



**Bien former
pour mieux servir**

MINISTÈRE DE LA FONCTION PUBLIQUE DU TRAVAIL
ET DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

ÉCOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION
ET DE MAGISTRATURE

DIRECTION DE LA FORMATION
DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES



BURKINA FASO
UNITÉ PROGRÈS JUSTICE

COURS SUR LES ACTES ADMINISTRATIFS ET L'EXERCICE DE LA TUTELLE

SEPTEMBRE 2015



Avec la participation
financière de
l'Union Européenne



giz Deutsche Gesellschaft
für Internationale
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

Préface

Sommaire

Préface.....	2
Sommaire.....	3
PRÉSENTATION	4
INTRODUCTION GENERALE.....	6
Chapitre préliminaire : Notion sur le droit administratif.....	6
Section I : Définition et caractères du droit administratif	6
Section II : La théorie générale de l'action administrative	7
Partie I : Les actes administratifs.....	10
Chapitre I : Les actes administratifs unilatéraux	10
Section I : La notion d'acte administratif unilatéral	10
Section II : Le régime juridique de l'acte administratif unilatéral.....	11
Chapitre II : Les contrats administratifs.....	16
Section I : Distinction et conclusion des contrats administratifs	16
Section II : L'exécution des contrats administratifs	21
Partie II : L'EXERCICE DE LA TUTELLE	24
Chapitre I : Généralité sur la tutelle	24
Section I : Définition et fondements juridiques de la tutelle	24
Section II- Des acteurs, des principes de la tutelle et de la publication des actes.....	25
Chapitre II- Le champ d'application et les opérations du contrôle de tutelle.....	27
Section I- Du champ d'application du contrôle de légalité.....	27
Section II- Le contrôle des actes ou documents	28
Section III- Les effets du contrôle des actes et documents	33
Table de matière	36

PRÉSENTATION

Module	LES ACTES ADMINISTRATIFS ET L'EXERCICE DE LA TUTELLE
Intervenant	Administrateur civil
Direction et coordination	ENAM / Direction de la Formation des Collectivités Territoriales
Volume horaire	40 heures
Objectifs du module	<p>Objectif de formation</p> <p>Permettre aux apprenants sur leur lieu de travail d'établir des actes administratifs conformes aux normes</p> <p>Objectifs pédagogiques</p> <p>A la fin du cours, les apprenants doivent être capables de:</p> <ul style="list-style-type: none"> ◆ Définir les concepts se rapportant aux actes administratifs; ◆ Rédiger des actes administratifs unilatéraux en respectant les principes et les normes ◆ Rédiger des contrats administratifs en respectant les principes et les règles ; ◆ Enumérer les domaines d'application et les opérations du contrôle de tutelle.
Apprenants	Le module est destiné aux Secrétaires Administratifs de catégorie B des personnels de l'Administration Générale et de la Fonction Publique Territoriale - Niveau BAC
Contenu de la formation	<ul style="list-style-type: none"> ◆ Introduction générale - Chapitre préliminaire : Notions sur le droit administratif ◆ Partie I : LES ACTES ADMINISTRATIFS - Chapitre I : Les actes administratifs unilatéraux - Chapitre II : Les contrats administratifs ◆ Partie II : L'EXERCICE DE LA TUTELLE - Chapitre I : Généralités sur la tutelle - Chapitre II- Le champ d'application et les opérations du contrôle de tutelle <p>Bibliographie</p> <p>-</p>
Méthodes pédagogiques et techniques pédagogiques	<ul style="list-style-type: none"> ◆ Cours magistraux ◆ Brainstorming ◆ Travaux de groupe ◆ Exercice sur des cas pratiques ◆ L'utilisation de ces techniques sera basée sur les

principes andragogiques

Supports didactiques ♦ Cours polycopiés

Matériel d'animation ♦ Marqueurs,
♦ Carte,
♦ Papier kraft,
♦ Tableau a chevalet,
♦ Stylos,
♦ Bloc-notes,
♦ Micro-ordinateur,
♦ Vidéoprojecteur, etc.

Modalités d'évaluation
des apprenants ♦ Devoir individuel écrit ;
♦ Travaux de groupes,
♦ Questions à choix multiples, des cas pratiques, etc

INTRODUCTION GENERALE

L'action administrative s'exerce par des moyens juridiques que sont les actes juridiques. De manière générale, les actes juridiques englobent toutes les manifestations de volonté en vue de produire des effets de droit qu'elles soient unilatérales ou contractuelles. Ainsi entendus les actes juridiques recouvrent les actes administratifs unilatéraux qui sont des décisions prises par une autorité administrative et qui produisent des effets de droit.

Cette qualité distingue l'acte administratif des actes des autres organes de l'Etat comme les organes législatifs et les organes juridictionnels d'une part, et d'autre part, des

actes des organismes privés car l'action administrative ne saurait être le fait de simples particuliers.

Notre étude se bornera à l'examen des deux catégories d'actes administratifs à savoir les actes administratifs unilatéraux qui émanent de l'administration seule et les contrats administratifs qui sont un accord de volonté entre l'administration et une personne privée (Partie I). Dans un second temps, nous nous attèlerons à l'examen de l'exercice de la tutelle (Partie II). Cependant, les actes administratifs étant une composante du droit administratif, il convient d'examiner dans un chapitre préliminaire la notion même du droit administratif.

Chapitre préliminaire : Notion sur le droit administratif

D'ores et déjà, on peut dire que le droit administratif s'applique à un certain objet qui est l'administration : il constitue un droit spécial. Ainsi dans son acception la plus large et la plus immédiate, le droit administratif est l'ensemble des règles définissant les droits et les obligations de l'administration c'est-à-dire du gouvernement et de l'appareil administratif.

L'administration quant à elle peut s'entendre en deux sens : organique et matériel.

Dans un sens organique, l'administration peut être entendue comme un ensemble d'organismes. Par exemple on parle de l'administration des douanes, des postes et télécommunication, etc. Donc l'administration est un ensemble d'institutions regroupés dans un système juridique donné sous l'autorité du gouvernement et remplissant des tâches administratives.

Au sens matériel, l'administration peut être entendue comme une autorité. Par exemple l'administration de la commune est confiée au maire ou au conseil municipal.

Dans ce chapitre préliminaire, il sera vu succinctement d'une part, la définition et les caractères du droit administratif (section I),

et d'autre part, la théorie générale de l'action administrative (section II).

Section I : Définition et caractères du droit administratif

La définition du droit administratif diffère selon qu'on se réfère au critère organique ou au critère matériel. Le premier est extensif et étendu tandis que le second est restrictif.

I : La définition organique et extensive

Suivant ce critère qui se réfère à l'organe auquel il s'applique, le droit administratif est celui applicable à l'administration. C'est le droit de l'administration. Il s'agit d'un corps de règles définissant les droits et les obligations de l'administration et régissant notamment ses rapports avec les administrés. La définition organique est extensive du fait qu'elle vise toutes les règles applicables à l'administration comprenant aussi bien les règles particulières dérogatoires de droit commun que les règles de droit commun. Autrement dit le droit administratif se compose à la fois de normes de droit public et de normes de droit privé.

II : La définition matérielle et restrictive

Suivant ce critère qui se réfère au contenu, le droit administratif est un droit spécial. A la

différence de la définition organique, la définition matérielle est restrictive car elle limite le droit administratif aux seules règles spéciales à l'exclusion des normes de droit privé applicables à l'administration.

III : Les caractères du droit administratif

Le droit administratif est :

Un droit autonome : cela signifie que c'est un droit original c'est-à-dire qu'il constitue un monde séparé du droit privé. Son autonomie se manifeste également par l'existence d'un ordre juridictionnel administratif d'où la soustraction de l'administration à tout contrôle judiciaire et la création du juge administratif. Il s'agit là de la consécration du principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires ;

Un droit essentiellement jurisprudentiel par ses sources : le droit administratif est largement présenté comme un droit « prétoire » pratiquement sans texte et où la création jurisprudentielle joue le premier rôle. Ainsi, devant l'imprécision des textes, leur insuffisance et même leur absence, il revient à la jurisprudence d'élaborer progressivement le droit administratif plus spécialement le droit administratif jurisprudentiel. Ce fait « jurislatureur » selon l'expression de René Chapus consistant en la création de normes juridiques incombe au juge administratif ;

Un droit exorbitant du droit commun par son contenu : le droit administratif est un droit exorbitant du droit commun en ce sens que c'est un droit spécial comme précédemment indiqué dont les règles sont dérogoires du droit commun. Cette exorbitance procède de la puissance publique dont est investie l'administration et revêt une double dimension s'exprimant en prérogatives (exemple : droit de réquisitionner de l'administration, d'exproprier, de modifier ou de résilier unilatéralement les stipulations contractuelles, d'utiliser la force publique, d'édicter des actes unilatéraux, etc.) ou au contraire en sujétions (exemple : l'administration à la différence des particuliers ne dispose pas du libre choix de son but, de ses employés et de ses cocontractants : elle a à sa charge

l'obligation de ne poursuivre qu'un seul but à savoir l'intérêt général).

Section II : La théorie générale de l'action administrative

L'action administrative peut se définir comme l'ensemble des activités prises en charge par l'administration ou placées sous son contrôle et ayant pour but de justification la satisfaction de l'intérêt général. Cette action est soumise au respect d'un principe fondamental : le principe de légalité (I) qui connaît des sanctions en cas de violation (II).

I : Le principe de la légalité administrative

L'action administrative n'est pas libre. Elle est limitée par l'obligation de respecter certaines règles. C'est la traduction du principe de légalité. Il convient d'examiner dans un premier temps les sources supra-administratives et les sources administratives de la légalité administrative et dans un second temps la sanction aux atteintes du principe de la légalité.

A : Les sources supra-administratives de la légalité

Il s'agit de l'ensemble des règles qui, émanant de sources supérieures, s'imposent en bloc à toutes les autorités administratives telles qu'elles soient. Ces sources proviennent notamment de la constitution, des lois, du droit international et de la jurisprudence.

1 : La constitution

Elle est la loi fondamentale d'un Etat c'est-à-dire la norme suprême qui pose les principes de l'organisation sociale.

Déterminant les règles relatives à la dévolution et à l'exercice du pouvoir politique, la constitution est la norme suprême du droit positif et prévaut « dans l'ordre interne ». En conséquence, toute norme pour être valable doit être conforme à la constitution.

2 : La loi

Le terme loi est un terme polysémique.

Au sens large, la loi désigne l'ensemble des règles de portée générale et dotées de la force obligatoire. Stricte sensu, elle est une délibération de l'assemblée nationale adoptée selon les procédures législatives et régulièrement promulguée.

Expression de la volonté générale, la loi demeure une norme souveraine dotée d'une valeur supérieure à celle des actes administratifs.

3 : Le droit international comme source de légalité

Le droit international fait pleinement partie du bloc de légalité auquel l'action administrative doit rester soumise. Le droit international est celui qui régit les relations entre les Etats : c'est le droit international public. Lorsque le droit international vise les rapports entre personnes privées appartenant à des Etats différents, on parle de droit international privé. De manière générale, la violation d'une norme internationale constitue de la part de l'administration un excès de pouvoir. Les normes du droit international ne peuvent pas être contestées devant le juge administratif.

4 : La jurisprudence

La jurisprudence désigne l'ensemble des décisions concordantes rendues par les cours et tribunaux sur une question de droit donnée. Ainsi, pour qu'il ait jurisprudence, il faut non seulement un ensemble de décisions mais aussi que celles-ci aillent dans le même sens.

L'apport de la jurisprudence comme source du droit administratif est considérable. Elle intervient dans la création du droit en cas de lacune ou d'absence des lois. L'œuvre jurisprudentielle a été très diverse et a notamment et surtout comporté la mise en place de la très importante théorie des principes généraux du droit (l'égalité des citoyens, la garantie de liberté individuelle, la séparation des pouvoirs et l'autorité de la chose jugée, la non-rétroactivité des actes administratifs, l'intangibilité des droits acquis, les droits de la défense, etc.). Les règles jurisprudentielles sont infra-législatives et supra-décrétales c'est-à-dire qu'elles ont une valeur inférieure à la loi et supérieure au décret.

B : Les sources administratives de la légalité

Ce sont des règles de droit émanant de diverses autorités administratives. L'administration est elle-même à l'origine de nombreuses règles qui s'intègrent dans le bloc de la légalité. Ces sources administratives sont essentiellement constituées par les actes réglementaires ou règlements (ordonnance, décret, arrêté) qui ont une portée générale.

1 : L'ordonnance

Selon l'article 99 de la constitution, « l'ordonnance est un acte signé par le président du Faso après délibération du conseil des ministres dans les domaines réservés à la loi... ».

Elle a une nature hybride car organiquement c'est un acte réglementaire en ce sens qu'elle émane de l'exécutif mais par son domaine d'intervention, elle a le caractère d'un acte législatif parce qu'elle intervient dans le domaine de la loi.

2 : Les décrets

On distingue :

- Le décret autonome qui intervient dans les domaines constitutionnellement réservés au pouvoir réglementaire (article 108 de la constitution) ;
- Le décret d'application des lois qui intervient pour préciser les conditions de mise en œuvre d'une loi ;
- Le décret simple (article 100 al.1) est signé en principe par le Président du Faso ou par le Premier ministre et contresigné par un ou plusieurs ministres concernés ;
- Le décret pris en conseil des ministres (article 100 al.2) est signé par le Président du Faso et par le premier ministre après avis du conseil des ministres et contresigné par tous les ministres intéressés.

3 : L'arrêté

C'est un acte réglementaire pris notamment par le ministre dans l'exécution de ses attributions. Il a pour but de préciser la mise en œuvre de l'application des décrets.

II : Sanction du principe de la légalité : la nullité des actes administratifs

En rappel, le principe de la légalité administrative signifie qu'un acte administratif pour être valable doit être en conformité avec les normes qu'il devait respecter. La sanction de ce principe est la nullité de l'acte administratif illégal. Mais cette nullité doit être constatée par une autorité publique (le juge ou l'autorité administrative elle-même) et consacré par l'annulation de l'acte illégal.

En droit administratif, les effets de la nullité d'un acte juridique se ramènent au grand principe selon lequel l'acte nul étant censé n'avoir jamais existé ; ses conséquences sont rétroactivement anéanties. L'acte nul, tant qu'il n'a pas été annulé, produit ses effets jusqu'à ce qu'il ait été annulé.

Partie I : Les actes administratifs

Les actes administratifs constituent à la fois le procédé le plus courant et le plus original des actions administratives. Aussi, convient-il de les identifier au sein des actes

juridiques de l'administration avant d'examiner leur régime juridique.

Chapitre I : Les actes administratifs unilatéraux

Il s'agira dans ce chapitre de procéder à la définition de l'acte administratif unilatéral avant d'examiner son régime juridique.

obligations qu'il impose ou par les droits qu'il confère ». On parle aussi d'acte faisant grief.

Section I : La notion d'acte administratif unilatéral

On peut classer les décisions exécutoires du point de vue formel (auteur de l'acte) ou du point de vue matériel (contenu de l'acte).

I : Définition

La définition de l'acte administratif unilatéral résulte de la conjonction de trois (03) éléments : un élément organique, un élément de forme et un élément de fond.

A : Les décisions « exécutoires » du point de vue formel

On distingue :

A : L'élément organique

L'acte unilatéral est une déclaration de volonté émise par une autorité administrative.

Les décrets : ils sont signés par le Président du Faso ou le Premier ministre. Les décrets du Président du Faso sont ou non contresignés par le Premier ministre. Ceux contresignés par ce dernier sont tous délibérés en conseil des ministres. Les décrets non contresignés sont par exemple ceux qui nomment le Premier ministre ou qui mettent fin à ses fonctions, ceux qui nomment les membres du conseil économique et social, ceux qui élèvent dans les différents grades de l'ordre national ;

B : L'élément de forme

Les actes administratifs peuvent être sous une forme verbale ou sous une forme écrite. Ils pourront également se présenter sous la forme de décisions explicites ou implicites.

Les décisions des ministres : elles revêtent plusieurs formes dont la plus solennelle est l'**arrêté** ; signé par plusieurs ministres, il est interministériel ;

C : L'élément de fond

Du point de vue du fond du droit ce qui caractérise l'acte administratif c'est le fait que dès son entrée en vigueur, il a pour effet de modifier l'ordonnancement juridique, de conférer des droits ou de créer des obligations de par la seule volonté de son auteur.

Les actes des autres autorités administratives : il s'agit des arrêtés préfectoraux pour les préfets, provinciaux pour les hauts commissaires, régionaux pour les gouverneurs, les présidents des conseils régionaux, des délibérations pour les conseils municipaux et régionaux.

II : Les catégories d'actes administratifs unilatéraux constituant des décisions exécutoires

Pour y parvenir, on retiendra selon l'expression d'André de Laubadère la décision « exécutoire » comme l'exemple type de l'acte administratif unilatéral. Pour le Professeur Vedel, une « décision exécutoire est un acte juridique émis unilatéralement par l'administration en vue de modifier l'ordonnancement juridique par les

B : Les décisions « exécutoires » du point de vue matériel

Du point de vue matériel, on oppose les **actes réglementaires** aux **actes individuels**. Les premiers sont de portée générale et impersonnelle c'est-à-dire que leurs destinataires ne sont pas connus au

moment où ils interviennent. Par exemple si un arrêté municipal qui institue un sens unique ou interdit sur une rue, même si un ressortissant de Katmandou au Népal ou de Oulan Bator en Mongolie circule dans le sens contraire, il sera en infraction.

Les seconds (les actes individuels) sont des décisions individuelles c'est-à-dire que leurs destinataires sont connus à l'avance au moment où ils interviennent. Ils peuvent s'adresser à une personne ou à plusieurs personnes mais individuellement désignées.

On les appelle aussi *des décisions collectives*. Est donc une décision individuelle, le décret nommant un fonctionnaire ou la décision infligeant une sanction, l'arrêté proclamant les résultats d'un concours, etc.

Les actes réglementaires sont supérieurs aux actes individuels. Plus exactement les actes individuels doivent être conformes aux actes administratifs préétablis. Ainsi si un acte réglementaire émane d'une autorité hiérarchique supérieure à l'auteur d'une décision individuelle, la seconde doit respecter le premier. Exemple : un arrêté ministériel à caractère individuel doit respecter un décret réglementaire. Par contre si les deux actes émanent d'une même autorité, c'est le principe de la hiérarchie matérielle qui joue seul.

Section II : Le régime juridique de l'acte administratif unilatéral

Le régime juridique recouvre l'ensemble des conditions pour lesquelles l'acte administratif unilatéral est adopté et appliqué. On peut l'envisager comme englobant toutes les règles de la légalité auxquelles l'acte est assujéti aussi bien pour son élaboration que pour son exécution. Les conditions de validité des actes administratifs porteront sur l'élaboration de l'acte (section I) et sur les effets des actes administratifs unilatéraux ou leur application (section II).

I : L'élaboration de l'acte administratif unilatéral

Elle touche à la légalité externe des actes administratifs unilatéraux. La légalité externe regroupe les règles qui sont relatives à la manière dont l'acte est élaboré, délibéré, exprimé et présenté. Concrètement (la

légalité externe comprend trois grande branches : la compétence de l'auteur de l'acte, la procédure d'élaboration de l'acte, la présentation formelle de l'acte.

A : La compétence de l'auteur de l'acte

L'acte édicté par l'autorité compétente est celui qui émane effectivement de l'autorité qui avait été désignée par le droit pour prendre cet acte.

1 : Le contenu des règles de compétence

Une autorité administrative ne peut adopter un acte administratif que dans le cadre des pouvoirs dont elle est investie ou plus précisément de la compétence qui lui est attribuée.

Il y a incompétence lorsque la mesure administrative édictée ne rentrait pas dans les attributions de l'auteur qui l'a prise mais dans celles d'une autre autorité ; autrement dit lorsqu'il y a infraction aux règles de compétence. Parmi toutes les formes d'illégalité, le vice d'incompétence est le plus grave. Le vice d'incompétence constitue un moyen d'ordre public pouvant être soulevé d'office par le juge même si le requérant omet de l'invoquer à l'appui de son recours (Chambre administrative, 11 janvier 1965 Dame Koïta contre Commune de Bobo-Dioulasso, arrêt n°3).

La compétence s'apprécie au regard de trois éléments qui sont : matériel, territoriale, temporelle.

a : La limitation géographique ou territoriale ou compétence razione loci

La compétence territoriale d'une autorité administrative est limitée par la circonscription administrative à l'intérieur de laquelle cette autorité est habilitée à exercer sa compétence. Certaines autorités ont une compétence nationale et d'autres une compétence locale. Les circonscriptions administratives étant parfaitement déterminée, les cas d'empiètement de compétence razione loci sont rares.

b : La limitation dans le temps ou compétence razione temporis

L'exercice par une autorité administrative de ses compétences est limité au temps durant lequel elle est investie de ses fonctions. Par

exemple une personne qui n'est encore nommée ministre ne saurait signer un arrêté ministériel. Inversement, un ministre qui est relevé de ses fonctions ne peut plus prendre un acte administratif. C'est dire qu'une autorité administrative ne peut prendre des décisions qu'à partir du moment où elle a été investie de ses fonctions. L'effet juridique de l'investiture commence par la signature du texte de nomination. Une autorité désinvestie perd sa compétence.

Mais afin d'éviter des situations de blocage et même de paralysie, une solution de continuité dans le service public est maintenue. Exemple : un fonctionnaire désinvesti doit continuer à exercer ses fonctions jusqu'à ce qu'il ait été remplacé.

c : La spécialisation des agents ou compétence *ratione materiae*

Chaque autorité voit sa compétence déterminée *ratione materiae* c'est-à-dire qu'il dispose d'une sphère de compétence dont il ne peut sortir. C'est le grand principe de l'intangibilité de la répartition des compétences. Des conséquences en découlent :

- Une autorité ne peut s'approprier les compétences des autres instances même l'autorité hiérarchique ne peut agir en lieu et place de ses subordonnés ;
- Une autorité administrative ne peut pas non plus céder, aliéner ou transférer ses compétences à une autre instance.

2 : Les aménagements au principe d'intangibilité de la répartition des compétences

a : Le transfert de compétence ou délégation

La délégation est le procédé par lequel une autorité supérieure habilite une autorité subordonnée à exercer sa propre compétence. Exemple du ministre au secrétaire générale. La délégation est une exception au principe selon lequel le titulaire d'une compétence doit l'exercer lui-même.

C'est pourquoi la délégation doit avoir été prévue par un texte législatif ou réglementaire. Elle ne doit pas avoir été exclue explicitement ou implicitement par un

texte pour la question sur laquelle elle porte. Il existe deux types de délégations :

- **La délégation de pouvoir** : il s'agit d'un transfert par une autorité d'une partie de ses pouvoirs à une autorité subordonnée.

Par exemple le ministre délègue son pouvoir de notation au secrétaire général ; dans cette hypothèse, le ministre ne peut plus exercer cette compétence tant que durera la délégation. La délégation de pouvoir reste valable même si le secrétaire général Noaga vient à être remplacé par Tinga ou si le ministre lui-même vient à changer. C'est dire donc que la délégation de pouvoir s'attache à la fonction et non à l'individu. La délégation de pouvoir modifie la répartition des compétences entre les autorités administratives. Elle dessaisit l'autorité délégante tant que la délégation dure. Celle-ci ne peut exercer sa compétence.

- **La délégation de signature** : dans la délégation de signature, l'autorité supérieure autorise une autorité subordonnée à signer en son nom, lieu et place mais sous son contrôle et sa responsabilité certaines décisions. Dans la délégation de signature, le bénéficiaire n'agit pas à son nom propre mais au nom de l'autorité délégante.

La délégation est personnelle. Elle est accordée expressément à une personne déterminée. Elle prend fin avec le changement soit du délégant soit du délégataire.

La subdélégation (délégation par le délégataire) n'est pas possible pour tous les types de délégation. Elle ne vaut que pour le titulaire d'une délégation de pouvoir et seulement sous la forme d'une délégation de signature.

b : Le remplacement provisoire d'agents publics

Deux situations se présentent : la suppléance et l'intérim :

- **La suppléance** : elle est la situation du fonctionnaire automatiquement investi des pouvoirs d'un autre agent public absent ou empêché. Elle doit être prévue par un texte législatif ou réglementaire ;

- **L'intérim** : il s'agit de l'hypothèse dans laquelle un fonctionnaire est appelé à remplir provisoirement les fonctions d'un autre agent public, en raison de l'absence de ce dernier ou de sa cessation de fonction en attendant l'arrivée de son successeur. L'intérim doit être bref.

B : La procédure d'élaboration des actes administratifs unilatéraux

1 : Les formalités préalables aux décisions administratives

a : La procédure contradictoire : l'audition de la personne visée par la décision administrative

Il s'agit des droits de la défense. C'est ce qu'on appelle aussi parfois la règle « Audi Alteram Partem » (écoute l'autre partie : principe du contradictoire). Le principe des droits de la défense implique que l'administré doit être avisé de la mesure qui doit être prise ainsi que des motifs qui l'ont inspirée. Cependant, il ne donne pas droit d'exiger la présence d'un avocat. La procédure consultative constitue une occasion pour l'administré de défendre ses intérêts.

Les mesures prises en considération de la personne sont soumises au principe des droits de la défense. Il s'agit de mesures individuelles qu'on peut définir comme prises dans l'intérêt du service et qui ne sont ni des sanctions, ni la conséquence nécessaire d'une réglementation relative au statut des agents ou à l'organisation des services : relèvement de fonction, licenciement pour cause d'insuffisance professionnelle, mise à la retraite d'office, décision de ne plus proposer un agent dans une organisation internationale.

N.B : Quand un acte administratif présente le caractère d'une mesure de police (mesure consistant à prévenir les troubles à l'ordre public et à maintenir celui-ci), le principe des droits de la défense ne s'applique pas ; par exemple l'interdiction d'exercer certaines professions.

b : La procédure consultative : la consultation d'organismes ou d'instances diverses

La décision d'une autorité administrative peut être précédée de la consultation d'un organisme chargé de donner son avis. Il existe trois formes de consultation : facultative, obligatoire, obligatoire assortie d'un avis conforme :

- **La consultation facultative** : elle est sollicitée spontanément par l'administration ; par exemple si le gouvernement saisit spontanément le Conseil économique et social pour lui solliciter un avis sur la réforme de l'éducation ; dans cette forme de consultation, il faut retenir que l'autorité administrative n'est pas tenue d'y procéder et surtout, elle ne doit pas considérer qu'elle est liée par l'avis qu'elle sollicite ;
- **La consultation obligatoire** : il arrive qu'un texte impose à l'administration la consultation obligatoire d'un organisme avant toute décision (exemple en matière de répression disciplinaire des fonctionnaires, l'intervention du conseil de discipline) ; dans cette hypothèse, l'administration ne peut pas y déroger ; elle est tenue de solliciter l'avis qui est une formalité substantielle dont l'omission entraînera l'annulation de l'acte édicté. Toutefois, l'avis émis par l'organisme consulté ne lie pas l'administration ;
- **La consultation obligatoire assortie d'un avis conforme** : ici non seulement l'administration est tenue de demander l'avis mais encore de le respecter ; c'est une exigence d'ordre public qui peut être soulevée d'office par le juge ; il faut rapprocher de la procédure consultative, le régime des propositions ; l'administration ne peut pas différer de l'avis. Elle garde seulement le pouvoir de ne pas prendre la décision. Elle est même tenue de ne pas la prendre si l'avis est défavorable.

2 : La sanction du non-respect des règles de procédure

La jurisprudence reste très attachée à sanctionner les irrégularités dans l'élaboration des actes administratifs. De manière générale, le juge de l'excès annule un acte entaché d'un vice de forme quel que soit la valeur du contenu de cet acte et

avant même tout examen de fond. Le contrôle juridictionnel du vice connaît cependant des aménagements :

- Par application des théories générales exonératoires des illégalités (théorie des circonstances exceptionnelles) ;
- Par application de théories propres au domaine des vices de procédure (théorie des formalités impossibles : exemple si l'organisme consultatif refuse de siéger, théorie des formalités non substantielles qui n'affectent pas la validité de l'acte : exemple de l'erreur sur les visa.

II : Les effets de l'acte administratif unilatéral ou son application

L'étude des effets de l'acte administratif unilatéral comporte l'examen successif du point de départ ou de l'entrée en vigueur et de la fin de l'acte administratif unilatéral.

A : L'entrée en vigueur de l'acte administratif unilatéral

1 : L'émission

Dès sa signature par l'autorité compétente, la décision exécutoire fait son entrée dans le monde juridique. L'entrée en vigueur des actes administratifs unilatéraux doit être appréciée en fonction de sa validité et de son opposabilité :

La validité d'un acte administratif est sa rectitude au regard du droit. Elle s'apprécie le jour où l'acte a été signé.

L'opposabilité est l'aptitude de l'acte à produire des effets juridiques à l'égard des personnes concernées. Elle s'apprécie au jour où ces personnes en ont eu une connaissance régulière c'est-à-dire sous les formes requises de l'acte.

Cette distinction entre validité et opposabilité s'entremêle avec un autre clivage : celui de la distinction entre actes individuels et actes réglementaires. Un acte réglementaire ne peut créer des droits que lorsqu'il a été publié alors qu'une décision individuelle confère des droits aux intéressés dès sa signature par l'autorité compétente.

Un acte opposable acquiert plein effet et peut être appliqué aux intéressés.

L'opposabilité est donc subordonnée à la publicité.

2 : La publicité des actes administratifs unilatéraux

Elle fait appel aux modalités de la publicité et aux effets produits par la publicité.

a: Les modalités de la publicité

La publicité n'est qu'une opération destinée à porter à la connaissance de tous ceux qui pourraient y être intéressés, le contenu de la décision administrative. Il n'est, en effet, pas possible d'imposer les conséquences d'un acte à ceux qui en ignorent l'existence.

Mais, du reste, il est souvent malaisé de connaître tous les intéressés ou tous ceux qui pourraient être touchés par une décision.

On ne peut aviser personnellement tout le monde. Les modalités de la publicité ont été conçues pour tenter de répondre au mieux à ces données : toucher les principaux intéressés le cas échéant ou permettre à tous ceux qui le veulent d'être au mieux au courant d'où deux procédés différents :

La notification : c'est une démarche de l'administration destinée à porter une décision à la connaissance de son destinataire. C'est donc un mode de publicité personnelle ;

La publication : c'est une mesure de publicité générale destinée à faire connaître une décision à tous ceux qui pourraient être concernés. Mais la population intéressée n'est, en général, pas connue avec précision. Aussi, les procédés sont-ils variables selon les circonstances. La règle étant que la diffusion soit suffisante pour que chacun des intéressés soit à mesure d'être informé. Des procédés sont par exemple imposés par la loi : c'est l'insertion au journal officiel par les lois et les actes administratifs à caractère réglementaire : ordonnance n°75-23/PRES du 06 mai 1975 fixant les règles d'application des lois et ordonnances, décrets et arrêtés ministériels ainsi que les actes à caractère individuel, J.O du 29 mai 1975, page 385.

En ce qui concerne l'emploi respectif de ces procédés, il importe de savoir que la

publication est utilisée pour les actes à caractère réglementaire. Pour les actes à caractère individuel c'est la **notification** qui est utilisée. Cependant, cette distinction n'est pas absolue : en particulier les actes à caractère individuel susceptibles d'intéresser les tiers doivent faire l'objet d'une publication pour leur être opposables.

De même, les actes collectifs ne sont pas en général notifiés à leurs destinataires mais seulement publiés. Par exemple la liste des admis à un concours.

b: Les effets de la publicité

La publicité est l'acte qui entraîne plusieurs effets : tout d'abord, elle détermine l'opposabilité de l'acte : l'acte devient obligatoire, crée des **droits** au profit des intéressés, entraîne des **obligations** à leur encontre et à la charge de l'administration.

Au demeurant, la publicité détermine **le point de départ des délais de recours** pour l'excès de pouvoir.

B : La cessation d'application des actes administratifs unilatéraux (« la mort des actes administratifs unilatéraux »)

Les actes administratifs unilatéraux sont susceptibles d'être expulsés de l'ordonnement juridique par plusieurs techniques : la première technique résulte de la voie contentieuse et les autres de la volonté de l'administration elle-même. Dans ces secondes techniques, il s'agit pour l'administration de procéder au retrait postérieur de l'acte après qu'il ait été émis.

La théorie des retraits est dominée par un principe général de droit : le principe d'intangibilité des effets individuels des actes administratifs. Ce principe qui a pour fondement une exigence de sécurité juridique signifie que lorsqu'une décision d'une autorité publique a produit des effets à l'égard des individus, ces effets individuels doivent être respectés.

1 : Le régime des actes légaux

Il peut sembler plus anormal, a priori, que l'administration puisse porter atteinte à des actes légaux. La jurisprudence admet, cependant, que l'administration puisse porter atteinte à ses actes légaux et pouvoir

les remettre en cause. Un acte régulier n'est pas forcément un acte définitif. L'autorité administrative ne saurait tout de même discrétionnairement toucher à ses propres actes.

a : Le retrait des actes légaux

Il convient tout d'abord de savoir que le terme retrait désigne la décision par laquelle l'auteur de l'acte entend annuler celui-ci en faisant disparaître ses effets déjà accomplis.

Le retrait proprement dit ou retrait rétroactif de l'acte régulier est impossible. C'est le principe de non rétroactivité des actes administratifs qui est ici en cause.

b: L'abrogation

L'abrogation désigne la volonté de l'auteur de l'acte de le supprimer pour l'avenir.

Quant à l'abrogation de l'acte régulier, les solutions jurisprudentielles sont plus nuancées. C'est ici qu'intervient le principe d'intangibilité des effets individuels des actes administratifs que l'on peut également désigner sous l'expression de « droits acquis » au maintien des situations individuelles.

b1 : Les actes réglementaires

Pour les actes réglementaires, l'abrogation est toujours possible. Tout règlement administratif peut toujours être modifié ou abrogé par l'autorité qui l'a édicté : il n'y a pas de droits acquis au maintien d'une situation réglementaire : c'est le principe de mutabilité des règlements.

b2: Les actes individuels

Quant aux actes individuels, les solutions jurisprudentielles comportent une distinction selon que ces actes ont été ou non générateurs de droits. La règle constamment énoncée et appliquée par le juge administratif est que l'acte administratif individuel ne peut pas être abrogé pour l'avenir lorsqu'il a créé des droits au profit des individus qu'il concerne. A contrario peuvent être abrogés, les actes administratifs individuels qui n'ont pas conféré à leurs destinataires une situation juridique intangible pour l'avenir. Ainsi, les décisions obtenues grâce à des manœuvres frauduleuses de leur bénéficiaire ne sont jamais créatrices de droits.

L'intangibilité des actes créateurs de droits ne signifie nullement que la situation issue de l'acte régulier soit définitivement immuable mais seulement que la suppression de cette situation ne peut résulter que d'un nouvel acte administratif (acte contraire) qui ne pourra être accompli que selon les procédures et formes prévues par la loi (règle du parallélisme des compétences et des formes).

2 : Le régime des actes illégaux

Il y a ici conflit entre les intérêts de la rectitude juridique et ceux de la stabilité des situations résultants des actes juridiques même illégaux. Les solutions jurisprudentielles dégagées tendent à réaliser un parallélisme entre les pouvoirs du juge et ceux de l'administration.

a : Pendant la durée du recours pour excès de pouvoir (2 mois)

L'administration a plénitude de pouvoir et même obligation pour retirer rétroactivement

ses actes illégaux quelle que soit leur nature et leur portée même s'ils ont été générateurs de droits individuels.

L'acte peut être retiré par l'administration tant qu'il est annulable.

b: Au-delà du délai de l'exercice du recours pour excès de pouvoir (après 2 mois)

La jurisprudence fait toujours prédominer les impératifs de la sécurité et de la stabilité juridique. Ainsi, dès lors que l'acte n'est plus annulable, il n'est plus retirable par l'administration même s'il est illégal. Même après l'expiration du délai, le retrait est possible si un recours contentieux a été valablement formé puisque l'acte étant illégal l'annulation contentieuse est toujours pendante.

Chapitre II : Les contrats administratifs

Dans ses rapports avec les administrés, l'administration n'emploie pas toujours le procédé de l'acte unilatéral. Elle emploie également le procédé de l'acte bilatéral et spécialement du contrat. C'est dire donc qu'à côté de l'acte administratif unilatéral, le contrat occupe une place importante.

En effet, l'administration recourt largement au procédé contractuel pour l'accomplissement de sa mission. On parle alors de contrat de l'administration. On distingue à cet égard parmi les contrats conclus par l'administration d'une part les contrats administratifs soumis à des règles spéciales de droit public et dont le contentieux relève des tribunaux administratifs, et d'autre part, les contrats de droit privé ou de droit commun soumis au régime du droit privé et à la compétence judiciaire.

Il convient de se demander à quel signe reconnaît-on un contrat administratif ? Qu'elle est la procédure de conclusion et quels sont les problèmes que soulève l'exécution des contrats administratifs ?

Section I : Distinction et conclusion des contrats administratifs

I : Distinction entre contrats administratifs et contrats de droit privé

Tous les contrats de l'administration ne sont pas des contrats administratifs. Seuls ces derniers sont soumis aux règles spéciales du droit administratif. Les litiges qui peuvent survenir à leur propos relèvent de la compétence du juge administratif. On distingue les contrats administratifs par détermination de la loi et les contrats administratifs selon la jurisprudence.

A : Les contrats administratifs par détermination de la loi

La loi fait toujours de certains contrats de l'administration des contrats administratifs. Pour cette catégorie, la loi prévoit toujours la compétence des tribunaux administratifs pour trancher les litiges qui les concernent : c'est le cas des marchés de travaux publics, des ventes d'immeubles de l'Etat, des contrats portant occupation du domaine public, des contrats d'emprunt public de l'Etat.

B : Les contrats administratifs selon la jurisprudence

La jurisprudence exige la présence d'une personne morale de droit public pour qu'il ait un contrat administratif. Il s'agit du critère organique. Dans la pratique, la jurisprudence utilise un critère alternatif ou matériel qui comporte deux branches à savoir : la présence dans le contrat de clauses exorbitantes de droit commun et le fait que le contrat présente de par son objet un lien privilégié avec le service public.

1 : La nécessité de la participation au contrat d'une personne morale de droit public

La présence d'une personne morale de droit public est à elle seule satisfaisante pour qu'un contrat soit qualifié d'administratif.

Lorsqu'il est conclu entre deux personnes publiques, le contrat revêt en principe un caractère administratif sauf dans les cas où eu égard à son objet il ne fait naître entre les parties que des rapports de droit privé.

L'élément organique n'est pas à lui seul satisfaisant lorsque le contrat est conclu entre une personne publique et une personne privée.

2 : La présence dans le contrat de clauses exorbitantes de droit commun

Tout contrat auquel une personne publique est partie possède dans son ensemble un caractère administratif dès lors qu'il contient une ou plusieurs clauses exorbitantes de droit commun sans qu'il ait à rechercher si ce contrat possède ou non un lien avec le service public. La notion de clauses exorbitantes de droit commun n'est pas parfaitement claire. Dans des arrêts plus récents, la définition du Conseil d'Etat de ces clauses est plus explicite : « clauses ayant pour objet de conférer aux parties des droits ou de naître à leur charge des obligations étrangères à leur nature à ceux qui sont susceptibles d'être librement consentis par quiconque dans le cadre des lois civiles et commerciales ». Cette formule affirme que la clause exorbitante est celle qui « normalement » ne figurerait pas dans une convention de droit privé. A titre d'exemple, constituent des clauses exorbitantes :

- Celles reconnaissant à l'administration un droit de surveillance et de contrôle sur le contrat ainsi que le pouvoir d'en suspendre l'exécution ;
- Celles accordant à l'administration la possibilité de résilier le contrat ou de diriger son exécution, etc.

Le Conseil d'Etat a élargi la notion de clause exorbitante de droit commun en considérant qu'à défaut d'une clause exorbitante individualisée, le fait pour un contrat d'être dans son ensemble soumis à un régime exorbitant de droit commun lui conférerait le caractère administratif. Mais le régime exorbitant ne permet de qualifier un contrat administratif qu'autant qu'il est satisfait du critère organique de ce type de contrat.

A l'inverse, la jurisprudence considère que certains contrats relèvent toujours du droit privé même s'ils comportent des clauses exorbitantes. **Il en est ainsi notamment des contrats passés par les services publics à caractère industriel et commercial avec leurs usagers.**

3 : Le service public et le contrat administratif

Il ne suffit pas que le contrat ait seulement un lien avec le service public. Le service public n'est un critère du contrat administratif que dans deux cas : la participation à l'exécution du service et l'objet même du contrat.

a : La participation à l'exécution même du service public

Cette hypothèse exclut la simple collaboration. L'exemple le plus traditionnel est la concession de service public qui consiste à confier à un privé l'exécution du service. Il en va de même quand un contrat entre l'administration et un particulier confie à ce dernier l'exécution d'une partie de service : CE, 20 avril 1956 Epoux Bertin, GAJA n°74 (les ressortissants soviétiques qui se trouvaient en France au moment de la libération avaient été hébergés dans des centres de rapatriement placés sous l'autorité du ministre des anciens combattants ; le 22 novembre 1944, les époux Bertin s'étaient engagés à les héberger par un contrat verbal passé avec le chef du centre ; le 1^{er} décembre, le chef

du centre leur demanda de servir un supplément de nourriture, mais le ministre des anciens combattants refusa de payer le montant d'une prime pour ce supplément ; le Conseil d'Etat admit que le contrat qui confiait à un particulier « l'exécution même d'un service public » est nécessairement un contrat administratif.

Dans cet arrêt, les époux Bertin n'étaient pas simplement des collaborateurs mais avaient exécuté eux-mêmes le service public de l'alimentation.

b : Le contrat ayant pour objet même l'exécution du service

Dans cette seconde hypothèse, c'est le service qui s'exécute par la conclusion du contrat : c'est le cas des opérations de décentralisation industrielle pour assurer le développement d'une commune. On parle ici de l'exécution d'une mission de service public. Dès lors, on est en présence d'un contrat administratif : CE, 26 juin 1974, Maison des isolants de France. Dans cet arrêt, une commune s'était engagée à vendre à une entreprise des terrains à bas prix, à les équiper et à prendre en charge certains frais ; en contrepartie, l'entreprise s'engageait à transférer une partie de ses activités dans la commune et à employer au moins cent (100) ouvriers mais continuait à exercer des activités privées ; un tel contrat est administratif parce qu'il constitue un moyen d'exécution du service public. Ce critère se distingue du premier qui implique la participation du contractant à l'exécution du service public.

II : La conclusion des contrats administratifs

Dans la théorie, l'administration a le libre choix de son cocontractant et peut utiliser tout procédé qui lui convient. Dans la pratique, la conclusion des contrats administratifs est très règlementée. On retiendra ici le cas des marchés publics pour illustrer ce propos. Selon l'article 1 point 22 du décret n° 2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008, les marchés publics sont « des contrats administratifs écrits conclus à titre onéreux par une Autorité contractante visée aux articles 5 et 6 du présent décret avec des entités privées ou publiques pour

répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures, ou de services ».

Selon les articles 5 et 6, les Autorités contractantes sont l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics, les sociétés d'Etat et les sociétés à participation financière publique majoritaire, les agences et personnes morales assimilées à la qualité d'organisme public bénéficiant du concours ou de la garantie de l'Etat. Sont également des marchés publics, donc des contrats administratifs, les contrats conclus par les personnes physiques ou morales de droit privé agissant pour le compte d'une collectivité publique. Le décret retient des procédures de droit commun et des procédures exceptionnelles de passation des marchés publics.

A : Les procédures de droit commun

L'appel d'offres est la procédure de droit commun instituée par le décret du 16 avril 2008. L'article 58 définit l'appel d'offres ouvert comme « la procédure par laquelle l'autorité contractante choisit l'offre évaluée économiquement la plus avantageuse, sans négociation, sur la base de critères préalablement portés à la connaissance des candidats dans le dossier d'appel d'offres ».

Le marché sur appel d'offres consiste donc à mettre les candidats en concurrence mais l'administration est libre d'attribuer le marché au concurrent de son choix. C'est un appel public à concurrence. Il comporte trois variantes :

- L'appel d'offres ouvert direct ;
- L'appel d'offres ouvert en deux étapes ;
- Et l'appel d'offres ouvert précédée d'une pré-qualification. A ces trois variantes, il faut ajouter le cas particulier des prestations intellectuelles.

1 : L'appel d'offres ouvert direct

L'appel d'offres ouvert est dit direct lorsque toute personne physique ou morale remplissant les conditions peut soumettre une offre ou une demande de pré-qualification. L'appel à soumissionner est porté à la connaissance du public par une insertion dans la revue des marchés publics et dans au moins un quotidien d'information générale national ou international, et par

affichage à la direction générale des marchés publics.

Selon le décret, l'appel d'offres ouvert doit comporter des mentions obligatoires telles la source de financement, l'autorité qui lance l'avis, le lieu de consultation et de dépôt des dossiers, la date limite de réception des offres, l'heure d'ouverture des offres, les justificatifs à produire, etc. Le délai de remise des offres ne peut être inférieur à 30 jours sauf cas d'urgence que l'administration apprécie souverainement.

2 : L'appel d'offres ouvert en deux étapes

Cette procédure peut être utilisée dans le cas de marché d'une grande complexité ou l'autorité contractante souhaite faire son choix sur la base de critères de performance et non de spécifications techniques détaillées. Par exemple, la construction d'échangeur.

Les soumissionnaires sont invités à remettre des propositions techniques sans indication du prix. Ceux qui, après analyse des propositions techniques, satisfont au minimum acceptable des critères de qualification et qui ont soumis des offres techniquement conformes sont invités à faire des propositions techniques définitives avec indication du prix.

Le recours à l'appel d'offres ouvert en deux étapes doit être motivé et soumis à la direction générale des marchés publics par l'autorité contractante.

3 : L'appel d'offres ouvert, précédé d'une pré-qualification

Aux termes de l'article 61 du décret du 16 avril 2008, cette variante ne peut être utilisée que dans les deux hypothèses suivantes :

- lorsque les travaux à réaliser, les équipements à livrer et les services à fournir revêtent un caractère complexe ; et/ou
- lorsque les travaux à réaliser, les équipements à livrer et les services à fournir exigent une technicité particulière.

La commission d'attribution des marchés examine les dossiers en se basant

exclusivement sur l'aptitude des candidats à exécuter de façon satisfaisante le marché et selon les critères définis dans l'avis de pré-qualification.

En plus de l'aptitude à exécuter de façon satisfaisante le marché, l'avis d'appel d'offres doit comporter les critères suivants :

- Les références concernant les marchés analogues ;
- Les effectifs, les installations et les matériels dont disposent les soumissionnaires pour exécuter le marché ;
- La situation financière des soumissionnaires.

4 : Le cas particulier des prestations intellectuelles

Les contrats de prestations intellectuelles sont conclus après une demande de propositions qui est la procédure de mise en concurrence des consultants. Les prestations intellectuelles ne sont ni des travaux, ni des fournitures, ni des services courants.

L'élément prédominant dans les prestations intellectuelles n'est pas physiquement quantifiable.

On procède d'abord à une invitation à soumettre des expressions d'intérêts.

Ensuite, les consultants sont présélectionnés en raison de leur aptitude à exécuter les prestations. Après, la sélection se fait sur la base d'un dossier de consultation qui comprend les termes de référence communément appelés TDR, la lettre d'invitation indiquant les critères de sélection et leur mode d'application détaillé et le projet de marché.

B : Les procédures exceptionnelles

L'appel d'offres restreint, la demande de prix écrite, la demande de cotation et le marché d'entente directe sont les procédures exceptionnelles retenues par le décret du 16 avril 2008.

1 : L'appel d'offres restreint

L'appel d'offre est dit restreint lorsque seuls peuvent remettre des offres, les candidats

que l'autorité contractante a décidé de consulter. Trois candidats au minimum sont admis à soumissionner. Cette procédure est utilisée pour des prestations spécifiques, lorsqu'il est pris en compte les références techniques susceptibles d'offrir les prestations sollicitées. L'avis préalable de la direction générale des marchés publics est requis.

2 : La demande de prix écrite

Cette procédure est utilisée pour les marchés dont le montant prévisionnel toutes taxes comprises est **supérieur ou égal à cinq millions (5 000 000) de francs CFA et strictement inférieur à vingt millions (20 000 000) de francs CFA.**

Le gestionnaire de crédit élabore un dossier de mise en concurrence comportant au moins le descriptif technique des besoins à satisfaire dans les mêmes conditions que le dossier d'appel d'offres. L'avis est publié dans la revue des marchés publics et le délai de dépôt des offres ne peut être inférieur à dix (10) jours.

3 : La demande de cotation

Elle est relative au marché dont le montant prévisionnel est **strictement inférieur à cinq millions (5 000 000) de francs CFA** toutes taxes comprises. Le gestionnaire de crédit doit s'adresser à trois fournisseurs différents au moins. Il n'est pas exigé une commission d'attribution des marchés.

4 : Le marché d'entente directe

Le marché est passé par entente directe dans les cas suivants :

- Extrême urgence pour les travaux, fournitures ou services que l'autorité contractante doit faire exécuter en lieu et place de l'entrepreneur, du fournisseur ou du prestataire défaillant ;
- Catastrophe naturelle renvoyant, aux fins du présent décret, au déchaînement subit des forces de la nature entraînant des victimes et d'importants dégâts (tempête, inondation, séisme, éruption volcanique, avalanche...) et tout autre évènement analogue imprévisible, indépendant de la volonté des parties et qu'elles ne peuvent surmonter en dépit de leur diligence et ne permettant pas de respecter les délais

prévus dans les procédures d'appel à concurrence, nécessitant une intervention immédiate, et lorsque l'autorité contractante n'a pas pu prévoir les circonstances qui sont à l'origine de l'urgence ;

- Lorsque les besoins ne peuvent être satisfaits que par une prestation nécessitant l'emploi d'un brevet d'intervention, d'une licence ou de droits exclusifs détenus par un seul entrepreneur ou un seul fournisseur ou un seul prestataire ;
- Lorsque les marchés ne peuvent être confiés qu'à un prestataire déterminé pour des raisons techniques ou s'il y a une nécessité de continuer avec le même prestataire ou pour des raisons artistiques ;
- Lorsque les prestations requièrent la sélection d'un consultant en raison de sa qualification unique ou de la nécessité de continuer avec le même prestataire ;
- Lorsque les prix unitaires des biens sont réglementés ou font l'objet d'une tarification et que le montant du contrat est strictement inférieur à deux cent cinquante millions (250 000 000) de francs CFA toutes taxes comprises.

Pour le cas spécifique du carburant, l'autorité du ministre en charge du budget après l'avis préalable de la direction générale des marchés publics n'est pas requise lorsque le montant du contrat est strictement inférieur à deux cent cinquante millions (250 000 000) de francs CFA toutes taxes comprises. Cependant, le projet de contrat accompagné de la facture proforma doit être soumis au visa préalable de la direction générale des marchés publics (DGMP).

- Lorsque la procédure de la demande de cotation est infructueuse

III : Le contenu des contrats administratifs

Les marchés publics sont composés d'un ensemble de documents que l'on peut regrouper en deux : les cahiers des charges et le marché proprement dit c'est-à-dire le document qui matérialise l'accord de volonté et qui pose en même temps la question de l'autorité compétente pour le conclure.

A : Les cahiers des charges

Les cahiers des charges sont des documents établis par l'autorité contractante. Ils sont portés à la connaissance des éventuels soumissionnaires. Bien qu'élaborés unilatéralement, les cahiers des charges sont des éléments constitutifs des contrats et ne peuvent pas être modifiés une fois le contrat conclu. Ils comprennent des documents généraux et des documents particuliers selon l'article 77 du décret portant réglementation générale des marchés publics.

1 : Les documents généraux

On distingue les cahiers des clauses administratives générales et les cahiers des clauses techniques générales :

Les cahiers des clauses administratives générales (CCAG) : ils ont pour objet de préciser les dispositions administratives impératives qui s'appliquent aux marchés de même nature.

Les cahiers des clauses techniques générales (CCTG) : ils fixent les dispositions techniques applicables à toutes les prestations de même nature.

2 : Les documents particuliers

Ils comprennent les cahiers des clauses administratives particulières et ceux des clauses techniques particulières :

Les cahiers des clauses administratives particulières (CCAP) : ils fixent les dispositions administratives propres à chaque marché.

Les cahiers des clauses administratives particulières (CCTP) : les clauses administratives particulières sont fonction de l'objet du marché. Ils fixent les dispositions techniques nécessaires à l'exécution des prestations prévues au marché. Par exemple, un marché de construction d'une route doit indiquer son tracé.

B : Le marché proprement dit

Les concurrents font leurs offres sous forme de soumissions, ce qui suppose qu'ils ont accepté les dispositions des cahiers des charges.

C'est la soumission qui contient l'engagement des concurrents. C'est sur la base des soumissions et en conformité avec les cahiers des charges que l'administration retient un des concurrents. Il y a donc accord de volonté. L'accord de volonté doit être matérialisé dans un document unique et non par un échange de lettre qui est une autre forme d'accord de volonté. Le document unique ainsi établi, constitue le marché, c'est-à-dire le contrat.

Celui-ci, pour être valable, doit contenir un certain nombre de mentions dont certaines sont obligatoires, sous peine de nullité. Il s'agit de l'identification des parties contractantes, de l'objet du marché, de l'indication du prix.

Section II : L'exécution des contrats administratifs

Le contrat administratif n'est pas un contrat comme les contrats ordinaires. Cette particularité se manifeste surtout pendant l'exécution. Si le contractant a des droits l'administration dispose de pouvoirs qui n'existent pas dans les contrats de droit commun.

I : Les pouvoirs de l'administration

L'administration dispose d'un pouvoir de direction et de contrôle en vertu duquel elle peut donner même des instructions au cocontractant qui est tenu de s'exécuter. Mais les pouvoirs les plus originaux sont les pouvoirs de sanction, de modification unilatérale, de résiliation, de direction et de contrôle.

A : Les pouvoirs de direction et de contrôle

L'administration dispose de pouvoirs de contrôle et de direction c'est-à-dire le pouvoir de surveiller et de contrôler l'exécution du contrat. Elle peut vérifier à tout moment que le cocontractant se comporte conformément aux clauses du contrat et exiger de lui tout renseignement propre pour permettre les vérifications qu'elle se propose.

B : Les pouvoirs de sanction

Le manquement du cocontractant à ses obligations (inexécution, retard dans l'exécution, malfaçon) comporte pour

l'administration le pouvoir de mettre en œuvre des sanctions. Ces sanctions sont de deux sortes.

1 : Les sanctions pécuniaires

Il peut s'agir de **pénalités** fixées par le contrat et destinées à sanctionner les retards d'exécution. Les pénalités sont prévues dans le contrat par des clauses pénales. Elles sont applicables dès lors que les faits prévus se produisent. Elles varient entre un millième (1/1000) et deux millièmes (1/2000) du montant du marché par jour calendaire de retard pour les marchés de fournitures et de prestations intellectuelles et entre un deux millièmes (1/2000) et un cinq millièmes (1/5000) pour les marchés de travaux.

C'est un pouvoir exorbitant de l'administration. Ces sanctions peuvent également se présenter sous forme de **dommages et intérêts**. Ces derniers sont postérieurs au contrat c'est-à-dire dès lors que l'administration a subi un préjudice (dommage) du fait du cocontractant. Dans ce cas ce dernier est tenu de l'indemniser.

2 : Les sanctions coercitives

Elles ont pour but de contraindre le cocontractant à l'exécution des prestations convenues. Il s'agit là de l'illustration du caractère exorbitant du contrat administratif.

L'administration doit assurer le bon fonctionnement du service public et c'est pour cette raison que le contrat a été conclu.

C'est pourquoi l'administration peut se substituer ou substituer un tiers au cocontractant défaillant pour assurer l'exécution du contrat conclu. Au titre des sanctions coercitives, il faut mentionner la faculté pour l'administration de procéder à la résiliation du contrat, à la mise en régie en ce qui concerne les marchés de travaux publics, etc. Cependant, il faut que le cocontractant commette une faute grave.

C : Le pouvoir de modification unilatérale

Une des particularités la plus remarquable de contrat administratif est que l'administration peut en cours d'exécution du contrat modifier l'étendue des prestations à effectuer par le cocontractant, exiger des

augmentations ou des diminutions de ses prestations.

Le pouvoir de modification est très général c'est-à-dire qu'il existe à l'égard de tous les contrats administratifs (concession de service public, marchés de travaux publics, de fournitures, etc.). Cependant, pour ne pas vider de son sens l'accord de volonté qui reste le fondement du contrat, la jurisprudence enferme dans de strictes limites l'exercice de ce pouvoir de modification unilatérale.

Ce pouvoir n'existe qu'à l'égard de certaines clauses du contrat. Seules peuvent être modifiées unilatéralement les clauses de contrat qui intéressent le fonctionnement du service public et mettent ainsi en jeu ses besoins. Par conséquent, le pouvoir de modification unilatérale doit épargner les clauses du contrat définissant son objet et qui ne peuvent être remises en cause que de façon bilatérale. Il en va de même pour les clauses financières qui ne sauraient être touchées en elles-mêmes.

D : Le pouvoir de résiliation

Dans l'intérêt du service, l'administration peut mettre fin au contrat administratif à tout moment. Il ne serait pas logique d'accepter des prestations dont le service n'a plus besoin. Le pouvoir de résiliation est général et discrétionnaire c'est-à-dire qu'il s'applique à l'égard de tous les contrats administratifs et est à l'initiative de l'administration. Il est d'ordre public c'est-à-dire que l'administration ne peut pas y renoncer à l'avance. En contrepartie, le cocontractant a droit à une indemnisation pour le dommage causé ou le gain manqué.

Il faut préciser que la résiliation est l'application du pouvoir de modification unilatérale.

II : Les droits et les obligations du cocontractant

L'obligation du cocontractant est une obligation personnelle d'exécution. Il n'est pas important d'y consacrer de longs développements. C'est pourquoi on se limitera aux droits du cocontractant qui sont de deux ordres : le droit au règlement du prix et les droits éventuels à indemnités.

A : Le droit au paiement du prix convenu

Après l'exécution des prestations convenues, on procède à la liquidation du prix. La liquidation est l'opération par laquelle on détermine le montant de la dette de l'administration. Elle se fait au moyen de décomptes provisoires et d'un décompte final accepté avec ou sans réserves. Le paiement du prix est soumis à deux principes :

1. L'irrévocabilité du prix

Le prix stipulé est irrévocable c'est-à-dire qu'il ne peut être remis en cause par l'une quelconque des parties surtout pas par l'administration qui ne peut pas user de son pouvoir de modification unilatéral. Toutefois, le contrat peut comporter une clause de révision des prix. Par exemple le contrat peut prévoir qu'en cas de variation du prix des matières premières atteignant un certain seuil (3 à 5%), le cocontractant est fondé à demander la révision du prix ;

2. Le service fait

Le cocontractant de l'administration n'a droit au paiement du prix qu'après l'exécution du contrat. Cependant, des dérogations sont faites à travers des mécanismes d'acompte ou d'avance. Ainsi sans attendre la fin de la prestation de service, la fin des travaux ou la livraison des marchandises, des paiements anticipés connus sous le nom d'acomptes ou d'avances peuvent être effectués : **les acomptes** sont des paiements partiels pour des travaux déjà réalisés ; **les avances** sont des sommes versées avant l'exécution des travaux et qui sont à faire valoir sur le prix définitif. Il en est ainsi des avances de démarrage (20 à 30%) du montant du marché initial.

L'autorité contractante ou son représentant dispose d'un délai de quarante-cinq(45) jours pour le paiement des avances, de soixante (60) jours pour les acomptes et de quatre-vingt dix (90) jours pour le solde. Le dépassement des délais ouvre droit au paiement d'intérêts moratoires au taux d'escompte de la BECEAO augmenté d'un point.

B : Le droit éventuel à indemnité

Le cocontractant de l'administration a droit à ce qu'on appelle l'équilibre financier ou l'équation financière du contrat. C'est pourquoi lorsque surviennent des incidents d'exécution, l'équilibre doit être rétabli par le versement d'une indemnité. On distingue :

- **Les indemnités pour responsabilité de l'administration** : en cas de faute préjudiciable au cocontractant et commise par la faute de l'administration, la responsabilité contractuelle de celle-ci peut être engagée selon les règles de droit commun ;
- **Les indemnités en matière de travaux public** : en ce domaine s'applique un régime spécial qui prévoit une indemnisation pour sujétion imprévues c'est-à-dire lorsque le cocontractant de l'administration rencontre des difficultés matérielles absolument anormales et imprévisibles dans l'exécution des travaux ;
- **Le cocontractant a également droit à une indemnité pour prestations supplémentaires exécutées spontanément** si ces prestations sont indispensables à l'exécution du contrat ou si elles ont profité à l'administration à la condition qu'il y ait eu un ordre verbal.

Partie II : L'EXERCICE DE LA TUTELLE

Dans le souci de favoriser un développement participatif à la base, le Burkina Faso a choisi de faire de la décentralisation un mode privilégié d'administration du territoire. Fondée sur le principe de subsidiarité, cette politique de décentralisation confère aux collectivités que sont les **régions** et les **communes** la libre administration des affaires locales, assortie d'un transfert de compétences et de ressources de l'Etat aux collectivités. A cet effet, l'Etat exerce une tutelle sur les collectivités territoriales. Cette tutelle administrative et financière exercée au niveau central respectivement par les

ministres en charge des collectivités territoriales et des finances (article 54 du CGCT), a été déléguée au niveau déconcentré aux représentants de l'Etat que sont les chefs de circonscriptions administratives (gouverneurs, hauts commissaires et préfets). Toutefois, les préfets n'ont pas été légalement investis de prérogatives sur l'exercice de la tutelle.

Dans cette partie, nous examinerons dans un premier temps la généralité sur la tutelle (chapitre I) et dans un second temps le champ d'application et les opérations du contrôle de tutelle (Chapitre II).

Chapitre I : Généralité sur la tutelle

Au cours de ce chapitre, il sera question d'une part, de la définition et des fondements juridiques de la tutelle et, d'autre part, des acteurs, des principes et de la publication des actes.

Section I : Définition et fondements juridiques de la tutelle

I : Définition

La tutelle peut être définie du point de vue du droit civil et du point de vue du droit administratif.

A. Définition selon le droit civil

En droit civil, la tutelle désigne la situation juridique dans laquelle une personne physique ou morale (le tuteur) gère, dans le sens de leur protection, les biens d'une autre personne mineure ou majeure incapable.

B. Définition selon le droit administratif

En droit administratif, la tutelle est le contrôle exercé par une autorité administrative (autorité de tutelle) sur les actes d'une collectivité territoriale ou d'une personne morale de droit public.

II : Les fondements juridiques de la tutelle

Ils renvoient aux textes législatifs et réglementaires sur lesquels la tutelle se fonde.

A. Les fondements législatifs

Ils trouvent leur sens dans :

- **L'article 143** de la Constitution qui dispose que le Burkina Faso est organisé en collectivités territoriales ;

- **L'article 145** qui organise la participation démocratique des populations à la libre administration des collectivités territoriales ;

- **La loi n°055-2004/AN du 21 décembre 2004** portant code Général des Collectivités Territoriales (CGCT) au Burkina Faso, ensemble ses modificatifs en son **article 54** qui stipule que la tutelle administrative et la tutelle financière des collectivités territoriales sont assurées respectivement par le Ministre en charge des collectivités territoriales et le Ministre en charge des finances qui délèguent, par arrêté, une partie de ce pouvoir aux représentants de l'Etat dans les circonscriptions administratives ; Quant à **l'article 44 du CGCT**, il stipule que l'Etat entretient avec les collectivités territoriales, des relations contractuelles, d'assistance et de contrôle ;

Dans le cas spécifique des relations de contrôle, l'article 53 cite les différents types de contrôle de l'Etat exercés sur les collectivités territoriales et qui sont : la tutelle, le contrôle administratif et le contrôle juridictionnel ;

- **La loi n°10/98/AN du 21 avril 1998** portant modalités d'intervention de l'Etat et répartition de compétence entre l'Etat et les autres acteurs du développement.

B- Les fondements règlementaires

Il s'agit du :

- **Décret n°2006-204/PRES/PM/MATDS/MEF du 15 mai 2006** portant régime financier et comptable des collectivités territoriales du Burkina Faso

- **Décret n°2012-804/PRES/PM/MATDS/MEF du 08 octobre 2012** portant modalité de création, d'organisation et de fonctionnement des circonscriptions administratives au Burkina Faso.

Section II- Des acteurs, des principes de la tutelle et de la publication des actes

I- Des acteurs de la tutelle

A. Les personnes chargées du contrôle de tutelle

Au niveau central, la tutelle est exercée par le Ministre chargé des collectivités territoriales et le Ministre chargé des finances.

Au niveau déconcentré, elle est exercée à deux (02) niveaux :

Les gouverneurs exercent la tutelle rapprochée sur les régions collectivités territoriales ;

Les hauts-commissaires exercent la tutelle rapprochée sur les communes et les arrondissements des communes à statut particulier.

B. Les personnes morales de droit public soumises au contrôle de tutelle

Il s'agit :

Des régions collectivités territoriales (13 régions) ;

Des communes : à statut particulier (02), urbaines (49) et rurales (302).

II- Des principes de la tutelle

Les collectivités territoriales disposent d'une autonomie de gestion qui s'exerce sous le contrôle de l'Etat. Ainsi, quatre (04) principes sont énumérés à savoir :

- **La transmission systématique des actes à l'autorité de tutelle** par les présidents des conseils des collectivités au plus tard dix (10) jours suivant la fin de la session ou de la prise de l'acte (article 170 et 236 du CGCT) ;
- **Le contrôle de légalité des actes ou documents par l'autorité de tutelle**

Le contrôle de légalité ou contrôle de tutelle distingue :

- La tutelle administrative exercée par le Ministre chargé des collectivités territoriales ;
- La tutelle financière exercée par le Ministre chargé des finances (article 54 du CGCT).

La tutelle (administrative et financière) s'exerce sous deux (02) formes : le contrôle et l'appui conseil.

- **La publicité suivant les procédures administratives par le président du conseil de la collectivité** : qui se fait par notification, affichage, communiqués administratifs, insertion au journal officiel, etc.
- **Les autres modes de publicité** : l'utilisation des médias (radios, télévisions et presse écrite), canaux traditionnels (crieurs publics et assemblées générales des organisations de la société civile).

III- De la publication des actes

Les actes pris par les collectivités territoriales ne sont exécutoires, au-delà des mesures d'autorisation préalable et d'approbation, qu'après publication ou notification aux intéressés et transmission à l'autorité de tutelle.

La publicité des actes est une nécessité absolue. En effet :

- Les actes n'ayant pas fait l'objet de publication ne sont pas opposables aux tiers ;
- Les tiers ne peuvent pas se prévaloir d'un acte n'ayant pas fait l'objet d'aucune forme de publicité ;
- Le délai de recours contentieux ne commence à courir qu'à partir du jour où l'intéressé a eu, par l'effet d'une publicité adéquate, connaissance de l'acte qu'il se propose de soumettre à la censure du juge.

La publicité est une opération destinée à porter le contenu d'une décision à la connaissance de toutes les personnes intéressées ou qui pourraient être concernées. Elle revêt deux aspects selon la portée des actes :

- Lorsqu'un acte ou document est de portée générale et impersonnelle, il doit être **publié**. C'est le cas des actes administratifs à caractère réglementaire, notamment les décrets et les arrêtés ministériels. Ces actes doivent faire l'objet d'une insertion au Journal Officiel.

NB : Pour les autres actes réglementaires, l'affichage, la publication dans un journal ou une revue spécialisée, les médias audiovisuels ou même par les soins d'un crieur public (moyen le plus adéquat sûrement en milieu rural) sont permis.

- Lorsqu'un acte ou document est plutôt individuel ou collectif, il doit être **notifié**. La notification est un « mode de publicité personnalisé » visant à faire connaître une

décision à son destinataire. Elle revêt, en règle générale, la forme d'une lettre adressée à l'administré concerné pour porter à sa connaissance la décision le concernant (qu'il soit pris en sa faveur ou à son encontre).

NB : Il existe des décisions individuelles ou collectives qui sont susceptibles d'intéresser les tiers. Dans ce cas, elles doivent non seulement être notifiées à leurs destinataires mais également faire l'objet d'une publication pour que les tiers intéressés puissent en prendre connaissance.

Ces actes sont relatifs notamment aux permis de construire, aux décisions de nomination ou de promotion d'agents.

Remarques :

La publicité des actes des autorités locales ne doit pas être confondue avec le droit d'accès des administrés aux documents du conseil de collectivité.

Les délibérations du conseil de collectivité sont, en effet, des documents communicables par essence, puisque les séances du conseil sont, en principe, publiques (art. 162 et 241 du CGCT) ;

Les articles 168 et 247 du CGCT disposent que les délibérations du conseil municipal et du conseil régional sont portées à la connaissance du public par voie d'affichage dans les locaux de la mairie ou au siège du conseil régional et en tout autre lieu.

Chapitre II- Le champ d'application et les opérations du contrôle de tutelle

Section I- Du champ d'application du contrôle de légalité

I- Les actes soumis au contrôle de légalité

A. Les actes administratifs

Tous les actes pris par les collectivités territoriales et leurs établissements publics communaux et intercommunaux dont les statuts les rattachent au régime juridique des collectivités territoriales sont soumis au contrôle de la légalité.

B. Les actes financiers

Ces actes sont identifiés aux articles 150 et 229 du CGCT. En effet, ces articles disposent que ne sont exécutoires qu'après approbation ou autorisation de l'autorité de tutelle, les délibérations des conseils de collectivités portant sur les matières suivantes :

Sont soumis à approbation :

- Le budget primitif ;
- Le budget supplémentaire ;
- Les achats publics dans les limites prévues par les textes en vigueur ;
- Le compte administratif et le compte de gestion ;
- Les opérations d'aménagement du territoire ;
- Les conventions portant création des structures de concertation et de coopération.

Sont soumis à autorisation préalable :

- Les acquisitions, les aliénations ou les échanges de biens immobiliers ;
- Les emprunts dans les limites prévues par les textes en vigueur ;
- L'acceptation de dons et legs grevés de charge ou entraînant des charges ;
- Les indemnités ;
- Les plans locaux de développement ;
- Les opérations d'aménagement du territoire ;

- Les contrats assortis de contrepartie de l'Etat.

NB : Les baux, les accords amiables et conventions de toute nature ayant pour objet la prise ou la mise en location, l'échange d'immeubles sont conclus après délibération du conseil de la collectivité.

Ces actes ne sont exécutoires et/ou opposables aux tiers qu'après avoir été portés à la connaissance des intéressés par voie de publication ou de notification.

II- Les actes non soumis au contrôle de légalité

A. Les actes de droit privé des collectivités territoriales

Les collectivités territoriales peuvent gérer certains de leurs services publics en se plaçant sous le régime de droit privé tout comme l'Etat. Ainsi en est-il pour la gestion de leurs services publics industriels et/ou commerciaux suivant :

- Régies dotées de la personnalité morale et établissements publics à caractère industriel et/ou commercial ;
- Services publics concédés ou affermés ;
- Société d'économie mixte ;
- Etablissements publics sanitaires locaux.

Les actes pris dans le cadre de la gestion de ces services relèvent du droit privé. Par contre, les conventions de concession ou d'affermage est un acte administratif soumis au contrôle de légalité.

Ainsi, tous les actes relevant du droit privé échappent au contrôle de légalité. Cependant, il reste toujours possible à l'autorité de tutelle d'attirer l'attention des élus sur les cas d'anomalies constatées.

B. Les actes pris au nom de l'Etat

Les présidents des conseils de collectivités territoriales sont souvent appelés à intervenir au nom de l'Etat. Les actes pris en cette qualité (au nom de l'Etat) ne sont pas soumis au contrôle de légalité mais plutôt à un contrôle hiérarchique des autorités

administratives qui disposent alors d'un pouvoir d'annulation ou de substitution. Il en est ainsi pour les actes tels que :

- La publication et l'exécution des lois et règlements ;
- Les opérations électorales ;
- Les mesures de police ;
- L'état civil ; etc.

Section II- Le contrôle des actes ou documents

I- Le contrôle des actes ou documents administratifs

La tutelle administrative s'exerce sur l'organisation administrative, sur les actes administratifs et sur le fonctionnement des organes des collectivités. Elle consiste à vérifier la conformité de ces actes à la légalité. La tutelle administrative comporte les fonctions d'approbation, de légalité, d'autorisation préalable, d'annulation, de suspension ou de révocation, de substitution et d'inspection.

A. Le contrôle dans la forme des actes ou documents administratifs

Ce contrôle porte essentiellement sur :

1- Le contrôle des principes de la tutelle

Ce contrôle consiste à s'assurer du respect des principes de la tutelle notamment :

- Le respect du délai de transmission de l'acte ;
- Les conditions et les modes de publicité de l'acte.

2- Le contrôle de la présentation de l'acte

Il consistera à vérifier la présence effective des mentions obligatoires sur un acte. Cette vérification portera sur :

- **La vérification de l'identification de la collectivité territoriale** : tout acte émis par une collectivité territoriale doit nécessairement permettre, à sa lecture, d'identifier la collectivité qui en est l'auteur ;
- **La vérification de la numérotation de l'acte** : le deuxième contrôle porte sur la numérotation de l'acte (ou son

référencement) de manière à permettre son identification rapide ultérieure ;

- **La vérification de l'objet de l'acte** : le troisième contrôle porte sur l'objet de l'acte ; la vérification consistera à savoir si l'objet indiqué correspond bien au contenu de l'acte c'est-à-dire au problème traité et à la décision finale. Ainsi :

- Les règlements de police, l'affectation ou la nomination d'un agent, sont de la compétence du président du conseil de collectivité et non du conseil (à la condition, par exemple, que le conseil ait créé le poste sur lequel l'agent est recruté) ;
- La création d'un service, la délimitation d'un marché, la détermination des taxes et leurs tarifs, l'attribution d'indemnités non obligatoires, les opérations d'aménagement, etc. sont de la compétence du conseil et non du président du conseil ;
- Par contre le conseil ne peut délibérer dans des domaines qui sont de la compétence de l'Etat (défense nationale, relation extérieures, etc. et ne peut émettre des vœux ou adresses politiques) ;

- **La vérification des dates** : l'autorité de tutelle doit vérifier que la date de l'acte est conforme aux dates de la session pour le cas des délibérations. Il y a lieu de s'assurer également :

- Que le document n'est ni antidaté ni postdaté ;
- Qu'il n'a pas déjà produit ses effets avant d'être transmis, ou approuvé ;
- Qu'il ne comporte aucune mention de rétroactivité.

Enfin, on attachera une attention toute particulière à rapprocher les délibérations avec l'ordre du jour, avec le procès-verbal de séance et avec le registre des délibérations.

- **La vérification des visas et des exposés des motifs** :

L'autorité de tutelle doit :

- Constater l'existence des attendus, visas et exposés des motifs. En effet, s'agissant des actes administratifs, ceux-ci doivent toujours être motivés et l'exposé de ces

motifs permet également à la tutelle d'exercer son contrôle de manière précise ;

- Vérifier si les visas sont bien adaptés à l'objet traité. Il faudra en particulier contrôler par exemple que les arrêtés font explicitement référence aux textes et aux articles correspondant précisément au sujet traité (normalisation des indemnités, échelles indiciaires, etc.) ;
- Porter son attention sur la formulation de la motivation de l'acte ; l'acte doit être clairement et suffisamment motivé, pour s'assurer qu'il n'y a pas de détournement ou d'excès de pouvoir ;
- **La vérification de la signature :**
- L'autorité de tutelle doit contrôler d'abord que l'acte est bien signé, faute de quoi il ne peut évidemment pas être pris en compte ; un acte non signé ne peut produire aucun effet ;
- Ensuite, il conviendra de s'assurer que la qualité du ou des signataire(s) de l'acte est bien mentionnée. Le nom du signataire doit en effet être précédé de sa qualité ;
- Enfin, il est nécessaire de contrôler que le signataire mentionné est bien habilité, soit par la loi, soit par une habilitation particulière, à émettre cet acte.

3- Le contrôle des procédures et de la compétence

Il s'agira pour l'autorité de tutelle d'effectuer :

- **Le contrôle des conditions de réunion du conseil de la collectivité territoriale :** dans le cas des délibérations, le contrôle doit porter sur le respect des règles de convocation du conseil (art. 157 et 236 du CGCT).

Organe	Session ordinaire (avant la date fixée)	Session extraordinaire (avant la date fixée)
Conseil municipal	Cinq (05) jours francs	Deux (02) jours francs
Conseil régional	Dix (10) jours francs	Cinq (05) jours francs

L'autorité de tutelle doit s'assurer qu'elle a été effectivement informée de la réunion du conseil dans les délais requis et a reçu les procès-verbaux de séance.

- **La vérification du quorum :** il faudra s'assurer à travers la liste de présence dûment signée que le quorum est atteint pour pouvoir délibérer (art. 159 et 238 du CGCT). Le calcul du quorum s'effectue au moment de l'ouverture de la séance pour l'autorité qui prend part à une session.
- **La vérification de la compétence :** il incombe à l'autorité de tutelle de vérifier qu'il n'y a pas violation des règles de compétence, et ce au triple plan des compétences : matérielle, territoriale et temporelle ;
- **La vérification de la formulation de l'acte :** la formulation de l'acte est un élément déterminant de la bonne compréhension des dispositions qu'il comporte. Sa rédaction doit être précise et se conformer à la terminologie juridique et administrative afin de bien le situer dans le contexte législatif et réglementaire correspondant aux textes visés sur lesquels on s'appuie. Du reste, la rédaction de l'acte ne doit prêter à aucune autre interprétation possible. Enfin, l'autorité de tutelle est appelée à contrôler si l'acte est bien, le cas échéant, conforme à un modèle type imposé par la réglementation en la matière (contrat de partenariat Etat/collectivités territoriales, etc.) ;
- **Le contrôle des procédures :** avant de procéder au contrôle de fond de l'acte, on vérifiera que les procédures réglementaires ont bien été respectées, notamment que l'acte a été transmis à l'autorité de tutelle pour contrôle dans les délais prescrits. On s'assurera aussi que l'acte a été pris après avoir satisfait à certaines obligations : (organisation préalable d'un concours pour les cas de recrutement, avis du jury, ouverture d'une ligne budgétaire, visa du contrôleur financier si nécessaire, etc.).
- **Le contrôle du parallélisme des formes :** il incombe à l'autorité de tutelle de contrôler, lorsque l'acte a pour objet de modifier ou d'annuler un autre, que la règle

de parallélisme des formes a été respectée.

Un acte administratif ne peut être modifié, complété ou annulé que par un acte de même nature : c'est ce qu'on appelle le « parallélisme des formes ».

A- Le contrôle dans le fond des actes administratifs

Il s'agira pour l'autorité de tutelle de s'assurer que les actes qui lui sont transmis par les collectivités territoriales sont conformes aux normes qui lui sont supérieures (Constitution, traité internationaux, lois et règlements). Deux types de contrôle se font :

1- Le contrôle de légalité

Ce contrôle porte sur :

- La conformité aux lois ;
- Les motifs de droit ;
- Les motifs de faits ;
- La qualification juridique des faits.

2- Le contrôle de la régularité des actes

Le contrôle de la régularité des actes consiste à vérifier les anomalies telles que :

- **L'erreur manifeste d'appréciation** : lorsqu'un texte confère à une autorité administrative un pouvoir discrétionnaire, c'est-à-dire qui ne s'exerce qu'en tenant compte de considération d'opportunité et qui n'est subordonné à aucune condition, l'acte pris par cette autorité n'est pas soumis au contrôle de la qualification juridique des faits, mais à un contrôle restreint ou contrôle minimum : celui de l'erreur manifeste d'appréciation ;

A titre illustratif, il serait annulé une délibération fixant la rémunération d'un agent contractuel de développement économique par préférence à celle d'un directeur de ministère, alors qu'il n'y a pas d'équivalence de fonction.

- **Le détournement de pouvoir** : il peut résulter de l'utilisation d'un pouvoir régulièrement détenu afin de satisfaire soit un intérêt personnel totalement étranger à

l'intérêt public soit un intérêt général autre que celui pour lequel il a été accordé ;

- **Le détournement de procédure** : parallèlement au détournement de pouvoir, Le détournement de procédure consiste, pour une autorité administrative désireuse d'atteindre un but déterminé, à utiliser une procédure non prévue à cette fin. Par exemple l'utilisation de la procédure de licenciement pour insuffisance professionnelle en vue de se défaire d'un agent atteint d'incapacité due à une maladie ; le recrutement effectuer en faveur de parents ou d'amis.

II- Le contrôle des actes ou documents à caractère financier

A. Le contrôle dans la forme des actes ou documents à caractère financier

1. Les opérations de contrôle avant la session des commissions techniques

a- Les opérations de contrôle de base

Les opérations suivantes ont pour objectif de vérifier la conformité du document budgétaire aux normes en vigueur. Les secrétariats permanents des commissions auront alors pour tâche de procéder aux vérifications suivantes :

- Vérifier que la collectivité territoriale émettrice de l'acte est bien identifiée sur l'acte (désignation de la collectivité territoriale) ;
- S'assurer que la page de présentation (couverture) et la page de signature sont complètes ;
- Vérifier que le document présenté est effectivement signé et/ou paraphé ;
- Vérifier que les documents requis par la circulaire budgétaire sont joints au budget.

Dès que ces opérations simples de contrôle ont été effectuées, l'autorité de tutelle doit convoquer les commissions techniques pour l'examen du budget.

b- Les opérations préalables

- La première opération va consister à vérifier que l'autorité de tutelle a réceptionné l'acte et mentionné la date de dépôt (bien enregistré le dépôt de l'acte et

a bien mentionné sur le document la date de dépôt et la date normale d'expiration du délai d'instruction).

Elle incombe aux secrétariats permanents des commissions techniques qui doivent :

- Vérifier et noter que le dépôt de l'acte a été fait dans les délais légaux ;
- Veiller à ce que l'instruction de l'acte en vue de son approbation s'effectue dans le délai légal ;
- Transmettre l'acte aux membres de la commission ;
- La seconde opération, qui concerne les documents budgétaires consiste à en saisir le contenu à l'aide d'un logiciel informatique conçu à cet effet et permettant de vérifier l'exactitude technique des opérations. Elle incombe aux membres de la commission. Cette saisie permet notamment de vérifier de manière automatique entre autres le respect de la nomenclature budgétaire, le respect du 1/3 des dépenses totales à consacrer aux investissements, etc.

2. Les opérations à effectuer au cours des sessions des commissions techniques

Les documents budgétaires suivants sont soumis au contrôle de tutelle :

Le budget primitif ;
 Le budget supplémentaire ;
 Le compte administratif ;
 Le compte de gestion ;
 Et tout acte à caractère financier.

B. Le contrôle dans le fond des actes ou documents à caractère financier

L'examen des actes ou documents à caractère financier des collectivités territoriales par la tutelle exige deux (02) types de contrôle : le contrôle des documents accompagnant les budgets des collectivités territoriales et le contrôle du respect des principes et règles budgétaires.

1. Le contrôle des documents accompagnant les actes ou documents à caractère financier

Ce contrôle porte sur les documents accompagnant les actes ou documents à caractère financier, la légalité et la régularité interne desdits documents.

Selon le type de budget, l'approbation exige la présence des documents décrits dans la circulaire budgétaire des collectivités territoriales.

2. Le contrôle des principes budgétaires

Il s'agira pour l'autorité de tutelle d'assurer les contrôles suivants :

- Le contrôle de l'équilibre budgétaire ;
- Le contrôle de l'annualité budgétaire ;
- Le contrôle de l'unité budgétaire ;
- Le contrôle de l'universalité budgétaire ;
- Le contrôle de la spécialité des crédits budgétaires ;
- Le contrôle de la sincérité des prévisions budgétaires.

3. Le contrôle de la légalité des opérations budgétaires

La tutelle doit enfin procéder à différents contrôles de la conformité des opérations budgétaires par rapport aux textes en vigueur. Pour ce faire, il faut entre autres :

- Contrôler sur l'état du personnel que les salaires sont conformes aux barèmes et aux emplois occupés ;
- Contrôler que les indemnités et les primes sont bien conformes à un texte législatif ou réglementaire qui les autorise, et si le conseil a décidé de les attribuer par une délibération ;
- Vérifier si les tarifs des diverses taxes se situent bien dans les fourchettes prévues par les textes. La commission doit par contre le vérifier précisément s'il s'agit d'approuver la délibération portant tarification ou actualisation des tarifs des différentes taxes et redevances ; etc.

4. Autres mesures pratiques à observer par la tutelle

La commission technique ne doit jamais proposer de procéder à la reconduction automatique du budget de l'exercice précédent.

Si le budget n'est pas voté dans le délai requis l'autorité de tutelle peut prendre les mesures pratiques suivantes :

- **Les douzièmes provisoires** : en premier lieu si pour quelque cause que ce soit, le budget n'est pas approuvé le 31 décembre qui précède l'exercice, et si la collectivité envisage un ou plusieurs engagements de dépenses, le contrôleur financier doit vous en informer de manière à mettre en œuvre le processus des douzièmes provisoires.
- **Le budget arrêté d'office** : ensuite dans le cas où l'autorité de tutelle a mis régulièrement le président de collectivité en demeure de modifier ou de revoir le budget avec son conseil de collectivités territoriales et où aucune réponse n'a été apportée dans le délai imparti, il y a lieu d'arrêter le budget d'office.

Cette mesure (budget réglé d'office) constitue donc, conformément aux textes, une sanction de l'inobservation de la réglementation. Le budget réglé d'office par la tutelle est notifié à l'ordonnateur.

III- Cas spécifique des actes contractuels

A. Le contrôle des actes ou documents contractuels en matière administrative

L'Etat, garant de la légalité et des intérêts des collectivités publiques, contrôle également les actes contractuels des collectivités territoriales. Le contrôle de la légalité des actes contractuels portera sur :

- La désignation des contractants ;
- Le contrôle de la compétence des contractants ;
- La vérification de l'équilibre des obligations des contractants ;
- La régularité de la procédure de dévolution du contrat ;
- L'approbation du contrat par le conseil.

B. Le contrôle des actes ou documents contractuels en matière financière

En plus des actes unilatéraux pris par les collectivités territoriales et soumis au contrôle de tutelle, il existe d'autres actes que l'on peut assimiler à des actes contractuels dans la mesure où, à la différence des actes unilatéraux, ils résultent

d'un accord de volonté des parties en présence.

Le contrôle des actes contractuels portera sur les actes pris dans les domaines ci-après :

- Les emprunts ;
- Les marchés publics ;
- Les conventions ;
- Les acquisitions, aliénations ou échanges de biens immobiliers ;
- Les dons ou legs grevés de charges ;
- La gestion déléguée.

Ces actes restent soumis à l'approbation ou à l'autorisation préalable de l'autorité de tutelle.

Le contrôle interne des actes des collectivités territoriales porte essentiellement sur :

- **Le contrôle du respect des règles applicables aux marchés publics** : il s'agira de vérifier le respect par les organes des collectivités territoriales des dispositions législatives et réglementaires en vigueur et plus particulièrement celles portant réglementation des marchés publics. L'autorité de tutelle doit :

- Vérifier que les seuils réglementaires sont respectés dans les domaines des délégations de services publics ou des marchés publics ;
- Vérifier systématiquement que la règle de mise en concurrence préalable a bien été appliquée ;
- Vérifier que les règles de publicité ont été correctement mises en œuvre ;
- Contrôler notamment s'il n'y a pas de recours excessif aux mesures dérogatoires de passation des marchés négociés ;
- S'assurer que les montants des avances sont conformes aux plafonds fixés par la réglementation ;
- S'assurer que les avenants aux achats publics sont conformes à la réglementation en vigueur. Les marchés publics en application de la réglementation en vigueur, sont conclus sous forme écrite. Un marché ne peut être exécuté qu'après approbation par l'autorité compétente et notification au cocontractant de l'administration ;

- **Le contrôle de l'opportunité** : à ce niveau, l'autorité de tutelle, comme pour les actes unilatéraux des collectivités territoriales, doit vérifier :
 - D'une part que l'achat public (ou l'acte contractuel) répond bien à l'intérêt général et n'a pas été conclu dans un autre intérêt, tel serait notamment le cas d'un marché conclu dans l'unique but de subventionner une entreprise ;
 - D'autre part, que le signataire de l'engagement n'a pas d'intérêt personnel dans l'opération. Ce qui serait constitutif d'un délit d'initié et d'ingérence. Les délibérations auxquelles auraient pris part les membres du conseil intéressés, soit en leur nom personnel, soit comme mandataire à l'affaire qui en fait l'objet sont susceptibles d'annulation.

Section III- Les effets du contrôle des actes et documents

A l'issue du contrôle des deux phases (contrôle dans la forme et dans le fond), il appartient à l'autorité de proposer la ou les mesures à prendre.

I- Les effets du contrôle des actes et documents administratifs

En matière administrative, selon les conclusions, plusieurs cas de figure peuvent se présenter : l'approbation de l'acte, l'approbation de l'acte sous réserve et le cas particulier du rejet de l'acte.

A- L'approbation de l'acte

- L'acte est approuvé sans réserve
- L'acte suscite une remarque de forme ne nécessitant pas une reformulation ;
- L'acte est susceptible d'approbation avec des observations non dirimantes.

B- L'approbation de l'acte sous réserve

C'est le cas où :

- **L'acte appelle des observations sur la forme nécessitant une modification** : il en n'est ainsi lorsqu'il n'y a pas d'identification de la collectivité ou pas de signature de l'acte ; cet acte est alors renvoyé immédiatement au président du conseil de collectivité avec demande de

modification sous forme de lettre explicative très simple ;

- **L'acte fait l'objet de remarques sur le fond nécessitant une clarification** : l'acte ne pouvant être approuvé en l'état, il est alors demandé expressément au président du conseil de collectivité par un courrier spécifique adressé sans délai de procéder à une seconde lecture, soit par le conseil de collectivité pour les délibérations, contrats et conventions, soit par le président du conseil de collectivité pour les actes relevant de sa compétence, et de transmettre un nouvel acte modifié en conséquence ;
- **L'acte nécessite une étude plus approfondie qui va requérir un certain délai** : il en est ainsi sur les sujets complexes au plan juridique. Il sera procédé alors à l'envoi systématique au président du conseil de la collectivité territoriale, dès le début de l'instruction du dossier, d'un courrier qui aura pour effet d'interrompre le délai d'approbation en attendant une instruction complète ;
- **L'acte nécessite la prise d'un acte complémentaire** : dans ce cas, l'autorité de tutelle demande au président du conseil de la collectivité territoriale de prendre un acte précisant les modalités de mise en œuvre de la délibération (arrêté ou décision).

Exemple : délibération portant interdiction de la divagation d'une espèce précise d'animaux. L'acte complémentaire ici consiste à prendre un arrêté portant modalité de mise en œuvre de cette interdiction (capture ou abattage).

C. Le cas particulier du rejet de l'acte

Dans ce cas, l'autorité de tutelle appose le cachet avec mention le rejet. Cette mention de rejet motivée succinctement sur le cachet lui-même et de manière plus détaillée dans un courrier accompagnant la notification et dans lequel il sera fait référence aux textes qui fondent la décision.

II- Les effets du contrôle sur les personnes soumises à la tutelle

A. La suspension et la révocation

1. La suspension

Elle est prononcée à titre conservatoire par le ministre en charge des collectivités territoriales.

2. La révocation

La révocation est prononcée par décret pris en conseil des Ministres (articles 184 et 272 du CGCT).

B. La substitution et les voies de recours

1. La substitution

En cas de défaillance des autorités locales, ou d'inexécution des mesures prescrites par les lois et règlements, après une mise en demeure restée vaine, l'autorité de tutelle peut se substituer aux autorités locales et prendre toutes les mesures ou décisions utiles.

2. Les voies de recours

Le président de collectivité territoriale peut dans les délais réglementaires :

Soit émettre un nouvel acte tenant compte des observations faites ;

Soit engager un recours hiérarchique auprès du supérieur hiérarchique immédiat de l'autorité de tutelle ;

Soit, enfin, engager un recours contentieux auprès du tribunal administratif, après saisine de l'autorité de tutelle.

III- Les effets du contrôle des actes ou documents à caractère financier

Le contrôle de tutelle ne se limite pas à un simple examen de la légalité des actes mais conduit à une décision de l'autorité de tutelle. La décision de l'autorité peut être l'approbation, l'autorisation préalable ou l'annulation.

A. L'approbation

En dépit de l'autonomie et de la personnalité juridique dont jouissent les collectivités territoriales, certains de leurs actes ne

peuvent légalement produire des effets de droit souhaités, que lorsqu'ils sont approuvés par l'autorité de tutelle.

En principe, l'approbation doit être expresse et donnée par écrit par l'autorité de tutelle (arrêté). C'est une prérogative dévolue à la tutelle.

Toutefois, pour éviter que cette prérogative ne se transforme en pouvoir de censure dans les mains de l'autorité de tutelle, les textes lui imposent un délai au-delà duquel l'approbation est supposée être donnée ou acquise tacitement.

Le délai d'approbation est de trente (30) jours maximum à compter de la date du dépôt auprès de l'autorité de tutelle. Passé ce délai, l'approbation est réputée acquise.

B. L'autorisation préalable

L'autorisation préalable est une sorte de soupape permettant d'éviter qu'un acte ne soit posé avant que l'on ne se rende compte des effets négatifs, souvent difficiles à réparer. L'autorisation préalable en matière de gestion de la tutelle sur les collectivités territoriales peut se présenter sous deux (02) formes :

Sous la forme de normes juridiques, réglementaires prises par l'autorité de tutelle, pour ouvrir la voie aux collectivités d'agir. C'est le cas par exemple du règlement intérieur type fixé par décret, de la grille des indemnités, de la nomenclature et des modalités de présentation du budget, etc. ;

Sous la forme expresse d'autorisation donnée à une collectivité à la vue d'une demande. Dans ce contexte, l'autorisation préalable est supposée avoir été donnée ou acquise après épuisement des délais légaux imposés à l'autorité de tutelle pour réagir à la demande de la collectivité territoriale.

Tout comme l'approbation, l'autorisation préalable est une prérogative qui est dévolue à la tutelle. Elle porte sur les délibérations à caractère financier ou ayant une incidence financière. La forme de reconnaissance par l'autorité de tutelle et les délais restent les mêmes que dans le cas de l'approbation.

Toutefois les délibérations à caractère administratif deviennent exécutoires après leur transmission à l'autorité de tutelle sous réserve du respect des dispositions du CGCT en vigueur en la matière.

C. L'annulation

Dans le cadre de la gestion au quotidien des collectivités territoriales, des actes illégaux peuvent survenir, soit par méconnaissance soit par inobservation des dispositions légales et réglementaires. Pour remettre les choses en l'état, les textes donnent à l'autorité de tutelle un pouvoir d'annulation.

L'annulation porte sur les points suivants :

- Toute décision, proclamation et avis qui sortent des attributions des autorités locales ;
- Tous les actes et décisions contraires aux lois et règlement en vigueur ;
- Tous les actes pris par les organes illégalement réunis ou constitués.

Table de matière

Préface	2
Sommaire	3
PRÉSENTATION.....	4
INTRODUCTION GENERALE	6
Chapitre préliminaire : Notion sur le droit administratif	6
<i>Section I : Définition et caractères du droit administratif</i>	6
I : La définition organique et extensive	6
II : La définition matérielle et restrictive	6
III : Les caractères du droit administratif	7
<i>Section II : La théorie générale de l'action administrative</i>	7
I : Le principe de la légalité administrative	7
A : Les sources supra-administratives de la légalité	7
1 : La constitution	7
2 : La loi	7
3 : Le droit international comme source de légalité	8
4 : La jurisprudence	8
B : Les sources administratives de la légalité	8
1 : L'ordonnance	8
2 : Les décrets	8
3 : L'arrêté	8
II : Sanction du principe de la légalité : la nullité des actes administratifs	9
Partie I : Les actes administratifs	10
Chapitre I : Les actes administratifs unilatéraux	10
<i>Section I : La notion d'acte administratif unilatéral</i>	10
I : Définition	10
A : L'élément organique	10
B : L'élément de forme	10
C : L'élément de fond	10
II : Les catégories d'actes administratifs unilatéraux constituant des décisions exécutoires	10
A : Les décisions « exécutoires » du point de vue formel	10
B : Les décisions « exécutoires » du point de vue matériel	10
<i>Section II : Le régime juridique de l'acte administratif unilatéral</i>	11
I : L'élaboration de l'acte administratif unilatéral	11
A : La compétence de l'auteur de l'acte	11
1 : Le contenu des règles de compétence	11
a : La limitation géographique ou territoriale ou compétence razione loci	11
b : La limitation dans le temps ou compétence razione temporis	11
c : La spécialisation des agents ou compétence razione materiae	12
2 : Les aménagements au principe d'intangibilité de la répartition des compétences	12
a : Le transfert de compétence ou délégation	12
b : Le remplacement provisoire d'agents publics	12
B : La procédure d'élaboration des actes administratifs unilatéraux	13
1 : Les formalités préalables aux décisions administratives	13
a : La procédure contradictoire : l'audition de la personne visée par la décision administrative	13
b : La procédure consultative : la consultation d'organismes ou d'instances diverses	13
2 : La sanction du non-respect des règles de procédure	13
II : Les effets de l'acte administratif unilatéral ou son application	14
A : L'entrée en vigueur de l'acte administratif unilatéral	14
1 : L'émission	14
2 : La publicité des actes administratifs unilatéraux	14
B : La cessation d'application des actes administratifs unilatéraux (« la mort des actes administratifs unilatéraux »)	15
1 : Le régime des actes légaux	15
a : Le retrait des actes légaux	15
b : L'abrogation	15
b1 : Les actes réglementaires	15
b2 : Les actes individuels	15
2 : Le régime des actes illégaux	16

a : Pendant la durée du recours pour excès de pouvoir (2 mois)	16
b: Au-delà du délai de l'exercice du recours pour excès de pouvoir (après 2 mois).....	16
Chapitre II : Les contrats administratifs	16
<i>Section I : Distinction et conclusion des contrats administratifs</i>	16
I : Distinction entre contrats administratifs et contrats de droit privé.....	16
A : Les contrats administratifs par détermination de la loi.....	16
B : Les contrats administratifs selon la jurisprudence	17
1 : La nécessité de la participation au contrat d'une personne morale de droit public	17
2 : La présence dans le contrat de clauses exorbitantes de droit commun	17
3 : Le service public et le contrat administratif	17
a : La participation à l'exécution même du service public	17
b : Le contrat ayant pour objet même l'exécution du service	18
II : La conclusion des contrats administratifs.....	18
A : Les procédures de droit commun	18
1 : L'appel d'offres ouvert direct	18
2 : L'appel d'offres ouvert en deux étapes	19
3 : L'appel d'offres ouvert, précédé d'une pré-qualification.....	19
4 : Le cas particulier des prestations intellectuelles	19
B : Les procédures exceptionnelles	19
1 : L'appel d'offres restreint	19
2 : La demande de prix écrite	20
3 : La demande de cotation	20
4 : Le marché d'entente directe	20
III : Le contenu des contrats administratifs.....	20
A : Les cahiers des charges	21
1 : Les documents généraux	21
2 : Les documents particuliers.....	21
B : Le marché proprement dit.....	21
<i>Section II : L'exécution des contrats administratifs</i>	21
I : Les pouvoirs de l'administration	21
A : Les pouvoirs de direction et de contrôle	21
B : Les pouvoirs de sanction	21
1 : Les sanctions pécuniaires	22
2 : Les sanctions coercitives	22
C : Le pouvoir de modification unilatérale	22
D : Le pouvoir de résiliation	22
II : Les droits et les obligations du cocontractant	22
A : Le droit au paiement du prix convenu.....	23
1. L'irrévocabilité du prix.....	23
2. Le service fait	23
B : Le droit éventuel à indemnité	23
Partie II : L'EXERCICE DE LA TUTELLE.....	24
Chapitre I : Généralité sur la tutelle.....	24
<i>Section I : Définition et fondements juridiques de la tutelle</i>	24
I : Définition.....	24
A. Définition selon le droit civil	24
B. Définition selon le droit administratif.....	24
II : Les fondements juridiques de la tutelle	24
A. Les fondements législatifs	24
B- Les fondements règlementaires	25
<i>Section II- Des acteurs, des principes de la tutelle et de la publication des actes</i>	25
I- Des acteurs de la tutelle.....	25
A. Les personnes chargées du contrôle de tutelle	25
B. Les personnes morales de droit public soumises au contrôle de tutelle.....	25
II- Des principes de la tutelle	25
III- De la publication des actes	25
Chapitre II- Le champ d'application et les opérations du contrôle de tutelle.....	27
<i>Section I- Du champ d'application du contrôle de légalité</i>	27
I- Les actes soumis au contrôle de légalité	27
A. Les actes administratifs.....	27

B.	Les actes financiers	27
II-	Les actes non soumis au contrôle de légalité	27
A.	Les actes de droit privé des collectivités territoriales	27
B.	Les actes pris au nom de l'Etat	27
	<i>Section II- Le contrôle des actes ou documents</i>	<i>28</i>
I-	Le contrôle des actes ou documents administratifs	28
A.	Le contrôle dans la forme des actes ou documents administratifs	28
II-	Le contrôle des actes ou documents à caractère financier.....	30
A.	Le contrôle dans la forme des actes ou documents à caractère financier	30
1.	Les opérations de contrôle avant la session des commissions techniques	30
a-	Les opérations de contrôle de base	30
b-	Les opérations préalables	30
2.	Les opérations à effectuer au cours des sessions des commissions techniques ..	31
B.	Le contrôle dans le fond des actes ou documents à caractère financier	31
1.	Le contrôle des documents accompagnant les actes ou documents à caractère financier	31
2.	Le contrôle des principes budgétaires	31
3.	Le contrôle de la légalité des opérations budgétaires	31
4.	Autres mesures pratiques à observer par la tutelle	31
III-	Cas spécifique des actes contractuels.....	32
A.	Le contrôle des actes ou documents contractuels en matière administrative	32
B.	Le contrôle des actes ou documents contractuels en matière financière	32
	<i>Section III- Les effets du contrôle des actes et documents.....</i>	<i>33</i>
I-	Les effets du contrôle des actes et documents administratifs	33
A-	L'approbation de l'acte.....	33
B-	L'approbation de l'acte sous réserve	33
C.	Le cas particulier du rejet de l'acte.....	33
II-	Les effets du contrôle sur les personnes soumises à la tutelle.....	34
A.	La suspension et la révocation	34
1.	La suspension	34
2.	La révocation.....	34
B.	La substitution et les voies de recours	34
1.	La substitution	34
2.	Les voies de recours	34
III-	Les effets du contrôle des actes ou documents à caractère financier	34
A.	L'approbation.....	34
B.	L'autorisation préalable	34
C.	L'annulation	35
	Table de matière.....	36

Module élaboré par :
Maître Badaoudou OUATTARA,
Juriste, Greffier en Chef du Tribunal de Grande Instance de Diébougou
2012-2013

Maquette :
iPress
01 BP 4941 Ouagadougou 01
Tél : 70 23 76 00 / 78 22 11 11
e-mail : ipressl@yahoo.fr

