

MÉTADONNÉES

Intitulé exact : *R (on the application of Bancoult) v Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs* [2008] UKHL 61

Alias : N/A

Thème : Séparation des pouvoirs

Mots-clés : Prérogative royale ; Commonwealth ; *judicial review* ; attentes légitimes

Résumé des faits :

Les Îles Chagos sont cédées au Royaume-Uni dans le cadre du Traité de Paris, en tant que dépendances de l'Île Maurice. Ces îles deviennent, en 1965, le Territoire britannique de l'océan Indien (*British Indian Ocean Territory*) et leur administration est confiée à un *Commissionner*, chargés de « mettre en place des lois assurant la paix, l'ordre et le bon gouvernement du territoire » (« *make laws for peace, order and good government of the territory* »). Dans le cadre de ce pouvoir d'administration, le *Commissionner* ordonne l'expulsion des 1600 habitants des Îles en 1971 afin de les louer aux États-Unis qui souhaitent y installer une base militaire.

Suite à un premier recours en *judicial review* mené en 2000 par Olivier Bancoult, activiste pour la cause des réfugiés des Îles Chagos (dont il fait partie), le Secrétaire d'État aux Affaires Étrangères annonce prendre acte de l'illégalité de la mesure d'expulsion prononcée en 1971 et permettre le retour des réfugiés sur une partie des Îles.

Suite à une étude de faisabilité négative, le gouvernement adopte finalement un *Order in Council* (faisant ainsi usage d'une prérogative royale) en 2004, qui réitère l'interdiction totale d'entrée sur le Territoire britannique de l'océan Indien sans autorisation préalable.

Olivier Bancoult conteste cet *Order in Council* dans le cadre d'une nouvelle action en *judicial review*, considérant que les déclarations du Secrétaire d'État aux Affaires Étrangères avaient généré des attentes légitimes (*legitimate expectations*) contredites par ce second texte.

Question(s) de droit :

Deux questions principales étaient soulevées :

- En tant que produits de l'exercice d'une prérogative royale, les *Orders in Council* sont-ils susceptibles d'action en *judicial review* ?
- Les déclarations du Secrétaire d'État aux Affaires Étrangères ont-elles généré des attentes légitimes susceptibles de rendre l'*Order* de 2004 illégal ?



Solution(s) :

À l'unanimité de ses membres, la Commission judiciaire de la Chambre des Lords considère que les *Orders in Council* sont susceptibles d'action en *judicial review*.

À la majorité (3-2) de ses membres, la Commission judiciaire de la Chambre des Lords considère néanmoins qu'en l'espèce, l'*Order in Council* n'est pas illégal. Sur le fond, la Commission considère qu'un texte de nature fondamentalement politique, guidé par des considérations de diplomatie et de sécurité internationale et pris sur le fondement de pouvoirs aussi généraux que ceux relatifs au Territoire britannique de l'océan indien échappe au contrôle des juridictions. Sur la question des attentes légitimes, ici substantielles, il est fait application du standard de *R. v. North and East Devon Health Authority, ex parte Coughlan* [1999] EWCA Civ 1871, selon lequel seuls des propos clairs et non ambigus peuvent générer de telles attentes. Les propos tenus par le Secrétaire d'État ne sont pas considérés comme répondant à ce standard.

Principe(s) dégagé(s) :

Les *Orders in Council* adoptés sur le fondement d'une prérogative royale sont susceptibles d'action en *judicial review*.

Citation(s) importante(s) :

- Hoffman LJ : « *It is true that a prerogative Order in Council is primary legislation in the sense that the legislative power of the Crown is original and not subordinate. (...) But the fact that such Orders in Council in certain important respects resemble Acts of Parliament does not mean that they share all their characteristics. The principle of the sovereignty of Parliament, as it has been developed by the courts over the past 350 years, is founded upon the unique authority Parliament derives from its representative character. An exercise of the prerogative lacks this quality; although it may be legislative in character, it is still an exercise of power by the executive alone. Until the decision of this House in Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service [1985] AC 374, it may have been assumed that the exercise of prerogative powers was, as such, immune from judicial review. That objection being removed, I see no reason why prerogative legislation should not be subject to review on ordinary principles of legality, rationality and procedural impropriety in the same way as any other executive action* » [34-35]¹.

¹ « Il est vrai qu'un *Order in Council* adopté sur le fondement d'une prérogative royale constitue de la législation primaire, dans le sens où le pouvoir législatif de la Couronne est originaire et non subordonné. (...) Mais le fait que ces *Orders in Council* ressemblent sur certains aspects importants à des *Acts of Parliament* ne signifie pas qu'ils en partagent toutes les caractéristiques. Le principe de souveraineté parlementaire, tel qu'il a été développé par les juridictions depuis 350 ans, est fondé sur l'autorité unique que le Parlement tire de son caractère représentatif. L'exercice d'une prérogative royale n'est pas doué de cette qualité ; même s'il est législatif dans ses effets, il s'agit de l'exercice d'un pouvoir par le seul pouvoir exécutif. Jusqu'à la décision de cette Chambre *Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service* [1985] AC 374, il a pu être considéré que l'exercice d'une prérogative royale était insusceptible de recours en *judicial review*. Cet obstacle ayant été retiré, je ne vois pas pourquoi des textes adoptés sur le fondement d'une prérogative royale ne pourraient pas être sujets à une action en *judicial review*, fondée sur une illégalité, une *irrationality* ou un défaut procédural de la même manière que toute autre décision du pouvoir exécutif. »



Postérité :

- Cette décision achève l'évolution enclenchée par *Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service* [1985] AC 374 en intégrant l'ensemble des textes adoptés sur le fondement d'une prérogative royale dans le champ des actions en *judicial review*.
- Son traitement de la question des attentes légitimes substantielles a été très critiquée, de même d'ailleurs que son refus de contrôler le fond de l'*Order in Council*.
- Sur le fond du litige, les Îles Chagos constituent toujours un sujet de débats internationaux : si un accord a été trouvé entre l'Île Maurice et le Royaume-Uni quant à une cession de souveraineté de l'Archipel, le retour des anciens habitants est cependant toujours exclu.

Références extérieures :

- [COHN, Margit, « Judicial Review of Non-Statutory Powers after Bancoult: A Unified Anxious Model », *Public Law*, 2009, pp. 260-287.](#)
- [POOLE, Thomas, « United Kingdom: The Royal Prerogative », *International Journal of Constitutional Law*, vol. 8, n° 1, 2010, pp. 146-155.](#)
- [SAND, Peter, « R \(On the Application of Bancoult\) v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs. \[2008\] UKHL 61, 4 All E.R. 1055 \(2008\) », *American Journal of International Law*, vol. 103, n° 2, 2009, pp. 317-324.](#)



© Chaire Droit public et politique comparés (copie, distribution et communication par tous moyens et sous tous formats, sous réserve de crédit et sans modification ; aucune utilisation commerciale autorisée)