprises, depuis 1957, jugé bon de se prévaloir du droit de dérogation que lui reconnaît l'article 15 (art. 15) de la Convention.

En 1984, il a estimé que ce n'était plus nécessaire.

On nous a expliqué que l'une des raisons qui l'avaient amené à cette conclusion était que, selon lui, le fait de détenir jusqu'à sept jours une personne soupçonnée de terrorisme sans la traduire devant un juge ou un autre magistrat n'était pas incompatible avec les obligations résultant de la Convention*.

Dans notre arrêt *Brogan et autres c. Royaume-Uni* du 29 novembre 1988, nous avons décidé qu'il n'en était pas ainsi et nous avons vigoureusement souligné l'importance du droit fondamental de l'homme à la liberté ainsi que la nécessité d'un contrôle judiciaire des ingérences qu'il pourrait subir**.

Le gouvernement britannique a tenté de se soustraire aux conséquences de cet arrêt en déposant un nouvel avis de dérogation en vertu de l'article 15 (art. 15) afin de maintenir la pratique dont il s'agit***.

Cela est inadmissible à mes yeux: le Gouvernement ne m'a pas convaincu que s'écarter à ce point de la règle du respect de la liberté individuelle aurait pu, après ou avant la fin de 1988, répondre aux "strictes exigences de la situation".

Même dans des circonstances aussi difficiles que celles existant par rapport à l'Irlande du Nord depuis de nombreuses années, il n'est pas acceptable qu'une personne soupçonnée de terrorisme puisse être gardée à vue jusqu'à sept jours sans aucune forme de contrôle judiciaire.

C'est d'ailleurs ce que nous avons déjà dit dans l'affaire *Brogan et autres***** et il n'existait aucune raison valable d'en décider autrement en l'espèce.

* Paragraphe 50 du présent arrêt.

** Série A n° 145-B, p. 32, par. 58.

*** Paragraphes 30 et 31 du présent arrêt.

**** A la p. 33, par. 61.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE MARTENS

(Traduction)

1. La position que j'ai adoptée dans l'affaire Brogan et autres (série A n° 145-B) - et que je maintiens - explique pourquoi j'ai voté pour le constat que la dérogation britannique répond aux exigences de l'article 15 (art. 15) de la Convention: à cet égard, je rapprocherais le paragraphe 12 de mon opinion dissidente dans l'affaire Brogan et autres des paragraphes 60 à 67 du présent arrêt.

J'ajoute pourtant que j'ai beaucoup hésité à me prononcer ainsi. J'ai été frappé par l'argument d'Amnesty International selon lequel un contrôle judiciaire périodique de la garde à vue prolongée est une garantie essentielle pour mettre le détenu à l'abri d'un traitement inacceptable - risque encore plus grand s'il existe une possibilité de détention au secret -, même si la procédure à suivre ne remplit pas en entier les conditions qu'implique l'article 5 par. 3 (art. 5-3). Je veux croire que dans le cadre du processus de réflexion continue mentionné au paragraphe 54 de l'arrêt, le gouvernement britannique examinera une fois encore le conseil de sa propre Commission consultative permanente pour les Droits de l'Homme, qui relève la possibilité d'introduire une forme de contrôle judiciaire de la garde à vue prolongée.

2. Je marque mon désaccord avec ce que la Cour décide au paragraphe 43 du présent arrêt, à savoir qu'on doit laisser aux autorités nationales de l'État qui déroge une large marge d'appréciation pour dire s'il se trouve en "temps de guerre" ou devant un "danger public menaçant la vie de la nation" et s'il déroge "dans la stricte mesure où la situation l'exige".

3. Quant à moi, les arguments d'Amnesty International en sens contraire m'ont paru persuasifs, notamment lorsqu'elle souligne la manière dont les normes et la pratique internationales ont évolué pour riposter aux abus commis en matière de droits de l'homme, à l'échelle mondiale, sous couvert de dérogations et insiste sur l'importance du présent arrêt pour d'autres parties du monde. Partant, je regrette que pour réfuter ces arguments la Cour se borne à renvoyer à un précédent vieux de quinze ans.

Depuis 1978, "les conditions d'aujourd'hui" ont beaucoup changé. En sus de l'évolution mentionnée par Amnesty, la situation au sein du Conseil de l'Europe s'est spectaculairement modifiée. Il ne va donc nullement de soi que des normes peut-être acceptables en 1978 le demeurent aujourd'hui. En 1978, l'opinion de la Cour quant à la marge d'appréciation dans le domaine de l'article 15 (art. 15) reflétait sans doute l'idée que l'on pouvait voir, dans la majorité des États membres du Conseil de l'Europe à l'époque, des sociétés depuis longtemps démocratiques - comme je l'ai dit dans mon opinion dissidente précitée - et, en tant que telles, pleinement conscientes du droit de l'individu à la liberté et des dangers inhérents à l'octroi d'un trop

large pouvoir de détention à l'exécutif. Depuis l'adhésion d'États de l'Europe centrale et orientale, cette hypothèse a perdu sa pertinence.

4. Quoi qu'il en soit, Amnesty International et Liberty, Interights et le Committee on the Administration of Justice ont aussi critiqué l'ancienne formule comme non satisfaisante en soi, ces dernières organisations se référant aux directives adoptées au Queensland, en 1990, par l'International Law Association. Je souscris à ces critiques. La formulation de la Cour est déjà malencontreuse en ce qu'elle utilise le même critère pour deux questions de nature différente et appelant une réponse séparée.

La première consiste à savoir s'il existe un motif objectif de déroger qui réponde aux exigences des premiers mots de l'article 15 (art. 15). Dans ce contexte, on ne peut éviter de laisser aux autorités nationales une certaine marge d'appréciation. Rien ne justifie pourtant de leur ménager une ample marge d'appréciation car il incombe à la Cour, protectrice "en dernier ressort" des droits et libertés fondamentaux garantis par la Convention, d'examiner de près toute dérogation d'un État contractant à ses obligations.

Seconde question: "la stricte mesure" des exigences de la situation. Les termes soulignés commandent clairement un contrôle plus minutieux que ceux de "nécessaires dans une société démocratique", figurant au paragraphe 2 des articles 8 à 11 (art. 8-2, art. 9-2, art. 10-2, art. 11-2). Pour cette seconde question, il n'y a donc certainement pas place - en tout cas - pour une large marge d'appréciation.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE MAKARCZYK

(Traduction)

Je regrette de ne pouvoir suivre la majorité de la Cour en l'espèce. A cela, trois raisons essentielles: les conséquences générales de l'arrêt, la question d'une date limite pour la dérogation et les motifs de celle-ci tels que les expose le gouvernement défendeur.

1. Le principe voulant qu'un arrêt de la Cour traite un litige déterminé et résolve un problème particulier ne s'applique pas, selon moi, aux affaires relatives à la validité d'une dérogation notifiée par un État en vertu de l'article 15 (art. 15) de la Convention. La dérogation d'un État rejaillit non seulement sur la situation de celui-ci, mais encore sur l'intégrité du système de protection de la Convention dans son ensemble. Elle importe pour les autres États membres - anciens ou nouveaux - et même pour ceux qui, aspirant à devenir Parties, sont en train d'adapter leur système juridique aux normes de la Convention. Pour les nouveaux États contractants, leur admission, souvent précédée de longues périodes de préparation et de négociations, signifie non seulement qu'ils acceptent les obligations de la Convention, mais encore que la communauté des États européens leur reconnaît le même rang quant au système démocratique et à la prééminence du droit. En d'autres termes, ce que les vieilles démocraties tiennent pour un état de choses naturel, les nouveaux arrivants le perçoivent comme un privilège que l'on ne peut balayer à la légère. Une dérogation que formulerait un nouvel État contractant de l'Europe centrale et orientale jetterait le doute sur cette nouvelle légitimité et me paraît assez improbable. Toute décision de la Cour concernant l'article 15 (art. 15) doit encourager et confirmer cette philosophie. En tout cas, elle ne doit pas renforcer l'opinion de ceux, dans les nouveaux États membres, pour qui les normes européennes se heurtent à des intérêts qu'ils ont hérités du passé. Or, je n'ai pas le sentiment que le raisonnement de la majorité réponde à ces exigences. D'autant que la dérogation a trait à une clause de la Convention qui, selon d'aucuns, ne devrait donner lieu à aucune dérogation.

2. Je reconnais pleinement les difficultés, voire l'impossibilité, pour la Cour de fixer à la dérogation une limite de temps précise comme condition de sa validité au regard de l'article 15 (art. 15). A mon avis, l'arrêt devrait pourtant indiquer clairement et sans équivoque que la Cour n'accepte la dérogation que comme une mesure strictement temporaire. Après tout, elle constate l'inobservation de l'article 5 par. 3 (art. 5-3) de la Convention (paragraphe 37 de l'arrêt), texte fondamental dont la dérogation empêche les requérants de se prévaloir. Elle juge aussi essentiel le facteur temps quand elle parle de sa fonction de contrôle pour ce qui est de la marge d'appréciation (paragraphe 43 de l'arrêt). Certes, elle souligne que l'État qui déroge a l'obligation de revoir périodiquement la situation (paragraphe 54

de l'arrêt), mais cette obligation découle à l'évidence du paragraphe 3 de l'article 15 (art. 15-3); que la Cour la relève ne contribue pas à donner à la communauté internationale l'assurance qu'elle emploie tous les moyens juridiquement disponibles pour permettre à la Convention de retrouver sa pleine applicabilité dans les meilleurs délais. Au contraire, le libellé de l'arrêt tend à perpétuer le statu quo et ouvre à l'État concerné la possibilité illimitée d'user de la détention administrative prolongée pour une période de temps indéterminée, au détriment de l'intégrité du système de la Convention et, j'en ai la profonde conviction, de cet État lui-même.

3. Voilà qui m'amène au troisième motif de mon dissentiment; j'y attache une importance primordiale.

Le principal point que le gouvernement britannique devrait, selon moi, essayer de prouver à la Cour est que la détention administrative prolongée contribue en vérité à éliminer les raisons qui ont nécessité les mesures d'exception, à savoir la prévention et la répression du terrorisme. Or, me semble-t-il, le Gouvernement ne s'y est efforcé ni dans son mémoire et les documents y annexés, ni à l'audience devant la Cour. Au contraire, il a tiré surtout argument des effets néfastes qu'aurait sur le pouvoir judiciaire, d'après lui, un contrôle de la détention prolongée exercé par un juge mais hors la procédure judiciaire normale.

Je ne m'étendrai pas sur ce dernier argument, les dissidents tant de la Commission que de la Cour l'ayant contesté avec compétence. Je me contenterai d'ajouter que toute forme de contrôle judiciaire pourrait être bénéfique pour les intéressés. Si le Gouvernement avait pu montrer, par des arguments valables, que la détention prolongée sans aucun contrôle judiciaire contribue bien à la répression comme à la prévention de la criminalité terroriste, je serais prêt à admettre la légalité de la dérogation, malgré mes deux premiers motifs de désaccord.