

**UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR
FACULTE DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES**



**CONTRIBUTION A L'ETUDE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
AU BENIN : 1990-2010**

Thèse pour le Doctorat d'Etat en Droit Public

Présentée et soutenue publiquement le 21 janvier 2012

Par

Césaire Foed S. KPENONHOUN

JURY

Président : Monsieur **Jean du BOIS de GAUDUSSON**, Professeur à l'Université MONTESQUIEU Bordeaux IV, Président honoraire de l'Université

Suffragants :

Monsieur **Théodore HOLO**, Professeur à l'Université d'Abomey-Calavi, membre de la Cour constitutionnelle, Président de la Haute Cour de Justice du Bénin

Monsieur **Babacar KANTE**, Professeur à l'Université Gaston BERGER de Saint-Louis, Doyen honoraire de l'UFR des Sciences Juridiques et Politiques

Monsieur **Demba SY**, Maître de Conférences Agrégé à l'Université Cheikh Anta DIOP de Dakar, Directeur de thèse

Madame **Ndèye Madjiguène DIAGNE**, Maître de Conférences Agrégée à l'Université Cheikh Anta DIOP de Dakar

La faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A la mémoire de mon père et de ma mère

REMERCIEMENTS

Vraisemblablement, la densité de l'énergie externe à son auteur qu'exige la réalisation d'une thèse de doctorat fait de la gratitude une vertu Jupiter. Mais, étant donné qu'il nous est impossible d'entrevoir d'être une fois aussi utile dans la vie à nombre de ceux dont les noms suivent, fallait-il nous limiter aux remerciements ? Daignent plutôt les Forces invisibles qui œuvrent pour l'accomplissement des hommes les couvrir de leurs grâces, et c'est fait !

Il s'agit prioritairement du panafricaniste et maître d'œuvre, le Professeur Demba SY, notre Directeur de thèse. Avec vous, nous avons compris que le meilleur serment est celui que l'on prête devant la conscience humaine et dont l'archivage s'effectue dans le subconscient. Votre conscience professionnelle est attractive parce qu'elle est légendaire. La thèse serait à reprendre que nous irons encore et tout naturellement vers vous.

Au Doyen honoraire Babacar KANTE sans la présence de qui ce travail n'aurait pas connu l'aboutissement qui est le sien, nos collègues doctorants africains de l'Université MONTESQUIEU Bordeaux IV ont su lui donner le baptême de Maître. Il nous a révélé au-delà du savoir, la propriété d'une thèse : agrandir le cercle familial.

Au Président honoraire Jean du BOIS de GAUDUSSON et Professeurs Théodore HOLO et Ndèye Madjiguène DIAGNE, votre disponibilité est la preuve que nous n'étions pas en erreur en ayant tant de respects et d'admiration pour vous.

Professeurs Noël GBAGUIDI, Adolphe DANSOU et épouses Mmes Regina DAGBETO et Rama NIASS, l'âme qui vous habite fait partie de celles à la recherche desquelles l'humanité est, pour que tout ce qui est en bas redevienne comme tout ce qui est en haut.

Professeurs Roch DAVID GNANHOUI, Abdallah CISSE, Samba TRAORE, Mamadou BADJI, Mayacine DIAGNE, Babaly SALL, Amadou Tidiane N'DIAYE, Alioune Badara FALL, Fidèle DIEDHIOU, Bodoli-Degon BETINA, Vices-Recteurs Brice SINSIN et Nestor SOKPON, votre sollicitude nous a constamment chargé d'émotions. Professeur Issiaka Prosper LALÉYË et épouse Mme Céline ASSOGBA, votre présence est apaisante. M. Isidore Sèdègnon ADANDE KINTI, nous ne pouvons pas vous oublier.

Mmes Virginie TODEME HOUNSOSSOU, Yacine KANE SOW, HOUNKPATI CODJO et Monsieur Yves EMANNONHOUE votre disponibilité nous a réconforté.

Chers collègues chirurgiens Housseni Lafia CHABI, Gisèle SOGLO AGUEDE et Chrysal KENOUKON, l'homme naît avec le moral, mais vous, avez le génie de le remonter.

Enfin notre famille. Derrière nous il y a une Fleur, Arlette WALTER autour de qui nous tournons à la manière d'une abeille. Nos enfants chéri(e)s, vous avez pu supporter l'éloignement avec compréhension et affection. Puisse la bénédiction que nous implorons vous conduire à faire mieux ; qu'il en soit ainsi !

A notre aîné Joseph Daah, nos belles sœurs Estelle GNANGNON MONHOUNVEDO et Chérита WALTER, à notre cousin Koffi Verlexe ASSONGBA et à notre neveu Hugues ASSONGBA et épouse Yolande SESSOU, nous réitérons notre attachement.

Tresseurs immédiats et intrépides jeune frère Joël Paterson, neveu Richard DANSOSSOU et nièce Cynthia Précieuse HEDJI, bon parcours à vous !

ABREVIATIONS UTILISEES

A.J.D.A.	: Actualité Juridique, Droit Administratif
An. Af.	: Annales africaines
C.A.A.	: Cour administrative d'appel
C.C.	: Cour constitutionnelle
C.E.	: Conseil d'Etat
C.J.A.	: Code de Justice administrative
C.J.E.G.	: Cahiers juridiques de l'Electricité et du Gaz
C.O.A.	: Code des Obligations de l'Administration
C.S.	: Cour suprême
C.U.R.A.P.P.	: Centre universitaire de Recherches administratives et politiques de Picardie
D.	: Recueil Dalloz
E.D.C.E.	: Etudes et Documents du Conseil d'Etat
E.D.J.A.	: Revue des Editions juridiques africaines
E.J.A.	: Encyclopédie juridique de l'Afrique
E.N.A.M.	: Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature
Gaz. Pal.	: Gazette du Palais
G.A.J.A.	: Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative
G.D.J.A.S.	: Grandes Décisions de la Jurisprudence Administrative sénégalaise
J.C.A.	: Jurisclasseur administratif
J.C.P.	: Jurisclasseur périodique
J.O.R.B.	: Journal officiel de la République du Bénin
J.O.R.D.	: Journal officiel de la République du Dahomey
P.R.P.B.	: Parti de la République populaire du Bénin
R.A.	: Revue Administrative
R.B.S.J.A.	: Revue Béninoise de Sciences Juridiques et Administratives
R.D.P.	: Revue du Droit Public
R.F.A.P.	: Revue Française d'Administration Publique
R.F.D.A.	: Revue Française de Droit Administratif
R.I.P.A.S.	: Revue des Institutions Politiques et Administratives du Sénégal
R.J.P.I.C.	: Revue Juridique et Politique indépendance et Coopération
Rec.	: Recueil
S.	: Sirey
T.	: Tome
T.A.	: Tribunal administratif
T.C.	: Tribunal des Conflits

SOMMAIRE

INTRODUCTION

PREMIERE PARTIE : LE CONTENTIEUX DE L'EXCES DE POUVOIR

TITRE I : UNE APPLICATION INADEQUATE DES REGLES DE PROCEDURE

CHAPITRE I : UNE DEFINITION RIGOUREUSE DES CONDITIONS D'ACCES AU JUGE

CHAPITRE II : UNE INSTRUCTION SUPERFICIELLE DES RECOURS

CONCLUSION DU TITRE I

TITRE II : UN EXAMEN INSUFFISANT DES RECOURS AU FOND

CHAPITRE I : UN CONTROLE EXTERNE RELATIVEMENT EFFICACE

CHAPITRE II : UN CONTRÔLE INTERNE INEFFICACE

CONCLUSION DU TITRE II

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

DEUXIEME PARTIE : LE CONTENTIEUX DE PLEINE JURIDICTION

TITRE I : UNE DIFFICULTE D'ACCES AU JUGE DU PLEIN CONTENTIEUX

CHAPITRE I : UNE DEFINITION POLYSEMIQUE DE LA MATIERE ADMINISTRATIVE

CHAPITRE II : UNE APPLICATION STRICTE DES REGLES DE PROCEDURE

CONCLUSION DU TITRE I

TITRE II : UNE MISE EN ŒUVRE INAPPROPRIÉE DE LA RESPONSABILITÉ DE L'ADMINISTRATION

CHAPITRE I : UNE CONCEPTION RESTRICTIVE DES MÉCANISMES D'ENGAGEMENT

CHAPITRE II : UNE EXÉCUTION ALÉATOIRE DE LA CHOSE JUGÉE

CONCLUSION DU TITRE II

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE

CONCLUSION GENERALE

INTRODUCTION

Selon une opinion dominante, le contentieux désigne l'«*ensemble des litiges susceptibles d'être soumis aux tribunaux soit globalement, soit dans un secteur déterminé*»¹. Il en ressort que lorsqu'un litige relève du secteur administratif, il est qualifié comme étant un «*contentieux administratif*»². En d'autres termes, le contentieux administratif est «*l'ensemble des litiges tranchés par la juridiction administrative selon une procédure juridictionnelle*»³. D'après cet autre auteur qui approfondit les définitions qui précèdent, «*le contentieux administratif est constitué de litiges impliquant les personnes publiques, plus précisément les activités administratives ; ils sont tranchés par des juridictions selon une procédure juridictionnelle*»⁴. Peut-être, il faut entendre par contentieux administratif, au sens large du terme, les litiges auxquels sont parites les personnes publiques et ceux qui impliquent une activité administrative, quelles que soient d'une part, les parties au procès et la juridiction compétente pour en connaître, et d'autre part, les règles de forme et de fond qui sont applicables⁵. Tout compte fait, le contentieux administratif fait appel à des règles de procédure. Pour cause, l'étude de celles-ci s'analyse en termes de droit du contentieux administratif⁶. Mais ces deux aspects du procès administratif ne doivent pas être cependant confondus.⁷

Autrement dit, le contentieux administratif est destiné à soumettre la puissance publique au droit en vue de la contrôler. Il a pour but de protéger les administrés et l'intérêt général.⁸C'est en cela que le droit administratif est effectivement, «*selon l'opinion traditionnelle, un produit de l'Etat. Plus exactement, il s'agit d'un produit de la maturité de*

¹ Voir Gérard CORNU (dir), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, Coll. Quadrige DICOS POCHE, 8^e édit., 2007, p. 226.

² Ibidem ; voir aussi l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême, *J.O.R.D.* 1. 6. 1966, pp. 392 et s.

³ Voir la combinaison des articles 31 et 64 à 81 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 ; voir aussi René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat Droit public, 13^e édit., 2008, pp. 7-8 ; Didier TRUCHET, *Droit administratif*, Paris, PUF, Coll. Thémis Droit, 3^e édit., 2010, p.112, voir également infra, p. 22.

⁴ Voir Laurent PASCAL, *Décisions administratives : voies de recours et droits du citoyen*, Paris, Démos, 2001, p.8.

⁵ Des précisions ont été apportées à la définition (voir infra, pp. 11 et 278).

⁶ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit.

⁷ Il doit en être ainsi parce qu'avant de se demander : «*Comment juger ?*», tout juge se pose une question préliminaire : «*Faut-il juger ?*» (Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, Paris, Sirey, 12^e édit., 2009, p.642).

⁸ A juste titre, le Doyen Babacar KANTE observe que la soumission de l'administration au droit se réalise à trois conditions : «*L'existence d'un régime qui reconnaît l'autorité et la suprématie de la loi c'est-à-dire de la règle de droit ; la reconnaissance de droits et libertés au profit des citoyens ; la garantie de l'effectivité de ces droits et libertés par un juge*». (Voir *Rapport général. Des journées d'études internationales sur le IIe centenaire du Conseil d'Etat français. Conseil d'Etat et Etat de droit. La contribution des Hautes Juridictions administratives à l'édification de l'Etat de droit*, *Rev. Adm.* 1999, n° 9, numéro spécial, p. 115).

l'Etat ». ¹ En le présentant comme un ensemble à plusieurs éléments, le volet relatif au contentieux est la branche du droit administratif qui est affectée à la construction d'un Etat de droit ² par opposition à l'Etat de police ³.

De ce fait, en prévoyant le contentieux administratif à l'article 131 alinéa 1^{er} de la Constitution du 11 décembre 1990, le constituant entend assigner au juge, un rôle primordial dans l'édification d'un Etat de droit au Bénin. Mais, les résultats auxquels ce dernier parvient concordent-ils avec la mission qui lui est ainsi assignée ?

Pour le moment, la réponse à cette question aura été prématurée. Des précautions doivent donc être prises. La preuve en est par exemple que la définition qui est donnée ci-dessus du contentieux administratif appelle des précisions. En d'autres termes, il urge de définir le sujet (I). Cela permettra de dégager la problématique (II) qui le sous-tend et de préciser s'il y a un intérêt à s'y consacrer (III). Le cas échéant, il conviendra d'adopter une méthodologie (IV) qui servira à l'étudier.

I/ La définition du sujet

Il importe de définir le sujet pour deux raisons. Cela permet d'une part de délimiter le contexte (A) de sa réalisation, et de justifier d'autre part, l'objet (B) sur lequel il porte.

A/ La délimitation du contexte du sujet

La contextualisation du sujet soulève deux ordres de problèmes. En effet, l'analyse porte sur la période allant de 1990 à 2010. Or, le Bénin est indépendant depuis 1960. De ce fait, le contexte historique et politique (1) revêtira une attention particulière. Aussi des explications seront-elles fournies sur la délimitation géographique du sujet (2).

1) Le contexte historique et politique

Le Bénin, naguère connu sous le nom Dahomey, était une ancienne colonie française. C'était à ce titre qu'il faisait partie de l'Afrique occidentale française (AOF) en qualité de

¹ Voir Giacinto Della CANANEA, « Le droit administratif européen en débat », *RDJ* 2008, n° 74, p. 731.

² D'après le Professeur Ahmed FATHI SOROUR, « *l'Etat de droit désigne... un système dans lequel le juge veille à assurer la souveraineté de la loi et la protection des droits fondamentaux* ». (Voir « Discours d'ouverture » à l'occasion du Colloque sur « Le juge de l'Administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'Administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, Bruxelles-Bucarest, Bruylant, IDEF, AF, IRDH, Coll. Droits d'Expression et d'Inspiration françaises, 1999, p. 11.

³ Voir Raymond Carré de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, édit. Dalloz, 2004, p. 448.

Territoire d'Outre-Mer. A la suite de l'adoption de la Constitution française du 4 octobre 1958, il était devenu un Etat membre de la Communauté. Le 4 décembre 1958, la République du Dahomey a été proclamée. C'est depuis lors, donc bien avant son accession à l'indépendance le 1^{er} Août 1960, que remonte la question du contentieux administratif dans le contexte national propre à cet Etat. Cela se justifie par le fait que l'organisation de la justice administrative mise en place par la France dans les Territoires d'Outre-Mer dont le Dahomey, a connu une évolution avec la Constitution du 4 octobre 1958. En plus de ce que « *la Communauté se réservait...le contentieux administratif relatif aux actes des autorités administratives de la Communauté, au fonctionnement de ses services et à la situation individuelle de ses fonctionnaires* », l'article 78 de la Constitution a également dévolu à la Communauté, « *le contrôle de la justice* ». Cette disposition a été précisée par la décision du 12 juin 1959¹ de la Communauté, portant respectivement définition des principes généraux du contrôle de la justice et conditions générales d'exercice du contrôle de la justice. En vertu des articles 1^{er} et 4 de la décision, « *chaque Etat organise et administre ses juridictions* » et « *le contrôle des décisions de justice ...s'exerce par la voie de recours en cassation ...devant le Conseil d'Etat...* ». Contrôle ou désengagement partiel de la France des questions relatives, entre autres, au contentieux administratif des autres Etats membres de la Communauté ?

De cette période, allant de 1958 à 1989 plus de 30 ans se sont écoulés. Pendant ce temps, il n'a pas été enregistré une rupture dans le domaine du contrôle de l'administration, que ce soit en République du Dahomey ou en République populaire du Bénin (RPB)². Mais qu'est-ce qui justifie que l'étude soit limitée à la période du Renouveau démocratique qui n'a commencé qu'à partir de 1990?

Trois facteurs permettent d'écarter la période de l'immédiat après-indépendance : les tâtonnements d'ordre institutionnel qui ont caractérisé le contentieux administratif, la stabilité précaire enregistrée au plan juridictionnel et la rareté des arrêts.

Les hésitations qui ont été notées au plan institutionnel sont liées à la répercussion sur le contentieux administratif de l'instabilité politique³ qu'avait traversée le Dahomey à

¹ Voir *J.O. R. D.* du 15 juillet 1959, n° 24 p. 479. C'est une décision qui n'a pas été numérotée.

² C'est le 30 novembre 1975 que les révolutionnaires ont changé le nom Dahomey pour baptiser le pays qui est depuis lors appelé Bénin. Sous la révolution on parlait de République populaire du Bénin (RPB).

³ Voir Maurice GLELE AHANHANZO, *Naissance d'un Etat noir : l'évolution politique et constitutionnelle du Dahomey de la colonisation à nos jours*, Paris, LGDJ, 1969, pp. 216 et 226. Pour en savoir davantage sur l'instabilité politique, voir aussi Athanase TOUDONOU JOHANES (dir), *Constitutions et textes constitutionnels de la République du Bénin depuis les origines dahoméennes*, Cotonou, Fondation Friedrich NAUMANN, 1997, 329 p. Les auteurs ont présenté 12 textes constitutionnels. La Loi fondamentale du 26 août 1977 a plus longtemps duré que les autres Constitutions. Elle était restée en vigueur pendant 12 ans avant la renonciation à l'idéologie marxiste-léniniste en décembre 1989.

l'époque. De 1959 à 1966, on a assisté à la création de six institutions compétentes en matière de contentieux administratifs.¹

Toutefois, après les incertitudes qui sont à l'origine du choix à opérer entre la dualité de juridictions et l'unité de juridiction² au regard des trois premières lois, en réalité, c'est à partir de l'entrée en vigueur en 1962 de la loi n° 61-42 du 18 octobre 1961 organisant la Cour suprême que le Dahomey qui continuait de dépendre du Conseil du contentieux administratif de Dakar, en était soustrait. Mais la Cour suprême d'alors a connu une existence assez précaire. Et que dira-t-on alors de la juridiction qui a relayé celle-ci ?

En effet, la Cour suprême issue de la loi n° 65-35 du 7 octobre 1965 était mort-née ; le coup d'Etat du 29 novembre 1965 dont elle est à l'origine a mis fin à son existence. En fait, le coup d'Etat est intervenu parce que les président et vice-président de la République du Dahomey n'étaient pas parvenus à nommer le président de la Cour suprême³. Peut-on raisonnablement, dans ces conditions où aucune des institutions n'a duré plus de deux ans, parler d'un quelconque contentieux administratif ?

Néanmoins, c'est dans ce même ordre d'idées que des cendres de la Cour suprême de 1965, naquit une nouvelle juridiction. C'est alors qu'intervient une stabilité, mais elle était également précaire. L'ordonnance n° 21/ PR du 26 avril 1966 se rattache à la composition, à l'organisation, aux attributions et au fonctionnement de la Cour suprême. Elle comprend une Chambre administrative dont les attributions sont pareilles à celle de la Cour suprême de 1965. Donc, c'était à partir de 1966 que la justice administrative allait devenir une réalité tangible au Dahomey. Malheureusement elle subira, six ans après, le même sort que les autres juridictions qui l'ont précédée. Le Doyen Alain BOCKEL déclarait à juste titre: « *Bien souvent, il a fallu attendre jusqu'en 1965 pour achever provisoirement l'édification du contentieux*

¹ Voir respectivement :

1) Loi n° 59-7 du 14 mars 1959 fixant l'organisation, les compétences et les règles de fonctionnement du tribunal d'Etat, *JORD* du 1^{er} avril 1959, n° 15, pp. 4-5.

2) Loi organique n° 60-1 du 14 mars 1960 relative au tribunal d'Etat, *JORD* du 18 mars 1960, n° 9, pp. 8-16.

3) Loi n° 61-41 du 18 octobre 1961 portant création du tribunal administratif du Dahomey, *JORD* du 1^{er} novembre 1961, n° 24 bis, pp. 829-830.

4) Loi n° 61-42 du 18 octobre 1961 organisant la Cour suprême, *JORD* du 1^{er} novembre 1961, n° 24 bis pp. 830-842.

5) Loi n° 65-35 du 7 octobre 1965 portant composition, organisation et fonctionnement de la Cour suprême, *JORD* du 30 octobre 1965, n°23, pp. 18-30.

6) Ordonnance n° 21/ PR du 26 avril 1966 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême, *JORD* du 1^{er} avril 1966, n°7, pp. 33-47.

² Par rapport au type de juridiction qui a été retenu, voir infra, p. 14.

³ Voir Athanase TOUDOU JOHANES (dir), *Constitution et textes constitutionnels de la République du Bénin depuis les origines dahoméennes*, op.cit., pp. 58-59.

En outre, ne peut-on pas avancer que les différends qui ne cessaient d'opposer le président de la République et son vice-président justifient que le régime présidentiel qui est actuellement en vigueur au Bénin ne prévoit plus un poste de vice-président comme aux Etats-Unis d'Amérique ?

administratif. »¹ Les propos de ce dernier qui remontent au mois de septembre 1972 cadrent parfaitement avec la situation qui a prévalu un mois plus tard au Dahomey. Un nouveau coup d'Etat est intervenu le 26 octobre 1972. On peut alors considérer en matière « *d'organisation du contrôle juridictionnel de l'administration, l'immédiat après-indépendance comme une période de balbutiement* ». ² Le Dahomey se cherchait. Et c'était une « *naissance* »³ laborieuse de la justice administrative au même titre que l'Etat dahoméen lui-même. Cette période étant relativement courte dans la vie d'une institution, il serait précoce d'accuser le juge de n'avoir pas encore dégagé des tendances pour sa jurisprudence.

Il faut aussi tenir compte du fait que la population dahoméenne est composée en partie d'analphabètes. Or, pour ceux-ci, l'administration est comparable à un roi, et les mœurs et coutumes d'alors ne concevaient pas qu'un administré puisse attirer le roi devant la justice. Ce serait non seulement un sacrilège, mais également une manière de se faire ridiculiser, le roi étant juge et partie à la fois. Ainsi, le contrôle de l'administration apparaît, selon la tradition, comme une fiction. Cet environnement socioculturel qui, d'après le Professeur Théodore HOLO n'épargne pas non plus les quelques rares fonctionnaires de l'époque visée, traduit la crainte qu'éprouvent les citoyens à ester en justice contre l'administration et, par ricochet, le nombre limité des arrêts. Ce dernier observe à cet effet que « *l'impression que laisse le dépouillement des arrêts de la Chambre administrative de la Cour suprême depuis 1962 est qu'en définitive, sur quinze recours examinés chaque année, seuls cinq en moyenne sont jugés au fond. Or, sur cinq arrêts examinés au fond, le juge prend en moyenne deux décisions d'annulation* ». ⁴ Recherchant les facteurs justificatifs de cette rareté des arrêts, notamment en matière de recours pour excès de pouvoir, ce qui laisse supposer que le cas du plein contentieux est probablement négligeable, le Professeur Théodore HOLO rapporte qu' « *il y a une raison d'ordre psycho-sociologique* ». Cela est dû « *à la tradition autoritaire de l'administration coloniale et post-coloniale... Il y a la peur de l'administration* ». ⁵ M. Venant

¹ Voir Alain BOCKEL, « Le juge et l'administration en Afrique noire francophone. Introduction à l'étude du problème », in *Annales africaines* 1971-1972, p. 12.

² Voir Samson DOSSOUMON, *Fonctions du contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement (cas des pays francophones d'Afrique noire)*, Thèse, Doctorat, 3^e cycle en droit, Orléans, Faculté de droit et des sciences économiques, décembre 1983, p. 46.

³ Il est fait allusion à l'ouvrage de Maurice GLELE AHANHANZO, op.cit, 539 p.

⁴ Voir Théodore HOLO, « Le contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », *RBSJA* juin 1985, n°5, p. 23.

⁵ Voir Alain BOCKEL, « Le juge et l'administration en Afrique noire », in *Annales africaines* 1971-1972, Paris, Pedone, 1973, p. 29, cité par Théodore HOLO, « Le contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », *ibidem*, pp. 36-37.

Le même phénomène est dénoncé en Côte d'Ivoire par M. Alexandre TAGRO GBOHAZAUD qui a écrit à ce sujet : « *Il y a pour les particuliers, la crainte qu'ils éprouvent de s'attaquer à un pouvoir dont ils redoutent la malveillance ou dont ils hésitent à s'aliéner la bienveillance* ». Par voie de conséquence, « *la réalité juridique*

OUEDRAOGO parle de « *la crainte de la toute puissance de l'Administration* »¹ ! En fonction de ce climat de méfiance qui prévaut au niveau des justiciables africains en général et béninois en particulier, « *une enquête effectuée auprès des agents de l'Etat a révélé que sur 119 personnes interrogées, 10 seulement sont disposées à saisir le juge d'un recours en annulation contre une mesure disciplinaire prise à leur encontre en l'absence de toute faute disciplinaire. Aucune des personnes interrogées ne croit le juge béninois capable d'imposer le retour à la légalité à l'autorité disciplinaire en reprenant par exemple l'agent illégalement révoqué* ».² Mais peut-on traiter du contentieux administratif sans avoir à se référer à un nombre relativement considérable de décisions de justice ? Le Professeur Jean-Marie BRETON qui était aussi confronté à ce problème qui l'a conduit à se limiter au contrôle administratif a bien voulu répondre à cette question : « *L'importance numérique, très faible des recours ne confère au contrôle juridictionnel la plupart du temps d'autres importances que marginales et statistiques.* »³

De ce fait, la première période, allant de 1959 à 1972 est, objectivement parlant, un moment de grâce. Elle était caractérisée par une instabilité institutionnelle certaine au plan juridictionnel. En outre, le nombre des arrêts était insignifiant. C'est pourquoi le sujet ne prend pas en compte la République du Dahomey.

Quant à la période révolutionnaire, c'était une ère de « *justice retenue* » ; l'article 117 de la Constitution d'alors, la Loi fondamentale du 26 août 1977 dispose : « *La Cour populaire centrale est responsable devant l'Assemblée nationale révolutionnaire ou son Comité permanent et devant le président de la République populaire du Bénin auxquels elle rend compte de ses activités.* »⁴

tend à montrer que la Côte d'Ivoire peut se dispenser d'un contrôle juridictionnel de l'administration...La distorsion entre le contentieux déclaré –le nombre de procès ouverts- et le contentieux potentiel –qui est fait de situations conflictuelles mais qui n'émergent pas- est si grande que parler de fonction administrative contentieuse en Côte d'Ivoire apparaît en effet assez théorique. Lorsqu'on dépouille les minutes de la Cour suprême, on constate qu'il est rarement fait usage des voies de recours juridictionnels. (Voir *Recherches sur les contrôles de l'administration en Afrique : le cas de la Côte d'Ivoire*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit public, Université de Poitiers, Faculté de droit et des sciences sociales, 1982, Tome I, p. 104, multigraphiées.

¹ Voir Venant OUEDRAOGO, « Le juge de l'Administration et la protection des libertés au Burkina Faso », in PICARD (Etienne) (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 197

² Voir Théodore HOLO, « Le contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », op.cit., p. 36.

³ Voir Jean-Marie BRETON, *Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, Paris-Dakar/Abidjan, LGDJ-NEA, Coll. Bibliothèque africaine et malgache. Droit, Sociologie politique et économique, Préface de Paul-Marie GAUDEMET, 1978, p. 9.

⁴ La Cour populaire centrale était dotée d'une Chambre qui était compétente en matière de contentieux administratif.

Par ailleurs, alors qu'il traitait de la notion de contrôle dans les démocraties socialistes, le Professeur Jean-Marie BRETON a écrit à juste titre : « *Les dispositions constitutionnelles applicables dans la plupart de ces Etats montrent que le contrôle est en général rattaché à l'exécutif...C'est finalement l'organisation socialiste de*

D'ailleurs, la jurisprudence¹ et la doctrine² béninoises reconnaissent qu'il est inopportun de parler du contentieux administratif pendant l'ère du PRPB. « *La période dite révolutionnaire est particulièrement complexe et le risque d'aboutir à un déni de justice était grand* ». ³ De même, le Professeur Théodore HOLO dénonce que, « ... *si par un hommage à l'idéal contemporain de démocratie, la plupart des Constitutions modernes s'inspirant des principes consacrés par la Déclaration universelle des Droits de l'Homme des Nations-Unies de 1948 affirment leur adhésion au principe de la légalité, l'on assiste souvent à sa remise en cause, sinon à sa négation. Cette remise en cause serait justifiée par les exigences...de la transformation révolutionnaire. Autrement, la légalité serait incompatible avec l'efficacité ou le socialisme.* » ⁴ M. Etienne AHOANKA note aussi que « *la légalité révolutionnaire donnait la primauté au droit écrit, c'est-à-dire aux actes émanant de l'Assemblée nationale révolutionnaire (ANR) qui constituent la source essentielle, sinon exclusive de la légalité. Pendant cette période, la jurisprudence n'est pas considérée comme source de droit* ». ⁵

C'est dire que l'idéologie marxiste-léniniste ne rimait pas avec la protection des droits de l'homme. Critiquant la distinction opérée par les révolutionnaires français entre « *les droits de l'homme* » et « *les droits du citoyen* », Karl MARX s'exprimait en ces termes : « *Aucun des prétendus droits de l'homme ne dépasse l'homme égoïste, c'est-à-dire un individu séparé*

l'Etat qu'il s'agit de contrôler, à travers les activités de l'Administration comme dans la mise en œuvre d'une économie sociale...Il ne saurait alors jouer le rôle d'un contre-pouvoir en face d'un exécutif puissant et très centralisé. » Le même auteur poursuit en ces termes, en relation avec le monopartisme qui prévalait aussi au Bénin à l'ère de la révolution : « *Le contrôle ...sera matériellement d'autant plus difficile que le pouvoir sera fortement centralisé et qu'il s'appuiera sur un parti unique puissant, constituant un centre de décision politique essentiel.* » (*Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, op.cit., pp.17 et 21).

¹Parlant de la période révolutionnaire, le juge avoue lui-même que les droits et libertés ne sont pas respectés. (Voir CA du 18 février 1999, *Alphonse BABADJILE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p.176.).

² A titre d'illustration, mis à part les actes de gouvernement, il y avait des actes pris par les organes du Parti de la Révolution Populaire du Bénin (PRPB) qu'il était difficile de qualifier juridiquement, ce qui les rendait non susceptibles de recours juridictionnel. Commentant un arrêt qui va dans ce sens, et pour lequel le juge aurait commis le sacrilège, du point de vue marxiste de considérer les actes émanant des organes du PRPB d'actes ayant juridiquement la valeur d'un règlement parce qu'ils sont finalisés sous la forme de décret ou arrêté, un des Conseillers de la Chambre administrative, Samson DOSSOUMON avait noté : « *Une compréhension inexacte de ce principe, « le parti dirige l'Etat » (article 28 et 30 des statuts du PRPB), entraîne une confusion dans l'esprit et dans le comportement de maintes autorités administratives, particulièrement celles qu'on dénomme en RPB, « les autorités politico-administratives », qui abhorrent permanemment leur casquette politique (apparemment plus imposante) au détriment de leur casquette administrative. Ce phénomène crée au niveau de l'appareil administratif, incohérence, désordre, paralysie et inefficacité au niveau des agents de l'administration, et des administrés, peur et inertie.* » (Voir « *Le Juge administratif : un cheval de Troie dans l'enceinte administrative ?* » *RBSJA* 1988, n° 11, p. 42).

³ Voir Samson DOSSOUMON, *Cours de droit administratif. Contentieux administratif au Bénin*, UAC, 2007, p. 72, polycopiées.

⁴Voir Théodore HOLO, « *Le Contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin* », op.cit., p.23.

⁵ Voir Etienne AHOANKA, « *L'intérêt de la reprise de la théorie de l'inexistence en droit administratif béninois : à propos de l'arrêt BALLE Janvier* », *RBSJA* 2007, n° 19, pp. 9-41.

de la communauté, replié sur lui-même, uniquement préoccupé de son intérêt personnel et obéissant à son arbitraire privé »¹.

Parler des droits de l'homme dans un régime militaro-marxiste n'était donc qu'une question de mode. De ce fait, il est inopportun de traiter de la protection des administrés alors que l'on n'ignore pas que les exilés politiques se comptaient par dizaines² sous le PRPB.

Cependant, pour effectuer une analyse minutieuse du contentieux administratif, la période de la République du Bénin paraît plus indiquée que les deux qui l'ont précédée.³ L'ère du Renouveau démocratique peut être alors retenue pour une étude réaliste de la justice administrative. Plusieurs arguments confortent un tel jugement.

Par exemple, contrairement à la Loi fondamentale du 26 août 1977, la Constitution de la République du Bénin (RB) du 11 décembre 1990 énonce dès l'alinéa 4, 3^e tiret de son préambule : *« Nous, Peuple béninois, ...affirmons solennellement notre détermination par la présente Constitution de créer un Etat de droit... dans lequel les droits fondamentaux de l'homme, les libertés publiques, la dignité de la personne humaine et la justice sont garantis. »* L'article 131 alinéas 1^{er}, 3 et 4 de la Constitution complète : *« La Cour suprême est la plus haute juridiction de l'Etat en matière administrative...*

Les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours.

Elles s'imposent au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif ainsi qu'à toutes les juridictions. » La Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples a même été constitutionnalisée. Le Bénin est considéré comme un exemple de démocratie en Afrique. Par conséquent, l'on doit s'attendre normalement à une soumission de l'administration à la loi.

A plus forte raison, cet Etat est devenu une terre d'accueil privilégiée des réfugiés, notamment africains. En revanche, plus aucun Béninois ne s'exile encore de nos jours pour un motif politique. Mis à part ces éléments d'analyse, le juge de l'administration reconnaît que

¹ Voir Karl MARX, *La question juive*, Paris, Union générale d'édition, 1843, traduction française 1968, pp. 10-18.

Il en résulte que l'observation faite par le Professeur Alain PLANTEY garde toute son importance. D'après ce dernier, *« les droits de l'homme sont nés d'une réaction contre les régimes totalitaires et policiers »*. (Voir *« Débats sur les normes internationales »*, in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 54).

Or, le régime du PRPB se réclamait du marxisme-léninisme. Comment parler encore des droits de l'homme dans ces conditions ?

² Voir loi n° 90-028 du 9 octobre 1990 portant amnistie des faits autres que les faits de droit commun au Bénin, du 26 octobre 1972 à nos jours (1990), (non publiée). Cette loi porte amnistie et indemnisation de 111 exilés politiques de l'ère du PRPB.

³ Avec la remise en vigueur de l'ordonnance n° 21/ RP du 26 avril 1966, le qualificatif *« Renouveau démocratique »* se conçoit plus aisément au plan juridictionnel qu'au plan politique où aucune des anciennes Constitutions n'a été reprise. Pour cela, on est tenté de baptiser l'institution qui abrite la justice administrative comme étant le Palais républicain du Renouveau démocratique. Pour une raison d'allègement de cette dénomination, il est possible de parler de Palais Républicain tout court.

les droits de l'homme sont « *imprescriptibles et inaliénables* »¹ à l'ère du Renouveau démocratique. La preuve en est que le nombre des arrêts ne cesse de croître. Pour les deux premières périodes qui s'étendent sur près de 30 ans, on soulignait plus haut² que le Professeur Théodore HOLO a évalué le nombre annuel des arrêts à 15,³ soit environ 450 arrêts, ce qui fait, en réalité, avec les deux annulations par an, une moyenne de 30 décisions. En revanche, à l'ère du Renouveau démocratique, ce nombre sera plus que doublé. En 16 ans, à savoir de 1994 à 2010, on pourra compter plus de 600 arrêts⁴, ce qui fera au moins 1800 arrêts en 30 ans. Dans le souci de renforcer ces acquis du Renouveau démocratique au plan juridictionnel, une réforme est intervenue en 2007. Elle consacre la déconcentration du contentieux administratif.⁵ A l'occasion de la comparaison qu'il a faite des trois périodes, un ancien président de la Cour suprême, Maître Abraham ZINZINDOHOUE confirme les propos du Professeur HOLO. Il a remarqué qu'« *au cours des années 1960, 1970, 1980, les arrêts rendus au niveau de la justice administrative étaient relativement timides. En effet, 15 arrêts ont été rendus en 1964...* »⁶ Toutefois, il complète par la suite que « *depuis les années 1990, à la faveur du Renouveau démocratique, la juridiction administrative a pris un essor remarquable. Ainsi, la justice administrative a, dans son évolution, rendu 27 arrêts en 1997, 71 en 1998 et 90 en 1999... La justice administrative a évolué progressivement, pour connaître dans les années 1999, ses lettres de noblesse pour un pays en voie de développement.* »⁷ Le Doyen Robert DOSSOU rapporte pour sa part que « *la jurisprudence, de 1960 à 1990 existe, mais n'est pas aussi abondante qu'aujourd'hui où le Bénin est classé au troisième rang parmi les pays francophones d'Afrique les plus procéduriers*⁸ ». Le cadre spatial de l'étude compte donc pour une bonne part.

¹ Voir ADD du 18 février 1999, *Alphonse BABADJILE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, 1999, p.176.

² Voir supra, p. 5

³ Voir Théodore HOLO, « Le Contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », *RBSJA*, op.cit, p. 36.

⁴ Voir Annexe N° II. Or, c'est sans compter les arrêts de 1990 à 1993 qui ne sont pas publiés. Il en est de même de ceux de 2010-2011 dont on n'a que quelques minutes.

⁵ Voir loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême *JORB* du 15 mars 2008, n° 06, pp, 392-314 ; la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême, *JORB* du 15 mars 2008, n° 06, pp. 286-292.

Par ailleurs on tient à préciser que les articles 35 alinéa 1^{er} et 49 de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 prévoient qu'en attendant « *l'installation des Chambres administratives des tribunaux de première instance et des cours d'appel, la Chambre administrative de la Cour suprême statue en premier et dernier ressort en matière administrative* ». C'est dire que l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 demeure en vigueur.

⁶ Voir Abraham ZINZINDOHOUE, « Brève histoire de la justice administrative béninoise », *Quotidien La Nation* du vendredi 6 juillet 2001, n° 2275, Cotonou, p. 2.

⁷ Ibidem.

⁸ Voir Robert DOSSOU, « Le juge administratif et les droits économiques et sociaux au Bénin », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 492.

2) La délimitation géographique du sujet

A partir du moment où il a été souligné que le Bénin est perçu comme un exemple de démocratie en Afrique, il n'est pas exclu de justifier la limitation géographique en liaison avec la place que l'Etat de droit occupe dans ce processus démocratique. Mais si c'était pour tenir compte des avancées démocratiques, une démarche comparative ne permettrait-elle pas par exemple de mieux rendre compte du degré de soumission de l'administration à la loi au Bénin en rapport avec d'autres Etats d'Afrique noire francophone ? Autrement dit, il y a un autre motif de taille en dehors de la démocratie qui permet de fournir une explication à la délimitation géographique du travail.

Il convient donc de mentionner que d'une manière générale, le contentieux administratif suit, dans les pays anciennement colonisés par la France, une trajectoire à laquelle cette étude ne saurait se soustraire. Un peu comme le souligne Seydou BADIAN KOUYATE, globalement « *les pintades ne font que suivre leur guide* »¹ ; l'itinéraire à laquelle l'étude fait allusion paraît être une question de génération. En effet, la tendance qui consiste pour la doctrine africaine à adopter une approche comparative dans le domaine de la soumission de l'administration au droit n'a certes pas disparu.² Toujours est-il que cette démarche est de plus en plus dédoublée d'une autre méthode. Cette nouvelle méthode consiste à focaliser la réflexion sur un Etat précis³. En la consacrant donc au Bénin, il est ainsi permis à l'analyse de s'inscrire dans la trame d'une tradition qu'elle tente de perpétuer à sa manière. Par exemple, à la suite du Professeur Jean Marie BRETON ou de M. Laurent BADO qui ont traité du contrôle de l'administration en rapport avec certains pays dont la Côte d'Ivoire⁴, M. Alexandre TAGRO s'est consacré, en ce qui le concerne, à l'exemple typiquement ivoirien⁵. De même, à la suite de Samson DOSSOUMON qui avait embrassé les fonctions du contrôle juridictionnel de l'administration dans un certain nombre d'Etats africains dont la République

¹ Voir Seydou BADIAN KOUYATE, *Sous l'orage suivi de la mort de CHAKA*, Paris, Présence africaine, 1972, p. 123.

² Voir Laurent BADO, *Le contrôle juridictionnel de l'administration dans les pays du Conseil de l'Entente*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit, Université Bordeaux I, Faculté de droit, des sciences sociales et politiques, 1981, 437 p. dactylographiées ; la Thèse précitée de Samson DOSSOUMON.

³ Voir Alexandre TAGRO GBOHAZAUD, *Recherches sur les contrôles de l'administration en Afrique : le cas de la Côte d'Ivoire*, op.cit., et Babacar KANTE, *Unité de juridiction et droit administratif, l'exemple du Sénégal*, Thèse, Doctorat en Droit, Orléans, 1983, 426 p., dactylographiées ; Madjigène DIAGNE, *Les méthodes et techniques du juge en droit administratif sénégalais*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit, UCAD, 1995, 523 p., multigraphiées.

⁴ Voir Jean-Marie BRETON *Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, op.cit ; Laurent BADO, *Le contrôle juridictionnel de l'administration dans les pays du Conseil de l'Entente*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit, Université Bordeaux I, Faculté de droit, des sciences sociales et politiques, 1981, 437 p. dactylographiées

⁵ Voir Alexandre TAGRO GBOHAZAUD, Thèse précitée.

populaire du Bénin¹, le moment est enfin venu de dégager celui-ci de ce lot, ce qui amène entre autres motifs², à se positionner sur le terrain spécifiquement béninois.

Aussi ne faudra-t-il pas perdre de vue qu'avec l'accroissement des arrêts, l'on dispose d'une masse critique de décisions aux plans quantitatif et qualitatif. De ce fait, la jurisprudence béninoise fait état d'une complexité à laquelle il est nécessaire d'accorder une attention soutenue. Toutefois, la justification du contexte du sujet ne suffit pas à elle seule à en déterminer les contours. Il reste à préciser le contenu qu'il convient de lui donner.

B/ L'objet du sujet

Le sens qu'il est nécessaire de conférer à l'étude est à l'origine de trois questions. D'abord, que faut-il entendre par contentieux administratif dans le cas d'espèce (1) ? Ensuite, que désigne la notion d'administration (2) au Bénin ? Enfin, comme il a été annoncé, de quel juge s'agit-il (3) au juste ?

1) Le contentieux administratif

La présente étude a eu à définir le contentieux administratif d'une manière générale.³ Mais, en vertu de l'article 131 alinéas 1^{er} et 2^e de la Constitution du 11 décembre 1990, de l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 et des arrêts qui ont été répertoriés lors du dépouillement, l'on s'est seulement intéressé à ses deux principales branches que sont le recours pour excès de pouvoir et le recours de plein contentieux tel que cela se dégage fondamentalement de l'espace francophone.⁴

De ce point de vue, le droit positif béninois s'inspire d'une classification qui dépend de quatre tendances : celles d'Edouard LAFERRIERE, du Doyen Léon DUGUIT et du Professeur Marcel WALINE, ainsi que de celle du Professeur René CHAPUS.

Premièrement, en tirant moyen de la « *nature* » et de « *l'étendue* » des pouvoirs dont use le juge lorsque ce dernier est saisi d'un litige, Edouard LAFERRIERE a divisé le contentieux administratif en trois grandes branches : 1°) le contentieux de pleine juridiction dans lequel le juge dispose de larges pouvoirs. A la suite ou non d'une annulation, celui-ci

¹ Voir Samson DOSSOUMON, *Fonctions du contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement (cas des pays francophones d'Afrique noire)*, op.cit.

² Les autres motifs justificatifs de l'étude se rapportent à son intérêt (voir infra, pp. 23 et s.).

³ Voir supra, p. 1

⁴ Voir Eid Ahmed EL-GHAFLOUL qui a écrit : « L'article 10 de la loi n°47 de 1972 relative au Conseil d'Etat expose d'une façon détaillée, les attributions contentieuses du Conseil d'Etat qui le font apparaître comme le principal acteur en matière de contrôle de légalité administrative sous ses deux volets : contentieux de l'annulation et contentieux de la responsabilité. » (Voir « Le juge de l'administration et les normes internes constitutionnelles », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 99.

prononce une condamnation à la manière du juge judiciaire ; 2°) le contentieux de l'annulation ou plus généralement le contentieux de la légalité par lequel le juge oblige l'administration à respecter le droit positif ; 3°) le contentieux de la répression au regard duquel le juge statue sur les contraventions de grande voirie¹. Dans ce dernier cas, ce n'est pas l'administration qui est contrôlée, mais plutôt les agissements des administrés. Or, la présente analyse porte sur la soumission de l'administration au droit. De même, le juge n'a presque jamais été saisi de requête relative aux contraventions de grande voirie. L'étude ne l'abordera donc pas.

Deuxièmement, à la suite de LAFERRIERE, le Doyen Léon DUGUIT et le Professeur Marcel WALINE ont proposé une autre classification. Le critère qu'ils ont retenu est relatif à la nature de la question posée au juge. S'agit-il, oui ou non, pour ce dernier, selon la requête dont il est saisi, de sanctionner la violation du principe de la légalité, ou de condamner l'administration à réparer un droit subjectif auquel celle-ci a porté préjudice? Les deux auteurs concernés en ont déduit le contentieux objectif et le contentieux subjectif².

Mais au fond, les deux typologies, à savoir de LAFERRIERE et du Doyen DUGUIT puis du Professeur WALINE se recourent.

C'est pourquoi, troisièmement, et par déduction, le Professeur René CHAPUS a préconisé une approche synthétique des deux tendances.

Dans un premier temps, il a classé d'un côté le contentieux des recours, et de l'autre le contentieux des poursuites que l'on a déjà écarté.

Dans un deuxième temps, et en ce qui concerne le contentieux des recours, le Professeur CHAPUS a encore opéré une subdivision. En se basant sur le fait que le juge ne prononce pas nécessairement une annulation, il a préféré la terminologie « *de contentieux de l'excès de pouvoir* »³ qui diffère du contentieux de pleine juridiction comme on le note à travers les arrêts. L'étude du contentieux administratif s'effectuera donc à travers le contentieux de l'excès de pouvoir et le plein contentieux qui sont respectivement l'expression du contrôle de la légalité et de l'engagement de la responsabilité de l'administration.

¹ Voir Edouard LAFERRIERE, *Le traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paris, Berger-Levrault, 2^e édit., Tome1, 1896, pp. 15 et s.

² Voir Léon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Paris, Bccard, 3^e édit., 1928, T II, pp. 458 et s. ; Marcel WALINE, « Vers un reclassement des recours du contentieux administratif ? » *RDJ* 1935, p. 205.

³ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif, op.cit.*, pp. 203-252 ; « Marcel WALINE et la théorie du contentieux administratif », *RDJ* 2002, N° spécial Marcel WALINE, p. 947.

2) La notion d'administration

Traiter de l'administration au Bénin revient à examiner la question sous l'angle de l'héritage acquis de la France¹. Il s'agit donc de l'administration moderne. Or à ce sujet, la doctrine, aussi bien africaine² que française³ a largement défini l'administration. On n'insistera plus sur sa signification.

Il convient simplement de retenir, à la lumière des arrêts étudiés, que du point de vue organique, l'Administration béninoise peut être répartie en cinq catégories : l'Administration d'Etat. Elle comprend l'Administration centrale que sont les services de la présidence de la République, le Gouvernement, les ministères, les directions nationales et l'Administration territoriale ou déconcentrée. Celle-ci regroupe les préfectures et tout autre service déconcentré⁴. A cela s'ajoute l'Administration des collectivités décentralisées,⁵ les établissements publics,⁶ les ordres professionnels⁷, et les Autorités administratives

¹ L'étude ne concerne pas l'administration traditionnelle. Il est vrai que « ...les sociétés précoloniales avaient connu des systèmes de gestion administrative ». (Voir Alioune Badara FALL, *La responsabilité extracontractuelle de la puissance publique au Sénégal : essai de transposition des règles de droit administratif français dans un pays d'Afrique noire francophone*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit, Université de Bordeaux I, 1994, 2 volumes, p.10). Mais ces systèmes étant envahis et supplantés par celui d'importation occidentale, l'héritage administratif du Bénin est calqué sur le droit français. Pour preuve, le droit positif béninois ne fait aucune place à l'administration traditionnelle. D'ailleurs, la Constitution de 1990 a par exemple prévu en son alinéa 2, 5^e tiret que « la langue officielle est le français ». Certes, il est arrivé que le juge constitutionnel ait été saisi avec succès d'une sanction de châtement corporel infligée par le roi EGBA KOTAN de Dassa Zoumè à un citoyen accusé d'avoir un comportement susceptible d'attirer des malheurs, selon la tradition, sur toute la juridiction dudit roi. La Cour a tranché en accusant les services du roi d'avoir violé les droits de l'homme (voir Décision DCC 02-014 du 19 février 2002, in *JORB* du 15 mars 2003, n° 6, p. 147). Néanmoins, étant donné que c'est un cas isolé, il semble que l'on se trouve en présence d'une exception qui confirme la règle selon laquelle l'administration traditionnelle n'est pas régie par le droit positif.

² Voir Mamadou DIOP, *Le contrôle de l'administration*, Thèse, Doctorat en droit, UCAD, 1970, 2 volumes, p. 2 et s., dactylographiées ; Samson DOSSOUMON, *Fonctions du contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement (cas des pays francophones d'Afrique noire)*, Thèse précitée, pp. 13-14 ; René DENI-SEGUI, *Droit administratif général. L'organisation administrative*, Abidjan, CEDA, Tome I, 2002, pp. 21 et s. ; Demba SY, *Droit administratif*, Dakar, UCAD, 2009, pp. 20 et s.

³ Voir Georges VEDEL, « Les bases constitutionnelles du droit administratif », in *Pages de doctrine. L'administration et le droit. André de LAUBADERE, André MATHIOT, Jean RIVERO, Georges VEDEL*, Paris, LGDJ, 1980, pp. 129- 176 ; René CHAPUS, *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, Cl. Domat Droit public, 15^e édit., Tome 1, 2001, pp.4 et s. ; Jean WALINE, *Droit administratif général*, Paris, Dalloz, 2009, pp.1 et s.

⁴ Voir loi n° 97-028 du 15 janvier 1999 portant Administration territoriale de la République du Bénin, *JORB*. 1^{er} février 1999, 3 bis, pp. 3 et s. En vertu de cette loi, le Bénin compte 12 départements.

⁵ Il existe un seul niveau de décentralisation avec 76 communes. D'une part, il y a des communes de droit commun. Elles sont au nombre de 73. (Voir loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin, *JORB*. 3 bis, 1^{er} février 1999, pp. 7 et s.) D'autre part, on note des communes à statut particulier. Celles-ci sont au nombre de trois. (Voir loi n° 98-005 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes à statut particulier, *JORB* 1^{er} février 1999, 3 bis, pp. 17 et s.).

⁶ Il faut noter à ce sujet, les établissements publics à caractère administratif (voir N°21 /CA du 07 juin 2001, *Rahimy D. MOHAMED CHERIF c/ Recteur de l'UNB*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)) et à caractère industriel et commercial (EPIC) dont les offices (Voir N° 051/CA 13 décembre 2001, *Daniel ALI c/ O. P. T.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

⁷ Voir N°015/CA du 18 juillet 1997, *Chambre nationale des Huissiers de Justice c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 171 ; N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB*, Rec. CS. Bénin, pp. 270-278. Il résulte des différentes structures annoncées que le tableau des institutions administratives peint par

indépendantes (AAI).¹

Pour ce qui est de la définition matérielle, l'administration désigne les activités d'intérêt général menées par les personnes publiques ou en collaboration avec celles-ci, dans le but de fournir des prestations aux citoyens. Elle s'identifie à la notion de service public au sens large du terme. Sur le fondement des controverses doctrinales auxquelles il a été fait allusion plus haut², il est possible de retenir que l'administration concernée requiert de son propre chef, et ou en fonction de la nature exorbitante des moyens de sa réalisation, l'application en principe du droit administratif. Les litiges qu'elle génère relèvent essentiellement de la compétence de la juridiction administrative ou de toutes autres institutions juridictionnelles en tiennent lieu.

3) Le juge concerné

L'étude du juge³ concerné sera effectuée à la lumière de l'histoire juridictionnelle du Bénin. La démarche interviendra en cinq étapes : 1) à la lumière de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême ; 2) la loi n° 81-004 portant organisation judiciaire en République populaire du Bénin ; 3) la remise en vigueur en 1990 de l'ordonnance n° 21/ PR du 26 avril 1966 ; 4) la loi n° 2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin ; et 5) la réforme judiciaire intervenue au regard de la loi n°2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême et la loi n°2004-07 du 23 octobre 2007 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême.

Sur cette base, il importe de noter que dans le domaine administratif, trois juges sont concernés par la construction de l'Etat de droit à l'ère du Renouveau démocratique : le juge judiciaire, le juge constitutionnel et la Chambre administrative de la Cour suprême. La doctrine est unanime au sujet de cette trilogie dans l'espace francophone.⁴ Au Bénin, la

le Professeur Jean-Marie BRETON est resté inchangé. Ce dernier y dégage globalement l'administration d'Etat et ses services extérieurs, les collectivités locales, les établissements publics et de « *façon générale, les organismes autonomes soumis à un régime de droit public* » (*Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, op.cit., pp. 284-285 ; voir également Alexandre TAGRO GBOHAZAUD, *Recherches sur les contrôles de l'administration en Afrique : le cas de la Côte d'Ivoire*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit public, Université de Poitiers, Faculté de droit et des sciences sociales, 1982, Tome I, op.cit., pp. 11, 32, 58.

¹ Voir décret n° 2006-417 du 25 août 2006 portant organisation et fonctionnement de l'Organe présidentiel de Médiation, *JORB* 118^e année du 15 octobre 2007, n° 20, pp. 920-922.

² Voir supra, p.13.

³ Il convient de faire attention à ce que le juge ne doit pas être confondu aux magistrats. Les précisions relatives à ceux-ci sont intervenues infra, pp. 16-17.

⁴ Voir Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit.

compétence des tribunaux judiciaires est prévue à l'article 33 de l'ordonnance n° 21/ PR du 26 avril 1966. Mais il ne s'agit que d'une compétence d'attribution. Quant à la Cour constitutionnelle, l'article 121 alinéa 2 de la Constitution du 11 décembre 1990 prévoit que cette dernière connaît des actes réglementaires qui portent atteinte aux droits de l'homme et de tout litige se rapportant d'une manière générale à la violation des libertés publiques. De ce fait, le juge constitutionnel bénéficie d'une compétence concurrente ou « *partagée* ». ¹ Pour ainsi dire, au même titre que le juge judiciaire, ce n'est que par exception ² que la Cour constitutionnelle concourt à la soumission de l'administration à la loi. Partant, la Chambre administrative demeure le juge qui est chargé du contentieux administratif au Bénin conformément aux articles 131 alinéa 1^{er} de la Constitution et 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Elle est donc le juge visé par le sujet ³. C'est notamment à partir de son office qu'il sera possible d'apprécier efficacement si la construction d'un Etat de droit accompagne les avancées démocratiques qu'effectue le Bénin, et si les rapports entre l'Etat et les administrés reflètent la part belle que la Constitution fait à la protection des citoyens. De ce fait, le contentieux administratif désigne ici, les litiges qui sont déférés à la juridiction administrative, par application en principe, de règles de forme et de fond qui relèvent du droit administratif.

Quant à l'organisation de la Cour suprême, il convient de noter qu'en vertu de l'article 2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, elle comporte quatre Chambres : constitutionnelle, administrative, judiciaire et des comptes. La première Chambre avait à peine fonctionné. Elle n'a rendu qu'une seule décision ⁴. Des trois autres restantes, seule la Chambre judiciaire est juge de cassation « *des arrêts et jugements rendus en dernier ressort par les juridictions de l'ordre judiciaire* » en vertu de l'article 34, 2^e et 3^e tirets. Il va sans dire que la justice administrative est tout autant concentrée que celle des comptes.

La Chambre administrative de la Cour suprême est donc chargée de connaître du contentieux administratif en premier et dernier ressort conformément à l'article 31 de

¹ Voir Louis FAVOREU, Thierry S. RENOUX, *Le contentieux constitutionnel des actes administratifs*, Paris, Sirey, Coll. Droit public, 1992, p.8. Ces auteurs ont écrit que « *le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs relève de la compétence (partagée) du juge administratif* ».

² Conformément à l'article 121 alinéa 2 de la Constitution du 11 décembre 1990, la compétence de la Cour constitutionnelle en matière de violation des libertés publiques et des droits fondamentaux se limite aux actes réglementaires et matériels de l'administration. Elle ne s'étend pas aux actes individuels.

³ « *En Egypte, il y a deux types de juges : le juge de droit commun et le juge de l'Administration...Le juge de droit commun connaît de tous les litiges concernant les relations des individus entre eux. Le juge de l'Administration connaît des litiges entre les individus et l'administration.* » (Voir « Discours d'ouverture » du Professeur Ahmed FATHI SOROUR, in Etienne PICARD, (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 11.

⁴ Voir N°1/Chambre constitutionnelle (CS) du 13 avril 1968, *Hubert MAGA, Valentin Djibode APLOGAN, Sourou Migan APITHY et autres c/ Gouvernement du Dahomey* (inédit).

l'ordonnance n° 21/PR. En outre, elle est juge d'appel des décisions rendues en premier ressort par les organismes administratifs dotés d'une compétence attributive en matière juridictionnelle comme les ordres professionnels.¹ Lorsque les organismes en cause disposent d'une section d'appel en leur sein, la cassation des arrêts que celle-ci rend relève de l'Assemblée plénière de la Cour suprême en vertu de l'article 32 de l'ordonnance.

Par conséquent, étant donné que la Chambre administrative est incorporée à la Cour suprême, il se pose la question de savoir si le juge qui contrôle principalement l'administration est un juge spécialisé c'est-à-dire administratif comme cela transparait dans la définition du contentieux administratif,² ou s'il se confond avec le juge judiciaire. En dehors des arrêts, la Constitution du 11 décembre 1990 renseigne également sur la nature du juge compétent. En effet, l'article 133 dispose que « *le président de la Cour suprême est nommé parmi les magistrats et les juristes de haut niveau* ». Or, le Bénin ne compte que des magistrats de l'ordre judiciaire.³ En parlant de magistrat, c'est bien donc du juge judiciaire qu'il s'agit. Et puisque l'on doit interroger aussi les arrêts, on se rend compte que dans les faits, les formations de jugement qui statuent en matière de contentieux administratif comprennent essentiellement des magistrats judiciaires. A ceux-ci sont adjoints des administrateurs ou des administrativistes ou des juristes publicistes. Le juge siège en collégialité. Par conséquent, il convient de noter que l'article 21 alinéa 2 de l'ordonnance n° 21 /PR du 26 avril 1966 doit être lu toute proportion gardée. En effet, cet article dispose que « *les Chambres siègent à trois magistrats* ». Mais tous ceux qui statuent sur les affaires qui sont déferées à la Chambre administrative ne sont pas des magistrats de formation. En outre, si en vertu de l'article 4 de l'ordonnance n° 21 /PR du 26 avril 1966 la Cour suprême comprend six conseillers, à raison de deux conseillers par Chambre : administrative, judiciaire et des Comptes, il n'en demeure pas moins vrai que l'article 21 alinéa 5 de la même ordonnance précise que les « *conseillers peuvent siéger indifféremment à chacune des Chambres de la Cour* ».

Il va sans dire que ce n'est que d'une manière organique que le juge qui statue sur le contentieux administratif est distinct du juge judiciaire. Fondamentalement, c'est le seul juge judiciaire qui règle les litiges de droit commun par application du droit civil et les litiges administratifs auxquels il applique prioritairement le droit administratif. Dans ces conditions, il importe de reconnaître avec le Professeur Madjiguéne DIAGNE qu'il s'agit d'un juge

¹ N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, Joachim SIDICK c/ ONPB, Rec. CS. Bénin, pp : 270-278.

² Voir supra, p. 1.

³ Voir loi n° 2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la magistrature, JORB du 15 mars 2004, n° 6, pp. 171-178.

unique avec deux droits.¹ A cet égard, la nature non spécialisée du juge béninois rejoint parfaitement la description que fait le Doyen Alain BOCKEL du juge africain compétent en matière administrative lorsqu'il déclare : « *L'on a recours à des fonctionnaires qui présentent certaines garanties de niveau...et qui sont des conseillers à plein temps à la Cour suprême, affectés simultanément ou non à plusieurs Chambres, mais dont le « recul » est peut-être insuffisant, ou à des magistrats de l'ordre judiciaire siégeant ou non dans d'autres instances et qui n'ont pas bénéficié d'une formation spécialisée en matière administrative.* »² En revanche, « *ce personnel qui devrait être principalement recruté parmi les candidats spécialement formés, c'est-à-dire initiés aux problèmes de l'administration et à la résolution du contentieux qui peut résulter de son activité,... est une question qui bien souvent n'a pu être résolue.* »³ Il s'agit donc « *d'un juge de l'administration* »⁴ et non d'un juge administratif. Il est un juge généraliste.

Mais en 1981, il y avait d'une manière ou d'une autre, un double degré de juridiction. En effet, l'article 76 de la loi n° 81-004 dispose : « *Le tribunal populaire de province...est compétent en matière administrative.* » L'article 123 alinéa 1^{er} de ladite loi énonce : « *La Chambre administrative de la Cour populaire centrale est juge de droit commun en premier*

¹ Voir Madjigène DIAGNE, *Les méthodes et techniques du juge en droit administratif sénégalais*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit, UCAD, 1995, p. 12.

En faisant une comparaison avec le Sénégal, on peut avancer que le juge de l'administration est un juge unique au double plan organique et fonctionnel tandis qu'il est seulement un juge unique au plan fonctionnel en ce qui concerne le Bénin.

² Voir Alain BOCKEL, « Le juge et l'administration en Afrique noire francophone. Introduction à l'étude du problème. », *Annales africaines 1971-1972*, p. 22.

³ Ibidem.

⁴ L'expression est empruntée au Doyen Alain BOCKEL. Ibidem, pp.13-14 ; voir aussi « Le contrôle juridictionnel de l'administration », in Centre d'Etudes juridiques comparatives de l'Université de Paris I et *Les institutions administratives des Etats francophones d'Afrique noire*, Paris, Economica, 1979, p. 201.

Voir aussi Demba SY qui parle de « juge de l'administration » dans son article, « L'évolution du droit administratif sénégalais », *Revue EDJA*, octobre, novembre décembre 2005, n° 67, p.66.

Voir de même Jean-Marie BRETON qui annonce d'emblée qu'il s'agit d'un « *juge de l'administration* » quand on est en présence « *d'un juge de droit commun dans les systèmes d'unité de juridiction* » ou d'un juge proprement « *administratif* » dans les systèmes de dualité de contentieux », *Recht in Afrika. Law in Africa. Droit en Afrique 2007. Heft 1, 10 Jahrgang*, p.1.

Par conséquent, il importe de faire une nuance. Quand il s'agit de regrouper l'ensemble des juges qui sont appelés à soumettre principalement ou subsidiairement l'administration au droit, on avait retenu que la doctrine est unanime dans l'espace francophone pour désigner aussi bien le juge qui est spécialement affecté au service public que les juges constitutionnel et judiciaire. Les trois sont considérés comme étant des juges de l'Administration (voir supra, p.14). Toutefois, alors qu'il était question de parler du juge qui est principalement concerné par le contentieux administratif, le Professeur Ahmed FATHI SOROUR parle toujours de juge de l'Administration. L'expression (juge de l'Administration) est donc polyvalente. Elle a un sens large quand elle désigne tous les trois juges et un sens strict quand le juge de l'administration est l'équivalent du juge administratif dans les pays qui ont un système de dualité de juridictions. C'est ce que résume le Professeur Jean-Marie BRETON en ces termes : « Le (s) juge(s) de l'Administration et les droits économiques et sociaux dans la pratique française », in *Le juge de l'Administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone, op.cit., pp. 503 et s.* On pourrait dire juge de l'Administration quand les trois juges sont concernés. Par conséquent, l'expression juge de l'administration serait réservée au juge qui a particulièrement en charge le contentieux administratif.

et dernier ressort des actes émanant des autorités centrales... » L'article 124 alinéa 1^{er} complète le 123 en ces termes : « *La Chambre administrative est juge d'appel de toutes les décisions rendues par les tribunaux populaires de province...* » Enfin l'article 120-4 prévoit que « *la Cour populaire centrale siège en Assemblée plénière...sur les pourvois en cassation contre les décisions rendues en dernier ressort par la Chambre administrative...* »

Ainsi, il apparaît que les tribunaux de province sont des juridictions de premier ressort. Ils statuent sur les litiges qui concernent les autorités administratives de leur ressort territorial. La Chambre administrative de la Cour populaire centrale siège en premier et dernier ressort sur les différends qui interpellent l'administration centrale, et en appel sur les jugements rendus par les tribunaux de province. L'Assemblée plénière de la Cour populaire centrale était le juge de cassation des arrêts rendus par la Chambre administrative de ladite Cour corrélativement aux tribunaux de province. La portée de la loi n° 81-004 réside dans le fait qu'elle a entrepris de déconcentrer en théorie, le contentieux administratif.

En revanche, l'on pourrait regretter qu'elle n'ait pas prévu une Chambre administrative au niveau des tribunaux populaires de province qui, de ce fait, étaient appelés à statuer indistinctement en toutes matières. Pour cela, il faudra observer que la réforme de 1981 s'est quelque peu écartée de la tradition béninoise qui tend plus à s'orienter vers la dualité que l'unité de juridiction. Tout compte fait, la juridiction mise en place était un juge de l'administration. Il a été reconsidéré sans modification en 1990 par l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 et par les réformes qui sont intervenues en 2002 et 2007.

En effet, la loi n° 2001-37 du 17 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin est le reflet de la réforme sur la décentralisation administrative au lendemain de laquelle elle a été adoptée. Elle prévoit en son article 36 des tribunaux de première instance de première classe dans les trois communes à statut particulier : Cotonou, Porto-Novo et Parakou. Aussi a-t-elle prévu des tribunaux de première instance de deuxième classe. Ceux-ci regroupent plusieurs communes ordinaires. Ils sont au nombre de 25, ce qui porte le nombre des tribunaux de première instance à 28¹. Les tribunaux sont juges « *de droit commun en matière pénale, civile, commerciale, sociale et administrative* » en fonction de l'article 49. En matière administrative, l'article 53 énonce qu'ils connaissent en premier ressort du contentieux de tous les actes qui relèvent des autorités de leur ressort territorial. L'article 54 prévoit que « *la procédure en matière administrative est celle prévue par le Code de procédure civile, commerciale et administrative* ».

¹ Voir loi n° 2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin, *JORB* du 15 août 2005, n° 16, pp.783-789.

Eu égard à ce qui précède, il se dégage que la réforme intervenue en 2002 paraît proche de celle de la période révolutionnaire au plan organique. En effet, tout comme les tribunaux de province, ceux de première instance ne sont pas subdivisés en Chambre.

Néanmoins, la mutation de 2002 a ceci de plus intéressant que celle des révolutionnaires : il existe trois cours d'appel. Il s'agit de Cotonou, Abomey et Parakou (article 59)¹ qui comprennent chacune une Chambre administrative (article 61). Cette dernière statue en dernier ressort (article 66) sur les jugements des tribunaux. Il y a un pas de plus qui a été franchi en matière de déconcentration de la justice.

En revanche, dans le domaine des attributions, l'on se demande si la réforme de 2002 n'est pas en contradiction avec l'ordonnance n° 21/PR. En effet, cette ordonnance est censée être en vigueur au cas où la réforme de 2002 viendrait à être entièrement appliquée. Pourtant ladite réforme envisage que le tribunal de première instance de Cotonou devrait connaître des litiges de l'administration centrale conformément à l'article 53. Dans ce cas, il se pose la question de savoir quelles seront les attributions de la Chambre administrative de la Cour suprême. La question mérite d'être posée en ce sens que d'après l'ordonnance n° 21/PR, il ne restera pour cette Chambre qu'à connaître du contentieux électoral local et des pourvois en cassation dirigés contre les décisions des organismes administratifs à caractère juridictionnel lorsqu'ils décident en dernier ressort. Or les décisions des organismes en question étant extrêmement rares,² la Chambre administrative risque d'être désœuvrée, à moins qu'elle se rabatte sur le contentieux électoral local. Néanmoins l'incertitude demeurera. Car, il ne se conçoit pas qu'une juridiction comme la Chambre administrative de la Cour suprême soit appelée à fonctionner d'une manière saisonnière³. Peut-être, c'est ce qui justifie que la loi

¹ La cour d'appel de Cotonou a pour ressort territorial les départements de l'Atlantique, du Littoral et du Plateau. Celle d'Abomey couvre les départements du Zou, des Collines, du Mono et de Couffo. La cour d'appel de Parakou regroupe les départements de Borgou, de l'Alibori, de l'Atacora et de la Donga.

² Le seul cas noté de 1994 à 2007 concerne l'arrêt N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB*, Rec. Cour sup. Bénin, pp : 270-278.

³ Il a été rapporté qu'en vertu de l'article 66 alinéa 1^{er} de la loi n°2001-37 du 27 août 2002, « en matière administrative, la cour d'appel est compétente pour connaître en dernier ressort, du contentieux de tous les actes émanant des autorités administratives de son ressort ». Cet article amène à faire deux observations. Premièrement, il se dégage de l'article 66 qu'il existe un double degré de juridiction. Mais cette disposition pose problème. En effet, quand il s'est agi de préciser le domaine de compétence des cours d'appel, l'alinéa 2 de l'article 66 n'a fait que reprendre les dispositions de l'article 53 qui traite des mêmes compétences corrélativement aux tribunaux de première instance. Il convient alors de s'interroger. Au fait, si les deux degrés de juridictions devraient statuer sur les mêmes matières alors que le ressort des cours d'appel ne comprend que ceux des tribunaux, en quoi consiste à ce moment la logique du législateur ? La formulation de l'article 66 paraît donc quelque peu déséquilibrée. Il devrait être ainsi libellé : La cour d'appel statue en dernier ressort sur les jugements des tribunaux, (mais non pas sur les actes des autorités administratives). Deuxièmement, il reste à émettre deux hypothèses. D'une part, statuer en dernier ressort pourrait signifier qu'il n'y aurait pas une possibilité du pourvoi en cassation. Pour preuve, l'article 52 de la même loi de 2002 dispose : « En matière sociale, les tribunaux de première instance connaissent de toutes les actions découlant de l'application du code du travail et des lois sociales en vigueur, à charge d'appel devant la cour d'appel. » Par

n'est que partiellement appliquée jusque-là. Les cours d'appel fonctionnent¹, ce qui n'est pas encore le cas des tribunaux de première instance. Heureusement, le risque d'une Chambre administrative de la Cour suprême qui restera presque sans attribution a été relevé par la réforme de 2007².

En effet, au regard de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant organisation, composition, attributions et fonctionnement de la Cour suprême, la Chambre administrative demeure incorporée à la Cour suprême sur le fondement de l'article 3. En outre, il faut reconnaître que c'est en toute cohérence qu'elle a été très largement dépouillée de ses attributions. De même, cela ne va pas jusqu'à en faire une institution contingente. En vertu de l'article 34 alinéa 1^{er}, elle est juge de droit commun « *des décisions prises en Conseil des Ministres* ». De plus, conformément à l'alinéa 2 de l'article 34, celle-ci « *est juge de cassation de toutes les décisions rendues par les juridictions d'appel et par les juridictions statuant en premier et dernier ressort* »³ En outre, l'article 36 de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 prévoit que la Chambre administrative de la Cour suprême est juge d'appel des décisions rendues en premier ressort par les organismes administratifs à caractère juridictionnel.

conséquent, le fait pour le législateur de n'avoir pas aussi parlé d' « *à charge d'appel devant la cour d'appel* » dans l'article 53 peut conduire à observer que la Chambre administrative de la cour d'appel statuerait en dernier ressort sans que ses arrêts soient susceptibles de pourvoi en cassation. Partant, il y aura une cohérence entre la loi de 2002 et l'ordonnance de 1966. Alors, comme on le notait, la Chambre administrative de la Cour suprême ne disposera pratiquement plus d'attribution. D'autre part, il peut s'agir d'interpréter l'article 53 dans le sens que les décisions de la Chambre administrative de la cour d'appel seront déférées à celle de la Cour suprême qui se chargera de les casser au besoin. Dès lors, il y aura une incompatibilité entre la loi de 2002 et l'ordonnance de 1966. Car, celle-ci ne prévoit pas une cassation devant la Chambre administrative en rapport avec des cours d'appel, et la loi de 2002 ne s'applique pas à la Cour suprême.

Et, même s'il est à admettre que les dispositions transitoires de la loi de 2002, à savoir l'article 86 « *abroge toutes dispositions antérieures contraires* », cet article a bien précisé dans son prolongement qu'il s'agit « *notamment (d'une) loi n°93 du 15 mai 1990* ». Cela pourrait être raisonnablement interprété comme ne concernant pas l'ordonnance de 1966. Les deux textes juridiques à savoir celui de 1966 et celui de 2002 seraient donc appelés à cohabiter. Par conséquent, soit le droit positif dépouillera la Chambre administrative de la Cour suprême de ses attributions en y faisant effectivement une juridiction d'occasion, soit la législation sera incohérente si cette dernière Chambre devrait être considérée comme une juridiction de cassation.

¹ Il convient toutefois de noter que le fonctionnement des cours d'appel ne s'étend pas encore à leur Chambre administrative.

² Mais avant de revenir à la réforme de 2007, il est nécessaire de souligner l'originalité de celle de 2002. En effet, pour une première fois, et même en comparaison avec la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême, le législateur a franchi un pas de plus dans le sens de la dualité de juridictions. Même si ce n'est que formel, c'est déjà un atout qu'il ait été expressément prévu aux articles 54 et 67 que le Bénin sera doté d'un code de procédure administrative. Il est vrai que le code n'est pas encore adopté, mais il faudra garder l'espoir qu'elle ne tardera plus à l'être. Cela pourra faciliter la tâche au justiciable. D'ores et déjà, il faut donc reconnaître que du point de vue procédural, la loi de 2002 est plus rapprochée de l'ordonnance n° 21/PR que de la réforme de 2007.

Peut-être, le code de procédure administrative finira par engendrer un code administratif.

³ Au regard de son article 34, la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 complète celle n°2001-37 du 27 août 2002. L'incohérence qui a été regrettée entre cette dernière loi et l'ordonnance de 1966 s'est donc dissipée. Il en est de même du caractère saisonnier de la Chambre administrative de la Cour suprême que prône la loi de 2002 ; cette Chambre pourra désormais fonctionner à plein temps.

Néanmoins, il faut reconnaître que par rapport aux décisions prises en Conseil des Ministres, elles sont rares et ne concernent la plupart du temps que les nominations qui sont à la discrétion du gouvernement.¹ Partant de ce fait, et aussi pour une raison d'efficacité, il va falloir compléter les attributions de la Chambre administrative par les actes de l'administration centrale dans son ensemble comme cela avait été prévu à l'ère du PRPB. Ce ne sera pas une entorse au processus de déconcentration du contentieux administratif entreprise par la réforme de 2007. Au contraire, l'on aura moins à craindre que les magistrats des juridictions inférieures n'aggravent l'inefficacité dudit contentieux².

Il pourrait en être ainsi d'autant plus que le profil d'un juge de l'administration consacré par l'article 21 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 est reproduit par la réforme intervenue en 2007, notamment par l'article 24 de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007. Cette dernière loi n'est pas encore entrée en vigueur comme il a été mentionné plus haut a prévu une disposition transitoire en son article 35. En attendant le fonctionnement des juridictions inférieures, la disposition en cause habilite la Chambre administrative de la Cour suprême à statuer conformément à l'ordonnance n° 21/PR comme elle l'a fait jusqu'à présent, à savoir en premier et dernier ressort.

En fonction des articles 64 à 81 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, et au regard des arrêts examinés, le juge béninois applique le droit administratif pour régler les affaires dont il est saisi. Il y procède par liaison de la compétence et du fond. Il en résulte une séparation des contentieux civil et administratif. Si à cela l'on ajoute l'affectation théorique de certains magistrats au contentieux administratif et le code de procédure administrative prévu par la loi de 2002, il est possible d'avancer que le système béninois paraît plus proche de la dualité de juridictions que de l'unité de juridiction³.

Tout compte fait, il n'y a pas de doute à soutenir que c'est un juge non spécialisé ou de l'administration, ou généraliste qui est compétent en contentieux administratif au Bénin. Par

¹ Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. Cour sup. Bénin, pp.218-225 ; N° 36/CA du 20 novembre 1998, *Jean-Marie Octave ROKO c/ MIPME*, Rec. CS- Bénin, pp. 203-207 ; N° 36/CA du 20 mai 1999, *Bienvenu BAWATH c/ MIAT*, Rec. CS-. Bénin, pp. 225-229 ; N° 17/ CA du 14 avril 2011, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit). Avec ces quelques arrêts, on fait pratiquement le tour des décisions prises en Conseil des Ministres et qui sont déferées à la Chambre administrative.

² D'ailleurs, c'est pour cette raison qu'il est préconisé d'étoffer les attributions de la Chambre administrative suprême.

³ Comme l'énonce justement un auteur, « *Les Etat africains francophones ont adopté le système juridictionnel de l'ancienne métropole, mais avec quelques variantes ; ainsi dans certains Etats, la juridiction administrative n'est pas autonome ; elle est placée sous la tutelle de la juridiction judiciaire. C'est l'absence d'une juridiction administrative suprême, à l'exemple du Conseil d'Etat, qui fait que le tribunal administratif est appelé parfois Chambre administrative.* » (Voir Antoine ADAME, « Le juge de l'administration et la liberté en République Centrafricaine », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 198.

conséquent, « un enseignement à l'occasion duquel est dispensé un cours de contentieux administratif qui n'est pas précédé d'un cours de droit administratif général, suffit-il pour donner à un juge de l'administration, les rudiments de la matière »¹ qui sont surtout indispensables à un contrôle efficace de l'action publique ? En outre, le juge est-il suffisamment initié aux activités administratives et aux problèmes qu'elles génèrent ? Il n'est pas possible de répondre à ces différentes questions sans procéder à une évaluation sommaire et par anticipation de l'office de la Chambre administrative.

II/ La problématique

Les propos préliminaires de l'introduction ont tenté de cerner le sens de la notion de contentieux administratif dans son ensemble. Les centres d'intérêt qui en résultent peuvent être résumés à la manière du Professeur René CHAPUS qui observe : « Contrairement à un usage presque général, il ne faut pas confondre le régime juridique du contentieux administratif avec les règles de fond qui constituent le droit administratif... On peut ainsi comprendre qu'il faut bien donner une idée de la juridiction administrative et des recours dont elle est saisie pour traiter des régimes dont cette juridiction est la source, notamment celui des actes administratifs et celui de la responsabilité de la puissance publique. De plus, la juridiction administrative est trop liée à l'administration pour qu'on puisse étudier le régime juridique de celle-ci en faisant abstraction de la première et de sa fonction de contrôle sur l'administration. »²

En clair, comme il avait été annoncé, le contentieux administratif est intimement associé au droit du contentieux administratif ou plus précisément à la procédure administrative contentieuse juridictionnelle qui en gouverne l'exercice. De ce fait, avant d'en arriver au contentieux administratif ou plus exactement aux finalités de ses différentes branches, il faudra d'abord savoir si le juge béninois est d'accès facile pour le justiciable. De même, une étude relative au contentieux administratif ne saurait se désintéresser de la manière dont la Chambre administrative s'y prend pour trancher dans un délai raisonnable ou non les litiges dont elle a connaissance. Autrement dit, le juge procède-t-il à une instruction établie des recours contentieux dont il est saisi ? A présent, les litiges administratifs dont l'étude constitue la raison d'être de la présente réflexion sont-ils appréciés à la lumière des règles de fond qui permettent d'appliquer le principe selon lequel « nul n'est au dessus de la

¹ Voir Madjigéne DIAGNE, *Les méthodes et techniques du juge en droit administratif sénégalais*, Thèse, Doctorat d'Etat en droit, op.cit., p.12.

² Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p.7.

loi » à l'administration, en vue d'assurer la protection des administrés et de sauvegarder l'intérêt général ?¹ En outre, les administrés sont-ils informés des décisions du juge dont la publication facilite une collaboration entre celui-ci et la doctrine² ? En guise de synthèse, la haute instance réussit-elle fondamentalement à garantir l'Etat de droit au Bénin ?

C'est là tout le paradoxe de la soumission de l'administration à la loi au Bénin : la réponse à la question principale qui vient d'être posée s'inscrit dans une perspective critique. La Chambre administrative n'est pas encore une source de consolidation de l'Etat de droit. Il en est ainsi en raison de l'inefficacité du contentieux administratif. Peut-être, en tentant de contribuer à y remédier, l'étude fera ressortir l'intérêt qui la gouverne.

III/ L'intérêt

Le droit administratif est essentiellement un produit de la doctrine et de la jurisprudence. De ce fait, l'intérêt est à la fois théorique et pratique. En outre, l'étude porte sur l'ère du Renouveau démocratique. Elle prend donc sa source dans l'actualité et porte surtout sur la jurisprudence, mais non pas sur l'apport des auteurs. Par conséquent, l'intérêt pratique sera examiné avant l'intérêt théorique.

A/ L'intérêt pratique

Il a été rapporté que le Bénin s'apprête à expérimenter une nouvelle réforme. Il va sans dire que l'étude permettra de procéder à une comparaison de l'époque d'avant et celle d'après la mise en œuvre effective des lois de 2007 pour apprécier si la mutation qui est opérée aura été un échec ou un succès. C'est en cela que le changement de contexte politique intervenu en 1990 pourra être analysé dans toutes ses dimensions.

Donc, c'est à dessein que la présente étude s'intéresse plus précisément au contentieux administratif.³ En effet, il convient de rappeler que les auteurs qui ont écrit des articles et des ouvrages sur l'Afrique des vingt premières années d'indépendance, à savoir de 1960 à 1980, se sont surtout consacrés au contrôle interne ou non juridictionnel de l'administration⁴.

¹ Le Professeur Jean WALINE précise la portée du contentieux administratif en ces termes : « *Le droit administratif français est tout entier orienté vers la recherche d'un équilibre entre l'efficacité de l'action de l'Administration et la protection des administrés contre l'arbitraire.* » (Voir « L'Evolution du contrôle de l'Administration depuis un siècle », *RDJ* 1984, p.1335).

² Voir François GAZIER, « Le cœur à deux voix de la doctrine et de la jurisprudence », *EDC* 1956, p. 743

³ Ne dit-on pas que « *le juge est le pilier de l'Etat de droit* » ? (Voir Ahmed FATHI SOROUR, « Discours d'ouverture » précité, p. 11).

⁴ Voir A. OBENG, « Le contrôle interne de l'administration dans sept Etats africains », in *Cahiers africains d'administration publique*, Tunis, 12-1967, 2B, pp. 22 et s ; BRAIBANT, QUESTIAUX et WENER, *Le contrôle de l'administration pour la protection des citoyens*, Paris, CUJAS, 1973 (voir notamment la seconde partie du livre intitulée « Théorie des contrôles ») ; Jean-Marie BRETON, *Le contrôle d'Etat sur le continent*

Toutefois, au lendemain des deux premières décennies des indépendances, c'est-à-dire à partir du tournant des années 1980-1990, les théoriciens, en l'occurrence les africains, ont procédé à une réorientation avec pour prédominance, le contrôle juridictionnel de l'administration. La doctrine de cette époque est donc devenue quelque peu curieuse.¹ En consacrant le présent travail au contentieux administratif, il lui est ainsi permis de s'inscrire dans la logique d'un modernisme dont il contribue à la perpétuation en projetant assurément un regard « *autour et aux alentours du Bénin* ». ²

Cela conduit à une logique de complémentarité propre à l'élaboration du droit administratif. Cette collaboration pourra être mieux cernée en prenant appui sur les observations du Doyen VEDEL. Celui-ci énonce magnifiquement une métaphore dérivée de l'œuvre de Molière : « *L'étude du droit législatif est moins exaltante que celle de la jurisprudence...Le dialogue de la jurisprudence et de la doctrine est entretenu entre gens de métiers et l'on sait, pour avoir lu Molière, que le maître de danse et le maître de musique s'ils n'oublient pas leur concurrence s'unissent contre le maître d'escrime...Qu'on nous passe la comparaison : une loi s'avale, un arrêt se savoure.* » ³

Les propos du Doyen suscitent quatre observations.

D'abord, il est nécessaire de rappeler que le Bénin ne dispose pas encore d'un code de justice administrative, moins encore d'un Code des obligations de l'Administration⁴ comme c'est le cas au Sénégal. Aussi, la portée de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 portant organisation, composition, attributions et fonctionnement de la Cour suprême est-elle limitée. Il en est de même des lois de 2007 qui portent réforme du contentieux administratif. Elles ne traitent que des règles de procédure, et elles n'en couvrent pas tous les aspects. En définitive,

africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement, op.cit, tous cités par Alexandre TAGRO GBOHAZAUD, Thèse précitée, p. 6.

D'ailleurs, cette liste n'est qu'indicative. Il convient de rappeler également la thèse précitée (1970) de M. Mamadou DIOP. Elle porte sur le contrôle administratif au Sénégal.

¹ Voir Alexandre TAGRO GBOHAZAUD, Thèse précitée ; Babacar KANTE, *Unité de juridiction et droit administratif, l'exemple du Sénégal*, Thèse, Doctorat en droit, Orléans, 1983, 426 p., dactylographiées ; Samsou DOSSOUMON, *Fonctions du contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement (cas des pays francophones d'Afrique noire)*, Thèse, Doctorat 3^e cycle en droit, Orléans, Faculté de droit et des sciences économiques, 1983, 235 p., dactylographiées ; Mayacine DIAGNE, *L'efficacité du contrôle contentieux exercé sur l'administration sénégalaise*, Thèse de Doctorat d'Etat en droit, Aix-en-Provence, 1990, 412 p, multigraphiées ; Madjiguène DIAGNE, *Les méthodes et techniques du juge en droit administratifsénégalais*, Thèse de Doctorat d'Etat, Dakar, 1995, 523 p, multigraphiées.

² L'expression est empruntée à M. Chrysal KENOUKON qui s'en sert pour désigner le droit comparé (voir *Effectivité des principes et droits fondamentaux de l'OIT en Afrique francophone de l'Ouest : autour et aux alentours du droit béninois*, Thèse, Doctorat en droit, Université d'Abomey-Calavi, Université catholique de Louvain, janvier 2011, 458 p, multigraphiées.

³ Voir Georges VEDEL, « Le droit administratif peut-il être indéfiniment jurisprudentiel ? » *EDCE* 1979, p. 31.

⁴ Voir loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des obligations de l'Administration, *JORD* du 23 août 1965, n° 3763.

c'est fondamentalement à la doctrine et à la jurisprudence qu'il incombe, dans l'immédiat, de combler le silence du législateur. Or, on sait que l'apport des théoriciens est largement insuffisant pour l'instant. Presque tout le poids de l'élaboration du droit administratif repose donc sur la Chambre administrative. Cette dernière s'en acquitte en faisant notamment du droit administratif français une source matérielle des règles relatives au contrôle de l'administration. Mais, la référence à la jurisprudence du Conseil d'Etat français n'est souvent pas cohérente, adaptée. Pour cette raison, la présente analyse s'évertuera à relever le degré de rationalité et d'originalité de la jurisprudence administrative béninoise.

Ensuite, la question d'adaptabilité qui tient compte du droit administratif des pays africains comme le Sénégal, la Côte d'Ivoire, le Burkina Faso et le Maroc conduira nécessairement à inspecter les arrêts étudiés en rapport avec la clarification des règles de compétence, de forme et de fond. Il reviendra aux acteurs principaux que le Doyen VEDEL apostrophe, à savoir la jurisprudence danseuse et la doctrine musicienne, de s'en tenir à leur concurrence pour arrêter des méthodes d'interprétation et de raisonnement qui s'amélioreront constamment dans le cadre de l'interaction qui les lie et les relie. En d'autres termes, la danseuse ne deviendra-t-elle pas aussi une musicienne, et cette dernière une danseuse également ? On assistera ainsi à une confusion ordonnée ou intellectuellement détachable de la doctrine et de la jurisprudence contre ce « *maître d'escrime* » qu'est le législateur, mais aussi l'exécutif. En termes précis, l'analyse s'emploiera à contribuer au renforcement de l'accès au juge d'une part, et à l'assainissement des modalités du contrôle, du point de vue de son étendue et de sa densité d'autre part.

De même, le Professeur François GAZIER affirme qu'« *un grand arrêt, c'est tout à la fois : une date, un nom...une opinion* ». ¹ Il va sans dire qu'à côté de la musicienne et de la danseuse que peint le Doyen VEDEL, les instrumentalistes que sont à ce moment les requérants vont être plus motivés. L'opinion publique, à savoir les spectateurs ou les autres justiciables, sortiront de leur réserve : de passifs qu'ils étaient, ils deviendront actifs. C'est dire qu'il importe de reconnaître, en s'appuyant sur les arrêts dépouillés, que la société béninoise devient de plus en plus procédurière. Du coup, il est nécessaire de réfléchir à des mécanismes pouvant permettre d'éveiller la conscience collective dans le sens de son adhésion à l'office du juge. Cet état des choses permettra à la Chambre administrative de cerner plus facilement les aspirations des justiciables et d'en tenir compte dans les grandes orientations qu'elle donnera à sa jurisprudence. De plus, on pourra s'attendre en retour à la

¹ Voir François GAZIER, « Le cœur à deux voix de la doctrine et de la jurisprudence », *EDCE* 1956, p. 743.

contribution de l'opinion publique à l'amélioration du contentieux administratif, et à l'exécution des arrêts. La crédibilité de la Chambre administrative en sera renforcée. Une confiance en la justice administrative comme on le note jusqu'à présent vis-à-vis de la justice constitutionnelle est donc recherchée. Alors, le droit administratif béninois deviendrait un chœur à quatre voix : du requérant, de la jurisprudence, de la doctrine et de la loi.

Enfin, l'office du juge devrait pouvoir tendre vers des hauteurs et s'y maintenir corrélativement aux trois résultats fondamentaux du contentieux administratif : la protection des administrés, la sauvegarde de l'intérêt général et la régulation des services publics. Il conviendra de tendre en pratique, chaque jour, un peu plus, vers la construction d'un Etat de droit au Bénin. Peut-être, c'est d'une révolution que ce pays a besoin en droit administratif. Il ne reste alors qu'à regretter que jusque-là, la complicité tant décrite par le Doyen VEDEL, de la jurisprudence et de la doctrine contre le législateur, ne se réalise pas encore dans le pays des Amazones¹ ; il y a très peu d'auteurs qui écrivent sur le droit administratif béninois.

B/ L'intérêt théorique

Il vient d'être rappelé que la doctrine a un rôle important à jouer dans l'élaboration du droit administratif. De ce fait, on s'attendait à une production doctrinale abondante relativement au contentieux administratif au Bénin. Cependant, il est curieux de constater que la revue de littérature fait état d'une doctrine quasi inexistante. Il est toutefois possible d'en faire une classification bipartite.

Premièrement, il y a des écrits qui ont non seulement subi l'usure du temps, mais ils n'embrassent pas non plus le contentieux administratif dans son ensemble. En effet, ils portent la marque du PRPB.² En outre, ils se limitent au recours pour excès de pouvoir. C'est dire que depuis 1960 jusqu'à l'ère de la révolution, et même jusqu'à nos jours, jamais, une

¹ C'est un surnom des femmes guerrières du Dahomey.

² Voir Samson DOSSOUMON, *Fonctions du contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement (cas des pays francophones d'Afrique noire)*, op.cit.

Voir Samson DOSSOUMON, « Réflexions sur le contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement d'Afrique noire francophone », *RBSJA* juin 1985, n°5, pp. 23-38.

Voir Samson DOSSOUMON, « Le juge administratif : un cheval de troie dans l'enceinte administrative ? » *RBSJA*, décembre 1988, n°11, pp. 36-43.

Voir Théodore HOLO, « Le contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », *RBSJA*, juin 1985, n°5, pp. 1-22.

Voir Théodore HOLO, « Contribution à l'étude des Chambres administratives : cas de la Chambre administrative de la Cour populaire centrale du Bénin », in *Les Cours suprêmes en Afrique, la jurisprudence administrative*, Paris, Economica, octobre 1988, Tome III, pp.13-30.

Voir Théodore HOLO, « Le concept d'Etat à orientation socialiste », *RBSJA*, décembre 1988, n°11, pp. 1-13.

recherche n'a été en tant que telle consacrée au contentieux de pleine juridiction au Bénin¹. Pour cette raison, la revue de littérature devrait être à la fois renouvelée et dynamisée. La présente étude est donc opportune.

Deuxièmement, l'apport de la doctrine qui est actuel paraît partiel à un double titre.

D'une part, on note une portée informative notoire au regard de certaines productions, ce qui est un atout.² Néanmoins, ce sont des écrits qui sont incomplets. La plupart des cas, il y a un défaut d'analyses discursives, critiques et constructives. Par conséquent, la portée des décisions rendues par la Chambre administrative n'est pas suffisamment révélée.³

D'autre part, la doctrine présente un caractère inédit. Il faut reconnaître que l'on ne peut que s'en féliciter. Pour la première fois depuis 1960, un arrêt de la Chambre administrative du Bénin a été annoté⁴. En revanche, il convient d'observer que le caractère original de la théorie de l'inexistence juridique dont l'auteur a traité en rapport avec la jurisprudence est discutable.⁵ En outre, il est évident qu'un article ne peut qu'avoir un caractère thématique. Pour ce faire, l'apport de M. Etienne AHOUANKA au renforcement de la doctrine béninoise n'ôte pas aux observations qu'effectue le présent travail, le caractère incomplet de la revue de littérature que l'étude dénonce.

C'est dire qu'en somme, la doctrine est émiettée, fragmentée. Par conséquent, il est nécessaire qu'il y ait, pour la première fois de l'histoire du Bénin, de 1959 à nos jours, un travail d'ensemble sur le contentieux administratif, tant le droit administratif de cet Etat a besoin d'être connu de l'intérieur comme de l'extérieur. De ce point de vue, le caractère transversal du sujet est incontestablement un atout. Il permettra à d'autres chercheurs d'en

¹ C'est dire qu'en procédant par euphémisme, et à un degré divers, la réflexion s'approprie les propos du Professeur BRETON. Ce dernier reconnaît que « *L'étude sera originale sur le plan de la recherche théorique, car peu de travaux ont été jusqu'à présent consacrés à cette question à une telle échelle* ». (Jean-Marie BRETON, *Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, op.cit., p.30).

² Voir Samson DOSSOUMON, « L'Administration, « le pot de fer » aux pieds d'argile ? » *RBSJA*, Juin 1990, n° 14, pp. 35-40.

Voir Samson DOSSOUMON, « Simple propos sur le contentieux administratif », *Bulletin de Droit et d'Information, Cour suprême Bénin*, 1997, n° 002, pp. -4-11.

Voir Samson DOSSOUMON, « Les recours contentieux », in *Bulletin de Droit et d'Information, Cour suprême Bénin*, 2004, N°21 et 22, pp. 39-46.

³ Voir Samson DOSSOUMON, « Juge administratif et normes de référence », *Bulletin de Droit et d'Information, Cour suprême Bénin*, 1999, n° 10, pp. 12-23.

Voir Samson DOSSOUMON, *Cours de Droit administratif. Contentieux administratif au Bénin*, UAC, 2007, 85p.

Samson DOSSOUMON, *Contentieux administratif au Bénin et au Togo (version professionnelle)*, Cotonou, IPI, 2010, 150 p.

⁴ Voir Etienne AHOUANKA, « L'intérêt de la reprise de la théorie de l'inexistence en droit administratif béninois : à propos de l'arrêt BALLE Janvier », *RBSJA* 2007, n° 19, pp.9-41 ; (voir N° 004/CA du 17. février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, *Rec. CS Bénin*, pp. 346-356).

⁵ Voir infra, pp. 141 et s.

approfondir chaque aspect particulier. Le droit administratif béninois ne pourra que s'enrichir. Aussi le caractère horizontal du sujet ne se conçoit-il pas en dehors de ce qu'on pourrait se permettre de qualifier comme étant le nerf du droit : l'approche méthodologique.

IV/ La méthodologie

La méthodologie est inductive. En effet, l'étude porte sur le contentieux administratif. Pour ce faire, sans perdre de vue la référence que constitue le droit administratif français, il est toutefois nécessaire de rester collé à la réalité, c'est-à-dire de prendre appui sur les arrêts étudiés. Du coup, comme le suggérait le Professeur SY, il s'agira de partir « *quelques fois des solutions du juge si elles sont suffisamment élaborées, et de les éclairer par la théorie du droit administratif français* ». ¹ Le Professeur Paul LEWALE note que lorsqu'on part « *de la réalité pour tenter de dissenter les traits du régime administratif, la méthode devient inductive* ». ²

Il en découle que l'approche inductive a un autre atout majeur. Elle ne permet pas seulement de se fonder sur des faits concrets. Elle enseigne que la grandeur du système béninois consistera, une fois imprégné de la théorie du droit administratif français, à se renvoyer à lui-même. Il ne sera pas en tant que tel question de considérer le droit administratif français comme un modèle. Au contraire, les décisions du Conseil d'Etat français doivent être adaptées, au besoin, au contexte béninois. On se souvient du fameux conseil de Jacques AUDIBERTI : « *Fréquente les routes qui partent de toi* » ³, ou encore de la recommandation de André GIDE à la fin de son ouvrage : « *Nathanaël, à présent jette mon livre ; dis-toi bien que ce n'est là, qu'une des milles postures en face de la vie.* » ⁴ On retrouve la même exhortation avec ce préfacier qui préconise : « *C'est de la connaissance des systèmes de contrôle pratiqués en Afrique que les réformateurs africains ont besoin, non pas des techniques élaborées et mises en place avec plus ou moins de succès dans les grands pays industriels.* » ⁵

¹ Voir Demba SY, *Droit administratif*, Dakar, UCAD-CREDILA, 2009, pp. 6-7. La réflexion proposée est transposable au Bénin.

² Voir Paul LEWALE, *Droit administratif*. Syllabi- Résumé, Steve Troupin, 2004, p. 43.

³ Voir Jacques AUDIBERTI, « *Chant de dragon* ». *Des tonnes de semences. Toujours. La nouvelle origine*, Paris, Gallimard, 1981, p. 61.

⁴ André GIDE, *Les nourritures terrestres (1897) suivi de Les nouvelles nourritures (1935)*, Paris, Gallimard, 1917-1936, p. 169.

⁵ Voir Jean-Marie BRETON, *Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, op.cit., Préface de Paul-Marie GAUDEMET, p. II.

Toutefois, ces observations du Professeur Mimoun YACHOU ne sont pas perdues de vue : « *Dans les pays totalement ou partiellement francophones, (autrefois sous domination politique française), on constate que le*

Ainsi, il apparaît que tout en gardant présent à l'esprit les merveilles du droit administratif français, la réflexion entend seulement s'y fonder pour mener des explorations tendant à mettre en relief les éléments d'originalité du droit administratif béninois chaque fois que cela paraît nécessaire. Dans cette perspective, il s'est présenté des occasions où l'on a éprouvé le besoin d'élargir les catégories juridiques françaises. C'est le cas par exemple du recours administratif préalable. En dehors du recours hiérarchique ou gracieux, l'on a à faire à un recours administratif préalable mixte ou dérivé¹ qui est typiquement béninois. Egalement, il est arrivé que l'on ait suggéré de nouvelles catégories juridiques. A titre indicatif, il en est ainsi de ce que l'on s'est proposé de qualifier comme étant une fraude à la procédure administrative contentieuse juridictionnelle² etc. Ce serait donc une erreur grave que de vouloir étudier le contentieux administratif au Bénin sans se demander à chaque pause si l'on est assez attentif à ses spécificités par rapport au système français ou d'autres pays africains. De ce fait, on a renforcé la démarche inductive par l'analyse substantielle qui en est un corollaire. Celle-ci s'appuie sur les faits pour tenter de les localiser dans les catégories juridiques, à défaut de pouvoir se servir de celles qui existaient.³

Il est donc indubitable que c'est sur le fondement de cette méthode inductive à laquelle l'analyse substantielle est associée par moments, que l'inefficacité du contentieux administratif au Bénin sera démontrée. Et puisqu'il s'agit d'une inefficacité de l'office de la Chambre administrative dans son ensemble, le travail embrassera par conséquent, l'objet de

*droit administratif est « jeune. » » (Voir « Le juge, la loi et les droits fondamentaux dans l'espace francophone ou le mirage du pédantisme politique au Maroc ? » In Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p.142.*

Ainsi, il apparaît que l'exigence qui consiste à faire ressortir les éléments d'originalité du droit administratif béninois sera appréciée avec beaucoup de souplesses, mais non pas avec une précipitation ou témérité scientifique. Il s'agira alors de savoir proportion gardée, d'opérer une révolution qui ne sera pas violente, mais prudente de préférence, c'est-à-dire par couches successives, comme le Bénin en a donné la preuve à l'occasion de la Conférence de février 1990.

Aussi, l'universalisation et la garantie des droits de l'homme qui préoccupent de plus en plus les Etats et les organisations internationales permet-elle de s'apercevoir que les hommes aspirent à un bien-être qui tend à être plus empreint de nuances que de dissemblances. Il en sera grandement tenu compte dans la recherche des caractéristiques du droit administratif béninois ou de son apport à l'élaboration d'un droit administratif africain ou humain. De ce fait, la déclaration effectuée par le Professeur Alain PLANTEY sera d'une utilité certaine : « *Le juge national doit à la fois tenir compte de la situation historique, géographique et culturelle de son Etat et rechercher à faire évoluer son droit en direction de concepts progressistes et internationalement acceptés ou proclamés.* » (Voir « *Débats sur les normes internationales* », ibidem, p. 54.

Il reste peut-être à ajouter qu'il n'est pas exclu que certaines situations historiques, culturelles et géographiques d'inspiration du juge national, ou béninois dans le cas d'espèce, devraient être aussi à l'origine de concepts progressistes et internationaux qui, de ce fait, auront une source diversifiée.

¹ Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. Cour sup. Bénin, pp.218-225. (Pour plus de précisions, voir infra, pp. 82-83).

² Voir infra, pp. 97 et 248 et s, puis p. 259.

³ Voir Laurence BOY et Antoine PIROVANO, « Les ambiguïtés du droit économique. Eléments d'une méthodologie », *Procès* 1981, pp. 7-36.

l'étude tel qu'il a été précédemment défini.¹ Pour rappel, il s'agira en effet de tenir compte à la fois du contentieux de l'excès de pouvoir et du contentieux de pleine juridiction.

Pour cette raison, le plan sera agencé d'une manière bipartite. Mieux, l'importance numérique des arrêts² qui sont repérés de 1994 à 2000³ et de 2001 à 2007 notamment,⁴ et l'apport tout autant pratique que théorique de l'office du juge recommandent d'étudier le contrôle de légalité avant d'approfondir l'engagement de la responsabilité de l'administration. C'est pourquoi l'analyse de l'un précèdera l'examen de l'autre. Sur la base d'un constat d'échec qu'il est donc nécessaire de nuancer, le développement des différentes idées s'effectuera autour des deux parties.

Première partie : Le contentieux de l'excès de pouvoir

Deuxième partie : Le contentieux de pleine juridiction.

¹ Voir supra, p. 11.

² 479 sur les 573 arrêts étudiés, soit 83, 60%, traitent du recours pour excès de pouvoir. En procédant par soustraction, 94 arrêts, à savoir 16,40 % sont consacrés au plein contentieux.

³ La raison de la non publication des autres arrêts de 1990 à 1993 a été avancée par le Professeur Noël GBAGUIDI. Ce dernier était au moment de la publication, le Directeur de Documentation et d'Etudes (DDE) de la Cour suprême. Il a expliqué que le financement a été accordé par l'Union européenne pour sept ans.

⁴ Les autres arrêts, notamment de 2001 à 2007 ont été repérés sur le site web des Hautes Juridictions francophones d'Afrique : www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Mais, cela ne doit pas faire illusion. En effet, il convient de rappeler que jusqu'au début de l'année 2010, l'accès au site est réservé aux privilégiés ou à ceux qui en sont initiés. L'initiation s'effectue au moyen de trois rituels. D'abord, il faudra se faire délivrer un passeport : le code d'accès au site. Ensuite, le bénéficiaire doit faire valider son mot de passe. Enfin, ce dernier doit prêter le serment qu'il fera un usage personnel des arrêts.

Le Sénégal va-t-il encore se fier à ce principe d'une gestion parcimonieuse de décisions juridictionnelles qui sont pourtant intervenues au nom des peuples concernés, alors qu'avant le fonctionnement du site visé, et à compter de 2001, les chercheurs de ce pays arrivaient à publier certaines des décisions relatives à la justice administrative ? (Voir par exemple Demba SY (dir), Répertoire de jurisprudence : droit administratif (Recueil des arrêts du Conseil d'Etat 1993-1994-1995-), 268 p. Il en est de même du Burkina Faso (voir infra, p.490). Ne peuvent-ils pas, les chercheurs béninois, suivre l'exemple de leurs homologues sénégalais et burkinabé ?

Aussi, faudra-t-il noter que la publication sur le site en cause ne paraît pas régulière. Au même moment, la photocopie obligatoire sur place des arrêts s'effectue au prix de 1500 f cfa la minute à la Cour suprême du Bénin. Par ailleurs, en raison du contentieux des élections municipales de 2008, il n'y a pas eu d'arrêts en 2008 et 2009 dans les domaines embrassés par le travail. Ceux de 2010-2011 paraissent insignifiants. On a pu en avoir qu'un nombre négligeable.

PREMIERE PARTIE
LE CONTENTIEUX DE L'EXCES DE POUVOIR

Selon les propos d'un artiste, « *il appartient aux hommes de fixer le droit par la loi, de le faire accepter par la raison, et d'obéir à ces deux puissances, la loi étant leur reine et la raison leur guide* »¹ : *cette réflexion de l'orateur antique LYSIAS, qui s'applique parfaitement à la démarche du juge à l'égard de la raison d'être de l'acte administratif, est à l'origine de cette étude* ».² Autrement dit, le caractère unilatéral de l'acte administratif qui en fait une prérogative de puissance publique par excellence ne doit pas conduire à l'asservissement du justiciable, et il revient au juge d'y veiller particulièrement.

Il en résulte que l'histoire des sociétés contemporaines est au fond, celle de la soumission de l'administration à la règle de droit. Le recours pour excès de pouvoir consacre donc avant tout une coïncidence entre le devenir de l'Etat et le destin des hommes. Ainsi s'explique-t-il qu'une place prépondérante est accordée « *au recours qui est ouvert même sans texte contre tout acte administratif et qui a pour effet d'assurer le respect de la légalité* »³. A juste titre, Edouard LAFERRIERE le qualifie comme étant un procès fait à un acte, mais non pas à une partie.⁴ Alors qu'il démontrait que le contrôle de la légalité s'effectue au moyen du contentieux de l'excès de pouvoir qui regroupe les recours pour excès de pouvoir, en déclaration d'inexistence et en interprétation, le Professeur René CHAPUS a développé par la même occasion que les décisions d'annulation ont un caractère erga omnes⁵. Le recours pour excès de pouvoir est donc un « *instrument mis à la portée de tous pour la défense de la légalité méconnue* ». ⁶ L'étude y sera essentiellement consacré. Le recours en déclaration d'inexistence ne sera donc étudié que très sommairement. Il n'y a pas un nombre important de décisions qui en traitent.⁷

Et puisque que dans le domaine du contentieux administratif la procédure occupe une place primordiale,⁸ l'inadéquation qui caractérise la vérification des règles la régissant (titre II) sera étudiée avant l'examen insuffisant des recours au fond (titre II).

¹ Voir LYSIAS, « Oraison funèbre, § 19, I » I (trad. De J. de ROMILLY, in *La loi dans la pensée grecque*, Paris, édit. Les belles lettres, 1971, p. 173), cité par Stavroula KTISTAKI, *L'évolution du contrôle juridictionnel des motifs de l'acte administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public Tome 162, 1991, p. 1, Préface de Gérard TIMSIT.

² Ibidem.

³ Voir CE 17 février 1950, Ministre de l'Agriculture c/ Dame LAMOTE, GAJA, 17^e édit., 2009, pp. 406-407

⁴ Voir Edouard LAFERRIERE, *Traité de la juridiction administrative*, Paris, Berger-Levrault, 2^e édit. T. II, 1896, p.561.

⁵ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat Droit public, 13^e édit., 2008, p.226 et s.

⁶ Voir PICHAT, Conclusions sous CE 8 mars 1912, LA FAGE, rapporté par René CHAPUS, ibidem, p.141

⁷ Le recours en interprétation ne sera pas abordé ; il n'existe pratiquement pas de décision qui s'y rapporte.

⁸ Voir supra, pp. 1 et 22.

TITRE I : UNE APPLICATION INADEQUATE DES REGLES DE PROCEDURE

Mis à part que l'article 65 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 renseigne sur les caractères écrit et inquisitorial de la procédure, il permet en l'occurrence de subdiviser celle-ci en deux grandes étapes¹ : la réunion des conditions d'accès à la Chambre administrative qui font l'objet d'une définition rigoureuse (chapitre I) et « *l'instruction, sorte d'enquête menée par le juge en vue d'éclairer la solution à donner au litige* »² qui paraît superficielle (chapitre II) dans l'ensemble. Les résultats escomptés qui consistent en la saisine du juge par un grand nombre de justiciables dont les recours devraient être approfondis en vue de leur protection contre la puissance publique ne sont donc pas atteints en dernière analyse. Mais puisque le recours doit être adressé au juge avant qu'il ne l'instruise, les conditions de saisine seront étudiées avant l'instruction.

¹ La disposition relative à la procédure figure à l'article 29 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême.

² Voir Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, Paris, Montchrestien, 11^e édition, 2009, p.752.

CHAPITRE I : UNE DEFINITION RIGOUREUSE DES CONDITIONS D'ACCES AU JUGE

A la lecture des articles 64 à 81¹ de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 on est en droit de répartir les conditions de saisine du juge en deux grandes catégories. Certaines sont liées à la recevabilité du recours (section I). Leur application ne donne pas satisfaction dans l'ensemble. Les autres peuvent être aussi classées parmi les conditions de recevabilité. Mais la Chambre administrative sanctionne leur non respect par la déchéance. A la différence des premières, elles sont susceptibles de régularisation. Elles se rapportent aux formalités d'introduction de la requête. Le contrôle qu'effectue le juge dans ce dernier cas est quelque peu sélectif (section II). C'est dire que par le passé, la rareté des recours était un obstacle au développement du contentieux administratif. Mais aujourd'hui qu'il y a un accroissement des requêtes, le juge ne réussit pas encore à encourager cette augmentation. La masse des requêtes qui sont rejetées comme irrecevables ou pour un motif de déchéance paraît trop élevée.

SECTION I : UNE MISE EN APPLICATION LIMITATIVE DES CONDITIONS DE RECEVABILITE

D'une manière détaillée, les questions touchant à la compétence et à la nature de l'acte attaqué pourraient être séparément étudiées. Mais au fond, il ne se pose pas pour autant des questions de compétence aux justiciables. Pour cette raison, ce n'est que l'extension maladroite de l'acte faisant grief (paragraphe I) qui retiendra essentiellement l'attention. Viendront par la suite, les conditions de recevabilité qui s'articulent autour du requérant (paragraphe II) et du délai de recours contentieux (paragraphe III). Le contrôle est relatif dans le premier cas tandis qu'il est douteux dans le second cas. Par conséquent, les tâtonnements du juge l'amènent à réduire le nombre des recours qui devraient être examinés au fond.

Paragraphe I : La définition de l'acte administratif faisant grief

L'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 énonce en son article 31 alinéa 1-1 que « *relèvent du contentieux administratif, les décisions des autorités administratives* ». ² Ainsi, il est indéniable que les critères organique et matériel (A) retenus par le législateur et qui confèrent une définition négative à l'acte faisant grief sont de nature à le restreindre.

¹ Au regard de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007, c'est le chapitre II du titre premier (articles 28 à 39) qui est consacré à la procédure particulière suivie devant la Chambre administrative.

² Dans le cadre de la réforme, c'est l'article 35 alinéa 2 de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême qui traite de la décision administrative.

Toutefois, le juge fait de la définition législative une interprétation qui lui permet d'élargir le champ du contentieux administratif. Il s'en tient à un critère fonctionnel qui prend en compte les effets de l'acte à contrôler sur la situation juridique du plaignant. Mais l'extension qu'effectue la haute instance de l'acte faisant grief paraît par ailleurs excessive (B).

A/ La définition organico-matérielle du législateur

Il est nécessaire de faire une précision préliminaire. Certes, les développements portent sur un aspect de la recevabilité. Mais il s'agit d'un aspect qui est intimement lié à la question de la compétence du juge. Il est ici fait allusion aux critères organique et matériel de l'acte administratif. Les deux critères posent respectivement en rapport avec un acte administratif, des problèmes (délicats) de compétence et de recevabilité qu'il convient de mettre en exergue afin d'éviter d'éventuelles confusions. Du moins, une pareille démarche permet de mieux exposer l'idée de recevabilité qui préoccupe notamment pour l'instant.

En termes de compétence, il ne peut être, en principe, déferé au juge qu'une décision, en l'occurrence une décision administrative. Dans le cas contraire, le recours sera rejeté pour un motif d'incompétence.

Mais, de quel type de décision administrative devra-t-il s'agir ? C'est à ce moment qu'entre en jeu la nature de l'acte attaqué ; il doit être une mesure administrative qui fait grief. A cette étape de la procédure, l'on est en présence d'une question de recevabilité, mais non plus de compétence.

Pour plus de détails, au regard du critère organique, les autorités administratives sont les seules concernées. C'est pourquoi il a été annoncé que la compétence du juge se limite aux décisions administratives. Les actes législatifs et parlementaires ne sont pas pris en compte.¹ Il en est de même des actes juridictionnels, ce qui a fait que le juge a déclaré irrecevable un recours en interprétation exercé contre l'une de ses propres décisions.² Il ne peut non plus contrôler un acte de gouvernement. D'ailleurs, il n'a pas été saisi à propos d'acte de gouvernement. Ce n'est que d'une manière fortuite qu'il a eu à aborder le sujet.³ En outre, l'autorité dont l'acte va être contrôlé ne doit pas être une autorité privée. Le juge n'a pas été

¹ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome 2, op.cit., p.481.

² Voir N° 194/CA du 8 décembre 2005, *MSP c/ Kamaldine MOUTAÏROU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 2/ CA du 4 mai 1995, *Théodore GBETI c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. Cour sup. Bénin, pp : 80-87. Mais il faudrait que le juge reconnaisse que même les actes de gouvernement se rétrécissent de plus en plus. (Voir Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., p.9).

saisi d'un acte émanant d'une autorité privée. De même, il ne doit pas s'agir d'une autorité internationale.¹

Néanmoins, il est nécessaire de retenir, et c'est là une autre portée de la question de la compétence, que si les pouvoirs publics autres qu'administratifs prennent, dans leurs rapports avec les agents publics ou les administrés d'une manière générale, des décisions qui causent du tort à ceux-ci, le contentieux administratif y sera étendu². Donc, seuls les actes juridiques des autorités privées et internationales sont systématiquement exclus de la compétence de la Chambre administrative.³ C'est en fonction de la possibilité dont disposent les justiciables de déférer au juge, au besoin, un acte juridique qui émane d'autres pouvoirs publics nationaux qui ne sont pas administratifs, que la limitation de la compétence de la Haute Juridiction aux décisions des autorités administratives doit être perçue comme une règle qui n'est pas absolue. Mais en quoi consistent les décisions des autorités publiques non administratives dont le juge de l'administration peut être saisi ?

La réponse à la question qui précède interpelle le critère matériel. Avant d'examiner la question de recevabilité proprement dite, le juge se sert de ce critère pour déterminer au préalable, les décisions types des autres pouvoirs publics nationaux autres qu'administratifs, auxquelles s'étend sa compétence. Ainsi, lorsqu'un recours contentieux ne portera pas sur un acte que la présente étude qualifie de décision type en ce qu'elle sera identifiable à une décision administrative, la haute instance se déclarera incompétente.

De même, en parlant de décisions administratives, le législateur fait allusion aux actes administratifs unilatéraux au sens strict du terme. Ces actes sont en principe censés être les seules mesures administratives qui peuvent causer du tort au requérant. Du moins, c'est une autre manière de noter l'importance du critère matériel à l'étape de la détermination de la compétence du juge. Il convient d'éclaircir le raisonnement à un double titre.

Premièrement, comme on ne cesse de le mentionner, le législateur ne parle que des décisions. Et, ne sont visées que les décisions prises par l'Administration dans l'exercice

¹ Voir N° 50 /CA 8 juillet 2004, *Félien Sourou OGOUDIKPE c/ASECNA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Le recours a été rejeté pour défaut de consignation. Mais, le juge aura été scientifiquement maladroit s'il se déclarait compétent à connaître des décisions de ladite organisation.

Dans l'affaire N°105/CA du 17 octobre 2004, *Pierre Claver TOKPLO c/ASECNA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008), la Chambre administrative s'est déclarée incompétente au motif que l'acte contesté porte sur un contrat privé. Mais, elle doit plutôt comprendre qu'elle est carrément incompétente au regard de l'ordonnance 21/PR du 26 avril 1966 à connaître des actes émanant d'une organisation internationale.

² Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, op.cit., pp. 646-647. Ces auteurs se sont fondés sur CE, 5 mars 1999, Président de l'Assemblée nationale, *RFDA*, 1999, p. 333, concl. C. BERGÉAL ; *GAJA* 17^e édit., 2009, pp. 747 et s.

³ C'est pour cette raison que l'arrêt MSP (ministre de la Santé publique) a été vivement critiqué en fonction de son contexte (voir infra, pp. 230 et s.)

d'une prérogative de puissance publique ou d'une gestion publique. C'est ce que sous-entend l'arrêt VIADENOU¹. Dans cet arrêt, le ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme a annulé un contrat de droit privé liant un agent à la Chambre du Commerce et d'Industrie du Bénin (CCIB). Le juge de l'administration en est saisi. Statuant sur le dossier, il a précisé que si la décision portant rupture du contrat était prise par la CCIB, la Chambre administrative ne pourra pas être compétente pour en connaître. La haute instance n'a donc pu siéger qu'en vertu de ce que la décision par laquelle le ministre s'est substitué au président de la CCIB est entachée d'un vice d'incompétence au regard des relations de tutelle qui existent entre le ministère et la CCIB. En d'autres termes, si c'était la CCIB qui avait pris la mesure portant rupture du contrat, le juge de l'administration allait décliner sa compétence. Il sera question à ce moment d'une décision relative à une gestion de type privé.

En revanche, il a reconnu sa compétence pour contrôler l'acte par lequel l'Office des Postes et Télécommunication a révoqué un de ses agents relevant de la fonction publique². De ce point de vue, la démarche de la Chambre administrative est comparable à celle de son homologue français. Celui-ci définit la décision administrative comme étant celle qui est prise par une autorité administrative ou un organisme privé « *dans l'exercice d'une prérogative de puissance publique* »³, ou « *au moyen de prérogatives de puissance publique* ».⁴

Deuxièmement, le législateur exclut les actes d'administration de la compétence du juge. Ce sont des « *mesures simplement indicatives par lesquelles l'Administration fait connaître son opinion ou annonce un projet* »⁵. De telles mesures administratives désignent les actes unilatéraux qui n'ont pas un caractère décisif.⁶ C'est le sens qu'il importe de donner formellement aux observations du Professeur Pierre DEVOLVE. Ce dernier a démontré que parmi les actes unilatéraux de l'administration, « *il y a ceux qui font grief : ce sont les actes administratifs* ».⁷

¹ Voir N° 34/CA du 08 août 2002, *Agossou Noël VIADENOU c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 051/CA 13 décembre 2001, *Daniel ALI c/ O. P. T.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir TC 18 octobre 1999, *Préfet de la Région d'Ile-de-France*, AJDA 1999, p. 1029, JCP n° 10413, concl. SCWARTZ.

⁴ Voir TC 25 mars 1983, *cons. RAPHANEL et Ep. DUMANCHIN*, deux arrêts, RDP 1983, p. 1629, note Jean-Marie AUBY.

⁵ Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, Paris, op.cit., pp. 650-651.

⁶ Voir Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., p. 244 L'auteur cite par exemple les actes indicatifs ou préparatoires comme les avis consultatifs, les vœux, projets, rapports, livres blancs, actes à valeur simplement indicative, actes portant transmission de dossier, actes types. Il a complété cette liste par les circulaires purement interprétatives et les instructions ou directives.

⁷ Voir Pierre DEVOLVE, *L'Acte administratif unilatéral*, Paris, Sirey, Coll. Droit public, 1983, n°56 cité par René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 2, op.cit, p.491 ; *CE 23 janvier 1970, Ministre d'Etat chargé des Affaires sociales c/ AMOROS et autres*, RDP 1970, p. 103.

Il en résulte que les actes administratifs sont les mesures administratives dont traite le législateur en rapport avec la compétence du juge de l'administration. Si l'on ajoute aux mesures administratives requises les décisions similaires des pouvoirs publics qui ne sont pas administratifs, on parviendrait à délimiter en pratique, le périmètre de la compétence de la Chambre administrative. Ainsi d'après le Parlement, les actes d'administration au nombre desquels l'acte comminatoire etc. ne sont pas contestables devant le juge.

Aussi, la Chambre administrative a-t-elle dénié à une plaignante le droit d'attaquer un acte qui, implicitement, est une mesure d'organisation du service public ; ce sont les mesures dont le caractère décisoire est si insignifiant qu'en principe, ils ne peuvent préjudicier aux agents ou aux administrés.¹ En effet, Dame Florentine BOCOKPE a été affectée par le ministre en charge de la Santé publique, sur proposition du Directeur du Centre départemental hospitalier de l'Ouémé. La requérante lit à travers son affectation, une sanction déguisée du fait qu'elle ne s'entend pas avec ses supérieurs hiérarchiques. Mais le ministre de la Santé publique a rejeté les allégations de la plaignante. Celui-ci a soutenu que « *l'objectif poursuivi est de redéployer le personnel au sein de la Direction du Centre hospitalier départemental de l'Ouémé* ». ²

Implicitement, il résulte de l'arrêt que l'affectation dont la requérante a fait l'objet est une mesure d'organisation du service public. En tant que telle, la Chambre administrative devrait apporter la précision que l'acte portant affectation ne saurait donner lieu à un recours contentieux. Il n'est pas de nature à porter grief. Sur cette base, le juge devrait rappeler au préalable que le recours était normalement destiné *au « rejet comme irrecevable »*³ avant d'y statuer. Pour n'avoir pas pris cette précaution, l'arrêt s'en trouve exposé à trois critiques. D'abord, c'est à croire que les mesures d'organisation d'un service public sont contestables par nature, c'est-à-dire qu'elles sont des actes administratifs au sens où l'entend le Professeur DEVOLVE, à savoir « *d'actes faisant grief* ». ⁴ Or, puisque c'est une mesure d'organisation du service public, l'acte émis par le ministre de la Santé publique est un acte unilatéral certes, mais il n'est pas un acte pouvant faire grief. Ensuite, à partir du moment où le juge a tranché l'affaire au fond alors qu'il n'était pas tenu de le faire, il devrait saisir l'occasion et approfondir la fonction pédagogique qu'il entreprenait ainsi d'assurer. De ce fait, on

¹ Mis à part es mesures d'organisation du service public, on peut citer les règlements intérieurs etc. (Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, Paris, op.cit., pp. 650-651).

² Voir N° 011/CA du 05 avril 2001, *Florentine BOCOKPE c/ Ministre de la Santé*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir Rémi ROUQUETTE, *Petit traité du procès administratif*, Paris, édit. Dalloz, 2010, p. 121 ; Didier TRUCHET, *Droit administratif*, op.cit., p. 130 ; René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p.379.

⁴ Voir l'article précité du Professeur Pierre DEVOLVE.

s'attendait à ce qu'il explique aussi à la plaignante qui n'est pas restée sans apostropher le Directeur du Centre hospitalier départemental, que la proposition faite par ce dernier est un acte d'administration, donc non susceptible d'une contestation devant le juge. Enfin, étant donné que la Chambre administrative a accueilli le recours sans avoir fourni une explication complémentaire, il en résulte que la démarche de la haute instance est inopportune. Il semble que selon le juge, il serait tenu de trancher le recours au fond, mais pas d'adopter une attitude didactique, ce qui a nui à la prospérité de ladite jurisprudence.

En somme, aussi bien l'acte portant affectation qui est une mesure d'organisation du service public que la proposition dont il est issu qui est une mesure préparatoire¹, sont tous deux des actes d'administration. En tant que tels, ils ne peuvent pas être déférés au juge. Le critère matériel les exclut de la compétence de la Haute Juridiction.

Et, lorsqu'on se fonde sur ce même critère (matériel), l'on parvient à opérer une distinction entre la décision administrative ou la question de compétence et l'acte faisant grief qui traite pour sa part de la recevabilité. Autrement dit, après avoir défini les contours de la question de la compétence sur la base d'un critère organico-matériel, ce dernier critère permettra à lui seul au juge, mais en combinaison avec un critère fonctionnel, de poursuivre la réflexion en liaison avec la question de recevabilité. Entre à ce moment en jeu, la nature inoffensif ou nuisible de l'acte administratif concerné. Pour en donner une illustration, le Professeur DEVOLVE a par ailleurs apporté une précision à sa pensée : « *Parmi les actes administratifs, il y a ceux qui modifient l'ordonnement juridique ; ce sont les décisions exécutoires au sens de la jurisprudence AMOROS* ». ² Il en découle que les autres actes administratifs qui ne modifient pas l'ordonnement juridique sont ceux qui sont qualifiés d'actes faisant grief. En raison de leurs effets négatifs, ils affectent la situation juridique des requérants. De ce fait, ils permettent d'analyser la recevabilité d'un recours introduit auprès de la Chambre administrative.

¹ Une circulaire dispose par exemple : « *J'ai chargé le comité des secrétaires généraux de procéder à une analyse approfondie de propositions pour permettre, dans un premier temps, d'en sélectionner un certain nombre à mettre en œuvre à titre expérimental. Des préfets seront auditionnés pour présenter dans le délai leur projet.* » Le Conseil d'Etat y voit un acte préparatoire, à savoir un acte qui ne peut pas faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (Voir CE 15 novembre 2006, *Section syndicale des architectes et urbanistes de l'Etat et des architectes des Bâtiments de France*, n° 285694, rapporté par BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, Paris, édit. Dalloz, Coll. Grands Arrêts, 2^e éd., 2009, pp. 627-628).

² Voir Pierre DEVOLVE, *L'Acte administratif unilatéral*, Paris, Sirey, Coll. Droit public, 1983, n°56 cité par René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 2, op.cit, p.491 ; *CE 23 janvier 1970, Ministre d'Etat chargé des Affaires sociales c/ AMOROS et autres*, RDP 1970, p. 103 ; la décision exécutoire est celle entraînant « *une modification dans une situation de droit ou de fait telle qu'elle existait antérieurement.* » Par acte faisant grief, il faut entendre seulement « *les décisions faisant grief* », c'est-à-dire qui causent un tort au demandeur.

Ainsi, le critère matériel sert dans un premier temps à résoudre un problème de compétence, tout comme on l'utilise dans un second temps pour traiter de la recevabilité. C'est pourquoi on disait tantôt que la frontière entre la compétence et la recevabilité, ou si l'on préfère, entre la décision administrative et l'acte faisant grief paraît délicate. Mais on ne doit pas s'y méprendre.

Néanmoins, ce n'est qu'en principe que les actes d'administration ne sont pas soumis au contrôle du juge. Il arrive que par exception, la Chambre administrative leur applique le critère fonctionnel. C'est en cela que la définition positive garde toute son importance. Elle est une source d'extension de l'acte faisant grief.

B/ La prévalence de l'extension jurisprudentielle de l'acte

Comme il avait été examiné, au-delà des critères organique et matériel, le juge a dégagé un troisième critère de l'acte faisant grief. Il s'agit du critère fonctionnel. Il joue un rôle déterminant dans l'extension de l'acte faisant grief parce qu'il en retient une définition positive (1). Il s'agit là d'un atout majeur pour le contrôle parce que cela engendrera l'augmentation du volume des décisions administratives qui seront soumises à la censure du juge.

En revanche, la politique jurisprudentielle d'extension de l'acte pose problème. En dehors du critère fonctionnel, le juge procède à une application relativement mal fondée de l'exception de recours parallèle (2). Partant, il élargit d'une manière excessive le champ du recours pour excès de pouvoir au détriment de celui du recours de plein contentieux.

1) L'extension de l'acte faisant grief par une définition positive

En quoi la définition positive est-elle une source d'extension de l'acte faisant grief ? Etant entendu que le critère fonctionnel se rattache aux conséquences de l'acte, il joue un rôle analytique qui justifie que le juge s'en sert pour contrôler tout acte administratif faisant grief indépendamment de la nature où la forme sous laquelle il se présente.

Bien plus, la haute instance réussit à vérifier si des actes d'administration ne produisent pas des effets qui font grief aux justiciables. C'est en cela que l'interprétation de l'acte faisant grief produit un effet de large ouverture du recours pour excès de pouvoir.

Autrement dit, lorsqu'on l'applique aux actes administratifs, la portée extensive de la définition positive n'est pas assez probante et cela à un double titre. Dans un premier temps il en est ainsi parce que c'est encore au critère matériel, au sens législatif du terme¹ que le juge

¹ Il s'agit du critère reconnu par l'article 31 alinéa 1 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 qui ne s'applique qu'aux actes décisionnels des autorités administratives.

applique la définition fonctionnelle de l'acte faisant grief. Comme on l'indiquait, seules les décisions administratives sont concernées au regard dudit critère. Dans un second temps, l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 est restée à certains égards muette sur la compétence de la Chambre administrative. Le mutisme s'observe au sujet des actes administratifs que pourront émettre des organismes privés chargés d'une mission de service public.¹ Cela voudra signifier que le critère fonctionnel ne s'étendrait pas à de tels actes, ce qui serait regrettable. Il faudrait alors que le juge supplée le législateur en cas de nécessité.

Au regard donc du critère matériel retenu par le législateur, la portée extensive de l'interprétation jurisprudentielle se mesure concrètement par rapport au fait que la Chambre administrative identifie l'acte faisant grief sans considération de la forme en laquelle se présentent les mesures administratives concernées. Elle déclare dans l'arrêt INFOGES et Ecole « LOYOLA »² « *qu'en matière administrative, la forme en laquelle est prise une décision attaquée n'a rien de sacramentel* ».

Ainsi, pour le juge, ce qui est essentiel, c'est que l'on soit en présence d'un acte administratif incriminé. Peu importe l'instrumentum qui abrite ledit acte. Il le contrôle pour apprécier le bien-fondé des allégations du requérant. C'est en cela qu'il y a une tendance à l'extension de l'acte faisant grief, ce qui est une force du contentieux administratif. Au risque de se tromper, on se contente d'une énumération purement indicative. L'acte peut être écrit. Il peut être un acte à caractère normatif tel un décret³ ou un arrêté⁴. Il peut s'agir d'une lettre⁵, d'un message porté⁶ ou d'une note de service⁷. Il peut se rapporter à une décision réglementaire ou individuelle⁸. Le juge peut connaître d'un acte explicite ou implicite⁹. La

¹ De même, la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême n'aborde pas la question. L'article 36 qui en traite est aussi laconique que l'article 32 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966.

² Voir infra, p. 42.

³ Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des enseignants de l'ENAM c/ MENRS*, Rec. CS. Bénin 1998, pp : 218-225.

⁴ Voir N° 05/CA du 8 juin 1995, *Ismaila Siaka COCKER c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, p.98.

⁵ Voir N° 22/CA du 15 avril 1999, *Cossi Jean CHAOU c/ MFPTRA*, Rec. cour sup. Bénin, pp. 206-210.

⁶ Voir N° 040/CA du 20 septembre 2001, *Lucien NAGNONHOU c/ MFPTRA – MAEC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁷ Voir N° 55/CA du 18 août 1999, *Thomas ZODOGANHOU c/ MDN*, Rec. CS. Bénin, p.408.

⁸ Voir N° 8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p.98. L'arrêt définit à la fois l'acte réglementaire et l'acte individuel.

⁹ Voir N° 104/CA du 7 octobre 2004, *Salomon David PADONOU et consorts c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). L'arrêt se rapporte à la fois à une décision explicite et à une décision implicite.

décision attaquée peut émaner d'une seule autorité¹. Plusieurs autorités peuvent en être coauteurs. C'est le cas des arrêtés interministériels.²

En outre, l'acte peut être verbal. La promesse fait aussi partie des décisions susceptibles de recours pour excès de pouvoir. La promesse et la décision verbale ont fait l'objet d'un même arrêt.³ Autrement dit, la justice administrative n'est pas incompatible avec la morale ou la sincérité. La décision verbale se justifie d'après le juge, par le contexte socioculturel béninois. Par ce raisonnement, il s'écarte du droit administratif français, pour être mieux à l'écoute de ses justiciables. A en croire ce dernier, il s'est fondé sur la culture africaine en général et béninoise en particulier pour déterminer la décision verbale. C'est donc par un pur jeu de coïncidence, mais non pas par une quelconque transposition, qu'une décision verbale se retrouve dans les deux systèmes. Le motif a été professé de la manière suivante : « ... *l'environnement socioculturel national est pétri d'oralité et de patrimonialisme ; l'Administration publique elle-même fonde son action quotidienne aussi sur des décisions verbales ; dans cette logique, la pratique des régularisations après mise en œuvre de l'action administrative est constante dans la procédure administrative non contentieuse comme en témoigne l'historique décret du 23 février 1990 portant convocation de la Conférence nationale et détermination de sa mission.* »⁴

De ce considérant, il ressort que quelque part, le droit administratif a été saisi par la tradition. C'est peut-être pour donner raison à un proverbe congolais qui enseigne que « *qui sait parler n'est pas pauvre* ». L'oralité est alors une forme d'expression privilégiée, propre à l'Afrique, donc au Bénin. De ce fait, le juge est fondé à y prêter une attention soutenue. A juste titre, le Doyen KANTE rapporte que « *l'intellectuel africain a ses pieds dans le néolithique et sa tête dans le thermonucléaire* ». ⁵ Quoi de plus édifiant pour l'adaptabilité du recours pour excès de pouvoir que de déférer des décisions verbales à la censure de la Haute Juridiction ?

Dans le même ordre d'idées, il est possible de soutenir qu'il y a en dernière analyse, une propension de la Chambre administrative à contrôler les mesures exceptionnelles à

¹ Voir N° 55/CA du 18 août 1999, *Thomas ZODOGANHOU c/ MDN*, Rec. CS. Bénin, p.408.

² Voir N° 13 /CA du 17 février 2005, *Marcel A. BOKO c/MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Le requérant a été détaché auprès de l'ASECNA sur le fondement d'un arrêté interministériel des ministres du Travail et des Affaires sociales et des Finances.

³ Voir N° 74/CA du 31 octobre 2002, *Kintossou ALOHOUTADE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec. CS. Bénin, p.482.

⁵ Voir Babacar KANTE, *Rapport précité*, p. 114.

caractère réglementaire. Par mesures exceptionnelles, on désigne les actes pris par le président de la République en cas de crise. L'article 68, alinéa 1 de la Constitution du 11 décembre 1990 en est le fondement. De 1990 à nos jours, l'Exécutif a usé de ces pouvoirs plus d'une fois. On peut citer les exemples de 1994 et de 1996. Les mesures exceptionnelles concernées ont été prises par voie d'ordonnance dans le cadre de l'adoption de la loi de finances. Saisie à propos desdites ordonnances, la Cour constitutionnelle s'est déclarée incompétente.¹ Pour sa part, le juge de l'administration n'est pas encore interpellé sur la question. Néanmoins, il a rendu en d'autres circonstances, un arrêt que l'on peut interpréter d'une manière favorable à l'extension de l'acte administratif faisant grief. En effet, infligeant une sanction de blâme avec inscription au dossier à un sous-préfet, le préfet de l'Ouémé n'a pas cru devoir respecter les règles de procédure. Celui-ci a estimé que « *la procédure disciplinaire est celle exorbitante de droit commun et ne peut être discutée au contentieux* ». Répondant à cet argument, le juge a statué en ces termes : « *Considérant que la Cour suprême est compétente pour connaître de tout différend relatif aux actes administratifs, le préfet de l'Ouémé ne saurait évoquer la théorie des actes de gouvernement, le Comité d'Etat d'Administration de la Province (CEAP) ne se confondant pas avec le Conseil exécutif* ».²

Cet arrêt est digne d'intérêt au sujet de l'extension de l'acte faisant grief. Il en résulte qu'en dehors des actes de gouvernement, il est défendable que le juge se donne les moyens de contrôler tout acte émanant du pouvoir exécutif. A cet effet, on peut encore se référer à l'article 68 alinéa 1^{er} de la Constitution. Cet alinéa apporte une restriction à la mise en œuvre dont l'article 68 peut faire l'objet. Il précise que les mesures exceptionnelles ne doivent pas conduire à la suspension « *des droits des citoyens garantis par la Constitution* ». Le cas échéant, elles sont passibles de sanction. Si dans ces conditions, le juge de l'administration s'engage à contrôler tout « *acte administratif* », il est certain qu'il aura été objectif en incluant dans le champ du recours en annulation, les mesures exceptionnelles qui ne sont pas des actes de gouvernement.³

¹ Voir par exemple DCC 27-94 du 24 août 1994, *JORB* du 1^{er} octobre 1994, n° 19, pp. 672 et s.

² Voir N° 2/ CA du 4 mai 1995, *Théodore GBETI c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 80-87.

³ Dès lors, il convient de préciser les contours des mesures exceptionnelles. Cette démarche est susceptible d'élargir le champ du contentieux de l'excès de pouvoir. En effet, ces mesures sont édictées en la forme d'une ordonnance. Ce sont des ordonnances qui ont pour origine la coutume constitutionnelle. Elles n'ont pas été prévues par la Constitution. L'article 69 dispose simplement à cet effet: « *Les mesures prises doivent s'inspirer de la volonté d'assurer aux pouvoirs publics et constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission.*

L'Assemblée nationale fixe en session extraordinaire, le délai au terme duquel le président de la République ne peut plus prendre des mesures exceptionnelles. »

Par conséquent, on est en droit de tirer, en se fondant sur l'arrêt GBETI, la conséquence d'une classification quadripartite des ordonnances qui ont pour source la coutume constitutionnelle. Il sera question de distinguer

D'un autre point de vue, on estime que le juge a fait de l'arrêt GBETTI, une transposition en droit administratif béninois de l'arrêt Dame LAMOTTE¹. Certes, l'arrêt GBETTI n'est pas destiné à reconnaître au juge béninois une hardiesse pareille à celle du Conseil d'Etat au regard de l'article 4 alinéa 2 d'une loi française de 1943². D'ailleurs, les deux arrêts ne sont-ils pas rendus dans des contextes différents ? Est-ce à dire que si le contexte était le même, le juge béninois allait être aussi audacieux que son homologue français ? L'essentiel est que la Chambre administrative s'est inspirée de l'arrêt LAMOTTE pour généraliser l'exercice du recours pour excès de pouvoir.

Aussi, l'article 32 de l'ordonnance n° 21/PR dispose-t-il que la Chambre administrative « connaît...comme juge d'appel des décisions rendues en premier ressort par les organismes administratifs à caractère juridictionnel.

*Ces mêmes décisions rendues en dernier ressort sont susceptibles de cassation devant la Cour suprême statuant en assemblée plénière ».*³

celles qui sont susceptibles d'intégrer le champ du contentieux administratif de celles qui en sont insusceptibles. Ce serait assurément un apport à l'extension du recours pour excès de pouvoir.

Sur cette base, il importe de noter que certaines ordonnances qui tiennent lieu de mesures exceptionnelles peuvent être assimilées à des actes de gouvernement. D'autres peuvent porter sur une matière législative. Le juge de l'administration est incompétent au sujet de ces deux premières catégories. D'autres encore sont susceptibles d'être exclusivement réglementaires. Celles-ci devraient être contrôlées par la Chambre administrative au regard de l'alinéa 1^{er} de l'article 68 de la Constitution. Aussi, doit-on faire attention aux ordonnances qui relèveront de la coutume constitutionnelle et qui auront un caractère mixte. Dans ce cas, l'aspect législatif ne peut pas être contrôlé par la Chambre administrative. En revanche, sauf cas d'indivisibilité, celle-ci devrait pouvoir censurer les dispositions réglementaires des ordonnances mixtes.

En outre, il y a les ordonnances ordinaires que sont les ordonnances d'habilitation prévues à l'article 102 de la Constitution. Une fois ratifiées, elles échappent à la compétence du juge de l'administration parce qu'elles deviennent des lois à ce moment. Mais, avant leur validation, elles sont contrôlables par le juge, en ce sens qu'elles ont une portée réglementaire. Comme on peut s'en douter, cette deuxième catégorie d'ordonnance a une origine législative.

A contrario, il y a une troisième catégorie d'ordonnance que le juge est incompétent pour connaître. Ces ordonnances ont d'office une valeur législative, que la procédure de ratification ait été respectée ou pas. On pourra les considérer, en se fondant notamment sur la pratique, comme étant les ordonnances d'origine constitutionnelle stricto sensu. C'est dans le cadre de telles ordonnances que l'article 110 de la Constitution énonce que lorsque le projet de loi de finances déposé à temps par l'Exécutif n'a pu être voté au 31 décembre, « les dispositions du projet de loi de finances peuvent être mises en vigueur par ordonnance.

Le Gouvernement saisit, pour ratification, l'Assemblée nationale convoquée en session extraordinaire dans un délai de 15 jours.

Si l'Assemblée nationale n'a pas voté le budget à la fin de cette session, le budget est établi définitivement par ordonnance. »

Au total, si, en plus des ordonnances d'origine législative, le juge parvenait à étendre son contrôle à une partie des ordonnances relatives à la coutume constitutionnelle, le champ de l'acte faisant grief n'en sera qu'étendu.

¹ Voir CE. Ass. 17 février 1950, *Ministère de l'Agriculture c/ Dame LAMOTTE, GAJA*, 17^e édité., 2009, pp. 391 et s.

² Ibidem. L'alinéa visé énonce : « L'octroi de la concession ne peut faire l'objet d'aucun recours administratif ou judiciaire. » Cependant, le Conseil d'Etat a décidé que ladite loi n'a pas « exclu le recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat contre l'acte de concession, recours qui est ouvert même sans texte contre tout acte administratif, et qui a pour effet d'assurer, conformément aux principes généraux du droit, le respect de la légalité... »

³ L'article 36 de la loi n° 2004 -07 du 23 octobre 2007 en est le répondant.

L'arrêt SIDICK¹ en est d'une manière ou d'une autre un exemple. Ce dernier a saisi la Cour suprême d'une sanction disciplinaire qui lui a été infligée par les sections juridictionnelles de premier ressort et d'appel de l'Ordre national des Pharmaciens du Bénin.

En dehors de tels organismes, il peut arriver que de simples particuliers fournissent des prestations de service public au moyen de prérogatives de puissance publique. Justement c'est entre autres à ce propos, qu'il avait été retenu qu'il reviendrait au juge de bien vouloir combler le silence du législateur. Ce sera aussi une occasion pour renforcer l'acte faisant grief d'une manière quantitative. Le champ du contrôle de légalité en sera élargi.

Mais, comme on l'a tantôt noté, le juge ne vérifiera que les effets des actes administratifs. La Chambre administrative n'aura qu'à distinguer les décisions faisant grief de celles qui n'en causent pas.² C'est en cela que la définition positive est en réalité plus favorable à l'extension du recours pour excès de pouvoir lorsqu'elle est applicable aux actes d'administration faisant grief. Il n'est donc pas exclu que le recours en annulation retrouve son applicabilité si, sous prétexte qu'elle élabore un acte d'administration, une autorité administrative émet au contraire, une décision ou un acte faisant grief en bonne et due forme. C'est là l'importance du critère fonctionnel qui tient compte des effets de l'acte considéré.

Toutefois, les exemples ne sont pas nombreux où la Chambre administrative a été saisie de mesures d'administration attentatoires aux intérêts des justiciables. On ne retient que les mesures d'organisation du service public. A ce sujet, le juge a fait un effort de contrôle. Toutefois, il est resté à mi-chemin au regard de la jurisprudence³ française dont il s'est formellement inspiré. En effet, il ne serait pas sans intérêt pour les justiciables que la

¹ Voir N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, Joachim SIDICK c/ ONPB, Rec. Cour sup. Bénin, pp : 270-278

² Il est vrai qu'on ne saurait mieux dire à l'instar de M. B. SEILLER que l'acte faisant grief est « une notion contentieuse des plus rebelles à la synthèse tant sa mise en œuvre jurisprudentielle présente peu de cohérence » (voir Rép. Cont. adm., cité par BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op. cit., p. 627).

Cependant, on peut retenir que « la qualification de décision faisant grief est attribuée en fonction de l'impact des effets sur les situations de droit. Cela ne concerne pas la question...du contenu de la norme au regard de l'ordonnement juridique (modification ou maintien en l'état), mais celle de l'intensité de son impact. La décision faisant grief est la décision administrative qui affecte de manière suffisamment immédiate ou grave l'ordonnement juridique, apprécié notamment au travers de la situation du requérant...La décision faisant grief ne s'identifie pas exactement à l'acte unilatéral décisoire. Elle comporte un élément supplémentaire qui fait que si toutes les décisions faisant grief sont bien des décisions administratives, toutes les décisions administratives ne font pas grief ». (Voir CE 12 décembre 1990, *Syndicat des sylvicultures du Sud-Ouest*, Rec., p. 357).

Une comparaison entre les deux types d'actes permet d'avancer que la modification ou le maintien en l'état de l'ordonnement juridique est un dénominateur commun aux actes décisores et aux actes faisant grief. En revanche, la dissemblance qui les éloigne l'un de l'autre réside dans le fait que celui-ci paraît venimeux pour la sécurité juridique des plaideurs tandis que celui-là est inoffensif. En principe, le juge contrôle toute décision administrative, mais il ne censure que les actes administratifs qui causent du tort au requérant.

³ Voir CE 2 juillet 1965, *Synd. Indép. Des cadres, ingénieurs et agents de maîtrise d'Air-France*, Rec. p. 488 ; CE 27 mars 1995, *Ville de Paris*, Rec., p. 3.

Chambre administrative intègre aussi les mesures de réorganisation d'un service public au nombre des actes d'administration pouvant faire grief. Le champ du contrôle de l'administration n'en sera qu'étendu.

Mais avant d'approfondir la question, il convient de rappeler au passage qu'il y a des actes d'administration dont la connaissance par le juge de l'administration est prédéterminée par la loi. Les mesures concernées ont été prévues à l'article 153 de la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin. Cet article énonce : « *Toutes décisions ou délibérations des organes des collectivités territoriales peuvent faire l'objet de recours devant la juridiction administrative compétente.* » Dans le même temps, l'article 8 de la même loi prévoit que les questions touchant à la fusion ou à la division, au changement de nom ou au transfert du chef-lieu d'une commune doivent faire l'objet « *d'un avis motivé des conseils communaux concernés* ».

Il ressort du croisement des articles 153 et 8 que les délibérations dont parle le législateur concernent également les actes non décisifs des collectivités locales. Toutefois les actes concernés n'ont encore fait l'objet d'aucun recours pour excès de pouvoir.

Donc, pour le moment, seul compte l'apport de la jurisprudence. De façon pratique, c'est elle qui a étendu aux actes d'administration la soumission de la puissance publique à la loi. L'une des affaires rappelle l'arrêt BOYA. Le requérant a invoqué à l'appui de son recours, un moyen qui a été favorablement accueilli par le juge. Celui-ci a décidé qu'« ... *est recevable, le recours d'un fonctionnaire contre les mesures d'organisation du service public qui le touchent personnellement ; qu'est également recevable le recours contre une mesure touchant un autre fonctionnaire, mais à condition qu'elle soit susceptible de nuire au requérant, par exemple en lui créant un concurrent dans son avancement¹ ; que sur ce point la jurisprudence est devenue plus exigeante. Car, elle a fini par admettre la légitimité d'un véritable intérêt corporatif du fonctionnaire, même insusceptible de lui préjudicier en vue de faire respecter le statut du personnel du service². Le recours de Comlan Assongba BOYA entre bien dans les cas ainsi admis par la jurisprudence.*»³

Effectivement on admet d'abord, qu'en parlant de « *mesures...qui touchent personnellement* » le fonctionnaire, on peut y voir, indirectement au regard de l'arrêt BOYA, une atteinte à des droits pécuniaires. Ensuite, en faisant allusion à des mesures impliquant

¹ A ce niveau du considérant, le juge a transposé les présents arrêts : CE 22 mars 1918, *RASCOL*, Rec., p. 318 ; CE 14 décembre 1951, *MARICACCI*, Rec., p. 595 ; CE 26 décembre 1930, *CHAVEAU*, S. 1931.3. 18, Concl. *ETTORI*.

² La fidélité de la Chambre administrative béninoise au juge français se poursuit : CE 15 février 1907, *Prugent*, Rec., p. 157.

³ Voir N°29/CA du 30 octobre 1998, *Assongba Eugène BOYA c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p. 160.

que le requérant est concurrencé, il s'agit de mesures qui lèsent une prérogative du fonctionnaire. On y perçoit une manière de porter atteinte à des perspectives de carrière. Enfin, l'adoption de décrets parallèles pour promouvoir certains agents au détriment du décret portant statuts particuliers¹, a de même une incidence statutaire négative pour le plaignant. Ce sont ces trois conséquences de mesures d'organisation du service public que l'on vient de rappeler que la doctrine mentionne comme préjudiciables aux agents publics². En termes de violation d'une prérogative, on peut citer aussi l'arrêt Jacques HOUNKPONOU. Ce dernier est un Technicien supérieur d'Action culturelle. Mais il a été nommé dans les fonctions dévolues à un Technicien d'Action culturelle. Par la suite, il a été affecté à une fonction départementale alors qu'il occupait une fonction nationale. En sanctionnant l'acte relatif à ladite affectation pendant que l'Administration a rejeté l'hypothèse d'une sanction masquée, le juge conçoit qu'il s'agit d'une mesure négative d'organisation du service public³. Cet autre recours, intenté par le Professeur Dominique ATCHADE n'a pas abouti pour défaut de consignation. Néanmoins, il permet de comprendre davantage comment peut se présenter une mesure d'organisation du service public qui lèse une prérogative du fonctionnaire. Le recours est formé contre une « *note de service du 19 février 1999. Par cette note, des enseignants ont été nommés chefs d'unité dans le département de médecine et spécialités médicales et dans le département de chirurgie et spécialités chirurgicales.* » Or, le requérant est déjà chef de service dans les unités considérées. Mais avec un tel cumul de départements, les prérogatives du Professeur Dominique ATCHADE ne paraissent-elles pas étendues ? Toutefois, puisque ce sont des « *chefs de service* » qui « *ont été nommés* », mais non pas un seul chef de service, les prérogatives ne sont-elles pas trop réduites par ailleurs⁴? Le cas Alexis YANTEKOUA n'est pas des moins édifiants. En effet, celui-ci est un professeur de l'enseignement secondaire. N'empêche, tout en lui permettant de jouir du traitement financier auquel il a droit, le ministre de la Fonction publique l'envoie enseigner au cours primaire⁵. Cela rejoint le cas d'un officier qui a été nommé pour prendre fonction sous la direction d'un agent moins gradé que lui.⁶ Le juge a décidé qu'il s'agit d'un retrait illégal d'un droit acquis. Mais, il n'est pas exclu qu'on

¹ Ibidem, voir aussi N° 65/CA du 13 décembre 2001, Aubin OGOUNCHI et Victorin HOUNMENOUE c/ MISAT, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op. cit., pp. 490-491.

³ N° 47/CA du 13 décembre 2001, Jacques HOUNKONNOU c/ Ministre de la Culture et de la Communication, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 61/CA du 8 juillet 2004, Dominique ATCHADE c/ Doyen FSS – UAC, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 191/CA du 12 août 2005, Alexis Y. YANTEKOUA c/ M.F.P.T.R.A., www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁶ Voir CE 6 novembre 1964, MONIER, *Rec.*, p. 523.

l'assimile à une mesure d'organisation du service qui viole une prérogative du requérant. Tous les exemples auxquels on s'est référé montrent que la Haute Juridiction attache du prix au contrôle des mesures d'organisation du service qui enfreignent les droits d'ordre pécuniaire, statutaire ou les prérogatives des agents. Elle tente ainsi d'élargir le champ du recours pour excès de pouvoir. Cela lui permet de disposer de moyens nécessaires au renforcement de la soumission de l'administration à la loi.

Toutefois, il lui reste un pas de plus à franchir. Le Conseil d'Etat français auquel il se réfère à cet effet ne s'est plus limité aux mesures d'organisation du service public. Il étend son contrôle aux mesures de réorganisation du service public. S'il est vrai que les mesures d'organisation du service public ne peuvent pas être attaquées par les fonctionnaires, il y a, rappelle le Professeur René CHAPUS, une « *réserve relative aux conditions d'emploi et de travail. Elle traduit le progrès de la préoccupation d'améliorer la protection des intérêts des personnels...En fait, il s'agit de mesure dont la portée dépasse celle des actes de gestion courante des services et dont on pourrait dire qu'elles se rapportent, non à leur organisation, mais à leur « réorganisation »* »¹. Puisque l'arrêt *Henriette BANCOLE et consorts* se rapporte à une mesure de réorganisation des services administratifs, c'était une occasion pour le juge d'affiner ou d'actualiser sa jurisprudence. Il est concevable d'apprécier que la mesure en question est de nature à déstabiliser les emplois. Il importe de rappeler que c'est une mesure qui a prévu l'établissement d'une liste. Et, il fallait figurer sur la liste pour être réintégré dans la fonction publique. Or, les intéressés étaient déjà des fonctionnaires. Le juge l'a annulée comme étant contraire à la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat. Réellement, il est possible d'engager une procédure disciplinaire allant jusqu'à la révocation à l'encontre de ceux qui ne seraient pas présents à leur poste pour être recensés. Là encore, la liste doit être établie avec objectivité. Toutefois, on se demande si l'absence d'un agent sur la liste suffira à conclure que l'intéressé remplit les conditions de révocation prévues par les statuts. C'est dire que l'on devrait même s'attendre, en cas de recours, à ce que la haute instance oppose un contrôle de proportionnalité aux sanctions à administrer aux agents qui ne figurent pas sur la fameuse liste.² Aussi pourra-t-elle se prévaloir de la théorie de l'acte contraire pour annuler une éventuelle révocation des demandeurs.

Comme on le voit, en dehors de l'arrêt *BANCOLE et consorts*, la Chambre administrative pouvait aussi saisir l'occasion des autres décisions dont *BOYA*,

¹ René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 503.

² Voir N° 5/CA du 5 mai 1994, *Henriette BANCOLE et consorts c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 89.

HOUNKPONOU et YANTEKOUA¹ pour étendre sa jurisprudence aux mesures de réorganisation, mais en vain. C'est pourquoi on admet qu'il s'est arrêté à mi-chemin.

Mais la politique d'ouverture du recours pour excès de pouvoir ne s'est pas limitée au critère fonctionnel. Le juge y a également procédé en se servant de l'exception de recours parallèle dont la portée paraît quelque peu excessive.

2) L'application de l'exception de recours parallèle

La question, toute banale à laquelle on est confronté est la suivante : est-ce que le recours pour excès de pouvoir et le recours de plein contentieux qui ont été dégagés comme étant les deux procédés fondamentaux de contrôle de l'administration par le juge s'excluent l'un et l'autre ? Ou bien le plein contentieux est-il interchangeable avec le recours pour excès de pouvoir ? C'est-à-dire, peut-on exercer celui-ci à la place de celui-là ? Selon que l'on réponde positivement à l'une ou à l'autre de ces deux questions, il y aura une ouverture restreinte ou large du recours pour excès de pouvoir.

Dans le silence du législateur, c'est au juge qu'il est revenu d'éclairer sur la position à adopter. Autrement dit, la Chambre administrative applique-t-elle l'exception de recours parallèle d'une manière qui préserve aussi bien le champ du recours pour excès de pouvoir que celui du plein contentieux ? Elle s'y atèle en procédant à une mise en œuvre variée. Par conséquent, l'exception de recours parallèle donne lieu à une jurisprudence incertaine. D'une part, on enregistre une application satisfaisante. D'autre part, on note à l'inverse, une application peu rigoureuse.

En termes d'une application correcte, l'exception de recours parallèle revêt deux significations. L'une est exclusive du recours pour excès de pouvoir. L'autre alterne ce dernier recours avec celui de pleine juridiction. Les deux définitions se situent dans une perspective évolutive. Néanmoins, contrairement à la France et au Sénégal qui ont abandonné l'approche alternative au profit de la conception exclusive, la jurisprudence béninoise s'en tient aux deux interprétations. Il en résulte a priori, une politique de large ouverture du recours pour excès de pouvoir.

En effet, la conception qui distingue d'une façon exclusive les deux recours l'un de l'autre n'est mise en œuvre par la Chambre administrative que dans les instances de recours en annulation à l'occasion desquelles le requérant insère une conclusion en dommages-

¹ Voir supra, pp. 46-47.

intérêts.¹ Il peut aussi s'agir de conclusions nouvelles présentées à l'occasion d'un recours en annulation². Ce faisant, la Chambre administrative rejoint une disposition ancienne, à savoir l'article 83 de l'ordonnance sénégalaise de 1960 sur la Cour suprême. L'article dispose : « *Le recours en annulation n'est pas recevable contre la décision administrative lorsque les intéressés disposent pour faire valoir leurs droits, du recours ordinaire de pleine juridiction.* »³

Cette définition signifie que les deux recours sont exclusifs l'un de l'autre. Elle a été reprise par le juge sénégalais. Le Professeur SY affirme qu'il « *est arrivé à la Cour suprême de ne pas examiner la recevabilité d'un recours pour excès de pouvoir contre un acte limitant les incidences financières d'un reclassement du requérant* »⁴.

Toutefois, les maigres ressources des fonctionnaires ne sont pas de nature à leur faciliter l'exercice du recours de plein contentieux qui est soumis à l'exigence d'un ministère d'avocat. Or, en les empêchant de contester la légalité des mesures administratives qui leur font grief, ce sont des pans entiers d'actes illégaux qui seront maintenus en vigueur. Par conséquent, pour apporter un allègement aux situations conflictuelles auxquelles ceux-ci peuvent être confrontés, le Conseil d'Etat français a élaboré la jurisprudence LAFAGE.⁵ Cette décision a été résumée par le Professeur Jean WALINE en ces termes : « *On dit qu'il existe un recours parallèle au recours pour excès de pouvoir, lorsqu'un administré, pour obtenir l'annulation de l'acte qui lui fait grief, tient de la loi une action autre que ce recours, de telle sorte qu'il pourrait théoriquement choisir entre deux voies contentieuses. Par exemple, un agent public auquel l'Administration refuse le paiement d'une indemnité, pourrait demander, soit, par un recours de plein contentieux, la condamnation de l'administration au paiement de cette somme, soit par un recours pour excès de pouvoir, l'annulation de la décision de refus...* »⁶

Ainsi, au regard de l'application qui en est faite au Bénin, il peut s'agir d'incriminer au moyen du recours pour excès de pouvoir, un acte portant refus d'un paiement de salaire

¹ Voir N° 20/CA du 15 octobre 1999, *Coffi VISSOH c/ MDR*, Rec. CS Bénin, pp. 386-387 ; N° 157/CA du 16 novembre 2000, *Edouard ZOUNGAN c/ MCAT-MFPTRA*, Rec. Cour sup. Bénin 2000, p. 264 ; N° 021/CA du 17 février 2005, *Atcheffon SO-HOLOU c/Sous-Préfet de So-Ava*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 024/CA du 4 mai 2000, *EKE Gilbert AMOUSSOU c/ MFPTRA*, Rec. Cour sup. Bénin 2000, pp. 80-86 ;

N° 98/ CA du 19 Mai 2005, *Benoît Christophe SADELER C/MENRS-D CHUC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Cité par Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., p. 102. Mais, cette disposition a disparu de l'article 83 nouveau de l'ordonnance de 1987 et de l'article 35 de loi organique de 1992 sur le Conseil d'Etat sénégalais. Cette condition n'est non plus prévue par la loi organique d'août 2008 sur la Cour suprême.

⁴ Voir CS 23 mars 1966, *Mamadou Lamine DIOP*, An. afr. 1973, p. 257, rapporté par Demba SY, *Ibidem*.

⁵ CE 8 mars 1912, *LAFAGE, GAJA précité*, p. 133.

⁶ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., p. 620.

illégalement suspendu.¹ La situation est pareille dans l'arrêt TOFOHOSSOU. Le requérant a été révoqué de la fonction publique pour cause de détournement de deniers publics, avec la perte de tous ses droits. Pour cette raison, il est mis en demeure par la même décision de payer la somme de 1.084. 275 francs CFA. L'intéressé avait exercé un recours pour excès de pouvoir.²

Par la suite, les aménagements à l'exception de recours parallèles ont été étendus en France aux autres administrés qui ne sont pas des fonctionnaires³. Le Bénin a suivi ce mouvement. L'arrêt SOCCOBE-ICB-CCB⁴ en est une illustration. Dans ce dossier, l'arrêté du ministre des Finances dont l'invalidation a été sollicitée avait instruit le directeur des Droits et Impôts directs à recouvrer des contributions volontaires tout comme si c'était des impositions. Ledit arrêté a été annulé. Ce mouvement d'aménagement de l'exception de recours parallèle a été suivi aussi par le juge sénégalais. La Cour suprême de ce pays a déclaré recevable le recours pour excès de pouvoir exercé par un requérant dont le litige relève de la compétence du Tribunal du Travail.⁵

Le Conseil d'Etat français a encore largement rétréci les limites à l'exception de recours parallèle.⁶ C'est dire que la définition alternative qui ressort des propos du Professeur Jean WALINE en a perdu de son éclat. De ce fait, la jurisprudence LAFAGE n'incarne plus pour autant l'état actuel du droit en France. Le juge sénégalais a adopté la même position. Au motif qu'il dispose d'un recours parallèle, la Cour suprême a déclaré irrecevable le recours pour excès de pouvoir de M. Souleymane CISSE qui n'est pas un fonctionnaire.⁷ Tout compte fait, on est en mesure d'affirmer que les juges sénégalais et français se rejoignent. Le juge béninois continue d'en avoir en revanche, une conception alternative. Mais, au fait, ce n'est qu'a priori que le recours en annulation en est largement ouvert. Car, l'on assiste parfois à une application peu rigoureuse de l'exception de recours parallèle.

Le manque de rigueur se traduit par une mise en œuvre excessive de celle-ci par la Chambre administrative. En effet, il faut reconnaître que chaque modalité de contrôle de

¹ - Voir N°6/CA du 8 juin 1995, *Victor D. MONGBO c/ MCC, MF, MIPME et MPRE*, Rec. Cour sup. Bénin, pp. 93-97; N°51/CA du 1^{er} juillet 1999 *Julien Vincent de SOUZA c/ MET*, Rec. Cour sup. Bénin, pp. 372-375; N°02/CA du 3 février 2000, *André OMORES et consorts c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, pp. 12-15.

² Voir N° 22/CA du 02 mai 2002, *Armand C. TOFFOHOSSOU c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir CE. Ass. 7 juillet 1950, *Œuvre de Saint-Nicolas*, Rec., p. 422.

⁴ Voir N°24/CA du 24 octobre 1997, *SOCCOBE-ICB-CCBC c/ MF*, Rec. Cour sup. Bénin, pp. 171-178.

⁵ Voir CS 23 mai 1966, *Babacar LO et Abdou Salam DIALLO*, GDJAS, I, p. 285.

⁶ Voir CE Sect. 27 avril 1988, *MBAKAN*, Rec., p.172. L'arrêt se rapporte à un état exécutoire. Voir aussi *GAJA* précité, pp. 134-135.

⁷ Voir CS 12 juillet 1972, *Souleymane CISSE c/ Ministre de la Fonction publique*, An. afr. 1971-1972, p. 175, GDJAS n° III.

l'administration a ses spécificités. Du coup, la substitution maladroite du recours pour excès de pouvoir au plein contentieux explique que le juge rate des occasions qu'il devrait mettre à profit pour mieux élaborer le régime juridique de ce dernier recours. Par ricochet on note quant au fond, un contrôle incohérent de l'administration de part et d'autre.

C'est ainsi qu'à l'opposé de la France par exemple, des décisions à objet exclusivement financier de fonctionnaires font l'objet de recours pour excès de pouvoir au Palais républicain du Renouveau démocratique. En effet, le Sieur TOUSSE est employé dans une pharmacie d'Etat ; il s'est livré à une vente parallèle de produits. Il a été révoqué à la suite d'un inventaire. Un ordre de recette a été mis à sa charge. Pourtant, il n'y a pas que l'acte portant révocation qui a fait l'objet de recours pour excès de pouvoir. Toutes les deux décisions ont été contestées au moyen du recours pour excès de pouvoir¹. L'arrêt Michel MONFODJI paraît plus édifiant ; le plaignant a détourné 5.635.953 francs CFA réclamés par le ministre des Finances. Mais l'affaire a fait l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.² A quoi bon permettre à quelqu'un qui a détourné des deniers publics d'interchanger le recours pour excès de pouvoir avec le plein contentieux ?

Il peut s'agir de décisions ne se rapportant pas à la fonction publique. Le Professeur GOUDOU était candidat malheureux à l'élection présidentielle de 1991. Il avait déposé 3.200.000 francs CFA de caution au Trésor public. Il en a réclamé vainement le paiement au ministre de l'Intérieur. Néanmoins, c'est un recours pour excès de pouvoir qu'il a exercé contre le refus. C'est avec cet arrêt qu'on s'est aperçu que le juge n'arrive pas à distinguer les décisions à objet exclusivement financier de celles qui comportent une part de recours pour excès de pouvoir et une part de plein contentieux. Le raisonnement mené par la Chambre administrative est la suivante : « *L'analyse du présent recours doit être abordée en la forme sous deux angles, celui de la répétition de l'indu proprement dit, et celui de la décision de refus du ministre de l'Intérieur de restituer la caution...* »³

Mais, quelle différence la Chambre administrative fait-elle entre le paiement de l'indu et l'annulation de la décision de refus du ministre de l'Intérieur ? On n'en veut pas au juge d'apporter une limite substantielle à l'exception de recours parallèle. Il estime certainement que les fonctionnaires ne sont pas les seuls béninois dont les ressources ne peuvent pas supporter les charges relatives aux prestations d'un avocat. Il est aussi conscient du fait que de

¹ Voir N° 015/CA du 6 avril 2000, Paul TOUSSE c/ Etat béninois, Rec. CS. Bénin, pp. 49-59 ; N° 42/CA du Répertoire ADD du 22 avril 2004, Yotto BONGOU c/MF, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 70/CA du 19 mai 2005, Michel MONFODJI c/MF, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 23/CA du 24 octobre 1999, le Parti BGDLD c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, p.340.

Pour la mauvaise computation du délai de recours contentieux qui résulte de cet arrêt, voir infra, pp. 89-90.

1994 à 2011, on enregistre pratiquement qu'une seule et vaine demande d'assistance judiciaire.¹

Néanmoins il devrait s'y prendre de manière à ne pas rendre sa jurisprudence confuse. A partir de l'arrêt GOUDOU, on ne parvient pas à distinguer le recours pour excès de pouvoir du recours de pleine juridiction. De même, cette forme d'exception de recours parallèle qui fait la jonction des deux types de recours paraît étrangement propre au juge béninois. Certes, il y a une large ouverture du recours pour excès de pouvoir. Mais, cette ouverture comporte deux dangers. D'une part, les rapports entre les deux recours ne sont pas équilibrés. Au moment où le plein contentieux subit une atrophie, le recours en annulation est sujet à une hypertrophie. D'autre part, il se dégage l'impression que les requérants choisissent eux-mêmes la nature du recours à exercer. Avec un tel laxisme de la part du juge qui n'y prévoit pas des bornes, ceux-ci préfèrent exercer souvent le recours en annulation qui est moins coûteux que le recours de pleine juridiction. Le Professeur TERCINET ne manque pas de dénoncer ce phénomène lorsque, par rapport au Conseil d'Etat français, elle remarque : « *Il faut éviter de laisser les parties choisir elles-mêmes leur juge en fonction du terrain sur lequel elles se placent. La jurisprudence LAFAGE, entendue sans doute trop largement, avait gommé en partie la spécificité des contentieux... Eviter de conférer au recours pour excès de pouvoir un caractère impérialiste, c'est aussi sauvegarder sa spécificité de recours objectif permettant la préservation de la légalité, comme celles des divers recours contentieux de pleine juridiction, tout aussi digne d'intérêt. Dès lors le juge doit trouver des garde-fous, des limites.* »²

Par conséquent, la Chambre administrative devrait réaménager sa conception de l'exception de recours parallèle. Elle pourrait s'inspirer de la jurisprudence française, ou se référer au législateur sénégalais. De la sorte, la jurisprudence béninoise évoluerait d'une approche alternative à une conception exclusive de l'exception de recours parallèle. Mais, il s'agira au fond d'envisager le réaménagement dans la perspective d'une distinction des deux recours. Ce serait un remède à des cas fâcheux d'irrecevabilité comme cela s'observe dans l'arrêt GOUDOU. De ce fait, les décisions à objet purement financier donneront lieu à un recours de pleine juridiction. Sur cette base, le juge éviterait de compter l'exception de

¹ Voir N° 36/CA du 17 mars 2005, Bernard DOSSOU DOSSA c/Commission Béninoise des Droits de l'Homme (CBDH), www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Toutefois, ce n'est pas par une substitution du recours pour excès de pouvoir au plein contentieux que le juge envisagera de trouver une alternative au non octroi de l'assistance judiciaire. Celle-ci peut être allouée dans les deux recours.

² Voir Josiane TERCINET, « Le retour de l'exception de recours parallèle », *RFDA* 1993, p. 718.

recours parallèle parmi les conditions de recevabilité. Sa disparition devrait être imminente¹. Elle tient lieu d'un fourre-tout qui témoigne du manque de rigueur qui en caractérise le régime. Il en est d'ailleurs ainsi de l'extension jurisprudentielle de l'acte faisant grief dans son ensemble.²

Or, il est certain que la maîtrise des différentes catégories de décisions est de nature à élargir la marge de manœuvre du juge. Ce sera un atout pour la protection des justiciables déjà que la haute instance essaye d'exercer un contrôle relativement satisfaisant des conditions liées au requérant.

Paragraphe II : Le contrôle des conditions liées au requérant

Recours d'ordre public, d'utilité publique, procès fait à un acte, destiné à protéger l'administré contre l'administration, assumant la régularisation des rapports entre autorités administratives tout en protégeant l'intérêt général, voilà autant de caractéristiques qui justifient que le recours pour excès de pouvoir soit ouvert à tous. Cependant, contrairement au contrôle par voie d'action qui est exercé sans exception par tous au Bénin, le recours en annulation n'est pas synonyme d'un recours populaire. Il faudrait le protéger contre l'abus. Deux conditions permettent de tamiser les humeurs processuelles au regard des arrêts étudiés. D'une part, le requérant doit avoir la capacité d'agir en justice. D'autre part, il doit justifier d'un intérêt à agir. Corroborant ces conditions, les Professeurs LOMBARD et DUMONT exposent : « *Il convient en effet de souligner que le défaut de qualité pour agir du défendeur,*

¹ En dehors de la législation sénégalaise (supra, p.50), voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit.,p. 687. En sens inverse, voir Xavier PRETOT, « Observations sur CE 6 janvier 1995, *Ministre de la Solidarité, de la Santé et de la Protection sociale c/Société manufacture française chaussures Erame*, Req. n° 114993 ».

² D'autres limites de l'extension de l'acte faisant grief se rapportent aux actes confirmatifs et superfétatoires auxquels le juge étend à tort l'acte faisant grief (voir respectivement *N°1/CA du 24 février 1994, Cosme ADJADOHOUN c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS- Bénin 1994, p.62 et *N°8/CA du 21 juin 1994, Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, p. 101).

Par ailleurs, le juge rétrécit l'acte faisant grief par méconnaissance de certains types de décisions : la décision nécessitant « *un effort d'analyse* » (Voir CE 27 juillet 1990, *Université Paris-Dauphine*, Rec., p. 238) et la décision se présentant comme une « *information indirecte* ». (Voir CE Sec. 25 juin 1954, *FABRE et MERCIER*, Rec., p. 383) et la « *décision à venir* » (Voir CE Sect. 15 octobre 1982, *Ep. RODE*, Rec., p341, IR, p. 276, obs. Pierre DEVOLVE). Par rapport à la jurisprudence béninoise, toutes ces différentes décisions sont prises en compte par l'arrêt N° 68/CA du 7 octobre 1999, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec. Cour sup. Bénin, p.482.

En somme, il faut reconnaître, à la manière de la doctrine, qu'une « *difficulté naît lorsqu'il faut tenter de « découvrir » une décision sans que l'on dispose d'un support. Quand la décision n'est pas matérialisée, formalisée, le juge doit alors décrypter les faits pour tenter de l'identifier néanmoins...Le réalisme du juge l'incite même à distinguer intellectuellement une décision alors qu'en réalité aucune n'a été formalisée* » (voir BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., pp.625-626. Les auteurs ont cité en exemple CE 3 février 1993, *Union syndicale professionnelle des policiers municipaux*, Rec., p. 25). Il est donc inimaginable que le juge béninois n'arrive pas à déceler toutes les décisions administratives.

mais non pas seulement du demandeur, est un moyen d'ordre public que le juge administratif soulève d'office. Le requérant doit avoir la capacité d'agir en justice et démontrer son intérêt à agir. »¹

En d'autres termes, de par le contrôle qu'il exerce sur la capacité et l'intérêt à agir, le juge béninois permet-il au plus grand nombre de justiciables de le saisir ? La réponse à cette interrogation doit être relativisée. La Chambre administrative fournit l'effort d'une interprétation libérale de la capacité à agir. Beaucoup de justiciables ont la latitude d'attirer l'administration devant le juge de celle-ci. Le contrôle de la capacité à agir est donc relativement satisfaisant (A).

Plutôt, c'est dans le domaine de l'intérêt à agir qu'il y a moins d'espoir pour les parties. A ce sujet, le juge procède à une vérification peu orthodoxe. Or, une formule indique que « *sans intérêt, il n'y a pas d'action* ». Autrement dit, l'insuffisance du contrôle de l'intérêt à agir (B) est de nature à restreindre l'accès à la haute instance.

A/ Le contrôle de la capacité à agir

La capacité apparaît comme une prédisposition. Il faut être majeur, jouir de ses droits civiques ou de ses facultés mentales pour y prétendre en tant que personne physique. Elle est définie par l'article 457 de la loi n° 2002-07 du 24 août 2004 portant Code des personnes et de la famille au Bénin qui la situe à 18 ans. L'article 459 du même Code dénie la capacité aux majeurs dont la faculté mentale est altérée ainsi que ceux qui ne jouissent pas de leurs droits civils. Ces articles se rapprochent de l'article 1123 du Code civil français. En effet, le législateur français conçoit que la capacité est « *une aptitude à plaider en justice (en nom) devant les tribunaux (capacité de jouissance) soit comme demandeur (capacité active), soit comme défendeur (capacité passive) ; aptitude à faire valoir soi-même ses droits en justice, à y être partie agissante comme demandeur ou défendeur sans être représenté par un tiers.* »²

Les personnes morales qui ne peuvent qu'être représentées doivent jouir en principe de la personnalité juridique pour pouvoir accomplir des formalités d'ordre procédural. En dehors de la représentation du requérant qui suscite quelques réflexions, la Chambre administrative n'a pas eu à connaître des cas où la question de la capacité s'est posée avec complexité. Plusieurs justiciables ont la faculté de se pourvoir contre l'administration, ce qui constitue un atout pour l'office du juge. Ce dernier s'est notamment illustré dans le domaine de la capacité

¹ Voir Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, Coll. Hyper Cours, 8^e edit. 2009, p. 436.

² Rapporté par Gérard CORNU, *Vocabulaire juridique*, op.cit., pp. 131-132.

des personnes physiques. Le contrôle est donc original (1). Certes, le degré de satisfaction est moins élevé à propos de la vérification de la représentation du requérant, mais il n'en demeure pas moins vrai que le juge y consent un effort plus ou moins appréciable de contrôle (2).

1) Le contrôle de la capacité des personnes physiques

Le problème de la capacité à agir en justice s'est particulièrement posé à propos d'un requérant. Il ne peut donc pas y avoir déjà une jurisprudence en tant que telle. Il s'agit néanmoins d'une tendance originale au regard du contrôle de l'administration. Il est probable que la Chambre administrative veille à son éclosion.

Il s'agit de l'arrêt NAGNONHOU. Le requérant a souffert d'une altération passagère de ses facultés mentales. Pour cela, c'est bien au-delà du délai contentieux qu'il a saisi la Chambre administrative de sa requête. Néanmoins le recours a été jugé recevable, et a été tranché au fond. Le motif qui est à l'origine de la sentence a été formulé avec pertinence : *« Considérant que la décision enjoignant au requérant de rejoindre Cotonou le 31 juillet 1991 au plus tard en vue de sa prise en charge et son suivi au Centre national hospitalier universitaire de Cotonou (CNHU) lui a été notifiée à Paris le 03 juin 1991; que le recours gracieux¹ adressé au président de la République est intervenu le 23 juin 1993 soit plus de 20 mois après la date présumée de son retour de Paris; qu'il est patent à première vue que le rapprochement de ces deux dates ne peut que conduire à l'irrecevabilité du recours pour non respect des délais légaux, et ce, conformément aux dispositions de l'article 68 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 organisant la procédure devant la Cour suprême;*

Considérant cependant qu'il est constant au dossier que Lucien NAGNONHOU, victime d'un traumatisme crânien sévère survenu en 1975 et admis à suivre des soins médicaux à l'hôpital de la Salpêtrière à Paris se trouve, depuis son rapatriement à Cotonou dans un état séquellaire en particulier neurologique, psychiatrique, urologique et diabétique grave; que dans ces états chroniques, le requérant ne peut accomplir par lui-même tous les actes d'une vie normale équilibrée; qu'il échet dans les circonstances de l'espèce, de relever le requérant de l'irrecevabilité de son recours et d'examiner le dossier au fond. »²

Il en résulte que le juge a mis en œuvre les pouvoirs que lui reconnaît l'article 67 de l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966 : *« Les dispositions relatives à la forme et au fond des requêtes introductives d'instance ne sont pas prescrites à peine de nullité.*

¹ Il s'agit plutôt d'un recours hiérarchique contrairement à la mention que porte l'arrêt.

² Voir N° 040/CA du 20 septembre 2001, *Lucien NAGNONHOU c/ MFPTRA – MAEC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

La Chambre administrative apprécie souverainement la recevabilité du recours. »¹

Le juge a donc été assez compréhensif à l'égard du plaignant. On en déduit que du fait de l'altération passagère des facultés mentales, il y aura une originalité de la jurisprudence. On pourra penser à une capacité virtuelle qui inclut la durée de traitement du demandeur dans le délai à impartir à celui-ci pour se pourvoir contre l'administration. Elle aura pour conséquence de reporter le délai de recours contentieux. Le juge pourrait fixer, avec le concours des médecins, modernes et ou traditionnels, un délai au-delà duquel la capacité virtuelle ne pourra plus jouer. Elle peut être relayée par un régime de majeur protégé.

Dans le même ordre d'idées, mis à part l'altération mentale, il y aura des cas de santé (un accidenté grave nécessitant plus de deux mois de soins d'urgence par exemple) qui empêcheront le requérant d'agir à temps. Assurément, le juge généraliserait sa jurisprudence à certains cas graves de maladie au moyen d'un examen circonstancié des affaires. Les conditions de recevabilité liées à la capacité ne peuvent qu'en être réaménagées.

En revanche, il est regrettable que le constat soit tout autre dans le domaine de la représentation du requérant. A ce sujet le contrôle ne paraît plus assez satisfaisant.

2) Le contrôle de la représentation du requérant

A la lecture des arrêts, le regroupement qu'il est indiqué d'opérer est moins focalisé sur la qualité des parties au procès que sur la nature de celles-ci. Il y a d'une part les personnes physiques et d'autre part les personnes morales. Dans l'ensemble, le contrôle donne plus de satisfaction dans le second cas que dans le premier.

En effet comme il a été souligné par ailleurs, les personnes morales, qui en raison de leur nature fictive ne peuvent qu'être représentées, même si le représentant va recourir à un avocat par la suite, regroupent à la fois les personnes morales de droit public et de droit privé.

Pour celles de droit public, l'Etat est représenté soit par le ministre concerné, soit par l'Agence judiciaire du Trésor, soit par le préfet. Ils agissent au nom de l'Etat, personne publique. Toutefois, il n'est pas exclu qu'à l'occasion d'un procès donné, des ministres d'un même gouvernement soutiennent des points de vue divergents². Cela n'altère en rien le fait que tous relèvent d'une même personne morale de droit public.

Les collectivités locales sont représentées par le maire. Ainsi le prévoit la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin en son

¹ Cette disposition figure également à l'article 31 alinéas 1 et 2 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007.

² Voir N° 5/CA du 5 mai 1994, Marguerite GBENOU SAGBOHAN épouse ELEGBEC/ MF-MFPTRA, Rec. Cour sup. Bénin 1994, p. 74.

article 67-8 : « *Le maire est chargé, sous le contrôle du conseil communal ...d'ester en justice au nom et pour le compte de la commune.* » L'article 160 a déterminé la compétence de chacun des deux organes : « *le conseil communal délibère sur les actions à intenter ou à soutenir au nom de la commune. Le maire représente la commune en justice.* » En dehors d'une clause générale de compétences qui peut être conférée au maire par l'organe délibérant, clause de compétences qui peut amener l'exécutif à décider lui-même d'une action en justice sans plus se référer à l'assemblée délibérante, les dispositions des articles 67-8 et 160 qui viennent d'être citées rejoignent dans l'ensemble, la répartition des compétences dont traite le Professeur Bernard PACTEAU¹.

Les établissements publics sont également représentés en justice par l'organe exécutif.²

Les corporations privées qui bénéficient d'une délégation de pouvoir en vue de l'organisation de leur profession sont représentées par leur président³.

Quant à la représentation des personnes morales de droit privé, le régime juridique est quelque peu diversifié. Il vaut mieux se référer à la synthèse effectuée par la jurisprudence pour en rendre compte. Elle se présente comme suit : « *Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que les sociétés, entreprises, associations, et d'une manière générale les personnes morales de droit privé sont représentées en justice par leurs dirigeants statutaires, lesquels tiennent leur pouvoir soit du statut lui-même, soit de leurs fonctions ou soit d'une délibération de l'assemblée générale; qu'en sa qualité de présidente (du parti politique) de la Renaissance du Bénin, Dame Rosine VIEYRA SOGLO tire... sa qualité de ses fonctions statutaires* »⁴. A quoi l'on ajoute que les établissements privés d'enseignement sont représentés par leur fondé.⁵

En revanche, bien qu'il comprenne des aspects positifs, le contrôle de la représentation des personnes physiques paraît moins efficace. C'est surtout au sujet du mandat ad litem des avocats et de la possibilité pour les formations syndicales qui le voudront de représenter en justice leurs membres qui y consentent, que la Chambre administrative paraît indifférente.

¹ Voir Bernard PACTEAU, « Les Actions en justice des collectivités territoriales : rôle respectif de l'exécutif et de l'assemblée délibérante », in Rev. Frçse de décentralisation 1995, n° 2, p. 168.

² Voir N°21 /CA du 07 juin 2001, Docteur Deen Rahimy MOHAMED CHERIF c/ Recteur de l'UNB, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir- N° 015/CA du 18 juillet 1997, Chambre nationale des Huissiers de Justice c/ Préfet de l'Atlantique, Rec. Cour sup. Bénin, pp. 146-148.

⁴ Voir N° 33/CA du 06 juin 2002, Rosine VIEYRA-SOGLO et Nicéphore D. SOGLO c/ MISD et BAH Nathanaël, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS), Rec. CS. Bénin, p. 482.

Par rapport à l'effort de contrôle qu'il a entrepris, le juge ne fait aucun obstacle au mandataire d'un requérant qui est une personne physique quand celui-ci jouit d'un mandat régulier. Plusieurs arrêts en constituent une illustration¹. A contrario, les mandats illégaux sont naturellement rejetés et le recours est déclaré irrecevable². A ce sujet, l'arrêt AHIHOU³ permet de comprendre que la qualité d'époux ne donne pas mandat par lui-même pour représenter la conjointe⁴ ou le mari.

La représentation s'étend aux intervenants qui sont autorisés à se faire remplacer par un mandataire.⁵

En cas de recours collectif personnel qui signifie que plusieurs requérants s'associent pour contester une même décision, ceux-ci sont admis à se faire représenter par un mandataire⁶ ou quelques mandataires⁷. Et si un seul représentant agissait au nom de tous, la procédure n'en serait-elle pas allégée dans ce dernier cas ?

Pour en revenir à la représentation du requérant par un avocat, étant donné que l'article 42 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 dispose que « *le ministère d'avocat est obligatoire pour introduire un recours ou suivre tout pourvoi devant la Cour suprême, sauf en matière de recours pour excès de pouvoir* »⁸, la soumission par le juge de la représentation du requérant par un avocat à un mandat *ad litem* que ce dernier doit présenter d'une façon régulière, doit être appréciée comme une interprétation intelligible. Le style rédactionnel de l'article pouvait le conduire à en faire une faculté. Ainsi, la sollicitation du ministère d'avocat par un requérant aurait été considérée comme une option. Partant, sans que celui-ci ait besoin de se munir d'un titre, il agira au nom et pour le compte du requérant.

¹ Voir N° 22/CA du 07 juin 2001 *Hervé VINOUC / - Préfet de l'Atlantique - Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité et de l'Administration Territoriale (M.I.S.A.T.)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

N° 167 / CA du 15 Septembre 2005, *SOKENOU G. SOFFO Rep. / SOKENOU S. et Bertine TCHIBOZO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

N° 146 / CA du 28 juillet 2005, *J. Pascal GANDOLANHOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 58/CA du 1^{er} mars 2005, *Ayabavi AMOUSSOUVI et autres c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

N°17/CA du 1^{er} mars 2007, *Gafarou ATANDA c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de Glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Puisque chacun des époux a en principe capacité pour agir en justice, le juge français n'admet pas que le mari agisse au nom de sa femme pas plus que celle-ci ne peut ester en justice à la place de son conjoint (Voir CE Sect. 27 juillet 1990, *Ministre de l'Agriculture c/ BEA UFILS*, Rec., p. 240).

⁵ Voir N° 026/CA du 8 mai 2000, *Parti du Renouveau démocratique (PRD) c/ MISAT*, Rec. CS. Bénin 2000, p. 89.

⁶ Voir N°74/CA du 16 novembre 2000, *Djaouga Boubakar MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 236.

⁷ Voir N°5/CA du 5 mai 1994, *Henriette et consorts BANCOLE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 92 et s.

⁸ C'est l'article 3 alinéa 1^{er} de la loi n° 2004-07 du 17 août 2007 qui traite désormais de ce sujet.

Mais considérant, à coup sûr, que le recours pour excès de pouvoir est d'ordre public et d'utilité publique, le juge proscrit le ministère d'avocat, sauf si ce dernier agissait comme tout autre mandataire en présentant un titre régulier, sous peine de rejet du recours.¹

Toutefois, il se pourrait qu'un surplus d'effort rende la démarche de la Chambre administrative plus perceptible. En d'autres termes, la question se pose de savoir si le mandat *ad litem* d'un avocat est signe d'une représentation gratuite au Bénin. Il est difficile de répondre positivement à une telle question. Partant, les motifs des arrêts devraient être plus explicites pour faire comprendre aux plaignants le but recherché en interdisant le ministère d'avocat. La haute instance pourrait par exemple s'exprimer en ces termes : considérant que la proscription du ministère d'avocat est destinée à faciliter l'exercice du recours pour excès de pouvoir ; que le recours à un ministère d'avocat dans le cadre du recours pour excès de pouvoir n'est pas obligatoire ; considérant que c'est en toute connaissance de cause que le requérant y eût fait recours ; qu'il y a lieu de déclarer le mandat *ad litem* régulier ou irrégulier. On n'a pu identifier qu'un arrêt² qui permet de savoir que l'avocat présente un mandat dans le cadre du recours pour excès de pouvoir. Jusqu'à l'arrêt Isaac Festus DOSSA, la présence d'un avocat a été considérée comme une violation pure et simple de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, tout au plus comme une interprétation extrêmement sélective de l'article 42 alinéa 1 dudit texte. Si le juge arrivait à être explicite comme il l'a fait par exemple au sujet de l'assistance judiciaire³, il facilitera la tâche aux justiciables. Il n'est pas certain qu'ils sachent tous que le recours à un avocat est facultatif en matière de recours pour excès de pouvoir.

Néanmoins, si malgré l'information, le contexte béninois où l'on doit compter avec l'analphabétisme justifie que bon nombre de requérants se voient obligés de recourir au ministère d'un avocat, le juge en prendrait acte. Ainsi, il verra par exemple comment procéder au cas par cas à la répartition des dépens pour alléger le coût de la justice aux demandeurs.

De même, la tendance est que, contrairement au Conseil d'Etat sénégalais⁴, la Chambre administrative ne semble pas être favorable à la représentation des syndiqués par leur syndicat⁵. De ce point de vue, on ne sera pas fondé à parler de mimétisme si le juge s'inspirait de la jurisprudence du Conseil d'Etat français, c'est-à-dire de l'arrêt SYNDICAT

¹ N°102/CA du 19 mai 2005, *Isaac Festus DOSSA c/ PréfetAtlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Ibidem.

³ Voir 116/CA du 4 novembre 2004, *Population de l'Arrondissement de Hounviugué s/c Sagbo OUSSOU c/ Sous-Préfet Bonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Le juge a mentionné de façon pédagogique que « le requérant n'a pas justifié d'une assistance judiciaire ».

⁴ Voir CE (sénégalais), N° 13/1994, du 30 mars 1994, *Fatima Diouf KEITA c/ Etat du Sénégal*, Répertoire de jurisprudence : droit administratif (Recueil des arrêts du Conseil d'Etat) 1993-1994-1995, pp. 129-130.

⁵ Voir N° 07/CA du 1er février 2007, *SYNATRADER c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

des PATRONS-COIFFEURS de LIMOGES. Dans cette décision, ROMIEU concluait avec pertinence que « rien ne s'oppose à ce qu'un syndicat soit choisi comme mandataire par l'individu intéressé pour exercer l'action individuelle au nom de ce dernier ».¹ La tâche n'aura été allégée qu'aux adhérents qui, voulant demander au juge de soumettre l'administration à la règle de droit, préféreront s'en référer à leur formation syndicale afin que celle-ci agisse au nom et pour le compte personnel des syndiqués. Cela pourra dans la plupart des cas témoigner du sérieux du pourvoi engagé.

En définitive, le juge s'y est mieux pris au sujet du contrôle de la capacité à agir en justice du requérant. Il en est de même de la représentation des personnes morales. Ce n'est qu'au sujet des personnes physiques que le régime juridique de leur représentation est susceptible d'aménagement au regard du mandat *ad litem* des avocats et de la représentation des syndiqués par leur syndicat. Cette précarité se rencontre aussi en matière d'intérêt à agir en justice. Le contrôle exercé par le juge est peu satisfaisant.

B/ Le contrôle peu satisfaisant de l'intérêt à agir

L'intérêt à agir, d'une manière générale, est une notion polyvalente. Il concerne les hommes pris isolément ou individuellement puis catégoriellement et collectivement. En d'autres termes, lorsqu'un requérant défère au juge une affaire qui le concerne personnellement, il est appelé à se prévaloir d'un intérêt individuel et direct à agir. En revanche, si c'est dans le souci de défendre une cause qu'il partage en commun avec d'autres individus, l'intérêt direct et personnel est apprécié à ce moment en relation avec la communauté à laquelle le demandeur appartient. Pour se dévouer à une telle cause, le plaideur fait plutôt valoir son titre de membre du groupement dont il se réclame. C'est ce titre que le juge vérifie d'abord avant de l'autoriser à plaider pour le compte de son organisme ou de la catégorie spécifique de justiciables dont il relève. Ce titre de membre constitue une qualité qui lui donne intérêt pour agir. Dès lors, on a, très subtilement, d'un côté l'intérêt donnant qualité à agir, et de l'autre, la qualité donnant intérêt pour agir.

De ce fait, dans une société béninoise qui est de plus en plus procédurière, où les associations, qu'elles soient politiques ou non sont créées sans répit, si le juge arrivait à bien les manier, les notions en cause contribueront largement à étendre le champ du recours pour

¹ Voir CE 28 décembre 1906, SYNDICAT des PATRONS-COIFFEURS de LIMOGES, GAJA N°18, p. 110.

excès de pouvoir. Dans le cas contraire, ils seront à l'origine de son rétrécissement et, par voie de conséquence, de celui de l'étendue du contentieux administratif.¹

C'est vouloir dire que la Chambre administrative opère un contrôle relativement incohérent des notions d'intérêt (1) et de qualité (2) pour agir, ce qui se répercute sur les personnes morales. L'allusion est faite ici au contrôle irrégulier des actes individuels favorables attaqués par les formations syndicales (3). Tout cela amènera logiquement à accorder une attention particulière aux perspectives du défaut d'intérêt à agir (4).

1) Le contrôle de l'intérêt à agir

Le Professeur CHARLOT rapporte que « *la doctrine est unanime pour reconnaître trois sens à la qualité* ». ² Le premier sens concerne la représentation du requérant. On n'y reviendra plus. La deuxième signification est relative à l'intérêt donnant qualité à agir. Le troisième sens concerne la qualité donnant intérêt pour agir. Il s'ensuit que les deux derniers sens de la notion de qualité sont intimement liés. Mais, on ne doit pas les confondre. Des analyses de ce dernier auteur, il ressort que ce sont des termes qui se situent aux deux extrémités d'un intérêt à agir en justice largement conçu, sans que cela ne soit une occasion pour les procéduriers invétérés d'encombrer fortuitement les juridictions administratives. Comme on l'annonçait, il s'agit du principe selon lequel un requérant doit avoir un intérêt personnel et direct avant de se pourvoir en justice, et de son exception qui consiste à admettre dans certaines situations, à savoir d'un intérêt catégoriel ou collectif, l'exercice de recours qui ne traitent plus d'un intérêt à agir qui soit direct et personnel ou propre au plaignant. Au regard des arrêts, l'intérêt donnant qualité à agir est le principe. La qualité donnant intérêt pour agir en est l'exception.³

¹ D'ailleurs, il convient de rappeler que la question doit préoccuper en ce sens que « *comme toutes les fins de non-recevoir, celle tirée de l'absence de l'intérêt ou de la qualité à agir est d'ordre public* ». (Voir Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, Paris, édit. Dalloz, Coll. Grands arrêts, 2^e édit., 2009, p. 583).

Le juge peut donc la soulever à tout moment.

² Voir Patrick CHARLOT, « L'actualité de la notion de « qualité donnant intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », *RFDA*, 1996, p. 481.

³ L'argumentation s'inspire de ces propos de M. Bernard CHENOT. En effet, d'après cet auteur, « *il n'y a pas d'objection théorique valable contre « l'action populaire », sinon la considération du trouble qu'engendrerait dans le fonctionnement des juridictions, comme dans la marche des administrations, une jurisprudence qui autoriserait n'importe qui à se pourvoir contre n'importe quoi. Et en droit public au moins, le trouble social prend la valeur d'un argument de droit. C'est pourquoi la jurisprudence, tout en étendant la notion d'intérêt à des catégories toujours plus vastes de requérants, continue à exiger que l'intérêt du requérant s'inscrive dans un cadre limité.* » (Voir Conclusions sur CE 10 février 1950, *Sieur GICQUEL*, cité par Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE in *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., p. 587). Il semble que contrairement à la France où la qualité donnant intérêt pour agir s'érige en un principe, c'est plutôt le contraire qui s'observe au Bénin ; l'intérêt à agir demeure la règle générale. Le principe de l'un est alors l'exception de l'autre.

C'est pourquoi au-delà des propos préliminaires, l'intérêt donnant qualité à agir sera étudié ici avant que l'on aborde, par la suite, la qualité donnant intérêt pour agir. Le juge en a fait un contrôle paradoxal.

En effet, l'intérêt dont la lésion peut conduire à intenter une action en justice revêt plusieurs formes. Il peut être matériel. La plupart des arrêts se rapportent à un intérêt matériel. Il peut être patrimonial¹. L'intérêt matériel peut être professionnel. Les recours contre diverses sanctions des fonctionnaires (suspension, révocation...) en sont des manifestations². L'intérêt peut être moral. Les partis politiques qui réclament un usage exclusif de leur logo ou de leur dénomination font état d'un intérêt moral³. Il semble qu'il n'est pas exclu qu'un plaideur puisse agir sur la base d'un intérêt futur. L'arrêt AHIHOU⁴ où celui-ci a attaqué un arrêté communal interdisant la commercialisation du charbon de bois grâce à sa ferme qui se situe dans la commune en cause, révèle que ce dernier défend en réalité un intérêt futur.⁵

Mais, ce n'est pas pour autant dire qu'avoir un intérêt à agir signifie qu'il faudrait se prévaloir de n'importe quel intérêt lésé. Toute lésion ne procure pas le droit d'ester en justice. Pour qu'il en soit ainsi, l'intérêt doit être personnel ou individuel et direct puis légitime.⁶

Personnel en ce sens que sauf pour motif de représentation, nul ne peut ester en justice pour le compte d'autrui. Par conséquent, il est nécessaire de rappeler l'adage « *pas d'intérêt, pas d'action* ». Il faut avoir subi un préjudice, faute de quoi la demande en justice sera tenue en échec par cette autre formule selon laquelle « *nul ne plaide par procureur* ». C'est pourquoi on est surpris par le raisonnement du juge dans l'arrêt MAMADOU : « ... en

¹ Voir N° 23/CA du 24 octobre 1999, *le Parti BGDLD c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 1999, p. 340

² Voir N° 63/CA du 7 octobre 1999, *Djim Grégoire MAGNONFINON c/ MDN*, Rec. Cour sup. Bénin 1999, p. 320.

³ Voir N° 026/CA du 8 mai 2000, *Parti du Renouveau démocratique (PRD) c/ MISAT*, Rec. Cour sup. Bénin 2000, p.89 ; N° 33/CA du 06 juin 2002, *Rosine VIEYRA-SOGLO et Nicéphore D. SOGLO c/ MISD et BAH Nathanaël*, www.juricaf.org.

⁴ Voir N° 37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ L'arrêt AHIHOU rejoint les observations faites par la doctrine française au sujet de la jurisprudence ABISSET. D'après les auteurs considérés, « *le libéralisme du juge administratif à l'endroit de la recevabilité du recours pour excès de pouvoir se manifeste par la reconnaissance de l'intérêt à agir de requérants pouvant non seulement être matériellement affectés par l'acte contesté, c'est-à-dire sans qu'il soit besoin que le requérant fasse état de la lésion d'un droit par l'acte attaqué, mais également potentiellement affecté par un acte* ». (Voir BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., p. 580, observations sur CE Sect., 14 février 1958, *Sieur ABISSET*, Rec., p. 98, concl. Marcel LONG ; AJDA 1958, n° 2, p. 221, chron. J. FOURNIER et M. COMBARMOUS).

Concernant l'originalité de l'arrêt AHIHOU du Bénin, voir infra, pp. 69-70.

⁶ Il semble que la Chambre administrative n'a pas encore été confrontée à un recours où la question d'un intérêt illégitime s'est posée ; voir du côté de la France, CE 22 septembre 1993, *Université de Nancy II*, Rec., p. 939. Il a été décidé à cette occasion qu'un professeur d'université qui a « *délibérément attribué, de façon systématique, aux étudiants... des notes qui ne tenaient aucun compte de leur mérite réel, et ayant ainsi volontairement méconnu les responsabilités attachées à ses prérogatives de professeur d'université* », n'a pu invoquer aucun intérêt légitime.

l'espèce, ce n'est pas le Conseil économique et social- CES- en tant qu'institution qui saisit la juridiction administrative, mais certains membres qui estiment qu'un acte leur porte grief et qui saisissent la Chambre administrative...Il est donc tout à fait normal que le président de l'institution ne soit pas signataire du recours contentieux. »¹ Ainsi, la démarche paraît séduisante en apparence. Cependant, la décision du juge est systématiquement discutable : « Aussi, l'instruction du dossier montre-t-il que le ministre des Finances a informé le président du CES de l'existence du décret querellé le 17 juillet 1998.

Que le 20 août 1998, le président du CES adresse un recours gracieux au président de la République ; que la requête introductive d'instance est du 22 décembre 1998 ; qu'il échet de déclarer que le recours est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délais prévus par la loi ». Une telle argumentation, remarque le Professeur Madjiguène DIAGNE, relève du sophisme : « Certaines décisions partent d'un raisonnement conforme aux règles de la logique, mais aboutissent à une conclusion manifestement fausse. »²

En tout cas, aucune loi n'a prévu un transfert de recours gracieux d'une tierce personne à un requérant pour permettre à ce dernier d'exercer son recours contentieux³. Par conséquent, la décision amène à se demander si le juge ne trébuche pas au regard de l'intérêt personnel. Autrement dit, le régime de l'intérêt à agir est incohérent. Ceci rend l'accès à la Chambre administrative incertain. Car, il faut que l'acte cause un tort au requérant pour que celui-ci puisse s'en prévaloir en termes de lésion ou de grief pour avoir une raison ou un intérêt lui permettant de se plaindre au juge⁴. Ce n'est qu'à partir de cet instant que la Chambre administrative sera appelée à vérifier le bien-fondé des déclarations du plaideur⁵. Il va sans dire qu'il est presque certain que des requêtes seront rejetées à tort pour un motif de

¹ Voir N°74/CA du 16 novembre 2000 *Djaouga Boubakar MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 236.

² Voir Madjiguène DIAGNE, Thèse précitée, p. 344.

³ On n'est pas dans le cadre d'une autorisation de plaider. De plus, le contentieux était des plus simples à trancher. Le décret est un acte réglementaire. On n'a donc pas besoin de former un recours administratif avant de l'attaquer. Cette observation vaut également pour l'arrêt AHIHOU.

⁴ C'est ce qui amène certains auteurs à avancer qu' « *il arrive qu'un particulier ne fasse état d'aucune qualité spécifique à agir et soit cependant recevable à agir : dans ce cas, la recevabilité du recours formé par le requérant est examinée sur le terrain de l'intérêt à agir, c'est-à-dire de l'affectation du requérant par l'acte attaqué* » (Voir BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., pp. 593-594. Ils se sont fondés sur CE Ass. 20 décembre 1995, *Mme VEDEL et M. JANNOT*, Rec. p. 440, RFDA 1996, p. 313, concl. DELARUE ; AJDA 1996, p. 124).

⁵ La démarche du juge français dans l'arrêt *Mme VEDEL et M. JANNOT* éclaire davantage. En effet, avec l'intérêt à agir, le juge prend en considération les effets de l'acte attaqué sur le requérant. Lorsque le recours est dirigé contre un refus d'abrogation, l'intérêt à agir s'apprécie au regard des effets de l'abrogation sur la situation du requérant du maintien en vigueur de l'acte dont l'abrogation avait été vainement demandée. Ibidem ; voir dans le même sens CE 12 janvier 2005, *SA Tambrands France*, RJF 4/2005, p. 324 ; BDCF 4/2005, p. 20, concl. L. VALLEE.

défaut d'intérêt à agir alors que l'intérêt sera manifestement évident. C'est pourquoi l'on dit qu'il y a une application inadéquate des règles de procédure.

En outre, l'intérêt doit être direct. Le rapport entre le tort causé par l'acte contesté et le requérant ne doit pas être un rapport ténu. Ainsi, lorsque le requérant évoque un intérêt non fondé, le recours est rejeté. L'exemple est fourni par l'arrêt *Collectivité HOUNGUEGANDJI*. Le préfet a reconnu le droit de propriété de la concluante sur la parcelle litigieuse. Mieux, la préfecture a proposé à la plaignante d'acquérir les résidus se situant de part et d'autre de la propriété de la requérante. Pourtant, celle-ci en a saisi le juge. Ce dernier a statué que la décision ne porte pas grief à la demanderesse. La proposition du préfet ne rétrécit pas les dimensions de la parcelle de la collectivité en cause. Au contraire, elle est de nature à les élargir. Où est alors la lésion ou le méfait dont se prévaut la demanderesse ? C'est à tort que l'intérêt a donc été invoqué¹.

En revanche, le juge a statué dans l'arrêt *AHIHOU* qu'un acte administratif peut être « *attaqué par toute personne se prévalant d'un intérêt froissé* ». ²

Du coup, lorsque les conditions d'un intérêt personnel et direct sont réunies, c'est-à-dire qu'une atteinte est portée à un avantage individuel (ou un intérêt individuel), qui est propre (au requérant personne physique ou morale), à ce moment, l'intérêt à agir recouvre toute sa pureté pour procurer par lui-même un titre, une qualité à agir³. Il faut donc avoir un intérêt à agir, et de par ses caractéristiques que le juge apprécie souverainement, ce tort soustraira celui qui le revendique du lot des justiciables pour lui conférer le qualificatif de requérant. C'est sur cette base que la procédure suivra son cours. Au contraire, si l'offense brandie par l'intéressé n'est pas vraisemblable, son recours sera rejeté comme irrecevable⁴. Pour caricaturer, il convient de revisiter la notion de justiciable. Elle désigne tous ceux qui sont susceptibles de saisir un jour la Chambre administrative. Le requérant est celui qui se trouve déjà en situation de procès, c'est-à-dire qui s'est déjà pourvu devant la Haute Juridiction. Avant d'analyser les prétentions de ce dernier, c'est au juge d'admettre qu'il est

¹ Voir N°142/CA du 28 juillet 2005, *Collectivité HOUNGUEGANDJI, Rep / HOUNGUE Christophe Salomon Gabriel C/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). On pourra aussi consulter avec intérêt : N° 01 /CA du 17 février 2005 *Dame Colette YADOULETON née DEGUENON c/ Préfet du Zou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)

³ Voir Dominique BAILLEUL, « L'Intérêt d'un « intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », *LPA* 2004, n°24.

⁴ A juste titre, Mme Célia VEROT déclarait : « *Les conséquences de l'agrément sur les intérêts défendus par la commune sont trop éventuelles, trop indirectes et trop limitées pour que son intérêt à agir contre la décision d'agrément puisse, en principe, être admise* ». (Voir Conclusions sur CE Sect., 13 décembre 2006, *Commune d'Issy-les-Moulineaux, AJDA* 2007, p. 367, chron. F. LENICIA et J. BOUCHER ; *RFDA* 2007, p. 26, concl. C. VEROT.)

véritablement un plaideur. Cette admission s'effectue sur la base de la lésion dont le concerné se prévaut. Ce tort intercepte les concepts de justiciable et de requérant. En d'autres termes, tout comme un caillou prie pour devenir du cristal, les conséquences ou méfaits causés par un acte administratif dirigent toute leur énergie vers la perspective que le juge les admette comme étant constitutifs d'un intérêt à agir. Dès lors que ce vœu juridictionnel est exaucé, l'offense dont les caractéristiques ont amené le juge à y voir un intérêt à agir, est chargée d'une puissance prétorienne qui lui permet de transformer le terme de justiciable en celui de requérant. Et c'est sur la base de cette qualité de requérant que le recours sera accueilli pour devoir être étudié au fond si les autres formalités sont remplies par le demandeur. Vu « *sous l'angle spécial des conditions de recevabilité du recours pour excès de pouvoir, la qualité naît de l'intérêt direct et personnel que le requérant peut avoir à l'annulation de l'acte* »¹. Telle s'analyse la deuxième signification de la notion de qualité. Contrairement au premier sens qui s'attache au représentant d'une partie qui est en procès, la seconde version est liée à celui-là même qui est concerné par un procès donné. Il peut s'agir d'une personne physique ou morale. L'intérêt à agir en est donc la source². Ainsi présenté, le terme d'intérêt donnant qualité à agir doit être également fixé par rapport à la notion de qualité donnant intérêt pour agir. A cet égard, la tendance est celle d'un contrôle original.

2) Le contrôle de la qualité donnant intérêt pour agir

S'il est vrai que l'intérêt doit être personnel et direct, il ne doit cependant pas être exclusif. Ainsi, en s'inspirant de la jurisprudence du Conseil d'Etat français³ relative au campeur qui peut se pourvoir contre un arrêté municipal interdisant le camping, le juge béninois a admis qu'un fermier⁴ a intérêt à attaquer l'arrêté sous-préfectoral ou communal interdisant la commercialisation du bois dans une commune où se trouve la ferme du demandeur. N'est-ce pas une manière pour le juge d'inciter les fermiers à se constituer carrément en un groupement ? De la même façon, il a reconnu que l'habitant d'une préfecture est recevable à attaquer les actes relatifs aux opérations de lotissement qui y sont engagées⁵.

¹ Voir Edouard LAFERRIERE, *Traité de la juridiction administrative*, Paris, Berger-Levrault, 2^e édit. T. II, 1896, p. 434.

² Le Conseil d'Etat français énonçait judicieusement qu'un « *requérant a intérêt et par suite qualité pour déférer à la juridiction administrative, par voie de recours pour excès de pouvoir, l'arrêté litigieux* ». (Voir CE Ass. 4 juillet 1958, *Soc. des établissements Thibout*, Rec., p. 413.

³ Voir CE 14 février 1958, *ABISSET*, Rec., p. 98.

⁴ Voir N° 37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 106/CA du 19 mai 2005, *Hontongnon Pierre SEVO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Le Professeur CHARLOT écrit à juste titre : « *L'appartenance à un cercle constitue une condition déterminante de recevabilité du recours pour excès de pouvoir.* » Pour qu'il en soit ainsi, on doit tenir compte de deux conditions réunies par un trait d'union : « *le lien de causalité entre l'objet de l'acte attaqué et la qualité invoquée.* »¹

Il en ressort que l'appartenance à un cercle d'intérêt confère la qualité de membre. Et cette qualité permet d'attaquer une décision qui lèse les intérêts de la communauté, du groupe ou de la catégorie spéciale de justiciables à laquelle appartient le requérant. Par conséquent, la qualité donne intérêt pour agir. Ainsi se libelle la troisième signification de la notion de qualité. Elle est liée aux différents groupes, cercles, associations, etc. auxquels les hommes peuvent appartenir. Elle garantit devant le juge, le dévouement de ceux-ci à une cause dont ils se réclament en commun avec d'autres hommes. Dans ses conclusions sur la jurisprudence ABISSET, M. Marceau LONG a estimé que, « *pour se voir reconnaître un intérêt de nature à lui ouvrir le recours pour excès de pouvoir, le requérant doit remplir deux conditions distinctes : justifier d'une qualité déterminée, et être lésé par l'acte qu'il attaque* »².

Cette fois-ci, il n'est pas erroné d'entrevoir que l'intérêt à agir a deux sources. D'une part, il remonte à la qualité de membre qui donne intérêt pour agir³. D'autre part, il tire, et comme d'habitude, son origine du tort causé aux prérogatives ou aux objectifs pour la défense desquels une association ou une catégorie donnée de justiciables s'est dégagee. En d'autres termes, il reviendra au juge de vérifier le titre de membre, et de voir si réellement la prérogative ou le privilège visé est « froissé »⁴ par un acte administratif. Ainsi, il apparaît que le fait que la qualité donne intérêt pour agir ne dispense pas l'intérêt à agir qui en résulte de l'examen habituel qu'effectue le juge. Au contraire, celui-ci devient plus exigeant. Il vérifie la qualité de membre d'une part, et l'intérêt qui en découle d'autre part. C'est la compréhension qui se dégage de cette analyse de la doctrine : « *Dans le contentieux administratif, le terme « qualité » est polysémique. Le juge administratif l'emploie aussi bien pour désigner la*

¹ Voir Patrick CHARLOT, « L'Actualité de la notion de « qualité donnant intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », op.cit., p. 487.

² Voir Marceau LONG, Conclusions sur Voir CE 14 février 1958, ABISSET, Rec., p. 98, rapporté par Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., p. 584

³ M. Marceau LONG déclarait dans ses conclusions sur ABISSET que le requérant doit justifier « *une qualité déterminée le plaçant dans une situation particulière en raison de l'intervention de l'acte : la qualité de contribuable pour les actes générateurs de dépenses, la qualité d'habitant pour les actes régissant un secteur géographique, la qualité de fonctionnaire pour les actes de statut* » ; il en déduit que cette condition était « *incontestablement remplie par le Sieur ABISSET qui se prévaut de sa qualité de campeur* » (Ibidem, p. 585). Comme tenait à le réaffirmer M. C. MOSSET, le requérant est appelé à se placer à l'intérieur « *d'une catégorie définie et limitée* » (voir Conclusions sur CE 26 avril 2006, OUATTARA, AJDA 2006, p. 1519).

⁴ Voir Maurice HAURIOU, *Précis de droit administratif*, op.cit. p. 402. C'est de ce point de vue, selon lequel l'intérêt à agir qui résulte de la qualité doit être encore vérifié par le juge, que le considérant se rapportant à l'arrêt AHIHOU trouve sa pleine applicabilité.

catégorie juridique à laquelle le requérant prétend appartenir, que comme synonyme de « recevabilité ». Ainsi, lorsque le requérant franchit la barrière que constitue l'invocation d'une qualité pour agir pertinente, l'intérêt, c'est-à-dire l'affectation du requérant par l'acte reste à démontrer, et il peut arriver qu'un requérant qui s'inscrit dans une catégorie particulière ne justifie pas d'un intérêt à agir, de sorte que son recours est irrecevable. »¹

Au delà, il faut retenir que la communauté d'intérêt requise n'est pas limitée aux personnes morales de droit privé. Elle peut être une personne morale de droit public : une commune, un établissement public ou un département. Le recours pour excès de pouvoir ne devant pas conduire à « *l'actio popularis romaine* », l'intérêt dont on se prévaut en tant que membre d'un cercle donné (commune, association, école,...) ne doit pas être un intérêt vague. Prévaut ici, « *la nécessité d'un lien suffisant entre la qualité invoquée et l'objet de l'acte* ». ² La qualité donnant intérêt pour agir est beaucoup appréciée par le Professeur Bernard PACTEAU dans le cadre de la décentralisation : « *Ce procédé d'exception a bien constitué un perfectionnement de la décentralisation, en tant qu'il traduit une irruption des personnes privées dans la gestion et la défense des intérêts publics. Il invoque la substitution, la participation, et pour commencer, le contrôle social des dirigeants publics.* » ³ Le législateur béninois l'a prévu à l'article 161 de la loi n° 97-029 portant organisation des communes en République du Bénin : « *Tout contribuable inscrit au rôle de la commune a le droit d'intenter tant en demandeur qu'en défenseur, à ses frais et risques, les actions qu'il croit appartenir à la commune et que le conseil communal, préalablement interpellé par ses soins à en délibérer, a refusé ou négligé d'exercer.* »

De son côté, le juge de l'administration est plus libéral que le législateur dans la mise en œuvre de la qualité donnant intérêt pour agir. En effet, en admettant la qualité d'habitant d'un département pour agir dans un autre domaine que financier, le juge béninois va au delà

¹ Voir Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., pp. 584 et 589.

Par conséquent, une Chambre d'agriculture « avait qualité et par suite intérêt pour agir » contre des délibérations et une décision du Conseil général en matière agricole « en raison des responsabilités que lui reconnaît le Code rural sur l'ensemble des questions de développement agricole » (CE 27 mars 1995, *Chambre d'Agriculture des Alpes-Maritimes*, Rec., p.142 ; AJDA 1995, p. 921, note C. BRAUD, rapporté dans *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., p. 591).

Néanmoins, ces auteurs (Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE) n'ont pas oublié de rappeler une exception. D'après ces derniers, il se peut que l'acte ait manifestement porté atteinte à des catégories données de justiciables. Dans ce cas, le requérant « peut se borner à faire valoir qu'il appartient précisément à une de ces catégories de justiciables affectées par l'acte » (ibidem, p. 589).

² Voir Patrick CHARLOT, « L'actualité de la notion de « qualité donnant intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », op.cit., p. 481.

³ Voir Bernard PACTEAU, « L'autorisation au contribuable de plaider en lieu et place de sa collectivité territoriale, curiosité, danger ou bienfait ? » In *Les collectivités locales*, Mélanges MOREAU Jacques, Paris, Economica, 2003, p.338.

de l'arrêt *CASANOVA*¹ ou *RICHEMOND*². On peut dire qu'il est passé de la qualité de contribuable à celle de citoyen local. C'est une originalité!³

Mais, en France, l'autorisation est donnée en fonction de l'action à entreprendre et non de la personne qui l'a sollicitée. En d'autres termes, le recours contentieux peut être exercé par un autre contribuable que celui qui a demandé l'autorisation de le formuler⁴. Le recours s'exerce donc erga omnes. L'arrêt *SEVO* n'intègre pas cette dimension (erga omnes) de l'autorisation de plaider. Mais, l'on espère que le juge parviendra à finaliser sa jurisprudence au gré des recours dont il sera saisi. Ainsi, le renforcement de la qualité de citoyen local qui donne intérêt pour agir au niveau départemental sera un véritable atout dans le domaine du contentieux administratif. En effet, il y aura un élargissement potentiel de l'accès au juge ; il convient de se rappeler que mis à part la fonction publique, le domaine foncier est le second champ de prédilection des requêtes. Dans ces conditions, si le juge admet que les questions de recasement sont l'affaire de tous, il ne peut qu'y avoir un nombre élevé de recours à l'avenir. A travers de telles requêtes, des problèmes juridiques vont être soulevés. En les tranchant, le juge sera parfois dans l'obligation de dynamiser sa jurisprudence qui, du coup, s'enrichira. L'administration sera soumise au droit. Ainsi se conçoit la marche vers un Etat de droit à laquelle concourent aussi bien les règles de procédure que de fond.

Dans la même perspective, le juge a encore fait un exploit notable. Contrairement au Conseil d'Etat français⁵, il procède à une substitution de qualité donnant intérêt pour agir. L'arrêt ne peut qu'être le bienvenu. Il permettra de lutter contre des cas d'irrecevabilité, ce qui sera à l'origine d'un renforcement du régime de l'intérêt à agir dans son ensemble. La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 qui fait du contrôle par voie d'action des lois une action populaire en son article 122 a certainement été une source d'inspiration pour la Chambre administrative. Mais sans aller jusqu'à en faire autant du recours pour excès de pouvoir, le juge s'évertue néanmoins à en faciliter l'exercice au plus grand nombre possible de citoyens. Vu sous cet angle, la Chambre administrative amène à décrypter des principes

¹ Voir CE 29 mars 1901, *CASANOVA*, *GAJA* n°8, p.51 Il s'agit ici d'un contribuable communal.

² Voir CE 27 janvier 1911, *RICHEMOND*, Rec., p. 105, concl. HELBRONNER, *D* 1913. 3. 13. Cette fois-ci le contribuable concerné est départemental.

³ Voir N° 106/CA du 19 mai 2005, *Hontongnon Pierre SEVO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Le juge s'est peut-être inspiré des conclusions de Marceau LONG sur l'arrêt *ABISSET* (voir supra, p.67).

Il faut reconnaître par ailleurs qu'il arrive que la qualité donnant intérêt pour agir soit d'origine législative. Par exemple, l'article 45 de la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin qui autorise le représentant de l'Etat à contester l'élection du maire et des adjoints devant la Chambre administrative confère ainsi à ce dernier, une qualité de préfet pour agir.

⁴ Voir *CE Sect. 22 juillet 1992, CERAPIN*, Rec, p. 302.

⁵ Voir *CE 3 mai 1993, Soc. industrielle de construction, RDP*, 1994, p. 1888.

inhérents au Renouveau démocratique. Les adversaires amis, pour rappeler la pensée du Doyen VEDEL,¹ parviendront à faire du droit administratif béninois un « cœur à deux voix », sous l'impulsion des requérants, et ce en attendant l'apport du « maître d'escrime ». Ainsi, le droit administratif de cet Etat ne deviendra-t-il pas plutôt un cœur à quatre voix, du justiciable souvent oublié, de la jurisprudence, de la doctrine et du législateur ? Le Sieur AHIHOU dont l'arrêt a suscité le présent commentaire apporte sa part de réponse à l'interrogation qui précède. En effet, celui-ci avait à l'origine exercé le recours au nom de son épouse, ce contre quoi l'Administration a conclu au rejet comme irrecevable. Mais, c'est le juge qui a soulevé d'office que l'intérêt de fermier du requérant l'autorisait à agir. Il en a fait un moyen d'ordre public. C'est en cela que réside une autre innovation². En outre, l'arrêt est la preuve que l'intérêt peut être changé en cours d'instance comme en France³. De ce point de vue, le juge béninois a également innové⁴.

Toutefois, il faut noter qu'en 2002, la Chambre administrative n'avait pas reconnu cette possibilité à l'ancien président de la République, M. Nicéphore SOGLO⁵. Celui-ci avait introduit un recours collectif personnel avec MM. Rosine VIYERA SOGLO contre le ministre de l'Intérieur, de la Sécurité et de la Décentralisation. Le recours se rapporte à un refus de l'Administration d'enregistrer les actes d'un congrès extraordinaire du Parti la Renaissance du Bénin dont M. SOGLO est le président d'honneur. Le recours que ce dernier a exercé en ladite qualité a été raisonnablement rejeté. Pourtant, la Chambre administrative

¹ Voir supra, p. 24.

² Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir CE 3 mai 1993, *Soc. industrielle de construction*, RDP 1994, p. 1888.

⁴ L'innovation est appréciée par rapport à la jurisprudence du Conseil d'Etat français. En effet, il est arrivé qu'en France, une requérante soit admise à invoquer sa qualité de promoteur en première instance, puis en appel, celle de propriétaire voisin d'une construction donnée (Ibidem) ; CAA Bordeaux, 3 mars 2009, *CAPDEBOSCQ*, AJDA, 2009, p.1006. Dans l'arrêt AHIHOU, le changement d'intérêt est intervenu dans la même instance, mais non pas en appel, ce qui, dans les faits, n'existe pas en tant que tel pour le moment au Bénin.

Aussi, le Conseil d'Etat a-t-il décidé qu'une association pour la protection de l'environnement qui ne jouit pas en raison de son objet d'un intérêt à demander l'annulation d'un permis de construire, peut se prévaloir de son agrément par le préfet, en application du Code de l'environnement, postérieurement à l'introduction de l'instance, pour justifier la recevabilité de son recours (voir CE 25 juin 2003, *Commune de Saillagouse*, Rec., p.950). Comme cela se voit, l'originalité de l'arrêt AHIHOU persiste car, dans la Commune de Saillagouse, s'il n'est pas exclu que la permutation d'intérêts est intervenue dans une même instance, il n'en demeure pas moins vrai que l'intérêt dont le requérant français s'est prévalu en deuxième position dans la même instance est postérieur à l'introduction de l'instance alors que dans la jurisprudence béninoise, l'intérêt qui a été brandi ultérieurement existait avant la saisine de la Chambre administrative. D'ailleurs, le législateur français a fait échec à la jurisprudence Saillagouse dans l'article 13 d'une loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement. Cet article qui a modifié le 2^e alinéa de l'article L142-1 du Code de l'environnement interdit que les actes administratifs qui sont intervenus postérieurement à l'introduction d'une instance soient exploités dans le sens de la présomption d'intérêt à agir. Cela ne fait que renforcer l'originalité de la jurisprudence AHIHOU.

⁵ Voir N° 33/CA du 06 juin 2002, *Rosine VIEYRA-SOGLO et Nicéphore D. SOGLO c/ MISD et Nathanaël BAH*, www ; juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

n'a pas procédé à une substitution d'intérêt. Or, l'intérêt de partisan permettait au juge d'examiner la requête du Président SOGLO comme étant recevable.

Néanmoins, en 2005 la jurisprudence AHIHOU a été partiellement confirmée par l'arrêt SEVO¹. Partiellement en ce sens que l'intérêt d'habitant ou de préférence, la qualité de citoyen local qui permet d'attaquer les actes portant lotissement dans un département n'a pas été soulevé d'office. Il faut donc être encore patient à propos d'une entière confirmation de l'arrêt AHIHOU. L'essentiel est qu'en facilitant la saisine du juge, la décision en cause doit être appréciée comme un arrêt de principe. Il sera probablement à l'origine d'un principe général de droit qui pourrait être ainsi formulé : il est un principe général de droit inhérent à l'ère du Renouveau démocratique qu'une qualité donnant pertinemment intérêt pour agir peut être d'office substituée à celle invoquée à tort par un requérant.

Pour le reste, les analyses seront poursuivies avec la notion d'intérêt donnant qualité à agir et de qualité donnant intérêt pour agir relativement aux personnes morales, notamment les formations syndicales. Entrent ainsi en jeu, les recours que celles-ci exercent contre les actes individuels favorables à leur destinataire. A ce sujet, le juge a en revanche effectué un contrôle irrégulier.

3) Le contrôle des actes individuels favorables attaqués par les syndicats

Mis à part leurs intérêts « *propres* », ² les personnes morales au nombre desquelles les formations syndicales ont aussi un intérêt collectif. Cet intérêt se rattache à leur objet social et aux activités qui sont menées en vue de sa réalisation ³.

Les intérêts propres étant relatifs à leurs biens patrimoniaux, statut, ou aux avantages statutaires des membres, le SNESTP avait attaqué sans succès la décision du Gouvernement béninois relative à des prélèvements salariaux pour faits de grève. L'intérêt propre du SNESTP ne paraissait pas directement lésé. ⁴

¹ Voir N°106/CA du 19 mai 2005, *Hontongnon Pierre SEVO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit.p. 618 ; René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 487.

³ Voir Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., pp. 615 et s. Par rapport aux formations syndicales, l'intérêt à agir s'apprécie en liaison avec les syndicats qui ne se sont pas fédérés. En retour, les fédérations ou groupements syndicaux doivent justifier d'une qualité à agir et par suite d'un intérêt à agir (voir CE Ass. 12 décembre 2003, *Union des syndicats CGT des personnels des affaires culturelles*, Rec., p.508 ; RFDA 2004, p. 322, concl. G. Le CHANTELIER ; AJDA 2004, p. 1999, chron. F. DONNAT et D. CASAS).

⁴ Voir N°70/CA du 16 novembre 2000, *SNESTP c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p.317 ; voir du côté français, CE, 22 janvier 2007, *Union fédérale équipement-CFDT*, n° 288568, rapporté par Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, ibidem, p.618.

De même, comme on l'annonçait, l'intérêt propre des syndicats ne les empêche pas de défendre les intérêts pour la sauvegarde desquels ils existent. Ils sont habilités à défendre leur intérêt collectif, que celui-ci soit lésé par un acte réglementaire ou individuel.

Néanmoins, la jurisprudence n'est précise qu'au sujet des actes réglementaires : « *En droit administratif...les syndicats de fonctionnaires peuvent en vertu de la loi se pourvoir contre les actes réglementaires n'intéressant qu'une partie de leurs adhérents...* »¹ A fortiori, si de tels actes impliquaient le syndicat dans son ensemble, ils ne peuvent qu'être contestés avec succès. Du moins, c'est la synthèse que fait le doyen DEGNI-SEGUI, mais en relation avec les fédérations syndicales : « *Le groupement a qualité pour attaquer...une mesure réglementaire lésant l'intérêt collectif de l'ensemble de « ses membres » ou même « une partie représentative d'entre eux »...* »²

A propos des actes individuels, la jurisprudence béninoise est quelque peu critiquable. Elle a adopté une démarche en dents de scie. Pour cette raison, elle ne permet pas de savoir avec certitude si les actes individuels qui sont favorables à leurs destinataires peuvent être contestés par les syndicats au cas où de telles décisions porteraient entorse à leur intérêt collectif. Dans un premier temps, la cause a été entendue dans l'arrêt SYNESA³. Ladite formation syndicale a attaqué, d'une façon fructueuse, la nomination du Directeur de la Maintenance de l'Office de Gestion du Stade de l'Amitié (OGESA) en 2004. On pensait que le juge allait rapprocher cette jurisprudence de celle relative au SNESTP. Ainsi, il parviendra à faire une distinction entre actes individuels défavorables et actes individuels favorables à leur destinataire. La conclusion aura été que seuls ceux-ci peuvent être contestés par une formation syndicale s'ils préjudiciaient à l'intérêt collectif de cette dernière. Mais tel ne semble pas avoir été le cas. La Chambre administrative paraît imprécise. En effet, y a-t-il eu un revirement de jurisprudence ? De toute façon, trois ans après l'arrêt SYNESA, soit en 2007, le juge a inféré que les syndicats « *sont sans qualité pour se pourvoir contre un acte qui ne concerne qu'un seul de leurs adhérents ou même un groupe d'adhérents* ». ⁴

Certes, le recours concerne 252 agents du ministère du Développement rural qui ont été délogés de la fonction publique. Néanmoins, en statuant que les syndicats ne peuvent pas attaquer un acte qui concerne un seul membre, on estime que le juge fait allusion en réalité

¹ Voir N°07/CA du 1^{er} février 2007, *SYNATRADER c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir CE 22 mars 194, *UNAPEL*, *Rec.*, p. 49 ; CE 18 décembre 1953, *Syndicat CGT du ministère de l'Agriculture*, *Rec.*, p. 56, cités par René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, p. 756 ; voir aussi CE Ass. 12 décembre 2003, *Union des syndicats CGT des personnels des affaires culturelles*, *Rec.*, p. 508 ; *RFDA* 2004, p. 322, concl. G. Le CHANTELIER ; *AJDA* 2004, p. 1999, chron. F. DONNAT et D. CASAS.

³ Voir N° 65/CA du 8 juillet 2004, *SYNESA (OGESA) c/ MJSJL* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N°07/CA du 1^{er} février 2007, *SYNATRADER c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

aux actes individuels défavorables. Cela veut dire que le nombre élevé des requérants n'ôte pas à la mesure incriminée son caractère d'acte individuel, ce qui n'est pas contestable.

Toutefois, ce que l'on reproche au juge est qu'il a trop généralisé la solution de l'arrêt SYNATRADER. La décision n'est pas assez concise. « *Un acte qui ne concerne qu'un seul de leurs adhérents* » comme l'indique la Chambre administrative, est une formule applicable d'une part, aux actes individuels défavorables comme dans le cas de l'arrêt SNESTP¹ et, d'autre part, elle peut concerner un acte favorable à la manière de la décision SYNESA. Mais, un syndicat peut-il en réalité contester tous ces deux types d'actes ? Ou bien son action en justice doit-elle se limiter aux actes individuels favorables ? C'est à ces questions que le commissaire du gouvernement ROMIEU a apporté une réponse qui est devenue classique : « *Si le recours tend à faire tomber un acte positif, individuel ou collectif, qui lèse l'association dans ses intérêts généraux, le syndicat est recevable à l'exercer... Si le recours tend à faire tomber un acte négatif... il faut y regarder de près... Au cas où il s'agirait d'un acte collectif (par exemple le refus d'annuler un règlement), le recours du syndicat est recevable... Si au contraire, il s'agit d'un refus d'autorisation individuelle, l'action en annulation a elle-même un caractère nettement individuel... Peu importe que le gain du procès intéresse tous les autres membres du syndicat, qui pourront à leur tour former la même demande, l'action est individuelle et ne peut être exercée que par chaque intéressé direct ou en son nom : « Nul ne peut plaider par procureur... »* »²

Par conséquent, l'acte attaqué dans le cas de l'arrêt SYNATRADER étant un acte de révocation, donc un acte négatif, il revenait aux syndiqués, chacun pour soi ou sur la base d'un recours collectif personnel, de le contester, mais ce n'est pas à leur syndicat d'exercer le recours en qualité à ce moment. Le juge était donc fondé à rejeter le recours des membres du SYNATRADER en tant qu'une action syndicale. Mais ce n'est pas très exactement parce que qu'il s'agit d'un acte individuel tout court que le rejet comme irrecevable a été prononcé comme la haute instance le laisse supposer. Au contraire, c'est parce qu'il est question d'un acte individuel négatif. Bien que ce soit une décision individuelle, elle serait positive que l'action du SYNATRADER n'aura pas été rejetée comme irrecevable³. Par exemple, c'est

¹ Voir N°70/CA du 16 novembre 2000, SNESTP c/ Etat béninois, Rec. Cour sup. Bénin 2000, p. 317.

² Voir CE 28 décembre 1906, SYNDICAT des PATRONS-COIFFEURS de LIMOGES, GAJA n°18, p. 110.

³ Cependant, il importe d'une part de rappeler qu'une formation syndicale devrait pouvoir représenter un de ses membres en justice si un mandat lui a été délivré par celui-ci (voir supra, p. 71), et de souligner d'autre part que si l'acte négatif est de nature à porter atteinte à l'intérêt collectif que défend le syndicat, la formation syndicale en cause aura tout intérêt à l'attaquer (voir CE Ass. 10 avril 1992, Soc. montalev, Rec., p. 170 ; AJDA 1992, p. 482, chr. C. MAUGÜE et R. SCHWARTZ ; RFD 1993, p. 261, concl. P. HUBERT).

Sur cette base, il convient de revisiter la jurisprudence SNESTP du Bénin. A cette occasion, le juge devrait prendre la précaution de mentionner que le prélèvement sur salaires opéré pour fait de grève n'est pas de nature

dans un tel contexte, de décision individuelle favorable (une nomination) que l'action du SYNESA a prospéré. C'est cette précision qui fait défaut à l'argumentation de la Chambre administrative. Du coup elle donne l'impression d'avoir agi sans maîtriser la portée de la décision qu'elle rendait. De ce fait, la procédure n'est-elle pas réellement inadéquate ?

D'un autre point de vue, on ne sait pas si une personne morale non encore déclarée peut toutefois ester en justice contre des actes qui contredisent l'intérêt collectif dont elle se réclame. Le Conseil d'Etat français l'admet.¹ Mais, la Chambre administrative n'est pas encore saisie de requête à cet effet. Le cas échéant, elle voudrait faciliter au mieux l'accès à son prétoire aux justiciables. Un tel assouplissement pourrait intégrer les alternatives au défaut d'intérêt à agir au regard d'actes dont l'illégalité ne fera cependant aucun doute.

4) Les perspectives du défaut d'intérêt à agir

Pour parvenir à lutter contre l'illégalité d'un acte administratif qu'aucun requérant n'aura attaqué, il pourra arriver que le Conseil d'Etat français « étende le cercle des intéressés à l'ensemble des justiciables potentiels afin que l'acte litigieux ne bénéficie pas d'une immunité contentieuse ».²

En dehors de la sollicitation de potentiels requérants³ pour attaquer l'acte dont l'illégalité persistera au vu et au su de tous, le Conseil d'Etat français prend parfois la responsabilité de statuer au fond malgré l'impertinence de l'intérêt ou de la qualité pour agir⁴. Il y a donc deux solutions en droit administratif français en matière de contentieux de l'excès de pouvoir. Etudiées par rapport au Bénin, aucune de ces options ne paraît devoir s'imposer.

Premièrement, à commencer par la solution la plus facile à éliminer au regard de la législation béninoise, statuer sur le recours malgré le défaut d'intérêt à agir d'un requérant est une formule que la Chambre administrative pourrait expérimenter au regard de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. L'article 67 de ladite ordonnance autorise le juge à apprécier souverainement la recevabilité des recours. Toutefois, la Chambre administrative n'a pas

à porter une atteinte au droit de grève qui est un intérêt statutaire des formations syndicales. Si c'était le cas, le recours devait être recevable. L'intérêt collectif des syndicats aura été menacé en ce sens que la grève intègre les activités grâce auxquelles celles-ci défendent l'amélioration de leurs conditions de travail qui relève de l'objet social de toute formation de ce type.

De toute manière, le prélèvement sur salaire est-il compatible avec le droit de grève ? Ou bien la problématique devait-elle être de préférence : salaire en période de grève et règle du service fait ?

¹ Voir CE. Ass. 31 octobre 1969, *Syndicat de défense des eaux de la Durance*, Rec, p. 462.

² Voir Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., p. 601

³ Voir CE 27 février 1987, Noir, RD publ. 1987, p. 1669

⁴ Voir CE Sect. 12 février 1987, *Société Eky*, Rec., p. 101, S. 1960. 131, concl. Jean KAHN ; JCP 1960. II. 11629 bis, note G.VEDEL

encore l'assise d'un Conseil d'Etat français. De ce fait, il lui sera difficile de ne pas s'attirer des critiques acharnées si elle devrait accueillir certains recours et rejeter d'autres au motif qu'elle entendrait veiller au respect du principe de la légalité. Car, l'enracinement du Conseil d'Etat s'accompagne de l'éveil de la conscience collective des français à son office, ce qui n'est pas encore le cas de la Chambre administrative béninoise. Partant, à moins que ce soit d'une manière hautement exceptionnelle, cette dernière devrait pouvoir continuer de préférence, de traiter tous les requérants sur un pied d'égalité en matière d'intérêt et de qualité à agir, et encore pour une longue période. En outre, ce procédé comprend un danger. Il conduit le juge à déflorer l'étude du fond ou à embrouiller l'ordre normal de l'instance. Bien des auteurs ne cessent de le déplorer : « *Pour se prononcer sur la recevabilité, le juge devrait s'en tenir à l'apparence de bon droit, et réserver son appréciation définitive sur le fond à l'étape ultérieure, si l'action est recevable. Le juge ne devrait pas- comme il l'a pourtant fait¹ - renvoyer dans un considérant portant sur le bien-fondé de la requête, un raisonnement tenu dans le considérant relatif à l'intérêt à agir.* »²

Secundo, il paraît que le Conseil d'Etat se lance parfois dans la recherche de potentiels plaideurs. Cette tâche ne sera pas facile parce que, autant, sans intérêt il n'y a pas d'action, autant, sans action il n'y a pas d'intérêt. De toute façon, pourvu que l'on n'assiste pas à un harcèlement juridictionnel. En outre, si le juge français arrivait à détecter de potentiels requérants, le recours sera-t-il toujours un recours en annulation ? C'est dire qu'à supposer d'ailleurs que ce soit possible, il reste que la démarche ne pourra pas souvent prospérer en vertu de la forclusion qui en constituera un grand obstacle, à moins d'avoir à s'inspirer de la jurisprudence *Compagnie Alitalia*.³

Et justement, c'est là où l'analyse voulait en venir. S'il arrivait que l'on dégage réellement des procéduriers peu attentifs à leurs propres intérêts, la Chambre administrative voudrait de préférence admettre que ceux-ci introduisent une demande en abrogation dont le rejet lui sera déferé⁴.

En outre, si tant est que le Conseil d'Etat voit poindre parfois un autre intérêt ou qualité à agir qui arrangera le requérant, et qui est antérieur à l'édition de l'acte qui lui est déferé, il vaudrait mieux que le juge français prenne exemple sur la jurisprudence *AHIHOU*⁵

¹ Voir CE 21 mai 2008, *Société SJS*, AJDA 2008, p. 1338, concl. Y. AGUILA

² Voir Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA, Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, op.cit., p. 595

³ Voir infra, p. 241.

⁴ Voir infra, pp. 96-97.

⁵ Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

du Bénin. C'est dans cette décision que la Chambre administrative a soulevé d'office l'intérêt ou la qualité la plus appropriée¹. A partir du moment où les moyens de recevabilité sont d'ordre public, il n'y aura qu'un léger prolongement de cette technique des moyens d'ordre public qui consisterait à trouver un autre intérêt en dehors du cadre de l'instance, en faveur du requérant. Ce faisant, le juge français parviendra à réduire la masse des rejets comme irrecevables qui au Bénin, est d'ailleurs moins importante en matière d'intérêt ou de qualité pour agir que dans le domaine du délai de recours contentieux. A ce sujet, la Chambre administrative se livre parfois à une vérification douteuse.

Paragraphe III : La vérification du délai de recours contentieux

L'étude du délai de recours contentieux embrasse son déclenchement (A), la computation de l'encours et l'expiration. D'une façon détaillée, la formulation d'un recours administratif préalable (B) est à l'origine de la prorogation (C) du délai dont l'expiration expose les recours contentieux exercés avec retard à la forclusion (D). La notion de délai comporte donc des subtilités et elle joue un rôle important dans la saisine du juge. Sa mise en œuvre erronée amoindrit le champ du contentieux administratif et, par voie de conséquence, celui du contrôle de l'administration. Du moins, c'est ce à quoi l'on assiste actuellement dans l'ensemble.

A/ Le déclenchement du délai de recours contentieux

D'après le législateur, le déclenchement du délai de recours contentieux remonte à la date à laquelle un acte administratif a fait l'objet de publicité. C'est à partir de cet instant que le requérant prend en principe connaissance de l'acte qui lui fait grief.

Ainsi perçue, la publicité préfigure le déclenchement et le démarrage de l'encours du délai contentieux. Autrement dit, elle a un effet de fixation de la date à partir de laquelle commence la computation de l'intervalle de temps requis pour l'exercice régulier d'un recours contentieux². Le juge paraît quelque peu exigeant (1) dans ce domaine. Mais il ne s'agit pas d'une exigence absolue. Ainsi, des situations se présentent où le déclenchement procède d'une connaissance acquise de fait de l'acte par le plaideur. Par ce terme, « *on désigne l'inspiration d'une jurisprudence qui admet, dans certains cas, la mise en route des*

¹ Voir supra, pp. 69-70.

² Voir infra, pp. 77 et s.

*délais contentieux, bien que la décision n'ait pas fait l'objet d'une publicité correcte, parce qu'il s'est avéré que l'auteur du recours en a eu connaissance ».*¹

Il en découle que le recours est parfois recevable au-delà des deux mois normaux du délai contentieux. De ce point de vue, il arrive que la Chambre administrative déduise de certains faits que le plaignant a nécessairement connaissance de l'existence de l'acte visé. Partant, le délai est supposé déclenché à partir de la date relative aux faits retenus par le juge. Or il s'agit la plupart du temps, de faits remontant à une période excédant les deux mois du délai de recours. Par conséquent, la requête est irrecevable. Ce faisant, le déclenchement du délai par la connaissance acquise de fait qui est d'ailleurs discutable (2) n'arrange pas toujours le requérant.

1) Le déclenchement du délai par la publicité des actes

Les alinéas 1^{er} et 2^e de l'article 68 de l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966 disposent : « *Le délai de recours pour excès de pouvoir est de deux mois. Ce délai court de la date de publication de la décision attaquée ou de la date de la notification.* »² Le législateur a été relayé par le juge qui énonce : « *La loi fait obligation de notifier à tout administré un acte administratif individuel pris à son encontre.* »³

Il en ressort que la publicité de l'acte peut revêtir deux formes : la publication et la notification. Le juge l'explicite davantage dans l'arrêt ZOKPE : « *...du point de vue de leur régime juridique, l'un, l'acte administratif individuel est soumis à la notification, l'autre, le règlement à la publication...* »⁴

Par conséquent, tant qu'un acte administratif réglementaire n'est pas publié, il n'est pas en principe opposable aux administrés. Il en est de même de l'acte individuel ; il doit être notifié au destinataire. De ce point de vue, le Doyen Maurice HAURIUO déclare que la publication « *imposée à l'Administration exclut l'idée d'une connaissance acquise par l'intéressé par ses propres moyens.* »⁵ Le délai du recours contentieux ne sera pas déclenché

¹ Voir Jean-Bernard AUBY, « Note » sous TA Versailles, 7 mai 1987, MM. LAVIGNOTTE c/ Centre hospitalier de Montmorency et autres, D. 1988.J.349.

² Cette disposition correspond à l'article 31 alinéa 1 de la loi 2004-07 du 17 août 2007.

Toutefois, il y a une exception au délai contentieux de deux mois. En effet, lorsque le ministre de l'Intérieur refuse de délivrer un récépissé à un parti politique dans les deux mois de la déclaration qui en est faite par les membres, la notification motivée que l'Administration adresse à ce sujet aux partisans est déférée à la Chambre administrative dans un délai de 15 jours. (Voir article 21 de la loi n° 2001-21 du 21 février 2003 portant charte des partis politiques, JORB du 15 mars 2004, N° 6, pp. 183-188. Voir N° 38/CA du 20 mai 1999, Séverin FADO c/ Préfet de l'Atlantique, Rec. CS Bénin, p. 462).

⁴ Voir N°8/CA du 21 juin 1994, Albert ZOKPE c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, p. 101. Dans le même sens, voir N°38/CA du 20 mai 1999, Séverin FADO, c/ Préfet de l'Atlantique, Rec. CS Bénin, p. 460.

⁵ Voir Maurice HAURIUO, Notes sous sept arrêts du CE des années 1907, 1908 et 1909, S.3.33.

tant que les décisions administratives ne seront pas notifiées ou publiées. L'adage latin, « *nemo legem ignorare censetur* » signifiant que « *nul n'est censé ignorer la loi* » ne jouera pas. Autrement dit, tout le monde sera censé ignorer un acte administratif non publié ou non notifié. Alors, le délai de recours contentieux ne sera pas déclenché. *A fortiori*, le délai ne va pas courir non plus. Ainsi, de par sa négligence, l'Administration aura exposé la mesure qu'elle a prise à une insécurité juridique. L'arrêt ZINSOU SAH en est une parfaite illustration. A cette occasion, le juge a décidé maladroitement qu'un acte administratif « *ne peut produire d'effets à l'égard des administrés que du jour où l'acte appliqué aura été publié* ». ¹

Il importe plutôt d'interpréter cet arrêt dans le sens de l'opposabilité des actes à leurs destinataires. L'administration n'ignore pas elle-même la portée procédurale de la publicité ou plus précisément d'une notification. En effet, dans une affaire qui concerne M. ALI, après avoir rejeté le recours gracieux du requérant, l'OPT faisait savoir qu'elle lui « *notifia le refus catégorique de son employeur de rapporter sa décision de révocation et par la même occasion lui indiqua la voie du recours en l'invitant à saisir la Chambre administrative de la Cour suprême* ». ² A défaut de devancer l'administration, le juge devrait saisir l'opportunité que lui offre la jurisprudence ALI pour être davantage formelle à l'égard des services publics en matière de publicité des mesures administratives.

Fort heureusement, à défaut du juge, la Représentation nationale est intervenue d'une manière qui arrange les destinataires d'actes administratifs. En effet, l'alinéa 6 de l'article 32 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 prescrit : « *Les délais de recours contre une décision déferée à toute juridiction administrative ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés ainsi que les voies de recours dans la notification de la décision.* » ³ Le législateur s'inscrit dans la même logique qu'Edouard LAFERRIERE. Cet auteur expose que les personnes visées par une décision « *ne sont pas tenues de se transporter auprès des documents qui les touchent personnellement ; ce sont ces documents qui doivent se transporter auprès d'elles au moyen de la notification* » ⁴.

Dans le même ordre d'idées, la Chambre administrative tiendrait compte des tiers dans l'extension qu'elle ferait de l'alinéa 6 de l'article 32 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 qui

¹ Voir N° 58/CA du 29 août 2002, Gilbert ZINSOU SAH, c/ Préfet de l'Atlantique et un autre, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

Sous réserve des actes des collectivités locales qui sont soumis à transmission, une décision administrative produit d'effets à l'égard des administrés à compter de la date de sa signature.

² Voir N° 051/CA 13 décembre 2001, Daniel ALI c/ O. P. T, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Il reviendra certainement au juge d'étendre l'article 32 alinéa 6 aux actes réglementaires qui ne semblent pas être mentionnés dans les dites dispositions.

⁴ Voir *Traité de la juridiction administrative et des recours administratifs*, Tome 1, op.cit., p.405.

ne les prend pas en compte. A juste titre, le Professeur MORAND-DEVILLER a rappelé que d'une part, pour certains actes individuels, ils sont aussi publiés pour l'information des tiers, et que d'autre part, la notification n'est obligatoire qu'au sujet des actes individuels défavorables. Ainsi, la publication des actes individuels garde aussi toute son importance. Même et surtout ceux d'entre eux qui ne sont pas obligatoirement notifiés à leurs destinataires devraient être publiés pour permettre aux tiers de jouir pleinement de leur droit à la justice.¹ C'est en cela que la publicité des mesures administratives permet aux actes de vite franchir le cap de la vulnérabilité, même si elle est également à l'origine d'une politique de large ouverture du recours pour excès de pouvoir. En rendant les actes attaquables par un grand nombre de justiciables qu'ils soient destinataires ou tiers, la publicité fournit de la matière à la haute instance. Celle-ci s'en sert pour mettre au point les modalités et techniques de soumission de l'administration au droit. La bonne ou mauvaise appréciation de son office remonte donc à la logique qui la guide à l'étape de la recevabilité des recours. Cette dernière phase annonce d'une manière ou d'une autre, le sérieux ou le laxisme qui caractérisera celle de l'examen au fond des requêtes.

Toutefois, comme il avait été annoncé, le déclenchement du délai de procédure par la publicité des actes administratifs est un principe. Il ne paraît pas irréversible à la compréhension du juge. Ce n'est donc pas à toutes les occasions que ce dernier refuse d'appliquer la connaissance acquise de fait. Seulement, des cas de figure se présentent où il est difficile de nier la bonne foi des requérants comme le fait le juge. Ce dernier soutient que les demandeurs auraient nécessairement pris connaissance de fait d'un acte, alors que les plaignants défendent la thèse contraire, ce qui peut être vraisemblable par moments.

2) Le déclenchement du délai par la connaissance acquise de fait

Comme il a été anticipé, il y a des recours qui amènent la Chambre administrative à faire droit à la théorie de la connaissance acquise de fait. Ainsi, le déclenchement du délai n'est plus seulement lié à la notification ou à la publication de l'acte concerné. Mais, à voir toute la joute juridictionnelle à laquelle donne lieu la mise en application de ladite notion, le juge ferait mieux de la réduire à une pure peau de chagrin à défaut de la supprimer.

Pour les applications qui arrangent le requérant, l'arrêt AFFLYA peut être pris en exemple. En effet, la Haute Juridiction a déclaré à cette occasion : «...l'acte incriminé n'a pas été notifié au requérant qui soutient en avoir eu connaissance de façon fortuite ;... que c'est à

¹ Voir Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 356. Cet auteur a précisé par ailleurs que les actes non réglementaires qui ne sont pas des actes individuels sont aussi soumis au régime de la publicité. Soit, ils sont publiés au Journal officiel, soit dans les différents bulletins des ministères.

compter de cette date qu'il convient de faire courir les délais de recours. »¹ C'est d'une manière insistante que le juge tenait à lever toute équivoque : « Considérant que compte tenu de la situation du Journal officiel en République du Bénin dont la parution souffre de quelques insuffisances depuis plusieurs années, il n'est pas certain que le décret incriminé...a été régulièrement publié ; que le requérant n'a pu alors introduire son action que du jour où il a eu connaissance de ce texte ; qu'il échet en conséquence de décider que son recours est recevable. »²

Par conséquent la connaissance acquise de fait permet à la fois aux destinataires et aux tiers de contester un acte administratif à tout moment, c'est-à-dire au-delà des deux mois habituels du délai de recours contentieux, en le rendant ainsi juridiquement vulnérable d'une manière fâcheuse. A ce sujet, il convient de garder présent à l'esprit que le délai n'est pas déclenché. Mais ce n'est pas que le recours est recevable hors délai comme le prétend la Chambre administrative.³ Cela peut prêter à confusion. C'est à croire que le demandeur aura désormais affaire à un recours sans condition de délai. Une fois que la connaissance est acquise de fait le plaideur doit former un recours administratif préalable et saisir le juge deux mois après l'exercice du recours gracieux ou hiérarchique. En ce qui concerne les actes réglementaires au sujet desquels la formation d'un recours administratif préalable n'est pas nécessaire, il est facile de prendre la connaissance acquise comme instaurant un recours sans condition de délai. Néanmoins, il existe une nuance. Quand le requérant est en présence d'un recours sans condition de délai, les notions de déclenchement ou de prorogation du délai ne sont pas considérées alors qu'elles entrent en ligne de compte en matière de connaissance acquise de fait. Donc, c'est la possibilité d'exercer une action en justice au-delà des deux mois réglementaires de recours qu'elle offre au justiciable qui est la propriété de la connaissance acquise de fait. Il s'agit alors d'une propriété hypothétique d'élargissement du recours pour excès de pouvoir. Il convient de parler d'hypothèque car, les opportunités qu'aura le juge pour élaborer le droit administratif seront certes nombreuses, mais elles vont perdurer dans le temps si la Chambre administrative ne se montre pas exigeante vis-à-vis de l'administration

¹ Voir- N° 027/CA du 19 juillet 2001, *Jean AFFLYA c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 82 /CA du 19 mai 2005, *Djim Grégoire MAGNONFINON c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 167 / CA du 15 Septembre 2005, *SOKENOU G. SOFFO Rep. / S. SOKENOU et Bertine TCHIBOZO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N°8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 101 ; N° 31/CA du 15 juin 2000, *Donatien OGOUBUYI c/ Préfet de l'Atlantique et BATOSSI Léonard* (Intervenant), Rec. CS Bénin, pp. 126-135.

³ N° 31/CA du 15 juin 2000, *Donatien OGOUBUYI c/ Préfet de l'Atlantique et BATOSSI Léonard* (Intervenant), Rec CS Bénin, pp. 126-135.

en matière de publicité des actes. Il aurait été donc salutaire que la haute instance entreprenne la suppression de la connaissance acquise de fait ou sa réduction à peu de chose près.

La belle preuve et vu sous un autre angle en est que, dans une autre affaire, BANCOLE et consorts, les requérants soutiennent qu'ils ne savent pas qu'un acte les a suspendus de la fonction publique. Mais, le juge a retenu qu'ils en ont pris connaissance et a rejeté leur recours.¹ La connaissance acquise de fait devient alors un couteau à double tranchant. En 1999, le Sieur ZODOGANHOU était inculpé pour motif de corruption. Il a objecté qu'il n'a pas pris connaissance de l'acte le radiant de la fonction publique. Néanmoins, le juge certifia qu'il est forclos². Cela signifie que le requérant aurait acquis connaissance de la mesure et n'aurait pas respecté le délai de recours. Dans ces conditions, il ne sera pas toujours facile de situer les responsabilités. Il y a un doute persistant entre les deux positions, à savoir celles du juge et du requérant.

Pour y remédier, la connaissance acquise devrait systématiquement remonter à la date de formation du recours administratif ou contentieux, comme le préconise si objectivement le Professeur Xavier CABANNES³ en s'inspirant de « *l'état actuel de la jurisprudence* » française⁴. Il ne reviendrait pas aux citoyens de subir les conséquences désastreuses d'une administration négligente que ce soit de bonne ou de mauvaise foi. La théorie aura ainsi à perdre de son éclat. L'administration se prendra à elle-même lorsqu'elle ne se donnera pas la peine de publier ou de notifier ses actes. Cela fait partie du manque d'audace que l'on peut reprocher au juge dans la perspective d'une large ouverture du recours pour excès de pouvoir qui est aussi souvent compromise par l'exercice du recours administratif préalable.

B/ Le recours administratif préalable

La jurisprudence a indiqué que le recours administratif préalable peut être gracieux ou hiérarchique. Elle a précisé que « *le recours gracieux est celui qui est adressé à l'auteur de l'acte attaqué...Le recours hiérarchique est adressé à l'autorité hiérarchique de l'auteur dudit acte* ». ⁵ Il en a résulté un effort original de contrôle (1) que la Chambre administrative n'a pas su préserver ; elle l'étend contre toute attente aux requêtes formées contre les actes réglementaires (2).

¹ Voir N°5/CA du 5 mai 1994, *Henriette BANCOLE et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 92 et s.

² Voir N°55/CA du 19 août 1999, *Thomas ZODOGANHOU c/ MDN*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 410.

³ Voir Xavier CABANNES, « La théorie de la connaissance acquise ou la « peau de chagrin » », *RDP 2000*, n°6, p. 1745.

⁴ Voir *CE 13 mars 1998, MM. MAULINE et Assistance publique –hôpitaux de Paris*, Conclusion Jean-Denis COMBEXELLE, *AJDA*, 1998, p. 613.

⁵ Voir N° 06/CA du 1er février 2007 *Agbon M. Sévérin IKA c/ MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

1) Le contrôle original du recours administratif préalable

Il importe de noter que les cas dans lesquels les recours sont rejetés pour non formation du recours administratif sont importants. De 1994 à 2007, 222 recours ont été rejetés au regard du contrôle de légalité. Sur ce nombre, il y a 29 recours qui sont rejetés au fond, ce qui fait 15,07%, et 193 requêtes irrecevables, soit 86,93%. Des 193, on note 32 recours contentieux, 16,58% pour lesquels le recours administratif n'a pas été formé. Il a été exercé avec retard dans 27 cas¹. Ainsi, les rejets liés au recours administratif préalable sont au nombre de 59, soit 30, 56%. Ils sont les plus nombreux des cas d'irrecevabilité.²

Dès lors, la Chambre administrative a envisagé de promouvoir une politique de large ouverture du recours pour excès de pouvoir. Elle a carrément réfléchi à un troisième type de recours qu'on pourra qualifier de recours administratif préalable mixte ou dérivé. L'analyse a été menée dans l'affaire Collectif des Enseignants de l'ENA. La Directrice dont la nomination est contestée a été promue par voie décrétole. Or, le Collectif a adressé son recours administratif au ministre de l'Education nationale. Celui-ci a conclu au rejet du recours comme irrecevable en ce sens que c'est le président de la République qui est l'auteur de l'acte attaqué. A cette occasion, voici comment le juge a réussi de façon spectaculaire à sauver le recours contentieux : « *Considérant que... l'autorité la mieux informée est bien celle de qui émane la proposition de nomination et qui, par surcroît est chargée de l'exécution de la décision ...ce qu'atteste son contresigning ; ...que c'est donc à bon droit que le requérant a adressé son recours administratif préalable au ministre de l'Education nationale et de la Recherche scientifique, autorité la mieux informée.* »³

Il en ressort que le recours administratif préalable n'est plus seulement adressé à l'auteur de l'acte ou à son supérieur hiérarchique. En outre, l'autorité la mieux informée peut en être la destinataire. Et, l'autorité la mieux informée s'acquiert à trois conditions cumulatives : la décision est prise sur proposition de l'autorité concernée ; celle-ci en est contresignataire ; c'est elle qui est chargée de l'exécution. On pensait que le juge allait confirmer la jurisprudence ENA dans l'arrêt AGBON de 2007. Dans cet arrêt, il a précisé les recours hiérarchique et gracieux pour mieux situer le requérant qui avait exercé successivement les deux. Toutefois, la non inclusion de « *l'autorité la mieux informée* » ou le recours administratif mixte n'est pas synonyme d'une remise en cause de l'arrêt Collectif des Enseignants de l'ENA qui en est l'un des meilleurs que la Haute Juridiction ait produits.

¹ Voir aussi infra, p. 90.

² Comme on le voit, la question devait être étudiée en partie dans le cadre de la forclusion. Mais, on a préféré avoir une vue d'ensemble des irrecevabilités liées au recours administratif préalable.

³ Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. CS Bénin, p. 221.

Mais le juge n'était pas tenu de citer le recours mixte parce que le contexte d'exercice du recours administratif préalable n'est pas le même dans les deux arrêts. La précision allait simplement permettre de savoir que la Chambre administrative avait pleine conscience du principe général de droit qu'il a dégagé sur le fondement de l'arrêt Collectif des Enseignants de l'ENA et qu'il y a un suivi de la jurisprudence en cause. Tout compte fait, il n'en demeure pas moins qu'il est un principe général de droit, applicable en l'absence de tout texte juridique, qu'un recours administratif préalable mixte ou dérivé est adressé à l'autorité la mieux informée.

Cet arrêt, celui relatif au Collectif des Enseignants de l'ENA, amène à affirmer que le juge s'y prend à la manière d'un gardien de temple ; il préserve les valeurs nationales. Il est certainement guidé par le fait qu'il s'agit d'un régime présidentiel, et qu'il n'y a pas un Premier Ministre au Bénin pour être destinataire du recours préalable des enseignants. Mieux, sachant surtout que le poste de vice-président de la République est par le passé source de désintégration nationale au Dahomey¹, raison pour laquelle le régime présidentiel béninois issu de la Constitution de 1990 l'a certainement écarté contrairement aux Etats-Unis d'Amérique où il en existe, le juge s'est également gardé de prévoir que le recours administratif des enseignants soit adressé au Ministre d'Etat. Ainsi, celui-ci est, juridiquement parlant, placé sur un pied d'égalité avec ses autres collègues qui jouissent d'un portefeuille ministériel. En outre, étant entendu que le juge s'est gardé d'exiger du ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique de transmettre le recours administratif à l'autorité qui en est de droit la destinataire, cela laisse supposer que la Chambre administrative a voulu sortir des sentiers battus par le droit administratif français pour s'affirmer, pour rester collée au contexte typiquement béninois. Néanmoins, la portée de la jurisprudence Collectif des Enseignants de l'ENA est en voie d'être réduite. Depuis la réforme de 2007, l'exercice du recours administratif préalable est devenu facultatif. Mais la qualité de l'office du juge ne compte-elle pas aussi ? Autrement dit, quoi qu'il advienne, la jurisprudence en cause est d'une portée doctrinale indéniable.

Egalement, en matière procédurale, c'est un atout que la preuve de l'exercice d'un recours administratif préalable soit régularisable jusqu'à la clôture de l'instance.² Cela permet de lutter contre les nombreux cas de forclusion.³ Il ne reste qu'à regretter que le juge ait

¹ Voir supra, p. 4.

² Voir N°68/CA du 8 juillet 2004, *Yvette DOSSOU-YOVO c/Préfet Atlantique et 1 autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir infra, p. 89.; l'article 62 alinéa 2 de la loi de 1994 sur la Cour suprême indique que si la « *Chambre administrative... est saisie, en l'absence de recours administratif préalable dans les délais, elle peut impartir au*

outrépassé la prescription du législateur. Contrairement à ce qu'on observe dans la pratique, celui-ci n'a pas prévu l'exercice d'un recours administratif préalable lorsqu'une requête porte sur un acte réglementaire.

2) L'extension erronée du recours administratif préalable

Le recours administratif préalable est prévu à l'article 68 alinéa 2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. L'alinéa dispose : « *Avant de se pourvoir contre une décision individuelle, les intéressés doivent présenter un recours hiérarchique ou gracieux tendant à faire rapporter la décision.* »

Par conséquent, on peut déplorer que le juge se soit gardé de mettre en application l'alinéa 2 de l'article 68 dans le cadre de l'arrêt MAMADOU.¹ Ainsi, s'il n'y avait pas ce subterfuge de transfert d'intérêt à agir sur lequel il avait fondé sa décision, le recours en question aurait été un cas fortuit d'irrecevabilité. Il a repris la même erreur, et d'une manière exagérément incohérente dans l'arrêt AHIHOU. A cet effet, voici le raisonnement de la Haute Juridiction : « *Considérant que l'arrêté sous-préfectoral attaqué est un acte réglementaire et non un acte individuel;...qu'il s'ensuit que son recours hiérarchique est intervenu après la saisine de la Cour sans que les délais légaux aient été respectés; que dès lors, ... son recours doit être déclaré irrecevable.*»²

Ainsi, de par les maladresses du juge, le recours de M. AHIHOU qui devrait être examiné au fond, a été déclaré irrecevable. C'est dire que le sophisme est une caractéristique de l'argumentation de la Chambre administrative.

Fort heureusement, le législateur a délivré le justiciable d'une manière satisfaisante. En effet, l'article 32 alinéa 2 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 ordonne qu'avant d'exercer un recours pour excès de pouvoir, « *les requérants peuvent présenter...un recours hiérarchique ou gracieux tendant à faire rapporter ladite décision.*»

De même, au regard de l'arrêt SOCOBE-IBC-CCB, c'est parce qu'un recours gracieux ne lui aurait pas été adressé, et que le recours préalable adressé au président de la République se justifie par le fait que la requête concernait aussi un décret, que le ministre des

requérant un délai pour saisir l'autorité compétente. » (Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, op.cit., p. 770.

¹ Voir N°74/CA du 16 novembre 2000, *Djaouga Boubakar MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 236 ; voir aussi N°8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, p. 101.

² Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Aussi, les partis politiques ne sont-ils pas assujettis à l'exercice d'un recours administratif préalable lorsqu'ils attaquent le refus du ministre de l'Intérieur de leur délivrer un récépissé relativement à leur déclaration (voir article 21 alinéa 1^{er} de la loi n°2001-21 portant charte des partis politiques, *JORB* du 15 mars 2004, n° 6, pp. 183-188).

Finances a conclu au rejet de ladite requête. L'on s'est attendu à ce que le juge instaure un régime de transmission à la charge de l'autorité administrative incompétente qui est saisie d'un recours administratif préalable, mais en vain.

Au demeurant, les insuffisances de l'office de la Haute Juridiction devraient amener les pouvoirs publics à éviter à tout prix de confier le fonctionnement des nouvelles Chambres administratives des tribunaux et cours d'appel issues de la réforme de 2007 à des magistrats de l'ordre judiciaire. Dans le cas contraire, le contentieux administratif sera périlleux pour le requérant. Car, à la suite du recours administratif préalable qui le proroge, l'encours du délai de recours contentieux est exposé à une mauvaise computation.

C/ La computation de l'encours du délai après prorogation

Qu'est-ce qu'une prorogation ? Quels en sont les rapports avec les termes voisins ? Après avoir répondu à ces questions, il importera également de noter que la mise en œuvre de la prorogation est une source potentielle d'irrecevabilité des requêtes. Souvent, le juge arrive à donner satisfaction au requérant au regard de la computation du délai (1) qui en est un corollaire. En revanche, il arrive des fois que la computation de l'encours du délai lèse le demandeur. La Chambre administrative s'y prend mal (2).

1) La computation régulière du délai contentieux

En raison de l'exercice du recours administratif préalable, la computation de l'encours du délai de recours contentieux ne peut pas être bien maîtrisée si l'on ne parvient pas à expliquer la notion de prorogation qui en est à l'origine. Il faut alors entendre par cette notion « *une interruption conservatrice du délai* »¹ de recours contentieux.

Par conséquent, à la suite de sa prorogation, le délai de recours court à nouveau.

Ainsi définie, la prorogation doit être distinguée du report. En effet, quand il y a report, le délai n'est pas déclenché pour que l'on puisse le proroger. L'arrêt NAGNONHOU² dans lequel le juge a permis au requérant d'exercer le recours contentieux à la suite de l'altération mentale passagère dont celui-ci a souffert en est un exemple. La suspension est aussi un élément d'analyse ; c'est le cas quand il y a demande de pièces complémentaires de la part d'un préfet pour devoir mieux apprécier une décision prise par une commune par exemple.³ A ce niveau, le temps pendant lequel le délai a couru avant la suspension est pris en

¹ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 651.

² Voir N° 040/CA du 20 septembre 2001, *Lucien NAGNONHOU c/ MFPTRA – MAEC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir CE 14 mars 1997, *Département des Alpes-Maritimes, RFDA*, 1997, p. 660.

compte à la relance de l'encours. La prorogation diffère également de la prolongation. Celle-ci consiste à prolonger le délai de recours jusqu'au premier jour ouvrable quand il expire un jour non ouvrable ou férié. Mais, il est important de rappeler que la prolongation ne concerne que le délai contentieux. Le délai administratif ordinaire en est exclu. Le mutisme du juge dans l'arrêt TIAMYOU à propos des allégations du demandeur qui prend le délai administratif comme susceptible de prolongation est révélateur.¹

La prorogation, sauf texte contraire, s'effectue une seule fois.² A juste titre, les alinéas 3 et 4 de l'article 68 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 prescrivent : « *Le silence gardé plus de deux mois par l'autorité compétente sur le recours hiérarchique ou gracieux vaut décision de rejet.*

*Les intéressés disposent pour se pourvoir contre cette décision implicite d'un délai de deux mois à compter du jour de l'expiration de la période de deux mois susmentionnée. Néanmoins, lorsqu'une décision implicite intervient dans ce délai de deux mois, elle fait à nouveau courir le délai de pourvoi. »*³

Au demeurant, il est nécessaire de retenir que d'une manière générale, en plus du recours administratif préalable, il existe deux autres modalités de prorogation du délai : la demande d'une assistance judiciaire⁴ et la saisine d'une juridiction incompétente⁵. Mais au Bénin, les arrêts font seulement état d'une prorogation pour motif d'exercice d'un recours administratif préalable. L'exercice de ce dernier recours amène à surseoir à la formation de celui du recours contentieux. Ainsi, au lieu d'exercer le recours contentieux dans les deux mois qui suivent la publication de l'acte concerné si c'était une mesure réglementaire, c'est plutôt le recours administratif préalable qui est d'abord formé dans cet intervalle de temps lorsqu'on est en présence d'une mesure individuelle. Ce n'est qu'après ces deux premiers mois que le requérant aura à disposer des deux autres mois du recours contentieux en vue de son exercice. On dit qu'il y a prorogation du délai du recours contentieux. Le recours administratif préalable exercé dans l'arrêt YESSOUFOU en est un exemple probant. En effet, la décision est du 26 décembre 1996. Elle a été notifiée au requérant le 21 janvier 1997. La

¹ Voir N° 016/CA du 07 juin 2001, *Maroufou ALLI TIAMIYOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 98/CA du 7 octobre 2004, *Hilaire Gaston NAHUM c/MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°104/CA du 7 octobre 2004, *PADONOU Salomon David et consorts c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Cette disposition est reprise à l'article 32 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007.

⁴ Voir N° 144/CA du 30 décembre 2004, *Akouta Aristide ANAGO c/ MESRS*, [www. Juricaf.org](http://www.Juricaf.org) (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir CE 25 mai 1928, *REYNAUD, Rec.*, p. 688, S 1928, 3. 81, note HAURIOU.

Cour a décidé que « *le recours gracieux doit être formé au plus tard le 21 mars 1997* ». ¹ Le requérant dispose du 22 janvier à zéro heure au 21 mars 1997 à minuit pour introduire un recours administratif, hiérarchique, gracieux, ou mixte. L'arrêt KOUNOUDJI se rapporte à une connaissance acquise de fait de la décision arguée d'illégalité le 9 juillet 1993. Le recours gracieux est de la même date, c'est-à-dire du 9 juillet 1993. La Cour a tranché que la décision implicite de rejet doit intervenir au plus tard le 9 septembre 1993. ²

En procédant comme il l'a fait, on remarque que le jour de la notification ou de la connaissance acquise de fait d'une mesure administrative est considéré par le juge comme étant un « *dies a quo* », à savoir le jour déclencheur. Il permet d'exercer le recours administratif préalable. Une fois déclenché, l'encours du délai court à compter du lendemain du « *dies a quo* » à zéro heure et prend fin deux mois après à minuit. L'échéance à laquelle cette date prend fin est implicitement qualifiée de « *dies ad quem* » par la haute instance. Au-delà de ce jour, le recours administratif préalable devient irrecevable.

Quant à la computation de l'encours du délai de recours contentieux, elle a été bien explicitée dans l'arrêt MOHAMED. La défense soutenait que le requérant a formé son recours gracieux le 15 novembre 1999, et que l'Administration n'ayant pas réagi, la Chambre administrative devrait être saisie au plus tard le 15 mars 1999, mais non pas le 17 mars 1999 comme le demandeur y a procédé. Répondant à l'Administration, le juge a fait savoir « *...qu'en droit administratif, la computation du délai se fait de quantième à quantième et que le délai est franc ; que le requérant dispose donc d'un dernier jour utile pour déposer son recours au greffe et donc que la date de dépôt est le 16 mars et non le 15 mars; considérant que le 16 mars 2000 a été un jour férié en République du Bénin;*

Considérant qu'il est de jurisprudence constante que lorsque le dernier jour utile est un jour non ouvrable ou un jour férié, le requérant dispose du 1er jour ouvrable qui suit pour déposer son recours, qu'en l'espèce, le 16 mars 2000 étant un jour férié, le premier jour ouvrable qui suit est le 17 mars 2000 ; considérant que c'est le 17 mars 2000 que le Docteur MOHAMED a fait enregistrer le recours au greffe de la Cour suprême; qu'il échet de

¹ Voir N° 115/CA du 28 juillet 2005, Latif YESSOUFOU c/ Etat béninois, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N°71ca du 13 juillet 2006, Louis KOUNOUDJI c/ Préfet de l'Ouémé, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Dans cet arrêt, le juge ne s'est pas embarrassé de formalisme. Il n'a pas fait allusion à la précocité du recours administratif préalable. S'il tenait à être rigoureux, il allait décider que le recours administratif devait être exercé à compter du 10 juillet 1993. Mais, il en a tenu compte dans la computation. C'est pourquoi il a parlé du 9 septembre et non du 8 septembre 1993 bien que le recours administratif ait été exercé un peu plus tôt qu'il ne le fallait.

En sens inverse, voir N° 98/CA du 19 mai 2005, Benoît Christophe SADELER c/MENRS-D CHUC, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Le délai ordinaire a été mal compté dans cet arrêt.

déclarer recevable son recours devant la chambre administrative de la Cour Suprême ». ¹
Ainsi, n'assistera-t-on pas à un élargissement du contentieux de l'excès de pouvoir?

En procédant par comparaison, le « *dies a quo* » du délai de recours contentieux, puisque ledit délai est prorogé, devient en quelque sorte en dernier ressort, le jour où prennent fin les deux mois dont dispose le requérant pour exercer son recours administratif préalable. C'est dire qu'en réalité, « *le dies ad quem* » du délai de recours administratif préalable devient le « *dies a quo* » de celui du recours contentieux. Du coup, il court à partir du lendemain dudit « *dies ad quem* » à zéro heure. Que ce soit donc le recours administratif préalable ou le recours contentieux, la computation prend effet le lendemain du « *dies a quo* » en cause.

Mais au-delà de ce dénominateur commun, il y a une dissemblance entre les deux catégories de recours en ce qui concerne le jour d'expiration de leur échéance. Certes, on parle toujours de « *dies ad quem* » dans les deux cas. Cependant, le recours administratif préalable doit être formé au plus tard à minuit du jour qui représente le « *dies ad quem* ». On parle de délai ordinaire ou non franc. ² En revanche, le recours contentieux peut être encore exercé jusqu'au lendemain du jour « *ad quem* » à minuit. ³ Le justiciable bénéficie donc de 24 heures de plus dans la computation de l'encours du délai contentieux. C'est pour cette raison que le juge béninois décidait dans l'arrêt MOHAMED que l'on compte de quantième à quantième au regard du délai du recours contentieux. Mieux, contrairement au délai du recours administratif préalable, celui du recours contentieux est seul susceptible de prolongation comme on l'envisageait. Il est qualifié de « *délai franc* » ⁴ ou de « *délai de procédure* ». ⁵ Pour l'avoir respecté convenablement, en déférant les mesures qui leur portent atteinte au juge de l'administration dans un délai de deux mois, plusieurs requérants sont parvenus à préserver la recevabilité de leur recours. Pour cause, en matière de recours pour excès de pouvoirs où l'on dénote un nombre total de 479 arrêts de 1994 à 2007, les 155 ⁶

¹ Voir N°21 /CA du 07 juin 2001, D. Rahimy MOHAMED CHERIF c/ Recteur de l'UNB, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir CE Sect. 21 mars 1980, CPAM région parisienne, Rec., p. 157.

³ Toutefois, il ne faut pas oublier qu'il n'existe pas pour le moment, une boîte horodatrice à la Cour suprême et que la journée de travail s'arrête réglementairement à 18h30mn. Si un requérant devrait donc attendre le dernier jour dont il dispose pour exercer son recours, il ferait mieux de déposer sa requête au service de la greffe avant 18h30mn pour éviter d'être frappé de forclusion.

⁴ Voir CE Sect. 4 juin 1954, Commune de Décines-Charpineu, Rec., p. 336.

⁵ Voir CE 11 mai 2001, VASSIERE, Rec., p. 231, D 2001, SC, p. 3078. La précision est intervenue dans le cadre d'un délai spécial d'appel de 30 jours, donc non juridictionnel. Du côté du Bénin, voir aussi N° 027/CA du 19 juillet 2001, Jean AFFLYA c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Le juge avait statué en ces termes : « Considérant que le recours gracieux du requérant... du 31 mars 1994 l'a été dans les délais ; que son recours contentieux, après le silence gardé par l'autorité préfectorale plus de deux mois, devait intervenir au plus tard le 1^{er} Août 1994... »

⁶ Voir à titre indicatif : pour les rejets au fond - N° 11 /CA du 17 février 2005, SOUDE Hortense épouse AHOUANDJINOUC c/ MFPTRA, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 40/CA du 30 mars 2006,

décisions d'annulation et 29 de rejet au fond sont des recours qui ont été la plupart du temps formés dans le délai du recours contentieux.

Cependant, on relève de nombreux autres cas où la Chambre administrative s'est encore livrée à une computation irrégulière du délai de recours contentieux.

2) La mauvaise computation de l'encours du délai contentieux

Les illustrations sont nombreuses où le juge se livre à une mauvaise computation de l'encours du délai de recours contentieux du fait d'une erreur de prorogation. On se contentera de donner quelques indications. De ce fait, on peut prendre en considération l'affaire GOUDOU. A cette occasion, le juge a énoncé que « *l'Administration ... lui ayant répondu défavorablement le 27 octobre 1993, le requérant avait...jusqu'au 26 décembre 1993 au plus tard pour saisir le juge au contentieux* ».¹

Le délai du recours contentieux n'est-il plus franc ? Même si c'était un délai ordinaire, c'est le 27 décembre 1993 qu'il va expirer. Le Sieur GOUDOU peut donc exercer son recours contentieux jusqu'au 28 décembre 1993. L'erreur est persistante avec l'arrêt ADEBO², pour être érigée en un principe presque absolu avec l'arrêt TIAMIYOU. En effet, il s'agit cette fois-ci d'une bataille qui a commencé entre les parties en conflit pour s'étendre au juge, sans que ce dernier soit capable de les départager. D'abord, la défense représentée par l'Agent judiciaire du Trésor a fixé le délai du recours contentieux au 23 avril 1998 au plus tard. Il en ressort que ce dernier ne s'est pas aperçu que la procédure était caractérisée par la théorie de la connaissance acquise. Ensuite, ne maîtrisant pas la technique de computation de l'encours du délai contentieux, l'avocat du requérant a estimé que la requête doit être formée au plus tard le 18 mai 1998. Enfin, il est revenu à la Chambre administrative de trancher : « *...Le rejet implicite étant réputé acquis le 13 mars 1998, le délai légal du recours pour excès de pouvoir court de ce 13 mars 1998 et expire le 13 mai 1998 à zéro heure, de sorte que le recours doit être déposé au plus tard dans la journée du 13 mai 1998* »³.

Ainsi, il apparaît que la computation de l'encours du délai de recours contentieux est encore un obstacle potentiel à une ouverture adéquate du recours pour excès de pouvoir. Comment peut-on dans ces conditions élaborer un droit administratif conséquent ? Le

Kpatagnon Richard Yacoley JOHNSON et Eloise Geneviève Félicité JOHNSON c/Préfet des départements de l'Atlantique et du Littoral, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Pour les annulations, voir N° 14/CA du 1er Février 2007, *L. Kodjo AHLIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

¹ Voir N° 23/CA du 24 octobre 1999, *le Parti BGDLD c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1999, pp.340 et s.

² Voir N° 57/CA du 19 août 1999, *Bouarine Dine ADEBO c/ Préfet de l'Atacora*, Rec. CS. Bénin, p. 414.

³ Voir N° 016/CA du 07 juin 2001, *Maroufou ALLI TIAMIYOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

requérant doit pouvoir encore agir dans la journée du 14 mai 1998 jusqu'à minuit. C'est passé ce délai qu'il sera forclus. On comprend aisément que les données statistiques soient aussi élevées à cet effet. La forclusion intervient à deux égards. On avait commencé par l'aborder dans le cadre des recours administratifs préalables, notamment tardifs. Le nombre de ces recours administratifs est de 27¹. Quant aux recours contentieux frappés de forclusion, ils s'élèvent à 48, soit 24, 87% par rapport aux 193 recours rejetés comme irrecevables. L'addition des deux cas de forclusion porte le nombre à 75 recours. En d'autres termes, 38,86% des recours irrecevables sont dus à la forclusion. Par rapport aux 573 arrêts étudiés, la forclusion est relative à 13,08%². C'est dire que le juge prend une part importante à l'irrecevabilité des recours contentieux. Et il en prend d'autant plus que, de par ses tâtonnements, le régime de la forclusion est rigoureusement fixé.

D) L'extrême rigueur du régime de la forclusion

Il est vrai que les développements portent sur la forclusion. Mais l'occasion a été saisie pour élucider la question de la précocité. Mieux, l'ordre chronologique qui a été suivi explique que l'analyse des recours exercés par anticipation ait précédé celle des requêtes introduites avec retard. Aussi, le régime de la précocité est-il meilleur ou plus original (1) que celui de la forclusion qui paraît être mal envisagé (2).

1) La solution relativement originale en matière de recours précoces

La jurisprudence sur les recours précoces a été très fluctuante au départ. Mais, elle a fini par se stabiliser. Ainsi, le régime de la précocité est l'une des meilleures prestations du juge au plan théorique. Elle est originale. C'est une jurisprudence type dans le domaine d'une politique d'ouverture du recours pour excès de pouvoir. Elle est donc susceptible d'être d'un apport notable au contentieux administratif malgré les réserves qu'elle suscite.

En effet, tout est parti de l'arrêt HOUETO. La décision que le requérant a déférée au juge est du 29 mars 1991. Il a formé son recours gracieux le 11 juillet 1991 tandis que le recours contentieux remonte au 8 juillet 1991. Le président de la République qui est l'autorité concernée par le recours n'a plus émis une décision explicite de rejet par la suite. Les observations de l'Agent judiciaire du Trésor qui ont lié le contentieux sont parvenues à la

¹ Voir supra, pp. 82.

² A titre indicatif, voir aussi N° 24/CA du 08 avril 2004, *Coffi Alexandre KINMAKON c/MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) et N° 051/CA 13 décembre 2001, *Daniel ALI c/ O. P. T.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Chambre administrative le 12 octobre 1992. Se prononçant sur le dossier, le juge l'a rejeté comme irrecevable.¹

Toutefois, l'arrêt DADO du 15 avril 1999 qui s'identifie à l'arrêt HOUETO n'a plus subi le même sort. Le juge a sauvé le recours en procédant de la manière suivante : « *Considérant que le recours hiérarchique date du 27 septembre 1996 et que le requérant devrait attendre tout au moins le 28 novembre avant d'introduire sa requête introductive d'instance ; considérant le caractère spécial que revêt le dossier et surtout que l'Administration n'a donné aucune suite au recours préalable jusqu'à la date du 27 novembre 1996 ;...qu'il y a lieu, bien que le recours du requérant datant du 13 novembre 1996 soit précoce, de le déclarer à titre exceptionnel recevable.* »²

Deux facteurs justifient la recevabilité du recours. D'une part, l'Administration est restée muette. Elle n'a pas répondu au recours administratif préalable. Elle a donc émis une décision implicite de rejet. D'autre part, le recours se rapporte à un acte que le juge a déclaré juridiquement inexistant. Par conséquent, on est en droit d'affirmer que c'est la théorie de l'inexistence qui a pesé de tout son poids dans la balance pour que le recours de M. HOUETO soit rejeté comme irrecevable, contrairement à la requête de M. DADO. Dans le cas de M. HOUETO, il n'y avait que le critère relatif au mutisme, notamment à la décision implicite de rejet de l'Administration que le recours remplissait.

Néanmoins, l'arrêt DADO n'opère-t-il pas partiellement un revirement de jurisprudence ? La réponse à cette question doit être réservée pour le moment.

En tout cas, moins d'un mois après la jurisprudence DADO, soit le 6 mai 1999, le motif de l'arrêt BOUAÏMA s'en diffère. Ainsi, la jurisprudence HOUETO retrouve sa vigueur. Au regard de l'arrêt BOURAÏMA, il s'agit toujours du président de la République comme dans la jurisprudence HOUETO. L'autorité administrative n'a pas répondu au recours gracieux. Elle a seulement adressé des observations à la Chambre par le biais de son avocat le 21 août 1995. Le juge a réglé le litige ainsi qu'il suit : « *...dans la présente procédure, le recours gracieux du 17 juin 1991...est postérieur au recours contentieux du 10 mai 1991, cela, en violation de l'article 68 alinéa 2 de l'ordonnance n° 21/PR* »³.

L'arrêt DADO devient-il toutefois un précédent d'une manière relative ? De toute

¹ Voir N° 91-28/CA du 4 août 1994, *Auguste HOUETO c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p. 108.

² Voir N° 24/CA du 15 avril 1999, *Codjo A. DADO c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p. 234.

³ L'ordonnance prévoit que le recours contentieux intervient deux mois après le recours administratif. Le recours a été donc jugé irrecevable. Voir N° 31/CA du 6 mai 1999, *Moukinou B. BOURAÏMA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 216-217.

manière, dans l'arrêt MIDOHOUNGBE¹ qui le confirme, le juge a déclaré le recours recevable alors qu'il était précoce. Mais, il s'est uniquement fondé sur le caractère inexistant de l'acte attaqué. Pourtant, il se dégage implicitement de la solution que l'administration n'avait pas conclu. Comme cela se voit, la jurisprudence a connu une période de turbulence.

Mais, elle a fini par se stabiliser un peu plus d'un mois après l'arrêt BOURAÏMA. L'arrêt HOUEDANOU en est la pierre angulaire². Cet arrêt a été confirmé par la décision SEMEVOH³. La motivation juridictionnelle ne fait aucun doute : « *Considérant que le recours gracieux de la requérante date du 08 février 1996 et que sa requête introductive d'instance date du 09 février 1996;*

Que le présent recours doit être déclaré irrecevable pour cause de précocité, la requérante devant ...attendre tout au moins le 09 avril 1996 avant de saisir la Haute Juridiction;

Considérant cependant que durant la période du 08 février au 08 avril 1996, l'autorité préfectorale n'a daigné donner aucune suite au recours gracieux et surtout que celle-ci n'a point réagi tout au long de la période de l'instruction du dossier, malgré la communication des pièces à elle faite le 19 février 1997 et la mise en demeure à elle adressée le 09 mai 1997;

Que, bien que le recours de la requérante soit précoce, il y a lieu de le déclarer à titre exceptionnel recevable, conformément à la jurisprudence de la Haute Juridiction. »⁴

Le juge s'est fondé, comme dans l'arrêt HOUEDANOU, sur les critères de décision implicite et de défaut de conclusion de la part de l'Administration jusqu'à la clôture de l'instruction. Ainsi, quand cette dernière émet une décision implicite de rejet ou ne conclut pas carrément, cela produit non seulement un effet d'acquiescement aux faits, mais il en résulte également la régularisation du recours qui a été exercé d'une manière précoce. En clair, le défaut de conclusion jouerait deux fonctions⁵ au Bénin : la régularisation du recours

¹ Voir N° 73/CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE représenté par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 48/CA du 17 juin 1999, *Séverin HOUEDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. Cour sup. Bénin 1999, pp. 303-306.

³ Voir N° 22/CA du 17 février 2005, *Ayaba SEMEVOH c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 22/CA du 17 février 2005, *Ayaba SEMEVOH c/ Préfet de l'Atlantique*, www ; juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). En parlant de « conformément à une jurisprudence de la Haute Juridiction », le juge fait certainement allusion à l'arrêt HOUEDANOU.

⁵ Conformément à l'article 70 alinéa 2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, le défaut de conclusion de la part de l'Administration équivaut à un acquiescement de la part de celle-ci. Cette disposition est réitérée par l'article 33 alinéa 3 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007.

contentieux et l'acquiescement aux faits.¹ Le juge s'est retrouvé dans une situation embarrassante, et a pu dégager une solution d'équité. L'un, le requérant ne dispose que de deux mois. Et, même si c'est une erreur, il a tout de même agi en exerçant un recours précoce. Mais l'autre, à savoir l'Administration n'a fait qu'édicter une décision implicite. Elle n'a non plus daigné conclure. A partir de cet instant, le juge a retenu que ce n'est plus seulement un acte inexistant qui emportera la régularisation d'un recours contentieux précoce à la manière de l'arrêt DADO. Mais comme il a commencé par en avoir le flair depuis ce dernier arrêt, une requête est également régularisable d'office à cause du mutisme total de l'Administration. Il en résulte que l'arrêt HOUEDANOU a été relativement préparé par la décision DADO.

Le juge semble l'avoir précisé à nouveau. L'arrêt HOUEDANOU a encore été confirmé par l'arrêt SEVO. Le recours gracieux de ce dernier est du 3 juillet 2001 alors que le recours contentieux formulé le 18 juillet 2001² est examiné comme étant recevable. La régularisation s'est produite à partir de la seule décision implicite en ce sens que l'Administration a d'ailleurs demandé au juge de déclarer le recours irrecevable. La solution de la Haute Juridiction est celle dont la teneur suit : « *L'Administration conclut à l'irrecevabilité du recours du Sieur SEVO...au motif que le délai de deux mois prévu par l'article 68 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 n'a pas été observé. Mais considérant qu'en raison de la durée de l'instruction de l'instance, ce délai est largement parvenu à son terme sans que l'Administration ait donné une suite ; que relativement à ce moyen, l'irrecevabilité du présent recours n'est pas acquise.* »³

Il en ressort qu'en dernière analyse, la jurisprudence HOUEDANOU doit être davantage fixée. En réalité, elle doit son émergence à un seul mécanisme : la décision de rejet qui sanctionne le recours administratif préalable du requérant. Car, si l'administration émet une décision explicite de rejet, la régularisation du recours exercé précocement n'est plus possible. Mais quand elle conclut sans avoir répondu au préalable à la demande de recours préalable, l'occasion ne lui est plus donnée d'y procéder implicitement à l'occasion de son mémoire en défense. A plus forte raison, si l'administration ne rédige pas un mémoire en défense, elle ne fera qu'envenimer la situation, mais ne la crée pas à ce moment. Par conséquent, le défaut de conclusion n'est pas une condition en tant que telle, mais elle

¹ En guise de comparaison, le rejet implicite ou le silence gardé par l'administration suite à la demande préalable qui lui est adressée, régularise simplement le recours contentieux précoce, mais n'implique pas un acquiescement aux faits. L'administration pourra encore conclure.

² Voir N° 106/CA du 19 mai 2005, *Hontongnon Pierre SEVO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Ibidem. Il faut toutefois noter que ce n'est pas sans maladresse que la solution a été dégagée. Elle se rapporte à un acte réglementaire. L'exercice d'un recours administratif préalable n'était pas requis.

constitue une situation aggravante qui conforte la recevabilité du recours exercé par anticipation. D'ores et déjà, une norme jurisprudentielle pourra s'éclorre à partir de la décision HOUEDANOU¹ : il est un principe général de droit applicable en l'absence de tout texte législatif ou réglementaire que la décision implicite de rejet émise par l'administration à la suite d'un recours administratif préalable qui lui est adressé, régularise d'office le recours contentieux que le requérant a formé précocement² et cristallise le contentieux.

La solution paraît originale.³ Elle protège le requérant plus que l'administration. Celle-ci s'est vue imposée, comme presque jamais, de sévères exigences exclusivement prétoriennes : l'obligation de répondre à une demande de recours administratif préalable en émettant une décision explicite, assurément de rejet, et de conclure certainement aussi ou entres autres, au rejet comme irrecevable. La Chambre administrative a été quelque peu sévère en ce sens que les conditions de recevabilité étant des moyens d'ordre public, même si l'administration ne concluait pas, la haute instance était elle-même tenue de relever d'office l'irrecevabilité qui frappe un recours exercé par anticipation. Par conséquent, au lieu d'envisager la solution des recours précoces de la manière dont elle s'y est prise, elle ferait mieux de recourir exceptionnellement à l'article 67 de l'ordonnance n°21/PR qui préconise que le juge dispose d'un pouvoir souverain pour apprécier la recevabilité des recours.

Heureusement, il faut reconnaître que le principe général de droit qui résulte de l'arrêt HOUEDANOU est d'une portée réduite dans la pratique. Il ne concourt pas manifestement, du moins pour le moment, à une politique de large ouverture du recours pour excès de pouvoir. Il n'y a pratiquement que quatre requêtes qui ont été sauvées par la politique de régularisation entreprise par le juge. On note à titre principal les arrêts HOUEDANOU, SEMEVOH et SEVO. Très subsidiairement, il y a l'arrêt DADO⁴. Aussi, ne faut-il pas oublier qu'avec la nouvelle réforme, le recours administratif préalable s'exerce facultativement.

Il va sans dire qu'en dernier ressort, le constat est qu'effectivement le juge devrait revoir sa politique d'élargissement du recours pour excès de pouvoir. La Chambre

¹ Voir N°48/ CA du 17 juin 1999, *Séverin HOUEDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp. 303-306.

² On n'a plus insisté sur le critère d'inexistence en ce sens qu'il paraît aller plus de soi que les deux autres critères qui sont retenus pour dégager le principe général de droit qui s'impose.

³ Peut-être, ce serait une manière pour le juge d'étendre le domaine de compétence du législateur.

⁴ Voir N° 24/CA du 15 avril 1999, *Codjo A. DADO c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p. 234. Il faut saisir l'occasion pour rappeler que lorsque l'Administration émet une décision explicite ou conclut, le recours précoce n'est pas régularisé (voir : N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de Glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 57/CA du 13 décembre 2001, *Félicien DEHOU Antoine DEHOU et François DEOU c/Sous Préfet, de Zè*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

administrative demeure d'accès limité d'autant plus que l'approche de solution qu'elle entrevoit en matière de forclusion est aussi mal venue.

2) La solution inadaptée en matière de forclusion

La forclusion est analysée en deux étapes : les facteurs justificatifs qui incombent au juge et la solution envisagée qui n'en est pas une. Par conséquent, quelques approches de solution ont été tirées essentiellement du droit comparé.

D'une manière générale, le fléau que constitue la masse des recours frappés de forclusion trouve son origine dans quatre facteurs pour ce qui interpelle le juge : la rigueur du régime de la régularisation dans le domaine des recours administratifs tardifs et non formés, la liberté que prend celui-ci dans l'application de la théorie de la connaissance acquise de fait, la mauvaise computation de l'encours du délai du recours contentieux et la gestion archaïque dont fait l'objet la forclusion.

Pour en venir à ce qu'on éprouve de la peine à qualifier comme une approche de solution, rien ne justifie la recevabilité du recours d'un plaignant comme M. ELET. La décision qui fait grief à l'intéressé est du 5 mai 1984. La requête est introduite le 3 novembre 1986. Il n'y a pas eu une connaissance acquise de fait à la lecture de l'arrêt. La décision ne renseigne non plus sur la date de formation du recours administratif préalable. On comprend néanmoins qu'il s'agit d'une demande « *de révision d'une situation administrative* » qui a reçu une suite défavorable au moyen d'un acte du 5 mai 1984. Certainement, le juge n'a pas voulu être trop formaliste en exigeant encore un recours administratif déjà que la demande a reçu un avis défavorable. Le cas échéant, ce sera un atout pour le contrôle de l'administration. Cela n'aura qu'un effet positif sur l'ouverture du recours pour excès de pouvoir. Tout compte fait, à la lecture de la solution, l'on est fondé à défendre que le requérant a observé un délai illégal dans l'introduction du recours contentieux. En effet, voici le raisonnement qu'a conduit le juge : « *Considérant que, bien que le recours du requérant soit tardif, il y a lieu de l'accueillir conformément à une jurisprudence constante de la Cour.* »¹

Or, la constance, c'est le rejet des recours tardifs. Les données statistiques ne font pas défaut. Qu'est-ce qui peut alors justifier que ce recours soit accueilli ? Il convient de noter que la Chambre administrative a en quelque sorte fait usage d'un style qu'on pourrait qualifier comme étant un style de prestige² qu'il a déduit de ses pouvoirs de juger. Assurément, le juge

¹ Voir N°86/CA du 24 février 1994, ELET Michel C/MTAS, Rec. CS. Bénin, p. 64.

² Il est possible d'avancer que le juge béninois adopte plus ou moins une technique analogue à celle du Conseil d'Etat français. Seulement, il s'agit d'une question de fond en ce qui concerne ce dernier, mais non pas de forme comme on le voit avec le juge béninois. En effet, les Professeurs Jean-François LACHAUME, Hélène

a bien voulu faire recours à l'article 67 de l'ordonnance n° 21 PR du 26 avril 1966. Cet article prévoit que les formalités de saisine ne sont pas prescrites à peine d'irrecevabilité. La Haute Juridiction statue donc souverainement en la matière¹. Pourvu qu'elle ne fasse pas un usage abusif du style ou de la méthode de prestige au risque de se voir reprocher la partialité. Car, on ne voit pas le motif qui fonde la recevabilité du recours tardif formé par M. ELET par rapport aux autres qui ont été rejetés comme irrecevables pour avoir été exercés hors délai. On ne peut donc pas parler d'une politique d'ouverture du recours pour excès de pouvoir dans ces conditions. Heureusement, l'arrêt a été un cas d'espèce. Dans le cas contraire, l'accès au juge deviendra davantage une question de chance, déjà que les hésitations de la Chambre administrative sont telles que le requérant n'est sûr de rien en terme de recevabilité de son recours. Ce phénomène se répercute sur son office qui manque parfois de la matière pour l'élaboration de la norme juridique à laquelle l'administration sera soumise.

Autrement dit, c'est sur d'autres fronts que la Chambre administrative devrait se positionner si tant est qu'elle envisage d'éradiquer largement le fléau que constitue la forclusion. A cet égard, le droit comparé est d'un apport certain.

Il faudrait que dans le domaine des actes réglementaires, le juge transpose la jurisprudence *Compagnie Alitalia*² au Bénin. Ainsi, que ce soit à l'origine ou par suite de changement des circonstances de droit et ou de fait, les administrés pourront saisir l'Administration de recours tendant à l'abrogation de toutes décisions réglementaires illégales. Et, en cas de refus de la part de celle-ci, le juge en sera saisi.

Quant aux actes individuels, en l'occurrence ceux qui sont illégaux, le juge béninois pourrait s'inspirer de la jurisprudence sénégalaise³. Concernant ceux de ces actes qui sont créateurs de droits, la jurisprudence *Magatte NIANG* rend leur abrogation possible⁴. Partant, les tiers pourront demander à l'administration d'y procéder. Si elle rejetait la demande, il reviendra au juge de connaître de l'affaire. Concernant les actes individuels négatifs qui sont irréguliers, la jurisprudence sénégalaise fait de leur abrogation une obligation. Ainsi, une

PAULIAT, Stéphane BRACONNIER et Clotilde DEFFIGIER ont rapporté que le juge français a affirmé que « l'article 3 du décret du 28 novembre s'inspire d'un principe général de droit qu'il est pourtant difficile d'en retrouver les traces à travers sa jurisprudence. Néanmoins, ce n'est pas la toute première fois que la Haute Juridiction utilise cette technique ». (Voir *CE Ass. 3 février 1989, Compagnie Alitalia*, GAJA précité N° 92, pp. 646 et s. ; *CE Ass. 8 juillet 1994, CGT (convention générale du travail)*, *Rec.*, p.356 ; *DA 1994, p. 554 repris in Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, Paris, PUF, Coll. Thémis droit, 14^e édit., 2007, p. 200.

¹ Mais le recours a été finalement rejeté au fond. Par ailleurs, les dispositions de l'article 67 de l'ordonnance n° 21 PR du 26 avril 1966 figurent à l'article 31 de la loi n° 2004- du 17 août 2007.

² Voir *CE Ass. 3 février 1989, Compagnie Alitalia*, GAJA N° 92, pp. 646 et s.

³ Voir CS (Sénégal) 27 janvier 1982, *Magatte NIANG, RIPAS* n° 10, p. 644.

⁴ L'étude est revenue sur le régime juridique des actes individuels illégaux créateurs de droits, voir infra, pp. 254 et s.

décision individuelle négative qui est illégale et dont le retrait n'a pas été sollicité à temps par le destinataire, pourra être au moins abrogée. Si elle arrivait à suivre les exemples qui viennent d'être exposés, la Chambre administrative béninoise parviendra à réduire considérablement l'ampleur de la forclusion¹. Par conséquent, l'accès au juge deviendra moins hypothétique qu'on le constate présentement.

De même, il faudrait que la Chambre administrative éveille l'attention des justiciables à l'exception d'illégalité. Car, malgré les nombreux cas d'irrecevabilité qui ont été enregistrés, ce moyen est quasiment inutilisé. Ce serait une manière de paralyser l'acte illégal définitif.

En outre, le juge pourrait admettre que les actes superfétatoires soient attaquables sans condition de délai. Egalement, il ferait en sorte que la tendance qui consiste à attaquer sans condition de délai une décision par laquelle l'Administration promet de donner satisfaction à un recours administratif préalable, mais sans que la promesse ne se réalise, soit pérennisée.² Car l'accès au juge demeure un véritable pensum pour le requérant au regard du délai, et cette situation s'aggrave avec l'interprétation rigoureuse des formalités de saisine.

SECTION II : UN CONTROLE SELECTIF DES FORMALITES DE SAISINE

L'étude vise ici, la cherté de la consignation et du timbrage. Le développement est organisé d'une manière quadripartite : un constat, un paradoxe, un reproche et une analyse critique débouchant sur quelques essais d'alternatives.

Mais, avant cela, il convient de faire un rappel préliminaire bien qu'il se situe quelque peu en marge de la consignation et du timbrage. En effet, l'article 65, alinéa 1 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 prévoit que « *la requête mentionne les nom, prénoms, profession et domicile du demandeur* ». L'article 66 complète que « *la requête doit être accompagnée d'une expédition de la décision attaquée.*

Elle doit contenir l'exposé sommaire des faits et moyens ainsi que les conclusions du demandeur ». C'est aussi une manière pour le constituant d'avertir le requérant, lorsque l'article 1^{er}, 6^e tiret de la Constitution du 11 décembre 1990 dispose que « *la langue officielle est le français* ». Il semble qu'aucun recours n'ait été rejeté pour n'avoir pas été rédigé en

¹ Une autre possibilité d'élargissement du recours pour excès de pouvoir qui n'apparaît pas encore à la lecture des arrêts sera étudiée en relation avec l'abrogation. Il s'agit des actes administratifs non réglementaires qui deviennent illégaux par suite de circonstances de droit ou de fait. (Voir infra, p. 259).

² Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, Yves O. HANS-MOEVIAKEU c/ MCAT, Rec. CS Bénin, p. 442. Cela s'apparente à ce qu'on s'est proposé de qualifier comme étant une fraude à la procédure dans le cadre de l'abrogation en cours de procès, de l'acte qui est déféré au juge (voir infra, pp. 248 et s.).

français. A cet effet, « *la reconnaissance constitutionnelle de la langue française* »¹ est exempte d'équivoque. En revanche, les exemples ne manquent pas où le requérant a présenté un recours sans une adresse précise², ou non accompagné de la décision attaquée³, ou n'a invoqué aucun moyen⁴ à l'appui du recours, ou que le demandeur n'a pas produit son mémoire ampliatif ou complémentaire⁵. La situation est très alarmante dans ce dernier cas. Il existe 43 désistements d'office pour cause de non formation du mémoire complémentaire. En les rapprochant des 193 cas d'irrecevabilité, cela s'élève à 22, 29%. Les requérants se sont-ils entre temps pourvus devant la Cour constitutionnelle ? De toute manière, les auteurs ne s'en prendront à personne d'autre qu'à eux-mêmes du rejet auquel ils exposent leur recours.

Au-delà de ce préliminaire, il s'agit de se consacrer à la part que le juge prend à l'aggravation des recours rejetés pour motif de déchéance.

En effet, tout part du constat révélateur des données statistiques. A ce propos, les rejets sont aussi nombreux qu'en matière de non production du mémoire ampliatif. Trois cas de déchéance sont relatifs au défaut de timbrage, 23 concernent la consignation et 17 sont communs aux dites formalités de saisine. C'est ce qui explique que les deux cas de déchéance ont été regroupés pour faire l'objet d'un même développement. En somme, on enregistre 43 arrêts de déchéance. Ramenés au niveau des 193 rejets comme irrecevables du recours pour excès de pouvoir, cela donne 22,29%. C'est pour cette raison que l'on dénonçait la cherté de la procédure que le législateur a aggravée à compter de la réforme de 2007.

Autrement dit, il paraît surprenant que l'article 6 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême prévoit que « *le demandeur est tenu, sous peine de déchéance, de consigner au greffe de la Cour suprême une somme de quinze (15.000) francs CFA...* » Or, c'est avec une consignation de cinq (5000) francs CFA qu'on avait enregistré les 40 recours frappés de déchéance relativement à la caution. Partant, à défaut de la supprimer, la logique ne recommandait-elle pas que l'on en maintienne le régime juridique consignation en l'état ?

¹ On se réfère à l'article de Roland DEBBASCH, « La Reconnaissance constitutionnelle de la langue française », *RFDC*, 1992, p. 457.

² Voir N° 74/CA 19 mai 2005, *Sté PERODEZ HOLDINGS Rep. par IHEKE EDUOGU Peter c/ DGID*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ N° 32/CA du 8 avril 2004, *Raymond K. H. DOSSA c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 11 /CA du 1er février 2007, *François Aimé KPANOU c/ DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 166/CA du 15 septembre 2005, *Albert ZANDO et 02 autres c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Les peines du requérant s'aggravent lorsque le législateur prescrit à l'alinéa 3 de l'article 15 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 d'infliger une amende allant de « 50.000 à 500.000 francs CFA » aux auteurs de recours abusifs. Dans le silence de la loi, le recours pour excès de pouvoir sera-t-il concerné par l'article 15 qui vient d'être visé ? Le cas échéant, pourra-t-on encore le qualifier d'un recours ouvert à tous au Bénin pour défendre la légalité ?

Par ricochet, le reproche que l'on adresse à la Chambre administrative est son défaut d'établissement de rapports périodiques tenant les pouvoirs publics dûment informés des grandes tendances du contentieux administratif corrélativement à la déchéance. En tout cas, pour la crédibilité de la construction d'un Etat de droit au Bénin, le législateur ne devrait pas adopter une loi pareille. A quoi l'arrêt Docteur MOHAMED CHERIF a-t-il alors servi ? Au regard de cette décision, une fin de non recevoir a été opposée à la prétention du Rectorat de l'Université nationale du Bénin relativement à une conclusion reconventionnelle qui ne saurait prospérer en matière de recours pour excès de pouvoir¹. N'y a-t-il pas un déficit d'information au niveau du législateur ? De toute manière, c'est là un grand paradoxe de la procédure contentieuse béninoise qu'au moment où les requérants n'arrivent pas à s'acquitter de 5000F CFA, et que les recours reconventionnels sont rejetés, la caution soit cependant portée à 15. 000 francs CFA et l'on parle de recours abusif sans y soustraire expressément le recours en annulation. Dans ce cas, il vaudrait mieux admettre un exercice obligatoire du recours administratif préalable. La possibilité d'un règlement à l'amiable qu'il offre aux parties contribuerait à limiter ce que le législateur conçoit comme étant un recours abusif.

Si l'on en vient au timbrage du recours, la Chambre administrative énonce que « *le requérant est invité à apposer sur les feuillets de sa requête des timbres fiscaux ...* »² En clair, cela signifie que chaque page du recours est timbrée. Pourtant, il peut arriver que des recours comportent plusieurs pages. Tout autant, il pourrait y avoir un recours collectif réel, c'est-à-dire qu'un même plaideur peut déférer plusieurs décisions au juge à la fois. Le timbrage devient dès lors une charge pour le requérant. En attendant qu'avec l'apport du législateur l'on ait carrément « *un contentieux administratif affranchi du timbrage* »³, un timbre devrait suffire par recours pour en réduire la cherté.

¹ Voir N°21 /CA du 07 juin 2001 D., *Rahimy MOHAMED CHERIF c/ Recteur de l'UNB*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 02/CA du 07 février 2002, *Houkanlin Houètonvou GBESSIN c/ Service des Domaines (Conservateur de la Propriété Foncière)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 93 / CA du 19 mai 2005, *Darius AGBEHOUNKPAN c/ MISD-DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ On se réfère à Bernard PACTEAU, « Le Contentieux administratif, affranchi du timbrage », *RFDA* 2004, p. 89.

Le constat est le même pour la consignation. En cas de recours collectif personnel, le juge mentionne des fois que « *chacun des requérants* » a « *payé la consignation* ». ¹ Dans ce cas, le but du recours collectif personnel qui est d'alléger la procédure peut-il être atteint ?

Veut-on signifier par là que les requérants qui ont été frappés de déchéance seraient des procéduriers habituels? Comment peut-on le savoir quand le juge n'a pu étudier les requêtes concernées au fond ? Seuls sont instructifs les rejets au fond. Et on a bien indiqué qu'ils représentent 15, 07 %². En établissant un rapport sérieux de ses prestations, la Chambre administrative se rendra compte qu'elle se prive elle-même des moyens nécessaires à l'étude au fond des dossiers.

Par ailleurs, l'article 45 alinéa 3 de l'ordonnance n° 21/PR mentionne qu'« *en cas de rejet du recours, la somme (consignée) est acquise au Trésor*». ³ N'empêche, le dispositif des arrêts ne mentionne presque jamais l'obligation de restitution de la consignation. Dans ces conditions, les requérants en sont-ils informés ? La marche procédurale ressemble à un véritable parcours du combattant, encore que l'instruction des affaires soit superficielle.

¹ Voir N°74/CA du 16 novembre 2000, *Djaouga Boubakar MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin 2000, p. 236.

² Voir Annexe III.

³ C'est l'article 6 alinéa 3 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 qui traite du remboursement de la caution.

CHAPITRE II : UNE INSTRUCTION SUPERFICIELLE DES RECOURS

Le Professeur Joseph BEMBA observe qu'« on désigne du terme d'instruction, la phase de la procédure contentieuse au cours de laquelle, à partir du moment où une requête est enregistrée au greffe de la juridiction saisie, se déroulent l'ensemble des opérations qui concourent à la réunion des éléments nécessaires à la solution du litige. Parmi ces éléments, il y a la communication des mémoires et des pièces. Cette communication qui est la condition primordiale du caractère contradictoire de l'instruction est assurée par l'intermédiaire du greffe de la juridiction saisie ».¹

Cette définition suscite quatre observations. D'abord, l'instruction fait appel à des opérations. Ensuite, les opérations en question exigent la réunion de certains éléments qui en constituent le fondement. En outre, le déroulement de l'instruction s'effectue en tenant dûment compte de son caractère contradictoire. En procédant par regroupement à cette étape des observations, on s'aperçoit que certaines données permettent de caractériser l'instruction en tant qu'institution. D'autres en revanche traduisent les phases successives de son déroulement. Quatrièmement, il va sans dire que l'instruction est capitale pour la conduite d'une instance. Elle s'apparente à une mise en équation. De son approfondissement réel dépend le sérieux qui caractérise l'examen des recours. Il est donc possible d'avancer que l'office du juge commence véritablement par l'instruction des affaires dont il a connaissance. Mais il semble que c'est le phénomène inverse que l'on remarque au Bénin. La réflexion aura alors à démontrer ce en quoi l'instruction n'occupe pas effectivement la place prépondérante qui lui revient dans l'étude des dossiers. Elle y parviendra en dénonçant le manque de rigueur qui caractérise l'organisation de l'instance (section I) et la prescription insuffisante de mesures d'instruction (section II) qui en découle.

SECTION I : UN MANQUE DE RIGUEUR DANS L'ORGANISATION DE L'INSTANCE

En procédant par recoupement, il se dégage des études des Professeurs René CHAPUS et Jean WALINE que deux caractéristiques de l'instruction paraissent fondamentales : les éléments constitutifs qui en permettent la délimitation² et les principes³ qui la gouvernent. Donc, c'est autour de ces deux idées que sera apprécié le laxisme dont fait preuve le juge au regard de l'organisation de l'instruction. On parle de manque de rigueur

¹ Voir Joseph BEMBA, « Le Juge administratif et le temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir », *RDP* 1996, n°2, p. 509.

² Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., pp. 775 et s.

³ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., pp. 641-642.

parce que la haute instance ne paraît pas bien inspirée au moment de la délimitation de l'instance, notamment des conclusions du requérant. Le rapport entre les recours administratif et contentieux semble lui échapper (paragraphe I). De même, le déroulement de l'instruction est mené en violation des principes de base, notamment du délai raisonnable et du principe du contradictoire.¹ Mais, en fonction de la position de la réflexion qui conçoit que le non respect du délai raisonnable devrait être à l'origine d'un engagement de la responsabilité pour faute de l'administration, la lourdeur de la procédure qui n'épargne aucune des deux branches du contentieux consacrées par l'étude sera néanmoins examinée dans la deuxième partie. Il ne sera donc traité pour le moment que de l'application du principe du contradictoire (paragraphe II).

Paragraphe I : Le rapport entre les recours administratif et contentieux

Comme il avait été annoncé, en parlant du lien entre les deux types de recours, il est fait allusion à la prétention du demandeur. Varie-t-elle du recours administratif au recours contentieux ? Doit-elle demeurer figée d'un recours à l'autre ? Le juge béninois n'arrive pas à répondre à ces questions.

En effet, dans une affaire, des requérantes ont saisi la haute instance d'une conclusion qui n'est plus très exactement celle de leur recours préalable. Le recours administratif est relatif à un décret portant agrément fiscal et à son arrêté d'application. En revanche, les demanderesses se sont contentées de solliciter l'annulation de l'arrêté ministériel. Par conséquent l'administration a conclu au rejet au motif que la prétention du recours contentieux diffère de celles qui lui ont été adressées au regard du recours administratif préalable. C'est à cette occasion que le juge a formulé un considérant très proche d'un écrit incantatoire : « *C'est la requête introductive d'instance développée par le mémoire ampliatif et non le recours administratif préalable qui fixe les limites de la demande. Ainsi, aucune obligation n'est faite au requérant de reprendre au contentieux les conclusions présentées dans le recours administratif. Qu'il s'ensuit que, dans le cas d'espèce, le recours hiérarchique... est bel et bien un recours administratif préalable valable pour le contentieux.* »²

L'arrêté ministériel attaqué a donc été annulé à tort. Ainsi, c'est moins la qualité du recours contentieux que l'insuffisance technique du juge qui est à l'origine de l'annulation

¹ L'arrêt ville de Brest reconnaît le délai raisonnable comme relevant des principes généraux du droit. Le Conseil d'Etat l'énonça en ces termes : « *Il résulte des principes généraux qui gouvernent le fonctionnement des juridictions administratives que les justiciables ont droit à ce que leur requête soit jugée dans un délai raisonnable...* » (Voir CE 17 juillet 2009, *Ville de Brest*, AJDA 2009, n° 29, p. 1609).

² Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCUBE-ICB-CCB C/MF*, Rec. CS- Bénin, p. 174.

dans le dossier considéré. En réalité, il est possible que si le recours administratif ne tenait compte que de l'arrêté ministériel, l'administration aurait fait droit à la demande des plaignantes. Pour sa part, il revenait au juge de voir s'il y a un lien d'indivisibilité entre le décret et l'arrêté. Le cas échéant il rejetait le recours comme irrecevable, les deux conclusions étant différentes. Dans le cas contraire, il tiendra compte du seul arrêté et déclarera irrecevable la partie de la conclusion qui porte sur le décret. Il est donc curieux que la Haute Juridiction ne sache pas que la conclusion doit être la même pour les deux recours. Tous les arrêts d'annulation ne sont donc pas bien rendus.

A suivre la logique du juge, ce n'est qu'en matière de plein contentieux que la conclusion de la demande en décision préalable et celle du recours contentieux doivent être les mêmes¹. Un tel raisonnement paraît discutable. Car, le fait que le recours pour excès de pouvoir porte déjà sur une décision n'exclut pas que la réponse de l'administration au regard du recours administratif soit substituée à la décision initiale et emporte du coup, la conséquence d'une assimilation entre la conclusion dont l'administration est saisie et celle portée devant la juridiction appelée à connaître de l'affaire. Pourtant, la jurisprudence et la doctrine françaises que la Chambre administrative transcrit si abondamment se rejoignent sur la question. A cet effet, les analyses du Commissaire du gouvernement, M. Ronny ABRAHAM sont assez édifiantes. A en croire celui-ci, « *en instituant un recours administratif obligatoire, le législateur ne se borne pas à modifier les règles de forme auxquelles est assujettie l'introduction du recours contentieux, mais il change la nature même du recours ouvert aux intéressés. Plus exactement, la décision initiale cesse d'être susceptible d'un recours juridictionnel pour n'être plus soumise qu'à un recours administratif, tandis que le recours juridictionnel ne réapparaîtra, éventuellement qu'à l'encontre de la décision qui sera prise sur le recours administratif et qui sera réputée s'être entièrement substituée à la première* ». ² Sinon, comment M. Daniel CHABANOL allait-il qualifier le recours administratif de « *barrages contre le contentieux* »³ administratif ? Le Professeur Jean- Marie AUBY conçoit pour sa part que « *la jurisprudence BANSAIS*⁴ ...a permis au CE de faciliter l'exercice d'un recours administratif préalable au recours juridictionnel et d'articuler ainsi

¹ Voir N° 125/CA du 30 décembre 2004, *Léonard MABUDU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 30/CA du 3 mai 2007, *Léonard BATOSSSI c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir Ronny ABRAHAM, Conclusions sur CE 27 janvier 1997, *Comité départemental du Vaucluse de la Fédération française de Pétanque et jeu provençal*, AJDA, 1997, p. 388.

³ Daniel CHABANOL, « Barrages contre le contentieux », *Droit fisc.* 1986, p. 993.

⁴ Voir CE 13 janvier 1881, *BANSAIS*, S.1882. 3.29.

les deux phases de la procédure contentieuse ». ¹ Il s'agit de « *deux phases de la procédure contentieuse* » d'autant plus que M. Jean-François BRISSON ² estime avoir trouvé le fondement de la jurisprudence BANSAIS dans la conception selon laquelle le recours administratif comme le recours juridictionnel se rattachent tous deux à une fonction « *contentieuse* ». ³ Puis, pour faire le rattachement entre les deux conclusions du recours administratif préalable et du recours contentieux de façon beaucoup plus explicite ou directe par rapport aux auteurs qu'on vient de citer, le Professeur René CHAPUS mentionne que « *le recours préalable obligatoire a un effet de cristallisation du débat contentieux : il préfigure ce que peut être le recours juridictionnel ultérieur...En ce qui concerne l'objet de ce recours, les conclusions de ce dernier ne pourront pas être plus étendues ou diversifiées que celles du recours préalable. En d'autres termes et comme c'est logique, le requérant ne pourra pas demander plus ou autre chose que ce qu'il a demandé par son recours préalable* ». ⁴ Dans le cas contraire, on ne peut d'ailleurs plus parler de tentative de règlement à l'amiable dans la mesure où la conclusion dont le juge aura été saisi ne ferait l'objet d'aucun règlement entre les parties. Celles-ci seront appelées à se confronter en réalité pour une première fois devant le juge. En revanche, il va de soi que l'objet du recours administratif préalable dont le rejet interpelle l'administration à s'expliquer devant une juridiction soit pareil à la prétention insérée dans le recours contentieux. Ainsi, la cristallisation du contentieux se traduit par une marche de la conclusion du requérant, du bureau de l'administration au prétoire de la juridiction alertée à l'issue de l'échec du règlement à l'amiable.

En définitive, le juge ne maîtrise pas correctement la phase de la procédure comprise entre les recours administratif préalable et contentieux. C'est par un pur jeu de hasard que l'administration n'a pas eu à subir à plusieurs reprises le sort qui lui est réservé à l'occasion de l'arrêt SOCOBE-ICB-CCB. Il y aurait eu plus de recours portant sur cette question que la puissance publique aura été victime, coup sur coup, des insuffisances techniques du juge. Ce sont elles qui, la plupart du temps, justifient la rigueur de la procédure. La mise en application du principe du contradictoire en fournit une autre illustration.

¹ Voir Jean-Marie AUBY, « Les recours administratifs préalables », *AJ DA* 1997, n° 1, p. 10.

² Voir Jean-François BRISSON, *Le Recours administratif en droit français. Contribution à l'étude du contentieux administratif*, Thèse, Doctorat en droit, Bordeaux, 1992, multigraphiée, p. 9.

³ *Ibidem*.

⁴ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., pp. 406 et s.

Paragraphe II : L'application du principe du contradictoire

« Chaque procès se déroule dans le respect du principe du contradictoire...La loi en garantit la durée raisonnable. »¹ Le Professeur GOHIN donne dudit principe une définition matérielle qu'il synthétise avec pertinence. D'après ce dernier, la contradiction requiert trois aspects en contentieux administratif : « *d'une part, l'obligation pour le juge de mettre les parties en mesure de prendre connaissance des productions dans l'instance ; d'autre part, les moyens d'ordre public soulevés par le juge et qui ne sont pas encore portés à la connaissance des parties en vue de permettre leur discussion contradictoire ; d'autre part encore, les pièces couvertes par un secret légalement protégé.* »³

Par rapport aux échanges afférents aux différentes productions accomplies par les parties, il ne se pose pas de problème à la lecture des arrêts. Elles sont réciproquement informées des documents émis par l'une et l'autre. La Chambre administrative organise l'échange des moyens d'une manière adéquate. Plusieurs décisions juridictionnelles permettent de l'illustrer. Dans presque tous les arrêts où le requérant n'est pas frappé de déchéance, ou de forclusion, ou ne s'est pas désisté, le rituel est consacré. Il sera fastidieux d'en reproduire un nombre élevé.⁴ De ce point de vue, il y a « *une forte exigence du respect du contradictoire.* »⁵

Mais après cette étape quelque peu périphérique, il est nécessaire d'interpeller la Haute Juridiction sur l'application inconséquente qu'elle effectue du principe du contradictoire. En effet, le président Raymond ODENT affirme que « *de toute les règles de procédure, celle qui impose le caractère contradictoire de la discussion préalable est la plus vénérable et la plus générale.* ». Il ajoute que mis à part cette règle, « *il ne peut être de bonne justice.* »⁶

C'est dire qu'entre autres, les moyens d'ordre public soulevés d'office par la Chambre administrative seront analysés à la lumière des observations du président Raymond ODENT. Et puisque le juge donne parfois l'impression de faciliter le débat contradictoire jusqu'à l'audience, le principe visé sera alors étudié dans ses moindres détails.

¹ Voir Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, « Délai raisonnable du procès, recours effectif ou déni de justice ? » *RFDA* 2003, n° 4, p. 87.

² Par rapport aux pièces couvertes d'un secret professionnel, la question a été abordée en liaison avec le renversement de la charge de la preuve (voir *infra*, p. 114).

³ Voir Olivier GOHIN, « La contradiction avant l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme », *op. cit.*, p. 10.

⁴ Voir *N°2/CA du 16 janvier 1998, Michel GBAGUIDI c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp.110-111 ; *N°52/CA du 13 juillet 2006, Christophe GBEGNIHENO LOKO c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; *N° 17/CA du 1^{er} mars 2007, Gafarou ATANDA c/ Préfet de l'Atlantique*, www.Juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir Jenny Grand d'ESNON, Note sur CAA de Versailles, 12 mars 2009, *Commune de Clichy-la- Garenne*, *AJDA* 2009, n° 26, p. 1432.

⁶ Voir Raymond ODENT, *Contentieux administratif, 1976-1980*, Paris, rééd. Dalloz, Tome I, 2007, p. 734.

En ce qui concerne les moyens d'ordre public soulevés d'office, il importe de s'y arrêter avec insistance. Le juge de l'administration n'en informe pas souvent les parties. Cela emporte deux conséquences néfastes pour le contrôle. Dans un premier temps, la Chambre administrative enfreint le principe du contradictoire. Dans un second temps, elle ne met pas suffisamment le requérant en confiance, de sorte que si la saisine du juge devrait être reprise, le demandeur n'aura certainement pas une grande envie de s'y consacrer. De toute façon, les visas des arrêts concernés permettent de faire une telle affirmation. La jurisprudence DOVONOU en est une illustration. Dans cet arrêt, le juge a décidé que même si l'ordonnance sur la base de laquelle le requérant a essuyé un blâme avec inscription au dossier n'est plus en vigueur, il est possible d'y substituer l'article 79 alinéa 2 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat. Sur ce fondement, il a maintenu la sanction prononcée en raison du comportement de l'intéressé qui a mis cinq mois au lieu de 5 jours pour rejoindre son nouveau poste d'affectation. Pour le plaideur, un jour équivaldrait à un mois. Néanmoins, la Chambre administrative s'est abstenue de requérir les observations du demandeur.¹ Ce n'est pas la substitution de base légale qui est déplorable. Mais c'est plutôt la procédure suivie par la Chambre administrative qui est contestable.

En effet, le problème est qu'en réalité, le juge devrait reconnaître que le Bénin vient de traverser une ère où le pouvoir politique étant explosif au point où il risquait d'avoir des retombées peu agréables à qui eût l'audace de s'y attaquer de front, le justiciable n'a pas encore suffisamment confiance au juge lui-même.² Il doute de la capacité de celui-ci de pouvoir faire pression sur l'administration. Par exemple, dans une affaire BALLE, c'était la Cour populaire centrale qui, en vertu de l'état du droit ancien, avait reconstitué la demande du requérant en un recours contentieux, tant l'illégalité qui entache la révocation du plaignant était fâcheuse. Mais jamais le juge de l'ère du Parti de la Révolution Populaire du Bénin n'avait statué sur la requête. Avec l'avènement du Renouveau démocratique, le mutisme de la Cour populaire centrale qui est incontestablement un déni de justice n'avait pas été corrigé. Le dossier n'a pas été non plus vidé par la Cour suprême. Il a fallu que M. BALLE réintroduise une autre requête avant que la Chambre administrative ne revienne sur une affaire qui devrait être éclairée à la lumière de l'effet immédiat des règles de procédure pour faire, au pire des cas, l'objet d'une simple régularisation³. Pour ces raisons, le juge de l'administration à la charge de reconquérir la confiance des administrés. Il ne devrait donc pas soulever des

¹ Voir N° 66/CA du 7 octobre 1999, *Justin DOVONOU c/MESRS*, Rec. CS- Bénin, p. 326.

² Voir à cet effet les observations du Professeur Théodore HOLO supra, p. 6.

³ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec., CS- Bénin, p. 346. Le contexte de l'arrêt BALLE est amplement explicité par la suite (voir infra, pp. 140 et s.).

moyens d'ordre public sans en requérir les observations des parties en général, et du demandeur en particulier. Il convient de faire une comparaison. En effet, lorsque le Conseil d'Etat français invitait tout requérant à veiller attentivement à « *la fiche de suivi de la requête figurant au dossier du tribunal* » pour s'aviser que ses droits de défense ont été garantis par l'envoi à celui-ci des différents documents et pièces permettant de sauvegarder le principe du contradictoire, ou à être présent à l'audience ou se faire représenter afin de produire des observations orales ou écrites¹, le Professeur CAILLE faisait la remarque suivante : « *On peut penser qu'une solution différente serait retenue si la violation du contradictoire était invoquée par un requérant autre qu'une administration ou une commune représentée par un professionnel, bref par un particulier qui ne serait pas assisté d'un avocat ; il serait excessif d'exiger de lui qu'il soit au fait de subtilités de la procédure administrative contentieuse sur lesquelles rien, à commencer par l'avis d'audience, ne vient attirer son attention.* »² A plus forte raison, le juge béninois dont la plupart des justiciables sont peu imprégnés des labyrinthes de la procédure juridictionnelle, devrait jouer un rôle pédagogique indéniable à cet effet. Une pareille fonction, didactique, serait destinée à convaincre un requérant qui aura l'impression que, pour avoir soulevé d'office un moyen dont il n'a pas discuté, la Chambre administrative serait à l'origine de l'échec de la requête qu'il a introduite.

Une autre affaire qui prouve que la contradiction est techniquement mal conduite concerne un ancien maire de la Commune de Gbégamey à Cotonou. Ce dernier était élu député à l'Assemblée nationale en 1999. Dès lors, il jouissait de deux mandats électifs. Or en cas de cumul, la loi n° 94-015 du 27 janvier 1995 définissant les règles particulières pour les élections des membres de l'Assemblée nationale impose en son article 27 alinéas 2 et 3, à la charge du Bureau de l'Assemblée nationale, de déclarer démissionnaire d'office de son mandat de député, l'élu qui aura cumulé et ne voudra pas démissionner de lui-même. Cependant, le Bureau ne s'est pas décidé. C'est alors que le préfet mettra maladroitement fin aux fonctions locales de l'intéressé, ce que le juge a régularisé au moyen d'une prétendue substitution de base légale, car c'était plutôt une substitution de motif de droit³. En outre, la

¹ Voir CE 5 mars 2009, *Garde des Sceaux, Ministre de la Justice c/ Mille PERRIER*, AJDA 2009, n° 26, pp. 1446-1447.

² Voir Pierre-Olivier CAILLE, « Comment garantir le respect du principe du contradictoire devant le juge administratif ? » AJDA 2009, n° 26, p. 1449.

³ Voir infra, p. 193. Mais, même si c'était une substitution de base légale, le non cumul étant d'origine législative, il ne se conçoit pas que la substitution de motifs s'effectue à partir de l'arrêté du ministre de l'Intérieur de 1994. Peut-être, le juge conçoit qu'au Bénin, les textes de valeur inférieure peuvent être substitués à des textes d'un rang plus élevé. Le cas échéant, ce serait une manière implicite d'abaisser la barrière entre la loi et les règlements. L'administration pourra fréquemment trouver des actes administratifs susceptibles d'être

Chambre administrative pouvait observer qu'étant donné qu'en cas de désobéissance le préfet est tenu de sanctionner l'élu local en cause, le service public préfectoral dispose du coup, d'une compétence liée.¹ Par conséquent, même si elle faisait droit à la requête de M. HOUEDJISSIN, la décision de suspension sera d'une manière ou d'une autre rééditée. Partant, il pouvait se fonder sur la théorie des moyens inopérants pour rejeter le recours comme irrecevable. Le Professeur René CHAPUS a écrit à cet effet : « *L'annulation d'une décision que l'administration est tenue de prendre serait inutile ; la décision devrait en effet être prise. En conséquence, tous moyens sont considérés comme inopérants dans l'hypothèse considérée. Ce n'est pas parce qu'ils seraient vraiment sans influence possible sur la solution du litige : c'est afin qu'ils restent sans conséquence.* »²

Aussi, reste-t-il que l'arrêt ne précise pas que le Sieur HOUEDJISSIN et l'administration ont été mis en demeure de faire leurs observations. De deux choses l'une : soit, les parties ont émis des observations dont la décision ne rend pas compte, auquel cas l'arrêt aura été mal rédigé ; soit, elles n'en ont pas produites réellement, ce qui constitue une entorse au principe du contradictoire. Et puisqu'on ne peut que se fonder sur le contenu de l'arrêt, c'est la dernière hypothèse qui prévaut, à savoir que les parties ne discutent pas les moyens que le juge soulève d'office. Partant, il est regrettable que la Haute Juridiction ne fasse pas état, dans les visas, des moyens soulevés d'office et de leur discussion par les parties. Or, il se pourrait qu'en sollicitant l'avis de celles-ci, les observations qu'elles effectueraient éclairaient parfois la Chambre administrative.³ Le principe du contradictoire est donc susceptible d'avoir une portée doctrinale que le juge semble négliger curieusement.

substitués à la loi. Une substitution de base légale entre textes juridiques d'une valeur équivalente paraît donc plus compréhensible.

¹ C'est ce qu'a par exemple décidé le Conseil d'Etat français qui conçoit qu'il n'y aura compétence liée qu'en l'absence d'appréciation des faits par l'administration (voir CE Sect. 3 février 1999, *MONTAIGNAC*, Rec., p. 6 ; *AJDA* 1999, p. 567, chn. F. RAYNAUD et P. FOMBEUR). On peut se référer aussi à Mme Sophie BOISSARD qui définit la compétence liée en ces termes : « *L'administration est en situation de compétence liée, lorsqu'elle est tenue, en application des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, de prendre une décision dans un sens déterminé au regard d'une situation de fait qu'elle se borne à constater, sans avoir à la qualifier* » (voir Conclusions sur CE 3 décembre 2003, *BUHANNIC*, Rec., p. 641) ; voir aussi infra, p. 205.

² Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 816. Entre autres arrêts, ce dernier s'est fondé sur CE Sect. 30 juillet 2003, *DJAOUI*, Rec., p. 349 ; *RFDA* 2003, p. 1023 ; voir aussi Pierre de MONTE, Conclusions sur TA de Montpellier, 17 mars 2009, *CROS*, *AJDA* 2009, p. 1439. A cette occasion où il était question pour lui de se prononcer « *sur la compétence liée et son application en matière d'inexistence* », ce dernier a pu affirmer : « *La théorie de la compétence liée se rapporte à une situation dans laquelle l'administration est tenue de prendre une décision dans un sens déterminé, ce qui a pour effet de rendre inopérants les moyens dirigés contre celle-ci.* »

³ Le Conseil d'Etat affirme par exemple que par application du principe du contradictoire, « *le requérant doit être mis à même de présenter ses observations sur la substitution projetée* » (voir CE Sect. 6 février 2004, *Mme HALLAL*, Rec., p. 48, concl. I. de SILVA, *AJDA* 2004, 436, chn. F. DOMAT et D. CASAS).

La même remarque se vérifie dans les cas où la Chambre administrative soulève d'office l'inexistence juridique. Les arrêts ne font pas état de ce que l'administration et le requérant en ont été saisis aux fins de faire connaître leur position à la haute instance.¹

Il reste que par le passé, de toute manière jusqu'en 2000 approximativement, les arrêts ne portaient pas la mention que les parties sont informées des date et heure de l'audience.² Néanmoins, depuis quelques temps, qui remontent globalement à 2001, elles sont prévenues, mais seulement au regard de quelques arrêts³. La formule consacrant l'information est la suivante : « *Les parties ayant été régulièrement informées des jour et heure de l'audience du 8 août 2002* »⁴ etc. L'information ressemble à une formalité. Elle est équivoque. Les parties peuvent se présenter à l'audience, tout comme elles peuvent y être absentes. Or, il n'est pas exclu que des moyens soient soulevés d'office à l'audience, ce qui signifie que ce n'est qu'avec l'arrêt rendu que les justiciables pourront en prendre connaissance. En revanche, il sera trop tard d'agir à ce moment. Il faudrait donc à l'avenir, que les parties soient formellement invitées à l'audience au lieu d'en être simplement informées. C'est dire qu'en raison du rôle pédagogique qu'on attendrait de la Chambre administrative, l'avis d'audience préciserait qu'elles ont encore la possibilité de poursuivre les discussions au prétoire, oralement ou par écrit, si la nécessité se faisait sentir. La formule d'invitation pourrait être la suivante par exemple : les parties sont régulièrement invitées à l'audience du 20 octobre 2008 à 9 heures où le débat juridictionnel pourrait se poursuivre au besoin par écrit ou oralement. Le juge de l'administration aurait accompli sa mission. L'illustration pourra intervenir par emprunt : « *Afin de ne pas être privées de la possibilité de présenter une note en délibéré, dans l'objectif de respecter le principe du contradictoire, les parties doivent être dûment averties de ce que la formation de jugement entend prononcer la décision ; qu'il résulte des pièces du dossier que ni la SCI Les Thermes marins, ni la Société hôtelière n'ont été informées de la lecture sur le siège de la décision, et qu'elles ont été ainsi privées de la possibilité de déposer une note en délibéré ; qu'elles sont dès lors fondées à soutenir que le*

¹ Voir 24/CA du 24 avril 1999, *Codjo A. DADO c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 234-237.

² Voir N° 83-2CA du 4 août 1994, *Mamadou TOUKOUROU TAOFIKI, Barnabé BIDOZO, Jean-Marie Octave ROKO c/ MTAS*, Rec. CS- Bénin, pp. 117-118 ; N°14/CA du 6 juillet 1995, *François ANANI c/ Etat béninois*, Rec CS- Bénin, pp. 105-106 ; N°4/CA du 24 avril 1997, *Félicien ANAGONOU c/ chef du District urbain de Parakou*, Rec. CS- Bénin, pp.99-100 ; N°33/CA du 20 novembre 1998, *Collectif des Agents permanents de l'Etat dégagés de la Fonction publique représentés par Didier AMOUSSOU et consorts, c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 178-179 ; N°49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec. CS- Bénin, pp. 420-421 ; N° 72/CA du 16 novembre 2000, *GANDONOU KIKI Vincent c/ MFPRA*, Rec. CS- Bénin, 2000, pp. 327-328.

³ Voir N°05/CA du 23 février 2006, *Marie Gisèle FAKAMBI et autres, c/MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)

⁴ Voir N°37/CA du 8 août 2002, *Alexis GNANGUENON c/ OCBN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

jugement rendu dans de telles conditions est entaché d'une irrégularité de nature à en justifier l'annulation ». ¹ L'audience deviendra véritablement publique. Ce sera peut-être une autre manière de faire pression sur l'administration au regard des illégalités qu'elle commet très maladroitement parfois, et de rendre également le prétoire du juge plus attractif à l'égard du justiciable. Le Professeur IDOUX parle d'un « *redéploiement de la contradiction* ». ² Le Professeur CAILLE y voit « *une revalorisation de l'audience devant les juridictions administratives* » ³. L'essentiel est que le principe du contradictoire soit à l'origine une instruction plus établie des affaires soumises à la haute instance béninoise.

SECTION II : UNE PRESCRIPTION INSUFFISANTE DE MESURES D'INSTRUCTION

Le Professeur GOHIN a pu écrire : « *L'instruction oblige à distinguer la procédure normale et les procédures d'urgence qui constituent une donnée essentielle de l'instance devant la juridiction administrative. En conséquence, suivant le cheminement de la procédure juridictionnelle administrative tout au long du procès administratif, on étudiera d'abord la procédure normale d'instruction, puis, les procédures d'urgence.* » ⁴

L'article 73 de l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966 prévoit le sursis à exécution. Le juge béninois prescrit donc des mesures d'urgence, même si celles-ci sont réduites au sursis à exécution. Cette réduction est imputable au législateur. Mais c'est au sujet de la prescription du sursis à exécution que la démarche de la Chambre administrative paraît discutable (paragraphe II). Mis à part cela, le juge ordonne aussi des mesures ordinaires d'instruction. Celles-ci ont une origine mixte : législative et jurisprudentielle. Elles se rattachent à l'administration de la preuve qui paraît édifiante (paragraphe I).

Paragraphe I : L'administration adéquate de la preuve

Lorsqu'on examine scrupuleusement le travail du juge à l'étape de l'administration de la preuve, c'est-à-dire de la vérification du bien-fondé des déclarations des parties, l'on se rend compte qu'il se sert d'abord des mémoires. Ensuite, si ceux-ci ne lui donnent pas satisfaction, il enjoint aux parties, notamment au requérant de prouver ses allégations. La

¹ Voir CAA Bordeaux, 25 juin 2009, *SCI Les Thermes marins, Société hôtelière de bains de Montale*, AJDA 2009, n° 30, p.1678.

² Voir Pascale IDOUX, « Vers un redéploiement de la contradiction en droit administratif français », AJDA 2009, p. 637. D'après cette dernière, « *les observations orales présentées à l'audience par les parties peuvent permettre d'engager un bref dialogue* ». Le principe demeure donc le caractère écrit de la procédure. Le Professeur IDOUX s'est fondé sur CEDH 18 octobre 2007, *Asnar c/ France*, AJDA 2007, p. 2009.

³ Voir Pierre-Olivier CAILLE, « Comment garantir le respect du principe du contradictoire devant le juge administratif ? » Op.cit., p. 1449.

⁴ Voir Olivier GOHIN, *Contentieux administratif*, op.cit., p. 203.

charge de la preuve sera donc imputée au plaideur (A). Enfin, le juge pourra la renverser au détriment de l'administration (B) chaque fois que le contexte d'un recours l'exigera.

A/ L'imputation de la charge de la preuve au requérant

Il arrive que certains mémoires suffisent à éclairer la Chambre administrative, de sorte que sans même interroger les parties, le juge tranche le litige. Il n'y a pas une formule sacramentelle qui consacre la suffisance d'un dossier à être réglé à partir de lui-même. L'on constate simplement que le juge n'enjoint plus aux parties de prouver leurs allégations, ou qu'il n'ordonne plus de mesures d'instruction. Dans l'affaire HOUNSOU où le requérant a essuyé un échec devant le ministre du Travail et des Affaires sociales qui a opposé un refus à la demande d'intégration du plaignant dans le Corps des Adjoints Techniques de la Navigation aérienne, le juge s'est simplement fondé sur le mémoire de M. HOUNSOU. Il en a déduit « *qu'il ressort des pièces du dossier que le requérant n'a formulé aucun recours gracieux avant d'introduire la requête...* »¹ Ainsi, il se révèle que l'instruction prend réellement sa source dans les mémoires des parties. C'est ce que traduisent ces remarques du Professeur THOUROUDE : « *Le demandeur doit toujours invoquer des faits précis ou des arguments juridiques permettant d'établir la réalité de l'illégalité. A partir de ces premiers éléments, le juge viendra en aide au requérant dans le cadre de son pouvoir inquisitorial.* »²

Mais, des occasions se présentent où le juge fait prévaloir le principe « *actori incumbit probatio* ». En vertu de cet adage, la charge de la preuve incombe au demandeur. Toutefois en contentieux administratif, l'adage qu'on vient de rappeler fait de préférence l'objet d'une application circonstanciée ou au cas par cas. Les preuves qui sont exigées du plaideur sont celles qui sont à la portée de celui-ci. Au Bénin elles concernent d'une part, des questions de recevabilité et d'autre part, des problèmes de fond.

Par rapport à la recevabilité, il peut s'agir de la production de la décision attaquée. Il est aussi demandé au requérant de prouver qu'un recours administratif préalable a été exercé.

Du point de vue de l'acte administratif qui est contesté, en vertu de l'article 66 alinéa 1^{er} de l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966, « *la requête doit être accompagnée d'une expédition de la décision attaquée* ». Autrement dit, lorsqu'un demandeur se contente d'avancer qu'un acte lui porte grief, une telle affirmation ne suffit pas à emporter la

¹ Voir N° 7/CA du 21 juin 1994, *J. Abel HOUNSOU c/ MTAS*, Rec. Cour sup. Bénin, p.104 ; N°32/CA du 8 avril 2004, *K. H. Raymond DOSSA c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 31/CA du 8 avril 2004, *Paul OKOUMASSOUN c/MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 125 /CA du 28 juillet 2005, *Léopold ZITTI c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 16/CA 1er mars 2007 *Adéyéma ALABI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir Jean-Jacques THOUROUDE, *Pratique du contentieux administratif*, Paris, Edit. du Moniteur, 1992, p. 144.

conviction du juge. Il revient au plaignant de produire un exemplaire de la décision pour permettre à la Chambre administrative d'avoir à statuer en parfaite connaissance de cause. Aussi convient-il d'y insister : il faudrait qu'il s'agisse effectivement d'une décision. Il en découle que la preuve permet au juge de découvrir la vérité. Cela lui évite d'avoir à commettre des erreurs d'analyse. Ainsi, au cas où la mesure qui est contestée n'est pas produite, ou n'est pas une décision, le recours est rejeté comme irrecevable. L'arrêt DJIVO est très édifiant à cet effet : « *Considérant que lorsque le requérant, suite à la lettre du 31 mars 1998 l'invitant à produire à la Cour, entre autres pièces, l'acte attaqué, se contente, en réponse à cette correspondance, d'adresser à la Cour certaines de ses propres lettres en direction du préfet de l'Atlantique ou un compte-rendu du maire de la Commune urbaine d'Avotrou destiné au même préfet, ou encore des levés topographiques versés dans l'un et l'autre dossiers, à l'exception de véritables actes pris par ledit préfet, il ne répond pas aux prescriptions de l'article 66.* »¹

Quant à l'exercice d'un recours administratif préalable, M. VINOUE² a été débouté par le juge qui lui a vainement réclamé la preuve attestant qu'il avait saisi l'administration d'un recours gracieux, hiérarchique ou mixte.

Mais il ne suffit pas de fournir à la haute instance, la preuve qu'une décision a été prise par l'administration. Encore faudrait-il que l'acte fasse grief. Du moins, la mesure administrative qui est brandie par le demandeur « *permet à la Cour de véritablement exercer... son pouvoir de contrôle de légalité sur des actes administratifs précis* ». ³

En ce qui concerne donc le fond, le juge examine les moyens invoqués par le requérant, soit pour le débouter, auquel cas sa requête encourt un rejet au fond, soit pour lui donner raison, en procédant alors à une annulation ou à une déclaration d'inexistence. Dans cet ordre d'idées, le Sieur ADOKO affirme que le préfet a fait une application discriminatoire du coefficient de réduction prévu à l'occasion de travaux de recasement. Toutefois, pour

¹ Voir N° 48/CA du 13 décembre 2001, *Christophe DJIVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir aussi N° 72 / CA du 19 mai 2005, *C. Dieudonné ASSOVI c/ Directeur des Bourses et Equivalence de Diplômes*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 22/CA du 07 juin 2001 *Hervé VINOUE c/ - Préfet de l'Atlantique - Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité et de l'Administration Territoriale (M.I.S.A.T.)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 015/CA du 03 mai 2001, *Emmanuel BOSSA, Odette née YAOKE BOSSA c/ Préfet de l'Atlantique, K. Joseph HOUNGUE (Intervenant)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°002/CA du 18 janvier 2001, *Goumagnon TOSSE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 04/CA du 07 février 2002, *Firmin ADOUNKPE c/ Préfet de l'Ouémé* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 08/CA du 18 avril 2002, *Marie-Madeleine Adétoro épouse FAGBOHOUN JOACHIM c/ Préfet de l'Atlantique (HOUINSOU Ignace et DADJO Janvier)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 136/CA du 28 juillet 2005, *Suzanne GANSO et 2 autres c/ Préfet Atlantique- ALLAGBE Ambroise*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir N° 48/CA du 13 décembre 2001, *Christophe DJIVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

n'avoir pas prouvé la discrimination annoncée, le recours a été rejeté¹ au fond. Pour sa part, M. TOFFOHOSSOU soutient que les faits de détournement de deniers publics que l'administration lui reproche pour le révoquer de la fonction publique avec perte de tous ses droits, suivie d'une mise en débet de payer la somme de 1. 084. 275 francs CFA sont des faits dénaturés. Toutefois, pour n'avoir pas franchi la seconde étape, celle de la preuve d'une dénaturation des faits par l'administration, ou d'une illégalité, le recours a été rejeté au fond.² En revanche dans les arrêts Sossou ALLAGBE et Codjo A. DADO³ l'illégalité que les plaideurs ont démontrée a été confirmée par la Haute Juridiction. Par conséquent, la première décision a été annulée et la seconde a été déclarée juridiquement inexistante.

Toutefois, comme le souligne le Professeur THOUROUDE, le juge n'hésite pas à renverser la charge de la preuve sur l'administration.⁴

B/ Le renversement de la charge de la preuve sur l'administration

Le renversement de la charge de la preuve contre l'administration intervient chaque fois que le juge en éprouve le besoin. Il ne tient pas lieu d'une exception comme c'est le cas dans un procès civil. Au Bénin, il est dominé par les questions domaniales. Néanmoins, on pourra aussi évoquer un exemple tiré du refus de production d'un document prétendument couvert de secret professionnel.

Relativement aux litiges domaniaux, dans l'arrêt KOUNOUDJI, l'administration soutient que la parcelle du requérant est disponible, raison pour laquelle la préfecture l'a cédée à un tiers à qui un permis d'habiter a été délivré. Le requérant est parvenu à exhiber la preuve de l'indisponibilité de la parcelle. Le service public à qui il a été demandé d'apporter la preuve contraire s'étant contenté d'une affirmation gratuite, la Chambre administrative s'est fondée sur « *l'antériorité du droit d'occupation de ladite parcelle par le requérant* » pour annuler l'arrêté préfectoral.⁵ Le Professeur Madjiguéne DIAGNE rapporte les observations qu'elle a faites dans ce domaine en ces termes : « *Il paraît difficile d'ignorer que le litige administratif présente des particularités par rapport au litige de droit privé. La*

¹ Voir N° 18/CA du 07 juin 2001, Jules ADOKO c/ Préfet de l'Atlantique www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 22/CA du 02 mai 2002, C. Armand TOFFOHOSSOU c/ MDR, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). C'est un recours de plein contentieux qui devrait être exercé dans cet arrêt.

³ Voir N° 39/CA du 20 mai 1999, Sossou ALLAGBE c/ Maire de Sê, Rec. CS- Bénin, p. 381 ; N° 24/CA du 15 avril 1999, Codjo A. DADO c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, p. 234.

⁴ Voir Jean-Jacques THOUROUDE, *Pratique du contentieux administratif*, op.cit., p. 144.

⁵ Voir N°71ca du 13 juillet 2006, KOUNOUDJI Louis C/ Préfet de l'Ouémé, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

particularité la plus importante est l'inégalité des parties au procès. Elle se manifeste tout au long de l'instruction et, surtout, dans la recherche de la preuve des faits... »¹

Quant au document qui ne pourrait pas être présenté au juge à cause du secret professionnel, la Chambre administrative a fait de son mieux pour entrer en sa possession afin de pouvoir trancher le litige dont elle est saisie. Mais ses efforts ont été vains. Il est par exemple inadmissible que dans l'affaire INFOGES et « LOYOLA », le ministre béninois de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique refuse de communiquer au juge des actes administratifs qui seraient couverts par les « *nécessités d'ordre public, de la protection de la santé publique et de l'intérêt général* ». ² La Chambre administrative a sanctionné l'acte visé en conséquence. Il l'a annulé. Le Professeur THOUROUDE a été un observateur attentif de la manière dont une juridiction administrative procède : « *Contrairement au droit privé applicable devant les juridictions judiciaires, il n'existe pas dans le contentieux administratif, de principe selon lequel la charge de la preuve incombe au demandeur. Il serait, en effet, injuste d'imposer au demandeur, qui est le plus souvent une personne privée, d'apporter dans tous les cas la preuve de ce qu'il invoque. Sa situation d'infériorité par rapport à l'administration rendrait cette dernière encore plus puissante à l'occasion d'une instance juridictionnelle où ne pèserait sur elle aucune charge de preuve ; il y aurait eu déséquilibre des forces accentué par le fait que l'administration détient ces éléments probatoires puisque c'est elle qui a édicté la décision litigieuse.* » ³

Il n'y a donc pas de principe et d'exception en tant que tel à brandir en matière d'administration de la preuve. En fonction des difficultés qu'éprouve le requérant, elle fait l'objet d'une administration alternative. Tout ce qu'on pourrait donc reprocher à la Haute Juridiction est de n'avoir pas saisi le cadre de cet arrêt pour établir un rapport à l'attention du législateur afin que ce dernier détermine les conditions d'accès aux documents administratifs, aussi bien par les justiciables que par le juge de l'administration. Peut-être, l'Assemblée nationale voudrait s'inspirer de la jurisprudence FLAMEND du Conseil d'Etat français pour pourvoir le droit positif béninois d'un texte juridique à cet effet. Eu égard à cet arrêt qui s'est fondé sur l'article 1^{er} d'une loi du 17 juillet 1978, « *le droit de toute personne à l'information est précisé et garanti en ce qui concerne l'accès aux documents administratifs. Sont considérés comme documents administratifs au sens du présent titre, tous dossiers, rapports,*

¹ Voir Thèse précitée, p. 180 ; voir aussi Jean-Jacques THOUROUDE, *Pratique du contentieux administratif*, Paris, Edit. du Moniteur, 1992, p. 138.

² Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 482.

³ Voir Jean-Jacques THOUROUDE, *Pratique du contentieux administratif*, op.cit., p. 144.

études, comptes-rendus...qui émanent de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics administratifs ou des organismes de droit privé chargés d'une mission de service public ». Le juge précise qu'aux termes de l'article 2 de ladite loi, « *les autorités mentionnées sont tenues de communiquer les documents administratifs qu'elles détiennent aux personnes qui en font la demande* », sous réserve des « *documents qui ne sont pas communicables* ». ¹

Il reste donc à espérer que les autorités béninoises parviennent à conférer toute sa valeur aux dispositions de l'article 11 de la Déclaration de l'Observatoire des Fonctions publiques africaines (OFPA). Cet article qui est intitulé « *devoir d'assistance et d'information* » affirme en son alinéa 1^{er} : « *Toute administration doit mettre à la disposition du public les informations nécessaires sur les actes et les procédures qui relèvent de sa compétence.* » ²

Il en découle qu'il peut même arriver que l'arbitrage de la preuve conduise le juge à prescrire une mesure d'urgence comme le sursis à exécution dont la prescription n'est pas exempte d'interrogations.

Paragraphe II : La prescription du sursis à exécution

En vertu de l'article 73 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, « *sur demande expresse de la partie requérante, la Chambre administrative peut, à titre exceptionnel, ordonner le sursis à exécution des décisions des autorités administratives contre lesquelles a été introduit le recours en annulation.*

Le sursis à exécution ne peut être accordé que si les moyens invoqués sont sérieux et si le préjudice encouru par le requérant est irréparable ».

Il ressort de cet article qu'en cas d'urgence le sursis est accordé à deux conditions : l'invocation d'un moyen sérieux d'une part, et le risque d'un préjudice irréparable d'autre part. Mais, au regard du contrôle qu'effectue le juge, le préjudice irréparable prévaut confusément sur le moyen sérieux qui, de ce fait, joue un rôle subsidiaire. Du moins, sa signification échappe au juge. Par ricochet, la condition liée à l'existence d'un moyen sérieux fera l'objet d'une occultation par ce dernier (A). De même, sa mise en œuvre révélera que le sursis à exécution ne paraît pas adapté aux circonstances auxquelles il s'applique (B).

¹ Voir CE 14 novembre 2005, *FLAMEND, RFDA* 2006, n° 1, p. 210, concl. Mlle VEROT.

² Voir OFPA, Coopération française, *La Déclaration des droits des citoyens dans leurs rapports avec l'administration et les services publics dans les Etats africains, Document adopté par la 2^e Conférence des ministres chargés de la Fonction publique des Etats membres de l'OFPA à Cotonou le 30 mai 1997*, Cotonou, Centre d'Information et de Documentation de l'OFPA, Coll. Les Grands Textes des Administrations publiques africaines, p. 11.

A/ Du « préjudice irréparable » déterminant, aux « moyens sérieux » occultés

En termes de propos préliminaires et conformément à l'article 73 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, le sursis tient lieu d'exception et non de principe. Le recours pour excès de pouvoir n'emporte donc pas la suspension de l'exécution de la décision attaquée. Aussi, en dehors des conditions de moyens sérieux et de préjudice irréparable, le sursis, puisqu'il est une demande incidente, suit-il le sort de l'action principale. Le rejet du recours principal entraîne celui du sursis à exécution. Dans plusieurs cas, le défaut de consignation a été à l'origine du rejet du sursis à exécution¹. C'est dire que c'était inopportun que le requérant adresse deux demandes de désistement au juge, l'une en rapport avec l'action principale, et l'autre au sujet du sursis à exécution comme il l'a fait dans l'affaire Centre d'études, d'essais et de recherches pour la construction². Le désistement d'un requérant de l'action principale qu'il a intentée emporte également son désistement corrélativement au sursis à exécution qui se rattache à ladite instance. De même, lorsque la demande principale est réglée³ ou est sur le point de l'être⁴, l'utilité du sursis n'est plus requise. Le juge n'est pas saisi de recours où la décision est entièrement exécutée avant que la demande de sursis ne soit formulée. Toutefois, il est évident qu'un sursis à exécution sollicité au sujet d'une décision entièrement exécutée n'aura aucun sens.

Par ailleurs, en termes de décision dont le sursis à exécution peut être sollicité, le juge s'aligne sur la jurisprudence AMOROS.⁵ Autrement dit, une demande en sursis à exécution ne peut être formée qu'au sujet d'une décision susceptible de donner lieu à une exécution dans les faits. Mais il faut reconnaître aussi qu'en réalité, le juge de l'administration n'est jusque là saisi que de pareilles décisions. Il n'est donc pas possible en l'état actuel de la jurisprudence béninoise d'affirmer que la Chambre administrative accueillera favorablement une demande de sursis à exécution formulée à propos d'une décision de rejet comme le

¹ Voir- N°001/CA du 18 janvier 2001, Goumagnon *TOSSE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

N° 113/CA du 04 novembre 2004, *Collectif des acquéreurs de la Collectivité SOKENOUC/Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 156/CA du 15 septembre 2005, *Judith A. Carine SEGOUN et consorts C/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 111/AC du 19 mai 2005, *Dendé IDOHOUC/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 175/CA du 6 octobre 2005, *Centre d'Etudes, d'Essais et de Recherches pour la Construction (CERC S.A.) C/ MEHU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 25/CA du 24 octobre 1997, *DJOSSINOUC AHOUCANDJINOUC Stéphane François c/ MF*, Rec. CS-Bénin. , pp. 179-182 ; voir aussi arrêt HOUEDJISSIN.

⁴ Voir N° 146 / CA du 28 juillet 2005, *J. Pascal GANDOLANHOUC c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir *CE 23 janvier 1970, Ministre d'Etat chargé des Affaires sociales c/ AMOROS et autres*, RDP 1970, p. 103.

revirement jurisprudentiel qui est intervenu¹ en France. On ne peut non plus être formel sur le fait qu'il rejettera une pareille demande. Il serait tout de même normal que la haute instance renforce la protection des administrés en admettant le sursis à exécution des décisions de rejet. Au Sénégal, ce pas a été franchi par le législateur relativement aux collectivités locales, comme le rapporte le Professeur SY : « *Le sursis à exécution est prévu dans le code des collectivités locales à la demande du représentant de l'Etat...lorsque l'acte est de nature à compromettre l'exercice d'une liberté publique ou individuelle...* »² En d'autres termes, le rejet par exemple d'une autorisation en vue de l'exercice d'une liberté publique (réunion politique, manifestations ou activités de toutes autres natures impliquant une liberté publique) peut être à l'origine d'une demande de sursis à exécution au Sénégal. De son côté, la Chambre administrative du Bénin admet que le sursis à exécution tienne en échec l'autorité relative de la chose jugée. Autrement dit, en vertu de l'évolution qu'il peut y avoir dans la mise en œuvre d'une décision administrative, il est possible de renouveler une demande de sursis à exécution qui avait été jugée irrecevable dans un premier temps.³ Par contrecoup, l'autorité relative de la chose jugée qui signifie qu'en cas d'identité de parties, d'objet ou de cause, une même juridiction ne peut plus siéger à nouveau sur une affaire qu'elle a déjà tranchée, ne joue pas très exactement en matière de sursis à exécution. De ce fait, la mesure d'urgence en cause constitue une garantie pratique pour la protection des administrés comme on le remarque à travers la décision SOCOBE- ICB- CCB.

Au-delà des précisions qui précèdent, le juge béninois privilégie le critère de « *préjudice irréparable* » sur celui de « *moyens sérieux* ». Mais, en réalité, l'on se demande quelle compréhension il a de ce qu'il convient d'entendre par un moyen sérieux. Pour preuve, la Chambre administrative analyse le préjudice irréparable en tant que tel ; néanmoins, elle considère ledit préjudice dans le même temps comme étant un moyen sérieux. Il y a donc une occultation du moyen sérieux prévu par le législateur. Alors, le sursis à exécution est mis en œuvre de façon équivoque. En effet, contrairement à ce que les arrêts laissent croire, le juge se base en dernière analyse sur le seul critère de préjudice irréparable. Par exemple, en voici un cas : « *Considérant qu'à la lecture du présent dossier, notamment de certaines pièces relatives à une procédure d'expulsion de la requérante de la parcelle qu'elle occupe par le sieur OSSE sur la base du permis d'habiter objet du recours, il est établi que le moyen invoqué par Dame Botokou HODONOU paraît sérieux et que le préjudice encouru par celle-*

¹ Voir CE Sect. Du 30 décembre 2000, *OUATAH*, Rec., p. 643, conclusion LAMY Francis., *AJ* 2001, p. 146.

² Voir Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., p. 113.

³ Voir 11/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE ICB CCB c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin 1997, pp. 128-131.

ci à cause de ses installations serait difficilement réparable sinon irréparable en cas d'exécution de la décision du préfet relativement à l'établissement de ce permis; que dès lors, toutes les conditions exigées par la loi pour accorder à titre exceptionnel le sursis à exécution d'une décision administrative sont réunies dans le cas d'espèce. Qu'il y a lieu en conséquence d'ordonner le sursis à exécution dudit Permis d'Habiter. »¹

Or, au regard de l'arrêt, aucun moyen, qu'il soit de légalité externe ou interne n'a été invoqué par la requérante. Le juge n'a éventuellement soulevé aucun moyen d'ordre public. En effet, pour procéder par inventaire, la solution adoptée dans le dossier HODONOU par la Chambre administrative expose que l'expulsion du requérant est susceptible de lui causer un préjudice irréparable. Le préjudice du plaignant et de sa famille résultera de la destruction de la maison que le requérant a pu construire en matériaux définitifs. Cette même condition traduit qu'il y a effectivement une urgence. Néanmoins, ce n'est pas encore une argumentation qui peut empêcher l'exécution de la décision attaquée. Il faudra que la Chambre administrative développe de surcroît qu'il y a des cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir qui préfigurent qu'il y a de fortes chances que la mesure prise par l'autorité administrative soit annulée quand il sera statué au fond sur le dossier. Par exemple, mis à part l'expulsion, le juge pourrait avancer que la procédure suivie, ou le sens de la loi sur laquelle le préfet s'est appuyé, et dont il reste à en examiner le bien-fondé, sont des moyens qui, en l'état actuel de la procédure, ne paraissent pas, ou paraissent sérieux. Ainsi, sans avoir préjudicié à l'examen au fond, à partir du vice de procédure ou de non respect du motif de droit dont le soupçon pèserait sur l'acte d'après l'exemple qui a été imaginé, le juge parviendra à statuer valablement sur la demande de sursis à exécution. C'est pourquoi il a été signalé que seuls le préjudice et l'urgence ont servi de base au juge pour accorder le sursis à exécution. Dans ces conditions, il se dégage que l'administration a été sanctionnée au moyen d'une décision peu convaincante. Il ne se conçoit pas que le service public soit sanctionné si maladroitement. Le juge risque de provoquer l'inertie de l'action publique. En conséquence, ce n'est pas seulement le régime du sursis à exécution qui sera mal élaboré, mais l'intérêt général sera mal protégé aussi. La construction d'un Etat de droit au Bénin en sera compromise.

¹ Voir N°113/CA Arrêt du 19 mai 2005, *Cica Botokou HODONOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir aussi Voir N° 167 / CA du 15 Septembre 2005, *SOKENOU G. SOFFO Rep. / SOKENOU S. et Bertine TCHIBOZO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Plusieurs autres arrêts¹ font état de ces errements techniques de la Chambre administrative. Cependant, le juge sénégalais expose dans l'arrêt WATT et autres : « *Considérant que les requérants sollicitent qu'il plaise au Conseil d'Etat d'ordonner le sursis à exécution de la décision rectorale en date du 29 septembre 1994 portant réinscription des étudiants au motif d'une part que la décision a été prise par une autorité incompétente, qu'elle constitue un détournement de pouvoir et manque de base légale et, d'autre part que le préjudice encouru serait irréparable ; considérant que les moyens ne paraissent pas sérieux en l'état actuel de l'instruction, qu'il y a lieu... de rejeter la demande de sursis.* »²

Il ne fait pas de doute alors que les moyens invoqués sont à la fois externes (incompétence) et internes (détournement de pouvoir et défaut de base légale). Quant au préjudice irréparable, il résiderait dans la non inscription des étudiants concernés. Egalement, l'arrêt FALL fait nettement la distinction entre les deux conditions de moyens sérieux et de préjudice difficilement réparable³. Le juge béninois devrait donc faire un effort d'identification des deux conditions d'octroi du sursis à exécution. L'assainissement de sa jurisprudence en dépend, surtout que l'occultation des moyens sérieux concourt à l'inadaptation du sursis à exécution aux circonstances de sa mise en œuvre.

B/ L'inadaptation du sursis aux circonstances de sa mise en œuvre

Focalisée sur la seule condition de préjudice « *difficilement réparable voire irréparable* », l'application que la Chambre administrative fait du sursis à exécution rappelle les observations que le Professeur SY a faites au sujet du juge sénégalais. Le défaut de spécialisation de celui-ci traduit l'existence de certaines décisions curieuses et la photocopie sans inventaire de la jurisprudence du Conseil d'Etat français.⁴

¹ Voir N° 159/CA 30 décembre 2004, Euloge *NACIMENTO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 03/CA du 17 février 2000, *M Mahindé AGUE représenté par Samuel AGUE c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS- Bénin 2000, pp. 336-338 ; N° 17/CA du 1^{er} avril 1999, *Pierre Honoré SEVO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin 1999, pp :202-205 ; N° 46/CA du 17 juin 1999, *Edmond DAHOUNDO c/ le Préfet de l'Atlantique* Rec. CS- Bénin 1999, pp : 387-390 ; N° 82/CA du 18 novembre 1999, *C. Bertin AMOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS- Bénin 999, pp : 391-392 ; N° 80/CA du 4 novembre 1999, *Succession Antoine KPAMEGAN c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS- Bénin, pp : 393-396 ; N° 23/CA du 18 septembre 1998, *Félicien ADOMAYA c/ Préfet Atlantique (Philomène DATONDJI- Françoise MEDEGAN)*, Rec. CS-Bénin , pp.102-105 ; N° 25/CA du 22 octobre 1998, *Collectif des propriétaires des parcelles retirées à Sodjèatinme, Emile KOUBLANOU c/Préfet Atlantique*, Rec. CS- Bénin , pp. 106-109.

² Voir CE N° 14/1995 du 29 mars 1995, *Mamadou Mactar WATT et autres, c/ UCAD*, Rep. de Jurisprudences : Droit administratif, op.cit., p. 210.

³ Voir CE 29 octobre 1997, *Serigne Tacko FALL c/ Etat du Sénégal*, Bull. N° 75, p. 149 ; voir aussi dans le même sens CE 20 août 1998, *Société Racine S.A. c/ Ordre national des Experts et Evalueurs agréés du Sénégal*, Bull. n°2, p. 14.

⁴ Voir Demba SY, « Réflexion sur la création du droit administratif par le juge sénégalais », op.cit., p. 17.

Les développements illustrent déjà l'existence de décisions curieuses dans le cadre du sursis à exécution qui est mal appliqué par le juge béninois. Il reste à prouver le déficit d'inventaire auquel le Professeur SY fait allusion. A cet effet, on peut déplorer le régime juridique du sursis à exécution à trois égards relativement au Bénin.

D'abord, avant de revenir sur l'inadéquation du régime du sursis, il est nécessaire de rappeler que le juge devrait comprendre que le moyen sérieux était en réalité destiné à l'aider à mieux interpréter le préjudice irréparable. En effet, « *l'irréparabilité* » ne devrait pas être analysée du seul point de vue des dommages matériels ou psychologiques liés au requérant. Ce n'est pas pour rien que l'on se propose de dénommer l'institution qui abrite la Chambre administrative comme étant le Palais Républicain du Renouveau. Une telle dénomination a tout son sens. Le caractère irréparable d'un préjudice signifie aussi qu'une décision administrative ne devrait pas remettre en cause les principes de base de la vie en société. Ainsi, lorsque, de façon déconcertante, un acte administratif rompt le principe de l'égalité devant la loi ou devant les charges publiques..., il est indiqué qu'il encourt une sanction proportionnelle. Il en sera ainsi dans les cas où le juge pressentirait qu'un acte peut être déclaré juridiquement inexistant. Il devrait systématiquement accorder le sursis à exécution si le demandeur le sollicitait. On ne lui en voudra nullement de surseoir d'office à l'exécution d'un tel acte administratif. Avec ce renforcement du régime de l'inexistence, il apparaîtra que le moyen sérieux ne jouera plus un rôle de figurant comme c'est le cas présentement. De cette façon, on réussirait à avoir un droit administratif qui soit progressivement une véritable forteresse pour la quiétude des citoyens. On pourra même parler de droit « *administratif-forteresse* ». Il faudrait que l'ère du Parti de la Révolution populaire du Bénin soit définitivement révolue. L'expulsion manu militari et sans aucun fondement juridique sérieux d'êtres humains de l'appartement qu'ils habitaient depuis des années est déshumanisante.

Ensuite, au-delà des cas extrêmes,¹ la durée moyenne du sursis est de six mois, ce qui est déjà lourd pour une mesure d'urgence. Par exemple, cette lourdeur a été corrigée à trois reprises par la France. D'une part, le sursis ne donne plus lieu à une formation collégiale à partir d'un décret du 29 août 1984 pour le Conseil d'Etat, et à compter d'une loi du 25 juin 1990 pour les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs. Le régime a donc été allégé. D'autre part, il y a eu, grâce à la loi du 8 février 1995 article 65, l'institutionnalisation d'une suspension provisoire. Ainsi, lorsque les moyens invoqués par le requérant sont susceptibles de créer « *un doute sérieux* » quant à l'illégalité de l'acte attaqué

¹ Voir N° 110/CA du 4 novembre 2004, *Benoît Y. ABALLO, c/ Préfet Atlantique (Ayodélé SOUMANOU)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

et non plus à son annulation comme dans le cadre du sursis, et que les « *conséquences* » paraissent « *irréversibles* », une suspension est automatiquement accordée pour une durée de trois mois, ce qui oblige à accélérer la procédure de la demande de sursis elle-même, voire de l'action principale.

Toutefois, avec la condition d'une conséquence irréversible, la suspension provisoire est aussi appliquée avec extrémisme, ce qui fait que ce « *dispositif lourd de « sursis à sursis à exécution » qui avait donné de piètres résultats* »¹ ne parvint pas à bien s'acquitter de sa fonction d'allègement de l'état du droit ancien. Intervint alors le référé-suspension avec la loi du 30 juin 2000 relative aux référés devant les juridictions administratives. Un progrès a donc été réalisé. Ainsi, le droit français est passé des conditions de « *doutes sérieux* » et de « *conséquences irréversibles* » à celles d'un « *doute sérieux* », à l'exigence d'une « *urgence* » et à « *l'appréciation par le juge des faits* » au cas par cas. Une évolution a été opérée de l'urgence à des procédures d'urgence². Mieux, par doute sérieux, on entend simplement un doute qui est à la limite de l'insaisissable, ceci pour éviter de traîner sur l'étude des moyens, faute de quoi le référé-suspension risque de préjuger le principal, ce qui n'est pas la fonction qui lui est dévolue. C'est pourquoi la production de la preuve que le recours principal est exercé suffit pour former la demande de référé-suspension. Le requérant n'a plus besoin de présenter un mémoire, étant entendu qu'il n'est pas question d'aller au fond des débats. La demande de référé-suspension peut précéder la réponse de l'administration au recours administratif préalable exercé relativement à l'action principale³.

Il reviendrait alors au juge et au législateur béninois de s'inspirer du droit français pour renouveler le régime juridique des mesures d'urgence. Car du sursis à exécution qu'il a hérité de la France, il ne reste que des cendres. Malencontreusement, c'est de ces détritiques que se contente le Bénin au même titre que d'autres pays africains dont le Sénégal. D'où la caricature du Doyen KANTE qui compare le juge africain de l'administration à un peintre imitateur qui n'arrive pas à suivre le rythme du peintre imité, à savoir le Conseil d'Etat français retrouve toute sa vigueur⁴. De ce point de vue, le législateur est plus interpellé que le juge lui-même. Une « *réforme exemplaire* »⁵ comme le référé-suspension serait la bienvenue. Cela signifie que la Chambre administrative n'est pas dégagée de toute responsabilité. C'est elle qui détient, on l'espère, les données statistiques. De ce fait, elle devrait savoir que quand

¹ Voir Jacqueline- MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, op. cit., p. 760.

² René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op. cit. p. 1355.

³ Voir CE Sect., 12 octobre 2001, *Société Produits Roche, Rec.*, p. 463.

⁴ Voir Rapport, p. 116.

⁵ Voir Bernard PACTEAU, « Vu de l'intérieur : la loi du 30 juin 2000, une réforme exemplaire », *RFDA*, 2000, p. 959.

on étudie les recours sur lesquels elle statue au fond, les cas d'annulation dépassent les rejets, ce qui signifie que le principe de la légalité est largement violé par l'administration. Pour ce faire, la Haute Juridiction devrait en appeler à l'attention du législateur. Elle se ferait le devoir d'établir des rapports qui tiendront informée de même l'opinion publique du danger que court le justiciable eu égard à l'inadéquation du régime du sursis à exécution.

En outre, le référé-conservatoire, dont la demande peut être formée avant tout procès et qui permet au juge de donner des injonctions de faire ou de ne pas faire, aussi bien aux particuliers qu'à l'administration, serait une institution opportune pour lutter, entre autres, contre les conséquences de la connaissance acquise de fait. Ainsi, dès qu'un administré aura constaté qu'une parcelle qui est censée lui appartenir fait l'objet d'une exploitation par un tiers, le juge pourra en être alerté avant que le demandeur du référé-conservatoire¹ ne cherche à engager un procès contre l'acte administratif qui en serait à l'origine.

Enfin, il est fâcheux que le juge soit resté indifférent, même dans le cadre du sursis à exécution, à la prescription de mesures ordinaires d'instruction. En effet, le Sieur GANDOLANHOU² a introduit une demande en sursis à exécution. Le juge s'y est opposé au motif qu'il prescrit d'office une mesure d'instruction. Or, l'article 73 de l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966 qui traite du sursis à exécution n'exclut pas la possibilité du prononcé de mesures d'instruction. Et curieusement, le recours a encore mis plus d'un an à partir de la date de prescription de ladite mesure, avant d'être tranché. Le sursis à exécution devrait être accordé. A ce niveau, on voit que les requérants ont même de l'avance sur le juge au regard des perspectives du droit administratif. La simple interprétation de l'article 73 pouvait donc amener la Chambre administrative à consacrer le référé-instruction tout comme l'instaure la loi française du 30 juin 2000. Ce référé peut conduire au référé-constat. Il consiste à décrire une situation susceptible d'évoluer. Le législateur est donc aussi interpellé. En tout cas, dans l'ensemble, l'instruction des recours ne donne pas satisfaction.

¹ En ce qui concerne le référé-liberté, voir *infra*, p. 359.

² Voir N° 146 / CA du 28 juillet 2005, *J. Pascal GANDOLANHOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

CONCLUSION DU TITRE I

L'extension de l'acte administratif faisant grief au moyen d'un critère fonctionnel, les efforts que la Chambre administrative déploie en matière de capacité à agir, d'intérêt et de qualité pour agir sans perdre de vue l'application originale qu'elle fait du recours administratif préalable, le renversement de la preuve au besoin et l'octroi, même relatif du sursis à exécution, constituent des atouts qui facilitent l'accès au juge.

En revanche, l'hésitation qui caractérise l'identification de certains types de décisions administratives, les errements constatés quant à la définition de l'intérêt à agir et de la qualité pour agir relativement aux formations syndicales, l'extension erronée du recours administratif préalable aux actes réglementaires, la rigueur afférente à la mise en application de la consignation et du timbrage, la mauvaise computation du délai de recours contentieux puis le régime démodé de la forclusion, l'instruction parfois insuffisante des recours et la démarche souvent empreinte de sophisme et d'empirisme qui caractérisent la procédure sont des faiblesses de l'office de la haute instance. Le juge devrait pouvoir inéluctablement y remédier pour conserver l'élargissement qu'il tente de faire de l'exercice du recours pour excès de pouvoir. Aussi, la lueur d'amélioration qui semble s'amorcer avec un arbitrage équitable de la preuve a-t-elle trop tôt été contrebalancée par une application irrégulière du sursis à exécution.

Par conséquent, si l'étoile de la forclusion venait à pâlir au regard des actes réglementaires illégaux et des décisions individuelles négatives irrégulières, l'on assistera à une politique plus établie d'ouverture du recours pour excès de pouvoir. De ce point de vue, un relais du retrait par l'abrogation pourrait être expérimenté même s'il est destiné à dynamiser l'examen des recours au fond. C'est dire qu'il est évident que mémoire sommaire et mémoire ampliatif ou complémentaire, mémoire en défense, mémoire en réplique, second mémoire en défense et mémoire en duplique ayant été échangés de façon inquisitoriale, « *les tracasseries sont finies* », mais « *l'épreuve commence* »¹ pour le requérant. En effet, au delà des recours qui sont rejetés comme irrecevables, le reste donne lieu à un examen insuffisant au fond.

¹ Voir Michel BEAUD, *L'art de la thèse*, Paris, La Découverte, Coll Grands Repères/ Guides, 6^e édition, 2006, p. 38.

TITRE II : UN EXAMEN INUFFISANT DES RECOURS AU FOND

L'examen des recours au fond peut être présenté de deux manières. Il peut s'agir dans un premier temps de s'en tenir à l'élaboration de l'acte, à son application et à sa disparition. Il semble que cette présentation s'adapte mieux à un plan de manuel¹. En revanche, elle peut être résumée de façon à distinguer le contrôle externe du contrôle interne.²

Il en ressort qu'il existe des critères auxquels on reconnaît que l'acte incriminé par le requérant ne correspond pas à la réalité administrative. Il peut s'agir d'une appréciation de conformité, tout comme on peut s'en tenir parfois à un simple rapport de « *compatibilité*³ ». Les cas d'ouverture qui sont également qualifiés de vices ont été systématisés par la jurisprudence Intercopie. Celle-ci range d'un côté les vices externes, et de l'autre, les vices internes⁴. Cette classification a résisté aux critiques qui n'ont fait que brouiller le champ des cas d'ouverture à défaut de pouvoir l'assainir comme le reconnaissent les auteurs concernés eux-mêmes⁵.

Autrement dit, c'est à la lumière de la présentation effectuée par la jurisprudence Intercopie des cas d'ouverture, classification à laquelle se conforme la Chambre administrative, que l'examen au fond des recours sera mené. Les développements s'articuleront donc autour du contrôle externe et du contrôle interne.

¹ Voir Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., pp. ; voir aussi Didier TRUCHET, *Droit administratif*, Paris, PUF, Coll. Thémis Droit, 3^e édit., 2010, pp. 237 et s.

² Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., pp. 532-534) ; voir aussi Jacques MOREAU (dir), *Doit public*, Paris, CNFPT, Economica, Coll. Collectivités Territoriales, 3^e édit., 1995, pp. 776-777 ; Philippe-Jean QUILLIEN, Vincent TCHEN, *Le droit public en 90 fiches*, op.cit., p. 245. Pour de plus amples explications, voir infra, pp. 126 et s. pour le contrôle externe et pp. 169 et s. pour le contrôle interne.

³ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat Droit public, 15^e édit., Tome 1, 2001, p. 1012 ; voir également Charles EISENMANN, « Le Droit administratif et le principe de légalité », *EDCE* 1957, n° 11, p. 25.

⁴ Voir CE 2 février 1953, *Soc. Intercopie, Rec.*, p. 88.

⁵ Pour sa part, François GAZIER écrit qu'« *il n'est pas interdit, de temps à autres, d'essayer de faire le point. Mais il faut laisser à la jurisprudence la liberté d'adapter sans cesse au mieux les progrès de la justice, ce très remarquable instrument de technique juridictionnelle, fruit commun de l'ingéniosité des requérants, de l'habileté des avocats, de la sagacité des juges* ». (Voir « Essai de présentation nouvelle des ouvertures pour recours pour excès de pouvoir en 1950 », *EDCE* 1951, p. 83). En réalité, ce que ce dernier qualifie d'une classification nouvelle ne consiste qu'en une anticipation de la jurisprudence Intercopie.

En ce qui le concerne, le Professeur Mairie- José GUEDON a déclaré qu'« *il ne s'agit pas de proposer une nouvelle classification, mais de rappeler que, face aux « directives » de classification des sanctions, il y a les cas d'espèce et la complexité des règles* » (voir « La Classification des moyens d'annulation des actes administratifs : Réflexions sur un état des travaux », *AJDA* 1978, n° 13, p. 82.) Il n'y a donc pas une remise en cause de la jurisprudence Intercopie de la part du Professeur Marie-Josée GUEDON. En somme, le Professeur Jean WALINE a effectué une synthèse qui n'est qu'un hommage rendu à la jurisprudence Intercopie. En effet, ce dernier estime que la classification traditionnelle « *critiquée, est pourtant celle que met en œuvre la jurisprudence: au plan contentieux, elle a une valeur pratique. En outre, elle est passée dans le droit positif de plusieurs pays étrangers, et dans celui de l'Union européenne, ce qui rend peu opportun son abandon. Enfin, il est surprenant, étant donné son origine historique, de constater qu'elle a une force logique certaine ; les classifications systématiques, après l'avoir vivement critiquée ne s'en écartent que très peu ; c'est donc elle qu'on retiendra ici* » (voir *Droit administratif*, op.cit., p. 622).

Toutefois, l'étude séparée des moyens externes et internes ne signifie pas que dans la pratique, il existe une cloison étanche entre eux. Certes, il n'est pas exclu que les cas d'ouverture interne et externe soient utilisés isolément, sans la moindre combinaison entre eux¹. Mais, il arrive souvent que le juge use de plusieurs types de moyens² à la fois. En outre, des moyens externes et/ou internes peuvent concourir à l'annulation d'une même décision administrative.³ En revanche, il est facile de voir le juge prendre un moyen externe pour un autre moyen externe, ou un vice externe pour un vice interne⁴, tout comme il confond des cas d'ouverture internes entre eux. C'est pour cette raison que le contrôle qui est exercé sur l'administration paraît insuffisant.

Une priorité est donc accordée au contrôle externe pour deux raisons : il se rapporte à la procédure d'élaboration des actes administratifs et il est relativement efficace (chapitre I). En revanche, le contrôle interne est inefficace (chapitre II).

¹ Voir N° 23/CA du 17 février 2005, *Ferdinand HOUNSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). L'annulation a été prononcée sur la base d'un seul moyen interne, notamment l'inexactitude des faits. Quant à N° 13/CA du 17 février 2005, *Marcel BOKO A. c/ MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) la décision est censurée sur la base d'un vice d'incompétence matérielle.

² Voir N° 51/CA du 17 mars 2005, *Kamaldine MOUTAIROU c/ MSP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). L'annulation prononcée dans cet arrêt tient à un vice d'incompétence (matérielle) et à la violation de la loi.

³ Voir 56 N° 36/CA du 20 novembre 19998, *Jean-Marie ROKO c/ MIPME*, Rec. CS- Bénin 1998, pp. 203-207. Cet arrêt fait état par exemple d'un vice d'incompétence matériel et d'un vice de procédure à la fois.

⁴ Or, une annulation fondée sur un moyen interne avantage plus le requérant que lorsque le cas d'ouverture retenu par le juge est externe. Dans le premier cas, l'annulation paraît irrémédiable alors que l'administration pourrait y revenir légalement s'il s'agit d'un vice externe. Néanmoins, le constat est que l'administration béninoise ne revient presque jamais sur les annulations que le juge prononce sur la base d'un contrôle externe. Est-ce une question de favoritisme ? Est-ce le degré d'arbitraire de l'administration qui l'explique ?

CHAPITRE I : UN CONTROLE EXTERNE RELATIVEMENT EFFICACE

Le contrôle externe implique les vices d'incompétence et de forme, ce qui amène à poursuivre leur étude en deux temps. De ce point de vue, il semble qu'il est plus facile au juge de contrôler les vices d'incompétence qu'il n'arrive à examiner les vices relatifs aux formalités qui gouvernent l'édition des actes administratifs. Mais, il n'est pas dit que la vérification de l'incompétence est exempte d'erreurs. Loin s'en faut ! Celles-ci sont simplement moindres. En général, le contrôle des vices d'incompétence n'est pas étendu. Quant au contrôle des vices de forme, il est incohérent par endroits. Néanmoins, on enregistre quelques performances aussi.

Il en découle que le contrôle des vices d'incompétence (section I) interviendra avant celui des vices de forme (section II).

SECTION I : UN CONTROLE PEU ETENDU DES VICES D'INCOMPETENCE

L'incompétence réside dans le fait qu'une autorité administrative adopte des normes alors qu'elle « *n'avait pas aptitude légale, n'était pas habilitée à intervenir* ».¹

Ainsi définie, il en existe deux formes : ordinaire (paragraphe I) et grave (paragraphe II). C'est la première forme qui est immédiatement visée quand on parle de vices d'incompétence. Son degré de gravité ne paraît pas excessif, et elle est abondante à travers la jurisprudence béninoise. Le juge la sanctionne par l'annulation. Les actes qui sont concernés dans le dernier cas sont déclarés juridiquement inexistants en raison du caractère gravissime de l'illégalité qui les frappe. Mais à tous ces égards, le contrôle n'est pas toujours satisfaisant.

Paragraphe I : Le contrôle des formes ordinaires d'incompétence

Il importe de retenir avec le Professeur MORAND-DEVILLER « *que si l'incompétence a parfois une tournure négative lorsqu'une autorité refuse à tort d'intervenir, elle est plus généralement positive* ».²

Il en ressort que deux types d'incompétences ordinaires cohabitent d'après le Professeur MORAND-DEVILLER. L'incompétence négative et l'incompétence positive. Cette différenciation se note à travers les arrêts étudiés. Mais le contrôle est respectivement indécis d'une part (A), et peu étendu d'autre part (B). L'étude de l'incompétence négative

¹ Voir Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 784.

² Ibidem.

n'interviendra de prime abord que parce qu'elle se présente parfois sous une forme qui paraît propre au Bénin.

A/ Le contrôle de l'incompétence négative

Pendant qu'elle jouit de la compétence, et même d'une compétence avérée de prendre une décision donnée, on voit parfois une autorité administrative tâtonner : elle invite une autre autorité administrative à édicter l'acte en cause à sa place. Par exemple, alors qu'un décret d'application d'une loi adoptée depuis 1981 devait être pris pour déterminer le régime de maintien de certains militaires admis à la retraite dans la fonction publique, un Gouvernement qui venait d'entrer dans ses fonctions s'en est abstenu. Néanmoins, il argue d'illégalité le décret pris unilatéralement en 1996, soit plus de 15 ans après, par le Gouvernement sortant pour maintenir le Général KOUYAMI¹ en activité. Le juge a tranché dans un sens qui rappelle implicitement l'incompétence négative. Il a reproché à la défense que le rôle qui lui incombe dans le cas d'espèce n'est pas d'attaquer le décret KOUYAMI, mais plutôt de le généraliser en prenant un décret à caractère réglementaire. C'est une manière d'indiquer au Gouvernement ce qu'il doit faire.

Il faut surtout noter que c'est après avoir répondu à l'unique moyen invoqué par le requérant, et qui a trait à la violation de la loi, que le juge a soulevé d'office que « *par ailleurs, l'autorité administrative a l'obligation d'agir en exerçant le pouvoir réglementaire et plus particulièrement de prendre les décrets d'application d'une loi et de les prendre dans un délai raisonnable* ». ² Il a annulé le décret portant retrait de celui qui a maintenu le Général KOUYAMI en activité. Le moyen soulevé d'office relève d'une sanction implicite de l'incompétence négative. Le cas d'espèce est comparable à cette remarque selon laquelle « *l'incompétence négative est sanctionnée lorsqu'une autorité administrative subordonne d'une manière injustifiée l'exercice d'une compétence qui lui a été déléguée à l'intervention d'une autre autorité* ». ³ Quand on analyse les observations de cet auteur, à savoir du Professeur Hugues LE BERRE en rapport avec le contexte béninois, l'article 59 de la Constitution du 11 décembre 1990 confère la compétence au chef de l'Etat d'assurer « *l'exécution des lois* ». Comme l'a su bien sanctionner le juge, un président de la République ne peut prétexter du fait que celui à qui il a succédé n'a pas appliqué une loi pour se garder à son tour de la mettre en œuvre. C'est en cela que « *... l'erreur sur la compétence peut résulter*

¹ Voir N° 81/CA du 4 avril 1999, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin 1 p. 297.

² Ibidem.

³ Voir Hugues LE BERRE, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Ellipses, Coll. Université Droit, 2002, p. 187.

*de ce qu'un agent est resté en deçà des limites de sa compétence en refusant de prendre une décision pour laquelle il ne s'estime pas compétent alors qu'il l'était réellement ».*¹

Mieux, il existe une originalité béninoise en la matière. Le juge n'a pas réussi à la définir. Toutefois, l'acte par lequel une autorité administrative conçoit qu'il incomberait à un agent public, le Sieur AGOSSOU, de s'adresser au gouvernement d'un pays étranger pour avoir un dossier déterminé, en lieu et place de l'administration, dénote d'une incompétence négative. Or, l'incompétence négative, telle que l'enseigne la doctrine rappelée ci-dessus, intervient entre autorités administratives ou entre institutions publiques. En effet, pour la petite histoire juridictionnelle, le Sieur Martin AGOSSOU est en fonction au Niger. Sur demande du Gouvernement dahoméen, il a été radié de la fonction publique nigérienne pour servir dorénavant au Dahomey. Toutefois, au lieu que le Gouvernement du Dahomey revendique les cotisations que le requérant a souscrites pour la retraite, il enjoint à celui-ci de s'adresser lui-même au Gouvernement nigérien en vue de leur transfert au Bénin. Le juge a annulé l'acte parce qu'il revient « *aux deux administrations, la responsabilité de régler les retenues pour pension qui avaient été opérées sur les salaires du requérant* ».² Le motif de l'arrêt parle « *d'annulation pour excès de pouvoir* », ce qui paraît quelque peu vague. Car un tel standard peut contenir tous les cas d'annulation. Il faut alors souligner qu'il s'agit d'une incompétence négative. Cet arrêt a été confirmé par la décision HANS-MOEVIAKUE. Ce dernier était reversé dans la fonction publique à la suite de la privatisation d'une société d'Etat. Il revenait à l'administration de saisir la société concernée pour avoir le dossier de l'intéressé. Mais, c'est au plaideur que l'autorité administrative a demandé de s'adresser directement à son ancien service pour obtenir ledit dossier. Saisi du litige, le juge a censuré l'acte qui a imposé au plaideur de se substituer à l'administration. La Chambre administrative a décidé qu'il incombe à l'autorité administrative de suivre la carrière de ses agents.³ Il convient de souligner dans le silence de l'arrêt que l'acte en cause est entaché d'un vice d'incompétence négative. La difficulté qu'éprouve la Chambre administrative à propos de la qualification se perçoit nettement. Il n'existe pas cette forme d'incompétence négative parmi les variantes qu'affichent la jurisprudence et la doctrine françaises. On pourra se permettre d'énoncer qu'il s'agirait d'une incompétence négative externe ou parallèle par opposition à l'incompétence négative entre autorités étatiques ou administratives qui, du coup, serait une incompétence négative interne. Celle-ci, du moins l'incompétence négative interne pourrait

¹ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., p. 625.

² Voir N° 022/CA du 20 avril 2000, *Martin AGOSSOU c/MF*, Rec. CS- Bénin 2000, p. 66.

³ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, O. Yves *HANS-MOEVIAKUE, c/MCAT*, Rec. CS-Bénin, p. 445.

être horizontale ou verticale¹ lorsqu'on la compare à l'incompétence positive dont le contrôle ne paraît pas toujours concluant.

B/ Le contrôle de l'incompétence positive

A la différence de l'incompétence négative, l'incompétence positive est le champ d'élection d'autorités administratives qui s'estiment omni compétentes. Elles pensent qu'elles sont habilitées en toutes matières, en tous lieux et en toutes circonstances. En d'autres termes, l'incompétence positive signifie qu'une autorité administrative a violé « *la compétence rationae materiae ou matérielle, la compétence territoriale ou razione loci, ou la compétence temporelle ou razione temporis* ».²

Mais, de ces trois modalités d'application de l'incompétence positive, l'action du juge est réduite, en fonction des arrêts, à l'incompétence matérielle qui fait l'objet d'un contrôle relativement confus. Donc, c'est d'elle que se rapportent, dans le cadre de l'étude, les développements sur l'incompétence positive. Des fois, le juge exerce un contrôle régulier. Mais, en d'autres circonstances, la Chambre administrative confond l'incompétence matérielle à une violation de la loi.

En termes de contrôle satisfaisant, les arrêts ALLAGBE et MIGAN³ en sont des illustrations. Dans le premier dossier, le maire de la Commune de Sê a procédé à une expropriation pour cause d'utilité publique en lieu et place de l'administration d'Etat. Dans la seconde affaire, la Chambre administrative a reproché au service public d'avoir jugé à la place du juge pénal.⁴ Par déduction, l'incompétence razione materiae signifie que l'on est en présence d'autorités qui sont prêtes à tout faire. Pour elles, rien n'échapperait à leur compétence. C'est le propre d'autorités qui sont en quelque sorte administrativement gourmandes, insatisfaites ou prétentieuses. De ce fait, il incombe au juge de l'administration de rappeler à de telles autorités que les attributions de leurs collègues constituent à leur égard des sens interdits.

De façon interne à l'administration, centrale en l'occurrence, l'incompétence matérielle intervient dans plusieurs sens, à savoir entre le subordonné et le supérieur hiérarchique, mais aussi entre collègues. Elle pourrait donc être tantôt verticale, tantôt horizontale.

¹ Les caractères horizontal et vertical sont précisés infra, pp. 130-131.

² Voir Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, op. cit., p. 714.

³ Voir N° 39/CA du 20 mai 1999, *Sossou ALLAGBE c/ Maire de Sê*, Rec. CS- Bénin, p. 381 ; N° 160/CA du 15 septembre 2005, *Mérell MIGAN ABLO c/ Préfet Atlantique Pierre HOUNSOU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir infra, p. 138.

En ce qui concerne le subordonné, il n'hésite pas des fois à décider délibérément à la place du supérieur. Pour fournir quelques exemples, le Sieur Octave ROKO a été nommé Directeur général de la Société des Ciments d'Onigblo par décret pris en Conseil des Ministres. Toutefois, « *considérant que les dispositions de l'article 2 de l'arrêté ministériel querellé confortent la thèse selon laquelle M. Octave ROKO a été relevé de ses fonctions de directeur général, ce qui constitue une violation du principe du parallélisme des compétences,...* il échet de dire que l'arrêté du 21 mars 1996... viole effectivement et flagramment la légalité ».¹ L'illégalité qui est en cause a pour identité l'incompétence matérielle.

D'un point de vue descendant, c'est le président de la République qui a lui-même violé les arrêtés ministériels portant statut de l'Université nationale du Bénin, et régissant l'Ecole nationale d'Administration et de Magistrature (ENAM). En effet, c'est au ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique qu'il est revenu de fixer les conditions qu'il faut remplir pour être directeur de l'Ecole visée. Au nombre de ces conditions, l'arrêté du ministre a prévu qu'il faut être enseignant de l'ENAM. Toutefois, le président de la République a nommé un administrateur à la tête de ladite Ecole. L'acte est, entre autres, annulé pour vice d'incompétence matérielle.² Ce sont là quelques manifestations de l'incompétence matérielle en sa forme verticale.

Les exemples sont légion où l'incompétence matérielle met face à face des autorités de rang égal ou des collègues, ce qui en justifie la nature horizontale. En effet, en vertu de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat (APE), le pouvoir de sanctionner les fonctionnaires est une attribution du ministre de la fonction publique. Pourtant, c'est le ministre des Finances qui a sanctionné l'Agent judiciaire du Trésor, le Sieur Martin OLAYINKA. En fait, on était en pleine période révolutionnaire. On n'attaquait pas le pouvoir de front, à moins d'être hardi jusqu'à l'imprudence. Ce serait peut-être le cas de M. OLAYINKA. Invité à être à l'aéroport à l'arrivée et au départ du Président de la Guinée Bissau, le Général Joao Bernadino VIEIRA qui était en visite en République populaire du Bénin, M. OLAYINKA n'a pas répondu à l'invitation. Le ministre des Finances

¹ Voir N° 36/CA du 20 novembre 19998, *Jean-Marie Octave ROKO c/ MIPME*, Rec. CS- Bénin 1998, p. 206. Vont également dans le même sens : N°36/CA du 20 mai 1999, *Bienvenu BAWATH c/ MIAT*, Rec. CS- Bénin, pp : 225-229 ; N°48/CA du 20 juillet 2000, *Marius ADJOVI c/ MIPME*, Rec. CS- Bénin, pp. : 190-196 ; N° 51/CA du 17 mars 2005 *Kamaldine MOUTAÏROU c/ MSP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des enseignants de l'ENAM c/ MENRS*, Rec. CS- Bénin 1998, pp : 218-225 ; 34/CA du 08 août 2002, *Agossou Noël VIADENOU c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). La question du parallélisme des compétences interviendra plus tard (voir *infra*, pp. 244-245).

voit dans le comportement du requérant une insubordination qui a valu à ce dernier un blâme avec inscription au dossier. Au motif que la sanction viole l'article 137 alinéa 2 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 qui attribue le pouvoir de sanction à l'autorité investie du pouvoir de nomination, en l'espèce le ministre de la Fonction publique, la Chambre administrative a annulé la mesure portant sanction disciplinaire.¹ En fonction de tous les exemples rapportés, les professeurs Prosper WEIL et Dominique POUYAU sont fondés à rappeler que « *le droit administratif comporte également un important aspect de contrôle interne de l'administration : sauvegarder les compétences respectives, non seulement entre l'Etat et les collectivités décentralisées, mais aussi de divers ministres entre eux. Cette autolimitation de l'administration méritait d'être signalée* ». ²

Mais, il arrive à la Chambre administrative de confondre le vice d'incompétence avec une violation de la loi. L'arrêt CHITOU en est un exemple. En effet, le décret portant édicition d'une nouvelle condition de diplôme non prévue par une loi d'amnistie à laquelle ledit décret tient lieu de règlement d'application aurait violé ladite loi d'après le juge. Il s'agit plutôt d'un vice d'incompétence matérielle³. Car, il revenait simplement au décret d'appliquer la loi sans faire le rajout d'une nouvelle condition. S'il devait y avoir un critère supplémentaire, c'est au législateur de le décider. En se substituant à celui-ci, l'administration a pris un décret réglementaire, mais non plus une mesure d'application de la loi⁴. De même, lorsque le Gouvernement s'évertue à dégager le Sieur OLOUF de la fonction publique sur la base d'un décret qui ne respecte pas les conditions de forme et de fond prévues à cet effet par l'article 159-4° de la loi n° 86-013 du 26 février 1986, la Chambre administrative ne devrait pas sanctionner l'acte comme ayant violé la loi. Il s'agit plutôt d'un vice d'incompétence⁵. Le dégagement est un acte contraire à la nomination des agents permanents de l'Etat. En élaborant un décret qui substitue ses propres conditions à celles adoptées par le législateur, l'administration commet une incompétence matérielle. C'est pourquoi on soutient que le contrôle est parfois confus.

¹ N° 40/CA du 6 juillet 2000, *Martin Constant OLAYINKA c/ MF*, Rec. Cour sup. Bénin 2000, pp. 165-171 ; N°08 /CA 1er février 2007, *Fagla Rémy ANATO c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir Prosper WEIL, Dominique POUYAU, *Le Droit administratif*, Paris, Puf, Coll. Que sais-je ? 20e édit., 2003, p. 75.

³ Voir N° 43 /CA du 22 avril 2004, *Ibrahim CHITOU c/Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Il est possible de s'inspirer de l'arrêt *CE 29 janvier 1954, Institution Notre Dame de KREISKER, RDPA 1954*, p.50 à propos des circulaires réglementaires et de *CE Sect. 11 décembre 1970, Crédit foncier de France c. Delle GAUPILLAT et Dame ADER*, Rec., p. 750, concl. BERTRAND, GAJA précité, p. 571 qui prohibent également que les directives aient un caractère réglementaire ; voir aussi *CE sect. 18 décembre 2002, DUVIGNERES, GAJA* précité, p. 848 et s. C'est un arrêt qui complète la jurisprudence *Institution Notre Dame de KREISKER*.

⁵ Voir N° 017/ CA du 7 juin 2001, *Adé Joseph CHABI OLOUF c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Dans le même ordre d'idées, le juge ne clarifie pas suffisamment le vice d'incompétence et le vice de procédure¹. Le contrôle est donc réellement inefficace par endroits. Il est difficile qu'il assure la protection du justiciable à partir du moment où le droit auquel l'administration doit être soumise est mal élaboré. De ce fait, le contrôle réduit la chance contentieuse du justiciable. En effet, le vice d'incompétence est un moyen d'ordre public que le juge pourra soulever d'office, ce qui n'est pas le cas d'un vice de procédure. Dans ces conditions, s'il arrivait que le plaideur n'invoque pas un moyen tiré de l'incompétence matérielle, il n'est pas certain que le juge parvienne à le relever de son erreur. Partant, un recours qui pourra aboutir, sera délibérément rejeté au fond. La solution de la Chambre administrative est donc quelque peu inconséquente. On fait la même remarque au sujet de la sanction des formes graves d'incompétence.

Paragraphe II : La sanction des formes graves d'incompétence

En traitant des formes graves d'incompétence, il est essentiellement fait allusion à l'usurpation de pouvoir. Elle constitue une illégalité qui est sanctionnée par l'inexistence juridique. Mais au lieu d'afficher l'usurpation en titre dans les subdivisions de leurs écrits, on voit plusieurs auteurs énoncer directement l'inexistence juridique.² En parlant donc de formes graves d'incompétence, il s'agit notamment de l'usurpation de pouvoir et, par voie de conséquence, de l'inexistence juridique qui diffère de l'inexistence matérielle.³

En outre, il importe de noter qu'à force d'imiter le juge français, celui du Bénin assimile presque linéairement l'inexistence à la voie de fait au point de rendre irréalisable une étude séparée des deux notions d'une part (A), et en liaison avec l'emprise irrégulière (B) d'autre part. Cet état de choses n'est pas sans avoir des répercussions sur l'examen que la Chambre administrative effectue des effets de l'inexistence juridique (C). Or, la voie de fait étant une notion fixe tandis que l'inexistence juridique est un concept contingent, et celle-ci relevant du plein contentieux alors que celle-ci intègre le contentieux de l'excès de pouvoir, leur rapprochement assez poussé ne devrait pas être néanmoins un obstacle à leur distinction.

¹ Voir infra, p. 156.

² Voir; René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit, p. 217, GAJA précité, p.491 ; Gérard CORNU (dir), *Vocabulaire juridique*, op.cit., pp. 488-489.

³ Le Professeur WODIE énumère deux formes d'inexistence : matérielle et juridique. Il affirme que « l'inexistence matérielle réside dans ce que l'acte invoqué n'a jamais été édicté, ou émis, ou qu'il a été postérieurement détruit³, de sorte que cet acte ne relève que de l'imagination de l'intéressé. L'acte matériellement inexistant ne soulève que des questions de preuve ; il suffit d'établir que l'acte invoqué n'a aucune existence effective parce qu'il n'a jamais été ». (Voir Francis WODIE, « L'inexistence des actes juridiques unilatéraux », *AJDA*, 1969, p. 77 ; GAJA précité, pp. 510 et s. Pour le Conseil d'Etat français, les décisions implicites dont les conditions de formation ne sont pas réunies sont des décisions matériellement inexistantes (CE 4 juin 1982, *HENSEL*, Rec., p. 213 ; 4 janvier 1985, Soc. Rey Noird, Rec., p. 2).

A/ Les conditions de recours à l'inexistence juridique

Le Professeur WODIE expose que l'inexistence juridique intervient à trois conditions : « *Sous le bénéfice de la théorie du fonctionnaire de fait, l'acte inexistant est : 1) l'acte émanant d'une personne ayant usurpé le pouvoir de décider ou le pouvoir de juger en matière administrative ; 2) l'acte dépourvu d'objet réel ; 3) l'acte manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir appartenant à l'administration.* »¹

Il en ressort que hormis les empiètements orchestrés par une personne étrangère à l'administration ou par un agent dépourvu de tout pouvoir et l'usurpation des attributions de l'un des trois pouvoirs par un service public, des situations se présentent où l'administration édicte un acte qui n'empiète en réalité sur les compétences d'aucun des trois pouvoirs. Mais l'acte en cause peut néanmoins relever d'une grossièreté ou même d'une fantaisie si regrettable que le juge veuille le censurer au moyen de l'inexistence juridique. Par exemple, le gouvernement, le législateur ou le juge ne peut sous aucun prétexte, habiliter l'administration à prononcer une nomination pour ordre.² L'acte n'est plus sanctionné à ce moment pour un motif d'empiètement grave, mais plutôt en fonction de son contenu même. C'est une manifestation de l'« *acte dépourvu d'objet réel* ». Il est vrai, l'auteur d'une telle mesure n'y a reçu aucune habilitation. Il est pourtant nécessaire de la distinguer de l'usurpation, même si les deux variantes devaient être considérées en dernier ressort comme révélant un acte insusceptible d'être rattaché à un pouvoir qui appartient à l'administration.

Du coup, les trois conditions ci-dessus rappelées peuvent être réaménagées d'une autre manière : l'inexistence tenant à un auteur non habilité (1), à une autorité qui agit sans en avoir la compétence (2), ou maladroitement, à savoir l'inexistence relative à l'objet de l'acte (3).

Mais, bien au contraire, l'acte juridiquement inexistant existe matériellement. L'inexistence est plutôt déduite des conditions de son accession à la vie juridique. M. Pierre de MONTE déclare qu'un « *acte est juridiquement inexistant...lorsqu'il est affecté de vices si graves qu'il perd sa nature d'acte juridique et se trouve exclu ab initio, du système normatif* » (voir Conclusions sur TA de Montpellier 17 mars 2009, CROS, AJDA 2009, n° 26, p. 1439).

Il n'existe pas d'arrêts au nombre de ceux qui sont étudiés, qui portent sur l'inexistence matérielle au Bénin. En d'autres termes, la question traitée ici concerne l'inexistence juridique des actes administratifs.

¹ Voir Francis WODIE, « L'inexistence des actes juridiques unilatéraux », op. cit., p. 89 ; GAJA précité, pp. 494-497.

² Il y a une nomination pour ordre lorsque l'administration se permet de promouvoir un agent, non pas pour exercer les fonctions auxquelles il est appelé, mais pour seulement jouir des avantages qui s'y rattachent (voir CE Sect. 12 juin 1991, Association professionnelle des magistrats et PRINGUEZ, AJ DA 1991, II, 93, chr. MAUGUE et SCHWARTZ).

1) L'inexistence tenant à un auteur non habilité

Pour rappel, l'inexistence tenant à un auteur non habilité sous-entend l'usurpation commise par une personne étrangère à l'administration, ou même si celle-ci évolue au sein d'un service public, il devra être un agent dépourvu de tout pouvoir de décision. Au regard des arrêts, le problème de l'assimilation entre inexistence et voie de fait ne s'est pas posé en rapport avec un auteur étranger à l'administration ou qui ne jouit pas d'un pouvoir de décision. L'auteur qui est donc visé ici n'est pas encore une autorité administrative.

En matière d'usurpation de pouvoir tenant à un auteur étranger à l'administration, l'arrêt DADO¹ est un exemple palpable. En effet, le maire de Sê dont la commune est en cause dans ce dossier, s'est appuyé sur une assemblée populaire de ses habitants pour se donner compétence en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. Or, l'assemblée populaire visée n'a aucune existence légale. Pour cette raison, la réaction de la Chambre administrative était justement énergique : *« Considérant que le maire de Sê... s'est contenté de faire référence à une assemblée générale qui ne repose sur aucun texte légal ; qu'en conséquence, le moyen du requérant tiré de l'inexistence de la décision du 28 juillet 1996 par laquelle le maire de Sê lui a interdit l'occupation de son domaine est fondé. »*²

L'institution qui a empiété sur les attributions du législateur étant une structure fictive, donc étrangère à l'administration, le juge a déclaré que l'acte attaqué est inexistant. Ce cas peut être comparé à celui que rapporte le Doyen René DEGNI-SEGUI. Celui-ci affirme que *« l'usurpateur est une personne étrangère à l'administration. Il en va ainsi de la décision du bureau politique du Parti démocratique de la Côte d'Ivoire du Rassemblement démocratique africain –PDCI-RDA-, du 10 février 1982, suspendant le Syndicat national de la Recherche et de l'Enseignement supérieur – SYNARES-»*.³

Il en découle que l'arrêt DADO ne protège pas seulement le requérant. Il permet de préciser en partie le régime juridique de l'inexistence. Il ressort en effet de cette jurisprudence que quand celui qui édicte une mesure administrative est étranger à l'administration, la Chambre administrative retient qu'il s'agit d'une inexistence juridique. Elle ne fait aucune allusion à la voie de fait même s'il y a violation du droit de propriété qu'est la parcelle du demandeur dans le cas d'espèce. Ce faisant, l'arrêt constitue un point de départ de la distinction entre l'inexistence et la voie de fait.

¹ Voir N° 24/CA du 15 avril 1999, Codjo A. DADO c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, p. 234.

² Ibidem.

³ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome II, op.cit., p. 793.

A présent, de façon interne à l'administration, il peut s'agir d'un agent ou même d'une institution dépourvue de tout pouvoir.¹ La Chambre administrative n'est pas encore saisie de recours qui traite de la question. L'on enregistre cependant une manifestation à travers sa jurisprudence. En effet, dans la décision *Collectif des Enseignants*², la Directrice de l'ENA est restée en fonction après l'annulation de l'acte qui l'a nommée, avant d'être confirmée au même poste par la suite. Pendant le temps qui sépare l'annulation de la première nomination de la seconde nomination de celle-ci, tous les actes qu'elle a pris devraient être déclarés inexistantes si, saisi de recours à cet effet, le juge ne recourait pas à la théorie de la nécessité. C'est ce que note le Professeur WODIE en énonçant qu'au-delà de la théorie des fonctionnaires de fait³, celle de l'inexistence reprend son règne. En Côte d'Ivoire par exemple, « *il en va de même des décisions prises par les conseillers municipaux et les maires dont le mandat était arrivé à expiration dès le début de l'indépendance (1960-1962) et qui ont continué à édicter des règles jusqu'en 1980. Ces personnes, étant dépourvues de toute investiture, elles étaient devenues étrangères à l'administration et n'avaient plus qualité pour prendre des décisions administratives. Les actes par elles prises sont frappés d'inexistence* ».⁴

Pour ceux d'entre ces maires et conseillers qui ne sont pas des fonctionnaires de l'administration publique, l'usurpation de pouvoir par un simple administré s'applique. Quant à ceux qui sont des agents publics, ils sont devenus des agents asséchés de tout pouvoir de décision. Puis, à voir le temps anormalement long, près de 20 ans pendant lequel les agents concernés ont continué d'exercer leurs fonctions, la théorie des fonctionnaires de fait et celle

¹ Le Conseil d'Etat français a déclaré qu'est inexistante, la décision d'un « conseil d'administration » d'une ville, composé du maire et des adjoints. Ce conseil constitue « *un organisme dépourvu d'existence légale... Aucune disposition de la loi ne lui donne compétence...pour prendre collégalement, à la place du conseil municipal,...des décisions relatives à l'administration municipale* » (voir CE 9 novembre 1983, *SAERENS, Rec.*, p. 453).

² Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. CS. Bénin, p. 221.

³ Il importe d'une façon préliminaire de mentionner que le juge n'est pas saisi de recours dans lequel l'inexistence juridique n'a pas été appliquée en raison de la théorie des circonstances exceptionnelles. En outre, l'inexistence en fonction de l'auteur de l'acte peut être tenue en échec par la théorie des fonctionnaires de fait. Prévaut ici la doctrine de l'acte apparent. En effet, il se fait qu'en cas de circonstances exceptionnelles, sans être de la hiérarchie administrative, un simple administré, mais aussi un fonctionnaire qui n'est investi d'aucun pouvoir, prend des actes qui, en raison de leur utilité pour l'intérêt général, ne seront pas considérés comme des actes inexistantes, moins encore illégaux, mais de véritables actes réguliers (voir CE 7 janvier 1944, *LECOQ*, RDP 1944, p.331, note Gaston JEZE.) Un second aspect de la théorie de l'acte apparent concerne les fonctionnaires dont l'investiture est périmée (atteint par l'âge de la retraite par exemple) ou illégalement nommés. Tout le temps qu'ils demeureront en fonction avant leur admission à la retraite, ou après l'annulation de l'investiture irrégulière, les actes qu'ils prendront seront considérés comme des actes illégaux, à moins que prévale pour un temps, la théorie de la nécessité (voir CE 2 novembre 1923, *Association des fonctionnaires de Pet T*, Rec., p. 629). Cette théorie permet d'éviter au besoin, le vide juridique qui résultera de l'annulation des actes en cause. Elle cherche donc à protéger les administrés pour la période au cours de laquelle des actes juridiques ont été irrégulièrement émis. Pour aller plus loin, on peut consulter le Professeur Francis WODIE, « *L'inexistence des actes juridiques unilatéraux* », op. cit., p. 89.

⁴ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome III, op.cit., p. 793.

de la nécessité ont été effectivement prolongées au delà du tolérable. C'est pour cette raison qu'il a été envisagé que l'on n'a pas encore à faire à une autorité administrative pour se demander si celle-ci a pris un acte qui viole ou non le droit de propriété ou une liberté publique, à moins d'avoir à traiter du droit pénal, notamment des rapports entre particuliers¹.

2) L'inexistence tenant à une autorité administrative

En fonction de la position de l'étude qui soutient qu'il faudrait que le juge béninois arrive à distinguer l'inexistence juridique à la fois de la voie de fait et de l'emprise irrégulière, les empiètements qui sont examinés pour l'instant se rapportent essentiellement au législateur et au juge. Au vu des arrêts, ce sont eux qui interpellent les rapports entre les deux premières notions.

En matière d'usurpation de pouvoir par des autorités administratives légales en rapport avec le pouvoir législatif, on pourra revenir sur l'arrêt DADO². Voici, par exemple, l'un des principaux considérants de la Chambre administrative dans ladite décision : «...*en droit public, l'occupation des terres par l'Etat, est du domaine de la loi...* » Il en découle que le maire, hormis l'assemblée des populations de son ressort territorial, a lui-même empiété sur les pouvoirs du législateur. Comme cela se voit, c'est une autorité légale qui venait ainsi d'usurper du pouvoir de l'Assemblée nationale. Cette usurpation a été aussi sanctionnée par une déclaration d'inexistence.

En revanche, dans l'arrêt Sossou ALLAGBE où le même maire a procédé à une expropriation pour cause d'utilité publique dans les mêmes conditions que le cas DADO, le juge a estimé que « *le moyen du requérant tiré de la violation de la loi est fondé* »³. Du coup, l'acte a été simplement annulé. Ainsi, « *la théorie de l'inexistence apparaît comme une construction essentiellement empirique : le juge en a une conception non pas doctrinale, mais utilitaire ; elle est pour lui un moyen pratique de renforcer, dans des cas tout à fait exceptionnels qu'il détermine lui-même, le contrôle juridictionnel qu'il exerce sur l'administration* ».⁴ C'est possible que ce soit là une justification de la discordance entre les arrêts DADO et ALLAGBE, d'autant plus que le premier recours était précoce tandis que le second était régulièrement exercé. Autrement dit, le juge a compris que s'il n'avait pas déclaré l'acte inexistant dans le contexte de l'arrêt DADO, cette illégalité monstrueuse à laquelle le maire de Sê et son assemblée populaire s'étaient livrés, aura perduré, alors qu'il

¹ Voir Gérard CORNU (dir), *Vocabulaire juridique*, op.cit., pp. 883 et s.

² Voir N° 24/CA du 15 avril 1999, *Codjo A. DADO c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 234.

³ Voir N° 39/CA du 20 mai 1999, *Sossou ALLAGBE c/ Maire de Sê*, Rec. CS- Bénin, p. 381.

⁴ Voir CE, Ass. 31 mai 1957, *Rosan GIRARD*, Rec. p. 355, concl. François GAZIER, GAJA précité, p. 514.

fallait y administrer une sanction musclée. Le Professeur Jean-Marie BRETON affirme à juste titre que le contrôle a « *pour objet principal, dans la tradition démocratique, de limiter l'action étatique. Cette tradition a largement répandu l'idée que l'Etat est limité par le droit, parce que sa puissance est juridiquement conditionnée par l'idée de droit qui la légitime* ». ¹

De ce fait, autant que l'arrêt DADO, la décision ALLAGE protège le plaideur contre l'arbitraire de la puissance publique. Néanmoins leur portée normative devrait être réaménagée. En effet, dans les deux cas visés, la décision administrative attaquée a empiété sur le domaine du législateur. En outre, la violation concernée porte sur le droit de propriété. Au même moment, le Tribunal français des Conflits a eu à décider qu'il y a voie de fait dans le cas « *où l'administration, soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant une atteinte grave au droit de propriété ou à une liberté fondamentale, soit a pris une décision ayant l'un ou l'autre de ses effets, à la condition toutefois que cette dernière décision soit elle-même manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative* » ².

Ainsi, il apparaît que la voie de fait se réalise dans deux conditions. D'une part, elle procède de l'exécution forcée illégale d'une décision même régulière. D'autre part, elle tire son origine d'un acte usurpateur de pouvoir qui préjudicie soit à une liberté publique, soit au droit de propriété. Partant, et à la lumière de l'arrêt DADO, il est possible de faire la déduction que le juge béninois décide de l'inexistence juridique dans la même condition que la voie de fait ³, à savoir lorsque l'empiètement fait par l'administration concerne le législateur et qu'il en résulte un préjudice pour le droit de propriété. Il en découle qu'au fond, la démarche de la haute instance est comparable à celle de son homologue français : « *On s'est demandé si la théorie de l'inexistence avait le même champ d'application que celle de la voie de fait qui a fait l'objet d'une jurisprudence abondante et précise.* ⁴ *Le Conseil d'Etat français a refusé cette assimilation en considérant certains actes constitutifs de voie de fait comme*

¹ Voir Jean-Marie BRETON, *Le contrôle d'Etat sur le continent africain. Contribution à une théorie des contrôles administratifs et financiers dans les pays en voie de développement*, op.cit., p. 4.

² Voir TC 23 octobre 2000, BOUSSADAR, *Rec.*, p. 775, AJDA 2001, p.143, chron. GUYOMAR et COLLIN, D 2001. 2332, concl. SAINTE-ROSE. Le Professeur Raymond FERRETTI parle de « *voie de fait par manque de procédure juridique* » en cas d'exécution forcée illégale et de « *voie de fait par manque de droit* » lorsqu'elle provient d'un acte administratif irrégulier (voir *Droit administratif* précité, p. 62).

³ « *Il résulte des faits de la cause ainsi que des pièces du dossier que la perquisition effectuée au domicile de M. ALAPINI ne se rattache manifestement à l'exécution d'aucune loi ou d'un règlement ; que l'inviolabilité du domicile étant une liberté publique fondamentale, la décision du 4 décembre 1971 de perquisitionner au domicile du Sieur ALAPINI, sans mandat de justice ni autre titre, revêt le caractère d'une voie de fait dont il appartient à la justice administrative de constater la nullité ; qu'en effet, il y a une irrégularité de la mesure d'exécution de la perquisition car celle-ci, théoriquement utilisable, a été réalisée en méconnaissance totale des procédures imposées par la loi.* » (Voir CA du 16 juillet 1974, ALAPINI (inédit)). L'arrêt n'écarte pas un empiètement de l'administration sur les attributions du juge. Mais cette hypothèse est réservée pour le moment.

⁴ Voir GAJA précité, pp. 292 et s.

*illégaux, et non comme inexistantes*¹. Le Tribunal des conflits a au contraire lié les deux notions : « les décisions qui ont le caractère de voie de fait, c'est-à-dire celles qui portent atteinte au droit de propriété ou à une liberté fondamentale et qui sont insusceptibles de se rapprocher à un pouvoir de l'administration « doivent être regardées comme nulles et non avenues », ce qui revient à les tenir pour inexistantes.² Le Conseil d'Etat s'est conformé à cette solution³ ... »⁴

Au même moment, l'assimilation entre inexistence juridique et voie de fait est aussi patente dans bien d'arrêts de la Chambre administrative béninoise.⁵

En revanche, en matière d'empiètement de l'administration sur les compétences du juge, il n'y a pas assez d'arrêts qui abordent le sujet. En dehors de l'arrêt classique ALAPINI (du Bénin), ce n'est que dans la décision MIGAN que le préfet s'est permis « d'examiner les faits constitutifs de faux et d'usage de faux »⁶. Mais, la décision en cause a été annulée au motif que de telles qualifications relèvent de la compétence du juge pénal. L'arrêt porte aussi sur la violation du droit de propriété. La Chambre administrative n'en a pas profité pour faire une motivation susceptible de déterminer les contours du régime de ce type d'empiètement dans son ensemble. En d'autres termes peut-il s'agir aussi, sous certaines conditions, d'une inexistence juridique ou d'une voie de fait ? Mais, on ne peut pas s'appesantir sur le seul arrêt MIGAN qui n'a été ni infirmé, ni confirmé, pour soutenir que linéairement le juge procédera à l'annulation dans tous les cas où l'administration prendra la liberté de juger à la place des tribunaux. De toute façon, il arrive au Conseil d'Etat qui sanctionne prioritairement les empiètements de l'administration sur les attributions du juge par l'inexistence⁷ ou la voie de fait⁸, de s'en tenir également à l'annulation.⁹

De plus, il convient de faire un constat. En effet, à la différence du juge français, celui du Bénin ne retient l'inexistence juridique que quand l'irrégularité commise par

¹ Voir CE Sect. 31 janvier 1958, *Société des établissements Lassalle-Astis*, Rec., p.63 ; AJDA 1958.II.90, chr. FOURNIER et BRAIBANT.

² Voir TC 27 juin 1966, *GUIGON*, Rec., p. 830.

³ Voir CE 13 juillet 1966, *GUIGON*, Rec., p. 476 ; D. 1966. 669, note F-G BERTRAND ; CE 11 mars 1990, *Ministre de l'Intérieur c. Mme AUGER*, Rec., p. 676.

⁴ Voir GAJA précité, p. 495.

⁵ Mis à part la jurisprudence ALAPINI, voir aussi N° 004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 346 ou N° 73 /CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE*, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ *Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁶ Voir N°160/CA du 15 septembre 2005, *Mérell MIGAN ABLO c/ Préfet Atlantique Pierre HOUNSOU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁷ Voir CE 20 mai 1988, *Mme NARDIN*, Rec., p. 198 ; TA de Clermont-Ferrand 24 avril 1990, *Préfet de la Région de Auvergne c/ Commune de Cendre*, Rec., p. 509.

⁸ Voir les arrêts *GUIGON* de juin 1966 et de juillet 1966 ; CE 11 mars 1990, *Ministre de l'Intérieur c/ Mme AUGER*, Rec., p. 676.

⁹ Voir CE 8 juillet 1904, *BOTTA*, Rec., p. 557, conclusion ROMIEU, GAJA, p. 83 ; voir aussi CE 26 décembre 1925, *RODIERE*, Rec., p. 1065.

l'administration met en cause un droit de propriété ou une liberté publique. Mais au-delà, il y a encore la possibilité pour le juge français de recourir à l'inexistence juridique.¹ C'est la compréhension qui se dégage de ces propos qui résument la comparaison qui est faite en France des deux catégories juridiques en cause : « *Le Conseil d'Etat considère comme inexistant, des actes qui ne sont pas constitutifs de voie de fait. Mais comme il n'en a pas donné une définition générale, il faut se borner à faire l'inventaire des principaux cas où il a retenu cette solution*²...La catégorie des actes inexistant comprend ainsi, actuellement, d'une part les décisions constitutives de voie de fait, et d'autre part les décisions et même les conventions gravement illégales auxquelles le juge veut refuser tout effet juridique ».³ L'inexistence juridique paraît donc plus élastique que la voie de fait en France tandis qu'elle semblerait avoir le même terrain de prédilection que celle-ci au Bénin.

Pour tirer les conséquences de la comparaison qui vient d'être effectuée, la jurisprudence béninoise devrait pouvoir être fixée à un double titre. D'une part, les empiètements de l'administration sur les attributions du législateur ou du juge devraient donner lieu uniquement à une voie de fait s'ils enfreignent un droit de propriété ou une liberté publique. Mais, il ne serait plus question de l'interchanger avec l'inexistence juridique. Il ne se conçoit pas que pour sanctionner la violation d'un droit fondamental, l'illégalité commise par l'administration soit trop grave comme c'est le cas en matière d'inexistence juridique, avant que le juge ne censure l'acte attaqué. Une annulation aura suffi comme c'est le cas en matière de voie de fait.⁴ Partant, les actes constitutifs de voie de fait seront déférés, soit au juge judiciaire, soit au juge de l'administration. Depuis l'arrêt BOUKARI⁵, ce dernier s'estime également compétent en la matière. D'autre part, au cas où les empiètements de l'administration sur les compétences du législateur ou du juge ne violeraient pas un droit

¹ Il arrive que les autorités administratives de l'Etat empiètent les unes sur les pouvoirs des autres sans que cela ne porte atteinte à un droit fondamental. Les arrêts OLA YINKA et VISSOH où respectivement les ministres des Finances et du Développement rural ont sanctionné les requérants à la place de leur homologue de la fonction publique qui jouit d'une délégation générale et exclusive de pouvoir en la matière, en constituent des exemples. A l'une quelconque de ces occasions, n'était-il pas possible que le juge prononce l'inexistence juridique ou la consacre théoriquement pour montrer qu'elle est détachable de la voie de fait ? (Voir N°20/CA du 15 avril 1999, Coffi VISSOH c/ MDR, Rec. CS- Bénin, pp : 381-386 ; N° 40/CA du 6 juillet 2000, Martin Constant OLA YINKA c/ MF, Rec. CS. Bénin, pp.165-171).

² Il convient de citer les nominations pour ordre (voir CE Sect. 12 juin 1991, *Association professionnelle des magistrats et PRINGUEZ*, AJDA 1991, II, 93, chr. MAUGUE et SCHWARTZ). Il peut également s'agir d'une prétendue délibération d'un conseil communal en ce sens qu'il n'a pas siégé à la date mentionnée sur l'acte concerné (Voir CE 26 février 1997, Commune d'Hautmont, Rec., p. 730).

³ Voir GAJA précité, 495-496. Cette catégorie d'inexistence est demeurée inconnue par le droit français. Mais la doctrine africaine y a apporté une solution (voir infra, p. 141).

⁴ Voir dans ce sens, une jurisprudence qui n'est plus en vigueur (CE Sect. 21 janvier 1958, Société des établissements Lassalle-Astis, Rec., p. 63 ; AJDA. II. 90, chr. FOURNIER et BRAIBANT).

⁵ Voir N° 004/CA du 1er février 2001, *Idrissou BOUKARI c/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

fondamental, la haute instance s'en tiendra, soit à l'inexistence juridique, soit à l'annulation. Il est donc possible et nécessaire de dissocier les domaines de l'inexistence juridique et de la voie de fait l'un de l'autre. L'inexistence tenant à l'objet de l'acte en fournit également l'illustration.

3) L'inexistence juridique tenant à l'objet de l'acte

Jusque-là, le juge a fait usage de l'inexistence juridique lorsque le droit de propriété est en cause. Mais comme on l'annonçait, il la déclare également en cas d'atteinte à une liberté publique, tout en continuant de l'assimiler à la voie de fait. Son application est rattachée ici, à la violation de la chose jugée, c'est-à-dire à la violation de la loi. Il se pose alors, en fonction de la position de la réflexion qui distingue les deux notions, la question de savoir ce à quoi s'en tenir très exactement entre l'inexistence juridique et la voie de fait. Poursuivant dans la même logique que précédemment, il sera retenu qu'en cas de contestation d'une mesure administrative en raison de son objet, la Chambre administrative veuille la censurer par l'inexistence juridique s'il n'y a pas une violation d'un droit fondamental. Dans le cas contraire elle s'en tiendrait à la voie de fait.

En effet, l'on est en présence de la chose jugée au pénal. Dans un premier arrêt, Janvier BALLE, le requérant a été révoqué de la fonction publique. Mais les faits de détournement de deniers publics que l'administration lui a reprochés sont plutôt commis par M. Pierre BALLE¹. Saisi du dossier, le juge pénal a acquitté le plaignant. Pourtant, l'administration s'est opposée à sa réintégration. Par conséquent, la Chambre administrative a sanctionné le refus d'exécuter la chose jugée comme étant un acte inexistant, « *une voie de fait à la limite* ». Les droits de l'homme qui sont violés d'après le juge seraient les droits de défense du plaignant. Il en est de même de l'arrêt Joseph COMLAN. Celui-ci a été radié de la fonction publique pour motif de détournement. Le juge pénal l'a acquitté. Malgré cela, l'administration a refusé de le réintégrer. La Chambre administrative a déclaré que la décision est inexistante en ce qu'elle porte atteinte aux droits de l'homme.² Voici la manière dont la

¹ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier BALLE c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, p. 346 ; N° 45/CA du 22 avril 2004, Joseph COMLAN c/ Etat béninois, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Mais, en cas de violation de la chose jugée par elle-même, la Chambre administrative s'en tient à une simple annulation (voir; N°3/CA du 11 avril 1997, Daniel Roger ZONON c/ Préfet Atlantique, Rec. CS. Bénin , pp : 94-98 ; N°24/CA du 15 avril 1999, Collectivité TOHON représenté par Lohoumè HOUSSOU et Kpanou HOUSSOU c/ Préfet Atlantique, Rec. CS- Bénin, pp : 238-243 ; N° 53/ CA du 28 septembre 2000, Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ MFE, Rec. CS Bénin, pp. 413-420 ; N° 68/CA du 28 septembre 2000, INFOGES « LOYOLA » c/ MESRS, Rec. CS- Bénin, pp. 430 et s. ; N° 024/CA du 07 juin 2001, Grégoire LOKO GBEOU et Consorts c/ M. I. S. A. T., www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

La position du juge béninois est pareille à celle du Conseil d'Etat français (voir) CE 20 mai 1988, Madame NARDIN, Rec., p. 198 ; TA de Clermont-Ferrand 24 avril 1990, Préfet de la région de Auvergne c/ commune de

haute instance s'y est prise dans l'arrêt BALLE : « Une étude approfondie du dossier révèle les éléments suivants : 1° le cadre légal dans lequel s'inscrit le décret incriminé est un cadre d'exception qui exclut les garanties fondamentales offertes en matière disciplinaire par les statuts (ordonnance n° 76-9 du 9 février 1979 relative à la répression disciplinaire des détournements et faits assimilés par les agents permanents de l'Etat) ; 2° le requérant, après avoir été pour les mêmes faits détenus, de 1978 à 1982, a bénéficié, en 1986 d'une décision judiciaire de non lieu ; 3° rien dans le présent dossier ne relève la mauvaise foi ou un grand manquement du requérant M. Janvier BALLE aux devoirs de sa charge, susceptible de justifier une quelconque sanction. »¹

Il en résulte que le point fort du considérant principal est l'inexécution de la chose jugée. Autrement dit, le droit du demandeur qui est violé ici, est en réalité celui de jouir de la décision pénale qui a été rendue en sa faveur, mais non plus les droits de défense. Pour avoir été invoqué devant le juge pénal, l'étape de la violation des droits de défense est déjà dépassée au moment de la saisine de la Chambre administrative qui n'a fait qu'en tirer les conséquences. Alors, il reste à justifier ce en quoi la violation de la chose jugée serait à l'origine d'une déclaration d'inexistence qui paraîtrait originale.²

A cet égard et d'un point de vue sémantique, M. AHOANKA note qu'il y a une inexistence « *tenant au fond de l'acte* ». Cette expression ne fait-elle pas penser à tous les cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir ? Pour sa part, le Professeur WODIE parle d'une inexistence « *tenant à l'objet de l'acte* ». Celui-ci l'a expliquée en ces termes : « *Le pouvoir discrétionnaire de l'administration donne seulement la faculté à celle-ci de choisir entre plusieurs objets administratifs. Il ne signifie pas le droit pour elle de donner à ses actes un objet illégal, encore moins irréal ou fictif.* »³ D'après d'autres auteurs, il n'y a pas une définition en tant que telle à retenir de l'inexistence tenant à l'objet de l'acte.⁴ On ne fera que

Cendre, Rec., p. 509. Dans ces arrêts, la violation de la chose jugée a été censurée par l'inexistence juridique. En revanche, dans les jurisprudences CE 8 juillet 1904, *BOTTA*, Rec., p. 557, conclusion ROMIEU, *GAJA*, p. 83 et CE 26 décembre 1925, *RODIERE*, Rec., p. 1065, la Haute Juridiction a prononcé une annulation.

¹ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, Rec. CB. Bénin, p. 346.

² D'après M. Etienne AHOANKA, il paraîtrait que « *la position de la Cour suprême diffère de celle du Conseil d'Etat qui ne fait aucune place à l'inexistence tenant au fond de l'acte* » (Voir « L'intérêt de la reprise de la théorie de l'inexistence en droit administratif béninois : à propos de l'arrêt Janvier BALLE », *RBSJA* 2007, n° 19, pp. 9-41).

³ Voir Francis WODIE, « L'inexistence des actes juridiques unilatéraux », op.cit., p. 79.

Il se pourrait que la question soit posée de savoir si l'inexistence tenant à l'objet de l'acte ne rappelle pas un cas d'ouverture comme la violation de la loi qui équivaut à la violation de l'objet d'un acte. Mais il faut reconnaître qu'en matière d'inexistence juridique, l'objet visé est fictif. En revanche, elle est réelle dans le cas de la violation de la loi, raison pour laquelle le juge s'oppose à ce qu'il ne soit pas respecté. Les deux sens ne recouvrent donc pas la même portée.

⁴ Voir *GAJA* précité, pp. 495-496.

reprendre, entre autres éléments d'appréciation, la nomination pour ordre et la délibération d'un conseil municipal qui porte une date à laquelle ladite institution n'a pas siégé.¹

Il en ressort que l'inexistence tenant au « *fond* » ou à l'objet de l'acte dépasse le cadre de l'inexécution d'une décision de justice à l'occasion de laquelle le juge béninois l'a utilisée. Du moins, à quel niveau précis se situe alors l'originalité de l'arrêt BALLE ? Il va falloir remuer « *les bases constitutionnelles du droit administratif* » béninois pour mettre en valeur la portée inédite dudit arrêt. En effet, l'accès à la justice est un droit du requérant. L'inexécution d'une décision de justice viole donc un droit fondamental de l'homme : le droit de tout citoyen à l'exécution, en principe, d'une décision de justice qui est rendue en sa faveur. Si, par exception, la chose jugée ne va pas être exécutée pour des raisons d'ordre public ou d'intérêt général², cela ne doit pas être pris en tant que tel pour un refus. Il s'agira en tout cas d'un refus justifié ou positif, le requérant étant appelé à être indemnisé en contrepartie. La preuve est que l'inexécution donne lieu dans ce cas à une responsabilité sans faute.³ Ainsi, le refus positif d'exécuter la chose jugée se rattache à un pouvoir de l'administration, à savoir celui d'exécuter circonstanciellement, mais non pas aveuglement, les décisions de justice.

Au contraire, le refus visé dans le contexte de l'inexistence tenant à l'objet de l'acte interviendra à partir du moment où arbitrairement l'administration ne prendra aucune disposition pour exécuter une décision de justice. Un pareil refus est injustifié ; il est en quelque sorte négatif.⁴ Pour cause, l'article 131 de la Constitution du 11 décembre 1990 dispose dans ses alinéas 2 et 3 que « *les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours.*

Elles s'imposent au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif ainsi qu'à toutes les juridictions ». ⁵ Il en ressort qu'en édictant une décision qui s'oppose à l'exécution de la chose jugée, l'administration prend un acte étranger à tout pouvoir à elle dévolu par le droit positif, mais sans qu'il y ait l'usurpation d'un pouvoir déterminé. C'est en cela que l'acte insusceptible d'être rattaché à un pouvoir appartenant à l'administration pourrait avoir un sens

¹ Voir respectivement CE Sect. 12 juin 1991, *Association professionnelle des magistrats et PRINGUEZ*, AJDA 1991, II, 93, chr. MAUGUE et SCHWARTZ et CE 26 février 1997, *Commune d'Hautmont*, Rec., p. 730. Il n'est donc pas certain que l'inexistence tenant « au fond » ou à l'objet de l'acte soit introuvable en droit administratif français comme l'affirme M. Etienne AHOUANKA dans son article précité.

² Voir CE 30 novembre 1923, *COUITEAS*, GAJA précité, pp. 248 et s.

³ Ibidem.

⁴ Voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/MFE*, Rec. CS Bénin, pp. 421-429.

⁵ Il faut peut-être rappeler qu'il est soutenable de parler de décision non susceptible de tout recours à propos de l'arrêt Janvier BALLE. En effet, le juge répressif a rendu sa décision en 1986. Celui de l'administration a statué en 2000, soit 14 ans après. Puisqu'à la lecture de ce dernier arrêt, il n'y a pas l'exercice d'une voie de recours en vue, la décision pénale aura déjà eu le temps de devenir définitive, quel que soit le niveau juridictionnel auquel elle a été rendue.

polyvalent. Ladite formule peut servir de fondement au principe à dégager. En effet, lorsqu'un service public émet un acte insusceptible de relever de l'un quelconque des trois pouvoirs, il pourrait y avoir une inexistence juridique tenant « *au fond* » ou à l'objet de l'acte au cas où la mesure ne violerait aucun droit fondamental.¹ Dans le cas contraire, où un tel acte aura enfreint une liberté publique comme le prouve l'arrêt BALLE, la décision concernée serait constitutive de voie de fait à déférer notamment au juge de plein contentieux ou au juge judiciaire. De ce fait, l'acte non rattachable aux trois pouvoirs ou au droit positif exède les limites de l'inexistence juridique auxquelles se résument l'inexistence tenant au « *fond* » ou à « *l'objet* » de l'acte. L'argumentation vaut également pour le champ de l'inexistence juridique que la doctrine française n'a pas encore dénommé jusque-là. C'est au regard de ces deux points (inexistence juridique et voie de fait) que l'arrêt BALLE est plutôt original². Il en est de même de la décision Joseph COMLAN qui le confirme.³ Par conséquent, ils élargissent à la fois les conditions de réalisation de la voie de fait et de l'inexistence juridique. De ce fait, ils permettent au juge de renforcer le contrôle de la légalité et la sauvegarde des droits et libertés, ce qui est un atout majeur pour la consolidation de l'Etat de droit au Bénin.

Au demeurant, il peut être admis qu'il y a voie de fait, non plus à deux, mais à quatre conditions : 1) exécution forcée irrégulière d'une décision administrative, même légale ; 2) empiètement sur les attributions du législateur et / ou du juge avec pour conséquence, une entorse au droit de propriété ou à une liberté publique ; 3) acte insusceptible d'être relié au droit positif dont l'inexécution de la chose jugée qui signifie que le droit de bénéficier d'une décision de justice favorable au plaideur est délibérément violé ; 4) empiètement interne à l'administration, mais à condition qu'une liberté publique soit violée⁴. Les conditions de réalisation de la voie de fait sont donc cumulatives : les sources de sa réalisation devraient pouvoir être combinées avec l'entorse à un droit fondamental.

Quant à l'inexistence juridique, elle interviendrait à trois conditions : 1) l'acte visé émane d'un auteur qui est étranger à l'administration ou d'un agent dépourvu de tout pouvoir

¹ Virtuellement ou d'une manière doctrinale, l'arrêt BALLE implique donc l'inexistence tenant à l'objet de l'acte. Néanmoins, cette décision est plus d'une portée normative actuelle ou immédiate en rapport direct avec la voie de fait. Mais globalement, c'est un arrêt qui permet de fixer au mieux les deux catégories juridiques concernées.

² Pour une opinion contraire, voir l'article précédemment cité de M. Etienne AHOANKA.

³ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 346 ; N° 45/CA du 22 avril 2004, *Joseph COMLAN c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Pour des raisons qui interpellent les rapports entre la voie de fait et l'emprise irrégulière, la violation du droit de propriété n'est pas prise en compte pour déterminer le champ de la voie de fait quand l'usurpation perpétrée est interne à l'administration. C'est juste pour cette raison que la dernière ou quatrième condition (de réalisation de la voie de fait) n'est pas incluse dans la deuxième condition relative à l'usurpation de pouvoir. Il n'y aura donc pas d'inconvénient à dire que globalement, la voie de fait est réalisée à trois conditions au lieu de quatre.

de décision ; 2) l'administration a usurpé des attributions de l'un quelconque des trois pouvoirs : soit du législateur, soit du juge, ou bien que l'empiètement enregistré est interne aux autorités administratives ; 3) l'acte insusceptible d'être rattaché au droit positif. Autrement dit, mis à part le premier critère d'identification de l'inexistence juridique, les deux notions partagent les mêmes sources. Ce n'est que la violation d'un droit fondamental qui les départage et ce, au regard des 2^e et 3^e conditions. D'après la réflexion, les conditions de déclaration de l'inexistence juridique ne devraient plus effectivement intégrer la violation d'un droit fondamental comme le fait apparaître la démarche de la Chambre administrative. L'arrêt ADESS pourra aider à illustrer l'état de droit qui est en train d'être suggéré. Dans cette affaire, deux protagonistes, le président réglementairement élu et un dissident ont projeté d'organiser un congrès de ladite Association, chacun de son côté. Le président a été autorisé par le sous-préfet pour tenir son congrès le 27 janvier 1998. L'autorisation lui aurait été retirée pour des raisons d'ordre public. Mais dans le même temps, le ministre de l'Intérieur a autorisé par message radio, le dissident à tenir son congrès aux mêmes date et heure. C'est dans ces conditions qu'après le déroulement du congrès, le dissident qui aurait été élu président a fait enregistrer les prétendus nouveaux actes de l'ADESS au MISAT. Le président régulièrement élu en a saisi le juge qui a tranché le dossier comme suit : *« Le ministre de l'intérieur n'a pas fait que délivrer un récépissé, mais il s'est manifestement immiscé dans les affaires de l'ADESS, et plus particulièrement dans l'exercice d'une liberté fondamentale, la liberté d'association, et ce faisant, il a violé le principe de neutralité de l'administration; qu'eu égard au degré de gravité de l'irrégularité qui a entaché la procédure de modification et de délivrance, ...ledit récépissé doit être regardé comme nul et de nul effet ... ; qu'au total, les irrégularités dans lesquelles s'est placée l'administration pour délivrer le récépissé de déclaration attaqué violent non seulement la loi, mais rendent encore l'acte juridiquement inexistant »¹.*

Mais ne serait-il pas préférable d'avancer qu'il y a eu plutôt une voie de fait ? La liberté d'association a été violée. Le juge allait procéder à une annulation. Il ne parlerait plus de nullité ou d'inexistence juridique. Cela ne veut pas pour autant dire que l'on perdra de vue l'entorse excessive qui serait causée à une liberté publique à l'occasion d'une voie de fait. Mais, étant entendu que ce dernier concept suppose l'engagement de la responsabilité de l'administration, la mise en relief de la gravité de la faute qui est reprochée à un service public transparaîtra dans la fixation des dommages-intérêts en substitution à une qualification qui, en

¹ Voir N° 75/CA du 4 novembre 1999, ADESS c/ MISAT, Rec. CS Bénin, pp. 440-442.

faisant une assimilation avec l'inexistence juridique, entraîne une faiblesse d'ordre didactique. Ce ne sont donc pas des critiques qui sont formulées. Il est plutôt en train d'être réfléchi à un assainissement de l'état de droit comme le propose le Professeur René CHAPUS entre la voie de fait et l'emprise irrégulière.¹ Or, l'on s'est aperçu qu'une pareille démarche ne pourrait aboutir qu'à condition qu'elle prenne en compte les trois notions.²

B/ L'assimilation de l'inexistence et la voie de fait à l'emprise irrégulière

Mise à part l'assimilation entre inexistence et voie de fait, l'on note également une identification desdites notions à celle d'emprise irrégulière. L'amalgame est intervenu par extension des conditions de réalisation de l'inexistence juridique aux cas d'ouverture du recours en annulation dont le vice de procédure et l'inexactitude des faits. De telles démarches paraissent discutables.

En effet, le juge a déclaré dans l'arrêt DADO³ que le maire n'avait pas présenté un titre juridique. D'une part, il en résulte que l'empiètement est interne à l'administration. D'autre part, à en croire la Chambre administrative, même si le maire était compétent en matière d'expropriation, encore faudra-t-il qu'il dispose d'un titre, ce qui est normal. Dans le cas contraire, il aurait eu encore une déclaration d'inexistence juridique. Et comme cela s'entend, lorsqu'une autorité administrative agit dans son domaine de compétence sans se munir d'un titre, ou se sert d'un titre irrégulier, cela pose en réalité une question de procédure, mais non pas de fond⁴. Pourtant, l'arrêt DADO porte à croire que la Chambre administrative continue de parler d'inexistence juridique le cas échéant.

¹ Voir infra, pp. 146 et s.

² En guise de comparaison, quatre points au moins, permettent de distinguer l'inexistence juridique et la voie de fait. D'abord, le régime juridique de l'inexistence est contingent tandis que celui de la voie de fait est fixe. Ensuite, d'après le présent travail, l'inexistence juridique ne devrait plus être rattachée à la violation d'un droit fondamental comme c'est le cas en matière de voie de fait. En outre, ce n'est que par exception que l'inexistence juridique donne droit à réparation, ce qui constitue en revanche, un principe dans le domaine de la voie de fait. Enfin, la déclaration d'inexistence est à l'origine d'une nullité tandis que la voie de fait donnerait lieu à une annulation. Peut-être, et au surplus, la voie de fait ne va-t-elle pas aussi être un moyen d'ordre public en droit administratif comme l'inexistence juridique ?

En termes de ressemblance, trois éléments d'analyse peuvent être dégagés à titre indicatif : 1) tout juge est compétent pour statuer dans les deux cas ; 2) la saisine de ce dernier interviendra sans condition de délai de part et d'autre ; 3) pour rappel, les deux notions ont certaines sources en commun. Il s'agit d'une part de l'usurpation par l'administration des attributions de l'un quelconque des trois pouvoirs et d'autre part, de l'acte insusceptible d'être rattaché à aucun d'eux (des trois pouvoirs) ou au droit positif. Aussi, à partir des développements sur l'inadaptation du sursis à exécution, a-t-il été préconisé que l'inexistence juridique emporte des injonctions à titre principal comme cela relève de la compétence du juge de la voie de fait.

³ Voir N°24/CA du 15 avril 1999, Codjo A. *DADO c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 234-237.

⁴ Comme le notent certains auteurs, la phase administrative d'une expropriation doit démontrer l'utilité publique d'une opération. Elle s'engage avec la constitution d'un dossier qui présente les objectifs d'un projet, son coût et les immeubles concernés. A défaut d'une cession amiable, le rapport d'enquête débouche sur une déclaration d'utilité publique (DUP). Celle-ci est suivie par un arrêté de cessibilité. (Voir Philippe-Jean QUILLIEN, Vincent

Pareillement, dans l'arrêt MIDOHOUNGBE¹ où la préfetcture a exproprié la parcelle du requérant dans les mêmes conditions que le maire de Sê, c'est-à-dire sans se munir d'un titre, le juge a déclaré que l'action du préfet est constitutive d'une voie de fait. En conséquence, l'acte d'expropriation est jugé « nul et de nul effet ».² Il en ressort qu'il y a, à nouveau, une assimilation entre inexistence juridique et voie de fait lorsque l'usurpation commise n'est pas insusceptible d'être rattachée à un pouvoir qui appartient à l'administration. Et quand on fait une comparaison, il est aisé de se rendre compte que la Chambre administrative s'est assurément inspirée de la jurisprudence du juge français. En effet, lorsque l'administration agit dans son domaine de compétence, mais sans se munir d'un titre, le Conseil d'Etat et le Tribunal des Conflits y voient parfois une voie de fait.³ Est-ce-à dire que l'on tend vers une nouvelle forme de voie de fait ? Alors qu'il tentait d'apporter une réponse à cette question, le Professeur René CHAPUS observe que « l'état du droit n'est pas éclairé, et il y a de la raison qu'il le soit. Dans des conditions données, on voit la voie de fait alors qu'une emprise irrégulière paraît plus appropriée ».⁴ Il est possible d'en déduire qu'à force d'imiter le juge français, la Chambre administrative qualifie de voie de fait ce qui n'est rien d'autre qu'une emprise irrégulière.⁵ La preuve en est que dans l'arrêt Pierre de SOUZA⁶, elle parle de dépossession sans aucune précision. Cependant, il peut y en avoir aussi bien en matière d'emprise irrégulière que de voie de fait⁷. C'est pourquoi il a été annoncé que le juge béninois assimile aussi l'inexistence et la voie de fait à l'emprise irrégulière.¹

TCHEN, *Le droit public en 90 leçons*, Paris, Coll. Concours administratifs, Ellipses, 2^e édit. 2006, pp. 174-175). Avec une telle succession d'étapes, on peut réellement parler de procédure.

¹ Voir N° 73 /CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Il a fait la même assimilation entre « voie de fait » et « nul et nul effet » (ibidem ; voir aussi N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois, Rec. CS. Bénin*, p. 346).

³ Voir CE 3 février 1956, SNCF, Rec., p. 48 ; 18 octobre 1989, *Mme BROUSSE, AJDA* 1990, p.54, concl. STIRN ; TC 11 mai 1964, *LAJUGIE, Rec.*, p. 791.

⁴ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1, op.cit., p. 880.

⁵ Voir N° 73 /CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 026/CA du 17 février 2005, Serge Richard *DIOGO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁶ Voir N° 39/CA du 17 mars 2005, *Pierre Marie Guy de SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁷ A priori, l'on dira qu'il s'agit d'une voie de fait. En effet, même si l'expropriation relève de la compétence de l'administration, elle comporte une phase judiciaire. Cette phase joue pour la cessibilité du droit de propriété, voire notamment quand l'expropriant et l'exproprié ne s'entendent pas sur le montant de l'indemnité, ou que ce dernier n'est pas indemnisé du tout. Dans le cas d'espèce, le requérant n'a certes pas été indemnisé, ce qui devrait signifier que l'ordonnance de cessibilité qui ne relève pas des attributions de l'administration a été prise par le service public en lieu et place du juge judiciaire. Il y aurait usurpation de pouvoir. Car comme l'observe le Doyen KANTE, l'expropriation est à l'origine d'une complémentarité entre les deux ordres de juridictions, mais non pas d'une concurrence (voir Thèse précitée, pp. 79-81). On pourrait donc déduire que la dépossession dont parle le juge se rapporte à une voie de fait.

Mais au fond, c'est qu'à la lecture de l'arrêt de SOUZA, l'Etat n'a en rien suivi la procédure d'expropriation. Par conséquent, étant donné que la dépossession a été effectuée dans un domaine de compétence qui est propre à

Pour plus de rigueur, il pourrait y avoir emprise irrégulière à trois conditions : 1) si une décision administrative porte atteinte à un bien meuble ou immeuble² ; 2) si l'acte intervient dans un domaine de compétence relevant des attributions de l'Administration ; 3) celle-ci aura agi sans se munir d'un titre ou se serait dotée d'un titre illégal. Au contraire, lorsqu'un tel acte préjudiciera ou non à une liberté publique, la Chambre administrative déciderait respectivement soit de la voie de fait, soit de l'inexistence juridique. C'est en fonction de ces précisions que les définitions qui ont été données de ces deux dernières catégories juridiques sont conçues telles qu'elles se présentent.³

A cette fin, il est nécessaire de rappeler par exemple qu'il se dégage de l'arrêt DJOSSOU⁴ que c'est parce que le préfet n'a pas motivé l'acte retirant la parcelle du requérant que le juge aurait décidé que la décision attaquée est inexistante. Pourtant, « *les formes et procédures sont relatives à l'élaboration de l'acte. L'omission ou l'accomplissement irrégulier des formalités qui régissent l'élaboration de l'acte ne peut, eu égard au caractère d'extériorité de celles-ci, affecter l'acte dans son essence...La jurisprudence a toujours considéré que les illégalités tenant aux formes n'entraînent pas ipso jure la nullité de l'acte qu'elles entachent...Il ne semble donc pas justifié d'admettre comme entraînant l'inexistence, l'omission d'une formalité « faisant partie de la définition même de l'acte administratif.* »⁵ »⁶ L'inexistence tenant à un vice de procédure ou de forme paraît donc contestable.

Pire, en examinant le défaut de motivation dont fait état l'arrêt DJOSSOU, on ne voit pas ce en quoi consiste la différence dans le degré de gravité de la non motivation

l'administration, et que c'est plutôt la procédure qui est viciée, l'on ferait mieux de parler d'une emprise irrégulière.

¹ Dans tous les cas considérés où il y a inexistence juridique, il y a soit la violation d'un droit de propriété (voir N°24/CA du 15 avril 1999, Codjo A. *DADO c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 234-237 ; N° 73 /CA du 8 juillet 2004, Raoul Innocent *MIDOHOUNGBE*, Rep. par Pascal *MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)), soit une atteinte à une liberté fondamentale (N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p. 346 ; N° 45/CA du 22 avril 2004, Joseph *COMLAN c/ Etat béninois* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)). Pourtant comme il avait été souligné, dans les arrêts OLA YINKA et VISSOH il est possible de s'en tenir à l'inexistence juridique. (Voir N°20/CA du 15 avril 1999, Coffi *VISSOH c/ MDR*, Rec. CS- Bénin, pp. 381-386 et N°40/CA du 6 juillet 2000, Martin Constant *OLAYINKA c/ MF*, Rec. CS. Bénin, pp. 165-171.)

² L'arrêt Serge Richard *DIOGO* est un précédent en matière d'emprise irrégulière. C'est à propos de la démolition de dépendances de parcelle ordonnée sans aucun titre par le préfet que le requérant a parlé d'une emprise irrégulière. Le juge a déclaré qu'il s'agit d'une affirmation gratuite. Cela signifie d'une part qu'il en est compétent et que d'autre part, si le préfet ne s'était pas muni d'un titre, l'administration aura été condamnée pour emprise irrégulière (voir N° 026/CA du 17 février 2005, *DIOGO Serge Richard DIOGO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

³ Voir supra, pp. 143-144.

⁴ Voir N° 13 /CA du 19 février 2004, Ebah Louis *DJOSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ WODIE, « L'inexistence des actes juridiques unilatéraux », op.cit., p. 79.

⁶ Ibidem.

reprochée au service public dans cet arrêt par rapport à la décision AGBOKOU,¹ pour que le juge adopte deux positions contraires. Il a simplement prononcé une annulation dans cette dernière décision. Pour une cohérence de la jurisprudence béninoise, la Chambre administrative devrait écarter le vice de procédure du champ de l'inexistence juridique pour le rattacher à l'emprise irrégulière comme elle l'a fait dans l'arrêt MIDOHOUNGBE² en décidant que le titre brandi par le préfet était irrégulier.

En outre, au regard de l'arrêt Alice SALON, le préfet a retiré une parcelle à la requérante au motif qu'elle l'aurait acquise par fraude. Saisi du dossier, le juge a déclaré à tort (car il y a plutôt une inexactitude des faits) que l'acte de retrait est un acte inexistant parce que le préfet n'a pu prouver que la plaignante a fraudé. En revanche, le litige qui opposa le Sieur AGBOKOU³ au Directeur général de la Police nationale concerne également une inexactitude des faits. Néanmoins, la Chambre administrative a simplement sanctionné l'acte par l'annulation, ce qui est normal dans le cas d'espèce. En rapprochant les arrêts SALON et AGBOKOU, il se dégage évidemment que c'est d'une manière regrettable que l'inexactitude des faits vient encombrer aussi le régime de l'inexistence juridique. Car, « *les motifs s'analysent dans les éléments de fait ou de droit préexistant à l'acte et dont la réalisation conditionne son émission régulière...L'inexistence ne peut tenir au motif de l'acte* »⁴ comme le juge l'a décidé dans l'arrêt SALON. Il ferait mieux de retenir l'emprise irrégulière. Cette dernière notion paraît pertinente quand l'illégalité qui est reprochée à la mesure administrative attaquée relève d'un cas ordinaire d'ouverture du recours pour excès de pouvoir et qu'une dépossession mobilière ou immobilière en est l'enjeu. Parce que, comme il a été noté au sujet de la voie de fait, il ne paraît pas nécessaire qu'une illégalité soit d'une gravité extrême comme en matière d'inexistence juridique avant que l'emprise irrégulière ne soit prononcée par le juge. Mais au cas où il n'y aurait pas à parler de meuble ou d'immeuble, le juge se contentera d'une annulation pure et simple comme à l'accoutumée.⁵

¹ Voir N° 133/CA du 28 juillet 2005, Aurélien AGBOKOU c/ MISD-DGPN, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 73/CA du 8 juillet 2004, Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 133/CA du 28 juillet 2005, Aurélien AGBOKOU c/ MISD-DGPN, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 140/CA du 28 juillet 2005, Alice SALLON c/ Préfet Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir Francis WODIE, « L'inexistence des actes juridiques unilatéraux », op. cit. p. 79.

⁵ L'inexistence juridique n'interviendrait que dans la mesure où la gravité de l'illégalité commise par une autorité administrative dans un domaine qui est le sien sera d'une grossièreté sans commune mesure, que « *si l'illégalité est telle que personne n'ait pu s'y méprendre* » (voir Léon ALCINDOR, *Différentes espèces de nullités des actes administratifs*, Thèse, Doctorat en droit, Paris, 1912, cité par WODIE, article précité, p. 89. C'est dire qu'à ce moment, il ne sera plus question d'avoir affaire aux cas ordinaires d'ouverture du recours pour excès de pouvoir.

Par conséquent, l'emprise irrégulière aura ceci de commun avec les deux autres notions : le domaine de compétence de l'administration. Comme on le sait désormais, au cas où l'acte émis par l'administration ne violerait aucun droit fondamental, l'illégalité peut impliquer l'inexistence juridique. Si au contraire, une liberté publique est en cause, le juge retiendrait la voie de fait. Par ailleurs, il y aurait emprise irrégulière lorsque la juridiction saisie constatera que l'administration a orchestré une dépossession illégale d'un bien meuble ou immeuble. Ces trois types d'illégalité relèvent de la compétence aussi bien du juge judiciaire que de la Chambre administrative. Ceux-ci seront habilités à adresser des injonctions à titre principal à l'administration. Une action en justice devrait pouvoir être exercée sans conditions de délai en matière de voie de fait et d'emprise irrégulière comme on le note dans le domaine de l'inexistence juridique. Au surplus, et comme on s'y interrogeait en rapport avec la voie de fait, l'emprise irrégulière ne va-t-elle pas aussi donner lieu à un moyen d'ordre public comme c'est le cas en matière d'inexistence juridique ?

Mais contrairement à l'inexistence juridique qui est d'ailleurs une branche du contentieux de l'excès de pouvoir, l'emprise irrégulière relève du plein contentieux. Dans le premier cas, le juge statuera que l'acte est nul, non avenue et de nul effet. Dans le second cas, il s'en tiendra à l'annulation.

La voie de fait et l'emprise irrégulière sont des notions fixes à l'opposée de l'inexistence juridique dont l'un des atouts majeurs réside dans son caractère fonctionnel. L'emprise irrégulière et la voie de fait donnent en principe droit à une réparation. En revanche, la présence d'un bien meuble ou immeuble qui se rattache à l'emprise irrégulière élève une barrière entre les deux notions. Il en est de même de l'empiètement sur les attributions du législateur et du juge ainsi que de la décision administrative insusceptible d'être liée au droit positif. Ils ne concernent que la voie de fait.

Sur le fondement de tout ce qui précède, il importe à présent, de risquer une définition de chacune des trois notions qui viennent d'être étudiées.

D'abord, la déclaration d'inexistence juridique est une notion dont le juge pourrait user lorsque l'administration usurpe d'une attribution de l'un quelconque des trois pouvoirs, ou prend un acte insusceptible d'être rattaché aux domaines de compétence appartenant auxdits pouvoirs, mais sans que la violation d'un droit fondamental soit enregistrée. Il se pourrait que ce soit pareil au regard de la théorie du fonctionnaire de fait.

Ensuite, lorsqu'une autorité administrative s'approprie un pouvoir qui appartient au législateur ou au juge, ou édicte un acte insusceptible d'être rattaché au droit positif, la voie de fait paraît être la sanction la plus appropriée si la mesure administrative déferée au juge

enfreint le droit de propriété ou une liberté publique. Ce serait également le cas si l'empiètement porte sur un domaine de compétence propre à l'administration. Dans cette dernière hypothèse, la violation perpétrée se rapportera de préférence à une liberté publique.

Enfin, il y aurait eu emprise irrégulière lorsque d'une part, l'administration agit dans son domaine de compétence sans se munir d'un titre, ou se sert d'un titre irrégulier, et qu'il y a d'autre part, une atteinte au droit de propriété, en l'occurrence à un bien meuble ou immeuble. Comme cela s'observe, l'emprise irrégulière trouve son origine dans la commission d'un vice de procédure tandis que le domaine de la voie de fait va au-delà des questions de forme.

Des précisions qui précèdent, on avait besoin pour mieux cerner les effets de l'inexistence juridique dans l'ensemble. En l'identifiant à la voie de fait et à l'emprise irrégulière, le juge n'est pas tout à fait parvenu à les circonscrire avec pertinence.

C/ Les effets de l'inexistence juridique

Le juge a une maîtrise de certains effets de l'inexistence juridique (1) alors qu'il fait des confusions à propos d'autres effets (2).

1) La maîtrise de certains effets de l'inexistence juridique

Les exemples au regard desquels le juge applique efficacement l'inexistence juridique concernent à la fois la procédure et le fond.

Pour ce qui est de la procédure, on constate essentiellement que, soit le recours était précoce¹, soit il était frappé de forclusion.² Comme il a été souligné, l'inexistence juridique tient donc en échec le délai de recours contentieux, et elle est un moyen d'ordre public.³ De plus, elle n'exclut pas la possibilité d'une suite de recours administratifs préalables.

Du point de vue du fond, l'acte inexistant ne peut créer ni droit, ni obligation. Le juge l'a clairement explicité dans l'arrêt Innocent ZOUNON. En effet, ce dernier avait souscrit une garantie à propos d'une créance que l'Alimentation générale du Bénin (AGB) détenait sur la Société africaine de Représentation et de Tourisme (SACORET) dont le demandeur est le Président Directeur général (PDG). L'hypothèque portait sur des immeubles qui appartiennent

¹ Voir N° 73/CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 346.

³ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 346 ; N° 45/CA du 22 avril 2004, Joseph *COMLAN c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; Voir N° 73/CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

au requérant. Mais, comme M. ZOUNON ne parvenait pas à payer la dette, la SACORET étant insolvable, l'AGB a traduit le plaignant en justice pour devoir disposer des immeubles qui ont été mis en gage. Droit fut donné à l'AGB par un arrêt de la cour d'appel de Cotonou le 8 décembre 1983.

Néanmoins, à l'avènement du Renouveau démocratique, le requérant a voulu entrer en possession des immeubles versés dans le patrimoine de l'AGB. Pour y parvenir, il brandit devant la Commission d'examen du dossier des bénéficiaires de la loi n° 90-028 du 9 octobre 1990 portant amnistie, que ses immeubles étaient confisqués pour un mobile politique. Sur la base de ses allégations, le rapport qui a été établi lui a été favorable. Par conséquent, un arrêté interministériel a reversé les immeubles dans le patrimoine de M. Innocent ZOUNON. Mais les ministres concernés se sont rendus compte par la suite que les déclarations faites par M. ZOUNON devant la Commission n'étaient pas fondées. Ils ont dû retirer l'arrêté interministériel du 19 octobre 2000 par un autre arrêté interministériel émis le 11 juin 2001. C'était dans ces conditions que le juge de l'administration a connu du dossier. Il a déclaré l'arrêté du 19 octobre 2000 comme étant « *nul et de nul effet, donc inexistant* ». Il poursuit en statuant qu'un « *acte inexistant ne peut créer des droits* », ¹ ce qui signifie qu'il ne pèse sur l'administration aucune obligation l'empêchant de retirer l'arrêté de 2000 par celui de 2001. L'inexistence juridique tient donc en échec le principe de l'effet intangible des droits acquis.

Toutefois, l'argumentation de qualité qu'elle a eue à mener n'empêche pas de s'apercevoir aisément aussi que la Chambre administrative a une maîtrise incertaine d'autres effets de l'inexistence juridique.

2) La maîtrise insuffisante d'autres effets de l'inexistence juridique

Les faiblesses du contrôle sont également de deux ordres par rapport aux effets de l'inexistence : l'une est de forme pendant que l'autre est de fond.

En ce qui concerne la forme, on remarque l'erreur au niveau de la formule qui consacre la déclaration d'inexistence. Tantôt, le juge avance dans les motifs de certaines de ses décisions que l'acte est « *nul et de nul effet, non avénu* ». Tantôt il reprend la même formule dans le dispositif, ce qui est une source d'harmonie pour les arrêts considérés. Les jurisprudences BALLE et COMLAN² en sont des prototypes. Tantôt, les motifs d'autres arrêts énoncent que l'acte est « *nul et de nul effet, non avénu* », alors que le dispositif des

¹ Voir N° 75/CA du 19 mai 2005, *Comlan Innocent ZOUNON c/ GSMJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 346 ; N° 45/CA du 22 avril 2004, *Joseph COMLAN c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

mêmes décisions indique simplement que l'acte attaqué est annulé. Les arrêts DADO, DJOSSOU et MIDOHOUNGBE illustrent cette discordance. Il en est de même de l'arrêt SALON¹. Ainsi, ces dernières décisions signifient qu'un même acte est à la fois déclaré inexistant et annulé. Les deux sanctions ne poursuivant pas le même but², il est nécessaire que le juge procède à une harmonisation en formulant dans les motifs et le dispositif des arrêts qui consacrent une déclaration d'inexistence que l'acte attaqué est « *nul et de nul effet, non avenu* ».

Quant à l'erreur qui touche le fond, elle a été notée au sujet de l'arrêt ZOUNON. Dans cette décision, il semble que le juge se méprenne en énonçant qu'« *un acte inexistant...peut être abrogé par un acte non motivé...L'arrêté interministériel du 19 octobre 2000 a été corrompu par la fraude et est de ce fait inexistant* ».³

Il importe de faire deux observations. D'une part, l'abrogation dispose pour l'avenir.⁴ En revanche, l'inexistence signifie que l'acte a été anéanti rétroactivement.⁵ Il ne paraît pas cohérent de les interchanger. D'autre part, comme il ressort des développements sur l'inexistence, l'administration émet l'acte concerné en toute connaissance de cause. Elle n'agit pas sur la base des manœuvres frauduleuses du destinataire de la mesure incriminée. Même s'il y a fraude, l'autorité administrative n'est pas sans le savoir au moment de l'édition de la mesure qu'elle a en vue de prendre. C'est ce que le Doyen René DEGNI-SEGUI qualifie d'« *inexistence résultant du fait de l'auteur de l'acte* ».⁶ Le Doyen en fournit l'exemple suivant : « *Il s'agit en l'espèce d'un candidat à l'examen de police, qui avait produit de faux diplômes et qui, nonobstant la découverte des faits, avait été déclaré admis dans un service du ministère de la sécurité intérieure. Radié des effectifs du ministère pour faux et usage de faux, le Sieur Esoa ACHIEPO saisit la Cour suprême pour « violation des droits acquis* ». La Chambre rejeta sa requête : « *Considérant dès lors que les présents droits dont excipe M. ACHIEPO n'ont été acquis que par sa fraude... ; qu'au surplus, ces droits qui sont entachés d'une irrégularité grossière sont... inexistantes et par là même nul et de nul*

¹ Voir N° 24/CA du 15 avril 1999, Codjo A. DADO c/ Etat béninois, Rec. CS- Bénin, pp : 234-237 ; N° 13 /CA du 19 février 2004, Ebah Louis DJOSSOU c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 73 /CA du 8 juillet 2004, Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 140 / CA du 28 juillet 2005, Alice SALLON c/ Préfet Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² L'inexistence juridique recherche à avoir un effet quelque peu moralisateur sur l'administration, ce qui n'est pas le cas de l'annulation.

³ Voir N° 75/CA du 19 mai 2005, Comlan Innocent ZOUNON c/ GSMJLDH, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir infra, pp. 236 et s.

⁵ Voir TA Montpellier, 17 mars 2009, CROS, AJDA 2009, n° 26, p. 1439, concl. Pierre de MONTE.

⁶ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, op. cit., p. 793.

effet. »¹ Or, dans l'arrêt ZOUNON, les ministres ne savaient pas qu'il existait une décision du juge judiciaire qui a déclaré l'AGB propriétaire des immeubles dont se prévalait le requérant. C'est pourquoi ils sont revenus sur l'arrêté du 19 octobre 2000. Par conséquent, on était beaucoup plus dans un cas de fraude que d'inexistence juridique. Le juge ne devrait donc pas jumeler les deux notions.

Pour preuve, même si la Chambre administrative ne s'est pas encore prononcée sur la nécessité de motiver ou non la décision qui retire un acte inexistant,² toujours est-il qu'elle a déjà prescrit que la mesure administrative qui rapporte un acte acquis par fraude doit être motivée.³

De même, l'étude a certes préconisé qu'aussi bien les actes inexistantes que ceux qui sont frauduleux devraient pouvoir être retirés à tout moment, que l'initiative provienne de l'administration ou des tiers.⁴ Mais, pour l'instant, ce n'est que l'administration qui bénéficie d'une telle procédure au regard de la jurisprudence béninoise. Les tiers ne peuvent pas agir hors délai. De ce fait, il ne se conçoit pas que la haute instance fasse sans aucun inventaire, une jonction entre l'acte inexistant et celui qui est acquis par fraude. Cette remarque est valable dans le domaine des formalités d'édiction des actes administratifs dont le régime juridique ne paraît pas suffisamment élaboré.

SECTION II : UN CONTROLE RELATIVEMENT EMPIRIQUE DES FORMALITES D'EDITION DES ACTES

Le contrôle des formalités comprend la procédure d'édiction des actes administratifs et la forme en laquelle ils se présentent. Dans le premier cas, l'office du juge est dépourvu de portée normative (paragraphe I). Dans le second cas, ce dernier adopte un raisonnement relativement original (paragraphe II).

Paragraphe I : Le contrôle des procédures d'édiction des actes

L'édiction des actes administratifs fait appel à la procédure contradictoire. Cette procédure comprend les droits de défense et l'avis consultatif. Dans sa tentative d'imposer le respect des droits de défense à la puissance publique, la Chambre administrative procèdera à

¹ Voir N° 1/CS 29 janvier 1992, *Essoa ACHIEPO c/ Ministre de la Sécurité Intérieure, Rec.*, p. 225.

² Le juge français rejette qu'un tel acte soit motivé (voir CE 21 février 1997, *ROMANO, Rec.*, p. 55). Cette thèse paraît défendable en ce sens que l'inexistence juridique est facilement reconnaissable au regard des conditions de sa réalisation.

³ Voir N° 13 /CA du 19 février 2004, *Ebah Louis DJOSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; du côté français, voir CE 25 avril 1990, *Mme FIGUERO et BERNACHEY, Rec.*, p. 546.

Aussi, ne serait-il pas insoutenable que le juge exige la motivation des actes relatifs à la voie de fait et à l'emprise irrégulière.

⁴ Voir *infra*, p. 233 et s.

un contrôle relativement confus (A). L'avis consultatif donne lieu par ailleurs à un contrôle empreint d'un raisonnement finaliste (B).

A/ La sanction de la violation des droits de défense

Au sein de l'administration active, la mise en œuvre des droits de défense est subordonnée à l'influence de l'administration. Celle-ci devient juge et partie à la fois. En revanche, la « triade »¹ qu'appellent les droits de défense grâce au rôle fondamental joué par le juge qui s'interpose entre les parties lorsque le contentieux répressif est purement juridictionnel fait défaut quand on les invoque dans la « *procédure administrative contentieuse non juridictionnelle* »². C'est cette incertitude qui justifie que le contrôle du juge soit indispensable. Par conséquent, les droits de défense sont conservateurs de « *l'égalité des parties devant la justice* »³. C'est pour cette raison que l'on ne perd pas de vue la nuance ou, de préférence, la différence pour des raisons d'efficacité entre les droits de défense selon qu'on les fasse prévaloir entre administration et administrés tout court, ou entre ceux-ci et, bien entendu, sous la surveillance de la juridiction administrative.

Toutefois, du point de vue de leur contenu, les droits de défense ne diffèrent pas selon qu'ils sont invoqués devant le juge, ou devant l'administration. En vertu de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat (APE) au Bénin, les modalités de leur exercice comprennent quatre aspects : l'information qui consiste en une communication des griefs et de l'ensemble du dossier à l'agent visé ; la disposition d'un temps raisonnable pour répondre aux griefs ; la possibilité de se faire assister de témoins,

¹ Voir Jean-Marie AUBY, « Le décret du 28 novembre 1983 », *AJDA* 1984, p. 96.

² Voir G. ISSAC, *La Procédure administrative non contentieuse*, Thèse, Paris, LGDJ, 1968, p. 240 ; Jacques CHEVALIER, « Fonctions contentieuses et fonctions non juridictionnelles » in *Mélanges STASSINOPOULOS*, Paris, LGDJ, 1974 p. 275 ; Pierre DEVOLVE, « De Nouvelles modalités pour les actes administratifs unilatéraux. Le décret n° 83- 1025 du 28 novembre 1983 concernant les relations entre l'administration et les usagers », *Dr. Soc.* 1984, chron, p. 137 ; Olivier SCHRAMECK, « Quelques observations sur le principe du contradictoire », in *Mélanges Guy BRAIBAN Guy*, Paris, Dalloz, 1986, p. 629 ; Olivier GOHIN, « La contradiction avant l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », *RFDA* 2001, N° 1, p. 2 ; Sylvie CAUDAL, « Les Procédures contradictoires en dehors du contentieux », *RFAD* 2001, N° 1, p.13. Il est vrai que le juge prend dans nos sociétés contemporaines, une part de plus en plus active à la protection des droits fondamentaux et des libertés publiques au point où, quand on parle de contentieux, on pense automatiquement à la procédure juridictionnelle. Toutefois, il ne faudrait pas perdre de vue que les différents auteurs qu'on vient de citer attribuent le qualificatif contentieux à la procédure répressive mise en œuvre par l'administration active et font, par voie de conséquence, une précision entre la procédure administrative contentieuse non juridictionnelle et la procédure administrative contentieuse juridictionnelle. Une telle nuance garde toute son importance. Elle permet d'étendre le principe du contradictoire aux nombreuses procédures répressives qui interpellent les rapports entre administration et administrés. Il est possible d'exploiter dans le même sens, CE 20 juin 1913, *TERY, Rec.*, p. 736 ; S. 1920. 3. 13. concl. *CORNEILLE* ; *GAJA*, p.161. Pour une raison ou pour une autre, le juge n'est pas nécessairement informé de toutes les relations conflictuelles entre la puissance publique et les citoyens, ce qui laisse supposer par ailleurs que le contentieux non juridictionnel permettrait aussi de lutter contre l'encombrement des juridictions.

³ Voir Jean-Marie AUBY, « Le décret du 28 novembre 1983 », *op.cit.*, p. 96.

d'un conseil ou d'un avocat ; la défense peut consister en une audition et ou en un écrit.¹ Pour en venir à l'apport de la jurisprudence, il est négligeable en matière de droits de défense ; ce n'est pas de tout temps que le juge arrive à mettre en application d'une manière convenable, les dispositions législatives du statut des APE qui ont été visées ci-dessus.

Pour ce qui est du contrôle normalement exercé, le Sieur BAWATH a été suspendu de ses fonctions. Or, d'après l'article 138 du statut des agents permanents de l'Etat, la suspension intervient à la suite d'une faute grave. Cet article signifie en outre que l'agent incriminé doit se voir communiquer son dossier pour disposer du temps nécessaire à l'organisation d'une défense adéquate. Puisque l'administration n'a pas cru devoir prendre ces précautions, le juge a tranché dans le sens d'une violation des droits de défense par celle-ci. Cela emporte pour conséquence que « *c'est à bon droit que le requérant soulève le moyen tiré du vice de procédure* ». ² Le principe a donc été appliqué avec exemplarité.

Cependant, il arrive des fois que le requérant considère le non respect des droits de défense comme une violation de la loi. Le juge accueille favorablement un tel moyen et en

¹ L'article 137 énonce : « *Le pouvoir de discipline appartient à l'autorité investie du pouvoir de nomination... Ce pouvoir peut être délégué.*

...les sanctions du premier degré sont prononcées ...après demande d'explication adressée à l'intéressé et avis du comité de direction... » Les sanctions du premier degré listées à l'article 131 sont l'avertissement écrit, le blâme avec ou sans inscription au dossier, la mise à pied avec suspension de traitement pour une durée ne pouvant excéder 30 jours, le déplacement d'office, le blocage d'avancement d'échelon pour une année et la radiation du tableau d'avancement.

L'article 140 prévoit : « *La procédure disciplinaire est engagée par une demande d'explication écrite adressée à l'agent permanent de l'Etat par l'autorité hiérarchique dont il dépend.*

Lorsqu'il doit être procédé à la consultation du conseil de discipline, celui-ci est saisi, sur un rapport du ministre dont dépend l'intéressé, par l'autorité ayant pouvoir disciplinaire qui doit indiquer clairement les faits répréhensibles et, s'il y a lieu, les circonstances dans lesquelles ils ont été commis. »

L'article 141 complète : « *L'agent permanent incriminé a le droit d'obtenir aussitôt que l'action disciplinaire est engagée devant le conseil de discipline, la communication intégrale de son dossier individuel et de tous les documents annexes.*

Il peut présenter devant le conseil de discipline des observations écrites ou verbales, citer des témoins, et se faire assister d'un défenseur de son choix... »

Le droit de citer des témoins appartient également à l'administration.

Enfin, on peut lire à l'article 142 : « *Le conseil de discipline peut ordonner une enquête...*

Au vu des observations écrites produites devant lui ou, compte tenu le cas échéant, des déclarations verbales de l'intéressé et des témoins ainsi que des résultats de l'enquête,... le conseil de discipline émet un avis motivé sur les sanctions qui lui paraissent devoir justifier les faits reprochés à l'intéressé, et transmet cet avis à l'autorité ayant pouvoir de discipline... » Le mis en cause ne jouit-il plus du droit de produire des observations après l'enquête prescrite par le conseil de discipline ? Voir aussi CE Sect. 5 mai 1944, *Veuve TROMPIER-GRAVIER*, Rec., p. 133 ; D. 1945. 110, concl. CHENOT, note de SOTO ; RDP 1944. 256, note JEZE, GAJA précité, p. 348 ; CE Ass. 26 octobre 1945, *ARAMU*, Rec., p. 213, S.1946.3.1, concl. ODENT ; D. 1946.158. note MORANGE.

² Voir N°36/CA du 20 mai 1999, *Bienvenu BAWATH c/ MISAT*, Rec. CS- Bénin, p. 228 ; N°20/CA du 15 avril 1999, *Coffi VISSOH c/ MDR*, Rec. CS- Bénin, pp. 381-386 ; N°10/CA du 20 juin 1999, *Gabriel HOUNTONDI c/MDRAC*, Rec. Cour sup. Bénin 1999, pp. 257-261 ; N°79/CA du 07 octobre 2004, *Angelo Rêmi AGBOGBE c/ MPREPE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 20/CA du 08 avril 2004, *Noëlle OGOUSSAN c/ FNSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 36/CA du 20 novembre 1999, *Jean-Marie ROKO c/ MIPME*, Rec. CS-Bénin 1998, pp. 203-207 ; N°10/CA du 20 juin 1999, *Eléonore BEAUD c/ DDP Atlantique*, Rec. CS- Bénin 1999, pp. 253-257 ; N° 63/CA du 7 octobre 1999, *Pierre FANOU KOUNONSO c/ SONACI*, Rec. CS-Bénin, pp. 315 et s.

déduit que l'autorité administrative a violé « *effectivement la légalité* ». ¹ Or, la légalité est un panneau qui comprend tous les cas d'annulation. Du coup, il y aurait eu une violation de la loi si l'on s'en tenait aux déclarations du requérant auxquelles la haute instance confère à tort une force de vérité. Il est possible d'accuser le juge d'autant plus qu'il n'a apporté aucune précision à l'argumentation du plaideur. Pourtant, il a favorablement accueilli le moyen que M. Gilbert AMOUSSOU EKE a tiré de la violation de la loi au sens de l'objet de l'acte, ce qui n'est pas effectif. Le doute est d'ailleurs levé avec l'arrêt Isidore PADONOU. A cette occasion, la Chambre administrative affirme que l'une des plus importantes garanties que constitue « *la communication du dossier* » n'a pas été respectée. Pourtant, elle tire la conclusion selon laquelle le décret entrepris doit être annulé pour « *violation de la loi* ». ² Peut-être, le juge fait-il allusion à la violation de la loi au sens large du terme. Le cas échéant, il serait préférable qu'il fasse preuve d'un peu plus de rigueur afin de rendre la solution plus précise ou plus accessible.

Car, à un autre titre, et toujours dans l'arrêt PADONOU, le requérant a soulevé en plus de la violation des règles de procédure, l'incompétence et l'abus de pouvoir. Le juge n'a pas clarifié ce qu'il entend par abus de pouvoir. Mais, il s'est contenté d'utiliser la technique de l'économie des moyens pour l'écarter avec le vice d'incompétence. Il est donc fort probable qu'à l'analyse du dossier du recours, le moyen réservé soit un moyen interne. Ceci revient à dire que l'économie de moyens est mal venue, car une annulation fondée sur un cas d'ouverture interne aurait été plus rassurante pour le requérant. Pour ce faire, le juge devrait faire savoir la nature du moyen qu'il a réservé. Ainsi, il parviendra à mieux convaincre les justiciables de la pertinence de sa décision. Il ne se conçoit pas qu'il veuille par exemple réserver un moyen interne qui exerce plus de pression sur l'administration au détriment d'un cas d'ouverture externe qui peut toutefois être remis en cause par la puissance publique.

Aussi, faudra-t-il noter qu'au même titre que les droits de défense, le contrôle des autres procédures contradictoires non juridictionnelles n'est pas tout à fait exemplaire. De préférence, on dira qu'il s'agit d'un contrôle relativement limité de la contradiction administrative hors contentieux, en l'occurrence, des avis que sollicite l'administration.

¹ Voir N°024/CA du 4 mai 2000, *Gilbert AMOUSSOU EKE c/ MFPTRA*, Rec. CS. Bénin 2000, pp. 80-86.

² Voir N° 35/CA du 08 août 2002, *Isidore PADONOU c/ Etat béninois* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir dans le même sens N°10/CA du 20 juin 1999, *Eléonore BEAUD c/ DDP Atlantique*, Rec. CS-Bénin, pp. 253-257.

B/ Le contrôle des actes émis sur avis consultatif

L'administration ne consulte pas que le destinataire de ses actes. De l'analyse des droits de défense, il ressort qu'il prend également l'avis de certains organes en son propre sein. La consultation peut revêtir la forme d'un avis ou d'une proposition. Il faut dire que les modes de consultation sont variés, ce qui se répercute sur leur régime juridique. Mais le juge n'arrive pas à faire la nuance et la différence qui sont parfois nécessaires à l'élaboration d'un droit administratif soigné. Seuls comptent pour lui les résultats à atteindre. C'est pour cette raison qu'on affirmait que le contrôle est empreint d'un raisonnement finaliste.

En effet, la question de la consultation s'est posée au regard de bon nombre d'arrêtés dont le Collectif des Enseignants de l'ENA¹ et DOSSOUMON². Dans le premier cas, la Directrice a été nommée sans que l'avis obligatoire du Conseil de l'Université soit demandé. La décision a subi le sort qu'elle mérite : l'annulation entre autres pour vice de procédure. En outre, comment suspendre un Conseiller de la Cour suprême au motif que le Gouvernement sortant qui l'a nommé est démissionnaire alors que le Gouvernement entrant n'est même pas parvenu à consulter le Conseil supérieur de Magistrature dont l'avis est obligatoire ? Tous ces exemples montrent que le juge s'érige parfois, et d'une manière adéquate, en un protecteur des administrés. Sa jurisprudence revêt une double portée. D'une part, comme l'écrivait Raymond Carré de MALBERG, « *l'Etat de droit, c'est un Etat qui, en même temps qu'il formule les prescriptions relatives à l'exercice de sa puissance administrative, assure aux administrés, comme sanctions de ses règles, un pouvoir juridique d'agir devant une autorité juridictionnelle, à l'effet d'obtenir l'annulation, la réformation ou en tout cas, la non application des actes administratifs qui les auraient enfreintes* »³. Les requérants ont donc été protégés.

Or, le Professeur Demba SY précise dans le même temps qu'il existe trois types d'avis : facultatif, obligatoire et conforme⁴. En outre, en se référant au Professeur René CHAPUS⁵ il convient de mentionner que l'avis est facultatif quand aucun texte ne l'a imposé à l'administration. Elle en fait l'option en s'imposant de son propre chef de prendre l'avis

¹ Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des enseignants de l'ENA c/ MENRS*, Rec. CS- Bénin, pp. 218-225.

² N° 13/CA du 4 juillet 1997, *Samson DOSSOUMON, c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 1997, pp. 137-141

³ Voir Raymond Carré de MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat, op. cit.*, pp. 489-490

⁴ Voir Demba SY, *Droit administratif, op.cit.*, p. 252.

⁵ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op.cit., p. 447.

d'un organisme donné. A partir de cet instant, le régime de l'avis facultatif suit celui de l'avis obligatoire.¹

Pour plus de précisions, contrairement à l'avis facultatif, l'avis obligatoire intervient quand l'administration est tenue de le requérir. Il est imposé à l'autorité administrative par un texte juridique. C'est de ce point de vue que les deux types d'avis sont différents l'un de l'autre. Deux autres précisions s'imposent par ailleurs au sujet de l'avis obligatoires. Elles permettront de dégager au fur et à mesure les éléments de ressemblance entre avis facultatif et avis obligatoire. D'une part en effet, la demande d'un avis obligatoire réside dans le fait que l'organisme de consultation doit être saisi du projet d'acte administratif. Cette formalité vaut également quand l'avis est facultatif. Néanmoins, il ne pèse plus sur l'administration le devoir de respecter l'avis qui lui a été donné. Elle a une faculté de suivre ou de ne pas le suivre. L'obligation prend fin avec la demande d'avis. En matière d'avis facultatif, la faculté n'existe pas seulement en amont. On la rencontre également en aval. L'autorité administrative est tout autant libre de considérer l'avis qui lui a été donné. D'autre part en revanche, il n'est pas permis à l'administration, en rejetant l'avis qui lui a été donné, d'écarter du même coup le projet initial en élaborant un autre projet. En rejetant l'avis, il édicte l'acte conformément au projet qu'il a transmis à l'organisme dont l'avis est sollicité. Mais il ne s'agira pas pour une autorité administrative de donner l'impression qu'elle rejette un avis dont elle se sera en réalité inspirée, pour reprendre autrement le projet soumis à consultation. Au cas où l'administration se serait comportée de cette manière, la décision sera annulée pour vice de procédure, à moins qu'en reprenant le projet, la puissance publique requiert à nouveau l'avis de l'organisme concerné. Cette démonstration concerne aussi bien l'avis obligatoire que l'avis facultatif. On peut évoquer un exemple à travers les articles du statut général des agents permanents de l'Etat². De telles précisions relatives au régime juridique de l'avis ne sont pas perceptibles à travers les arrêts étudiés. En tout cas, il importe de noter eu égard au mutisme du juge que les décisions ci-dessus repérées font état d'un d'avis, notamment obligatoire.

Pour preuve, le ministre des Travaux publics et des Transports a violé les règles de procédure, notamment l'obligation qui s'impose à lui de requérir un avis avant de sanctionner M. BOKO. Le ministre avait déclaré à cette occasion que « *l'avis du conseil de discipline est facultatif. Il ne lie ni le Directeur général ASECNA, ni le ministre de tutelle* »³. Ce dernier se

¹ Au regard des arrêts, il ne semble pas que le juge soit saisi de recours relatif à un avis facultatif.

² L'article 142 dispose en son alinéa 3 « *Si l'autorité ayant pouvoir disciplinaire estime les sanctions proposées par le conseil sans rapport avec la gravité des fautes commises, il peut demander un nouvel examen du dossier dans un délai d'un (1) mois, auquel cas un complément d'information doit être fourni au conseil ...* »

³ Voir N° 13 /CA du 17 février 2005, A. Marcel BOKO C/MTPT, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

méprenait ainsi. Il confondait l'initiative d'un avis obligatoire à celui d'un avis facultatif. Il a ignoré que bien qu'il ne soit pas obligé de tenir compte de l'avis du conseil de discipline, il était pourtant tenu de le demander. Il revenait au juge de saisir cette opportunité pour conférer une portée normative à sa jurisprudence, tout en éclairant les parties sur la nuance qu'il convient de faire entre avis facultatif et avis obligatoire.

En outre, au regard de l'arrêt Raphaël ABISSINTI, quand la Cour suprême est l'organisme dont l'avis obligatoire doit être sollicité, tout manquement à ce devoir de la part de l'administration amène la Haute Juridiction à sanctionner l'acte pour un motif de vice de procédure. Par exemple, le Secrétariat administratif permanent de la Commission électorale nationale autonome SAP/CENA est régi par décret pris en Conseil des Ministres sur avis de la Cour suprême. Néanmoins, en prenant ledit décret, le Gouvernement n'a pas demandé l'avis de la haute instance. Saisie d'un recours à cet effet, la Chambre administrative a annulé l'acte pour « *vice de procédure* ». ¹

Ainsi, la position du juge béninois diffère de celle du juge français. Ce dernier censure le défaut de sa consultation par un vice d'incompétence ², mais non pas par un vice de procédure. Doit-on apprécier la modestie du juge béninois, ou s'agit-il d'un contrôle limité de l'administration ? La dernière explication l'emporte. Suivre le Conseil d'Etat dans ce cadre, avantage le requérant. Le vice d'incompétence est un moyen d'ordre public alors que le vice de procédure ne l'est pas. On ne demande pas nécessairement à la Cour suprême d'adopter la position du Conseil d'Etat. Mais il lui incombe de tirer les conséquences de sa jurisprudence lorsqu'elle devient un champ de tirs croisés entre les intérêts particuliers et l'intérêt général. Il reviendra à ses interlocuteurs d'en déduire la conclusion que le droit administratif protège plus l'intérêt général que l'intérêt particulier dans ce domaine précis. L'essentiel n'est donc pas seulement de donner satisfaction au requérant. La valeur normative de la jurisprudence compte et, parfois, mieux que la satisfaction qu'en a tirée un plaideur donné.

De même, il faut juste mentionner que tous les arrêts cités au niveau des droits de défense ³ comportent une part de consultation, soit d'un comité de direction, soit du conseil de

¹ Voir N°76/CA du 4 novembre 1999, *Raphaël ABISSINTI et Léopold Antoine SOMISSOU c/ Etat béninois*, *Rec.*, CS-Bénin, pp. 353-360.

² Voir CE, 18 janvier 1992, *Soc. Mulytpromotion*, *Rec.*, p. 16. Dans cet arrêt, l'avis du CE n'a pas été pris ; CE 21 juillet 1989, *Ass. des médecins pour le respect de la vie*, *Rec.*, p. 163. Ici, la décision prise diffère du projet soumis à l'avis du CE ; CE 2 mai 1990, *JOANNIDES*, *Rec.*, p. 729, obs. Xavier PRELOT ; *RDP* 1990, p. 465. Dans cet arrêt la décision signée diffère de celle qui a été publiée ; CE 9 juin 1978, *SCI Bd Arago*, *Rec.*, p. 237, *JCP* 1979, n° 19032, concl. GENEVOIS Bruno.

³ Voir en plus, N° 004/CA du 1er février 2001, *Idrissou BOUKARI c/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Vont dans le même sens : N° 30/CA du 02 mai 2002, *Bertin C. AMOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 027/CA du 19 juillet 2001, *Jean AFFLYA c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 29/CA du 02

discipline. Il n'est pas opportun de les reprendre ici. Il en est de même des arrêts relatifs au retrait des permis d'habiter¹ ; ce sont des décisions qui concernent également la consultation.

Par ailleurs, il semble que le juge ait été également saisi d'avis conforme. Il ne l'a pas explicité. Mais, l'on est parvenu à en relever au regard de l'arrêt MOHAMED CHERIF². Le Conseil scientifique de l'Université d'Abomey-Calavi s'est opposé à la reconduction de l'avis favorable qu'il avait donné au plaignant pour son recrutement, après qu'il a essuyé une sanction relative à une absence prolongée à son poste. Le refus d'avis avait eu autant d'écho parce que le ministre de la Fonction publique est lié par la délibération du Conseil scientifique qui le renseigne sur les places disponibles et sur les critères académiques à prendre en considération. La décision a eu le mérite d'éclairer en partie le régime de l'avis. Il s'en est dégagé qu'un avis qui est donné peut évoluer avec les circonstances de droit et de fait qui sont intervenues après que l'organisme s'est prononcé. De ce point de vue, la décision MOHAMED CHERIF est un arrêt de principe à deux titres : par rapport à la consécration de l'avis conforme, et au caractère non figé de l'avis en général.

De même, il convient de souligner en se fondant sur le droit comparé que lorsque l'organisme dont l'avis doit être demandé ne peut pas se réunir, ou n'existe pas encore, ou n'existe plus, il n'est pas exigé de l'administration de le consulter.³ Le juge béninois pourrait s'en inspirer.

Néanmoins, il faut reconnaître que l'arrêt CHERIF est revenu à plusieurs reprises sur l'expression « *l'avis du conseil scientifique* ». De ce point de vue, la jurisprudence peut être davantage précisée. En effet, l'avis conforme et l'avis délibératif lient le décideur. Il n'a pas de choix. Non seulement l'administration a l'obligation de demander l'avis, mais il a une

mai 2002, *Clément KINNINVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°109/CA du 04 novembre 2004 *Gualbert AGUEH c/ Préfet de l'Atlantique un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°160/CA du 15 septembre 2005, *Mérell MIGAN ABLO c/ Préfet Atlantique (Pierre HOUNSOU)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 140 / CA du 28 juillet 2005, *SALLON Alice c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 138/CA du Répertoire du 28 juillet 2005, *Laurent HOUSSOU, c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 108/CA du 04 novembre 2004, *Adèle ZODJI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°23/CA du 17 février 2005, *Ferdinand HOUNSOU c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°22/CA du 17 février 2005, *Ayaba SEMEVOH c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°71ca du 13 juillet 2006, *Louis KOUNOUDJI c/ Préfet de l'Ouémé*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 12/CA du 1er février 2007, *Première Mission africaine du Bénin c/ Préfet de l'Atlantique et Madame Félicienne ABOH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

¹ Voir à titre indicatif, N° 13 /CA du 19 février 2004, *Ebah Louis DJOSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 14/CA du 1er Février 2007 *Kodjo L. AHLIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 23/CA du 05 avril 2007, *Viginnagni Bruno AHISSOU c/Préfet l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N°21 /CA du 07 juin 2001, *Docteur Deen Rahimy MOHAMED CHERIF c/Recteur de l'UNB*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir CE 14 janvier 1964, *CHARLET, RDP*, 1964, p. 439.

seconde obligation, celle d'en tenir compte. C'est pourquoi il est permis à l'autorité administrative d'attaquer pour excès de pouvoir les décisions prises sur avis conforme lorsqu'elle soutient que l'avis l'a obligée à agir dans tel sens qu'elle n'estime pas meilleur à tel autre¹. De même, lorsque la décision est prise sur avis conforme, la sanction requise est le vice d'incompétence en droit français². Effectivement, à partir du moment où c'est à l'avis conforme qu'il revient d'arrêter en réalité le contenu de la décision concernée, on ne sera pas surpris, le cas échéant, que le juge béninois retienne aussi le vice d'incompétence en cas de sa violation.

Quant à la procédure de proposition, elle peut être également obligatoire, mais sans lier l'auteur de la décision. On peut citer l'exemple de l'arrêt BOCOKPE. Alors que celle-ci estimait que le déploiement du personnel qui a conduit à son affectation par le ministre de la Santé publique tient compte de la proposition du Directeur du Centre hospitalier départemental (CHD-Ouémé³), le juge lui a fait savoir qu'il n'y a aucun visa qui mentionne que le ministre aurait agi conformément aux allégations de la requérante. Et même si c'était le cas, cela n'aura été, techniquement parlant, qu'une simple coïncidence.

Il reste à préciser qu'en ce qui concerne la manière dont un organisme administratif peut-être saisi d'une proposition, les observations émises par les Professeurs LOMBARD et DUMOND paraissent dignes d'intérêt : « *Lorsqu'une décision ne peut être prise que « sur la proposition » de telle ou telle entité, l'administration ne peut agir si elle n'a pas été saisie d'une proposition. Elle ne peut que se conformer à cette proposition, ou en demander une nouvelle, ou encore s'abstenir de toute décision.* »⁴ C'est dire qu'en cas de compétence liée l'on peut faire des propositions successives à une autorité qui sera en train de les rejeter jusqu'à tomber sur celle qui lui paraît convenable. Aussi, peut-on lui faire plus d'une proposition au même instant, et elle aura à choisir. Ce dernier procédé ne paraît-il pas moins lourd, donc préférable au premier ? De la même façon, quand l'administration jouit d'un pouvoir discrétionnaire, il peut s'abstenir de décider si les propositions qui lui ont été faites ne lui donnent pas satisfaction.

En définitive, le contrôle donne plus satisfaction du point de vue pratique que normatif. Dans l'ensemble, le juge est parvenu à protéger le plaideur. Néanmoins, il ne paraît pas tout à fait possible à d'autres justiciables de tirer moyens de la portée théorique de sa

¹ Voir TA Poitiers 20 février 1999, *Préfet de Charente*, JCP 1991, IV, p. 393.

² Voir CE 8 juin 1994, *Mme LAURENT*, Rec., p. 1137.

³ Voir N° 011/CA du 5 avril 2001, *Florentine BOCOKPE c/ Ministre de la Santé*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, *Droit administratif*, op.cit., p. 240.

jurisprudence pour soutenir leur recours relativement aux consultations que réalise l'administration à l'occasion de l'élaboration de ses décisions. Cette remarque est une conséquence du raisonnement finaliste qui caractérise le contrôle des vices de procédure. Elle ne persiste pas trop au regard de la censure des vices de forme qui donne lieu à un contrôle relativement discutabile.

Paragraphe II : Le contrôle relativement discutabile des vices de forme

La forme étant une manière de traduire les traits apparents de l'acte administratif, le Professeur Demba SY en énumère un certain nombre : le titre qui comporte le numéro et l'énoncé du contenu de l'acte, les visas qui renseignent sur les textes ayant servi de fondement juridique à l'élaboration et la procédure ou le processus d'édiction. A cela s'ajoute le dispositif de l'acte. Il en est le contenu. Il se présente sous forme d'articles, mais il peut avoir ou non un caractère normatif. Il reste à noter la date¹ et le lieu d'émission. Dans le même ordre d'idées, il faudrait mentionner la signature et le contreseing.² Il y a aussi les motifs. Ils désignent les considérations de droit et de fait qui constituent la raison d'être de l'acte³.

Ainsi énumérés, il paraît vain que tous les vices dont peut être entaché un acte soient appelés à emporter son illégalité ou son annulation. Il va sans dire que certains vices sont substantiels tandis que d'autres sont non substantiels ou accessoires. Au regard des arrêts, l'absence de motivation d'un acte administratif est à l'origine d'un vice substantiel. Le contrôle du juge est équilibré dans ce domaine. Il a érigé la motivation au rang d'un principe

¹ Le défaut de mention de la date que le juge français prend pour une formalité accessoire, (CE 30 juin 1952, Soc. *Balenciaga*, Rec., p. 340) est perçu par le juge béninois comme une formalité substantielle. Cette position est soutenable. Dans l'arrêt HOUEDJISSIN, la prise en compte de la date a été d'une importance capitale pour trancher le litige qui posait entre autres, une question de rétroactivité (voir supra, pp. 106-107). De même, en imposant à l'administration de délivrer un récépissé d'enregistrement au parti politique UFD en tenant dûment compte de la date à laquelle ledit parti a déposé ses dossiers pour se faire enregistrer au ministère de l'Intérieur, le juge fournit la preuve du prix qu'il attache à la mention de la date sur les actes administratifs (voir N° 05/CA du 23 février 2006, *parti politique «Union des Forces démocratique» (U.F.D.) c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)). Des situations peuvent se présenter où, pour éviter un excès de formalisme, le juge sera moins rigoureux. Mais l'essentiel est qu'il considère la violation de la mention de la date comme un vice à sanctionner en principe. Par exemple, lorsqu'un conseil communal prétendra avoir délibéré à une date donnée alors que ce sera une date fictive ou erronée, le juge peut, en fonction des circonstances de l'affaire, prendre en compte ou non la mention de la date. Le délai de recours contentieux n'est-il pas aussi une manière de sanctionner le non respect de la prise en compte de la date ? De toute façon, il ne sera pas facile à l'administration d'opposer le délai de recours contentieux à un requérant si elle ne précise ni la date de la décision attaquée, ni la date de la notification de ladite décision.

² La signature a été étudiée dans le cadre des développements relatifs à la question de la compétence. Concernant le lieu d'émission d'une décision, selon les circonstances, le juge y verrait ou non une formalité substantielle. Le contreseing n'apparaît pas en tant que tel à la lecture des arrêts. Ce n'est que dans la jurisprudence Collectif des Enseignants de l'ENA que le juge l'a examiné. Son non respect a été considéré comme un vice de forme, mais non pas de compétence (voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. CS. Bénin, p. 224).

³ Voir Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., pp. 252-253.

général de droit (A) d'une manière quelque peu limitée. Mais, cette faiblesse est contrebalancée par la mise en œuvre libérale qui en résulte (B).

A/ L'érection de la motivation en un principe général du droit

Théoriquement, la motivation des actes administratifs est originale pour deux raisons. D'une part, à l'inverse d'un Etat comme la France où elle a une origine législative, la motivation revêt un caractère prétorien au Bénin. D'autre part, elle fait l'objet d'une fixation rationalisée, c'est-à-dire qui tient compte du contexte béninois. Le juge en a fait un principe. Même s'il reste à entreprendre des travaux de finition pour polir au mieux la valeur normative que la Chambre administrative a conférée à la motivation, il est nécessaire de reconnaître tout de même le mérite de la Haute Juridiction dans ce domaine. Cet exploit du juge béninois sera exposé en six points dont quatre se rapportent aux présents développements.¹

Dans cet ordre d'idées la coïncidence qu'on note entre la jurisprudence sur la motivation au Bénin et les analyses du Professeur SY amèneront à faire de la réflexion de ce dernier l'épigraphe des présents développements.

Sur ce fondement, il convient de rapporter que le Professeur SY analyse de façon systématique que « *la motivation consiste pour l'auteur de l'acte à invoquer clairement dans la décision, les motifs de fait ou de droit qui justifient son édicton. Motiver une décision, c'est pour son auteur, exposer les raisons de fait et de droit qui l'ont déterminé à intervenir, tenter de justifier sa position, fournir des explications aux destinataires afin d'obliger l'administration à un examen attentif des dossiers et permettre un réel contrôle de son action. La motivation est un indice d'une administration démocratique, ouverte et transparente. Mais, elle peut être source de ralentissement voire de paralysie des services administratifs. C'est pourquoi la jurisprudence a retenu le principe suivant : « pas de motivation sans texte. »² Autrement dit, le principe c'est que l'administration n'est pas obligée de motiver ses actes... »³*

Les six centres d'intérêts qui ont été annoncés et qui ressortissent essentiellement aussi des analyses du Professeur peuvent être synthétisés d'une manière chronologique : une motivation perçue comme une exception, la valeur démocratique de celle-ci, l'art de la

¹ Pour les deux autres points, voir infra, pp. 167-168.

² Il se réfère à CE 30 juillet 1997, *La société Constructions métalliques africaines dite CNA*, Bull. des arrêts du CE n°1 1998, p. 137 ; du côté du Sénégal, voir CS 5 juillet 1961, *Doudou KANE*, GDJAS N° XI, pp. 127 et s, ou encore TD 7 avril 1981, *Cheikh Anta DIOP*, GDJAS, n° IX, p. 50.

³ Voir Demba SY, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 254.

motivation, une motivation source d'une bonne administration, et l'apport de la motivation au juge lui-même. Il importe de compléter cette liste par quelques caractéristiques susceptibles de concourir à l'éclat de la jurisprudence béninoise.

Sur le premier point, les positions du Professeur SY et de la Chambre administrative du Bénin sont antagoniques. Le juge ne perçoit pas la motivation comme une exception. En l'érigeant au rang de principe, il en a fait une règle à portée générale. Il l'énonce sans ambages : « ...*au-delà même de l'existence ou non des textes qui imposent à l'administration l'obligation de motiver ses décisions individuelles défavorables, ladite obligation relève aujourd'hui d'une exigence de l'Etat de droit.* »¹ C'est sans la moindre restriction que le principe général a été dégagé. En tenant certainement compte de tout ce que les administrés ont vécu sous l'ère de la révolution, le juge a décidé que tout acte administratif, quel qu'il soit doit être effectivement motivé : « *C'est une exigence de l'Etat de droit* » a-t-il conclu.

La valeur démocratique de la motivation consiste pour l'administrateur qui prend un acte à en rendre compte aux administrés de façon générale. Ce n'est donc pas seulement le destinataire qui est appelé à apprécier la subjectivité ou non de l'autorité, mais aussi tout autre citoyen dont l'intérêt est en jeu. Il n'est donc pas exclu qu'un tiers attaque un acte individuel qui lui porte grief. La motivation doit permettre de combattre l'arbitraire à l'égard de tous. C'est dire que pour la Chambre administrative du Bénin, aucune garantie ne permet de s'assurer que de façon spontanée, l'administration fera exception au principe selon lequel «... *tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser* ». ² A la faveur d'un tel doute, il faudra faire en sorte que « *le pouvoir arrête le pouvoir* ». ³ Comme le juge l'a fait bien savoir, le contrôle apparaît comme étant la contre partie nécessaire des prérogatives de puissance publique dont jouit l'administration⁴. Celle-ci doit alors motiver ses actes dès lors que c'est dans un Etat de droit qu'elle les élabore.

Et il s'agit de motiver avec méthode ou art. Il n'est pas question de foisonner une décision de motifs insondables. D'après la Chambre administrative, une motivation s'effectue en trois étapes : la présentation des motifs, la démonstration qu'ils appellent, et qui doit être une argumentation circonstanciée. Le juge l'a prévu le plus clairement que possible, et à plusieurs reprises. Dans l'arrêt BAWATH il a indiqué que la décision n'a pas « *visé la faute*

¹ Voir N° 33/CA du 06 juin 2002, *Rosine VIEYRA-SOGLLO et Nicéphore D. SOGLLO D. c/ MISD* et Nathanaël BAH, www.juriacf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Charles de MONTESQUIEU, cité (sans références) par Charles DEBBASCH, Jacques BOURBON, Jean-Marie PONTIER, Jean-Claude RICCI, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Economica, 3^{ème} édition, 1990, p. 138.

³ Ibidem.

⁴ Voir N° 075/CA du 16 novembre 2000, *Edmond DAHOUNDO c/ Préfet Atlantique*, *Rec. CS. Bénin*, pp. 16-22.

grave »¹. Comment une autorité administrative peut-elle encore sanctionner aujourd'hui un Béninois pour une faute qu'il aurait commise sans en démontrer le bien-fondé ? C'est inconcevable que « *l'autorité administrative, dans la prise de la décision contenue dans l'arrêté incriminé, n'a évoqué ni prouvé une faute ou erreur de droit pouvant justifier le retrait de parcelle...* »² A en croire la Haute Juridiction, le Bénin n'est plus à l'ère de la collectivisation des biens. Les motifs ne suffisent pas à emporter la conviction de la Chambre administrative. L'argumentation joue un rôle de poids dans la motivation des mesures administratives. C'est pourquoi, dans la décision ADOKPO, le juge affirma : « *L'autorité a, dans les visas de l'arrêté incriminé, fait état des répertoires d'état des lieux de lotissement...sans qu'aucune analyse des éléments contenus auxdits répertoires ne démontre le bien-fondé de la décision de retrait de la parcelle.* »³ En plus, la motivation se fait au cas par cas. Il ne s'agit pas d'avoir une lettre type à placer en tête de décisions presque semblables pour prétendre les avoir motivées. Il n'est pas demandé de standardiser la motivation. Cette automatisation de l'ère de la révolution doit être bannie de la société béninoise. Il n'y aura pas de motivation passe partout. C'est sans ambages que la Chambre administrative l'a fait savoir : « *La motivation doit être non seulement écrite, claire et précise, mais encore adaptée aux circonstances de l'affaire.* »⁴

Il en résulte qu'une motivation s'effectue par écrit et par insertion dans la décision concernée. Il n'y aura pas en quelque sorte ce qu'on pourrait qualifier comme étant une décision jumelle, et qui suppose une motivation par anticipation⁵, a posteriori⁶ ou à effet rétroactif.⁷ Si non à quoi servira une motivation qui aura été établie par renvoi ? Dans ce dernier cas, elle est insérée dans la lettre portant notification de la décision concernée sous forme d'avis ou de rapport.⁸ Il ne reviendra non plus à l'administration de faire contenir la

¹ Voir N°36/CA du 20 mai 1999, *Bienvenu BAWATH c/ MIAT*, Rec. CS-. Bénin, pp. 225-229.

² Voir N°25/CA du 15 avril 1999, *Dominique AGONDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS- Bénin, pp. 210-214.

³ N°36/CA du 8 avril 2004, *Succession de feu Hounsou Cossi ADOKPO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N°14 /CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS- Bénin, pp. 30-43 ; N° 14/CA du 1er Février 2007, *L. Kodjo AHLIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; du côté du Sénégal, voir CE 24 novembre 1993, *Mme GRAVA née Henriette René LAVIS*, Bull. des arrêts n°17, p. 37 ; CE (sénégalais) 27 avril 1994, *Ousmane Kane KAMARA et autres*, Bull n° 30, p. 64.

⁵ Voir CE 6 mars 1992, *Sarl Soc. du Spectacle de la plage Blanche*, Rec., p. 105, rejetant cette forme de motivation.

⁶ Voir CE 7 mars 1973, *Soc. Louradour*, Rec., p. 203. A l'occasion dudit arrêt, le juge a rejeté une pareille motivation.

⁷ Voir CE 5 mai 1986, *LEBLANC et TESSIER*, Rec., p. 128.

⁸ Voir CE 18 décembre 1987, *LOYER*, Rec., p. 1, qui admet une telle motivation.

motivation dans une décision confirmative¹. On ne voit pas comment c'est après avoir sanctionné un justiciable, ou après avoir pris une décision qui défavorise un administré que des explications lui seront fournies par la suite. Il vaudra mieux attendre le moment propice de faire les justifications nécessaires pour émettre la mesure projetée.

Toutefois, au regard de certaines conditions au sujet desquelles la jurisprudence béninoise ne semble pas être suffisamment élaborée, la Chambre administrative tiendrait compte des circonstances de chaque dossier pour réaménager le régime juridique de la motivation. Le juge aurait alors à apprécier s'il doit sanctionner ou non pour défaut de motivation dans tous les cas de figure. Il s'agit par exemple des mesures de police², des décisions d'espèce³ et des décisions prises en cas d'urgence⁴ dont la motivation n'est pas exigée par le Conseil d'Etat français. Il importe de compléter cette liste par les décisions qui sont déjà motivées avant de faire l'objet d'une demande devant un supérieur hiérarchique qui refuse de les rapporter, confirmant ainsi la position de son subordonné. Le juge n'irait pas jusqu'à exiger du supérieur de motiver si celui-ci n'en éprouve plus la nécessité.

En ce qui concerne le relevé de notes de ceux qui échouent à un examen, ou plutôt à un concours, et qui voudraient en savoir les motifs, les débats resteront ouverts. Il est nécessaire de poursuivre les réflexions sur les concours de recrutement dans la fonction publique. Le contrôle du juge devrait pouvoir franchir ce seuil. C'est un domaine qui ne fait pas encore l'objet d'une démocratisation. Or, il faudrait en principe permettre à des citoyens qui n'ont pas réussi à un concours de recrutement de chercher à mieux comprendre ce qu'on leur reproche en saisissant la Chambre administrative à cet effet. Toutefois, comment y parvenir avec méthode, est ce en quoi la réflexion devrait se poursuivre. Car, dans un pays où la corruption prend chaque jour une proportion inquiétante,⁵ il est normal que les domaines exclus du contrôle de la Chambre administrative soient de plus en plus limités. Ce faisant, la

¹ Voir CE 17 juin 1985, *Dame BERVILLE*, *Rec.*, p. 184. L'arrêt proscrit la motivation au moyen d'une décision confirmative.

² En faisant le point de la législation française, le Professeur CHAPUS rapporte qu'en fonction des circonstances, certaines décisions doivent être motivées contrairement à d'autres (voir *Droit administratif général*, Tome 1, pp. 1128 et s.) Le juge sénégalais adopte la même démarche. Il a décidé qu'une mesure de police se rapportant de l'expulsion d'un étranger du territoire sénégalais doit être motivée (voir CE 27 octobre 1993, Seydou Mamadou DIARRA, *Bull. des arrêts* n° 8, p. 19 ; CE 27 avril 1994, *Ousmane Kane KAMARA et autres*, *Bull* N° 30, p.64 ; CE 25 novembre 1999, *Ligue démocratique/ Mouvement pour le Parti du Travail LD/MPT*, *Bull.* n° 2, p. 26).

³ Voir CE 10 janvier 1990, *Soc. française des Revues*, *Rec.*, p. 908, *AJDA* 1990, p. 93, chron. HONORAT et BAPTISTE.

⁴ D'après le Conseil d'Etat, l'urgence peut tenir en échec l'obligation de motiver. Toutefois, si le destinataire demandait dans le délai de recours à être informé des motifs de la décision qui le frappe, l'administration doit lui donner satisfaction (voir CE 16 mai 1988, *ABDUL*, *Rec.*, p. 182 ; CE 13 juin 1988, *ABINA*, *AJDA* 1988, p.225)

⁵ Voir *infra*, p. 483.

mise en application libérale qui accompagne le principe de la motivation pourrait être davantage à l'origine d'une bonne administration de la chose publique.

B/ La mise en application du principe de la motivation

La mise en application du principe de la motivation est intervenue dans deux domaines : la fonction publique et le foncier.

Par exemple, au moment où Dame SOUDE¹ incriminait l'administration de l'avoir sanctionnée à tort, c'est-à-dire pour un motif de renouvellement d'une mise en disponibilité aux fins de rapprochement conjugal, la décision attaquée démontre nettement que le renouvellement d'une mise en disponibilité se fait en suivant une procédure déterminée. Cette procédure consiste à introduire une nouvelle demande, et non à prolonger la mise en disponibilité sans s'en référer au service dont l'agent public concerné dépend, comme c'était la situation de Dame SOUDE. Puisque l'autorité administrative a bien argumenté dans l'acte en cause que la plaignante était fautive, la décision du juge était rendue en faveur de la puissance publique. De même, M. NOUAHO² réclame à l'administration de l'avancer au même titre que ses collègues. Il en a saisi la Chambre administrative. Or, il se dégage de la décision incriminée que le service dont relève le plaideur a démontré abondamment que ce dernier a observé une suspension volontaire de 17 années de service contrairement à ses collègues qui sont restés à leur poste. Le juge n'a fait que corroborer la décision de l'administration. Ainsi, il amène les agents à comprendre qu'être fonctionnaire suppose le respect des règles qui gouvernent le service public. Le fonctionnaire n'a donc pas que des droits. Il a également des devoirs qui pèsent sur lui. C'est le bien-fondé de la déontologie administrative.

Dans le même temps, l'insatisfaction du juge par rapport à la motivation de la décision portant refus de réintégrer Dame BANKOLE et consorts a été fatale pour l'administration dont l'acte a été annulé. En effet, les plaignants sont des agents publics qui ont été mutés dans des sociétés d'Etat. A la dissolution de celles-ci, l'administration leur enjoint de former une demande de départ volontaire de la fonction publique. Partant, le juge ne voit pas par quelle motivation celle-ci peut le convaincre de ce que d'une part, un départ peut être encore qualifié de volontaire lorsqu'on force les requérants à former une demande dans ce sens, et que d'autre part, l'administration se fonde sur un décret et non sur une loi comme le prévoit le

¹ Voir N° 11 /CA du 17 février 2005, *Hortense SOUDE épouse AHOUANDJINOUC/MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N°43CA du 1^{er} juillet 1999, *A. Gilbert NOUAHO c/ Etat béninois*, *Rec. CS Bénin*, pp. 280- 284.

statut des agents permanents de l'Etat. Il s'agit plutôt d'un acte de départ forcé de la fonction publique. Il a été annulé. De plus, une suspension de salaire dont la motivation est incohérente emporte la sanction de la décision attaquée. M. MONGBO a été soustrait de l'arbitraire de la puissance publique.

Les arrêts étudiés précédemment en rapport avec le retrait de parcelles constituent également des exemples de ce que des décisions retirant un droit acquis ne sont pas motivées ou ne l'ont pas été suffisamment. A ce lot s'ajoutent les arrêts HOUNSINOUE et ADOKPO¹.

D'une manière ou d'une autre, lorsqu'une motivation est bien établie, elle profite au juge lui-même. Pour preuve dans la jurisprudence AGONDANOU, la Chambre administrative avance avec insistance que « *dans le cas d'espèce l'autorité administrative n'a invoqué aucun fait qui puisse permettre au juge de la légalité de comprendre le motif du retrait de la parcelle au feu AGONDANOU, ... et son attribution à Jean AGONDANOU, un des héritiers du de cujus et apprécier éventuellement la décision contenue dans l'arrêté incriminé* ». ² Il n'y a aucune ambiguïté au niveau de cette solution : l'acte a été censuré pour défaut de motivation.

Par conséquent, la généralisation de la motivation³ amène à admettre que le Bénin a de l'avance sur des pays comme la France et le Sénégal qui en font une exception.

Mais, la jurisprudence sur la motivation n'est pas irréprochable. Par exemple, le juge ne la rappelle plus à l'occasion des décisions qu'il a rendues ultérieurement. Il est vrai qu'il continue de sanctionner des actes administratifs pour défaut de motivation, mais il ne donne pas l'impression de mettre en œuvre un principe qu'il a eu à dégager. Or comme l'observe François GAZIER, un grand arrêt doit avoir une prospérité⁴. En d'autres termes, il devrait s'inscrire dans la durée, même s'il y aura un revirement jurisprudentiel par la suite. Cet état des choses qui est une constance⁵ au Bénin prouve qu'il n'y a pas en tant que tel un suivi des grandes tendances de la jurisprudence de la Chambre administrative par celle-ci. Toutefois, contrairement au contrôle interne qui ne donne pas satisfaction dans l'ensemble, le principe de la motivation demeure un acquis.

¹ Voir N°36/CA du 8 avril 2004, *Succession de feu Hounsou Cossi ADOKPO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 33/CA du 08 avril 2004, *Noël HOUNSINOUE c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N°25/CA du 15 avril 1999, *Dominique AGONDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS- Bénin, pp. 210-214.

³ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op.cit., pp. 1129 et s.

⁴ Voir François GAZIER, « Le cœur à deux voix de la doctrine et de la jurisprudence », *EDCE*, 1956, p. 743

⁵ C'est aussi le cas par exemple de l'arrêt Collectif des Enseignants de l'ENA. Après avoir rendu ladite décision, le juge ne compte pas, dans sa jurisprudence ultérieure, le recours administratif mixte parmi les différents types de recours administratifs préalables. Or, sans ce recours, mixte, surtout qu'il n'a pas imposé l'obligation de renvoi à la charge de l'administration, il n'allait pas pouvoir décider que la requête était recevable (voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. CS. Bénin, p. 224).

CHAPITRE II : UN CONTROLE INTERNE INEFFICACE

Lorsqu'on aborde le contrôle interne, deux idées viennent à l'esprit : « *l'étendue* » du contrôle et son « *intensité* ». La première notion est à l'origine d'un contrôle normal. La seconde rappelle le contrôle maximum. La compétence liée de l'administration est à l'origine du contrôle normal qui s'étend de nos jours à la vérification du pouvoir discrétionnaire. De même, ce dernier pouvoir fait de plus en plus l'objet d'un contrôle maximum. Or, dans l'introduction de la première partie et dans celle relative au présent titre, l'analyse a respectivement mis l'accent sur l'importance du contrôle de la légalité et, à titre de comparaison, elle a insisté sur la portée des moyens internes par rapport aux moyens externes. Il est donc incontestable qu'on se trouve à présent au cœur même de l'influence que l'office du juge de l'administration peut avoir sur la construction d'un Etat de droit au Bénin.

Cette influence s'évalue à travers les cas d'ouverture qui sont à l'origine des contrôles normal et maximum. Certains d'entre eux constituent un dénominateur commun au deux types de contrôles. Il en est ainsi de la violation de la loi, du but et de certains motifs de l'acte. En d'autres termes, c'est à partir des motifs de l'acte qu'il faudra dès lors isoler pour en faire une étude méticuleuse, qu'il est possible de faire ressortir la profondeur du contrôle. Toutefois, il importe d'être attentif à ces observations de certains auteurs à propos de la violation de la loi : « *En dehors des autres sources qui n'émanent pas d'elle, l'administration dispose d'une emprise sur ses propres règlements, et cette emprise ne doit pas masquer les limites qui font obstacle à ce que celle-ci joue à sa guise avec la partie de l'ordonnement juridique qu'elle secrète elle-même. A cette fin, la jurisprudence utilise différents freins.* »¹

Malheureusement, toute analyse faite, la Chambre administrative fait souvent des erreurs à cet effet au point où il est impossible d'admettre qu'il s'agit nécessairement de choix qu'elle opère. Il n'est donc pas inopportun d'accorder également une attention soutenue au contrôle afférent à la sortie de vigueur desdits actes administratifs qu'il revient à l'administration de décider. Non seulement le contrôle est défectueux, mais il embrasse également de nombreux recours. Par conséquent, bien que ce soit un aspect de la violation de la loi², la sortie de vigueur des actes administratifs fera l'objet d'une attention particulière. Le chapitre comprendra alors quatre idées.

¹ Voir Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, op. cit., p.190.

² La répartition des idées du chapitre relatif au contrôle interne s'appuie sur ces propos du Professeur Jean WALINE lorsqu'il retrace d'une manière générale, l'histoire des cas d'ouverture dans ses quatre premières étapes en ces termes : « *A l'origine, les cas d'annulation étaient limités à l'incompétence et au vice de forme qui*

Le contrôle des motifs de l'acte est moins discutable que celui des deux autres modalités. En d'autres termes, c'est pour évoluer du plus simple (le contrôle normal) au plus complexe (le contrôle maximum) et pour faire droit à la succession des différentes techniques de contrôle, qu'il est apparu nécessaire d'examiner le contrôle peu convaincant du but de l'acte (section I) et celui de la violation de la loi qui est par moment erroné (section II), avant de s'intéresser au contrôle relatif des motifs (section III). Quant au contrôle de la disparition des actes administratifs, il ne peut intervenir qu'en dernière position. Cette classification est dictée, en dehors de la défectuosité dudit contrôle (section IV), par le bon sens qui recommande qu'on en traite à la suite des modalités de contrôle qui se rattachent à la période durant laquelle les textes juridiques demeurent en vigueur.

SECTION I : UN CONTROLE PEU CONVAINCANT DU BUT DE L'ACTE

Le détournement de pouvoir s'est enrichi à partir de 1902 du détournement de procédure avec l'apport du Doyen Maurice HAURIOU¹. C'est le contenu qu'il convient de retenir du but de l'acte.

Mais bien que certains auteurs constatent que le détournement de pouvoir est de moins en moins mis en œuvre en contentieux administratif,² d'autres soutiennent la thèse contraire.³ En ce qui la concerne, la Chambre administrative maintient la violation du but de l'acte, en l'occurrence le détournement de pouvoir parmi les cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir. De 1999 à 2010, elle l'a manié près de sept fois, le détournement de procédure n'étant apparu probablement qu'à l'occasion d'une seule décision⁴. Donc, c'est autour du détournement de pouvoir que s'articulent essentiellement les développements sur le but de l'acte.

*sont « des éléments externes à l'acte. » Vers 1840, émergea le détournement de pouvoir qui étend le contrôle du juge au but de l'acte. Quant au contenu de l'acte, il était inconnu du recours pour excès de pouvoir. Mais, il donnait lieu à un contrôle en annulation qui était distinct du recours pour excès de pouvoir. Et ce qu'il convenait d'appeler le contenu de l'acte concernait « la violation de la loi et des droits acquis. » Mais, à force de vouloir étendre à ce contrôle distinct, les avantages du recours pour excès de pouvoir, on assista à la confusion des deux recours, ce qui est désormais connu sous la seule appellation du recours pour excès de pouvoir. La violation de la loi qui recouvre déjà l'atteinte aux droits acquis, devient ainsi un quatrième cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir » (voir *Droit administratif*, op.cit., p.622) ; voir aussi Jacques MOREAU (dir), *Doit public*, Paris, CNFPT, Economica, Coll. Collectivités Territoriales, 3^e édit., 1995, pp. 776-777 ; Philippe-Jean QUILLIEN, Vincent TCHEN, *Le droit public en 90 fiches*, op.cit., p. 245)*

¹ Voir infra, p. 178 et s.

² Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., p. 312 ; Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, *Droit administratif* précité, p. 487.

³ Voir Fernandez MAUBLANC, « Le prétendu déclin du détournement de pouvoir », in Mélanges Jean-Marie AUBY, Paris, Dalloz, 1992, p. 239 ; GAJA précité, p. 31.

⁴ Voir N°79/CA du 07 octobre 2004, *Angelo Rémi ABOGBOBE c/ MPREPE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

Quant à la présente étude, étant donné que la violation du but de l'acte est sanctionnée en vue d'administrer des leçons de morale à une administration inconséquente, donc à qui de droit¹, elle ne trouve pas un inconvénient à sa conservation.

Toutefois, la fréquence avec laquelle le juge béninois le met en application amène à craindre qu'il ne réussisse pas toujours à prendre la hauteur qu'implique la sanction d'un acte administratif pour cause de détournement de pouvoir. Et justement, c'est ce qui arriva. Alors que cette dernière notion fait l'objet d'un contrôle peu satisfaisant (paragraphe I), il est regrettable que le juge procède à une application maladroite du détournement de procédure (paragraphe II). Il le confond avec la violation de la loi.

Paragraphe I : Le contrôle peu satisfaisant du détournement de pouvoir

Le contrôle est peu satisfaisant parce que, mis à part sa conception qui paraît assez pertinente (A), la mise en application du détournement de pouvoir est inconséquente (B).

A/ La conception pertinente du détournement de pouvoir

Dans un premier temps, le juge a simplement appliqué le détournement de pouvoir en accueillant le moyen du requérant que celui-ci a tiré de la satisfaction par l'administration d'un intérêt autre que l'intérêt général². On pourra dire qu'il en a donné une définition fonctionnelle. Mais, dans un second temps, il en a systématisé la conception en ces termes : « *La satisfaction de l'intérêt particulier au détriment de l'intérêt général est un détournement de pouvoir...* »³ A la suite de cette énonciation, le juge est revenu dans le même arrêt compléter que « *doivent être déclarées illégales, les mesures qui, bien que prévues dans un souci d'intérêt public, n'ont pas pour but de satisfaire l'intérêt en vue duquel le pouvoir exercé a été attribué à son auteur* ».⁴

Il en résulte qu'il existe deux formes de détournement de pouvoir.

¹ Voir Maurice HAURIU, Observations sous CE 24 février 1864, *LESBATS*, Rec. p. 209, concl. L'HOPITAL, rapporté par René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1 précité, p. 1049.

² Voir N° 4/ CA du 18 février 1999, Inoussa DAGBA c/ Préfet de l'Atlantique, Rec. CS Bénin, p. 448. Cet arrêt a été confirmé par : N° 38/ CA du 20 mai 1999, Séverin FADO c/ Préfet de l'Atlantique, Rec., CS Bénin, p. 463

³ Ibidem ; mais voir aussi N° 028/CA du 19 juillet 2001, *Jean-Gratien ZANOVI, Edouard ZANOVI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Euloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 25/CA du 02 mai 2002, *Aiou KEGNIDE c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 110/CA du 23 novembre 2006, *Latif DAMALA c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 005/CA du 1er février 2001, *Agnès YAHOUDEHOU épouse LEKE c/ Préfet de l'Atlantique et une autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 29/CA du 02 mai 2002, *Clément KINNINVO Clément c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 110/CA du 23 novembre 2006, *Latif DAMALA c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

La première forme implique un agent public mu par un intérêt privé. L'administration sort carrément du cadre qui est le sien, pour servir une fin particulière. Le juge de l'administration le rappelle lui-même avec insistance : « ...le détournement de pouvoir résulte de ce qu'une décision a été prise, non dans un but d'intérêt général, mais pour favoriser un intérêt particulier, l'autorité trahissant ainsi, l'esprit de la mission qui lui a été confiée. »¹ Cette forme qui, à en croire le Professeur CHAPUS « est la variété primaire et fruste du détournement de pouvoir »², donc la forme la plus grossière, est celle que l'on rencontre quasi exclusivement au Bénin.

La seconde forme rejoint la position du Doyen DUGUIT. Elle désigne le fait qu'un agent public édicte une décision administrative dans un but de service public, mais autre que celui qu'avait en vue le droit objectif en lui donnant compétence pour émettre l'acte concerné.³ De ce point de vue, la jurisprudence YAHOUEDEHOU est un arrêt de principe. Elle a été confirmée par plusieurs autres décisions.⁴ L'on peut la comparer à la décision PARISSET du Conseil d'Etat français qui déclare : « Considérant qu'il est établi que le préfet, en ordonnant la fermeture de la fabrique d'allumettes du Sieur PARISSET, en vertu des pouvoirs de police qu'il détenait des lois et règlements, sur les établissements dangereux, incommodes et insalubres, n'a pas eu pour but les intérêts que ces lois et règlements ont en vue de garantir ; qu'il a agi en exécution d'instructions émanées du ministre des finances à la suite de la loi du 2 août 1872 et dans l'intérêt d'un service financier de l'Etat ; qu'il a ainsi usé des pouvoirs de police...pour un objet autre que celui à raison duquel ils lui étaient conférés... »⁵ Cette seconde forme de détournement de pouvoir est peu développée au Bénin.

En outre, contrairement au Conseil d'Etat français, la Haute Juridiction béninoise n'a pas retenu que les agissements que l'administration pourra entreprendre des fois dans le dessein de tenir en échec la décision passée en force de chose jugée⁶ sont constitutifs d'un détournement de pouvoir. Au gré des circonstances, la Chambre administrative y voit une violation de la loi ou une inexistence juridique.⁷ Tout compte fait, c'est dire qu'il existe un

¹ Voir N° 028/CA du 19 juillet 2001, *Jean-Gratien ZANOVI, Edouard ZANOVI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1 op. cit., p. 1048.

³ Voir Léon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Boccard, 3^e éd., 1927, pp. 381 et s.

⁴ Voir N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Euloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 25/CA du 02 mai 2002, *Aiou KEGNIDE c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 110/CA du 23 novembre 2006, *Latif DAMALA c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir CE 26 novembre 1875, Rec., p. 934, *GAJA* précité, p. 27.

⁶ Voir *GAJA*, op.cit., 30.

⁷ Voir supra, pp. 140 et s.

troisième type de détournement de pouvoir. Telle est la position du Professeur MORAND-DEVILLER¹ pour qui il s'agit d'une autre variété (l'inexécution de la chose jugée) qu'elle qualifie comme étant « *un cas particulier* »² de détournement de pouvoir. En revanche, une partie de la doctrine y voit un prolongement de la forme la moins grave³ de détournement de pouvoir.

En somme, le juge a donné une définition adéquate du détournement de pouvoir. Aussi en a-t-il retenu deux formes : la substitution d'un intérêt particulier à l'intérêt général et le remplacement de celui-ci par un autre intérêt général.

Mieux, il accorde une attention particulière au cas d'ouverture en cause. En effet, dans l'arrêt FADO, le requérant a tiré moyen du détournement de pouvoir pour demander à la haute instance de déclarer l'acte contesté nul et de nul effet. Le recours a été rejeté. Mais, le juge semble avoir admis implicitement que le détournement de pouvoir entraîne la nullité, mais non pas l'annulation de l'acte en cause. On était tenté d'y voir une maladresse technique. Car, en Côte d'Ivoire et en France⁴ par exemple, le vice de détournement de pouvoir est sanctionné par l'annulation. Mais, en moins d'un an, le juge a reconsidéré l'arrêt FADO en admettant explicitement que le détournement de pouvoir « *entraîne la nullité de l'acte administratif* ». ⁵ L'arrêt FADO résulta alors d'une jurisprudence quelque peu vallonnée. Il est vrai, que ce soit l'annulation ou la nullité, l'acte attaqué est anéanti rétroactivement. Mais ne dit-on pas que « *le droit et tout le droit est procédural* » ?

Par conséquent, la portée de la jurisprudence sur le détournement de pouvoir est révélatrice à trois égards. D'abord, le juge opère un rapprochement entre le régime juridique du détournement de pouvoir et celui de l'inexistence juridique. Certes, les deux régimes ne se confondent pas, mais en parlant de « *nullité* » de l'acte dans les deux cas, la Chambre administrative semble faire comprendre par là qu'il existe d'une manière ou d'une autre, une similitude entre lesdites notions. La valeur normative de la jurisprudence sur le détournement

Pour l'étude, la violation de la chose jugée donne lieu en principe à une voie de fait (voir supra, ibidem)

¹ Voir Jacqueline MORAND-DEVILLER, Cours précité, pp. 813-815

² Ibidem, p. 717.

³ GAJA précité, p. 30. Mais ne peut-on pas simplement retenir que selon les circonstances, la violation de la chose jugée donnera lieu à l'une et / ou à l'autre forme de détournement de pouvoir ? Voir la réponse positive que l'analyse porte à cette question infra, p. 180 et s.

⁴ Voir du côté de la Côte d'Ivoire, CS.C.A, *Diawara ZELATO*, 31 juillet 1986, n° 45, inédit, rapporté par DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, op.cit., p. 811 ; quant à la France : CE 16 novembre 1900, *MAUGRAS*, Sirey 1901. 3. 57, note HAURIOU Dans ces arrêts, les juges ont tous deux parlé d'annulation pour détournement de pouvoir.

⁵ Voir arrêt N° 005/CA du 1er février 2001, Agnès *YAHOUEDEHOU épouse LEKE c/Préfet de l'Atlantique et une autre*, www.jurica.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 38/ CA du 20 mai 1999, Séverin *FADO c/ Préfet de l'Atlantique*, *Rec.*, CS Bénin, p. 463 ; du côté de la Côte d'Ivoire, voir CS.C.A, *Diawara ZELATO*, 31 juillet 1986, n° 45, inédit, rapporté par DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, op.cit., p. 811.

de pouvoir paraît incontestable. On pourrait conclure que de par l'effet quelque peu moralisateur que recherche le juge lorsqu'il manie le détournement de pouvoir, la Chambre administrative y voit une sanction plus ou moins « *supra-annulation* » qui demeure tout de même une censure « *infra-inexistence* » juridique. En effet, le détournement de pouvoir est un vice interne. Ensuite, la méthode d'étude qui a été adoptée dans l'introduction garde toute son importance. Le droit administratif béninois réussira réellement à s'autonomiser. Il ne semble pas qu'il soit possible de l'étudier sans se départir par moments du droit administratif français ou de celui d'autres pays africains. Le contrôle du détournement de pouvoir est un exemple type d'adaptation du droit administratif au contexte béninois.

Toutefois, dans le souci d'éviter une aggravation de la subtilité qui caractérise les cas d'ouverture, il n'y aurait pas d'inconvénient à ce que le juge béninois revienne sur la jurisprudence en cause qui évolue d'ailleurs en dents de scie, pour adopter une démarche constante au même titre que ses homologues ivoirien et français¹. Enfin, le recours de M. FADO dont la haute instance s'est inspirée pour se positionner sur le terrain de la moralité, de l'équité et de l'éthique confirme que le droit administratif est, à n'en point douter, sur la voie de devenir un chœur à quatre voix dont celle du requérant ou des spectateurs en général, à côté de celles des maîtres de danse et de musique puis d'escrime. Mais, la théorie qui a été si magnifiquement ajustée fait l'objet d'une application inconséquente.

B/ La mise en application du détournement de pouvoir

La mise en application du régime juridique du détournement de pouvoir est inconséquente à un double titre. En raison de sa portée moralisatrice, la Chambre administrative devrait y recourir d'une manière parcimonieuse pour ne pas entraver le fonctionnement de l'administration. Mais malheureusement, elle se livre à une application qui est tantôt incertaine, tantôt discutable.

Cinq arrêts dont un rejet au fond et quatre annulations témoignent de l'incertitude qui caractérise l'application du détournement de pouvoir. L'étude interviendra en deux temps.

Dans un premier temps, le requérant, M. DAGBA² est un sinistré comme tant d'autres. Mais tandis que le préfet n'a pas encore satisfait tous ceux-ci, il s'est mis à recaser d'autres acquéreurs qui, eux, ne sont pas des sinistrés. C'est par exemple le cas de M. ZOCLI. Son nom a été repéré dans l'arrêt DAGBA. Il n'est pas un requérant. Il importe seulement de

¹ Voir supra, p. 174.

² Voir N° 4/ CA du 18 février 1999, *Inoussa DAGBA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, p. 448 ; N° 38/ CA du 20 mai 1999, *Séverin FADO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec., CS Bénin, p. 463.

souligner qu'il fait partie des sinistrés. Mais, il n'a reçu que sept parcelles sur les 15 que l'Administration lui doit. Pour sa part, le requérant n'a reçu qu'une parcelle sur les six qui lui reviennent normalement. C'était dans ce contexte que le préfet a été accusé d'avoir commis un détournement de pouvoir. C'est possible ! Mais dans ce cas, la motivation de l'arrêt devrait être plus intelligible. Et puisque ce n'est pas le cas, ne peut-on pas plutôt parler d'une rupture de l'égalité des sinistrés devant la loi ? En tout cas, il est permis d'émettre un doute. Le détournement de pouvoir ne paraît pas tout à fait manifeste. Or, en fonction de la nature de la sanction en cause, il importe de l'administrer d'une manière évidente, c'est-à-dire exempte d'incertitude.

Dans un second temps, au regard des arrêts ZANOVI, NASCIMENTO et DAMALA, l'Administration a reproché aux requérants d'avoir fraudé pour obtenir leurs parcelles. Mais, la préfecture ne fournit pas les preuves de ses allégations. Néanmoins, cela n'a pas empêché le service public de retirer les parcelles litigieuses pour les attribuer à d'autres acquéreurs. C'est de là que le juge a déduit le détournement de pouvoir au profit d'un intérêt particulier. Cependant, il faut rappeler que l'article 8 de la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960 fixant le régime des permis d'habiter autorise le préfet à attribuer les parcelles retirées à de nouveaux acquéreurs. Il est vrai que la loi visée exige en son article 2 que l'Administration s'en remette à une commission déterminée. Néanmoins, ladite loi ne prévoit pas la procédure contradictoire. Ainsi, même si le préfet réunissait la commission prévue, il n'est pas sûr que les propriétaires de parcelles qui sont concernés soient tous informés. C'est pour cette raison qu'on a accueilli favorablement que le juge ait prévu le respect par l'administration de la procédure administrative¹. A partir de cet instant, la Chambre administrative sera plus réaliste si elle retenait la violation de la procédure administrative à la place du détournement de pouvoir. On est donc toujours dans le schéma précédemment évoqué d'une application empreinte de doute.

Par ailleurs, il transparaît au regard de certains arrêts que le juge ne maîtrise pas suffisamment les modalités d'application du détournement de pouvoir. Trois cas retiendront l'attention.

D'abord, l'affaire YAHOUEDHOU fournit une bonne illustration. Le moyen auquel le juge a répondu en termes de détournement de pouvoir est celui de « violation des conditions substantielles de la légalité interne des actes administratifs ».² Il l'a accueilli en

¹ Voir supra, pp. 154 et s.

² Voir arrêt N° 005/CA du 1er février 2001, *Agnès YAHOUEDHOU épouse LEKE c/Préfet de l'Atlantique et une autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

mentionnant que « *le moyen vise à établir que toute décision de l'autorité administrative doit être prise en vue d'un but d'intérêt général ; que l'autorité administrative ne saurait rechercher la satisfaction d'un intérêt personnel, ni celle de l'intérêt personnel d'un tiers* ». ¹

La solution du juge suscite trois questions. Premièrement, qu'est-ce qu'on entend par conditions substantielles de légalité interne ? Est-ce à dire qu'il existerait des moyens non substantiels de légalité interne ? En outre, comment le juge peut-il faire recours au détournement de pouvoir pour répondre à un moyen que le plaignant a en réalité tiré de la violation de la hiérarchie interne des actes administratifs ? Il est vrai que le résultat est le même en termes d'annulation de l'acte incriminé. Mais, la censure est psychologiquement moins grave lorsque le juge affirme que l'annulation est intervenue pour cause de violation de la loi que quand il statue que « *les pouvoirs sont exercés dans un but qui leur est étranger* ». ² Ou bien la Chambre administrative entend-t-elle faire du détournement de pouvoir un moyen d'ordre public, pour procéder par voie de conséquence, à l'économie du moyen que le demandeur a tiré à bon droit de la violation de la loi ?

Deuxièmement, la haute instance parle de détournement de pouvoir dans un but d'intérêt général autre que celui que la loi envisage en accordant la compétence en cause au préfet. Il vaudra mieux reprendre le considérant principal de l'arrêt : « *Considérant que le déguerpissement des acquéreurs de parcelles de Missèkplé entraine effectivement dans le cadre de la réalisation d'un ouvrage d'intérêt général, à savoir le caniveau destiné à drainer l'eau de pluie vers le «collecteur principal au niveau du projet de lotissement de Védoko» et réduire ainsi le phénomène d'inondation souvent observé dans la ville de Cotonou; que le recasement du sieur KINNINVO sur la parcelle devenue litigieuse participe effectivement de la réalisation de ce but d'intérêt général, eu égard à la satisfaction donnée au besoin de logement des 115 acquéreurs de parcelles à Missèkplé; qu'en retirant la parcelle en question au requérant pour l'attribuer à un autre individu, alors qu'il ne lui reproche aucune irrégularité dans la procédure ayant abouti à l'attribution du bien, le préfet de l'Atlantique privilégie effectivement l'intérêt de ce dernier à l'intérêt général; que le détournement de pouvoir étant établi, il échet d'accueillir ce deuxième moyen du requérant.* » ³

Par conséquent, il ne fait pas de doute que la haute instance trébuche sur ce que l'on entend par une satisfaction de l'intérêt général à la place d'un autre intérêt général. Le

¹ Ibidem.

² Voir GAJA précité, pp. 33-34.

³ Voir N° 29/CA du 02 mai 2002, Clément KINNINVO c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

requérant est un sinistré. Il s'est fait que la parcelle qui lui est accordée pour motif d'expropriation pour cause d'utilité publique a été attribuée à une autre personne. Où est alors l'intérêt général qui a été desservi lorsque le tiers se voit reconnaître son droit de propriété sur la parcelle de M. KININVO ? Le juge estime-t-il qu'étant donné que c'est à fin d'utilité publique que la parcelle du plaignant a été expropriée, celle qui a été accordée en compensation au requérant intègre l'intérêt général ? Il est donc clair que la mise en application du détournement de pouvoir n'est pas suffisamment établie.

Troisièmement, dans l'arrêt KEGNIDE, le requérant est Secrétaire général de syndicat. Il est en même temps un receveur-percepteur. Son syndicat a organisé une grève à l'issue de laquelle le ministre des Finances n'a pas payé les salaires du mois de mars 1994. Toutefois, l'Administration a déclaré que ce sont les agents du Trésor public qui n'ont pas encore traité lesdits salaires. Par suite de cette déclaration fictive relative au non traitement des salaires, le syndicat de M. KEGNIDE a affiché un acte administratif signé du ministre des Finances qui a pris acte du traitement des mêmes salaires. Le ministre s'en alarma et démet le requérant de ses fonctions. Il s'est fondé sur les textes juridiques qui organisent ledit ministère et qui lui confèrent une telle compétence. L'affaire est portée devant le juge. C'est dans ce cadre que le requérant a tiré moyen de l'abus de pouvoir et d'autorité en dénonçant « *l'esprit confusionniste, provocateur et revanchard du ministre des Finances* ». Il ressort de ces propos que le plaideur a évoqué le détournement de pouvoir. Le juge a conclu que le moyen ne saurait prospérer en ce sens qu'en remplaçant le syndicaliste, le ministre n'a agi qu'en « *vertu de son pouvoir discrétionnaire de nomination des receveurs-percepteurs* ». ¹

Pourvu que la liberté syndicale soit garantie. Mais, le problème ne se situe pas à ce niveau. Il n'y a pas non plus d'inconvénient à ce que le juge fasse valoir que le ministre exerce un pouvoir discrétionnaire. En revanche, à voir la manière dont la décision est conçue, c'est à croire que l'exercice du pouvoir discrétionnaire exclut la mise en application du détournement de pouvoir. Il serait donc curieux que la haute instance veuille limiter la manipulation du détournement de pouvoir à la compétence liée.

Au regard de tout ce qui précède, on peut noter qu'il y a un manque de rigueur dans l'usage que le juge fait du détournement de pouvoir. Pour rendre compte de la réalité, il semble que presque aucun des contextes dans lesquels il est invoqué ne donne réellement satisfaction. A la rigueur, peut-être un seul arrêt paraît s'adapter à l'emploi de ce cas d'ouverture. Mais le requérant ne l'a pas évoqué. Le juge avait sanctionné l'acte incriminé

¹ Voir N° 25/CA du 02 mai 2002, *Aliou KEGNIDE c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

pour violation de la loi. Il s'agit de l'arrêt TOHON¹. Néanmoins, pour démontrer ce en quoi consiste le détournement de pouvoir, l'analyse pourra y fonder une illustration. En effet, pour rappel, puisqu'on a déjà exploité la décision TOHON, un arrêté préfectoral qui prétexte qu'il y aurait eu une atteinte à l'ordre public, trouble qu'il prétendait contrer, a autorisé la partie qui a perdu un procès à l'issue d'une sentence de la cour d'appel de Cotonou, à poursuivre l'exploitation de la parcelle qui en fait l'objet, jusqu'à un règlement définitif de l'affaire. Ainsi, on peut dire que le pouvoir de police du préfet est mis en jeu pour permettre à une partie qui a perdu le procès, et qui de ce fait n'est plus propriétaire de la parcelle, à en jouir cependant, au détriment de celle qui a gagné ledit procès. Le juge sanctionnait la violation de la chose jugée comme étant un détournement de pouvoir, que la décision TOHON eût été un exemple édifiant. Le commissaire du Gouvernement, M. Daniel LABETOULLE a bien élucidé la question : « *La censure du détournement de pouvoir reste l'arme ultime du juge administratif lorsqu'il veut sanctionner des attitudes particulièrement scandaleuses de l'administration et qu'il n'existe pas d'autre titre de sanction.* »² Dans ces conditions, ne faudrait-il pas que le juge fasse du contrôle du but de l'acte dans son ensemble, un moyen d'ordre public ? Mais avant cela, ne faudrait-il pas qu'il en maîtrise les modalités d'application ? La question mérite d'être posée ; la Chambre administrative effectue aussi un contrôle maladroit du détournement de procédure. Elle la confond avec la violation de la loi.

Paragraphe II : Le contrôle confus du détournement de procédure

La manière dont le juge s'y est pris justifie que l'on veuille approfondir le détournement de procédure. Ce n'est donc pas une question de quantité, mais de qualité. La réflexion sera structurée autour de quatre points.

D'abord, c'est en lieu et place de la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique que, d'une façon classique, l'Administration met en application celle relative à l'alignement des voies publiques. Ainsi, puisque celle-ci est plus facile à réaliser et moins coûteuse que celle-là, l'Etat s'en prévaut pour avoir en réalité autant d'espace qu'il ne pouvait conquérir facilement au moyen de la procédure d'expropriation. C'est dire que sous le voile d'une procédure d'alignement, l'Administration procède en fait à une expropriation pour

¹ Voir N°24/CA du 15 avril 1999, *Collectivité TOHON représenté par Lohoumè HOUSSOU et Kpanou OUSSOU c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS- Bénin, pp. 238-243.

² Voir Daniel LABETOULLE, Conclusion sur CE Sect. 23 mars 1979, *Commune de Bouchemaine, Rec.*, p. 127.

cause d'utilité publique. C'est dans ce contexte que le Doyen Maurice HAURIUO a parlé d'« *un détournement de pouvoir d'une espèce nouvelle* »¹.

En d'autres termes l'Administration se sert d'une autre procédure pour atteindre des résultats que la procédure normalement admise ne lui permettra pas d'obtenir.

Ensuite, que s'est-il passé avec Monsieur AGBOGBE², et quelle a été l'attitude adoptée par le juge ? En effet, le plaignant a été suspendu de ses fonctions sans que le ministre des Finances ait suivi la procédure disciplinaire. Ainsi, d'une situation de suspension, le demandeur s'est au fond retrouvé dans un contexte de révocation qui ne dit pas son nom. C'est alors que M. AGBOGBE s'en est référé à la Chambre administrative. Le verdict prononcé à l'issue de la requête énonce qu'il y aurait eu « *un détournement de procédure, en ce que l'Administration a utilisé à des fins de sanctions, une mesure administrative non disciplinaire* »³. La Chambre administrative est-elle fondée dans ses démonstrations ?

En outre, avant de répondre à la question ci-dessus posée, il convient d'abord de s'en référer à l'article 138 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat. Cet article dispose : « *En cas de faute grave commise par un agent permanent de l'Etat, ...l'auteur de cette faute peut être immédiatement suspendu par le ministre de tutelle.*

Le Conseil de discipline est saisi de l'affaire sans délai, et sous peine de dessaisissement, doit se prononcer dans un délai d'un mois. Ce délai est porté à trois mois en cas d'enquête...

La situation de l'agent doit être définitivement réglée dans un délai de trois mois à compter du jour où la décision de suspension a pris effet...

Si à l'expiration du délai, il n'a pu être statué sur son cas, il a droit au remboursement des retenues opérées éventuellement sur son traitement. »

Ainsi, il apparaît qu'au bout de trois mois, l'acte portant suspension devient caduc s'il n'est pas relayé par la procédure disciplinaire qui, même en cas d'enquête ne peut durer plus de trois mois. Or, M. AGBOGBE est suspendu par arrêté n° 98-32 du 16 octobre 1998. Son recours contentieux est du 22 février 1999. De la date d'édition de l'arrêté à celle de la saisine du juge, il s'est déjà écoulé quatre mois. L'arrêté portant suspension étant déjà devenu caduc, quelle est alors la décision contre laquelle le recours est exercé ? Le requérant devrait

¹ Voir Maurice HAURIUO, *Note* sous CE 17 janvier 1902, FAVATIER et 14 février 1902, LALAQUE, S 1903. 3, 97.

² Voir N°79/CA du 07 octobre 2004, Angelo Rémi AGBOGBE c/ MPREPE, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Ibidem.

reprendre ses fonctions à partir du 23 janvier 2009. Et si le ministre s'opposait à sa réintégration, le refus sera attaqué pour violation de l'article 138 de la loi n°86-013 du 26 février 1986. Le Professeur SY explique que « *dans les cas de détournement de procédure, l'autorité administrative utilise une procédure différente de celle qui a été prévue pour arriver à un résultat impossible à obtenir par la voie normale* ». ¹ Est-ce que dans le cas de M. AGBOGBE, la procédure de suspension permettait de sanctionner ce dernier sans passer par la procédure disciplinaire ? La réponse est négative. Soit, la procédure de suspension devient caduque, soit elle est relayée par celle relative à la sanction disciplinaire. Les deux procédures ne coexistent pas en tant que tel. Comment peut-on alors substituer la procédure de suspension à celle d'une sanction disciplinaire ? Pour preuve, le décret portant création de la Mission de Décentralisation ² avait prévu que trois ans après le démarrage effectif du fonctionnement des collectivités locales, la Mission de Décentralisation ne doit plus exister. Quand cette échéance est arrivée à son terme, le Gouvernement a pris un autre décret pour proroger la durée de vie de la Mission de Décentralisation. De la même façon, l'acte portant suspension n'existe plus à la date de la saisine de la Chambre administrative. Aucune procédure de suspension ne permettait donc de sanctionner M. AGBOGBE sans avoir recours à la procédure disciplinaire. De ce fait, le dossier devrait être vidé pour violation de la loi, mais non pas pour détournement d'une quelconque procédure disciplinaire. La Chambre administrative n'a même pas besoin d'instruire cette affaire avant de trancher au fond. Dans ces conditions, le juge peut-il se vanter d'avoir pris une décision conséquente alors que l'arrêt AGBOGBE est dépourvu d'une portée normative ?

Enfin, le législateur pouvait cependant ne pas prévoir le délai dans lequel le ministre de tutelle de l'agent incriminé allait s'en remettre à celui de la Fonction publique. Ainsi, il aurait été question de ce que c'est trois mois après la saisine de ce dernier que le dossier de suspension devait avoir été réglé. Si c'était le cas, et que le ministre des Finances suspende M. AGBOGBE mais sans plus mettre en œuvre la procédure disciplinaire, le juge aura été fondé à retenir une sanction comme le détournement de procédure. Il n'y a donc aucun détournement de procédure. Il y a plutôt une violation de la loi, en l'occurrence de l'article 138 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986, surtout que ladite loi a été visée par la Chambre administrative.

¹ Voir Demba SY *Droit administratif*, op.cit., p. 260.

² Voir décret n°97-254 du 23 mai 1997 portant création, organisation, attributions et fonctionnement de la Mission de Décentralisation, *JORB* du 1^{er} décembre 1997, n° 23, pp. 903-905.

Il est alors inimaginable que le juge soit indifférent à la distinction des modalités d'application du détournement de procédure de celles relatives à la violation de la loi. De cette façon, il réduit à tort le champ du cas d'ouverture en cause. Il semble qu'en règle générale, le détournement de procédure convienne mieux à l'hypothèse où un acte aura été élaboré par application d'une procédure qui n'est pas prévue dans le domaine requis. Une telle approche serait meilleure que celle préconisée par le Professeur René CHAPUS. En effet, s'il devait tenir compte de la solution suggérée par le Professeur, le juge de l'administration allait décréter la disparition du détournement de procédure, soit au profit du vice de procédure, soit en faveur de l'erreur de droit.¹

Mais, l'on n'en voudra pas au juge béninois d'écarter la démarche préconisée par cet auteur. La raison en est que le détournement de procédure est un moyen interne. Par conséquent, si l'administration élabore un acte entaché de détournement de procédure, l'annulation qui va frapper un tel acte sera irrémédiable. L'administration visée ne pourra plus rééditer la mesure considérée, car la procédure requise ne lui permettra pas d'atteindre ses desseins inavoués. Or, dans l'approche du Professeur CHAPUS, il y a au fond un abaissement du détournement de procédure au rang d'un moyen externe à savoir le vice de procédure. Cet amoindrissement ne sera pas rassurant pour le justiciable. Aussi l'administration pourra-t-elle croire à tort que la sanction qui est intervenue ne fait pas une forte pression sur elle.

En ce qui concerne l'erreur de droit qui est la deuxième hypothèse envisagée par le professeur CHAPUS à la place du détournement de procédure, il est nécessaire de rappeler que le premier cas d'ouverture ne paraît pas aussi moralisateur que le second. Une substitution de l'erreur de droit au détournement de procédure ne permet pas de rendre compte avec efficacité de la volonté d'une sanction sévère qui anime le juge. Le résultat qui est attendu par application du détournement de procédure ne sera pas atteint si c'était l'erreur de droit que le juge appliquait. Au moyen du détournement de procédure, le juge sanctionne une malveillance qu'il sera en train de reprocher à une autorité administrative pour lui faire comprendre que la Chambre administrative maîtrise parfaitement les rouages du fonctionnement de l'administration.

Il ressort de l'étude consacrée au détournement de procédure que l'animation du contentieux administratif devrait être confiée à un juge spécialisé. La preuve en est que le juge n'est pas parvenu à se départir de la confusion qui caractérise le contrôle du détournement de

¹ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1 précité, p. 1054.

pouvoir au moment de la mise en application de la violation de la loi. La haute instance commet des erreurs de jugement par moments.

SECTION II : LE CONTROLE ERRONE DE LA VIOLATION DE LA LOI

Le Professeur Marie-José GUEDON déclare que « *l'administration était soumise directement à la loi et indirectement à la Constitution ; et depuis 1958 elle est soumise directement à la fois à la loi et à la Constitution* ». ¹ En outre, il convient d'ajouter les traités internationaux et les règlements pour que le bloc de légalité soit embrassé dans toutes ses composantes. De ce fait, la soumission de l'administration à la loi au sens large du terme ne désigne pas la loi seule. Elle implique aussi les autres sources ² du droit administratif. Mais, les contrôles de conventionalité et la hiérarchie interne des actes administratifs ne requièrent pas une grande attention. Ils ne sont concernés chacun que presque par un seul arrêt. ³ Fondamentalement, il ne reste que les deux autres variantes du bloc de légalité qui donnent à réfléchir.

A ce sujet, le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs est hésitant (paragraphe I). De même, celui de la violation de la loi au sens strict du terme est insuffisant (paragraphe II).

Paragraphe I : Le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs

Le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs est indécis. Le juge n'est pas sûr qu'il est habilité à confronter les mesures administratives aux normes constitutionnelles. Sa jurisprudence demeure incertaine sur ce point.

En effet, de prime abord, la Chambre administrative était saisie à propos de la notion de gouvernement démissionnaire dans l'arrêt DOSSOUMON ⁴. A cet effet, elle avait déclaré qu'elle n'était pas compétente pour opérer un contrôle de constitutionnalité de l'acte qui lui a été déféré. De sorte que si c'était le seul moyen soulevé à l'appui de la requête, elle aurait été rejetée comme irrecevable. Or, c'est un recours qui allait prospérer même si le juge s'appuyait

¹ Voir Marie-José GUEDON, « La classification des moyens d'annulation des actes administratifs : Réflexions sur un état des travaux », *AJDA* 1978, N° 13, p. 82.

² « *Le principe de légalité désigne la soumission de l'administration à de nombreuses règles juridiques, internationales ou nationales, écrites ou non. L'expression « légalité », liée à l'origine à la loi, désigne toutes ces règles de droit. Le terme de « principe de juridicité de l'administration », parfois proposé, conviendrait mieux à cette situation ; mais, il n'est pas rentré dans l'usage.* » Voir Jean-Marie AUBY, « Le principe de légalité », in Jacques MOREAU (dir), *Droit public. Théorie générale de l'Etat et droit constitutionnel. Droit administratif*, Paris, Economica, Coll. Collectivités territoriales, 3è édité, Tome 1, 1995, p. 282.

³ Voir respectivement N° 022/CA du 20 avril 2000, *Martin AGOSSOU c/ MF*, Rec. CS- Bénin 2000, p. 66 ; N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS*, Rec. CS. Bénin, p.221.

⁴ Voir N° 13/CA du 4 juillet 1997, *Samson DOSSOUMON c/Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1997, pp. 137-141.

uniquement sur le contrôle de constitutionnalité de l'acte attaqué. Il ne fait pas de doute que sur le fondement d'autres moyens, la Chambre administrative était parvenue à protéger le requérant. Toutefois, cela n'empêche pas de conclure qu'elle avait, à l'occasion de l'arrêt Samson DOSSOUMON, réalisé un contrôle hésitant de l'administration en n'étendant pas la censure des actes administratifs au contrôle de constitutionnalité. En d'autres termes, comment le juge ne peut-il pas opérer un contrôle de constitutionnalité des règlements alors que la Constitution a prévu un pouvoir réglementaire autonome à côté des règlements d'application de la loi en son article 100? A juste titre, après avoir observé que le contrôle de légalité des actes administratifs pouvait se limiter à leur confrontation à la loi, le Doyen VEDEL a précisé par ailleurs sa pensée. Il a reconnu que dans certaines hypothèses, la Constitution, norme suprême, s'impose de manière immédiate à l'administration et que lorsque celle-ci émet une décision qui la contredit, la sanction du juge administratif doit intervenir.¹

Heureusement, la Chambre administrative est revenue sur la jurisprudence DOSSOUMON. En effet, une loi n° 81-014 du 10 octobre 1981 portant statut général des Personnels militaires des Forces Armées populaires (FAP) du Bénin et une autre loi n° 88-006 du 26 avril 1988 qui a modifié celle de 1981 renvoient à un décret qui déterminera les conditions de maintien en activité, d'agents militaires admis à la retraite. A ce sujet, le Président Nicéphore SOGLO a pris un décret n° 96-78 le 2 avril 1996 pour maintenir le requérant dans ses fonctions. Or, le mandat présidentiel devait prendre fin le 4 avril 1996. Les résultats de l'élection présidentielle étaient déjà donc connus avant l'édiction du décret attaqué. Une fois au pouvoir, le Gouvernement entrant a considéré le sortant comme étant démissionnaire au moment de l'édiction du décret. Pour cette raison, M. KOUYAMI² a été suspendu de ses fonctions. Avec une précision inhabituelle, le juge a rejeté la thèse d'un gouvernement démissionnaire au motif que les fonctions du président sortant ne prennent fin que le 4 avril 1996 à zéro heure.³ L'acte portant suspension a été annulé. Cet arrêt a été confirmé par la jurisprudence MAMADOU et consorts.⁴ Le juge a tranché que la suppression des indemnités de certains membres du Conseil économique et social (CES) viole l'article

¹ Voir Georges VEDEL, « Les bases constitutionnelles du droit administratif », *EDCE*, 1954, p. 21.

² Voir arrêt KOUYAMI précité, *Rec. CS Bénin* 1998, p. 210.

³ Les fonctions prennent fin plutôt le 4 avril 1996 à minuit, mais non pas à zéro heure. La computation d'une journée commence à partir de zéro heure et prend fin à minuit ou à 24 heures (voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op.cit., p. 801).

⁴ Voir N°74/CA du 16 novembre 2000, *Djaouga Boubakar MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, *Rec. CS Bénin* 2000, p. 236.

141 de la Constitution. Cet article dispose : « *Les membres du Conseil économique et social perçoivent des indemnités de session et de fonctionnement.* »¹

Cependant, dans un autre arrêt, de la même date que la jurisprudence MAMADOU, le juge a été saisi d'une décision n° 20-91 du 21 octobre 1991 « *relative à la mesure de retenue sur salaire pour fait de grève* ». Les syndicalistes lui avaient demandé de déclarer contraire à l'article 31 de la Constitution qui garantit le droit de grève, la mesure portant retenue sur salaire. A cette occasion, la Haute Juridiction énonçait que « *la Cour n'est pas compétente pour juger de la violation ou non des dispositions de la Constitution* ».² Il est donc certain que le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs est hésitant.

Pour y remédier, il faudrait que la Chambre administrative ne revienne plus sur la jurisprudence KOUYAMI. Car, dans l'arrêt DOSSOUMON le juge a adopté une position redondante. Il avait par exemple déclaré : « *Considérant qu'elle est juge de la légalité et non de la Constitutionnalité, ...la Cour suprême n'est pas compétente à statuer sur l'article 50 de la Constitution qui traite de la démission du chef de l'Etat ; qu'il y a lieu d'écarter ce moyen.* »

La légalité exclut-elle le contrôle de constitutionnalité des règlements³ ? La Chambre administrative ne semble pas avoir compris le Gouvernement. Il ne lui a pas été demandé de statuer sur la démission du président de la République, c'est le parlement qui constate une pareille démission conformément à l'article 50 de la Constitution. Elle était plutôt saisie à propos d'un acte administratif. Mieux, la Constitution ayant prévu les conditions dans lesquelles le président de la République est considéré comme démissionnaire, il revenait au juge de répondre à l'Administration que les conditions auxquelles le Gouvernement peut être déclaré démissionnaire ne sont pas remplies, d'autant plus que les députés ne se sont pas prononcés à ce sujet, et qu'en conclusion l'acte portant nomination de Samson DOSSOUMON n'est pas illégal. Pourtant, n'est-ce pas le raisonnement que la Chambre administrative a adopté dans ce même arrêt, Samson DOSSOUMON sans s'en rendre compte ? Elle avait bien décidé que « *le décret n° 96-78 du 2 avril 1996 a créé des droits au*

¹ Mais peut-on parler d'un vice d'incompétence, à savoir d'une usurpation de pouvoir au détriment du constituant ?

² Voir N° 70/CA du 16 novembre 2000, *Syndicat national des Enseignements secondaires, techniques et professionnelles c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 321.

³ La doctrine apporte une réponse négative à cette question (voir EL-BANNA, « Le contrôle juridictionnel de constitutionnalité des règlements », *Revue Al-qunom nial-vial-iqtisad*, juin 1978, p. 178 ; Louis FAVOREU, Thierry RENOUX, *Le contentieux constitutionnel des actes administratifs*, Paris, Sirey, 1992, 200 p ; Alain PLANTEY, « Discours de présentation », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 17. Cet auteur affirme que « *le pouvoir réglementaire de l'exécutif est lui aussi sujet à contrôle : contrôle de légalité et à travers celui-ci, contrôle de constitutionnalité* ».)

requérant parce que pris par un président de la République dont le mandat n'expire que le 4 avril 1996 ». Implicitement, le juge signifie déjà par ce motif que le Gouvernement sortant n'était pas démissionnaire. Bien plus, c'est toujours sur ce motif que la Chambre administrative s'est encore fondée en 1998 pour déclarer que le même Gouvernement, visé dans l'arrêt DOSSOUMON n'était pas démissionnaire. C'est dire que la jurisprudence sur le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs devait remonter à l'arrêt DOSSOUMON et non à l'affaire KOUYAMI comme le prétend la Chambre administrative. Dans ces conditions, le requérant peut-il se fier au juge de l'administration? Comme le note si bien le Doyen KANTE au sujet du juge sénégalais, on a l'impression qu'au même titre que celui de cet Etat, le juge béninois « *se brûle les lèvres* »¹ aussi, lorsqu'il se met à invoquer le droit administratif. Si non comment la Chambre administrative voudra-t-elle édifier un Etat de droit sans se soucier de la violation de la Loi fondamentale par l'administration ?

C'est tout cela qui amène à penser à la spécialisation du juge. Parce qu'il ne suffit pas d'avoir quelques bribes de connaissances en droit administratif pour se mettre à statuer sur les dossiers. En tout cas, il semble que la spécialisation est la mère de l'efficacité.² C'est pourquoi l'étude rejoint Samson DOSSOUMON qui soutient que tant que le diptyque droit public droit privé sera maintenu dans les universités africaines francophones, il est préférable de recourir à un juge administratif.³ Dans le cas contraire, on ne cessera pas de décrier l'inefficacité du contrôle de l'administration, surtout que la Chambre administrative opère également un examen insuffisant de la violation de la loi au sens strict du terme.

Paragraphe II : Le contrôle de la violation de la loi stricto sensu

Le contrôle de la violation de la loi au sens strict du terme est entaché de maladresse. En effet, le juge s'y prend adéquatement parfois. Néanmoins, les cas ne sont pas négligeables où il confond la violation de la loi avec d'autres cas d'ouverture. Ainsi, le contrôle recèle des faiblesses. Naturellement, il en résulte un régime incohérent. Ainsi, la protection que le juge entend assurer aux administrés ne peut qu'être incertaine. Il demeure peu étendu.

¹ Babakar KANTE, Thèse précitée, p.224.

² Pour exceller, il faut se spécialiser ne cesse de répéter le Professeur Alioune DIANE, « Discours sur l'excellence », *Interface avril-mai N° 06-08*, pp.23 et s.

³ Voir Samson DOSSOUMON, Thèse précitée, p. 130. Pour ce dernier, il faudrait supprimer la *suma divisio* pour assurer une formation polyvalente aux magistrats. En d'autres termes, il ne semble pas être convaincu qu'en l'état actuel de maintien de la division, les magistrats de l'ordre judiciaire soient à la hauteur de la tâche du contrôle de l'administration qui leur est confiée.

Par rapport aux cas où le contrôle a été bien exercé, les lois qui sont les plus concernées sont notamment la loi n° 86-013 du 26 portant statut général des agents permanents de l'Etat et la loi n° 90-028 du 9 octobre 1990 portant amnistie des faits autres que de droit commun commis de 1972 à nos jours. Il faut aussi retenir la loi n° 2001-21 du 21 février 2003 portant charte des partis politiques, la loi de juillet 1901 sur les associations, et la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960 portant attribution et retrait de permis d'habiter au Dahomey.

Les deux premières lois, à savoir le statut des agents permanents de l'Etat et la loi d'amnistie se rapportent à la fonction publique. En effet, au regard de l'arrêt Antoine Y. AMOUSSOU, le juge a statué que le refus de faire bénéficier le requérant des incidences financières de l'avancement effectué en sa faveur viole l'article 178 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat¹. Concernant M. Edouard ZOUNGAN, le refus opposé par l'administration à ce dernier de le réintégrer à la suite du détachement dont le concluant a bénéficié viole les articles 107 et 108 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986².

En outre, en vertu des articles 4 et 11 en leur 1^{er} alinéa, la loi n° 90-028 du 9 octobre 1990 portant amnistie au lendemain du Renouveau démocratique ordonne la réintégration des agents victimes d'harcèlements politiques à l'ère du Parti de la Révolution Populaire du Bénin (PRPB). Pourtant, l'Administration s'est opposée à l'intégration de M. TCHATCHABOULOUKOU conformément au principe de reconstitution de la carrière des bénéficiaires prévu par le législateur. Dans ce cas, il y a effectivement une violation de la loi³. De la même manière, quelle est cette façon illégale de servir et qui consiste pour un comptable à effectuer un contrôle d'opportunité en refusant de payer à M. Jean HOUZAN un mandat régulièrement émis en faveur de celui-ci par l'ordonnateur⁴ ? Le juge a décidé avec raison qu'il y a violation des principes budgétaires.

Aussi, l'Association nationale des Administrateurs civils a-t-elle attaqué avec succès l'acte portant nomination des sous-préfets et préfets. Les critères de nomination prévus à l'article 9 de la loi n° 97-028 du 15 janvier 1999 relative à l'Administration territoriale de la

¹ Voir N° 26/CA du 21 novembre 1997, *Antoine AMOUSSOU Y c/ MF*, Rec. CS. Bénin, pp. 183-187.

² Voir N° 157/CA du 16 novembre 2000, *ZOUNGAN Edouard c/ MCAT-MFPTRA*, Rec CS- Bénin, pp : 260-266 ; N° 040/CA du 20 septembre 2001, *NAGNONHOU Lucien c/ MFPTRA – MAEC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 06/CA du 1er février 2007 *IKA Agbon M. Séverin c/ MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir N° 40/CA du 6 juillet 2000, *Lucien TCHATCHABLOUKOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS-. Bénin, pp. 172-176.

⁴ Voir N° 64/ Ca du 16 novembre 2000, *HOUNZAN Jean c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 450-460.

République du Bénin étaient violés.¹ Il y a moins d'administrateurs qui sont nommés que prévus par le législateur.

Quant à la charte des partis politiques, elle prévoit en son article 29 que le logo soit exclusif au parti auquel il appartient. Néanmoins, un dissident s'est approprié le logo du PRD. Le parti en question a fait opposition à son enregistrement par le dissident. Cependant, le ministre de l'Intérieur, de la Sécurité et de l'Administration territoriale (MISAT) a rejeté l'opposition formulée par le PRD² ; le refus du ministre a été annulé.

A cela s'ajoute, en matière de liberté d'association, la loi du 1er juillet 1901. La législation visée ordonne en son article 5 alinéa 2, l'enregistrement des actes des associations dans les trois mois qui suivent leur établissement. Les trois mois étant passés, l'acte par lequel le MISAT s'est acharné à procéder à un enregistrement n'a pas pu accéder à une pleine existence juridique³. Les exemples sont donc multiples et multiformes où le juge a fait de son mieux pour protéger les requérants.

Concernant les questions domaniales, la Chambre administrative a annulé l'acte par lequel le préfet a refusé de délivrer un permis d'habiter au Sieur WASSI. L'annulation est intervenue parce que ce dernier remplit les conditions fixées à l'article 4 de la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960 fixant le régime des permis d'habiter au Dahomey⁴.

Toutefois, il convient de rappeler qu'il y a des cas dans lesquels le juge a techniquement déçu. Au fait, la Chambre administrative ne distingue pas toujours vice de procédure et vice d'incompétence de la violation de la loi.⁵ Or, on a déjà souligné qu'il est plus avantageux pour le requérant que l'annulation ait lieu sur le fondement d'un cas d'ouverture interne qu'externe. C'est dire qu'en confondant les différents cas d'ouverture concernés, le juge compromet l'efficacité du contrôle. En effet, pendant que l'administration s'attendra à une sanction pour vice de procédure, le juge pourra maladroitement retenir la violation de la loi. En outre, tandis que le plaideur préférera une annulation au moyen de la violation de la loi, la Chambre administrative statuera par erreur qu'il y aurait un vice

¹ Voir N° 05/CA du 17 février 2000, *ANACIB c/ Etat béninois* Rec. CS- Bénin, pp.388-394 ; voir dans le même sens N° 65/CA du 8 juillet 2004, *SYNESA c/ MJSL (OGESA)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 26/CA du 8 mai 2000, *PRD c/ MISAT*, Rec. CS- Bénin, pp. 95 et s ; N° 33/CA du 6 juin 2002, *VIEYRA-SOGLA Rosine et SOGLA D. Nicéphore c/ MISD et BAH Nathanaël*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 75/CA du 4 avril 1999, *ADESS c/ MISAT*, Rec. CS- Bénin 1999, pp. 435-442.

⁴ Voir N° 38/CA du 6 juillet 2000, *WASSI Agnidé c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin 2000, pp. 155-158.

⁵ Voir supra p. 131 pour la confusion entre incompétence et violation de la loi, pp. 155 et s. quant à la confusion entre vice de procédure et violation de la loi, puis infra p. 245 pour une assimilation de la motivation à la violation de la loi.

d'incompétence. Dans ces conditions, aucune des parties n'arrive plus à véritablement bénéficier du contrôle de la violation de la loi en dernière analyse.

En définitive, le contrôle est insuffisant pour servir de pilier à la consolidation de l'Etat de droit au Bénin. Par conséquent, le remède ne réside-t-il pas effectivement dans le recours à un juge spécialisé, surtout que, quoi que l'on dise, ce n'est que par exception que le contrôle des motifs donne satisfaction ?

SECTION III : UN CONTROLE LIMITE DES MOTIFS DE L'ACTE

Lorsque le juge procède à l'examen de l'adéquation du but de l'acte au pouvoir dont dispose l'Administration, en termes de détournement de pouvoir ou de procédure, qu'il vérifie la conformité de l'acte administratif au contenu de la loi, que ce soit par le procédé de la constitutionnalité, de la conventionalité, de la légalité au sens strict du terme, ou au regard de la hiérarchie interne des actes administratifs, le contrôle de la Haute Juridiction ne prend pas encore fin. Il s'achemine vers d'autres cibles : les motifs en vertu desquels les actes ont été pris. Ces motifs sont de deux ordres relativement au contrôle. Certains sont considérés comme des motifs de droit. D'autres sont des motifs de fait.

Il va sans dire que la réflexion tournera autour de deux pôles : la relativité du contrôle des motifs sera démontrée en se fondant respectivement sur les caractères partiellement confus et hésitant du contrôle des motifs de droit (paragraphe I) et de fait (paragraphe II).

Paragraphe I : Le contrôle des motifs de droit

Les motifs de droit sont révélateurs de deux vices : l'erreur de droit et le défaut de base légale. Dans le domaine de l'erreur de droit, le contrôle est relativement convaincant (A). C'est pourquoi on l'étudie avant d'aborder celui du défaut de base légale qui est confus (B). Aussi le juge s'est-il essayé à la mise en application de la méthode de substitution de motifs de droit, mais sa démarche paraît contradictoire (C).

A/ Le contrôle de l'erreur de droit

L'erreur de droit consiste en une interprétation erronée de la règle de droit, à savoir que l'Administration n'arrive pas à bien découvrir le sens d'une norme qu'elle applique. En outre, le juge y fait recours lorsque l'acte incriminé repose sur « *une réglementation illégale* ». ¹ Toutefois, au regard du contrôle de l'administration, ce n'est que la mauvaise

¹ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3 précité, p. 802 ; René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 1 précité, p. 1041.

interprétation des textes juridiques qui retient l'attention. Il n'existe donc presque pas d'arrêt qui traite de l'erreur de droit en relation avec une décision administrative élaborée sur le fondement d'une réglementation illégale, mais que par méprise, l'Administration aura considérée comme étant régulière.

Cela étant, il convient de se référer à l'arrêt SAGBOHAN pour en exposer la manifestation. Il concerne l'admission à la retraite de la requérante. En effet, la femme mariée qui est mère de six enfants peut être admise à faire valoir ses droits à la retraite après 24 ans de service. Ainsi, elle bénéficie d'une bonification d'un an par enfant, ce qui amène à tenir compte des 30 ans réglementaires de service pour la détermination de sa pension de retraite. Sur cette base, à en croire le ministre de la Fonction publique, à partir du moment où une pleine retraite doit être reconnue à la femme fonctionnaire, celle-ci aurait à jouir des avancements auxquels elle aura droit si elle était restée en activité pendant les six ans de bonification. Au contraire, son homologue des Finances estime qu'en procédant de la sorte, la femme qui a six enfants, mais qui a accepté de rester en activité pendant les 30 ans réglementaires sera défavorisée. Tel est le conflit dont le juge a été saisi par Dame SAGBOHAN. Statuant sur le dossier, la Chambre administrative a déclaré *qu'« en décidant d'étendre les dispositions de l'article 3 alinéa 2 aux femmes agents permanents de l'Etat visées aux articles 5 et 9, le ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative a fait une mauvaise application de la loi n° 86-014 du 26 septembre 1986 portant Code des pensions civiles et militaires de retraite »*.¹ Le recours étant rejeté, on a tout de même compris que la « *mauvaise application de la loi* » à laquelle fait allusion le juge de l'administration est synonyme de ce que le ministre de la Fonction publique a commis une erreur de droit. Notamment, il a fait une interprétation erronée des dispositions en cause.

Un autre arrêt concerne M. KOUKPAKI. En effet, l'Administration a refusé d'étendre l'application de la loi d'amnistie n° 90-028 du 9 octobre 1990 au requérant. Pour rappel, c'est une loi qui concerne les Béninois qui se sont exilés pour des mobiles politiques de 1972 à 1990. Le requérant était encore stagiaire quand il partait pour l'exil. Pour ce faire, le ministre de la Fonction publique a soutenu qu'à partir du moment où il n'a été ni nommé, ni titularisé avant son départ pour l'exil, que la loi ne s'appliquerait pas au plaignant. Interpellée sur la question, la Chambre administrative a énoncé que « *la rupture du lien de droit public entre l'employeur et M. KOUKPAKI est intervenue à la suite de circonstances indépendantes de la volonté de l'employé comme le laisse percevoir la loi d'amnistie dont il est bénéficiaire ; que*

¹ Voir N° 5/CA du 5 mai 1994, *Marguerite GBENOU SAGBOHAN épouse ELEGBE c/ MF-MFPTRA*, Rec. CS-Bénin, pp. 74-88 ; N° 14/CA du 4 novembre 2010, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit).

l'Administration se doit de tenir compte de cette loi d'amnistie ». ¹ C'est à partir de ce motif que le refus a été annulé sans autre précision. Or, le requérant a tiré moyen de la violation de la loi. Partant, on a assimilé la démonstration du juge à une erreur de droit que ce dernier a soulevée d'office. Ne peut-on pas rapprocher l'arrêt KOUKPAKI de la jurisprudence BAREL ? C'est une décision au regard de laquelle un ministre d'Etat français pensait à tort que le pouvoir d'appréciation dont il jouissait pour l'établissement d'une liste de candidats à concourir, l'autorisait à en exclure certains postulants pour des mobiles politiques ². Le rapprochement est aussi possible avec cet autre arrêt qui se rapporte à un ministre français de la Défense. Ce dernier opposait la déchéance quadriennale à une créance. A ce sujet, le ministre affirmait qu'il dispose en la matière d'un pouvoir lié, ce qui n'est pas fondé. Le Conseil d'Etat a décidé que l'Administration bénéficie plutôt d'un pouvoir discrétionnaire ³.

En définitive, comme on l'annonçait, l'erreur de droit se limite pour le moment à une interprétation illogique de la loi de la part de l'Administration. Ainsi, il apparaît que le juge a fait un effort d'appliquer convenablement les modalités de mise en œuvre du contrôle de l'erreur de droit tenant à une interprétation anormale des textes juridiques par l'Administration.

En revanche, le constat n'est pas le même en matière de censure du défaut de base légale où le juge exerce un contrôle confus.

B/ Le contrôle du défaut de base légale

Le défaut de base légale intervient à trois conditions. D'abord, l'Administration peut se fonder sur un texte juridique qui est déjà abrogé. Ensuite, elle peut s'appesantir sur une réglementation qui n'existe pas. Enfin, elle peut invoquer une norme qui n'est pas encore entrée en vigueur ⁴. En d'autres termes, le contrôle de l'Administration est-il susceptible d'amener celle-ci à émettre des actes administratifs qui seront de moins en moins dépourvus de base juridique ? La réponse à la question posée est en partie négative. A certains égards, le juge exerce un contrôle approprié. Mais à d'autres égards, il considère une violation de la loi comme étant un défaut de base légale. Les applications sont intervenues à propos de mesures administratives fondées sur un texte déjà abrogé ou qui n'existe pas.

¹ Voir N° 123/CA du 28 juillet 2005, *Marius KOUKPAKI c/MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir CE Ass., 28 mai 1954, *BAREL*, Rec. p 308, concl. LETORNEUR, GAJA précité, p. 469.

³ Voir CE 18 avril 1958, *GUERN*, Rec., p. 214.

⁴ Voir Laurent PASCAL, *Décisions administratives : voies de recours et droit du citoyen*, Paris, Démos, 2001, p. 100.

Au sujet d'un défaut de base légale tenant à un texte déjà abrogé, où le contrôle du juge est satisfaisant, la décision Taofiqui TOUKOUROU et consorts¹ en est un exemple. L'avancement des requérants qui sont des administrateurs des finances a été opéré sur la base de statuts particuliers qui ne sont plus en vigueur. Il s'agit du décret n°540/GRPD du 14 décembre 1963 portant statuts particuliers du corps de l'inspection des finances. Mais les demandeurs ont estimé que c'est ce texte qui devrait leur être appliqué à la place du nouveau décret n°81-532 du 17 octobre 1981 qui est venu abroger celui de 1963. Mais puisque le juge ne pouvait pas valider un acte qui aurait été pris sans une base légale, la Chambre administrative a débouté les requérants. Cette décision a été confirmée par l'arrêt OMORES et consorts qui se rapporte à une suspension de salaire. La suspension est intervenue sur la base de l'ordonnance n° 79-31 du 4 juin 1979 portant statut général des agents permanents de l'Etat. Or, à la date où la décision a été émise, l'ordonnance visée est déjà abrogée par la loi n° 86-013 du 26 février 1986. La suspension a été attaquée par les requérants qui ont tiré moyens, entre autres, de ce que l'arrêté a « été pris sur la base d'une loi abrogée ». Le moyen a été favorablement accueilli par le juge². Cet arrêt a été préparé par la jurisprudence COCKER. A cet égard, un préfet a retiré une parcelle au requérant en se fondant sur « l'arrêté local n° 422/P du 19 mars 1943 fixant les conditions d'amodiation et d'exploitation des terres domaniales au Dahomey... » Néanmoins, à la date de retrait de la parcelle, ce texte est déjà abrogé par la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960 fixant le régime des permis d'habiter au Dahomey. Le requérant a tiré moyen du fait que « le préfet a pris une décision sans motif ». Le juge a accueilli l'argumentation en annulant l'arrêté préfectoral « pour excès de pouvoir ».³ A partir de l'arrêt OMORES, on a eu la précision que le défaut de motif auquel le requérant faisait allusion, et qui a prospéré devant le juge est le défaut de base légale, notamment la prise en compte par l'autorité administrative d'un texte juridique déjà abrogé.

En matière de défaut de base légale liée à l'élaboration par l'Administration d'un texte qui se fonde sur une norme qui n'existe pas, l'affaire BOYA est d'une clarté impressionnante. En effet, une loi n° 81-014 du 10 octobre 1981 porte statut général des Forces Armées du Bénin. Ladite loi renvoie à un décret portant statut particulier qui est appelé à régir l'avancement des agents concernés. Le décret n'a jamais été pris. Mais, par des décrets

¹ Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *Taofiqui TOUKOUROU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126.

² Voir N° 02/CA du 3 février 2000, *André OMORES, O. Théophile TAMEGNON, Henri ZANVO c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 2000, pp. 12-15.

³ Voir N°5/CA du 8 juin 1995, *Siaka COCKER ISMAILA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. Cour sup. Bénin 1995, pp. 98-104 ; voir aussi N° 5/CA du 5 mai 1994, *Marguerite GBENOU SAGBOHAN épouse ELEGBE c/ MF-MFPTRA*, Rec. CS- Bénin, pp. 74-88.

individuels édictés parallèlement, l'Administration a promu certains agents. C'est à propos de ce dossier que le juge a été saisi, et voici le verdict qu'il a rendu : « ...alors que la question des statuts particuliers souhaités¹ par la loi n° 81-014 du 10 octobre 1981 n'a pas encore été réglée, l'administration a, par décrets n° 92-26 et 92-27 du 12 février 1992, procéder à l'inscription au tableau d'avancement de 12 officiers de Police de Paix au grade de Commissaire de Police stagiaire.

Ce faisant, l'administration... a violé la loi,...rendant ainsi, les décrets du 12 février 1992 dépourvus de base légale. »²

Il en ressort qu'il y a défaut de base légale parce que le décret portant statuts particuliers n'est pas encore édicté. A cet effet, on peut consulter l'arrêt *OBREGO* du Conseil d'Etat français. Dans ce dossier, cette Haute Juridiction a argumenté qu'« aucune disposition du statut des magistrats ne subordonnant la promotion sur place d'un magistrat à une condition de mobilité, le ministre commet une erreur de droit en refusant une telle promotion pour absence de mobilité ». ³ L'arrêt *MONTEIRO*⁴ peut être également cité. En effet, une loi n° 2002-014 du 27 août 2002 portant condition d'admission à la retraite des enseignants du supérieur et des chercheurs du Bénin a omis de prendre en considération le Corps des professeurs autonomes auquel appartient le requérant. Cependant, un décret n° 2010-024 du 15 février 2010 portant statut particulier des Corps des enseignants des universités nationales du Bénin se fonde sur la loi de 2002 pour fixer l'âge d'admission de l'intéressé à 60 ans. Le juge y voit un défaut de base légale. En tenant compte des circonstances de l'affaire, la Chambre administrative a aligné à bon droit, la date d'admission du demandeur sur celui des maîtres- assistants qui est de 63 ans⁵.

Ainsi, il apparaît que l'administration a cru avoir mis en application une norme alors que celle-ci n'existe pas. « *L'erreur est humaine* », mais l'on ne peut s'en prévaloir en droit administratif. De tout ce qui précède, il est donc aisé de constater que le juge béninois a réussi à protéger les administrés au regard des arrêts étudiés en matière de défaut de base légale. De même, il a fait jusque là, une bonne application des modalités du cas d'ouverture visé. Il ne

¹ Le juge ne devrait-il pas par exemple parler de statuts particuliers prescrits par la loi, en lieu et place de statuts particuliers souhaités par la loi ?

² Voir N° 29/CA du 30 octobre 1998, *Assogba Eugène BOYA contre Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 1998, pp : 160-168. Pour un arrêt implicite, voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 482.

³ Voir CE 19 janvier 1994, *Mme OBREGO*, Rec., p. 24. Pour le Sénégal, voir CS 6 février 1974, *Abdourahmane CISSE*, Ann. afr. 1974, p.65, note LAPEYRE, *GDIAS* n° XXII.

⁴ Voir N° 14/CA du 4 novembre 2010, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit).

⁵ Pour d'autres commentaires qui ont été faits de l'arrêt *MONTEIRO*, voir infra, pp. 245 et s.

reste que le défaut de base légale lié à un texte qui n'est pas encore entré en vigueur qui ne semble pas être contenu dans la jurisprudence béninoise, contrairement à la France où l'arrêt Epoux ARNEAUD en fournit un exemple¹.

Cependant, l'effort qui a été consenti par la Chambre administrative est quelque peu confus par endroits. Elle identifie le défaut de base légale à une violation de la loi. L'incohérence est remarquable plus d'une fois. Elle a été constatée dans l'arrêt JONHSON. Le requérant a été mis à la disposition du ministre de l'Intérieur. La mise à disposition ne lui a pas été notifiée comme le prévoit l'article 79 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 relative au statut général des agents permanents de l'Etat. Mieux, l'article en question prévoit une mise en demeure avant toute sanction. De même, le requérant qui est un ancien sous-préfet a rejoint le ministère de l'Intérieur où il a régulièrement repris ses fonctions. Pourtant, le ministre l'accuse de n'avoir pas rejoint son poste, ce qui constituerait un manquement grave à l'autorité supérieure. Les déclarations du ministre ont valu à M. JONHSON la suspension de son salaire pendant neuf mois. Or, aucune suspension ne devrait dépasser trois mois d'après l'article 138 du statut général des agents permanents de l'Etat. C'est dans ces conditions que l'affaire a été déférée au juge. Pour trancher, la Chambre administrative a soulevé d'office le moyen tiré du défaut de base légale. Il a fait savoir « *que... la situation du requérant n'a pas été définitivement réglée dans les trois mois ; qu'il échet de conclure que les décisions prises à l'encontre du requérant manquent de base légale* ». ²

La solution à laquelle le juge a abouti ne remplit aucun des trois critères du défaut de base légale. Il y a purement et simplement une violation de l'article 138 du statut général des agents permanents de l'Etat comme le soutient le requérant. C'est pourquoi il a été annoncé que l'application du défaut de base légale n'est pas exempte de confusions. Au même titre que presque tous les cas d'ouverture interne, la Chambre administrative confond ledit moyen avec la violation de la loi et elle conçoit, d'une façon contradictoire, la technique de substitution de motifs de droit.

¹ Voir CE 7 juillet 1976, *Epoux ARNEAUD*, *Rec.*, p. 1069, JCP 1977, n° 18596, note, LIET-VAUX. Toutefois, il faut noter que l'Administration peut se fonder sur un projet de loi ou de règlement s'il ne fait pas de doute à son contenu et à son aboutissement, et que la production d'effet de la décision qui doit être commandée par l'intérêt général est différée postérieurement à l'entrée en vigueur du projet de texte juridique indiqué (voir CE Ass. 2 février 1997, Soc. TV6, *Rec.*, p.28, AJ 1987, p.314, chron. AZIBERT et BOISDEFFRE.) Le CE a sanctionné la résiliation d'un contrat de concession effectuée sur la base « *d'un projet de loi dont l'aboutissement, le contenu et les conséquences ne pouvaient être tenus pour certains* » à la date à laquelle la résiliation, même à effet différé, a été décidée.

² Voir N°5/CA du 16 janvier 1998, *Léonard JONHSON c/ MFPRTA*, *Rec. CS Bénin*, pp. 119-126.

C / La substitution incohérente d'un motif de droit

Dans un premier temps, le juge a fait usage de la substitution de base légale d'une manière satisfaisante. Mais à une autre occasion, il n'est plus parvenu à la distinguer de la substitution de motif de droit ; il les a confondus. Ainsi, au moment où il estimait avoir procédé à une substitution de base légale qui n'est d'ailleurs pas probante, le juge a plutôt effectué une substitution de motif de droit.

En termes d'application vraisemblable, la jurisprudence DOVONOU¹ en est un exemple. Dans cette affaire, le juge a trouvé le texte juridique approprié pour maintenir la sanction infligée à un agent qui a mis cinq mois au lieu de cinq jours pour rejoindre son nouveau poste d'affectation. Cette substitution de base légale paraît adéquate parce que la haute instance a surtout tenu compte de la valeur des textes en présence. L'ordonnance sur la base de laquelle la sanction avait été prononcée et qui n'est plus en vigueur a été remplacée par un autre texte d'une portée équivalente.² Il ne restait pour le juge qu'à requérir l'avis du plaideur.³

En revanche, la Haute Juridiction s'est méprise au regard de l'arrêt HOUEDJISSIN. En effet, le requérant était maire de la Commune de Gbégamey à Cotonou au lendemain du Renouveau démocratique. Une loi n° 98-036 du 15 janvier 1999 portant modification de la loi n° 94-015 du 27 janvier 1995 définissant les règles particulières pour l'élection des membres de l'Assemblée nationale a prohibé le cumul de fonctions électorales locale et nationale en son article 21. Dans le même temps, la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des Communes en République du Bénin a été adoptée. Cette dernière loi prévoit, en cas de nécessité, la substitution du préfet au maire dans son article 149. Dans la perspective d'organiser les premières élections locales de la période du Renouveau démocratique, une loi n° 98-006 du 09 mars 2000 portant régime électoral communal et municipal en République du Bénin a été élaborée. Elle prévoit le maintien en poste des maires de la période transitoire jusqu'à l'organisation de nouvelles élections locales. Les élections municipales ne se sont pas déroulées avant les législatives de mars 1999. M. Maxime HOUEDJISSIN qui était maire de la période de transition a été élu député en 1999. Il cumulait ainsi deux fonctions électives, l'une locale et l'autre nationale, ce qui n'est pas compatible avec l'article 21 de la loi n° 94-015 du 27 janvier 1995. L'article 22 de ladite loi prescrit une démission sous trentaine en cas

¹ Voir N° 66/CA du 7 octobre 1999, *Justin DOVONOU c/ MENRS*, Rec. CS Bénin, p. 328.

² Voir *CE 11 juin 1993, Soc. Landrieu, Rec., p.173*).

³ Voir du côté français par exemple, *CE Sect. 3 décembre 2003, El BAH*, Rec., p. 479, concl. J-H STAHL, *AJDA* 2004, p. 202, chron. F. DONNAT et D. CASAS, *RDP* 2004, p. 354, obs. C. GUETTIER, *RFDA* 2004, p.733, *EDCE* 2004, n° 55, p. 43.

de cumul de mandats. L'article 27 alinéas 2 et 3 de la même loi envisage la démission d'office, au besoin, du député sur proposition du Bureau de l'Assemblée nationale qui en saisit celle-ci. Mais rien n'a été fait dans ce sens par le Parlement. C'est alors que, par un arrêté n° 2000-2-491 du 13 décembre 2000, le préfet de l'Atlantique a suspendu M. HOUEDJISSIN pour motif de cumul de fonctions électives. La Chambre administrative a été saisie de l'affaire.

Le requérant a avancé que l'arrêté préfectoral a rétroagi illégalement et qu'il était également prématuré. Autrement dit, d'après le plaideur, un tel arrêté ne serait opportun qu'à la suite d'élections locales dûment organisées. Mais, puisque l'arrêté s'est fondé sur une loi antérieure, à savoir la loi n° 94-05 du 27 janvier 1999 qui demeure en vigueur à la date de signature dudit texte par le préfet, il faut reconnaître que le juge n'était en réalité saisi que d'un seul problème de droit, à savoir la rétroactivité irrégulière ou non de l'arrêté visé, car la question de défaut de base légale que soutenait implicitement le plaignant n'était qu'une maladresse juridique. Mais la rétroactivité illégale n'a pas été accueillie par le juge. Il a plutôt procédé à une substitution de base légale. La Chambre administrative s'est servie de l'article 149 de la loi 97-029 du 15 janvier 1999 en ce que ledit article traite de la substitution d'action du préfet à l'encontre des maires. Aussi a-t-elle recours aux articles 5 et 16 de l'arrêté n° 0013 du 1er février 1994 du ministre de l'Intérieur, de la Sécurité et de l'Administration territoriale, portant conditions de cessation de fonctions et de remplacement du maire, du chef de village ou de quartier de ville. En d'autres termes, et d'après ce dernier texte, un maire de la période de transition qui fera l'objet d'insubordination vis-à-vis du préfet sera démis de ses fonctions. Il se pose alors la question de savoir si la substitution de base légale effectuée par le juge est convaincante.

La décision HOUEDJISSIN¹ suscite trois observations. Premièrement, la qualité presque irréprochable de l'arrêt DOVONOU² réside notamment dans le fait que la substitution est faite sur la base de textes qui s'équivalent. Dans ces conditions, le juge ne devrait plus substituer un arrêté à une loi comme c'est le cas dans l'arrêt HOUEDJISSIN. De même, il ne garantit pas la sécurité juridique des requérants, car il aura été facile à l'administration de brandir tout texte juridique quelle que soit sa place (notamment inférieure) dans la hiérarchie des normes juridiques, pour en prétexter et effectuer une substitution de base légale. Deuxièmement, le préfet ne peut pas se substituer aux députés pour prononcer la démission de M. HOUEDJISSIN, ceux-ci n'étant pas ses subordonnés hiérarchiques.

¹Voir N° 81/CA du 31 octobre 2002, *Maxime HOUEDJISSIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juicaf.org

²Voir N° 66/CA du 7 octobre 1999, *Justin DOVONOU c/ MENRS*, Rec. CS Bénin, p. 328.

L'Assemblée nationale n'est non plus dans des relations de tutelle avec les préfetures. En argumentant que le préfet s'est substitué au maire HOUEDJISSIN, l'exécution d'office de la loi n° 94-05 du 27 janvier 1999 que brandit le juge est d'une part irrégulière parce que non prévue par aucun texte, et d'autre part, il s'agit plutôt d'une substitution du préfet à l'Assemblée nationale. La raison en est que l'on ne voit pas comment la préfeture peut démissionner à la place de M. HOUEDJISSIN. Le juge devait donc parler d'une exécution forcée. Si ce n'est d'ailleurs pas que le régime de l'inexistence juridique est appliqué au cas par cas, et de ce fait n'est pas fixe, l'arrêté préfectoral pouvait être déclaré inexistant. La démarche de la Chambre administrative est donc incohérente. Troisièmement, on revient sur la sécurité juridique des administrés qui n'est pas sauvegardée au regard de l'arrêt visé. En effet, l'arrêté n° 0013 du 1er février 1994 du ministre de l'Intérieur auquel la Chambre administrative a recours porte cessation et remplacement du maire qui commet une faute lourde. Or, l'arrêté préfectoral envisage la suspension de M. HOUEDJISSIN. Par conséquent, il ne se conçoit pas que le juge applique une sanction, à savoir la cessation des fonctions de député de M. HOUEDJISSIN en lieu et place de leur suspension que le préfet a entreprise.

Il n'est pas dit que le demandeur allait continuer de cumuler. Seulement, la démarche suivie par la Chambre administrative paraît plus finaliste que conceptuelle. Tout compte fait, le juge devait donc mettre fin au cumul. Par exemple, M. HOUEDJISSIN estime que l'arrêté du préfet est prématuré. Or, le dossier fait ressortir qu'en 1994, il y a une loi particulière pour l'organisation des élections législatives. En 1999, il y a eu la modification de la loi de 1994. Cela signifie, et l'état du droit postérieur le confirme, que les lois sont renouvelées à chaque échéance électorale. Dans ces conditions, si on ne devrait pas appliquer la prohibition du cumul de mandats à M. HOUEDJISSIN, pourquoi le législateur l'a alors prévue en 1999 ? La preuve en est que les élections locales ne se sont déroulées qu'en 2002-2003, ce qui atteste qu'elles ont coïncidé avec les élections législatives de 2003. La loi n° 94-05 du 27 janvier 1999 est donc applicable au plaignant. Mais comment la Chambre administrative devrait-elle s'y prendre pour que des soupçons de parti pris ou de défaillance technique ne pèsent pas sur son office ?

En réalité, il convient de noter que le juge s'est mépris. L'arrêté préfectoral a été pris pour un motif de cumul de fonctions. Plus exactement, il se pose un problème de la condition dans laquelle l'autorité administrative a réagi. Il s'est agi de ce que M. HOUEDJISSIN a désobéi au préfet. Il se fait également que de son côté, le juge a invoqué un texte qui sanctionne l'insubordination des maires. En comparant la démarche de la préfeture et celle de la Chambre administrative, il est aisé de se rendre compte que celle-ci a procédé à une

substitution de motif de droit, mais non pas à une substitution de base légale comme elle le prétend. Le Professeur CLAYES note à juste titre qu' « *en acceptant de corriger l'illégalité liée à une condition légale, le juge se place délibérément sur le terrain de la substitution de motif et non pas sur celui de la substitution de base légale*¹ ». Et « *il y a substitution de motif lorsque le motif erroné de la décision est remplacé par un motif la justifiant juridiquement* »². Toutefois, il n'est pas facile de distinguer les deux sortes de motifs³, et c'est à ce piège que le juge s'est réellement fait prendre. La substitution pour inexécution prévue à l'article 149 de la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 qui ordonne qu'en « *cas d'inexécution par les autorités communales des mesures prescrites par les lois et règlements, l'autorité de tutelle, après mise en demeure restée sans suite, se substitue à elles et prend toutes mesures utiles* », peut donc être mise en œuvre. Du coup, le motif d'insubordination sera tenu pour bon au détriment de celui de cumul des fonctions mentionné dans la loi n° 94-05 du 27 janvier 1999. C'est de cette façon que le juge pouvait conférer un autre motif de droit à l'arrêté préfectoral du 13 décembre 2000 qui a suspendu M. HOUEDJISSIN de ses fonctions de maire, pour pouvoir le sauver de l'illégalité. Et il importe de se répéter : la substitution qui est en cause dans le cas d'espèce ne peut que prendre la forme d'une exécution forcée, mais elle ne peut pas être une exécution d'office comme la Chambre administrative semble l'avoir comprise. Aussi, n'y a-t-il pas une substitution de base légale de la part de la Chambre administrative. Celle-ci s'est donc trompée.

Mieux, puisque la haute instance s'est référée à l'article 149 de la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 qui prévoit que le préfet peut prendre toute mesure, il en découle que si la Haute Juridiction avait statué en termes de substitution de motif, la sentence de la Chambre administrative qui ne fait aucune autre précision sur la sanction à infliger à M. HOUEDJISSIN sous-entendrait implicitement que celle-ci se serait littéralement résolue à préserver la suspension opérée par l'arrêté préfectoral. Partant, elle ne pourra plus être critiquée d'avoir préconisé une sanction qui est plus rigoureuse que celle infligée par

¹ Voir Antoine CLAEYS, « La technique juridictionnelle de substitution de motifs et l'office du juge de l'excès de pouvoir », in *Mélanges Jean-François LACHAUME. Le droit administratif : permanences et convergences*, Paris, édit. Dalloz, 2007, p. 304.

² Voir *CE 8 juin 1934, AUGIER, Rec., p.660, D. 1934. 3.31, concl. P.-L. JOSSE* ; *CE Sect. 26 mai 1950, Soc. Laitière provençale, Rec., p. 314* ; Rapporté par René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif, op.cit., p. 1006*.

³ Voir Antoine CLAEYS, « La technique juridictionnelle de substitution de motifs et l'office du juge de l'excès de pouvoir », in *Mélanges Jean-François LACHAUME. Le droit administratif : permanences et convergences, op. cit., p. 302*.

l'autorité administrative.¹ Il ne restera qu'à reprocher au juge de n'avoir pas mis les parties, en l'occurrence le requérant en demeure de produire ses observations avant de procéder à la substitution de cet autre motif de droit qu'est l'insubordination au cumul de fonctions.

Dans le même ordre d'idées, il convient de rappeler que depuis 2004, le juge français autorise l'administration à invoquer elle-même de nouveaux motifs le jour du verdict s'il s'avère que le motif brandi existait déjà à la date de signature de la décision attaquée et que la puissance publique aurait dû s'y fonder si elle avait été attentive². La question peut être alors posée de savoir si le juge béninois pouvait s'inspirer de l'arrêt HALLAL. Tout compte fait, il importe de reconnaître que depuis toujours, et même à l'ère du Renouveau démocratique, le justiciable béninois ne croît pas encore à l'efficacité de la Chambre administrative³. De ce fait, il pèse prioritairement sur cette dernière, le devoir de conquérir la confiance des plaideurs. Par conséquent, elle pourrait se garder pour l'instant de procéder à la substitution de motif à la manière du Conseil d'Etat dans l'arrêt HALLAL. Dans le cas contraire, elle risque d'aggraver la méfiance des administrés, déjà que son argumentation est par moment hésitante comme en témoigne le contrôle des motifs de fait.

Paragraphe II : Le contrôle relativement hésitant des motifs de fait

De 1840 à 1971⁴, on est à même d'avancer que le contrôle de l'administration était superficiel du point de vue du pouvoir discrétionnaire, et ce, même en France. Du moins, le détournement de pouvoir, la violation de la loi, l'erreur de droit, la qualification juridique des

¹ En dehors de la substitution de motif, le juge pouvait recourir aussi à la technique des moyens inopérants. Car, il y a une indépendance de législation entre la loi du 9 mars 2000 qui porte dans le cas d'espèce sur la période de transition relativement au maintien en fonctions du maire et la loi de 1994 qui proscriit le cumul de mandats. A partir de cet instant, le moyen tiré par le demandeur de ce que le domaine de celle de 1994 doit être rétréci par celle de 2000 est un moyen inopérant. Autrement dit, il y a inopérance quand « *le moyen s'appuie sur un contexte juridique ou s'applique à une opération administrative étrangère à la décision soumise à la censure du juge* ». (Voir HEUMANN, Conclusions sous CE Sect. 25 mars 1960, *Rec.*, p. 234). Il y a également un moyen inopérant lorsque l'administration est dans une situation de compétence liée, à savoir qu'une décision doit être prise dans un sens donné. Tous ces cas de figure s'appliquent à l'affaire HOUEDJISSIN. Dès lors que celui-ci a désobéi au préfet, il doit être sanctionné.

² Voir CE Sect. 6 février 2004, M. HALLAL, *Rec.p.* 48, concl. I. de SILVA, *AJDA* 2004, p.436, Chron. F.DONNAT et D.CASA, DA 2004, n° 51, note D. CHABANOL, *JCP* 2004, I, n° 151, Chron. C. BOITEAU, *LPA* octobre 2004, p. 530, obs. C. GUETTIER, *RFDA* 2004, p. 740.

³ Voir supra, p. 6.

⁴ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., pp. 621-622. A la lecture de cet auteur, on comprend que le détournement de pouvoir et la violation de la loi remontent à 1840 et 1864. 1914 se rapporte à la qualification juridique des faits (CE 4 avril 1914, *GOMEL*, *Rec.*, p. 448 ; S. 1917.3.25, note HAURIOU ; *GAJA* précité, p.168.) Pour 1916, on fait allusion à CE 14 janvier 1916, *CAMINO*, *Rec.* 15, *GAJA* précité, p. 179. Il s'agit de l'exactitude des faits. Pour 1961, voir CE Sect., 15 février 1961, *LARANGE*, *Rec.*, p.121, *AJDA* 1961, p. 2000, chron. GALABERT et GENTOT : il y a une première manifestation de ce qu'il n'y a pas une erreur manifeste d'appréciation entre l'emploi de garde champêtre et celui de cantonnier ; puis, enfin, l'éclosion de 1971 avec CE Ass. 28 mai 1971, *Ministre de l'Equipement et du Logement c/ Fédération de défense des Personnes concernées par le projet actuellement dénommé « Ville nouvelle Est »*, *Rec.*, p. 409, concl. BRAIBANT, *GAJA* précité, p. 578. Il s'agit du contrôle de pleine proportionnalité ou de bilan coût-avantages.

faits ainsi que leur inexactitude étaient des cas d'ouverture qui ne sont tous opérationnels que face à une administration liée. On parle de contrôle normal. La qualification juridique des faits n'était pas étendue au pouvoir discrétionnaire.

Mais depuis 1971, le pouvoir discrétionnaire est passible d'une sanction graduellement renforcée. D'une manière ou d'une autre, le juge béninois a emboîté les pas au Conseil d'Etat français. En dehors du contrôle de l'exactitude des faits qui est bien effectué (A) l'examen relatif de la qualification juridique (B) s'étend plus ou moins au pouvoir discrétionnaire, ce qui justifie que l'on s'intéresse à l'intensité du contrôle (C).

A/ Le contrôle de l'exactitude des faits

En dehors du fait que le juge recourt parfois à l'inexistence juridique, dans la plupart des cas, il intègre l'exactitude des faits au contrôle des motifs, et d'une manière exemplaire. Les domaines de la fonction publique et du foncier en sont les terrains de prédilection.

D'abord, voici la définition séduisante que la Chambre administrative confère à la matérialité des faits : « *Pour le juge administratif, le contrôle de l'exactitude matérielle des faits consiste à vérifier l'existence matérielle des faits reprochés au requérant, à contrôler indépendamment de toute appréciation des caractéristiques desdits faits, si simplement le requérant les a commis.* »¹

Le contrôle de la matérialité consiste donc à « *examiner l'existence du fait à l'état pur* ». ² On retrouve les mêmes explications avec le Doyen DEGNI-SEGUI. Celui-ci avance que dans l'hypothèse de la matérialité des faits, « *le juge de l'excès de pouvoir vérifie si les faits invoqués par l'auteur de l'acte se sont produits. Dans le cas contraire, la décision est motivée par des faits matériellement inexacts, aussi l'annule-t-il* »³

Ensuite, concernant le domaine de la fonction publique, l'arrêt CHODATON est un exemple convaincant. Ce dernier est Directeur d'une société d'Etat. Pour cette seule raison, l'Administration l'a accusé d'avoir détourné à concurrence de 2% les fonds devant servir à acquérir un véhicule à l'usage de ladite société. La décision administrative a été annulée pour inexactitude des faits⁴. De plus, le fait que M. AGBOKOU ait composé dans une même salle que certains candidats qui ont triché ne suffit pas pour que l'Administration soit admise par le

¹ Voir N° 016/CA du 07 juin 2001, *Maroufou ALLI TIAMIYOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir GAJA, précité, p. 180.

³ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3 précité, p. 804.

⁴ Voir N° 28C/ du 15 juin 2000, *Louis CHODATON c/ Etat béninois*, *Rec. CS- Bénin*, pp : 114-121.

juge à étendre la liste des tricheurs au requérant¹. Au Sénégal par exemple, le Conseil d'Etat a sanctionné l'administration pour avoir révoqué de la fonction publique les Sieurs NDIAYE et DIOP pour motif de menées subversives non établies². Tous ces exemples sont comparables à l'arrêt CAMINO du Conseil d'Etat français. C'est dans cet arrêt que celui-ci a explicitement consacré le cas d'ouverture qu'est l'inexactitude des faits : « *Considérant d'une part que le motif tiré de ce que le maire d'Hendaye aurait méconnu les obligations qui lui sont imposées par la loi du 5 avril 1884, en ne veillant pas à la décence d'un convoi funèbre auquel il assistait, repose sur des faits et des allégations dont les pièces versées au dossier établissent l'inexactitude ;*

Considérant d'autre part, que le motif tiré de prétendues vexations exercées par le requérant, à l'égard d'une ambulance privée, dite ambulance de la plage, relève de faits... incomplètement établis...qui ne seraient pas par eux-mêmes, de nature à rendre impossible le maintien du Sieur Camino à la tête de l'administration municipale ; que, de tout ce qui précède, il résulte que l'arrêté et le décret attaqués sont entachés d'excès de pouvoir...(Annulation) »³

Enfin, dans le domaine foncier, les requérants sont souvent accusés par l'Administration d'avoir fraudé pour se faire délivrer un permis d'habiter. Or, il s'agit d'accusations qui se révèlent inexacts la plupart du temps. Les arrêts GOUGNIMENOU, SEVO, HOUNSOU⁴ pour ne citer que ces exemples traitent avec satisfaction de l'inexactitude des faits. Dans le dossier GOUGNIMENOU et consorts par exemple, il y a des obligations que l'article 8 de la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960 met à la charge des bénéficiaires de permis d'habiter. Les requérants ont respecté toutes les obligations prévues à leur charge. Pourtant, leurs parcelles ont été retirées par le préfet. Tranchant l'affaire, le juge a déclaré que les « *parcelles sont clôturées, ...qu'il s'ensuit que l'administration est mal fondée... »*

La Chambre administrative a donc fait l'effort d'une censure régulière de l'inexactitude des faits. Sa jurisprudence est demeurée constante en la matière. Elle s'est débarrassée cette fois-ci de l'empirisme pour adopter une démarche constructive. C'est un atout pour le contrôle à un double titre. D'une part, le nombre des recours qui en traitent n'est pas

¹ Voir N° 133/CA du 28 juillet 2005, *Aurélien AGBOKOU c/ MISD-DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir CE (sénégalais), 26 juin 1996, *Alé Pathé NDIAYE*, Bull. n°1, p. 113 ; 29 octobre 1997, *Mamadou FALL et Khalidou DIOP*, Bull n°1, p. 145.

³ Voir CE 14 janvier 1916, *CAMINO*, Rec. 15, *GAJA* précité, p. 172.

⁴ Voir N°14 /CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp. 30-43 ; N°76/CA du 16 novembre 2000, *Pierre Honoré SEVO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp. 203-213 ; N°23/CA du 17 février 2005, *Ferdinand HOUNSOU c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

négligeable.¹ D'autre part, cela dénote plus ou moins de la cohérence du régime des motifs de fait dans son ensemble ; le contrôle de la qualification juridique des faits est de même relativement exemplaire.

B/ Le contrôle de la qualification juridique des faits

Le juge est parvenu à procéder à un contrôle relativement impressionnant dans le domaine de la qualification juridique des faits. Il en maîtrise donc les modalités d'application. Par conséquent, le contrôle permet de soumettre l'administration à la règle de droit. Il en résulte une protection des administrés en ce sens que cette performance permet au juge d'améliorer la qualité du contrôle normal ou « *complet* »² qui a été très décevant en matière de violation de la loi et du but de l'acte. Avec l'effort que la Chambre administrative a fourni, il ne fait pas de doute que le contrôle, loin d'être nul, est simplement insuffisant.

Du point de vue de la vérification de la manière dont l'administration apprécie les faits qu'elle reproche aux administrés, l'arrêt GOUGNIMENOU est assez démonstratif. Le juge a déclaré que les parcelles ont été maintenues par les requérants « *dans un état de propriété et infranchissables aux animaux ; que depuis l'acquisition desdites parcelles, les requérants... ont régulièrement nettoyé les abords de leurs parcelles ; que les requérants ont respecté toutes les réglementations d'hygiène, de salubrité et de police en vigueur au Bénin* ». ³ Rien ne justifiait donc que la parcelle litigieuse fasse l'objet d'un retrait fondé sur le non respect par les demandeurs des obligations qui pèsent sur ceux-ci. Ainsi, le contrôle du juge béninois est comparable à celui du Conseil d'Etat français lorsque celui-ci déclarait : « *Considérant qu'il appartient au Conseil d'Etat de vérifier si l'emplacement de la construction projetée est comprise dans une perspective monumentale existante et, dans le cas de l'affirmative, si cette construction telle qu'elle est proposée, serait de nature à y porter atteinte ; considérant que la place Beauvau ne saurait être regardée dans son ensemble comme formant une perspective monumentale ; qu'ainsi, en refusant par la décision attaquée au requérant l'autorisation de construire, le préfet de la Seine a fait une fausse application de l'article 118 de la loi du 13 juillet 1911... (Annulation.)* »⁴

¹ Les arrêts sur lesquels porte l'étude de l'administration de la preuve en sont d'autres exemples (voir supra, pp. 111 et s.).

² L'expression est empruntée au Professeur RIVERO, *Le Conseil constitutionnel et les libertés publiques*, Paris, Economica, Presse universitaire d'Aix-Marseille, Coll. Droit public positif, 2^e édit., 1987, p. 104.

³ Voir N°14 /CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp : 30-43 ; N°24/CA du 15 avril 1999, *Collectivité TOHON représenté par Lohoumè HOUSSOU et Kpanou OUSSOU, c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS- Bénin, pp. 238-243.

⁴ Voir CE 4 avril 1914, *GOMEL, Rec.*, p. 448 ; S. 1917.3.25, note HAURIOU ; *GAJA* précité, p. 168.

Il va sans dire que le Professeur René CHAPUS est fondé dans ses appréciations : « *Le Conseil d'Etat entre pleinement dans l'examen des faits. L'arrêt GOMEL représente le plus grand pas qui ait été accompli dans le sens d'un meilleur contrôle de la légalité de l'action administrative : le plus remarquable du point de vue des principes ; le plus important en pratique, en raison de la fréquente nécessité de contrôler la qualification juridique des faits et de la fréquence des erreurs commises par les autorités administratives.* »¹

L'arrêt Collectif des agents permanents de l'Etat dégages de la fonction publique est un autre exemple. Les requérants sont au nombre de 438. Ils étaient des occasionnels par le passé avant d'être reversés dans la fonction publique. Pourtant, ils en ont été dégages au motif qu'ils seraient demeurés des agents occasionnels. Les actes relatifs à la carrière des plaignants ayant contredit les allégations de l'Administration, le juge les a reconnus comme étant des « *fonctionnaires au sens strict du terme* »². La mesure juridique afférente à leur dégageage a été annulée. C'est bien heureux que le juge ait procédé à une requalification à la suite de celle de l'Administration. Dans ce cas, on voit que « *chaque fois qu'un texte subordonne l'exercice d'un pouvoir de l'administration à des données de fait d'une certaine qualification, le juge de l'excès de pouvoir vérifie si les conditions étaient effectivement remplies, et si notamment des faits présentaient un caractère de nature à justifier la décision prise* ».³ C'est, à coup sûr, une « *exigence de l'Etat de droit* ».

En outre, pour avoir dénié à M. CHODATON qu'il est un transporteur, titre qu'il mérite sans ambiguïté, l'acte qui incrimine à tort le requérant de détournement de deniers publics a été, entre autres motifs, annulé pour une qualification juridique erronée⁴. N'est-ce pas ce à quoi s'en tient le Conseil d'Etat sénégalais en énonçant qu' « *une sanction disciplinaire ne peut être prononcée que s'il y a une faute* » ?⁵ C'est ce qu'implique un arrêt de la Cour suprême de la Côte d'Ivoire. Contrairement au requérant, le juge a retenu que la perception

¹ Voir René CHAPUS, *Droit administratif*, Tome 1 précité, p. 1044.

² Voir N° 33/CA du 20 novembre 1998, *Collectif des agents permanents de l'Etat dégages de la fonction publique*, Rec. CS- Bénin, pp. 177-186 ; N°14 /CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp : 30-43 N° 28C/ du 15 juin 2000, *CHODATON Louis c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 114-121 ; Voir N° 47CA du 20 juillet 2000, *G. Cossi Christophe SEHOUE c/ MF*, Rec. CS-. Bénin, pp. 183-189.

Egalement, l'arrêt François KOUYAMI que le juge n'a pas su exploiter est un autre exemple où le contrôle de la qualification juridique des faits allait prospérer. En effet, le Gouvernement entrant affirme que son prédécesseur est démissionnaire au moment où il recrutait le requérant. Or, il s'agissait d'un Gouvernement qui détenait encore la plénitude de ses pouvoirs au regard de la Constitution. Il y a une qualification juridique erronée (voir N° 43/CA du 4 décembre 1998, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 208-211).

³ Voir GAJA, précité, p. 170.

⁴ N° 28C/ du 15 juin 2000, Louis *CHODATON c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 114-121.

⁵ Voir CE (sénégalais), 30 août 1995, *Senghane NDIAYE*, Bull. n° 51, p. 102.

frauduleuse des indemnités de déplacement constitue une faute « *de nature à entraîner une sanction disciplinaire* ». ¹

A tous les égards ci-dessus indiqués, le juge est parvenu à protéger les administrés dont les 438 agents que l'administration voulait délibérément éjecter de la fonction publique. La qualification juridique joue donc un rôle fondamental dans la prise des décisions administratives. C'est pourquoi un auteur y voit une technique qui consiste « *à faire entrer un objet dans une catégorie juridique pour déterminer le régime juridique applicable audit objet* »². Le fait que le juge y attache du prix évitera à l'administration de prendre des décisions fantaisistes.

Cependant, l'on doit se demander si la Chambre administrative a une parfaite maîtrise de la qualification juridique des faits. En effet, comme cela se dégage de l'étude consacrée à l'intensité relative du contrôle, il arrive qu'il l'interchange avec l'erreur manifeste d'appréciation. C'est tenant compte de cet état de choses qu'on a conclu que le contrôle de la qualification juridique des faits est hésitant.

C/ L'intensité relative du contrôle

L'intensité du contrôle a connu une évolution ; elle n'est pas donnée une fois pour toute. Ses phases successives seront étudiées à travers les contrôles minimum et restreint ³(1), normal (2) et maximum (3).

Au regard des arrêts, ce n'est que d'une manière accidentelle que la Chambre administrative est parvenue à consacrer l'erreur manifeste d'appréciation. Par ailleurs, le contrôle minimum persiste. En outre, l'extension du contrôle normal est implicite tandis que le contrôle maximum est exercé à moitié.

1) La consécration accidentelle de l'erreur manifeste d'appréciation

En prélude aux développements, il convient de rappeler qu'une option a été faite pour une raison d'ordre pédagogique. En effet, le terme d'erreur manifeste d'appréciation est à l'origine des notions de contrôle minimum ou de contrôle restreint. Ces notions seraient

¹ Voir CS (Côte d'Ivoire) CA 27 mai 1992, Kobenan YAO, cité par René DEGNI –SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, op.cit., p. 807. La responsabilité pour faute personnelle de l'agent concerné devrait être aussi engagée (voir infra, p.408).

², Voir Charles VAUTROT-SCHWAZS, *La qualification juridique en droit administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de Droit public, 2009, p. 21.

³ Sur la base des arrêts dépouillés, le travail s'est inspiré de la doctrine qui soutient qu'il existe une nuance entre contrôle restreint ou l'erreur manifeste d'appréciation et contrôle minimum qui s'arrête au niveau de la qualification juridique des faits.

interchangeables au regard d'une partie de la doctrine¹. Néanmoins, d'autres auteurs opèrent une nuance en leur sein. D'après ces derniers dont l'analyse s'est inspirée, lorsqu'une autorité administrative jouit d'un pouvoir discrétionnaire, le juge limite le contrôle de l'acte administratif attaqué à l'exactitude des faits. Il ne l'étend pas à leur qualification juridique. C'est ce qu'il faut entendre par contrôle minimum. En matière de contrôle restreint en revanche, le juge ne limite pas sa censure à l'inexactitude des faits que le requérant reproche à la mesure administrative dont l'annulation est entreprise. Le contrôle s'étend plus ou moins à la qualification juridique que la puissance publique fait de l'acte. Il en est ainsi en ce sens que la juridiction saisie ne fait pas un examen approfondi de la qualification juridique. Ce n'est que quand l'appréciation qui est effectuée par l'administration est si erronée, que même un non juriste peut la remarquer très facilement que le juge la sanctionne. A ce moment, on parle d'erreur manifeste d'appréciation.² Le contrôle par lequel le juge relève une administration d'une telle erreur, c'est-à-dire manifeste, est celui que désigne l'appellation contrôle restreint. Il n'y a donc ni une abstention du contrôle de la qualification juridique de la part du juge comme il le faisait habituellement au sujet d'un pouvoir discrétionnaire où le contrôle est dit minimum, ni un examen fouillé comme il y procède en réprochant la qualification juridique quand il vérifie le bien-fondé d'un acte pris sur la base d'une compétence liée. Conçu de cette façon, le contrôle restreint constitue une avancée par rapport au contrôle minimum, tandis qu'il est en régression au regard de la qualification juridique des faits. La Chambre administrative du Bénin étend son office au contrôle restreint.

Mais fort de l'exposé qui en est fait ci-après, le contrôle restreint ne paraît pas être bien cerné par le juge béninois. L'incohérence réside dans la difficulté qu'éprouve la Chambre administrative à faire une distinction entre pouvoir discrétionnaire et pouvoir lié. Quant au contrôle minimum, l'impression qui se dégage de la jurisprudence béninoise est qu'il demeure en vigueur.

Sur le fondement de ce qui précède, c'est à la faveur d'une argumentation comme celle-ci que le juge aurait sanctionné une erreur manifeste d'appréciation commise par l'administration : « *Considérant que bien que l'Administration jouisse d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier librement les faits qui lui sont soumis ; elle doit tout de même exercer ce pouvoir dans la légalité ;*

Considérant que cette obligation légale suppose que l'Administration fonde sa décision

¹ Voir René DEGNI-SEGUI, *Doit administratif*, op.cit., pp. 813 et s ; GAJA précité, pp. 172 et s.

² Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, op.cit., p. 664.

*sur des faits matériellement exacts et juridiquement fondés*¹ ...

*Qu'il résulte de tout ce qui précède que l'Administration a fondé sa décision sur des faits matériellement inexacts.»*²

La solution du juge soulève trois observations.

D'abord, le requérant a tiré moyen de l'inexactitude des faits. Ce moyen a été favorablement accueilli par la haute instance.

Ensuite, la Chambre administrative a avancé que le pouvoir discrétionnaire de l'Administration doit s'accommoder du respect de la légalité. Et la légalité qui est visée dans le cas d'espèce consisterait à étendre la qualification juridique des faits au contrôle du pouvoir discrétionnaire. Dans le même temps, le juge estime que l'administration est libre d'apprécier les faits quand elle jouit d'un pouvoir discrétionnaire, mais que cela n'empêche pas l'autorité administrative de respecter la loi. Dans le cas contraire, l'acte émis encourt l'annulation. La censure qui intervient en une pareille circonstance sanctionne indubitablement une erreur manifeste d'appréciation. C'est incontestablement la portée qu'il importe de conférer à l'arrêt Edmond DAHOUNDO. A juste titre, le Doyen DEGNI-SEGUI observe que « *le contrôle de l'erreur manifeste consiste, en effet pour le juge, même lorsque l'appréciation des faits est laissée à l'entière discrétion de l'administration, à exercer un contrôle minimum et à annuler la décision contestée pour une erreur manifeste d'appréciation...Ce moyen d'annulation existant déjà dans l'arsenal juridique transmis*³, *il revient au juge de faire preuve d'audace pour l'étendre au pouvoir discrétionnaire de l'Administration. Faute de l'utiliser, il limite d'autant les modalités du contrôle qui, du reste, comportent, pour certaines d'entre elles, des limites internes*». ⁴ Le juge sénégalais étend également son contrôle à l'erreur manifeste d'appréciation⁵. Le juge béninois est donc en train d'emboîter le pas à ses pairs de la Côte d'Ivoire et du Sénégal. Un effort pareil ne peut qu'être encouragé dans un Etat de droit. Seulement, la démarche de la Chambre administrative du pays des Amazones paraît laborieuse.

Enfin, l'arrêt Edmond DAHOUNDO⁶ se rapporte à un retrait de permis d'habiter. Il s'agit notamment d'un retrait sanction. A cette fin, l'article 5 du décret n° 64-276 du 2 décembre 1964 fixant le régime des permis d'habiter au Dahomey énumère quatre conditions

¹ Ibidem ; en fait, le juge s'est mal inspiré de la jurisprudence CE 25 avril 1950, *Institut technique de Dunkerque*, Rec., p. 196, AJDA 1980, p. 591, concl. THERY, D. 1980, p. 481, note KERNINON.

² Voir N° 075/CA du 16 novembre 2000, Edmond DAHOUNDO c/ Préfet Atlantique, Rec. CS- Bénin, pp. 16-22.

³ Il s'agit de l'arsenal juridique transmis par la France en termes d'héritage colonial.

⁴ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome 3, op. cit., pp. 813 et 815.

⁵ Voir CE N° 19/1995 du 26 avril 1995, *Cheikh Diane et autres MBENGUE c/ Etat sénégalais*, Répertoire de jurisprudence administratif précité, p. 219.

⁶ Voir N° 075/CA du 16 novembre 2000, Edmond DAHOUNDO c/ Préfet Atlantique, Rec. CS- Bénin, pp. 16-22.

à la charge des titulaires de permis d'habiter. Il s'agit de la clôture, du nettoyage permanent de la parcelle et de ses abords. A cela s'ajoute son occupation habituelle. En outre, le titulaire du permis d'habiter doit respecter les règles d'alignement et être en règle pour toutes contributions et taxes afférentes à la parcelle occupée. Au cas où les conditions requises ne seraient pas respectées, l'Administration retire la parcelle en se fondant sur l'article 8 de la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960. Cela voudra dire qu'en matière de retrait de parcelle, l'autorité administrative ne jouit pas d'une liberté d'action. Si les conditions requises pour conserver sa parcelle sont remplies par un justiciable, la parcelle de celui-ci ne peut pas être retirée. Du moins, un retrait effectué dans ces conditions est exposé à une annulation. L'occupant pourra en saisir le juge qui lui donnera raison. Au contraire, quand un occupant ne remplit pas les critères de conservation d'une parcelle, la conservation décidée dans ce cas par l'administration pourra être contestée par les tiers devant la Chambre administrative qui l'annulera. L'autorité administrative ne décide donc pas non plus de la conservation d'une parcelle en toute liberté. En somme, le domaine du retrait de parcelle consacre une compétence liée, mais non pas un pouvoir discrétionnaire. La Haute Juridiction s'est donc trompée dans l'arrêt Edmond DAHOUNDO. Pour preuve, dans l'arrêt Nicolas GOUGNIMENOU, la haute instance a fait observer que le requérant a respecté les conditions prévues par le décret, « *qu'il s'ensuit que l'Administration est mal fondée à appliquer l'article 8* »¹ de la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960. On en avait déduit qu'il y a une mauvaise qualification juridique des faits de la part de l'Administration. Car, en matière de retrait de permis d'habiter consistant en une sanction, l'autorité administrative dispose d'un pouvoir lié. Or, c'est toujours dans les mêmes conditions, où la qualification juridique est appropriée, que le juge vient encore brandir implicitement l'erreur manifeste d'appréciation.² Et, à voir la formulation du motif, l'on ne saurait avancer qu'il s'agit d'une simple consécration doctrinale. A quoi s'en tenir dans ces conditions ? Pour répondre à cette question on s'est

¹ Voir N°14 /CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp. 30-43.

² A juste titre, certains auteurs font remarquer : « *L'Administration dispose assez souvent d'un pouvoir discrétionnaire dans l'appréciation des faits : soit les textes ne fixent pas les conditions quant à leur qualification, soit au-delà de cette qualification, l'Administration a le choix entre plusieurs décisions (par exemple le choix entre plusieurs sanctions disciplinaires à l'encontre des fonctionnaires ayant commis une faute). En dépit de cette liberté, le juge a développé depuis les années 1960, un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation.* » (Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, op.cit., pp. 664-665).

Ainsi, il apparaît que l'arrêt DAHOUNDO n'offre pas de telles possibilités au juge béninois. Les textes ont fixé les conditions de retrait et dès lors qu'elles sont remplies, l'administration y procède. Elle ne dispose pas d'une possibilité de choix. Dans le cas contraire, (où les conditions sont respectées par les propriétaires de parcelles) elle ne peut effectuer aucun retrait, faute de quoi elle sera sanctionnée par le juge comme le prouve l'arrêt GOUGNIMENOU. Il n'est donc pas judicieux que la Chambre administrative parle d'erreur manifeste d'appréciation. Elle a contrôlé une qualification juridique des faits.

référé au Professeur Charles EISENMANN. Il définit les pouvoirs lié et discrétionnaire en ces termes : « *Si une décision discrétionnaire est une décision librement arrêtée, que son auteur aurait pu aussi ne pas prendre, le contraire est : décision obligée ou obligatoire, qu'il devait prendre, elle et non une autre ou aucune. Obligatoire exclut toute place à la volonté personnelle et libre, puisque l'idée implique la soumission à une règle, à une volonté autre* »¹

En conclusion, ne paraît-il pas curieux que le juge interchange la qualification juridique des faits avec l'erreur manifeste d'appréciation, ou la compétence liée avec le pouvoir discrétionnaire ? Cela répond parfaitement à l'adage selon lequel « *dans le pire il y a du bon* ». Il convient donc de prendre acte de l'erreur ou de la jurisprudence DAHOUNDO. On pourra s'en prévaloir comme étant une décision qui se rapporte à l'erreur manifeste d'appréciation.

Mais, hormis toutes les maladresses qui compromettent la portée doctrinale de la jurisprudence dans les domaines ci-dessus exposés, le juge a été audacieux et c'est justement là l'importance de l'arrêt. La Chambre administrative était prête à resserrer l'étau autour du pouvoir discrétionnaire si c'était effectivement de ce pouvoir qu'a usé l'administration dans la jurisprudence Edmond DAHOUNDO. Le patrimoine jurisprudentiel de la Chambre administrative s'en est ainsi enrichi. L'intention peut parfois valoir l'acte.

Quant à la persistance du contrôle minimum, on aura à reconsidérer l'arrêt INFOGES et « LOYOLA ».² On s'attendait à plus de vigilance de la part du juge dans cette jurisprudence. Les établissements en cause ont déjà recruté des étudiants et ceux de la première promotion étaient en troisième année, donc en fin de cycle. Pourtant, c'est à ce moment que l'administration avance que les normes et standards en vigueur ne sont pas respectés, raison pour laquelle les Ecoles de formation concernées ont été fermées. Par conséquent, on espérait que le juge allait demander à voir au moins les copies d'examen des premiers étudiants pour analyser au regard des appréciations des jurys d'examen si les standards étaient respectés ou si leur non respect avait des répercussions sur la prestation des apprenants, mais en vain. Dès lors, il en a été déduit que la Haute Juridiction se désintéresse d'une manière ou d'une autre de tout contrôle relatif aux appréciations des jurys d'examen. Il est donc réel que le contrôle minimum persiste dans ce domaine.

En somme, la Chambre administrative a réussi à protéger le requérant. Mais, il s'agit d'une protection incertaine, d'autant qu'à l'occasion d'autres recours, on ne sait pas si le juge

¹ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, Paris, LGDJ, Tome 2, 1983, p. 907.

² Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec. CS. Bénin, p. 482.

parviendra à bien maîtriser les modalités d'application, à savoir le régime juridique de l'erreur manifeste d'appréciation. Pour ne pas s'embrouiller, il reviendrait à la haute instance de voir si les autorités administratives jouissent de la liberté d'apprécier les faits comme elles l'entendent. Le cas échéant, il exercera, au gré des circonstances, soit un contrôle minimum, soit un contrôle restreint.

Toutefois, il est nécessaire de souligner que malgré ses erreurs, le juge essaie d'évoluer d'un contrôle restreint à un contrôle normal. Ce n'est donc plus le pouvoir lié seul qui est contrôlé normalement ou qui subit un contrôle « *complet* » au Bénin. Cette vérification s'étend graduellement au pouvoir discrétionnaire. Le juge l'a réalisé d'une manière implicite.

2) L'extension implicite du contrôle normal

Le contrôle normal est une exception type de ce que des occasions se présenteront où les développements prendront leur source dans le droit français avant de déboucher sur celui du Bénin. Car, dans le cas d'espèce, la jurisprudence de ce dernier Etat ne paraît pas suffisamment élaborée pour servir de point de départ aux analyses à mener.

Sur ce fondement, il est nécessaire de noter qu'au sujet du contrôle normal du pouvoir discrétionnaire, les Professeurs DUPUIS et GUEDON ont fourni ces quelques explications qu'il va falloir considérer : « *Il s'agit de l'hypothèse fréquente où s'effectue pleinement le contrôle de la qualification juridique des faits, dès lors que l'exercice des pouvoirs de l'Administration est subordonné à l'existence de certaines conditions de fait (le juge vérifie si tel fait est bien de nature à justifier telle décision).*

Ce contrôle normal de la qualification des faits aboutit à un contrôle de la décision elle-même lorsque celle-ci résulte d'un seul choix binaire : admettre ou refuser, expulser ou non un étranger... Dans certains cas cependant, il y a dissociation dans le processus de décision et de contrôle : qualification de fait tout d'abord, puis choix entre plusieurs décisions. Ainsi, en ce qui concerne l'exercice du pouvoir discrétionnaire dans la fonction publique, le juge exerce un contrôle normal de la qualification des faits (sont-ils de nature à constituer une faute ?), mais il s'en tient à un contrôle restreint sur le choix de la sanction. »¹

¹ Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif*, op.cit., pp. 670-671. En tout cas, avec cette discipline complexe, compliquée, subtile et rébarbative parce que n'étant pas d'accès facile au premier contact comme le reconnaît le Doyen Louis FAVOREU (voir infra, p. 489) on s'imagine ce que peuvent être les difficultés d'un juge qui aborde le droit administratif avec la vue d'ensemble qu'il en a, et qu'il se contente de réviser à la faveur des arrêts. Une parenthèse est ainsi ouverte, inopinément, pour attirer l'attention des pouvoirs publics béninois sur la banalisation dont ils font preuve en matière de protection des intérêts des citoyens en confiant le contrôle de l'administration en réalité à un « *juge unique* ».

L'étude approfondie des propos qui précèdent sera effectuée en quatre points en rapport avec le pouvoir discrétionnaire : 1) le rappel du contrôle minimum et notamment celui du contrôle restreint en quelque sorte à l'état brut ; 2) l'extension de la qualification juridique des faits au pouvoir discrétionnaire. Dans un premier temps, l'extension s'appliquera aux contextes dans lesquels l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire en amont, mais d'une compétence liée en aval, c'est-à-dire que cette dernière est libre de qualifier les faits comme elle l'entend sans toutefois jouir de la même liberté de choix quant à la décision à prendre ; 3) l'administration jouit seulement en aval d'un pouvoir discrétionnaire, donc d'une compétence liée en amont. En clair, elle n'est pas libre de qualifier les faits. Mais elle bénéficie d'une liberté de choix entre plusieurs décisions dont l'une est à retenir ; 4) une comparaison sera faite en guise de conclusion entre compétence liée et pouvoir discrétionnaire lorsque les deux font l'objet d'un contrôle normal.

Premièrement donc, et pour rappel, les Professeurs DUPUIS et GUEDON expliquent qu'au regard de l'état du droit ancien, le contrôle du pouvoir discrétionnaire se limitait à l'examen de l'exactitude des faits. Le contrôle est dit minimum. De ce fait, le juge n'exerce un contrôle restreint que dans les cas où l'administration utilise son pouvoir discrétionnaire pour faire une appréciation démesurément erronée des faits. C'est alors qu'intervient la théorie de l'erreur manifeste d'appréciation. Mais avec l'évolution, le juge ne se contentera plus d'un simple contrôle restreint même si l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire. Il effectue carrément un contrôle de la qualification juridique des faits.¹ On a pu dire par voie de conséquence, qu'il réalise un contrôle normal aussi bien en matière de compétence liée que de pouvoir discrétionnaire. C'est dire que contrairement au contrôle minimum qui persiste, le contrôle restreint est en voie de disparition au profit du contrôle normal. Mais reste à savoir si ce contrôle est exercé de la même manière dans les deux domaines de la compétence liée et du pouvoir discrétionnaire. Les auteurs visés ont bien voulu rendre compte de la progressivité qui caractérise la soumission du pouvoir discrétionnaire au contrôle normal.

Deuxièmement alors, le réaménagement qui a été apporté au contrôle restreint amène à être attentif à un contexte bien déterminé. Il s'agit de celui dans lequel une autorité compétente dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour seulement apprécier les faits. Au-delà, elle ne bénéficie que d'une compétence liée en ce qui concerne la décision à prendre. Il y a,

¹ Les jurys d'examen continuent de bénéficier de cette immunité juridictionnelle. En effet, si la Chambre administrative étendait son contrôle aux jurys, les autorités administratives auraient aussi à répondre de revendications relatives par exemple aux concours de recrutement dans la fonction publique...

peut-on le dire ainsi, un pouvoir discrétionnaire en amont, mais une compétence liée en aval. Dans ce cas de figure, et à en croire les Professeurs DUPUIS et GUEDON, lorsqu'une décision administrative consiste par exemple à accorder une autorisation ou à la rejeter, l'influence de la qualification juridique des faits est fort probante. Elle rend nettement apparent le caractère illégal ou non de l'acte administratif attaqué, et renseigne automatiquement sur la solution juridictionnelle qui s'impose. A supposer que pour un motif de préservation de l'ordre public, un maire est appelé à accorder ou rejeter une demande en ouverture de débit de boissons. Il dispose ainsi d'un pouvoir discrétionnaire pour qualifier l'ordre public. En lieu et place du contrôle restreint qu'il exerçait, le juge s'en tient dorénavant à un contrôle normal. En d'autres termes, il procède à la vérification de la qualification juridique des faits qu'est la définition de l'ordre public émise par l'autorité de police administrative. Et dès lors, en fonction du résultat auquel le juge parvient en vérifiant la qualification juridique des faits, il se dégage aisément, à savoir sans une analyse supplémentaire, que la requalification juridictionnelle des faits sanctionne ou contrôle en même temps l'acte administratif en cause. Il en est ainsi parce qu'il est évident que dans l'un ou dans l'autre sens, le maire ne peut que prendre une décision et une seule : le rejet ou l'octroi de l'autorisation d'ouverture du débit de boissons. Autrement dit, quand la juridiction saisie énonce que la qualification juridique des faits réalisée par le maire est correcte, il en découle que la demande d'autorisation est vouée au rejet. Mais quand elle estime que l'autorité administrative s'est trompée, il en résulte que l'autorisation finira par être accordée. C'est en cela que la qualification juridique des faits est « *une technique...de réalisation du droit* ». ¹

Troisièmement et au surplus, l'administration peut seulement jouir d'un pouvoir discrétionnaire en aval. Dans ce cas de figure, il se peut que le juge en arrive à la conclusion que la qualification juridique des faits à laquelle une autorité administrative s'est livrée est empreinte d'erreur. A ce moment, il ne se pose aucun problème ; l'acte administratif sera annulé. Mais si la juridiction décidait que la puissance publique concernée a agi en toute légalité, l'on sait à cet instant que le juge a conforté la décision administrative. Mais, au contraire de la situation qui prévaut quand l'administration bénéficie uniquement d'un pouvoir discrétionnaire en amont, il n'est plus possible de déduire de la requalification juridictionnelle des faits, la régularité ou non de la décision que l'autorité administrative a prise. Le juge ne s'intéressait plus au rapport entre la qualification juridique des faits et la

¹ Voir J-L BERGEL, *Méthode juridique*, Paris, PUF, 2001, p. 102, cité par Charles VAUTROT-SCHWAZS, *La qualification juridique en droit administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de Droit public, 2009, p. 35.

décision qui a été émise par l'administration. Et, cette fois-ci, l'autorité administrative disposant de la possibilité de prendre une décision parmi plusieurs autres, la qualification juridique des faits ou le contrôle normal exercé sur la compétence liée dont jouit une autorité administrative en amont ne permet pas de savoir si l'administration a pris la décision la plus opportune en fonction de la manière dont les faits ont été qualifiés. Le juge se pose cette question : les faits sont-ils de nature à servir de base à la mesure administrative ? Mais celle-ci lui échappait : la décision édictée l'a-t-elle été par exemple, en fonction ou non du degré de gravité des faits ? L'acte administratif attaqué, sous réserve d'un contrôle qui ne peut qu'être restreint à la limite, échappe alors au contrôle de légalité. Illustration à partir d'un pouvoir discrétionnaire qui n'existe qu'en aval : en effet, en matière de retrait de parcelle, le préfet dispose au Bénin de la liberté de décider suite à leur qualification. Partant, le juge arrive à effectuer un examen de la qualification juridique des faits qui peuvent être à l'origine d'un retrait. Mais après avoir retiré une parcelle, donc à la suite d'une décision juridictionnelle qui lui est favorable, la préfecture dispose du pouvoir discrétionnaire de conserver la parcelle ou de la céder à un autre acquéreur. De ce fait, la régularité ou non de la décision que l'institution administrative a prise au nombre des deux qui sont à sa disposition ne paraît pas évidente comme l'on s'en rend compte quand celle-ci dispose d'une compétence liée en aval. Elle n'est pas contrôlée. Par exemple : en raison des efforts qu'a fournis un propriétaire terrien, la parcelle devait-elle être conservée pour un temps afin de lui être retournée par la suite au besoin ? Dans ce cas, l'administration aurait été trop sévère en octroyant la parcelle à un autre administré. Ou bien la parcelle pouvait-elle être attribuée à un autre acquéreur sans que l'administration soit critiquée d'être rigoureuse envers le fautif ? Le contrôle du juge ne permet plus de répondre à de pareilles questions. Ainsi s'appréhende le contrôle normal en matière de pouvoir discrétionnaire détenu simplement en aval par l'administration lorsqu'on s'en tient aux propos des Professeurs DUPUIS et GUEDON.

Par conséquent, lorsqu'on l'applique au pouvoir discrétionnaire, les deux termes du contrôle normal, ce contrôle normal que les Professeurs DUPUIS et GUEDON qualifient comme étant un « *contrôle étendu* », ¹ appellent toutefois des nuances.

Quatrièmement pour terminer, et en termes de ressemblance, ce n'est que quand l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire en amont, mais d'une compétence liée en aval, que le contrôle normal a la même portée en matière de compétence liée et de pouvoir discrétionnaire.

¹ Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif, op. cit.*, p. 669. Mais l'on peut dire qu'il s'agit d'un contrôle normal relativement étendu.

Quant à la dissemblance, et de façon arithmétique, le contrôle normal du pouvoir discrétionnaire, lorsqu'un tel pouvoir intervient a posteriori, équivaut à la somme d'une qualification juridique des faits plus un contrôle minimum, ou un contrôle restreint dans le meilleur des cas. Pendant ce temps, le contrôle normal en matière de compétence liée signifie qu'il existe le contrôle de la qualification juridique des faits et celui de la décision qui en découle.

C'est à ce contrôle normal du pouvoir discrétionnaire que s'est adonné le juge béninois comme on l'annonçait en titre. Quelques arrêts sont intervenus dans les domaines de la fonction publique et des parcelles.

En ce qui concerne la fonction publique et faute de mieux, l'arrêt GUEDEGBE est un exemple dont on peut se contenter. Le requérant a présenté un faux diplôme pour pouvoir intégrer la fonction publique. Néanmoins, au moment où l'administration s'en est rendue compte pour le révoquer, il était déjà parvenu à authentifier ledit diplôme. En raison de cette authentification, le juge a annulé la sanction de révocation. Il voudra, à tort ou à raison, signifier par là qu'un faux diplôme que le demandeur est parvenu à rectifier avant que l'administration ne s'en aperçoive n'est plus un fait qui génère une faute de nature à entraîner une sanction.¹ L'administration est libre de qualifier l'acte de M. GUEDEGBE comme elle la ressent. De ce fait, elle bénéficie d'un pouvoir discrétionnaire. De son côté, le juge n'a pas seulement cherché à savoir s'il y a une fraude de diplôme ou non. Le cas échéant, il aurait effectué un contrôle minimum. Mais il est allé plus loin pour décider qu'il s'agit d'un faux diplôme déjà authentifié. Ce faisant le juge procède assurément, ou que l'on veuille l'admettre tout au moins comme une hypothèse d'étude, à une requalification juridique des faits.² Il en résulte que l'administration étant appelée à adopter une décision donnée, le maintien dans la fonction publique ou la révocation du plaideur, le raisonnement de la Chambre administrative amène déjà à savoir, sans un effort supplémentaire d'analyse, que l'acte portant révocation encourt l'annulation ou que la qualification juridique des faits emporte du coup, le contrôle de

¹ Voir N° 51/CA du 18 septembre 2000, *Jean GUEDEGBE c/ MFPTRA, Rec.*, CS Bénin, pp. 197-202.

Pour une autre exploitation de l'arrêt GUEDEGBE, voir infra, pp. 252 et s.

² En tout cas, il est possible de ne pas voir dans la qualification juridique faite par l'administration, une erreur manifeste d'appréciation. Pour celle-ci, le diplôme étant faux à l'origine, c'est-à-dire au jour de recrutement de M. GUEDEGBE, le caractère irrégulier de l'admission du requérant parmi les agents permanents de l'Etat ne saurait être régularisée postérieurement. Ne dit-on pas qu'un acte acquis par fraude est susceptible de retrait sans condition de délai ? (Voir infra, pp. 233 et s.) Quant au juge, il se met à la date à laquelle il statue pour trancher. Face à ce dossier, l'on admettra simplement alors, entre l'administration et la Chambre administrative, qu'il s'agit d'une situation au regard de laquelle « *deux esprits également éclairés peuvent ne pas être d'accord* ». Le contrôle effectué par la haute instance ne peut être apprécié comme étant un simple contrôle restreint. C'est plutôt un contrôle normal qu'elle a déclenché. Par rapport à la position de l'analyse sur cet arrêt, voir infra, pp. 252 et s.

la mesure portant radiation de la fonction publique. Il existe un pouvoir discrétionnaire en amont, mais une compétence liée en aval.

En matière foncière, la réflexion menée plus haut peut être prise en considération¹.

Au demeurant, les arrêts dont il a été question en matière de contrôle normal du pouvoir discrétionnaire au Bénin ne prouvent pas que le juge a manié le contrôle en question de façon explicite ou en toute connaissance de cause. Sa manifestation a été lue en filigrane. Mais il ne se pose aucun problème à cet effet. La mise en œuvre au hasard, ou plus ou moins des modalités de contrôle du pouvoir discrétionnaire devrait être considérée comme un acquis en droit administratif béninois. Il reviendrait à la doctrine et aux justiciables d'y être réceptifs et de capitaliser le contrôle étendu du pouvoir discrétionnaire comme étant de même une modalité de soumission de l'administration à la loi. Il faudrait que ceux-ci l'opposent à la Chambre administrative au moyen de la formule latine « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* » signifiant que « nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude », adage que le juge lui-même aime tant appliquer à l'administration en matière de retrait des actes administratifs illégaux créateurs de droits acquis². La Haute Juridiction devrait donc pouvoir admettre que la qualification juridique des faits soit invoquée devant elle, non seulement au sujet de la compétence liée, mais aussi en matière de pouvoir discrétionnaire lorsque ce pouvoir se présente sous les deux formes qu'on vient d'exposer.

Alors, il ne reste qu'à savoir la manière dont la Chambre administrative s'y prend quand une autorité administrative bénéficie d'un pouvoir discrétionnaire d'une façon littérale, c'est-à-dire à la fois à l'étape de la qualification juridique des faits et celle de l'émission de la décision qui en procède. Peut-être s'achemine-t-on vers le contrôle maximum. Sciemment ou non, la Chambre administrative essaye de l'intégrer au patrimoine du droit administratif béninois d'une manière pertinente, bien qu'elle ne l'ait exercé qu'à moitié pour le moment.

3) L'exercice à moitié du contrôle maximum

Il est vrai que ce n'est pas de la littérature. Mais, peut-on s'empêcher de s'écrier à la manière si instructive de l'un des personnages, Sibiri, de *Sous l'orage* de Seydou Badian Kouyate: « *Tout change et nous devons vivre avec notre temps* »³? Ce qui change dans le cas d'espèce n'a rien à voir avec le mariage forcé ou avec la fermeture des

¹ Voir supra, pp. 201 et s. et p. 211. Voir par exemple l'arrêt N° 14 /CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp. 30-43.

² Voir infra, pp. 222 et s.

³ Voir Seydou Badian Kouyate, *Sous l'orage suivi de la mort de Chaka*, Paris, Présence africaine, 1972, p. 56.

portes de « *l'école nouvelle* »¹ à la jeune fille africaine. Bien au contraire, il s'agit de la fermeture relative au Bénin des portails du prétoire de la justice administrative au contrôle maximum qui peut être un contrôle de proportionnalité ou de bilan coût-avantages ou pleine proportionnalité. Dans les deux cas, la « *qualification des faits est examinée pour savoir s'ils permettaient à l'Administration d'adopter non seulement une décision, mais la décision même qu'elle a prise. Elle concerne au-delà des raisons de l'acte, son contenu* ». ² L'état juridictionnel se resserre alors autour du pouvoir discrétionnaire dans toutes ses dimensions, à savoir en amont et aval.

Les domaines de la fonction publique et de l'expropriation pour cause d'utilité publique en sont respectivement concernés.

Dans le domaine de la fonction publique, il importe de revenir sur la jurisprudence Paul TOUSSE. En effet, pendant que l'Administration a décidé que les faits de vente parallèle de produits pharmaceutiques constituent aussi un détournement de pouvoir pour émettre un ordre de recette, le juge a annulé les dispositions de l'ordre de recette qui sont relatives à la vente illicite, en ce sens qu'il n'y aurait pas eu un détournement de deniers publics. Le raisonnement de la Chambre administrative suscite trois observations en rapport avec le contrôle du pouvoir discrétionnaire.

D'abord, c'est objectif le fait que l'administration a soutenu qu'il y a un détournement de deniers publics. Car, les bénéfices de la vente illicite profitent à Monsieur TOUSSE mais non pas à l'Office pharmaceutique qui l'emploie, même si le demandeur a acheté les produits à ses frais comme le soutient le juge. Mieux le plaignant a puisé directement dans les caisses de l'Office. Et, nulle part, l'arrêt n'est parvenu à démontrer que l'achat des produits pharmaceutiques ne provient de l'argent que le plaideur a détourné. A partir de cet instant, il est indéniable que l'administration n'a commis aucune faute grossière susceptible de déclencher de la part du juge, le contrôle d'une erreur manifeste d'appréciation quelle qu'elle soit. Dans l'affaire TOUSSE, la Chambre administrative a plutôt effectué un contrôle de la qualification juridique des faits.

Ensuite, il a aussi examiné si le détournement est de nature à donner lieu à un ordre de recette. S'il devrait s'en tenir à un contrôle restreint, à partir du moment où celui qui a détourné des fonds de l'Etat doit les rembourser, le juge allait en déduire que l'administration a pris une sanction parmi celles que les textes mettent à la disposition de celle-ci. Ainsi, il

¹ Voir Cheikh Hamidou KANE, *L'aventure ambiguë*, Paris, Bourgeois Editeur, Coll. Julliard, 1961, p.60. L'auteur désigne l'école occidentale par l'école nouvelle en la comparant à l'école traditionnelle africaine, coranique en l'occurrence.

² Voir GAJA précité, p. 176.

mettait fin à son office. Si elle avait procédé de cette façon, la Chambre administrative aurait effectué un contrôle normal dans le dossier TOUSSE.

Enfin, le juge a eu à franchir au contraire un nouveau pas ; il a cherché à savoir si la sanction n'est pas disproportionnelle à la faute commise. Et, c'est par l'affirmative que la Haute Juridiction a répondu à cette question. Cela l'aurait conduit à ramener l'ordre de recette à sa taille normale. A partir de ce moment, le juge venait d'effectuer un contrôle de proportionnalité¹. Il est possible de rapprocher l'arrêt TOUSSE de la jurisprudence Senghane NDIAYE du Conseil d'Etat sénégalais. Par cette décision, le juge de ce pays a relevé la disproportion qui existe entre une faute et la sanction appliquée².

En somme, à partir de la qualification juridique des faits, le juge a admis dans un premier temps qu'il y a un détournement de deniers publics. Mieux, il a consenti dans un second temps qu'une telle forfaiture donne lieu à un ordre de recette à l'encontre du demandeur. En revanche, il a décidé en troisième position que le montant qui est mentionné sur l'ordre de recette paraît élevé, et l'aurait ramené à sa juste proportion. Le contrôle du pouvoir discrétionnaire est encore intervenu pour amener l'administration à édicter la décision la plus appropriée au nombre de celles qui sont à la portée de celle-ci, à retenir un ordre de recette qui soit en adéquation avec l'ampleur de la faute commise par M. TOUSSE. Il en ressort que c'est à la lumière d'une pareille démarche que la qualification juridique des faits est « *une technique générale de réalisation du droit* ».³

A une autre occasion, le juge béninois a annulé la révocation d'un demandeur pour un motif de faux diplôme. Mais, la présentation d'un faux diplôme, même de façon temporaire, ne suffit-elle pas à justifier une sanction disciplinaire autre que celle qui devait être prononcée si le faux diplôme n'avait pas été authentifié entre temps ? Le juge ira-t-il jusqu'à cautionner la falsification provisoire des diplômes ? Quelque part, il est discutable que M. GUEDEGBE soit dispensé de toute sanction. Mis à part la révocation avec ou sans perte des droits à la pension, il existe trois autres sanctions du second degré au regard de l'article 131-B de la loi n° 86-013 du 26 février 1986. Il s'agit de l'exclusion temporaire des fonctions pour six mois, de l'abaissement d'échelon et de la mise à la retraite d'office. A défaut de la révocation, le juge pouvait ordonner à l'Administration d'appliquer la sanction la plus convenable. Le pas qu'il était susceptible que le juge franchisse, un peu différemment du juge

¹ Comme l'écrit le Professeur Demba SY, « *dans le cas du pouvoir discrétionnaire, le juge vérifie désormais la proportionnalité entre le but poursuivi et les moyens utilisés par l'administration...* » (Voir Droit administratif, op.cit., p. 263).

² Voir CE 30 août 1995, Senghane NDIAYE (inédit).

³ Voir J-L BERGEL, Méthode juridique, Paris, PUF, 2001, p. 102, cité par Charles VAUTROT-SCHWAZS, *La qualification juridique en droit administratif*, op.cit., 2009, p. 35.

français¹, est d'indiquer à l'administration la sanction qui est la plus équitable d'après la Haute Juridiction au regard du dossier GUEDEGBE. Ce dernier pouvait par exemple faire l'objet d'un abaissement d'échelon. L'arrêt TOUSSE² devrait donc être confirmé par la jurisprudence GUEDEGBE³.

Néanmoins, cela n'empêche pas de noter que le juge béninois a adopté une démarche pertinente lorsqu'on prend en considération l'arrêt TOUSSE. En effet, il vient d'être rapporté que le Conseil d'Etat français intègre les sanctions administratives au recours de pleine juridiction. Mais de son côté, le juge béninois continue à bonne raison, d'en faire une matière du recours pour excès de pouvoir. Il s'est contenté dans l'arrêt TOUSSE de réduire l'ampleur de l'ordre de recette en laissant le soin à l'administration de le rapporter partiellement. La Chambre administrative est fondée en ce sens que si elle procédait comme le juge français, il se peut qu'elle soit considérée par les autorités administratives comme étant un juge qui gouverne. Il faudrait qu'elle se contente pour le moment des limites de ses pouvoirs et si l'administration ne s'exécutait pas, il y aura plus aisément de quoi appliquer à celle-ci, les mécanismes qui sanctionnent l'inexécution des arrêts rendus par la Haute Juridiction.⁴

Dans cet ordre d'idées, le juge devrait parachever l'œuvre qu'il a entamée en procédant à un contrôle de bilan coût-avantages dans l'arrêt Karim da SILVA. En effet, au sujet de l'emplacement de l'Hôtel PLM Alédjo et l'installation de quelques services publics, le PRPB a exproprié près de 45 hectares sur les 90 hectares qui appartiennent au requérant y compris des immeubles qui sont implantés dans le domaine⁵. A quelles conditions le juge va-t-il considérer qu'une atteinte excessive est portée à la propriété privée ? Et, même si l'atteinte à la propriété du Sieur da SILVA ne lui paraît pas excessive, l'occasion était propice. La Chambre administrative devrait se résoudre à mettre un terme à la résistance du pouvoir discrétionnaire de l'administration en s'appropriant la technique du bilan coût- avantages dont la teneur suit : «...une opération ne peut être légalement déclarée d'utilité publique que

¹ Voir CE 16 février 2009, *Société Atom*-n° 274.000, rapporté par Sophie-Justine LIEBER et Damien BOTTEGHI, « L'étoile du recours pour excès de pouvoir pâlerait-elle encore ? », in *AJDA* 2009, n° 11, p. 583. Par cet arrêt le Conseil d'Etat vient de basculer le recours contre les sanctions administratives dans le plein contentieux. De même, si entre les dates du recours et de la sentence, une loi plus douce est intervenue, c'est elle qui sanctionne la faute commise par le requérant.

² Voir N° 015/ CA du 10 avril 2000, *Paul TOUSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 4959.

³ Voir N° 51/CA du 18 septembre 2000, *Jean GUEDEGBE c/ MFPTRA*, Rec., CS Bénin, pp. 197-202.

Les arrêts N° 66/CA du 7 octobre 1999, *Justin DOVONOU c/ MENRS*, Rec. CS Bénin, p. 328 ; N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB*, Rec. Cour sup. Bénin, pp. 270-278 et N° 58/CA du 16 novembre 2000, *da SYLVA Nestor c/ SONAFEL*, Rec., CS- Bénin, p.395 sont d'autres rendez-vous manqués pour renforcer le contrôle de proportionnalité. Voir aussi N° 11 /CA du 17 février 2005, *Hortense SOUDE épouse AHOUANDJINOUC/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Voir infra, pp. 471 et s.

⁵ Voir N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. CS-Bénin, pp. 187-197.

si les atteintes à la propriété privée, le coût financier et éventuellement les inconvénients d'ordre social qu'elle comporte ne sont pas excessifs eu égard à l'intérêt qu'elle présente... »¹

Justement, c'est quand le juge exerce un contrôle de proportionnalité, ou de pleine proportionnalité ou de bilan coût-avantages sur le pouvoir discrétionnaire que les Professeurs DUPUIS et GUEDON notent qu'il y a un « *contrôle approfondi* » ou « *maximum* »². Le Professeur Demba SY parle de « *l'intensité du contrôle* ».³ On peut dire qu'il s'agit d'un contrôle étendu ou normal au vrai sens du terme, c'est-à-dire comparable à ce qu'il en est à propos du contrôle de la compétence liée. Il est vrai que l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire de procéder à une expropriation pour cause d'utilité publique. Mais ce n'est pas une raison pour que le juge ne contrôle pas si les conditions dans lesquelles une expropriation est légale sont respectées. Au surplus, les conditions de réalisation de l'expropriation qui interpellent la qualification juridique des faits de la part de l'administration, peut être source d'une requalification des mêmes faits par le juge. Dans ce cas, l'expropriation ne pourra pas aboutir. Au contraire, s'il n'y a pas eu une requalification juridictionnelle des faits, le contrôle de la décision elle-même, à savoir de l'expropriation proprement dite interviendra. C'est à cette étape que le pouvoir discrétionnaire sera censuré au besoin en aval. Le juge ne laissera l'administration faire que si d'une part, l'expropriation ne devra pas être plutôt réalisée sur un autre cite que celui qui est initialement prévu, ou d'autre part, si les conséquences dommageables sont inférieures aux avantages que la communauté pour laquelle l'expropriation est engagée en tirera. Ainsi, par rapport à l'arrêt Karim da SILVA par exemple, si elle était saisie du dossier à temps, la Chambre administrative chercherait à savoir si l'administration ne devrait pas libérer une partie de l'immeuble du requérant au détriment de ceux d'autres propriétaires etc. Il revient donc à la haute instance d'affermir davantage son contrôle sur le pouvoir discrétionnaire en y intégrant le mécanisme de la pleine proportionnalité. Un revirement de la jurisprudence Karim da SILVA paraît nécessaire pour y parvenir. Ce serait un atout en matière de protection du droit de propriété et, de façon beaucoup plus générale, dans le domaine des droits acquis dont la protection par le juge paraît défectueuse.

¹ Voir CE Ass. 28 mai 1971, *Ministre de l'Équipement et du Logement c/ Fédération de défense des Personnes concernées par le projet actuellement dénommé « Ville nouvelle Est »*, Rec., p. 409, concl. BRAIBANT, GAJA précité, p. 578.

² Voir Georges DUPUIS, Marie-Josée GUEDON, Patrice CHRETIEN, *Droit administratif, op. cit.*, p. 671.

³ Voir Demba SY, *Droit administratif, op.cit.*, p. 263.

SECTION IV : UN CONTROLE DEFECTUEUX DE LA FIN DES ACTES ADMINISTRATIFS

En se fondant sur les arrêts étudiés et sur la doctrine, il convient de noter que la disparition des actes administratifs fait appel à leur retrait et à leur abrogation¹. Le retrait signifie que l'Administration a rapporté elle-même une décision qu'elle a prise. Le retrait a un effet rétroactif. C'est dire que les annulations prononcées par la Chambre administrative produisent le même effet rétroactif qu'un acte rapporté par la puissance publique. Quant à l'abrogation elle consiste à réformer une décision. Elle dispose pour l'avenir. La modification s'apparente à l'abrogation. Elles disposent toutes deux pour l'avenir. Mais à la différence de celle-ci, la modification n'opère qu'une réformation partielle.

Ainsi définis, le retrait (paragraphe I) et l'abrogation (paragraphe II) des actes administratifs font l'objet d'un contrôle généralement laborieux et incohérent². Il est donc traité du retrait en première position, non pas parce que le contrôle y est plus régulier que ce qu'il en est en matière d'abrogation. Il a été tenu compte de la teneur de leurs effets sur la situation des requérants pour étudier le retrait avant l'abrogation. Aussi pour mieux les cerner, ces modalités de disparition de l'acte administratif conduisent-elles à réfléchir à un mécanisme de leur réaménagement (paragraphe III) en droit administratif béninois.

Paragraphe I : Le contrôle relativement laborieux du retrait des actes

Au regard du contentieux de l'excès de pouvoir, la question du retrait des actes administratifs à caractère réglementaire est négligeable. Il n'y a presque pas d'arrêt qui en traite. De même, par rapport aux actes individuels réguliers, le problème du retrait ne se pose que d'une façon subsidiaire. Fondamentalement, c'est à propos des actes individuels irréguliers créateurs de droits qu'il y aura matière à réflexion. A cet effet, l'irrégularité peut être le fait de l'Administration elle-même. Elle peut provenir du destinataire de l'acte. Dans ce dernier cas, on dit que l'acte est acquis par fraude.

Les différents aspects ainsi présentés font l'objet d'un contrôle qui est mal exercé dans l'ensemble. Le contrôle du retrait des actes administratifs réguliers est quelque peu imprécis

¹ Voir Florence CROUZATIER-DURAND, *La fin de l'acte administratif unilatéral*, Paris, L'Harmattan, Coll. *Logiques juridiques*, Préface de Jean-Pierre THERON, 2003, pp. 95 et s.

² Il se révèle que c'est d'une manière presque constante que le retrait et l'abrogation des actes administratifs causent d'énormes et curieuses difficultés de compréhension au Palais Républicain. Voici encore, en 2011, l'état défectueux de leur manipulation : « *Un tel acte administratif, régulier ne peut être retiré ou rapporté (au sens d'abroger pour l'avenir)...* » Il importe de poser quelques questions : le retrait est-il synonyme de l'abrogation ? Il y a-t-il une abrogation qui rétroagit ? (Voir N° 17/CA du 14 avril 2011, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit)).

(A). Le régime du retrait des actes irréguliers créateurs de droits est inadapté (B). Très souvent, il y a un contrôle du retrait des actes acquis par fraude émaillé de contresens (C).

A/ Le contrôle imprécis du retrait des actes réguliers

Une question essentielle se pose : est-il possible qu'une autorité administrative retire un acte administratif qui a été régulièrement établi ? La réponse à cette question s'articulera autour d'une part, des actes individuels qu'ils soient ou non créateurs de droit, d'autre part, des actes réglementaires.

Pour en venir à l'interrogation, il importe de noter que le juge béninois a statué que « ...s'agissant des décisions individuelles, c'est le principe du maintien des droits acquis, en ce sens qu'une décision individuelle régulièrement intervenue ne peut jamais être retirée rétroactivement¹ ... »

Deux idées sous-tendent cette solution.

Premièrement, le juge conçoit que le retrait d'un acte individuel régulier créateur de droits est à jamais impossible. Ainsi formulée, cette jurisprudence est de nature à garantir une exigence de sécurité juridique².

Cependant, il semble que la Chambre administrative ait admis le retrait d'un acte régulier créateur de droits dans l'arrêt GOUDOU. En effet, le requérant était candidat à l'élection présidentielle de 1991. La législation d'alors avait prévu la récupération par les candidats malheureux de leur caution à la suite de l'élection. Il semble qu'au lendemain de celle-ci, le candidat GOUDOU³ était détenteur d'une créance sur le Trésor public béninois. Par exemple, certains auteurs rapportent que « font acquérir des droits, les nominations des fonctionnaires...les avantages financiers conditionnés ou non ». ⁴ Sur ce fondement, il n'est pas inexact d'avancer que les trois millions de francs CFA de caution du Professeur GOUDOU constituent un avantage financier « conditionné ». Pourtant, le juge qui a d'ailleurs rejeté à tort le recours comme irrecevable n'a nulle part fait état de la notion de droits acquis. S'aligne-t-il sur l'état du droit ancien en France qui refusait d'admettre les avantages

¹ Il n'était pas nécessaire que le juge ajoute rétroactivement à retirer. Car le retrait signifie déjà une sortie de vigueur rétroactive. Par rapport à la décision, voir N° 88/CA du 16 décembre 1999, *Louis René KEKE c/ MJLDH*, Rec. CS- Bénin 1999, pp. 333-339.

² Voir l'explication de la notion de sécurité juridique infra, p. 224.

³ Voir N° 23/CA du 24 octobre 1999, le *Parti BGDLD c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 340 et s.

⁴ Voir Jean- François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, op. cit., p. 533. Les auteurs se sont fondés sur CE 6 novembre 2002, SOULIER, Rec., p. 369 ; RFDA 2003, p.225, concl. AUSTRY, note DEVOLVE.

financiers comme étant des droits acquis¹ ? La formulation de l'arrêt permet de réfuter une pareille thèse. Bref, il n'est pas nécessaire de revenir sur les critiques qu'a suscitées la jurisprudence GOUDOU.² Il importe simplement de mentionner que c'est un arrêt qui fait partie de ceux qui sont de nature à amener les justiciables à douter de la capacité technique et de l'audace du juge à pouvoir soumettre l'administration à la règle de droit. La perte de sa caution par le Professeur GOUDOU est discutable au regard du principe selon lequel un droit régulièrement acquis ne peut jamais être retiré.

Par ailleurs, à voir le libellé de l'arrêt KEKE, c'est à croire que la Chambre administrative venait d'énoncer un principe intangible. Mais ce n'est pas le cas. Le législateur y apporte une exception. En effet, le décret n° 64-276 du 2 décembre 1964 qui porte application de la loi n° 60-20 du 13 juillet 1960 relative au permis d'habiter prévoit un retrait sanction. Il est vrai que contrairement à un titre foncier, le permis d'habiter ne confère qu'un titre précaire. Néanmoins, lorsque l'Administration rapporte illégalement un permis d'habiter régulièrement octroyé, le juge interprète le retrait comme une entorse au principe de l'intangibilité des droits acquis³. Pour cette raison, il n'est pas inutile de porter la légère nuance que l'on vient de faire et qui est une exception à la jurisprudence largement entendue de la Chambre administrative. Il est donc effectivement impossible de retirer un acte régulier créateur de droits, mais, sauf disposition législative contraire.

En outre, quand la décision qui retire est plus favorable que celle qui est retirée, notamment sur demande du bénéficiaire, le juge béninois y consent⁴ au même titre que le Conseil d'Etat français.⁵ Mais celui-ci veille à ce que le retrait qui est ainsi entrepris ne porte pas une atteinte aux droits des tiers⁶ ; cette précision ne transparaît pas encore dans la jurisprudence de la Chambre administrative du Bénin.

¹ Voir CE Sect. 15 octobre 1976, *BRUSSIÈRE*, Rec., p. 419, concl. LABETOULLE, *AJDA* 1976, p. 511, chm. NAUXELAERS et FABIUS.

Toutefois, il convient de rappeler que la jurisprudence en cause ne s'applique plus aux décisions à objet pécuniaire prises dans le cadre d'une compétence liée et qui n'étaient pas considérées par le Conseil d'Etat comme étant des décisions créatrices de droits. L'état du droit est actuellement régi par l'arrêt CE Sect. 6 novembre 2002, MM. *SOULIER*, Rec., p. 369, *RFDA* 2003, p. 225, concl. AUSTRY, note DEVOLVE. Par cet arrêt, que la décision à objet pécuniaire soit prise sur la base d'une compétence liée ou d'un pouvoir discrétionnaire, elle est considérée comme créatrice de droits acquis.

² Voir supra, pp. 89- 90.

³ Voir par exemple N° 028/CA du 19 juillet 2001, *Jean-Gratien ZANOVI, Edouard ZANOVI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 30/CA du 02 mai 2002, *C. Bertin AMOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Voir N° 17/CA du 14 avril 2011, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit).

⁵ Voir CE Sect. 9 janvier 1953, *DESFOUR*, Rec., p.5 ; 2à juin 1986, *Commune de Sèvres*, *DA* 1988, n° 405.

⁶ Voir CE 9 avril 1999, *SAUNIER*, *RFDA*, 1999, p. 683.

Deuxièmement, ce ne sont pas seulement les actes réguliers créateurs de droits acquis qui sont insusceptibles d'être retirés. Le juge devrait préciser qu'il en est de même des actes particuliers légaux non créateurs de droits qui ont été régulièrement pris, en l'occurrence les actes négatifs. La preuve en est que la Chambre administrative s'oppose par exemple au retrait des sanctions régulièrement prononcées par l'Administration¹. C'est ce qui amène à parler d'un contrôle relativement imprécis.

Quant aux actes réglementaires légaux, le juge béninois a décidé qu'ils ne peuvent pas être retirés². De ce fait, l'arrêt ZOKPE peut être rapproché de la jurisprudence du Conseil d'Etat français. Parlant des mêmes actes réglementaires légaux, celui-ci estime que « *le régime des décisions légales non créatrices de droits est identique à celui des décisions créatrices de droits : leur retrait est impossible* »,³ à moins qu'ils « *n'ont reçu aucun commencement d'application. Mais, dans cette hypothèse, le retrait a le même effet que l'abrogation.* »⁴

En somme, le retrait des actes réguliers créateurs de droits n'est pas envisageable par l'Administration, sauf si le bénéficiaire en formule la demande de son propre chef ou si une disposition textuelle le prévoit. Il en est de même des actes individuels réguliers qui sont négatifs et des actes réglementaires légaux. Ils ne peuvent pas être retirés. Mais, contrairement aux décisions individuelles régulièrement élaborées, le retrait des actes irréguliers créateurs de droits est soumis à un régime juridique très peu protecteur du justiciable.

B/ Le retrait des actes irréguliers créateurs de droits

Sont exclusivement concernés ici, au regard de la jurisprudence béninoise, les actes individuels positifs et négatifs. Toutefois, les développements porteront fondamentalement sur les actes créateurs de droits. Cela dit, il est nécessaire de noter que le régime de retrait de ces derniers actes, en l'occurrence de ceux qui sont explicites, est focalisé sans récapitulation sur l'arrêt Dame CACHET (1) du Conseil d'Etat français, ce qui conduit à essayer de le réaménager (2). Après cela, l'analyse se penchera sur le retrait des actes implicites créateurs de droits dont le régime est inconséquent (3).

¹ Voir N° 7/CA du 23 juin 1994, *Auguste et consorts ASSONGBA c/ Etat béninois (Office des Postes et Télécommunications)*, Rec. CS Bénin, pp. 110-116. Alors que des enquêtes ont révélé que les requérants ont fait l'objet de corruption à l'occasion d'une convention d'émission de timbres postaux, le juge a tranché qu'ils ne sont pas fondés à demander le retrait de la révocation qui a sanctionné leur comportement.

² Voir N° 8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 96-102.

³ Voir CE 21 octobre 1966, *Société Graciet, Rec.*, p. 560.

⁴ *Ibidem*.

1) La focalisation du régime de retrait sur l'arrêt Dame CACHET

Le régime du retrait des actes individuels irréguliers créateurs de droits semble profiter aux administrés à première vue. Mais au fond, son application sans inventaire ne paraît pas rassurante. Partant, il n'est plus certain que le juge parvienne à maintenir l'équilibre qu'il tente d'établir entre l'exigence de sécurité juridique et la sauvegarde de la légalité.

En effet, le retrait d'un acte administratif pose deux problèmes juridiques antagoniques, mais intimement liés. En admettant que l'auteur d'un acte administratif ou son supérieur hiérarchique le retire lorsqu'il est irrégulier, la Chambre administrative entend veiller au bon fonctionnement de l'administration. Toutefois, le retrait ne doit pas consister à enfreindre les situations juridiques qui sont censées être acquises. Par conséquent, le principe de l'intangibilité des effets des actes administratifs individuels ayant créé de droits est au cœur du régime du retrait. Il permet d'éviter tout imbroglio juridique. Autrement dit, le retrait n'est possible que dans des conditions bien déterminées. A juste titre, le juge déclarait à propos de la parcelle de M. ARABA HOUNDOZIN qui a été retirée à celui-ci que, « *même si après des investigations approfondies, il apparaît à l'autorité administrative que sa première décision était erronée, elle est forclosée à revenir sur ladite décision en dehors du délai de recours contentieux* ». ¹

Pareillement, dans l'affaire DJEDOU et consorts ², l'Administration n'a pas été autorisée à faire valoir devant le juge que le diplôme présenté par les requérants à un concours de la fonction publique n'était pas celui qui est requis. Le retrait tardif de l'acte portant recrutement des concernés a été annulé.

En revanche, le Sieur AITCHEOU qui avait présenté aussi un diplôme non retenu par l'Administration à un autre concours de la fonction publique, a été retiré par celle-ci de la liste de ceux qui ont été présélectionnés, ³ car le retrait est intervenu dans un délai de deux mois. Par conséquent, le juge a tranché que la décision administrative n'est pas entachée d'irrégularité. Ce faisant, la Chambre administrative s'aligne sur la jurisprudence Dame CACHET. A propos de cette affaire, le Conseil d'Etat français avait affirmé : « *Considérant que d'une manière générale, s'il appartient aux ministres, lorsqu'une décision administrative ayant créé des droits est entachée d'une illégalité de nature à en entraîner l'annulation par la*

¹ Voir N° 62/CA du 7 juillet 1999, *ARABA HOUNDOZIN représenté par André ARABA c/ Préfet de l'Ouémé*, Rec., CS Bénin, pp. 244-248.

² Voir N° 9/ CA du 1^{er} février 2007, *DJEDOU Eudoxie et consorts, C/ MFE-MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 59/CA du 19 août 1999, *AITCHEOU Cossi Alexis c/ MFPTRA*, Rec., CS Bénin, pp. 285-293.

voie contentieuse, de prononcer eux-mêmes d'office cette annulation, ils ne peuvent le faire que tant que les délais du recours contentieux ne sont pas expirés. »¹

L'énonciation paraît donc cohérente, tout autant que l'application qui en découle. L'arrêt TOUKOUROU et consorts en est une illustration. Dans cette affaire, l'Administration a procédé à l'avancement des inspecteurs des finances sur la base d'un texte déjà abrogé, ce qui arrange mieux les bénéficiaires. Or, les administrateurs civils se sont sentis lésés. Du coup, ces derniers ont attaqué l'acte portant avancement des inspecteurs des finances. Mais, avant qu'elle ne reçoive le recours gracieux des administrateurs civils, l'Administration s'est déjà ravisée de l'erreur qu'elle a commise et a engagé la procédure de retrait. C'est à cette occasion qu'on s'est rendu compte que la jurisprudence béninoise se fonde sans aucune analyse sur l'arrêt CACHET en matière de retrait des actes individuels créateurs de droits. La Chambre administrative avait énoncé : « *L'erreur relative au reclassement des inspecteurs des finances était décelée et l'administration avait déjà saisi aux fins de rectification, la Commission nationale de reclassement des agents permanents de l'Etat... ; que donc la date portée sur l'arrêté incriminé du 23 septembre 1982 est celle de l'aboutissement de la procédure nécessairement longue aux fins de retrait de l'arrêté du 5 février 1982 ; qu'en conséquence, les requérants ne sauraient se prévaloir de cette date du 23 septembre 1982 pour soutenir que l'arrêté du 5 février 1982 dont il s'agit a été retiré par l'Administration hors du délai de recours contentieux. »² Cet arrêt suscite quelques observations.*

En effet, les administrateurs civils avaient attaqué la décision dans le délai de recours contentieux. En outre, le juge a mentionné qu'avant cela, la procédure de retrait était déjà engagée par l'Etat. Cela signifie que dans le délai de recours contentieux, l'Administration peut retirer un acte illégal créateur de droits. Il en est de même des tiers qui peuvent aussi solliciter le retrait d'un tel acte et, à défaut d'une suite favorable, le refus de l'Administration sera déféré au juge. Il peut être aussi question de sa prorogation par un recours administratif préalable, gracieux³ hiérarchique⁴ ou mixte. Ainsi, à partir du moment où l'acte requis est attaqué dans les deux mois, le retrait peut intervenir au-delà du délai de recours contentieux. Le juge l'a bien précisé au regard du même arrêt, TOUKOUROU et consorts : « *L'autorité*

¹ Voir CE 3 novembre 1922, *Dame CACHET*, Rec., p. 790.

² Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *Taofiqui et consorts TOUKOUROU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126.

³ Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *TOUKOUROU Taofiqui et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126 ; pour la France, voir CE 23 novembre 1962, *Association des anciens élèves de l'Institut commercial de Nancy*, *AJDA*, 1962, p. 677.

⁴ On peut prendre un exemple du juge sénégalais ; voir CS (sénégalaise) 27 décembre 1978, *Barka DIAWA*, *GDJAS*, n° XXVII.

administrative est tenue sous peine d'annulation de sa décision, de procéder au retrait de l'acte irrégulier même si la juridiction administrative en est saisie ; pourvu que la décision de retrait intervienne avant la décision de la Chambre administrative ».¹

Jusque là, le juge a suivi les traces de la jurisprudence Dame CACHET avec une fidélité légendaire. Pour preuve, elle l'a expressément transcrit dans l'arrêt BALLEY DJOSSOU en rappelant qu'il y a « une jurisprudence constante de la Cour inspirée par l'arrêt du Conseil d'Etat du 3 novembre 1922, Dame CACHET ».² D'après le Professeur FROMONT, « le principe de sécurité juridique vise à assurer la stabilité des situations juridiques, c'est-à-dire la permanence au moins relative de celles-ci dans le temps. Il exige la certitude des règles et des situations juridiques, c'est-à-dire leur clarté et une qualité de formulation ».³ Par conséquent, il est clair que la Chambre administrative rejoint ainsi ces observations du Professeur CROUZATIER-DURAND qui écrit : Il s'agissait en 1922, de « trouver un équilibre entre le principe de légalité qui justifiait la nécessité du retrait, et celui de sécurité juridique qui imposait de l'encadrer. Il fallait dès lors déterminer un délai qui limite le pouvoir de retrait, celui de recours contentieux a semblé, à ce moment là, opportun... »⁴ Il est donc éclatant que le juge s'est efforcé de faire droit à l'exigence de sécurité juridique dans la perspective de maintenir un équilibre entre la légalité ou l'intérêt général et les intérêts particuliers. Ce faisant, son office ne fait que s'inscrire dans la logique de la consolidation de l'Etat de droit au Bénin.

Néanmoins, la règle posée par l'arrêt Dame CACHET était « à ce moment là opportune » signifie que ladite règle est susceptible d'évolution, que les jurisprudences

¹ Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *Taofiqi TOUKOUROU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126.

² Voir N° 16/CA du 27 juillet 1995, *Elisabeth BALLEY née DJOSSOU c/ Ministre de l'Education nationale* (inédit).

³ Néanmoins, il importe de souligner que les Professeurs Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER font une distinction entre les notions d'exigence de sécurité juridique et de sécurité juridique. Pour ces derniers l'exigence de sécurité juridique s'articule autour des principes de non-rétroactivité des actes administratifs, de la rigueur qui caractérise le retrait des actes créateurs de droits et l'obligation qui est faite à l'administration d'édicter les règlements d'application dans un délai raisonnable. Quant à la sécurité juridique, elle interpelle la formule latine « *Tu patere legem quam fecisti* » demandant à une autorité administrative de respecter ses propres règlements. Elle prohibe les promesses sans lendemain et interdit que l'administration fournisse des renseignements erronés aux justiciables, ou de mettre brutalement fin à une tolérance. C'est un principe qui prescrit également que les agents publics soient sanctionnés dans un délai raisonnable à compter de la date à laquelle ils deviennent fautifs. Si ces différents aspects concernent prioritairement les usagers, il reste que la sécurité juridique se rattache aussi à la modulation des actes administratifs (CE Ass. 11 mai 2004, « *Ass. AC ! et autres* », in *RDP* 2005, n° 2, p. 541) qui est avantageux pour les deux protagonistes, à savoir le demandeur et la défenderesse. (Voir Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, op. cit., pp. 213 et s. ; CE 24 mars 2006, *Société KPMG*, Rec. 154). Il en résulte que dans la jurisprudence CACHET et plus généralement dans le cadre du régime du retrait des actes administratifs, il est fait allusion à l'exigence de sécurité juridique.

⁴ Voir Florence CROUZATIER-DURAND, *La fin de l'acte administratif unilatéral*, op.cit., p. 99.

ultérieures permettent d'en déceler les limites. La bonne preuve en est qu'avec l'arrêt Ville de Bagnaux de 1966, les nuances de l'arrêt Dame CACHET sont apparues. En effet, dans l'arrêt Ville de Bagnaux, le juge français a été saisi d'un acte notifié, mais qui n'a pas été publié ou affiché. Cet arrêt a retenu que le délai de deux mois de recours court pour le bénéficiaire à compter de la notification. Mais, ce délai ne court pas à l'égard des tiers et de l'administration.

Il va sans dire qu'une autorité administrative peut se garder de notifier ou peut mal notifier un acte pour s'en prévaloir et le retirer à toute époque. Le délai de retrait est ainsi jumelé avec celui de recours contentieux. A cette nuance de l'arrêt Dame CACHET s'ajoute la lourdeur de la procédure de l'acte portant retrait au Bénin. En effet, pour avoir statué que lorsque l'Administration engage la procédure d'élaboration d'un acte portant retrait d'une décision individuelle illégale créatrice de droits, la date d'engagement de la procédure administrative non contentieuse équivaut à la date d'édiction de l'acte portant retrait, alors que dans l'arrêt TOUKOUROU et consorts¹ la procédure a duré du 5 février 1982 au 23 septembre 1982, soit plus de sept mois et demi, on ne peut qu'affirmer que le régime du retrait est très pesant pour le requérant. En voulant donc appliquer l'arrêt Dame CACHET qui compte établir un équilibre entre la légalité et l'exigence de sécurité juridique, le juge béninois en complexifie la portée. L'Administration qui en détient seul le secret peut à toutes les occasions brandir que la procédure d'édiction de l'acte portant retrait était déjà engagée à l'insu du plaignant. Dans ces conditions, le justiciable n'est plus en sécurité. La Chambre administrative avantage plus l'administration que le requérant. De la même façon, en cas de non publicité d'un acte créateur de droit illégalement, un tiers dispose de son droit d'en saisir le juge à tout moment. Il semble que, contrairement au juge sénégalais qui a révélé les limites de l'arrêt Dame CACHET même avant le Conseil d'Etat français², la Chambre administrative du Bénin ne donne pas l'impression d'en être consciente. Elle continue d'appliquer l'arrêt Dame CACHET. Or, l'on ne cesse de le répéter, la jurisprudence administrative ne devrait pas mettre les droits de l'homme entre parenthèses à nouveau. Avec toutes les faiblesses que l'on reconnaît à l'arrêt Dame Cachet, il ne devrait pas continuer d'être en vigueur au Bénin. Tout être aspire à l'épanouissement. Il semble que ce soit là l'ultime vocation d'un Etat de droit. Par conséquent, il est inconcevable que le juge béninois veuille se contenter des vieilleries du Palais royal au moment où celui-ci s'achemine vers d'autres nouveautés ! Dans ces

¹ Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *Taofiqui TOUKOUROU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126.

² Voir CS 23 mars 1966, *Samba Ndoucoumane GUEYE, GDJAS* précité, pp. 158 et s pour le Sénégal et du côté de la France Voir CE Ass 6 mai 1966, *Ville de Bagnaux, Rec.*, p. 303.

conditions, le Doyen KANTE est fondé lorsqu'il note qu'il y a une « *fidélité* »¹ des Hautes Juridictions d'Afrique noire francophone au Conseil d'Etat français. Autrement dit, cette « *fidélité* » qui se traduit par un écart de près d'un siècle en ce qui concerne le juge béninois, n'en est plus une. C'est pourquoi il est avancé par ailleurs que c'est une fidélité légendaire, une transcription sans inventaire du droit français. Un correctif devrait pouvoir y être apporté.

2) L'essai de réaménagement du régime du retrait

Le Professeur CROUZATIER-DURAND souligne par ailleurs que l'équilibre instauré par la jurisprudence Dame CACHET entre la légalité et l'exigence de sécurité juridique « *a été difficile à maintenir et les jurisprudences ultérieures favorisent tantôt le principe de légalité, tantôt le principe de sécurité juridique, le rompant aussi parfois* ». ² A partir de ce constat plus ou moins d'échec, le juge béninois peut-il procéder à l'aménagement du régime lui-même ou devrait-il attendre le législateur ? Au cas où il voudrait annoncer les couleurs en devançant l'Assemblée nationale, s'en tiendrait-il aux apports du Conseil d'Etat français dont parle le Professeur CROUZATIER-DURAND ou devrait-il rechercher à affirmer son autonomie ?

La première question mérite d'être posée en ce sens que lorsqu'il tentait de justifier la « *fidélité* » du juge béninois au Conseil d'Etat français, Samson DOSSOUMON avait eu à rejeter le tort sur le législateur et le pouvoir exécutif qui « *ne sont pas préoccupés par la production de normes pertinentes, adaptées et constamment remises à jour en matière contentieuse* ». ³ Mais, le tort n'incombe-t-il pas plutôt au juge de l'administration ? En tout cas, voici les propos tenus par le Doyen Alain BOCKEL au sujet de l'arrêt Samba Ndoucoumane GUEYE de la Cour suprême du Sénégal : « *le juge de l'excès de pouvoir, loin de reprendre purement et simplement les règles posées par le Conseil d'Etat français, a anticipé : il a précédé le juge français ; sa décision annonce déjà l'arrêt Ville de Bagnaux⁴ rendu par le Conseil d'Etat au mois de mai suivant : un acte illégal peut être rapporté tant qu'il est susceptible d'être attaqué par les tiers parce qu'il n'a pas été publié.* » ⁵ Il revenait donc à la Chambre administrative du Bénin de s'inspirer de ce que le Professeur Danièle

¹ Voir Babacar KANTE, *Rapport précité*, op. cit., p. 116.

² Voir Florence CROUZATIER-DURAND, *La fin de l'acte administratif unilatéral*, op. cit., p. 99.

³ Voir *Cours de droit administratif* précité, p. 13.

⁴ Voir CE Ass. 6 mai 1966, *Ville de Bagnaux*, Rec., p. 303.

⁵ Voir Alain BOCKEL, « La Cour suprême et le problème du retrait des actes administratifs », in *An. afr.* 1970, p. 33.

LOCHACK entend par « *le rôle politique du juge administratif français* ». ¹ Cette dernière avait écrit : « *Le juge, à qui le législateur fait un devoir de statuer, même en cas d'obscurité ou d'insuffisance des textes, est amené à suppléer la carence du législateur, soit en se livrant à une interprétation de sa volonté, soit en créant lui-même, de toutes pièces, le droit applicable. C'est précisément le moindre développement du droit d'origine législative dans le domaine administratif qui donne à la jurisprudence administrative son importance tant qualitative que quantitative comme source de droit.* » ²

En ce qui la concerne, la deuxième question est mue par un souci d'adaptabilité. Toutefois, est-il exclu que le juge béninois s'imprègne des suites de la jurisprudence Dame CACHET ³ pour devoir s'affirmer en toute connaissance de cause ? Le bon sens le recommande très vivement. Ces jurisprudences ultérieures sont notamment les arrêts Dame de LAUBIER, Centre sanitaire et scolaire de Saint-Clar et TERNON. ⁴

Au regard de la jurisprudence Dame de LAUBIER, lorsque l'administration ne notifie pas une décision d'une manière régulière, c'est-à-dire qu'elle ne mentionne pas les voies de recours et leur délai, elle ne peut plus retirer sur sa propre initiative ladite décision au-delà des deux mois de la notification insuffisante. Comme cela se voit, pour une première fois, le délai de recours est dissocié de celui du retrait. La notification insuffisante ne déclenche pas le délai contentieux vis-à-vis du destinataire. Aussi, si l'acte n'est pas publié, les tiers peuvent-ils l'attaquer à tout moment. Quelque part, l'exigence de sécurité juridique demeure hypothétique, bien que l'arrêt Dame de LAUBIER ne compte plus l'administration parmi les tiers. Dans l'arrêt TOUKOUROU par exemple, ce sont les tiers qui ont contesté l'acte en cause. Le juge béninois aura alors du mal à faire de l'arrêt Dame de LAUBIER un prêt-à-porter.

Quant à l'arrêt Centre sanitaire et scolaire de Saint-Clar de la Cour administrative d'appel (CAA) de Bordeaux, quand un acte créateur de droits acquis qui est illégal n'est pas notifié, l'administration ne peut plus le retirer au-delà des deux mois de sa signature. Seuls le destinataire et les tiers peuvent entreprendre de l'attaquer. Cet arrêt confirme la jurisprudence Dame de LAUBIER à deux égards : la dissociation du délai de recours et celui du retrait, et l'administration qui n'est plus identifiée à un tiers. Au surplus, il a innové en ramenant le

¹ Voir Danièle LOSCHACK, *Le rôle politique du juge administratif français*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public, 1972, 349 p.

² Ibidem, p. 82.

³ Voir CE 3 novembre 1922, *Dame CACHET, Rec.*, p. 790.

⁴ Voir CE Ass. 24 octobre 1997, *Mme de LAUBIER, Rec.*, p. 371, *RFDA* 1998, p. 527, concl. PRECRESSE ; CAA Bordeaux 1999 *Centre sanitaire et scolaire de Saint-Clar cité par* Florence CROUZATIER-DURAND, *La fin de l'acte administratif unilatéral, op. cit.*, p. 100 ; CE Ass. 26 octobre 2001, *TERNON, GAJA* précité, p. 860.

délai de retrait à deux mois à compter de la date de signature de l'acte concerné, mais non plus à partir de sa notification. Quelque part, le déclenchement du délai de retrait à compter de la date d'édiction de la mesure administrative considérée peut inspirer le juge béninois. C'est de nature à être une source d'exigence de sécurité juridique. Et qu'en sera-t-il du délai de retrait qui est ramené à deux mois ?

La réponse à cette question interviendra à la suite de l'arrêt TERNON. Du point de vue du délai de deux mois et du découplage entre le délai de recours et le délai contentieux, l'arrêt TERNON se situe dans le prolongement des arrêts Dame de LAUBIER et Saint-Clar. Le Conseil d'Etat a statué qu'aucun retrait n'est plus possible au-delà de quatre mois à compter de la signature de l'acte. L'administration ne fait plus toujours partie des tiers. Le délai de retrait court à compter de la signature de la décision administrative. La nouveauté s'apprécie simplement par rapport aux deux mois de la jurisprudence Centre sanitaire et scolaire qui sont portés à quatre mois.

Mais toujours est-il que la possibilité pour les tiers d'exercer un recours contre une décision administrative pendant le délai de recours contentieux persiste.¹ C'est la compréhension qui se dégage des propos du Professeur CROUZATIER-DURAND qui note : « *A l'expiration du délai de quatre mois, les bénéficiaires de la décision sont à l'abri d'un retrait. Mais la légalité est également prise en considération, soit pendant un délai de quatre mois par un retrait de l'administration, soit à l'expiration du délai en cas de recours du bénéficiaire ou des tiers.* » Fondamentalement, il apparaît qu'au-delà des quatre mois du délai de retrait, l'administration ne peut plus retirer de son propre chef, un acte créateur de droits illégalement. De même, ce n'est qu'en cas de recours intenté par le bénéficiaire ou les tiers que l'administration peut encore retirer une mesure administrative après l'expiration du délai de recours contentieux, c'est-à-dire tant que le juge n'aura pas statué.

¹ Voir CE. Ass. 26 octobre 2001, TERNON, *GAJA* précité, p. 860. En outre cette jurisprudence recèle beaucoup d'autres insuffisances. En effet, c'est un arrêt supplétif. Il peut donc être remis en cause non seulement par le législateur, mais également par le pouvoir réglementaire. Il est vrai que la Cour administrative d'appel de Douai a annulé un acte réglementaire qui s'est contenté de reprendre le délai ordinaire de deux mois (voir CAA Douai, 12 juin 2003, *ASSOGES et Ministre des Affaires sociales et de la Solidarité* (non publié, mais rapporté par Martine LOMBARD et Gilles DUMONT, *Droit administratif*, op.cit., p. 250). Toutefois, la même cour a fait droit à un autre règlement qui est destiné à faire échec à la jurisprudence TERNON (voir CAA Douai, 27 janvier 2004, *Ministre des Affaires sociales de l'Emploi et de la Solidarité c/ Société Inter-Prévention*, *AJDA*, 2004, p. 1025, concl. MICHEL).

En outre, lorsque la décision TERNON est en conflit avec le droit communautaire, celui-ci l'emporte. Autrement dit, un acte individuel créateur de droits qui est illégal, et dont l'illégalité consiste en la violation d'une règle du droit communautaire peut être retiré au-delà des quatre mois prévus par l'arrêt TERNON (voir CAA Paris, 5 octobre 2004, *Ministre de la Culture et de la Communication*, *AJDA*, 2005, p. 266, concl. TROUILLY). Peut-on dire dans ce cas que les droits des citoyens sont bien protégés ?

Par conséquent, l'arrêt TERNON ne peut pas être exploité à l'état brut au Bénin. Il faudra, de préférence, s'inspirer prioritairement de l'arrêt Centre sanitaire et scolaire de Clar et subsidiairement de TERNON. En effet, étant donné que l'administration est le signataire de ses actes, le délai de deux mois à compter de la signature paraît plus garantir la sécurité des administrés, tout en préservant l'intérêt général. Pour ce faire, si dans un délai de deux mois l'administration ne le notifie pas ou ne le publie pas, elle ne devrait plus pouvoir retirer un acte illégal sur sa propre initiative. Il en serait de même des tiers ; s'ils n'arrivent pas à attaquer un acte individuel illégal créateur de droits dans les deux mois de son édicition ou de sa publication, ils devraient être frappés de forclusion. Ainsi, le délai de recours contentieux pourrait avoir pour plancher les deux mois qui suivent la signature d'un acte. Le plafond équivaldrait plus ou moins à quatre mois si une autorité administrative devrait attendre les derniers jours de la date d'expiration du délai relatif au plancher avant de procéder à la publicité de la mesure administrative concernée. Au-delà, il ne restera aux tiers qu'à recourir à l'alternative classique d'un recours en responsabilité contre l'administration dont le défaut de publication d'un acte les aura empêchés de jouir de leur droit d'accès à la justice. Cela permet également de lutter contre la durée presque annuelle d'une procédure administrative dont il est question dans l'arrêt TOUKOUROU¹

Au demeurant, la logique qui consiste à préserver une exigence de sécurité juridique en empêchant l'administration de retirer un acte au-delà de quatre mois tout en admettant dans le même temps qu'en cas de recours des tiers, l'acte soit retiré tant que le juge n'aura pas rendu sa sentence ne paraît pas suffisamment protectrice des justiciables. Celui-ci ne prononce pas nécessairement une annulation². De ce fait, si le retrait d'un acte administratif n'intervient pas dans un délai d'environ quatre mois, l'administration ne pourrait plus y remédier de son propre chef ou sur initiative des tiers. Seul le verdict du juge pourrait l'autoriser en cas de rejet au fond, à y procéder ultérieurement. Le bon sens et l'équité le recommandent certainement ainsi. Seul le destinataire d'une mesure administrative devrait donc pouvoir le contester à tout moment.³ Pour synthétiser en la forme d'un principe théorique, il est possible de s'en tenir à une formulation comme celle-ci : un acte irrégulier créateur de droits acquis ne

¹ Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *TOUKOUROU Taofiqui et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126.

² Voir supra, p. 12.

³ Il convient de rappeler que les actes individuels négatifs qui sont réguliers ne peuvent être attaqués que dans le délai de recours. Une fois passé ce délai, les destinataires sont forclos irrémédiablement. La question a été abordée dans le cadre du mécanisme de relais que l'étude préconise entre l'abrogation et le retrait (voir infra, p. 254 et s.)

peut être retiré au-delà des quatre mois de sa signature que sur demande du bénéficiaire ou à la suite de son annulation par le juge.

Ainsi exposée, la procédure de retrait des actes illégaux créateurs de droits aura l'avantage de simplifier le régime dans son ensemble. Elle s'appliquera au retrait des actes implicites illégaux créateurs de droits qui font aussi l'objet d'un régime inconséquent au Bénin.

3) Le retrait des actes implicites illégaux créateurs de droits

Le régime de retrait des actes implicites créateurs de droits a été prévu par le législateur béninois d'une manière parcellaire. Il revenait donc au juge de le préciser et de le généraliser, mais en vain. On ne sait donc pas à quoi s'en tenir très exactement ; la Chambre administrative a encore été fidèle au Conseil d'Etat français en transcrivant la règle dégagée par l'arrêt EVE de 1969¹. Cet arrêt affiche une rupture de l'équilibre entre la légalité et l'exigence de sécurité au profit de celle-ci. Mais au-delà de ce déséquilibre, il semble qu'au Bénin, le régime en cause paraît incohérent d'une manière ou d'une autre.

En effet, c'est dans l'arrêt MOUTAIROU que le problème s'est posé et voici la manière dont le juge a statué : « *Considérant, en ce qui concerne le cas d'espèce, que la loi n°97-020 du 17 juin 1997 fixant les conditions de l'exercice en clientèle privée des professions médicales et para-médicales, en son article 12, s'inscrit clairement dans la logique dérogatoire du silence valant décision implicite d'acceptation, qu'ainsi, c'est à bon droit que le requérant a interprété le silence de l'Administration comme une acceptation tacite. Que par conséquent, il échet de le recevoir en cette première branche du premier moyen...* »²

Il est vrai que l'on a compris au regard du considérant qui précède que le silence de l'Administration vaut une décision implicite d'acceptation. Il ne fait pas de doute non plus que ce soit une acceptation implicite par détermination de la loi.

Toutefois, des inquiétudes demeurent. En effet, la demande du requérant à l'adresse de l'Administration est du 6 janvier 2004. Mais, le 27 avril 2004, il reçoit une lettre du Directeur des Pharmacies et des Exploitations diagnostiques lui demandant de surseoir aux travaux d'installation de sa pharmacie. C'est dans ces conditions que le juge a énoncé que le recours de M. MOUTAIROU est introduit dans « *les délais légaux* ». Il s'est expressément référé à l'article 70 alinéa 2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Or, le délai prévu par cet

¹ Voir CE sect., 14 novembre 1969, EVE, Rec., p. 498, concl. BERTRAND.

² Voir N° 51/CA du 17 mars 2005, Kamaldine MOUTAIROU c/M SP, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

article est de deux mois. Par conséquent, est-ce à dire que la décision d'acceptation n'est plus attaquant après les deux mois suivant la demande adressée par M. MOUTAIROU à l'Administration ? Ainsi, le juge voulait signifier implicitement que la forclusion qui a frappé celle-ci remonte au 7 mars 2004. Le cas échéant, est-ce que la Chambre administrative n'interprète pas d'une manière illégale l'article 12 de la loi n° 97-020 du 17 juin 1997 qui fixe le délai de formation de la décision implicite à l'issue des deux mois de saisine de la puissance publique ? En d'autres termes, à partir de quand la décision implicite d'acceptation prévue par ledit article est-elle formée ? Plus exactement, le délai de formation de la décision implicite d'acceptation et le délai du recours contentieux ont été connectés par la Chambre administrative. Il y aurait un chevauchement des deux délais. La question se pose en ce sens que si c'est après la formation de la décision implicite d'acceptation que l'Administration disposera de deux mois pour la retirer et que la décision est supposée être acquise le 6 mars 2004, c'est en principe du 7 mars au 6 mai 2004 que l'Administration pourra la retirer en toute légalité. Or, celle-ci a procédé au retrait le 27 avril 2004 et le juge décide qu'elle est forclosée. C'est dire qu'en fait, ce dernier identifie le délai de la formation d'une décision implicite d'acceptation au délai dans lequel une telle décision peut être attaquée. Il était donc en train d'imiter certainement le Conseil d'Etat français dont la jurisprudence EVE¹ ne conçoit pas le retrait des actes implicites d'acceptation. Or, dès lors que l'arrêt TERNON est intervenu sans avoir pris en compte les décisions implicites d'acceptation, le législateur français a, par une loi du 12 avril 2000 ordonné le retrait des décisions implicites d'acceptation. Le retrait est opéré dans les deux mois qui suivent leur édicition qui se réalise également dans un délai de deux mois. Ainsi, le juge béninois n'a pas réussi à imiter l'arrêt EVE avec précision, concision et clarté. Pire, cette jurisprudence qu'il tente d'imiter n'incarne plus le droit positif en France. De ce fait, la Chambre administrative s'est retrouvée « *dans la situation d'un peintre qui tente de reproduire un modèle qui se métamorphose à chaque pose* ». ² Ou bien la Chambre administrative s'oppose-t-elle au retrait des actes administratifs implicites créateurs de droits ?

Il est nécessaire de s'interroger parce que le juge a systématiquement rejeté le recours en interprétation de l'arrêt MOUTAIROU que le ministère de la Santé publique a introduit. ³ D'ailleurs même si le recours était accueilli, et ce serait concevable qu'il le soit à l'avenir

¹ Avec ce régime, « l'autorité administrative se trouve dessaisie » (voir CE sect., 14 novembre 1969, *EVE*, *Rec.*, p. 498, concl. BERTRAND).

² C'est une caricature du Doyen KANTE qui compare les Cours suprêmes d'Afrique noire francophone au Conseil d'Etat français (voir Rapport précité, p. 116.)

³ Voir N° 194/CA du 8 décembre 2005, *MSP c/ Kamaldine MOUTAÏROU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

pour faciliter la compréhension des arrêts aux destinataires, la haute instance n'était en mesure de donner aucune explication sérieuse. Par conséquent, en vue de mettre un terme à cet emprunt démodé, il vaudrait mieux unifier le régime de retrait des actes implicites avec celui des actes explicites. Ainsi, à la suite des deux mois de formation de la décision implicite, le retrait interviendrait à la manière de celui des actes explicites qui créent illégalement de droits, à savoir dans quatre mois maximum.

Quant aux décisions implicites de rejet qui sont des décisions non motivées, mais devant l'être si elles étaient explicitement formulées, l'administré a la possibilité en France comme au Bénin de demander à l'Administration de l'informer des griefs qui lui sont reprochés. Partant, ce sont des décisions qui peuvent ne pas être régularisées au cas où l'Administration viendrait à être saisie d'une demande à cette fin. Celle-ci peut se contenter de rapporter de pareilles décisions en les remplaçant par des actes explicites de rejet pris en bonne et due forme. Sur le fondement de ces différentes considérations, l'arrêt NAJJARI¹ du Conseil d'Etat français ne considère pas les décisions implicites de rejet comme étant des actes appelés à créer des droits pour leur destinataire. Et, dans la mesure où leur retrait peut donner lieu à une décision explicite, le juge ne voit plus qu'il soit pertinent d'engager la responsabilité de l'Administration au motif qu'elle a pris une décision implicite de rejet. C'est dire que le juge défavorise incontestablement le requérant. Le juge béninois ne paraît pas encore être confronté à une telle situation. Le régime juridique n'est donc pas encore fixé. Peut-être, la Haute Juridiction voudrait saisir la moindre occasion pour y procéder. Le moment venu, elle voudrait tenir compte des circonstances pour trancher au cas par cas, mais non pas d'une manière systématique comme le Conseil d'Etat s'y est pris dans l'arrêt NAJJARI. Tout compte fait, même si la Chambre administrative adoptait la position du Conseil d'Etat français, toujours est-il que par rapport au Bénin, il y aurait eu une compensation. Autrement dit, le retrait des actes irréguliers créateurs de droits, que ces actes soient explicites ou implicites, favoriserait le requérant d'après la présente étude, tandis que le retrait des décisions implicites de rejet profiterait à l'administration. L'essentiel est que l'on n'assiste pas à un contrôle émaillé de contresens comme on l'enregistre au regard du contrôle du retrait des actes acquis par fraude.

¹ Voir CE 24 octobre 2003, *NAJJARI*, *AJDA* 2004, p.978, note A. BAUX.

C/ Le contrôle du retrait des actes acquis par fraude

La Chambre administrative arrive-t-elle à protéger les parties au regard de la mise en œuvre du régime juridique des actes acquis par fraude ? En dernier ressort, la réponse à cette interrogation est négative. Car, cette question appelle d'autres auxquelles le juge n'arrive pas à répondre d'une manière satisfaisante. C'est pour cette raison qu'il a été annoncé que le contrôle est émaillé de contresens. Il ne saurait y avoir une protection adéquate du justiciable.

Pour en revenir aux différentes questions auxquelles le juge ne parvient pas à donner une réponse précise alors qu'il le fallait, l'on peut en effet retenir : l'Administration peut-elle retirer un droit acquis par fraude ? Le cas échéant, l'acte portant un tel droit doit-il être retiré uniquement dans le délai de recours contentieux ou à tout moment, c'est-à-dire même après expiration du délai de recours contentieux ? De plus, les tiers peuvent-ils demander à l'Administration, et en cas de refus, au juge de retirer un droit acquis par fraude ? Au cas où une telle possibilité leur serait reconnue, le recours de ces derniers interviendra-t-il nécessairement dans le délai de recours contentieux ou bien de telles requêtes doivent-elles être formées ad æternam ?

Répondant à ces différentes questions, le juge adopte chaque fois une démarche confuse. L'incohérence se note à trois titres.

D'abord, pour la Chambre administrative, un acte acquis par fraude peut être retiré à tout moment par l'Administration, c'est-à-dire sans aucune condition de délai. Ce faisant, la Haute Juridiction entend protéger l'intérêt général, ce qui va de soi. Dans l'arrêt ARABA,¹ le juge a décidé que ce n'est que quand une parcelle est acquise par fraude qu'elle peut être retirée au-delà du délai de recours contentieux par l'Administration.² Sa position est la même au regard de l'arrêt ZANOVI³.

La jurisprudence Collectif des Instituteurs du CAP est un autre exemple. Ne remplissant pas la condition d'appartenance à la catégorie « C » fixée en vue de l'organisation d'un concours des douanes, les intéressés se sont présentés alors qu'ils sont de la catégorie « B ». Ces derniers ont été présélectionnés avant que l'Administration ne s'aperçoive qu'ils ont fraudé. Leurs noms ont été retirés de la liste de présélection. C'est à cette occasion que le juge argumentait que « *dans le cadre d'une bonne administration, l'autorité administrative mise en présence d'un acte obtenu par fraude... doit réparer son erreur à tout moment et sans*

¹ Voir N° 62/CA du 7 juillet 1999, *ARABA HOUNDOZIN représenté par André ARABA c/ Préfet de l'Ouémé*, Rec., CS Bénin, pp. 244-248.

² Ibidem.

³ N° 028/CA du 19 juillet 2001, *Jean-Gratien ZANOVI, Edouard ZANOVI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008); N°30/CA du 8 avril 2004, *Hoïrs ABOUDOU MOUSSA c/Préfet Atlantique Marcellin ADIKPET*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

qu'elle ne soit soumise au principe du maintien des droits acquis ». ¹ La décision TELLA ² s'inscrit aussi dans la logique de l'arrêt Collectif des instituteurs. Du coup, la jurisprudence béninoise peut être rapprochée de celle du Conseil d'Etat français. ³

Ensuite, dans l'arrêt SINDJI GNIMAVO ⁴, le juge a déclaré d'une part, que les permis d'habiter ont été acquis par fraude et a reconnu d'autre part que le requérant doit agir dans le délai de recours. Ainsi, la conclusion s'annonce toute simple : un acte acquis par fraude ne peut être contesté par les tiers que dans le délai de recours contentieux. Mieux, il devrait être possible d'interpréter l'arrêt SINDJI GNIMAVO dans le sens que l'Administration ferait en sorte que le retrait ait lieu le plus tôt que possible, par exemple dans les deux mois de sa saisine par un tiers d'une demande en retrait d'un acte acquis par fraude. Ainsi la Chambre administrative protégera mieux les droits du requérant et l'intérêt général. L'autorité administrative ne laisserait donc le demandeur s'adresser au juge que si elle estime que les déclarations de ce dernier ne lui paraissent pas fondées.

Cependant comme on peut le noter, l'arrêt Collectif des instituteurs ⁵ précité a été autrement conçu. Le juge a statué que lorsque « *l'administration est alertée par un administré intéressé, elle doit réparer son erreur à tout moment, et sans qu'elle ne soit soumise au principe du maintien des droits acquis* » lorsque l'administration « *se trouve en présence d'un acte acquis par fraude.* » ⁶

A cette allure, à quoi doit-on s'en tenir en définitive ⁷ ? Dans le souci de trouver une issue à cette question, on a jugé nécessaire de recueillir l'avis d'un praticien de la justice administrative, M. Alain MARION. Etant donné que « *le bon sens est commun* », on pourra rapporter ce qu'il entend par une justice cohérente. « *La cohérence est la première qualité d'une justice qui fonctionne bien. Concrètement, cela signifie que deux litiges identiques doivent recevoir la même solution et que, bien entendu, cette solution doit faire une exacte application des textes législatifs et réglementaires en vigueur. Imagine-t-on un fonctionnaire sanctionné pour avoir manqué à ses obligations statutaires obtenant l'annulation de cette*

¹ Voir N° 43 /CA du 3 juin 1999, *Collectif des Instituteurs du CAP admis au test des Douanes c/ MFPTRA*, Rec., CS Bénin, pp. 273-279.

² Voir N° 30/CA du 15 juin 2000, *Jean TELLA c/ MTAS*, Rec. CS Bénin, pp. 122-125.

³ Voir CE 29 novembre 2002, *Assistance publique-Hopitaux de Marseille*, Rec., p. 414, *RFDA*, 2003, p. 234, concl. BACHELIER, note Pierre DEVOLVE, *AJ* 2003, p. 276, chron. DONNAT et CASAS.

⁴ Voir N° 26/CA du 19 juillet 2001, *Sourou Gnimavo SINDJI c/ Préfet de l'Atlantique Gnimavo NOUROU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 43 /CA du 3 juin 1999, *Collectif des Instituteurs du CAP admis au test des Douanes c/ MFPTRA*, Rec., CS Bénin, pp. 273-279.

⁶ La Chambre administrative a adopté la même position dans l'arrêt N° 23/CA du 15 avril 1999, *Antoine ADJISSE c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec., CS Bénin, 1999, pp. 428-431.

⁷ Par ailleurs, l'acte acquis par fraude n'est-elle pas de nature à engager la responsabilité du destinataire vis-à-vis de l'administration ? (Voir *infra*, pp. 252 et s.).

sanction par le juge administratif, tandis que quelque temps plus tard, un autre fonctionnaire coupable des mêmes manquements, verrait le juge trancher en sa défaveur ? Les libertés publiques en seraient à l'évidence troublées. Imagine-t-on un citoyen obtenant l'annulation du permis de construire de son voisin en raison de la violation d'une règle spéciale du code de l'urbanisme, tandis qu'un autre citoyen se verrait opposer la solution inverse dans des circonstances identiques ? La marche des services publics serait menacée d'anarchie. »¹

Une justice incohérente est donc une justice partielle, qui rompt avec les vertus républicaines dont le sacro-saint principe de l'égalité devant la loi de citoyens se trouvant dans une situation identique. En définitive, une justice incohérente est une justice dont les règles de fonctionnement sont aléatoires. Ainsi, le régime de retrait des actes acquis par fraude est de même ambigu quand on l'étudie par rapport aux tiers. En principe, à tout moment, non seulement l'Administration, mais aussi les tiers devraient pouvoir demander à la puissance publique de retirer un droit acquis par fraude. A cet effet, la Chambre administrative pourrait s'inspirer de l'arrêt Assistance publique-Hôpitaux de Marseille.² L'on ne voit pas ce en quoi un fraudeur pourra encore prétendre avoir un quelconque droit acquis. Il faudrait que le juge parvienne à dégager un principe selon lequel nul n'aura de droits acquis aux dépens de l'intérêt général.³

Enfin, le juge confond le régime des actes acquis par fraude avec celui de l'inexistence juridique.⁴ Autrement dit, le caractère indéterminé de la justice administrative se cristallise au fur et à mesure. Il est donc effectif que le contrôle du retrait des droits acquis par fraude paraît étrange. Cela se vérifie également au sujet du contrôle de l'abrogation des actes administratifs qui est confus.

Paragraphe II : Le contrôle de l'abrogation des actes administratifs

La question fondamentale à laquelle le juge est appelé à répondre est celle de savoir si en suivant le principe cardinal de mutabilité du service public, les actes réglementaires qui en sont les supports inséparables, qu'ils soient légaux ou non, seront soumis au même régime

¹ Voir Alain MARION, « Du mauvais fonctionnement de la juridiction administrative et quelques moyens d'y remédier », *Revue Pouvoirs* n° 46, p.21.

² Voir CE 29 novembre 2002, *Assistance publique-Hopitaux de Marseille*, op. cit.

Du coup, un acte acquis par fraude pourra être contesté par les tiers sans condition de délai comme ils le font d'un acte juridiquement inexistant. De plus, l'administration devrait pouvoir retirer un tel acte aussitôt qu'elle en aura été alertée.

³ Des explications sont données sur ladite notion (Voir infra, pp. 252 et s. et 258).

⁴ Voir supra, pp. 152-153 ; N° 75/CA du 19 mai 2005, *Comlan Innocent ZOUNON c/ GSMJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

« *de mutabilité, d'évolution ou d'adaptabilité* »¹ qui caractérise l'administration. A ce sujet, il importe de reconnaître que la démarche suivie par la Haute Juridiction ne donne pas satisfaction ; elle paraît confuse. Cette confusion qu'on note en relation avec le contrôle de l'abrogation des actes réglementaires (A), se répercute sur l'examen par la Chambre administrative de l'abrogation des actes non réglementaires légaux (B).

A/ Le contrôle de la mutabilité des actes réglementaires

Il s'agira d'étudier la question corrélativement aux actes légaux et à ceux qui sont illégaux. Le contrôle paraît plus confus (1) dans le premier cas que dans le second cas où les mesures illégales ne sont d'ailleurs plus contrôlées quand elles deviennent définitives (2).

1) Le contrôle de l'abrogation des actes réglementaires réguliers

Existe-t-il des droits acquis au maintien desquels l'administration est tenue dans le domaine des actes réglementaires² ? Cette interrogation a fait l'objet d'une réponse contradictoire de la part de la Chambre administrative. Mais avant qu'on en discute, il est nécessaire de rappeler qu'en parlant d'actes réglementaires réguliers, l'analyse vise à la fois les actes qui ne créent pas de droits et ceux qui en créent.

Sur ce fondement, à la question de savoir si les actes réglementaires réguliers qui ne créent pas de droits peuvent être abrogés, la réponse apportée par le juge paraît limpide : « *...les actes qui créent des règles applicables à tous, qu'il s'agisse de décrets, d'arrêtés ministériels, de directives nationales³, d'arrêtés municipaux, peuvent être abrogés à tout moment, personne n'a de droit au maintien d'une réglementation...* »⁴

Par conséquent, l'on comprend que l'Administration jouisse d'un pouvoir discrétionnaire dans le domaine de l'abrogation des actes réglementaires légaux non créateurs

¹ Le Professeur Florence CRUZATIER-DURAND déclare que ces notions sont synonymes (voir *La fin de l'acte administratif unilatéral*, op.cit., p. 113).

² Voir CE 26 janvier 1973, *Scté LEROI*, AJDA 1973, p. 252 ; 12 mai 1986, *Ass. des anciens élèves de l'IRA* de Lille, Rec., p. 140 ; CE 17 octobre 1997, DOUJON, Rec., p. 366 ; AJFP 1998, 2, p. 11, note MEKHANTAR) ; pour le Sénégal, CE 30 août 1995, Adam THIAM, Bull n° 1, p.104 Au vu de ces arrêts, « *Il n'existe pas de droit acquis au maintien d'un acte réglementaire* ».

D'après le Professeur CROUZATIER-DURAND, la formule signifie qu'il n'est pas exclu qu'un acte réglementaire soit créateur de droits au bénéfice des administrés. Mais ce ne sont pas des droits acquis. Du coup, l'administration n'est pas tenue à leur maintien. Ces actes sont soumis à un principe fondamental du service public : l'adaptation, la mutabilité, l'évolution ou l'adaptabilité, notions qui sont des « *synonymes* ». Pas plus que nul n'a de droit acquis au maintien d'un service public qui doit s'adapter aux exigences de l'intérêt général, tout autant, nul n'a également de droit acquis au maintien d'un acte réglementaire (Florence CROUZATIER-DURAND, *La fin des actes administratifs unilatéraux*, op.cit., pp. 112-114).

Il y a donc des actes réglementaires qui créent des droits, même si le principe est qu'ils n'en créent pas.

³ Mais, au lieu de directives nationales, le juge ferait mieux de parler de directives tout court. Car, il n'est pas exclu qu'un maire prenne par exemple une directive.

⁴ Voir N° 88/CA du 16 décembre 1999, *Louis René KEKE c/ MJLDH*, Rec. CS- Bénin, p. 335.

de droits. Ainsi, la décision KEKE peut être rapprochée des arrêts THIAM et LEROI respectivement des Conseils d'Etat sénégalais et français¹.

Aussi, se dégage-t-il de l'arrêt KEKE que même quand les actes réglementaires sont créateurs de droits, l'Administration dispose aussi d'un pouvoir discrétionnaire pour les abroger. C'est la compréhension qui ressort de ladite décision quand in fine, le juge souligne que « *personne n'a de droit au maintien d'une réglementation qu'elle estime lui être favorable* »². Effectivement, dans l'arrêt ZOKPE, le juge reconnaît que l'Administration peut abroger un acte réglementaire créateur de droits. Il s'agit, dans le cas envisagé, de la suppression pour l'avenir des indemnités allouées aux hauts fonctionnaires de l'Etat.³

Pourtant, lorsqu'il était question de traiter du même sujet, et concernant cette fois-ci certains membres du Conseil économique et social (CES), le juge considère encore qu'un acte réglementaire qui a créé des droits ne peut ni être retiré, ce qui est exact, ni être abrogé⁴. Que s'est-il alors passé dans le cadre de l'arrêt ZOKPE si ce n'est pas une abrogation ? C'est en fonction de telles hésitations qu'on est parvenu à la conclusion selon laquelle le contrôle des actes réglementaires créateurs de droits paraît flou. Le juge s'est certainement fondé sur le droit administratif français⁵, mais sans savoir que le Conseil d'Etat a fait évoluer sa jurisprudence avec le temps⁶. A juste titre, les Professeurs LACHAUME, PAULIAT, BRACONNIER et DEFFIGIER ont noté que « *c'est conformément à une affirmation inexacte, qu'un règlement fait quelques fois acquérir des droits* ».⁷ Autrement dit, un acte réglementaire peut créer des droits, mais ce ne sera pas des droits acquis. Ils sont modifiables ou abrogeables à tout moment. Pourvu que le parallélisme des compétences, formes et procédures soit respecté⁸. C'est la compréhension qu'il convient d'avoir de l'arrêt ZOKPE de 1994. Il est un arrêt de principe qui a été confirmé par la jurisprudence KEKE de 1999.

Cela revient à souligner que dans l'arrêt MAMADOU qui se rapporte aux membres du CES, la Chambre administrative a manqué de réflexe et de finesse. D'une part, elle a oublié

¹ CE (sénégalais) 30 août 1995, Adam THIAM, Bull. n° 52, p. 104 ; français : CE 2 janvier 1973, *Société LEROI*, AJDA 1973, p. 252.

² Voir l'arrêt Louis René KEKE précité.

³ Voir N° 8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1994, pp. 96-102.

⁴ Voir N° 74/CA du 16 novembre 2000, *Boubakar Djaouga MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 2000, pp : 236-247.

⁵ Voir CE Ass. 10 mars 1968, *Commune de Brovès*, Rec., p. 297 ; CE 14 novembre 1958, *PONARD*, Rec., p. 554.

⁶ Voir CE 27 janvier 1961, *VANNIER*, Rec., p. 60, concl. KAHN, AJDA 1961, p.75 chrn. GALBERT et GENTOT ; CE 12 mai 1986, *Ass. des anciens élèves de l'IRA de LILLE*, Rec., p. 140 ; CE 17 octobre 1997, *DOUJON*, Rec., p. 366 ; AJFP 1998, N° 2, p. 11, note MEKHANTAR.

⁷ Voir Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence* ; op.cit., p. 183.

⁸ Voir CE 25 juin 1954, *Syndicat national des agents de la distribution et du transport des dépêches des PTT*, Rec., p. 215.

que le décret portant fixation des indemnités des membres dudit Conseil est un décret d'application de l'article 141 de la Constitution. Ce n'est pas un décret autonome. A partir de cet instant, le Gouvernement peut, à la rigueur, modifier le taux des indemnités. Car, ce taux n'a pas été déterminé par la Constitution. Mais l'Administration ne peut pas les supprimer sans exposer l'acte qu'elle aura pris à l'illégalité ou si on le veut, à l'inconstitutionnalité. Seul le constituant est compétent pour les abroger à l'occasion d'une révision constitutionnelle. Auquel cas, le parallélisme des compétences et des procédures, ou de préférence, la théorie de l'acte contraire aura été dûment respectée. D'autre part, étant donné qu'au lendemain de la Conférence nationale de 1990 il a été mis un terme à l'illusion d'un exercice sans rémunération des fonctions politiques,¹ ce que le constituant n'a fait que consacrer, la haute instance pouvait en tirer moyen en sa qualité de gardien du temple, c'est-à-dire des valeurs républicaines. Par conséquent, elle aurait exprimé son étonnement de voir le Gouvernement remettre en cause l'un des sacro-saints principes de la gestion des affaires publiques, en annulant le décret pour violation de la loi. L'occasion était propice pour démontrer que le constituant lui-même ne voudrait pas les supprimer. Leur maintien fait en réalité partie de ce que l'on pourrait appeler les Principes fondamentaux reconnus par les lois de la République (PFRLR). Dès lors, le principe de la mutabilité des actes réglementaires interviendrait sous réserve de dispositions textuelles contraires, et sous le contrôle du juge.² C'est ce qui est arrivé dans l'arrêt MAMADOU. Il constitue une exception à la règle générale prônant la mutabilité des actes réglementaires créateurs de droits. La Constitution a en quelque sorte prescrit l'immutabilité des indemnités des requérants en son article 141, mais sans l'avoir formellement affiché. De ce fait, l'arrêt MAMADOU est également un arrêt de principe. C'est lui qui apporte une exception au principe de la mutabilité des actes réglementaires créateurs de droits prôné par la Chambre administrative dans les arrêts de principe et confirmatif ZOKPE et KEKE³. En consacrant ainsi une immuabilité qui tire sa source non seulement de la la Constitution mais du consensus qui a présidé à l'élaboration même de celle-ci, est-ce que le juge de l'administration n'est pas parvenu à la conclusion qu'un acte réglementaire peut exceptionnellement créer des droits acquis ? Le degré de protection des indemnités des membres du CES, et par delà de tous les gouvernants, conduit le pouvoir réglementaire d'application de la Constitution à hisser ces indemnités au rang de droits acquis. En d'autres

¹ Ce bénévolat était à l'origine des corruptions de toutes couleurs à l'ère du PRPB. Mais, il n'est aucunement dit qu'il n'existe pas de corruption de nos jours (voir infra, p. 483).

² Voir CE 23 mai 1960, *Confédération nationale de la boucherie française*, Rec., p. 353 ; *AJDA* 1961, p. 174

³ Voir N° 8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1994, pp. 96-102 ; N° 88/CA du 16 décembre 1999, *Louis René KEKE c/ MJLDH*, Rec. CS- Bénin, p. 335.

termes, c'est la théorie de l'effet intangible des droits acquis qui renforce la protection des droits en cause. Or, l'on s'aperçoit que cette théorie s'applique aux indemnités des membres du CES. C'est donc des droits acquis ! Il semble que ce soit là la portée inédite que le juge voudrait conférer à sa jurisprudence.¹ Aussi, importe-t-il de garder présent à l'esprit que la réflexion qui vient d'être menée ne doit pas être confondue « *aux hypothèses où l'harmonie juridique qui doit exister dans un Etat de droit entre les différents éléments du bloc de la légalité impose à l'auteur d'un acte administratif de mettre en œuvre son pouvoir d'abrogation ou de modification* ». ² Ce schéma est notamment celui de l'abrogation des actes réglementaires illégaux. Ils ne sont pas contrôlés au Bénin quand ils deviennent définitifs.

2) L'absence de contrôle des actes réglementaires illégaux

Lorsqu'on traite des actes réglementaires illégaux, ce qui préoccupe est de savoir à quel moment de leur existence l'illégalité est intervenue : *ab initio* ou postérieurement à la date de leur signature. Il n'existe certainement pas de recours qui traite en tant que tel de l'illégalité survenue postérieurement. Mais concernant l'illégalité congénitale, le juge retient l'intangibilité, à moins que l'acte soit attaqué dans le délai de recours, peu importe qu'il crée ou non des droits. Toutefois, de l'analyse de la jurisprudence, on comprend aisément que la Chambre administrative se trompe. Elle n'arrive pas à bien identifier un acte réglementaire. Aussi, alors que la haute instance limite d'une manière indécise la contestation des actes réglementaires illégaux au délai de recours, ce qui signifie qu'une fois qu'ils deviennent définitifs, ils continuent de régir les domaines auxquels ils s'appliquent malgré leur illégalité, le juge écarte-t-il au même moment l'application des lois illégales par suite de circonstance de droit. Tout cela concourt à embrouiller le champ jurisprudentiel. Par conséquent, que faut-il retenir : les actes réglementaires qu'ils soient initialement ou postérieurement illégaux, sont-ils ou seront-ils susceptibles d'abrogation au Bénin ?

Lorsqu'on examine de près l'arrêt MAMADOU qui porte sur un décret relatif aux indemnités des membres du Conseil économique et social et la jurisprudence AHIHOU qui traite d'un arrêté sous-préfectoral interdisant la commercialisation du charbon de bois, l'ampleur des débats juridictionnels qui ont eu lieu entre les parties au sujet de la formation d'un recours administratif préalable, alors qu'un tel recours n'est pas nécessaire au regard de

¹ D'ailleurs, mis à part la question des droits acquis, serait-il exclu que l'on retienne aussi un vice d'incompétence matérielle ou une forme grave d'usurpation de pouvoir au sujet de la suppression des indemnités des membres du CES ?

² Voir Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence* ; op.cit., p. 186.

l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, amène déjà à se poser la question de savoir si le juge fait la distinction entre un acte réglementaire et un acte individuel. Le doute s'est confirmé dans l'arrêt TOUKOUROU et consorts. Dans ce dossier la Chambre a gardé un mutisme face à l'argumentation des inspecteurs financiers qui prenaient le statut particulier régissant leur Corps comme étant un acte créateur de droits acquis¹. De ce fait, on comprend aisément l'origine de la difficulté que le juge éprouve à mettre au point un régime cohérent de sortie de vigueur desdits actes². L'arrêt AHIHOU permet d'en exposer une autre facette.

En effet, le recours de celui-ci étant jugé irrecevable, on n'affirme pas que l'arrêté déféré à la censure de la haute instance est nécessairement illégal. D'ailleurs, peut-on le savoir à partir du moment où le juge n'a pas statué au fond ? Mais, le problème qui se pose est que même si l'arrêté était irrégulier, la forclusion tenait en échec la requête de M. AHIHOU. Il va sans dire que les actes réglementaires qui sont illégaux ne peuvent être attaqués que dans le délai de recours contentieux. C'est dire que le rapprochement qu'on avait par exemple effectué au sujet du régime de l'abrogation des actes réglementaires réguliers entre le Conseil d'Etat français et la Chambre administrative du Bénin n'est pas possible en ce qui concerne les actes réglementaires illégaux *ab initio*. Car, en France, depuis l'arrêt LEBOUCHER et TARANDON³ et la systématisation qui est intervenue avec la jurisprudence Compagnie Alitalia⁴, il est certain que de tels actes doivent être abrogés quand les administrés en prennent l'initiative, mais cette dernière jurisprudence conçoit que la demande peut être introduite auprès de l'autorité administrative concernée sans condition de délai. De la sorte, si de son propre chef l'administration ne décide pas de l'abrogation d'un acte réglementaire illégal *ab initio*, elle y est en revanche tenue sur saisine des requérants, car le refus qu'elle aura opposé au demandeur sera déféré au Conseil d'Etat⁵ qui l'annulera au besoin. La Chambre administrative adoptait la même démarche, que le recours de M. AHIHOU aurait été étudié au fond.

¹ Voir N° 83-2 /CA du 4 août 1994, *Taofiqi TOUKOUROU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 117-126.

² Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir CE Sect. 12 mai 1976, *LEBOUCHER et TARANDON*, Rec., p. 246, *AJDA* 1977, p. 261, note CEOARA.. La portée restrictive de cet arrêt (excluant les actes réglementaires illégaux *ab initio*) a été précisée par CE sect. 30 janvier 1981, *Ministre du travail et de la Participation c/ Société Afrique France Europe transaction*, Rec., p.32

⁴ Voir CE, 3 février 1989, *Compagnie Alitalia*, Rec., p. 44 ; RFDA 1989, p. 391, concl. CHAHID-NOURAI, p.417, note DUBOUIS et BEAUD ; PA 1989, p. 149, note DEROUIN ; *AJDA* 1989, p. 387, note FOUQUET ; *GAJA* précité, p. 673.

⁵ Ibidem. Aussi, la jurisprudence Compagnie Alitalia fait-elle obligation à l'Administration d'abroger les actes réglementaires qui sont devenus irréguliers par la suite. Les administrés formulent également leur demande sans condition de délai.

Cet état de la jurisprudence sur l'abrogation des actes réglementaires illégaux préoccupe en ce sens que le juge béninois semble avoir devancé, à un certain égard, le Conseil d'Etat au sujet des actes qui sont devenus illégaux par suite de changement de circonstances, en l'occurrence de droit. En effet, dans le prolongement de l'application que le Conseil d'Etat fait de la jurisprudence *Compagnie Alitalia*¹, celui-ci fait obligation à l'administration d'écarter une loi quand elle est devenue illégale par suite d'une autre loi qui l'a ainsi abrogée² ou de la Constitution de 1958³. De la même façon, la Chambre administrative a décidé dans la jurisprudence *BALLE*, en se référant implicitement à la Constitution de 1990, qu'une ordonnance de 1979 qui proscriit que les fonctionnaires accusés de détournement de deniers publics jouissent de leurs droits de défense relève d'un régime d'exception. Sur la base de ce raisonnement, elle a écarté l'ordonnance pour permettre au requérant de jouir desdits droits⁴. En outre, le juge béninois a déclaré dans l'arrêt *HOUEDJISSIN* que « *comme le soutient le requérant, en le suspendant de sa fonction électorale de maire, l'arrêté préfectoral attaqué remet en cause une situation préexistante certes, mais une situation illégale ne doit pas subsister au regard des dispositions des nouvelles lois en vigueur* »⁵. A partir de ce moment, alors que la loi qui était à l'origine de l'élection du requérant en tant que maire de Cotonou ne prohibait pas le cumul de mandats qui ne figure que dans les lois postérieures, le demandeur a été débouté par la Haute Juridiction de ses prétentions de cumuler des fonctions électorales locale et nationale.

La Chambre administrative s'est donc engagée, consciemment ou non dans la voie de l'abrogation par suite de circonstances de droit. Car, il ne se conçoit pas qu'elle veuille écarter des lois qui sont devenues illégales et ne prescrive pas la même exigence au sujet des actes réglementaires qui se trouvent dans la même situation. Aussi voudrait-elle renforcer sa jurisprudence en l'étendant à l'ensemble des circonstances, à savoir qu'elle soit de droit ou de fait.

De même, eu égard aux nombreux cas d'irrecevabilité qui ont été enregistrés, le juge voudrait obliger l'administration à déférer à toute demande qui lui sera adressée d'abroger un acte réglementaire illégal *ab initio* ou par suite de circonstances sans condition de délai. Au

¹ Voir CE, 3 février 1989, *Compagnie Alitalia*, Rec., p. 44 ; RFDA 1989, p. 391, concl. CHAHID-NOURAI, p.417, note DUBOUIS et BEAUD ; PA 1989, p. 149, note DEROUIN ; AJDA 1989, p. 387, note FOUQUET ; GAJA précité, p. 673.

² Voir CE Sect. 23 novembre 2005, *Mme BAUX*, Rec., p. 519.

³ Voir CE Ass. 16 décembre 2005, *Ministre des Affaires sociales, du Travail et de la Solidarité et Syndicat national des huissiers de justice*, RFDA, 2006, p. 41, concl. STAHL).

⁴ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec., CS- Bénin, p. 346.

⁵ Voir N° 81/CA du 31 octobre 2002, *Maxime HOUEDJISSIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juicaf.org

cas où le recours exercé en de pareilles circonstances serait exclusivement un recours pour excès de pouvoir, le plaideur disposera de deux mois pour en saisir le juge au besoin¹. La politique d'une large ouverture du recours pour excès de pouvoir que le juge tente nolens volens de mettre en œuvre en sera confortée.

Au sujet de l'intérêt à agir du demandeur, les arrêts DESPUJOL et Syndicat national des cadres des bibliothèques parlent « *de personnes intéressées* »² tandis que le principe dont s'inspire le décret du 28 novembre 1983 abrogé en 2007³ en France prescrit que l'administration défère « *à toute demande* » tendant à l'abrogation d'un acte réglementaire illégal. L'arrêt Alitalia ne prend pas parti. Mais il semble que la position adoptée ultérieurement par le Conseil d'Etat rejoint celle des arrêts DESPUJOL et Syndicat national des bibliothèques. Il a décidé que l'intérêt à agir du requérant sera apprécié en rapport avec les dispositions illégales.⁴

Par rapport au Bénin, au risque d'encombrer la Chambre administrative qui ne pourra plus gérer les stocks de recours, et d'aggraver par conséquent le non respect du délai raisonnable, l'action populaire serait écartée.

Par ailleurs, pèsera-t-il sur l'administration, l'obligation d'abroger les actes réglementaires illégaux sur sa propre initiative ? Cette question appelle d'autres. En effet, si une telle obligation existait et que celle-ci s'abstenait d'y déférer, que se passera-t-il ? Demanderait-on au supérieur hiérarchique de saisir le juge ou celui-ci aurait-il à s'autosaisir ? La réponse à ces questions paraît incertaine, mais seulement *a priori*. En dernière analyse, il devrait logiquement peser sur l'administration l'obligation d'abroger de son propre chef un acte réglementaire illégal. La raison en est qu'à force de maintenir un acte irrégulier, la mesure concernée peut causer préjudice à autrui. De ce fait, la responsabilité de l'administration sera engagée. Or en principe, toute autorité administrative devrait avoir le souci de préserver les deniers publics. Aussi, n'est-t-il pas exclu que selon les circonstances d'un refus d'abrogation, une faute personnelle soit à l'origine du préjudice causé au requérant. Partant, la thèse d'une obligation ou d'une compétence liée devrait pouvoir l'emporter sur celle d'une faculté ou d'un pouvoir discrétionnaire d'abrogation.

¹ Voir Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, op. cit., p. 202.

² Voir CE Sect., 10 janvier 1930, *DESPUJOL*, Rec., p. 30, *GAJA* précité, p.263 ; CE Ass. 10 janvier 1964, *Syndicat national des cadres des bibliothèques*, Rec., p. 17, *RDP* 1964, p. 459, concl. QUESTIAUX.

³ Voir Jean-François LACHAUME et Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, op. cit., p. 209.

⁴ Voir CE. Ass. 20 déc. 1995, *Dame VEDEL et JEANNOT*, Rec., p.440 ; *RFDA* 1996, p. 331 ; *AJDA* 1996, p. 125.

Au total il est inimaginable que le juge ne veuille pas lutter d'une part, contre l'incohérence qui caractérise pour le moment le régime juridique de l'abrogation des actes réglementaires illégaux et d'autre part, contre la confusion qui s'empare de la vérification des actes non réglementaires réguliers.

B/ Le contrôle de l'abrogation des actes non réglementaires légaux

Certaines populations ont tenté sans succès, le recours étant frappé de déchéance pour non acquittement des formalités de consignation, d'attaquer l'acte portant transfert d'un chef-lieu d'arrondissement de Hounviguè à Allankpon.¹ Mais depuis ce temps, il n'est pas vraisemblable au regard des arrêts que le juge soit encore saisi de requête qui traite de la contestation d'un acte non réglementaire qui n'est pas une décision individuelle. En parlant d'actes non réglementaires, on met donc l'accent sur les actes individuels, notamment ceux qui créent des droits². Pour ainsi dire, le juge s'emploie-t-il dans ce cadre à resserrer l'étau autour de l'administration ? La réponse à cette question révèle que la source d'incohérences qui alimente le contrôle la plupart du temps n'a pas tari. Loin s'en faut !

Pour en venir aux faits, voici un premier état du droit qui se dégage de l'arrêt BANKOLE. En effet, l'Administration voulait se prévaloir d'une liste pour révoquer les agents concernés de la fonction publique. C'est alors que la Haute Juridiction révélait que la puissance publique ne peut se fonder que sur une loi. Ainsi, la Chambre administrative a déclaré que les requérants « *ne peuvent être licenciés sans une procédure stricte prévue par les textes* ».³ Il en est de même de l'arrêt Collectif des agents dégages de la fonction publique au sujet duquel le juge faisait valoir la théorie de l'acte contraire⁴, comme l'invoque le Professeur NOGUELLOU. D'après ce dernier, « *l'abrogation d'un acte non réglementaire créateur de droit est en principe impossible : ces actes sont intangibles. L'abrogation ne sera possible que si elle est prévue par un texte, dont elle devra respecter les procédures, et ne peut revêtir que la forme d'un acte contraire, respectant le parallélisme des compétences. Tel est, par exemple, le cas pour la nomination des fonctionnaires, dont l'abrogation ne peut être prononcée que dans les cas (révocation et mise à la retraite) et les conditions prévues par la*

¹ Voir N° 116/CA du 4 novembre 2004, *Populations de l'Arrondissement de Hounviguè s/c OUSSOU c/ Sous-Préfet de Bonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Par rapport aux actes individuels réguliers, mais qui sont négatifs, l'exemple type que l'on peut d'une manière ou d'une autre rapporter sera examiné ultérieurement. Il s'agit de l'abrogation par détermination de la loi des sanctions disciplinaires régulièrement prononcées par l'Administration contre les agents permanents de l'Etat (voir infra, pp. 250-251).

³ Voir N° 5/CA du 5 mai 1994, *Henriette et consorts BANKOLE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 89-95.

⁴ Voir N° 33/CA du 20 novembre 1998, *Collectif des agents permanents de l'Etat dégages de la fonction publique*, Rec. CS. Bénin 1998, pp. 177-186.

loi. »¹ Le législateur béninois le prescrit ainsi également. En effet, l'article 159 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 dispose que la suppression d'emploi des agents permanents de l'Etat n'est possible que « *si une loi prévoit des dispositions spéciales pour opérer leur dégageant.* »

De leur côté, les Professeurs Martine LOMBARD et Gilles DUMONT rappellent que « *l'abrogation des actes légaux créateurs de droits est possible à tout moment, dans les mêmes conditions de procédure et de forme que celles qui ont présidé à leur application. Il en va par exemple de la sorte pour les autorisations de police ou les nominations à un emploi à la discrétion du gouvernement.* »²

Il résulte du croisement des propos des auteurs ci-dessus cités qu'il existe une nuance entre « *les actes non réglementaires créateurs de droits* »³ acquis comme l'explique le Professeur NOGUELLOU et « *les actes légaux créateurs de droits* » qui ne sont pas des droits acquis. Ce dernier cas est l'hypothèse qu'exposent les Professeurs Martine LOMBARD et Gilles DUMONT. Les nominations à une fonction politique ne créent pas de droits en règle générale au même sens que celles qui consistent à recruter un agent permanent de l'Etat, ou à acquérir une parcelle ou un permis d'habiter par exemple. De plus, dans les deux cas, les actes administratifs sont susceptibles de faire l'objet d'une abrogation à en croire les auteurs sur qui l'étude vient de s'appuyer.

Cependant, l'arrêt KEKE énonce un second état du droit en ces termes : « *...s'agissant des décisions individuelles, c'est le principe du maintien des droits acquis en ce sens qu'une décision individuelle régulièrement intervenue ne peut jamais...être abrogée⁴ pour l'avenir si elle a créé des droits.* »⁵ On voit cette formule en des termes identiques dans l'arrêt AGNAMEY⁶.

A cette allure, à quoi doit-on s'en tenir en l'état actuel de la jurisprudence avec tout ce qu'elle comporte de si fâcheux ? Plus tard, le juge revient sans nuance, sur l'impossibilité qu'il y aurait à abroger un acte relatif à une nomination à la discrétion du Gouvernement. A en croire la Chambre administrative, il n'est possible d'abroger un décret de nomination « *que par la voie d'un « acte contraire » répondant à des critères très rigoureux comme*

¹ Voir R. NOGUELLOU, « L'abrogation des actes administratifs non réglementaires créateurs de droit », DA 2003, p.7, cité par Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, *Droit administratif*, op.cit., p. 253.

² Ibidem.

³ Voir R. NOGUELLOU, « L'abrogation des actes administratifs non réglementaires créateurs de droit », op.cit., p. 7 cité par Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, Ibidem.

⁴ La motivation devrait prendre fin à ce niveau précis (d'abrogation). La portion, « *pour l'avenir si elle a créé des droits* », est superfétatoire.

⁵ Voir N° 88/CA du 16 décembre 1999, *Louis René KEKE c/MJLDH*, Rec. CS- Bénin, p. 335.

⁶ Voir N° 023 du 4 mai 2000, *Pélagie AGNAMEY c/MFPRA*, Rec. Cour sup. Bénin 2000, pp. 69-79.

l'obligation de motiver les décisions individuelles qui abrogent une décision créatrice de droits... »¹ Est-ce à dire que la haute instance entend par acte contraire, le défaut de motivation ? Or, il s'agit d'une nomination au poste de secrétaire général que le décret portant organisation du ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique a rendu inamovible. Mais, après un premier mandat de cinq ans, le requérant a été remplacé au cours d'un second mandat qui a duré un peu plus d'un an. Celui-ci a avancé entre autres moyens le principe de l'intangibilité des droits acquis que le juge a favorablement accueilli comme il a été exposé.

Il est bien vrai, la décision juridictionnelle a ceci d'intéressant qu'elle prône la sécurité juridique des secrétaires généraux ; la Chambre administrative estime certainement que dès lors qu'un secrétaire général de ministère est reconduit, le nouveau mandat qu'il a entrepris devrait encore durer les cinq ans réglementaires. Il se peut que l'administration se garde de procéder à une confirmation formelle pour s'en prévaloir. De ce fait, il est regrettable que le juge n'ait pas prévu un délai raisonnable, trois à six mois par exemple, au-delà duquel les secrétaires généraux des ministères seront censés être reconduits dans leurs fonctions de façon tacite, à l'issue d'un premier mandat qui débouchera sur un second.

En revanche, statuer que la violation d'un droit acquis équivaudrait à un défaut de motivation, ressemble à une thaumaturgie. C'est une manière pour la Chambre administrative de dévaluer l'arrêt Célestin MONTEIRO. C'est à croire que l'administration pourrait revenir sur l'abrogation de la nomination si elle reprenait la motivation en bonne et due forme, et que le requérant ne serait pas à l'abri d'un éventuel rebondissement du dossier. La sentence ne paraît pas donc techniquement convaincante.

Il faut simplement considérer, pour ne pas se fier aux affirmations du juge, qu'un acte individuel régulier créateur de droits acquis, le recrutement d'un fonctionnaire par exemple, et un acte individuel légal créateur de droits, dont une nomination à une fonction à la discrétion du gouvernement, peuvent être abrogés par l'Administration. Il suffit que celle-ci s'en tienne dans le premier cas à la théorie des actes contraires signifiant le respect des conditions rigoureuses d'abrogation prévues expressément par la loi ou un acte réglementaire, et dans le second cas au parallélisme des compétences, procédures et formes pour que la mesure qu'elle émet échappe à la sanction du juge de l'administration. Dans le cas de M. Célestin MONTEIRO, il est question d'une exception à la règle généralement entendue qu'une

¹ Voir N° 17/ CA du 14 avril 2011, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit).

nomination à la discrétion du Gouvernement ne crée pas de droits acquis, mais simplement un droit légal.

Quant à l'abrogation des actes individuels irréguliers, des éclaircissements seront apportés à l'occasion des réaménagements qu'appelle la fin des actes administratifs.

Paragraphe III : Les réaménagements au régime de la fin des actes

A l'analyse des arrêts, il se dégage l'impression que le juge est confronté à une suite de problèmes où se mêlent des données de procédure et de fond. Mais celui-ci ne semble pas s'intéresser à leur portée. D'une manière générale, il ne devrait pas être le seul qui n'en cerne pas toute la profondeur. Les acteurs du « *chœur à deux voix* » ne paraissent pas dans l'ensemble être attentifs à cette propriété du droit administratif béninois qu'il convient de mettre en relief. La nécessité d'un réajustement constant de la politique d'équilibre qu'appellent l'exigence d'une sécurité juridique et le respect de la légalité conduisent à y réfléchir méticuleusement. Ce ne sont donc pas des suggestions ou des critiques que l'on émet en tant que tel. Il s'agit à la rigueur d'un débat qu'on tente de soulever. La situation s'observe surtout dans le domaine du contrôle par le juge de l'abrogation des actes individuels illégaux créateurs ou non de droits. Il semble que ce contrôle postule un mécanisme de relais entre le retrait et l'abrogation ou de leur juxtaposition sous la surveillance du juge de l'administration. En tant que tel, le travail s'est vu dans l'obligation de recourir à un néologisme qui l'amènera à définir les contours de ce qu'il importe de désigner comme étant un mécanisme « *d'annubrogation* ». Pour la circonstance, le terme « *Annu* » est déduit d'annulation et celui de « *brogation* » est dérivé d'abrogation. La notion d'annulation a été préférée à celle de retrait parce que d'une part, ce sont des concepts synonymes du point de vue de leurs effets, et d'autre part, le mécanisme de relais interviendrait sous le contrôle du juge¹. Partant, dans le contexte qui est envisagé ici, l'annulation recouvre déjà le retrait alors que celui-ci n'implique pas nécessairement celle-là. Cela dit, en tentant de réduire le champ de l'exception de recours parallèle, le juge parviendrait certainement à substituer par moment ou d'une manière circonstancielle le retrait à l'abrogation (A), tout autant qu'il remplacerait le retrait par l'abrogation (C) comme cela se dégage de la juxtaposition des deux concepts (B) en cause.

¹ Une tentative de définition explicative ou synthétique de la notion d' « annubrogation » a été dégagée à la suite de ses différentes manifestations (voir infra, p. 259).

A/ La nécessité d'un relais de l'abrogation par le retrait

Sont ici concernés, pour s'en tenir à l'état actuel de la jurisprudence qui peut donc évoluer, des actes individuels, irréguliers et négatifs. Il s'agit d'actes au sujet desquels un recours pour excès de pouvoir a été engagé. Mais, il s'est fait que l'administration, au lieu de les retirer, les a plutôt abrogés. Ce faisant, la réflexion conçoit que la puissance publique commet inévitablement ce qu'elle tentait de qualifier comme une fraude à la procédure¹ contentieuse juridictionnelle. Face à cette situation, le requérant ne s'est pas désisté, ce qui a conduit le juge à ignorer l'abrogation effectuée par l'administration. Cette technique qui consiste à banaliser une abrogation malveillante pour permettre à une instance de suivre son cours normal pourrait être perçue comme un relais de l'abrogation par le retrait avec une solution de continuité (1). Tout autant, il peut arriver qu'un justiciable veuille bénéficier des effets de l'abrogation tout en demandant au juge de lui permettre d'obtenir réparation du préjudice que l'acte incriminé lui a causé par le passé avant son abrogation qui ne disposera que pour l'avenir. Au cas où la haute instance parviendra à répondre favorablement à une telle sollicitation, l'on serait dans un schéma de relais de l'abrogation par le retrait sans une solution de continuité (2).

1) Le relais de l'abrogation par le retrait avec une solution de continuité

En matière de relais de l'abrogation par le retrait avec une solution de continuité, la jurisprudence a connu une certaine progressivité. Trois phases ont été décelées.

D'abord, il est important de noter qu'il arrive des situations où les requérants s'en tiennent à l'abrogation effectuée par l'Administration. C'est le cas de la jurisprudence Adolphe HOUNKONNOU.² Dans cette décision, la parcelle du requérant lui a été retirée à tort. L'administration s'est rendue compte qu'elle était dans l'erreur. Par conséquent, l'arrêté de retrait a été abrogé par celle-ci, ce qui a conduit le demandeur à introduire avec succès une demande en désistement d'action. Il n'a donc pas réclamé la réparation du préjudice que la non jouissance de la parcelle lui a causée tout le temps qu'a duré le retrait avant son abrogation. En d'autres termes, l'abrogation a prospéré dans le cas d'espèce en lieu et place du recours en annulation. Il n'y a pas encore à parler d'une substitution de l'abrogation au retrait. On est en train de retracer la progressivité qui a été annoncée.

¹ Voir supra, p. 97.

² Voir N° 109 / CA du 19 mai 2005, *Adolphe HOUNKONNOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Ensuite, dans l'arrêt AINADOU, l'argumentation avait été conduite de façon nuancée et prudente. En effet, ce dernier était mis à la retraite par un premier décret du 14 décembre 1978, et un second décret du 25 janvier 1979 a mis fin à son mandat de président de la Cour populaire centrale ; il a attaqué les décisions en cause. Le président de la République a pris un décret modifiant ceux qu'on vient de viser. Face à cette situation, le plaignant s'est désisté en précisant qu' « *il s'agit d'une satisfaction partielle. Au cas où satisfaction complète ne me sera pas donnée, je vais reprendre. Je présente donc ici un désistement d'instance et non un désistement d'action* ». ¹

En réalité, ce dernier n'est-il pas en train d'insinuer qu'il n'est pas certain qu'une modification qui ne dispose que pour l'avenir, ne suffit pas à lui procurer une entière satisfaction ? De toute façon, est-ce que M. AINADOU serait fondé à émettre une réserve si l'Administration avait carrément retiré les décrets attaqués pour les faire remplacer par d'autres ? Un autre requérant se propose de répondre à cette question. Il s'agit de M. ADJEYIGBE.

Enfin donc, et dans l'affaire qui le concerne, le Sieur ADJEYIGBE a fait l'objet d'une sanction au sujet de laquelle la Chambre administrative a été saisie. Pendant que l'affaire était pendante devant le juge, l'Administration a abrogé le blâme avec inscription au dossier qu'elle avait infligé au requérant. Néanmoins, ce dernier n'a pas, à bon droit, introduit une demande en un non-lieu à statuer. Appréciant la situation qu'il avalisa, le juge a affirmé : « *Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que par décision du 3 août 1993, le ministre du Commerce et du Tourisme a infligé à M. Bouraïma ADJEYIGBE un blâme avec inscription au dossier... Considérant qu'il résulte de cette abrogation, la reconnaissance par le Ministre du Commerce et du Tourisme du caractère illégal de la décision attaquée; considérant cependant que, si du fait de l'abrogation, cette décision cesse de produire à l'égard du requérant des effets juridiques pour l'avenir, ceux déjà produits dans le passé subsistent et lui restent opposables; que, pour anéantir toutes les conséquences de ladite décision, tant pour l'avenir que pour le passé, il échet de l'annuler.* » ²

La solution est assez explicite et intelligible. L'abrogation ne pouvait satisfaire M. ADJEYIGBE que si elle intervenait sans que l'acte relatif à la sanction infligée à ce dernier ait connu un début d'exécution. Le juge a alors fait droit à l'audace du requérant qui ne s'est pas contenté d'une abrogation, mais a voulu aller jusqu'au bout du procès qu'il a effectivement gagné. Ce faisant, la haute instance a exigé de l'administration, sur la base de

¹ Voir N° 17/CA du 20 avril 2000, *Cyprien AINADOU c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 664-366.

² Voir N° 36/CA du 08 août 2002, *Bouraïma ADJEYIGBE c/ MCT* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

la sentence rendue, de procéder à un retrait de la sanction qu'elle a infligée au demandeur. C'est de cette façon que le retrait parviendrait à prendre le relais d'une abrogation malveillante avec une solution de continuité. Dans le cas d'espèce, le recours exercé conservera sa nature de recours pour excès de pouvoir.

L'arrêt ADJEYIGBE suscite une question par ailleurs. En effet, il peut arriver qu'un requérant veuille bénéficier de la satisfaction partielle qu'une abrogation de mauvaise foi lui procure, mais tout en poursuivant la réparation du préjudice que l'acte attaqué lui a causé par le passé. La Chambre administrative va-t-elle s'y opposer ? C'est en tentant de contribuer à trouver une réponse à cette question que la réflexion a préconisé la procédure d'un relais de l'abrogation par le retrait sans une solution de continuité.

2) Le relais de l'abrogation par le retrait sans une solution de continuité

Pour examiner le relais type qui arrange les justiciables, il importe de souligner qu'il n'y a certes pas beaucoup d'arrêts qui traitent du sujet. Mais la perspicacité du dossier qui l'aborde mérite qu'on y accorde un intérêt particulier. En effet, dans une affaire SO-HOLOU ATCHEFON¹, il était question d'une expropriation irrégulière qui a fait l'objet d'une abrogation. Mais dans le même temps, le requérant a présenté une conclusion en réparation du préjudice qu'il a subi. A cette demande, le juge a opposé l'exception de recours parallèle. On est donc tenté d'avancer que l'abrogation ne donne pas pleine satisfaction en de pareilles circonstances. A partir du moment où le requérant parle de préjudice qu'il a subi, cela signifie qu'il n'est pas satisfait des effets d'une abrogation ; ils ne comptent que pour l'avenir. Ainsi, les conséquences néfastes que l'acte attaqué a causées au plaideur avant l'abrogation demeurent. En parlant donc de préjudices M. SO-HOLOU ATCHEFON semble poser deux problèmes qui sont en réalité connexes : il préfère un retrait à la place de l'abrogation. Mieux, il a estimé par conséquent qu'un recours de plein contentieux paraît plus indiqué. C'est pourquoi au lieu d'opposer l'exception de recours parallèle au plaignant, le juge devrait en une pareille circonstance, admettre que M. SO-HOLOU ATCHEFON procède à une régularisation qui lui permette de changer la nature du recours pour excès de pouvoir initialement formé en un recours de pleine juridiction. Du coup, la fraude à la procédure² qu'a ainsi engendrée l'abrogation aura été contournée ; le plaideur aura à bénéficier à la fois des

¹ Voir N° 021/CA du 17 février 2005, *Atcheffon SO-HOLOU c/Sous-Préfet de So-Ava*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² La fraude à la procédure rappelle aussi les situations dans lesquelles, à la suite d'un recours administratif préalable, il arrive que l'Administration promette de donner satisfaction au requérant, mais en vain. Par conséquent, le juge déclare le recours contentieux exerçable sans condition de délai (voir supra, p. 97).

effets de l'abrogation effectuée par l'administration et de la condamnation qui sera prononcée par la haute instance. La procédure en cause pourrait être à l'origine d'un mécanisme que l'étude qualifie comme étant une exception d'action parallèle. A propos d'un même dossier, le procès aurait ainsi à connaître une mutation. C'est pourquoi l'on estime qu'il s'agit d'un retrait sans solution de continuité. Ce mécanisme pourrait transparaître aussi dans la cohabitation du retrait et de l'abrogation.

B/ La juxtaposition du retrait et de l'abrogation

Contrairement à la substitution du retrait à l'abrogation, la juxtaposition des deux notions se réclame de deux sources : législative (1) et jurisprudentielle (2).

1) La juxtaposition législative du retrait et de l'abrogation

Il s'agit ici d'une technique élaborée par le législateur qui n'a pas su la baptiser. L'importance de cette forme de juxtaposition a donc une portée peut-être beaucoup plus théorique que pratique. Elle a notamment une valeur pédagogique. Elle porte sur un acte individuel négatif régulier. Comme cela avait été relevé en comparaison avec l'arrêt Magatte NIANG¹ du Sénégal, un tel acte fait aussi l'objet d'une abrogation au Bénin. Justement, c'est dans ce cadre que la question d'une juxtaposition d'origine législative s'est posée.

En effet, conformément à la loi n° 86-013 du 26 février 1986, un acte régulièrement édicté, mais qui ne crée pas de droit peut être retiré par exception. En effet, l'article 144 de la loi n° 86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat dispose: « *L'agent permanent de l'Etat frappé d'une peine disciplinaire et qui n'a pas été exclu de l'administration peut, à l'expiration des délais ci-dessous et à condition qu'il n'ait été l'objet d'aucune autre sanction, dans l'intervalle de ces délais, introduire auprès du ministre dont il relève, une demande de réhabilitation administrative tendant à ce qu'aucune trace de la sanction prononcée ne subsiste dans son dossier. Ces délais sont : deux ans pour l'avertissement écrit, trois ans pour le blâme, cinq ans pour les autres sanctions à l'exception de la révocation. Le dossier de l'agent doit alors être reconstitué dans sa nouvelle composition.* » Il est aussi possible que l'agent révoqué soit recruté à nouveau conformément à l'article 145 de la même loi. Cela signifie que lorsqu'un agent qui a été sanctionné remplit les conditions prévues par la loi alors que l'Administration refuse de retirer une sanction dont l'intéressé a fait l'objet, le juge peut aussi par exception demander le retrait d'un acte régulier

¹ Voir CS (Sénégal) 27 janvier 1982, *Magatte NIANG, RIPAS* n° 10, p. 664.

non créateur de droit. On est donc fondé à affirmer que lorsque la loi le prévoit, un acte individuel qui ne crée pas de droit et qui est légal, peut être retiré.

Néanmoins, les effets du retrait prévu par le législateur dans le domaine de la fonction publique se situent à mi-chemin entre le retrait et l'abrogation. La reconstitution du dossier de l'agent dont parle l'article 144 ne doit pas faire illusion. Certes, on ne tiendra pas compte de la sanction qui est déjà supposée effacée pour entreprendre le déroulement de la nouvelle carrière de l'agent concerné. Mais, in fine, l'article 144 précise, et cela est normal, que « *la réhabilitation ne donne lieu ni à une reconstitution de carrière, ni à un rappel de solde* », ce qui est contraire à une annulation de révocation prononcée par le juge de l'administration.¹ En parlant donc de retrait, le terme doit être utilisé, toute proportion gardée. C'est cette manière pour le droit administratif béninois d'être parfois si miraculeusement à califourchon sur les épaules de l'abrogation et du retrait, qu'il ne serait pas insensé de qualifier, pour un motif d'ordre pédagogique, comme étant une juxtaposition législative du retrait et de l'abrogation. S'il arrivait qu'une administration refuse de faire droit à une demande de réintégration à la fonction publique, le juge en sera saisi. Cela ne fera que renforcer le régime de juxtaposition concerné. D'une part, la Chambre administrative ordonnera la levée des sanctions disciplinaires ; il y aura retrait à ce moment. D'autre part, elle admettra le recrutement de l'intéressé dont la carrière recommencera pour compter de la date à laquelle il aura saisi l'administration d'une demande, et c'est de là qu'interviendra l'abrogation, mais non pas à partir de la date où la sanction disciplinaire de révocation aurait été prononcée. Le recours au juge n'est pas automatique. Mais au cas où l'hypothèse se présentera, l'on devrait pouvoir garder présent à l'esprit que le recours en annulation exercé embrasse à la fois le retrait et l'abrogation². On ne parlera pas de fraude à la procédure à ce moment. Le mécanisme d'action parallèle que l'on aura d'une manière ou d'une autre à aborder encore, à savoir lorsque la juxtaposition est d'origine jurisprudentielle ne jouerait pas non plus ici.

2) La juxtaposition jurisprudentielle du retrait et de l'abrogation

Il a été mentionné dans le cadre des développements sur le relais de l'abrogation par le retrait sans une solution de continuité qu'il peut arriver qu'un justiciable veuille se contenter

¹ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, Rec., CS- Bénin, p. 346.

² Ne s'agit-il pas d'une modulation type, et d'origine législative au Bénin ? Pour la modulation d'origine jurisprudentielle, voir CE Ass. 11 mai 2004, « *Ass. AC ! et autres* », RDP 2005, n° 2, p. 541. Il ne serait pas surprenant que la Chambre administrative veuille s'inspirer de ces deux modalités pour procéder à la modulation de certaines de ces décisions.

d'une abrogation provocante ou en quelque sorte illicite tout en demandant la réparation du préjudice qu'il a subi par le passé du fait de l'illégalité d'un acte donné. C'est dans ce cas qu'il a été suggéré de mettre en œuvre la procédure d'exception d'action parallèle. En matière de juxtaposition, il n'est pas exclu que ce soit à l'administration elle-même que profite l'exception d'action parallèle, ce qui appelle une nuance. Très exactement, l'étude entend tirer leçon de l'expérience française où, après avoir favorisé l'intérêt général pendant un temps, le Conseil d'Etat a renversé la tendance d'une manière quelque peu démesurée qui l'amène encore à parler de « *réserves d'intérêt général* »¹ pour un nouveau rééquilibrage. A cette fin, il sera réfléchi à une formule : nul n'a de droits acquis aux dépens de l'intérêt général. L'arrêt GUEDEGBE² permet de défendre une telle position.

En effet et pour rappel, le juge s'est contenté d'annuler la révocation prononcée par l'administration au motif que le requérant ne se retrouve plus en illégalité. Il a déjà acquis un diplôme authentique de BEPC. Il s'est donc refusé d'appliquer le régime des actes acquis par fraude qui peuvent être retirés à toute époque sur initiative propre de l'administration. Le présent travail ne conteste pas fondamentalement la solution adoptée par le juge. Elle est protectrice de M. GUEDEGBE.

Toutefois, il se pose un problème. Le droit administratif béninois est confronté à une question qui lui est propre : la légalité par suite des circonstances, notamment de droit, d'un acte individuel créateur de droits acquis qui est illégal *ab initio*. La question se pose alors de savoir si au Bénin, au non d'une exigence de sécurité juridique des agents, un tel comportement sera irrépréhensible comme la haute instance le prévoit, ou faudrait-il qu'il y ait une sanction ? De toute façon, il n'est pas indiqué que la Chambre administrative soit transformée en un refuge pour des délinquants. Le droit administratif n'est non plus incompatible avec la morale. Il devrait y avoir une possibilité de sanction. Elle interviendrait sur la base d'une règle que la présente réflexion se propose de formuler en ces termes : nul n'a de droits acquis aux dépens de l'intérêt général. Partant, il devrait y avoir plus ou moins une juxtaposition du retrait et de l'abrogation au moyen de la possibilité d'une riposte offensive en cause.

Le juge aura à annuler la révocation comme il l'a fait. Il ne faut pas en disconvenir. Mais dans le même temps, il devrait aider à récupérer les deniers publics dont le fraudeur a bénéficié tout le temps qu'il était dans illégalité. Car, il n'y a pas une règle selon laquelle

¹ Voir Antoine CLAEYS, « La technique juridictionnelle de substitution de motifs et l'office du juge de l'excès de pouvoir », in *Mélanges Jean-François LACHAUME*, *op. cit.*, pp. 316 et s.

² Voir N° 51/CA du 18 septembre 2000, *Jean GUEDEGBE c/ MFPTRA*, *Rec.*, CS Bénin, pp. 197-202.

l'Etat peut accorder délibérément des facilités financières à certains, non seulement au détriment d'autres, mais encore sur le dos de ces derniers ; les deniers publics qui ont servi à payer ses salaires à M. GUEDEGBE devraient être remboursés par le requérant. Il ne serait pas possible de brandir la règle de service fait. Et même si l'on devrait tenir compte du temps qu'il a passé à servir irrégulièrement l'Etat, il ne pourrait y avoir qu'une diminution du montant des traitements qu'il lui reviendrait de rembourser, mais non pas leur abandon. C'est à partir de cet exemple que ce que l'on s'est proposé de qualifier comme étant le principe de « *l'annubrogation* » pourra aller dans tous les sens où il y aura une possibilité de sa mise en œuvre. Dans le cas d'espèce, le juge va invalider la révocation pour l'avenir, mais tout en la maintenant pour le passé. L'acte pris par l'administration à l'encontre de M. GUEDEGBE n'est ni tout à fait illégal, ni tout à fait légal. On ne peut pas non plus recourir à une annulation partielle dans le cas d'espèce. Ce que l'on pourrait qualifier comme une « *annubrogation* » conduirait le juge à admettre que par exception, l'administration fasse prévaloir une conclusion reconventionnelle, bien que ce soit en recours pour excès de pouvoir. Ce serait une manière d'appliquer, en cas d'acte acquis par fraude, l'exception d'action parallèle au profit de l'intérêt général. Sinon, comment peut-on avoir fraudé et se permettre encore d'attirer l'administration devant le juge, sans s'attendre à subir en retour, la retombée qui en découlerait ? Au cas où ce serait au niveau des communes, tout contribuable devrait pouvoir revendiquer le remboursement des dommages-intérêts que le juge aura fixés si l'administration ne mettait pas la sentence en application. C'est parce que la conclusion reconventionnelle est propre au plein contentieux et que le juge voudrait d'une façon très exceptionnelle en faire usage en recours en annulation, qu'il importe de parler d'une exception d'action parallèle nuancée. Il n'y aura qu'un procès, mais non pas deux comme en matière de relais de l'abrogation par le retrait sans une solution de continuité. Il y aura une espèce de juxtaposition des deux types de recours. Un fraudeur pourrait avoir à endurer un tel traitement.

Une pareille approche pourrait être contrebalancée par la possibilité que le juge voudrait offrir au justiciable, comme c'est le cas au Sénégal, de susciter l'abrogation des actes individuels illégaux qui sont négatifs.¹ Le cas échéant, ce serait alors l'occasion pour la Chambre administrative de substituer l'abrogation de certains actes qui deviennent définitifs à l'impossibilité de leur retrait ou de leur annulation.

¹ Comme il avait été signalé, l'abrogation d'un acte individuel négatif qui est illégal est une obligation qui pèse sur l'administration. (Voir supra, pp. 96-97).

C/ La nécessité d'un relais du retrait par l'abrogation

Le relais en cause porte sur les actes individuels illégaux qui sont négatifs (1). Il concerne aussi ceux d'entre eux qui sont irréguliers et positifs (2). Il a une origine jurisprudentielle au même titre que la substitution du retrait à l'abrogation. D'une manière générale, il vise à contribuer à asseoir une politique de large ouverture du recours pour excès de pouvoir et à l'établissement d'un équilibre entre le diptyque, exigence de sécurité juridique et sauvegarde de la légalité.

1) L'application du relais aux actes individuels négatifs illégaux

Par rapport aux actes individuels négatifs qui sont illégaux, l'argumentation qui a été menée en rapport avec la forclusion¹ avait abordé la question en relation avec l'illégalité ab initio. Il avait été suggéré qu'à défaut d'un retrait, la Chambre administrative permette au justiciable d'obtenir l'abrogation de telles mesures administratives. C'est dans ce cas de figure que le relais du retrait par l'abrogation pourra intervenir. Il sera prolongé par l'étude du régime juridique des actes individuels négatifs qui sont illégaux par suite de changement de circonstances de droit ou de fait. Les arrêts étudiés n'abordent pas encore le sujet. Toutefois, il importe d'y réfléchir dans la perspective d'une harmonisation du régime juridique des actes individuels négatifs qui sont illégaux. Dans cet ordre d'idées, il sera fait recours au droit comparé. Les exemples français et sénégalais seront mis à contribution.

Par rapport à la France, le Conseil d'Etat a eu à décider : « *Il appartient à tout intéressé de demander à l'autorité compétente de procéder à l'abrogation d'une décision non réglementaire qui n'a pas créé de droit, si cette décision est devenue illégale à la suite de changements dans les circonstances de droit ou de fait postérieures à son édicition.* »²

Ainsi conçue, il convient de noter que la jurisprudence « *Association Les Verts* » s'applique aux actes non réglementaires qui ne sont pas des décisions individuelles³. Lorsque ces actes deviennent illégaux bien après leur édicition, l'autorité administrative est tenue de les abroger, que le changement concerne une circonstance de droit ou de fait. La prise en compte des deux types de changements protège les administrés.

Quant aux actes individuels, c'est l'arrêt *Pain* qui en a fixé le régime juridique. La doctrine le rapporte en ces termes : « *En revanche, l'autorité doit accueillir la demande d'abrogation d'un acte non réglementaire individuel ou non, soit, lorsque cet acte est illégal*

¹ Voir supra, pp. 96-97.

² Voir CE Sect., 30 novembre 1990, *Ass. « Les Verts »*, Rec., p. 339 ; RFDA 1991, p. 114, chr. Honorat et SCHWARTZ rapporté par GAJA précité, p. 681.

³ Voir Martine LOMBARD, Gilles DUMONT, *Droit administratif*, op.cit., p. 253.

dès l'origine, si la demande est présentée dans le délai de retrait, soit, lorsque cet acte devient illégal par suite du changement de circonstances, s'il n'a pas créé de droit, sans condition de délai. »¹

Autrement dit, au regard du droit administratif béninois, l'intérêt de la jurisprudence Pain réside dans le fait qu'elle traite des actes individuels qui sont illégaux par suite de circonstances de droit ou de fait. L'abrogation intervient sans condition de délai. Mais l'acte ne doit pas être créateur de droits. Par rapport aux mêmes actes, à savoir les actes individuels négatifs qui deviennent illégaux postérieurement, le Conseil d'Etat sénégalais² réalise la même approche que le juge français. Il est donc certain qu'au regard du droit comparé, le droit administratif s'oriente vers la prohibition d'«*un défaut d'entretien normal des textes*»³ comme l'exprime M. LATOURNERIE. En cas de besoin, le juge béninois voudrait adoucir sa position en admettant l'abrogation des actes individuels négatifs qui sont devenus illégaux ultérieurement. Il pourra y tirer un double intérêt. D'une part, il y aura une réduction de l'ampleur de la forclusion. D'autre part, cela lui permettra d'harmoniser le régime des actes individuels illégaux *ab initio* et par suite de changement dans les circonstances de droit ou de fait. Ainsi, il pourra éviter «*que ne s'éternisent dans l'ordonnement juridique, des éléments devenus indésirables compte tenu de leur illégalité ou de leur archaïsme*».⁴ De ce point de vue, il n'est pas exclu que la fixation du régime juridique des actes individuels illégaux qui sont négatifs soit aussi d'un apport certain à la démarche de la Chambre administrative au regard de ceux de tels es actes qui créent des droits d'une façon irrégulière.

2) L'application du relais aux actes individuels positifs illégaux

L'application du mécanisme de «*l'annubrogation*» aux actes individuels illégaux qui sont créateurs de droits procède d'un constat. En effet, on se rend compte, à la lecture de la jurisprudence béninoise, que le régime juridique de l'abrogation des actes individuels créateurs de droits acquis qui sont des décisions illégales n'est pas fixé avec pertinence ; il importe d'y remédier.

Dans cette perspective, voici ce qui peut être retenu de la jurisprudence béninoise. En effet, dans l'arrêt KEKE, la Chambre administrative affirme qu'un acte individuel créateur de

¹ Voir GAJA précité, p. 681. L'ouvrage s'est appuyé sur CE 21 janvier 1991, *Pain, Rec.*, p. 692.

² Voir CE (sénégalais) N° 11/1993 du 25 août 1993, *Jean ESPLAN c/ Etat sénégalais*, *Répertoire de jurisprudence : droit administratif (Recueil des arrêts du Conseil d'Etat 1993-1994-1995)*, p. 31.

³ Voir Daniel LATOURNERIE, Conclusions sur Fontanilles-Laurelli, *AJDA* 1986, p. 510.

⁴ Voir CE Sect. 5 mai 1986, *Fontanilles-Laurelli*, *Rec. p 127, AJDA* 1986, 510, concl. LATOURNERIE, *D* 1987, IR, 111, obs. BON et MODERNE.

droits acquis « *ne peut jamais être abrogé pour l'avenir* ». ¹ Il en ressort qu'au même titre que le Conseil d'Etat français, ² la Chambre administrative du Bénin décide en réalité que les actes individuels illégaux qui sont créateurs de droits acquis ne peuvent plus être abrogés une fois passé le délai de recours contentieux. La jurisprudence française a même été confirmée comme l'observent certains auteurs : « *Saisie d'une demande tendant à l'abrogation d'une décision créatrice de droit illégal, l'autorité compétente ne peut faire droit à cette demande que si le délai de retrait n'est pas expiré.* » ³

Il en ressort que le juge béninois a subi l'influence de son homologue français. Mais voilà qu'au moment où des fonctionnaires qui ont été légalement recrutés font l'objet d'un dégageement de la fonction publique ⁴, ce qui n'est rien d'autre qu'une abrogation, la Chambre administrative prohibe dans le même temps, l'abrogation du recrutement des agents permanents de l'Etat qui ont été irrégulièrement nommés.

Il semble qu'en toute logique, l'arrêt KEKE ne doive pas interdire la révocation pour motif d'intérêt général de fonctionnaires irrégulièrement nommés et dont l'acte portant nomination est devenu définitif. Les deux types de recrutements devraient pouvoir faire l'objet d'une abrogation qui interviendrait au-delà du délai de recours contentieux. Mais ici et maintenant, ce n'est que le cas des actes illégaux qui retiendront l'attention. ⁵ Il s'agira d'étudier le régime juridique de pareils actes qui sont illégaux à la date de leur signature, ou qui sont devenus irréguliers par suite de circonstances de droit ou de fait.

De ce point de vue, la jurisprudence Jean ESPLAN ⁶ du Sénégal pourra être rapportée. Elle paraît plus instructive que l'arrêt Nguyen Van NANG ⁷ du Conseil d'Etat français. L'état

¹ Voir N° 88/CA du 16 décembre 1999, *Louis René KEKE c/ MJLDH*, Rec. CS- Bénin 1999, pp. 333-339. Le raisonnement que le juge a mené dans cet arrêt est discutable. Il a été relevé en son temps en se fondant sur la théorie de l'acte contraire (voir supra, pp. 244 et s).

² Voir CE 7 février 1973, *Nguyen Van Nang*, Rec. p. 186 ; CE Sect. 30 novembre 1990, *Assoc. « Les Verts »*, AJDA 1991, p. 114, chron. HONORAT et SCHWARTZ (voir les commentaires que suscitent cette jurisprudence infra, note 6 de la présente page).

³ Voir GAJA précité, p. 681. Les auteurs se sont fondés sur CE 21 janvier 1991, *Pain*, Rec., p. 692.

⁴ Voir N° 33/CA du 20 novembre 1998, *Collectif des agents permanents de l'Etat dégages de la fonction publique*, Rec. CS- Bénin, pp. 177-186.

⁵ A propos de l'abrogation des actes réguliers créateurs de droits acquis, voir supra, pp. 244 et s.

⁶ Voir CE (sénégalais) N° 11/1993 du 25 août 1993, *Jean ESPLAN c/ Etat sénégalais*, Répertoire de jurisprudence : droit administratif (Recueil des arrêts du Conseil d'Etat 1993-1994-1995), p. 31.

⁷ Critiquant vivement la jurisprudence Nguyen Van NANG, certains auteurs ont écrit : « *Rien ne fait cependant obstacle à ce que le législateur impose une adaptation pour l'avenir d'actes administratifs individuels ayant fait acquérir des droits aux modifications affectant les circonstances de droit qui avaient présidé à leur édicition. De toute façon, en cas de changement de circonstance de droit, pour certains actes non réglementaires faisant acquérir des droits, par exemple les actes par lesquels l'Etat exerce sa tutelle sur les personnes morales publiques ou privées, sont adaptés à la circonstance nouvelle.* » (Ces auteurs sont en train de faire allusion à CE 8 janvier 1971, *URSSAF des Alpes-Maritimes*, Rec., p. 11, concl. VUGHT ; AJDA 1971, p. 161, note FERRARI p. 207. Voir Jean-François LACHAUME, Hélène PAULIAT, Stéphane BRACONNIER, Clotilde DEFFIGIER, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, op. cit., pp. 205-206).

L'état du droit est le suivant au Sénégal : « *L'auteur d'un acte administratif à caractère individuel illégal, saisi d'une demande tendant à l'abrogation de cet acte est tenu d'y déférer ; qu'en outre, à défaut d'une demande en ce sens, il peut à tout moment en décider l'abrogation...* »¹ Il semble que cette décision confirme et prolonge en réalité la jurisprudence Magatte NIANG.²

Il en découle que la jurisprudence Jean ESPLAN ne s'appliquerait pas aux seuls actes individuels illégaux qui sont négatifs. Elle concernerait également les actes individuels irréguliers créateurs de droits. Le juge béninois pourra s'en inspirer.

Dans cette perspective, il ne serait pas sans intérêt de rappeler que l'abrogation des actes réguliers créateurs de droits est gouvernée par les théories du parallélisme des compétences et formes ou de l'acte contraire. Or en droit, les questions de procédure valent autant que celles de fond. De ce fait, quel principe régira l'abrogation des actes individuels qui ont créé illégalement des droits, notamment acquis ? De même, il avait été étudié dans le cadre de l'abrogation d'un acte réglementaire illégal qu'une administration n'est plus tenue de respecter les règles de forme qui sont applicables à l'élaboration des mesures réglementaires régulières. Procédera-t-on de la même façon pour les actes individuels illégaux créateurs de droits acquis ? Une réponse infirmative paraît devoir s'imposer au regard de la notion d'exigence de sécurité juridique qui est destinée à protéger les justiciables.

Il conviendrait de recourir à une procédure particulière. A défaut d'un acte réglementaire ou législatif comme dans le cadre des actes individuels légaux créateurs de droits acquis, le juge pourrait autoriser l'administration à abroger de tels actes illégaux à l'origine, sous peine de commettre une voie de fait. Ainsi, une fois qu'une illégalité *ab initio* deviendra définitive, elle ne pourra être remise en cause que pour un motif d'intérêt général qui sera distinct de celui auquel son irrégularité congénitale aura préjudicié. Le droit administratif a aussi la mission de sauvegarder l'intérêt général et à ce sujet, le juge est appelé à faire en sorte que le patriotisme *soit l'opium du citoyen*. Certes, les droits de ce dernier doivent être maintenus. Mais, tout administré devrait admettre aussi que l'intérêt général soit préservé. Les tiers ne pourront plus attaquer les actes illégaux créateurs de droits qui sont devenus définitifs. De cette façon, les pouvoirs publics réussiront à maintenir un équilibre entre l'intérêt général et l'exigence de sécurité juridique. L'acte n'a pu être retiré à ses

¹ Voir *CE (sénégalais) N° 11/1993 du 25 août 1993, Jean ESPLAN c/ Etat sénégalais, Répertoire de jurisprudence : droit administratif (Recueil des arrêts du Conseil d'Etat 1993-1994-1995)*, p. 31.

² Au Sénégal, les actes individuels créateurs de droits qui sont illégaux sont susceptibles d'abrogation, voir Demba SY, *Droit administratif* op. cit., p. 268). Cet auteur s'est appuyé sur CS 1982, *Magatte NIANG, RIPAS* n° 10, p. 644).

origines. L'illégalité a donc survécu. Il ne sera plus mis fin à cette survivance pour le simple fait de son irrégularité, mais pour un autre motif d'intérêt général. Et il ne peut éventuellement subir qu'une abrogation.

La formule s'énonce clairement : l'administration n'est tenue d'abroger un acte irrégulier *ab initio* créateur de droits acquis, mais qui est devenu définitif, que lorsqu'un besoin d'intérêt général distinct de celui existant à la date de sa signature l'aura commandé, et sur autorisation du juge de l'administration, moyennant une intégrale réparation. C'est à ce titre qu'il convient de soutenir également que nul n'aura de droits acquis aux dépens de l'intérêt général, et ce, sur le fondement d'un relai du retrait par l'abrogation. C'est dire que la conjugaison au futur du verbe avoir garde toute sa portée¹. Et comme cela se dessine, il s'agira d'un principe qui s'appliquera par restriction.

Toutefois, l'administration aura à prévoir, sauf motif d'urgence, le cas échéant l'indemnisation doit en tenir compte, une soupape de sécurité d'une manière ou d'une autre. Trois scénarios peuvent être envisagés. Primo, la suppression des droits acquis ou leur modification n'entrera en vigueur qu'après une marge de temps à décider au cas par cas pour permettre au bénéficiaire de ne pas être pris au dépourvu². Secundo, l'indemnisation interviendra avant l'entrée en vigueur de la suppression ou au même moment qu'elle. Tercio, il peut arriver qu'une suppression ou modification n'intervienne que pour l'avenir, c'est-à-dire que les droits acquis au moment de l'abrogation seront épargnés de ses effets. Par exemple, dans l'arrêt MAMADOU, il aura été préconisé que la suppression ou de préférence la modification des indemnités des membres du CES n'entrera en vigueur qu'à compter des mandatures à venir, ce qui exclut alors les membres qui sont en plein exercice. Un pas sera alors résolument engagé dans la perspective de l'éclosion d'une sécurité juridique au Bénin.

La théorie ainsi dégagée pourrait être appliquée au besoin, dans le cadre d'une illégalité qui est survenue par suite de circonstances, mais d'une manière nuancée. En effet, étant donné que l'illégalité n'apparaîtra que postérieurement, l'abrogation pourra intervenir dans le délai de recours, par respect de la théorie de l'acte contraire. Pendant ce délai, aussi bien l'administration que les tiers peuvent attaquer un tel acte. Si l'irrégularité se justifiait et encourait de ce fait une sanction juridictionnelle, le bénéficiaire des droits devenus illégaux ne jouira si nécessaire, que de la réparation du préjudice subi. En revanche, au cas où

¹ Par combinaison avec l'arrêt GUEDEGBE (voir supra, pp. 252-253), il serait question d'un principe selon lequel nul n'a, et n'aura de droits acquis aux dépens de l'intérêt général.

² Il s'agira en quelque sorte de promouvoir « *un droit transitoire* » qui permet d'éviter aux citoyens les changements brutaux de législation (voir Didier TRUCHET, *Droit administratif*, Paris, PUF, Coll. Thémis Droit, 3^e édit., 2010, p. 76).

l'administration ou les tiers n'agiront pas jusqu'à ce que l'acte devienne définitif, on retrouvera la procédure prévue ci-dessus pour l'abrogation des actes de même type, c'est-à-dire individuels créateurs de droits d'une manière illégale, mais qui sont devenus définitifs à la suite de leur illégalité *ab initio*.

Au vu de l'argumentation qui a été menée jusque-là, il faudra alors percevoir l'« *annubrogation* » comme une modalité de contrôle. Elle pourrait permettre au juge de substituer l'abrogation et le retrait l'un à l'autre ou de les juxtaposer.

Le relais de l'abrogation par le retrait interviendrait avec ou sans solution de continuité en cas de fraude à la procédure contentieuse commise par l'administration. L'abrogation prendrait la relève du retrait lorsqu'un acte administratif illégal non créateur de droit acquis devient définitif ou quand l'illégalité survient par suite d'un changement dans les circonstances de droit et / ou de fait. Par rapport aux actes administratifs irréguliers à la date de leur signature ou postérieurement, et qui créent de droits acquis, au motif que nul n'aura de tels droits aux dépens de l'intérêt général, leur abrogation devrait être possible. Elle serait effectuée dans un but d'intérêt général distinct de celui qui existait à la date de leur irrégularité, moyennant une égale indemnisation, et sur autorisation du juge. Cet aspect de l'« *annubrogation* » postule l'idée de patriotisme.

La juxtaposition du retrait et de l'abrogation qui pourrait soit profiter au requérant, soit à l'administration, admettrait également, quand la puissance publique en est la bénéficiaire, que nul ne puisse avoir de droits acquis aux dépens de l'intérêt général.

Au surplus, en réalisant une fraude à la procédure à l'étape de la recevabilité du recours, cela signifie que l'administration a l'intention de faire obstruction à la procédure. Elle ne voudra pas que le procès aboutisse. Et quand le plaignant s'en avise, il se trouve que celui-ci n'est plus dans le délai du recours contentieux¹. Mais, cette forme de fraude à la procédure est en régression ; depuis la réforme de 2007, l'exercice d'un recours administratif relève d'une faculté. En outre, quand une autorité administrative s'adonne à la fraude à la procédure au stade de l'examen au fond, elle essaie de tromper la vigilance du requérant. Elle pousse ce dernier à solliciter un désistement d'action qui n'est pas licite, mais que l'on pourrait qualifier comme étant un désistement dolosif d'action. L'administration cherche à empêcher le procès de bien aboutir. Il serait concevable que le juge censure celle-ci comme il s'y est pris à l'étape de la recevabilité.

¹ Voir supra, p. 97 pour en savoir davantage.

CONCLUSION DU TITRE II

La pertinence du contrôle des actes juridiquement inexistants, celle relative à la vérification de la motivation des mesures administratives, la qualité du contrôle de l'exactitude des faits et la tendance au renforcement de l'intensité du contrôle sont des atouts du contentieux de l'excès de pouvoir et de la construction d'un Etat de droit au Bénin.

Cependant, a-t-on besoin de rappeler que le juge ne réussit pas à distinguer l'incompétence, le vice de procédure, la violation de la loi, le détournement de pouvoir les uns des autres et qu'il ne maîtrise pas correctement les motifs de droit? L'office de la Chambre administrative ne satisfait donc ni l'administration, ni le requérant. Aussi le contrôle de la disparition des actes administratifs est-il laborieux. En outre, pouvoir discrétionnaire, compétence liée, acte individuel et acte réglementaire ne font pas encore l'objet d'un emploi exempt de doute de la part de la Chambre administrative.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

Il en fallait un titre, que celui de la conclusion aura été : peu de leur, beaucoup de leurres.

En terme de leur, on peut énumérer la politique d'une large ouverture du recours pour excès de pouvoir que nolens volens, le juge met en place. En tout cas, la capacité virtuelle, la qualité de citoyen local, le recours administratif mixte, la réduction des irrecevabilités relativement aux recours précoces en sont quelques exemples. Aussi, la cause est-elle entendue : il est un principe général applicable en l'absence de tout texte juridique que la motivation des actes administratifs défavorables est une exigence de l'Etat de droit.¹

Par conséquent, l'analyse a tenté de dégager quelques pistes de réflexion en vue d'un réaménagement de la procédure et du renforcement de l'examen des recours au fond. Il y va de l'intérêt de la construction d'un Etat de droit que postule la soumission de l'administration à la loi. C'est le cas du mécanisme « *d'annubrogation* ». Il reste probablement à craindre que le succès de ladite modalité soit compromis par la mise en œuvre de la condamnation de la puissance publique. Une pareille condamnation en est une garantie à bien des égards. Mais voilà que ce n'est que d'une façon timide que la haute instance parvient à engager la responsabilité administrative, déjà que l'exécution des décisions de justice paraît relever d'une faculté aux yeux de la puissance publique au Bénin².

¹ Voir N° 33/CA du 06 juin 2002, *Rosine VIEYRA-SOGLO et Nicéphore D. SOGLO c/ MISD et Nathanaël, BAH*, [www ; juriacf.org](http://www.juriacf.org).

²² Pour une raison d'ordre partique et aussi pour une question de cohérence, l'inexécution par moments de la chose jugée sera traitée dans la deuxième partie (voir infra, pp. 449 et s).

DEUXIEME PARTIE

LE CONTENTIEUX DE PLEINE JURIDICTION

Depuis l'arrêt BLANCO, un coup dur a été porté à l'irresponsabilité de la puissance publique en France. Il est possible d'avancer que de nos jours, l'engagement de la responsabilité administrative est une marque de civilisation. Le régime de la responsabilité ne cesse d'être amélioré. D'une responsabilité qui ne peut être « *ni générale, ni absolue* », on est passé à une responsabilité qui couvre tous les domaines d'intervention de l'administration avec un recul de plus en plus marqué de la faute lourde. La faute de l'administration peut être présumée. Mieux, il est possible d'engager la responsabilité de celle-ci sans qu'elle n'ait commis aucune faute.

Héritier de ce patrimoine juridique français, le Bénin a conservé le recours de plein contentieux à l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Il reprend ainsi la classification opérée par le Professeur CHAPUS. Celui-ci distingue entre le recours subjectif de plein contentieux et le recours objectif de plein contentieux. Le premier porte sur des réclamations d'ordre pécuniaire, même s'il n'est pas exclu qu'à cette occasion le juge peut prononcer une annulation au même titre qu'en matière de recours pour excès de pouvoir. Ce contentieux embrasse la responsabilité extracontractuelle et contractuelle au regard des arrêts. Le second est un contentieux au vu duquel le juge peut non seulement annuler des décisions, mais il peut arriver qu'il les réforme de son propre chef. C'est ce dernier recours qui concerne les contentieux fiscal et électoral local¹. Mais le juge n'a pas été saisi de litiges fiscaux. Sans doute, le contentieux électoral est abondant.² Toutefois depuis 1990, le Bénin est à sa seconde expérience en la matière. Il est alors prématuré de dégager des tendances pour une analyse conséquente. L'étude est donc limitée au recours subjectif de pleine juridiction.

A ce sujet, les arrêts sont plus nombreux dans le domaine de la responsabilité extracontractuelle. Sur les 94 décisions qui sont étudiées, 68 s'y rapportent, ce qui fait 72,34 %. Par déduction, 26 décisions sont relatives à la responsabilité contractuelle, soit un taux de 27,66³ %. Mais globalement, ce n'est que d'une manière timide que le juge engage la responsabilité de l'administration. Donc, c'est l'aspect quantitatif des décisions qui justifie qu'une priorité soit accordée en principe à la responsabilité extracontractuelle. En outre, cette appréciation tient dûment compte de l'interaction entre les règles de forme au regard desquelles le juge est d'accès difficile pour le requérant (titre I), et des règles de fond qui permettent de comprendre que la mise en œuvre de la responsabilité administrative est inappropriée (titre II).

¹ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op. cit., pp. 217 et s.

² On compte 203 arrêts (voir Cour suprême, *Contentieux des élections locales, décembre 2002 et janvier 2003. Recueil des arrêts*, Cotonou, DDE, 2007, 932 p).

³ Voir Annexe II.

TITRE I : UNE DIFICULTE D'ACCES AU JUGE DU PLEIN CONTENTIEUX

En principe, « *l'ordre normal des questions est : compétence, recevabilité, fond ; la question de savoir si un recours est recevable se situe à un stade intermédiaire entre la question de savoir si la juridiction saisie est compétente et celle du bien fondé de la prétention soumise au juge* ». ¹

Ainsi, avant l'étude des conclusions d'un recours, il y a celle des questions de procédure. Assurément, certaines d'entre elles sont communes aux deux types de recours. C'est le cas par exemple des conditions de recevabilité relatives au requérant. En revanche, il en existe d'autres qui varient d'un recours à l'autre. Les conditions de recevabilité liées au recours en sont des exemples types. La procédure doit donc être réexaminée à bien des égards.

Mais, en fonction de l'ampleur avec laquelle la question de la compétence du juge se pose dans le domaine du plein contentieux, l'analyse de la matière administrative a été détachée de l'exposé des règles de procédure, contrairement à l'unification de ces deux volets à laquelle on avait assisté dans le cadre du contrôle de la légalité. Le titre premier s'articule donc autour de deux idées. En effet, s'il ne tenait qu'au législateur, la Chambre administrative serait compétente dès qu'un recours portera sur un préjudice relatif à une activité administrative. Il va sans dire que la conception extensive qu'a le législateur des activités administratives ou de la matière administrative et, par voie de conséquence, de la compétence du juge, à savoir des litiges ou du champ du plein contentieux, évite au plaideur d'avoir à se faire du souci à l'étape de la saisine de la Chambre administrative. Il adresserait pratiquement toute requête à celle-ci, le juge judiciaire n'étant appelé à statuer que très accessoirement. En revanche, le juge de l'administration a au contraire procédé, au moyen d'une liaison de la compétence et du fond, à une sélection des activités dont le litige lui sera déféré. Il y a alors une réduction de l'étendue du contentieux de pleine juridiction déférable à celui-ci. C'est pour cette raison que l'on parle d'une définition polysémique de la matière administrative (chaptitre I). Cela emporte pour le requérant, la conséquence d'un accès plus pénible au prétoire de la Chambre administrative que le législateur ne l'a envisagé lui-même. La seconde idée traduit pour sa part, la rigueur qui caractérise l'application des règles de procédure (chapitre II). Ainsi, il se dégage que la procédure est plus sévère en matière de plein contentieux que dans le domaine du recours pour excès de pouvoir. Il n'est donc pas insensé de soutenir que le requérant accède difficilement au prétoire du juge de plein contentieux.

¹ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 387 ; voir aussi Madjiguéne DIA GNE, Thèse précitée, p. 26.

CHAPITRE I : UNE DEFINITION POLYSEMIQUE DE LA MATIERE ADMINISTRATIVE

Il a été mentionné qu'il existe une opposition entre le législateur et la Chambre administrative. En effet, la définition restrictive qu'a celle-ci de la matière administrative et par ricochet du plein contentieux déférable au juge de l'administration, emporte sur celle de l'Assemblée nationale qui est extensive (section I). A titre de comparaison, l'acte administratif faisant grief se rattache d'après le parlement aux seules décisions des autorités administratives. Il avait été rapporté en son temps que le juge a associé une définition à la fois matérielle et fonctionnelle à la conception organique du législateur pour l'élargir. Cependant, à la définition organico-matérielle que l'Assemblée nationale a donnée de la « *matière administrative* » en plein contentieux, la Chambre administrative a opposé une conception qui met l'accent sur le droit applicable au détriement des activités administratives pour déterminer sa compétence. Cette substitution revêt un caractère illégal. Néanmoins, elle paraît concevable (section II).

C'est dire que des auteurs comme les Doyens Georges VEDEL et Babacar KANTE puis François GAZIER¹ ont raison d'affirmer que la fixation des grandes tendances et orientations du « *chœur à deux voix* » ne peut pas être l'œuvre de la jurisprudence seule. Les apports du législateur et de la doctrine sont inévitables. Or, le législateur et la doctrine ne focalisent par leur définition de la matière administrative et des litiges de plein contentieux sur des arrêts comme c'est le cas de la Chambre administrative. Les développements théoriques ne pourront donc pas être évités par moments. Il en sera également d'autant plus ainsi parce que d'une manière générale, en matière de plein contentieux, en dehors de leur nombre réduit, à savoir 94 arrêts par rapport au 479 qui relèvent du contentieux de l'excès de pouvoir, il y a plusieurs décisions qui ne se prêtent pas à une exploitation abondante. En effet, les 38 décisions relatives à l'irrecevabilité et à la déchéance ne sont pas consistantes. Il en est de même des arrêts qui portent sur le désistement ; ils ne sont pas moins de 16. Au total, plus de la moitié, soit 54 arrêts de plein contentieux concourent trop peu à l'enrichissement de l'analyse². Celle-ci sera menée en réalité sur la base d'une quarantaine de décisions.³

¹ Voir respectivement supra, p.24 ; infra, p. 490 et supra, p. 23).

² Au sujet du caractère non consistant d'un bon nombre de décisions de plein contentieux, un arrêt qui renseigne sur la manière dont se présentent lesdites décisions a été rapporté. (Voir Annexe I).

³ Les observations relatives à la matière administrative et à la répartition des compétences valent aussi pour l'aspect de l'analyse qui se rapporte au fondement de la responsabilité administrative. Cela n'épargne pas non plus les facteurs explicatifs de l'inexécution de la chose jugée et les approches de solution qui y sont apportées. A tous ces égards, la réflexion sera en partie théorique en raison des deux motifs qui viennent d'être avancés

SECTION I : UNE DEFINITION LEGISLATIVE EXTENSIVE

A partir du moment où le contentieux administratif interpelle plusieurs juges, la définition de la matière administrative pose à son tour un second problème : la répartition des litiges qui en découlent.

Les développements seront donc axés sur l'extension de la matière administrative par le législateur au moyen d'un critère organico-matériel (paragraphe I) et sur sa répartition originale cette fois-ci en termes de compétence (paragraphe II). Mais il convient d'observer que la démarche du législateur est discutable. La répartition des compétences emporte des limites (paragraphe III).

Paragraphe I : La définition organico-matérielle de la matière administrative

D'après le Professeur Alioune Babara FALL¹ il existe deux critères fondamentaux de définition de la matière administrative : les critères matériel et organique. En outre, au regard de l'analyse des Professeurs AUBY et DRAGO, le critère matériel peut désigner le droit applicable, tout comme on peut le rattacher à l'objet du litige en cause.²

Quand on fait une combinaison de ces différentes approches ci-dessus rapportées, on est en droit d'affirmer que c'est l'objet du litige en liaison avec le critère organique qui sont à l'origine de la conception organico-matérielle du législateur béninois. Ce n'est donc pas un critère matériel qui se réfère au droit applicable (A). Le critère organique est appliqué avec originalité (B) tandis que la définition matérielle fera l'objet d'une analyse critique (C).

A/ La non liaison de la définition au droit applicable

L'article 31-3 de l'ordonnance n° 21 /PR du 26 avril 1966 dispose : « *La Chambre administrative est juge... en matière administrative. Relèvent du contentieux administratif... tous litiges de plein contentieux mettant en cause une personne morale de droit public...* »³

Ainsi, les arrêts Brigitte YAMBODE, Témoins de Jéhovah, Pascaline DJOSSOU, Noëlle OGOUSSAN, Pascal A. KPOGLA, Financial Bank-Bénin etc. qui se rapportent à

(Voir infra, pp. 365 et s. pour le fondement de la responsabilité et pp. 463 et s. pour l'inexécution de la chose jugée).

¹ Voir Alioune Babara FALL, Thèse précitée, p. 258.

² Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit., pp. 14-15.

³ C'est l'article 35-3 qui traite du critère organique dans le cadre de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême.

l'administration centrale¹ devraient ressortir de la compétence de la Chambre administrative au regard de l'article 31-3 de l'ordonnance n° 21 /PR du 26 avril 1966. Ce serait aussi le cas des décisions Daniel HESSOU, Joachim CHAFIOU, Marc GLETTON QUENUM, Gérard ODOUMONHOU...qui portent sur l'administration déconcentrée.² Pareillement, les jurisprudences Idrissou BOUKARI, S. I. B. E. A. U, Dorothé CODJOVI, Entreprise des Bâtiments généraux du Bénin (ENBAGEB), SOCIETE EMPIRE EQUIPEMENT et cinq autres, Société RATB pour ne citer que ces exemples, font état de recours qui relèveraient sans inventaire de la compétence de la Haute Juridiction s'il ne tenait qu'au législateur béninois. Ce sont des requêtes qui concernent l'administration décentralisée.³ Il en irait de même des arrêts Dominique ATCHADE, Benoît Christophe SADELER, Cécile AMOUSSOU. Ils impliquent un service public administratif (SPA).⁴ Il ne faudrait non plus oublier d'une part, la décision Antoine GUEDOU et d'autre part, les jurisprudences Auguste ASSONGBA et consorts et Joachim AGBAHOLOU. Ils engagent respectivement un service public industriel et commercial (SPIC)⁵ et un office.¹ Dans tous ces cas, la Chambre

¹ Voir N°127/CA 30 du décembre 2004, *Feu Julien YAMBODE Rep. par ses ayants droit - Brigitte et consorts c/Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 55 /CA du 8 juillet 2004, *Témoins de Jéhovah victimes des événements de 1976 et exilés de 1976 à 1990 c/Etat béninois et MJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 82 /CA du 07 octobre 2004, *Pascaline DJOSSOU c/Etat béninois - MFE – MJLDH et autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 20/CA du 08 avril 2004, *Noëlle OGOUSSAN c/ FNSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 133/CA du 30 décembre 2004, *Pascal A. KPOGLA c/ - Directeur Général du Trésor et de la Comptabilité Publique (DGTCP) - Directeur Général du Budget*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 20 /CA du 05 avril 2007, *Financial Bank-Bénin c/ Président du tribunal de première instance de Première classe de Cotonou - Monsieur GNONLONFOUN et autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 162 /CA du 30 décembre 2004 *Daniel HESSOU c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 135/CA du 28 juillet 2005, *Joachim CHAFIOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org ; N° 136/CA 30 décembre 2004, *Marc GLETTON QUENUM c/ Directeur Départemental des Enseignements Primaire et secondaire de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 21 /CA du 05 avril 2007, *S. Gérard ODOUMONHOU / Coordinatrice du projet de promotion des activités Economiques des femmes dans le département de l'Ouémé (PAEFO)* ,www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir N° 004/CA du 1er février 2001, *Idrissou BOUKARI c/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 056/CA du 13 décembre 2001, *S. I. B. E. A. U. c/ chef de la Circonscription urbaine de Cotonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°35/CA du 8 avril 2004, *Dorothé CODJOVI c/Sous-Préfet de Toffo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°52/CA du 8 juillet 2004, *Entreprise des Bâtiments généraux du Bénin (ENBAGEB) c/MF-Sous-Préfet de Koulékanmè*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 10 /CA du 17 février 2005, *SOCIETE EMPIRE EQUIPEMENT et cinq autres c/ Commune de Cotonou-DD COMPANY*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 114 /CA du 23 novembre 2006, *Hilaire HOUNYOVI c/Mairie d'Abomey-Calavi*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 113 /CA du 23 novembre 2006, *Société RATB c/ Mairie de Porto-Novo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Voir N° 61/CA du 8 juillet 2004, *Dominique ATCHADE c/ Doyen FSS – UAC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 98 / CA du 19 Mai 2005, *Benoît Christophe SADELER c/MENRS-D CHUC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 112/CA du 23 novembre 2006, *Cécile AMOUSSOU c/ Président de la Commission de Recasement de Dandji*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 060/CA du 13 décembre 2001, *Antoine GUEDOU c/ Caisse autonome d'Amortissement (CAA)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

administrative devrait pouvoir siéger sur le litige concerné d'après l'Assemblée nationale béninoise. Au même moment, voici la manière dont Edouard LAFERRIERE conçoit la matière administrative : « *Le contentieux administratif comprend l'ensemble des réclamations fondées sur un droit ou sur la loi et qui ont pour objet, soit un acte de puissance publique émané de l'autorité administrative, soit un acte de gestion des services publics déferé à la juridiction administrative par une disposition de la loi générale ou spéciale.* »²

En effet, on peut avancer que la définition de LAFERRIERE signifie que la matière administrative désigne les actes de puissance publique et les services publics à gestion publique. C'est dire que cette définition englobe les activités que mènent les particuliers gérant un service public au moyen de prérogative de puissance publique et/ou d'une gestion publique. Les litiges qui naissent de telles activités sont déférés au juge administratif. C'est la précision que Raymond ODENT semble apporter implicitement lorsqu'il écrit : « *Dès lors que l'administration est régie par deux régimes juridiques différents, le législateur a voulu utiliser la notion de « matière administrative » pour rendre compte du champ d'application du régime administratif* »³, « *c'est-à-dire de la partie du régime juridique de l'administration qui se caractérise par un double trait : application du droit de règles particulières relevant du droit public ; par suite compétence de la juridiction administrative*⁴, *l'administration étant soumise pour le reste au droit commun.* »⁵

Cependant, en parlant de la Chambre administrative qui est compétente pour connaître des litiges de plein contentieux auxquels une personne morale de droit public ou un particulier gérant un service public est partie, le législateur béninois ne fournit aucune précision sur le droit applicable. La définition législative ne se limite donc pas aux litiges relatifs à une gestion publique de l'administration comme c'est le cas des définitions d'Edouard LAFERRIERE et de Raymond ODENT qui se rejoignent en réalité. L'indication de la juridiction compétente, de la personne morale publique⁶, ou des particuliers accomplissant une mission de service public, lesquelles données sont des dénominateurs communs dans les

¹ Voir N° 7/CA du 23 juin 1994, *Auguste ASSONGBA et consorts c/ Etat béninois (OPT)*, Rec. CS Bénin, pp. 110-116 ; N° 35 /CA du 30 mars 2006, *Joachim AGBAHOLOU c/ DG-OPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir Edouard LAFERRIERE, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paris, Berger LEVRAULT, 2^e éd., 1896, p. 13.

³ Voir Alioune Badara FALL, *La responsabilité extracontractuelle de la puissance publique au Sénégal : essai de transposition des règles de droit administratif français dans un pays d'Afrique noire francophone*, op.cit., p. 258.

⁴ De préférence, on parlera de la Chambre administrative dans le contexte typiquement béninois.

⁵ Voir Raymond ODENT, *Les cours de droit précités*, pp. 67 et s.

⁶ Il faut mentionner que la personne publique ne se limite pas à l'administration au Bénin comme les auteurs concernés y ont procédé dans le cadre de la France. (Voir à cet effet l'article 31 alinéa 4 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966).

deux cas, à savoir du Bénin et de la France, ne doivent pas faire illusion. Contrairement au parlement béninois, la définition des auteurs qu'on vient de citer est purement d'ordre matériel. Elle s'appuie notamment sur le droit public ou le droit administratif qui est applicable. Par voie de conséquence, elle ne s'applique pas aux litiges administratifs soumis au juge judiciaire. Pour cela, elle a été amplement critiquée par les Professeurs AUBY et DRAGO. Ceux-ci avaient énoncé que cette définition d'Edouard LAFERRIERE « *présente l'inconvénient d'écartier du contentieux administratif, les nombreux litiges concernant l'administration qui relèvent de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. Sans doute cette exclusion ne serait pas illégitime, si la solution de ces litiges ne donnait lieu qu'à l'application des règles de fond et de procédure de droit commun. En réalité, dans de nombreux cas, les litiges concernant l'administration et qui sont soumis à la juridiction judiciaire ne peuvent être résolus qu'au regard des règles de droit public ; dans les cas exceptionnels où le droit privé peut seul intervenir, la présence d'un élément administratif dans le litige suffit à entraîner des dérogations plus ou moins étendues au régime de droit commun de la procédure. Il est donc contestable de lier la définition du litige administratif à la seule considération du juge chargé de le résoudre, cette considération laissant échapper des situations qui sont traditionnellement rattachées au contentieux administratif plutôt qu'au contentieux privé* »¹. Ce n'est pas le cas de la définition du parlement béninois. Elle tient aussi compte, dans sa suite, de la clause spéciale de compétence² dont jouit le juge judiciaire. Elle n'est donc pas une définition relative au droit applicable.

B/ L'application originale du critère organique

Le critère organique a été appliqué avec originalité par le parlement béninois. Mais la définition qui en résulte ne peut pas être prise en compte sans aucun inventaire. Tout compte fait, l'objectif qui est poursuivi par le législateur demeure : définir d'une manière extensive la matière administrative et, par voie de conséquence, le domaine du plein contentieux pour faciliter la saisine de la Chambre administrative aux requérants.

En effet, pour rappel, l'article 31-3 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 énonce que le contentieux administratif implique tous les litiges de plein contentieux auxquels sont parties les personnes publiques.

En vue d'en apprécier l'originalité, la définition sera confrontée à celle des Professeurs AUBY et DRAGO : « *Si le contentieux administratif peut être conçu comme concernant la*

¹ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 13.

² Voir infra, pp. 280 et s.

solution juridictionnelle des litiges, il ne s'applique qu'à une catégorie particulière de litiges, ceux présentant un caractère administratif. L'activité législative des personnes publiques ou leur activité parlementaire, l'exercice par les autorités publiques d'une fonction « gouvernementale » distincte de la fonction administrative, ne donnent pas naissance à des litiges administratifs ; les litiges qui peuvent résulter de ces activités, quel que soit leur mode de solution, ne font pas partie du contentieux administratif. »¹

Le législateur béninois semble s'écarter de cette position à plus d'un titre. En effet, le plein contentieux auquel une personne publique est partie peut se rattacher au parlement. Plus exactement, le critère organique permet de retenir que la matière administrative s'étend à certaines activités de l'Assemblée nationale, à savoir lorsque celles-ci ont un caractère administratif. En outre, la responsabilité du juge judiciaire et du juge de l'administration peut être engagée à l'occasion de leurs activités juridictionnelles. L'exemple qu'on enregistre concerne le juge judiciaire.² Mais, pour un motif de désistement, le juge de l'administration n'a pas pu statuer au fond. Il en est de même des contentieux à naître de certaines activités du gouvernement, dont l'application des lois et conventions internationales. Le législateur leur attribue une nature administrative en fonction de leurs sources potentielles qui s'analysent en termes d'activités, mais non pas de droit applicable. Jusque-là, c'est en cherchant à approfondir le champ du critère organique que, par ricochet, on fait allusion aux activités qui permettent de donner un contenu à la matière administrative. Et, il est nécessaire de souligner que la définition béninoise est soutenable ; la présence d'une personne publique autre qu'administrative à un litige de plein contentieux suppose, le cas échéant, la mise en œuvre de procédés juridictionnels de règlement des litiges du même genre auxquels l'administration au sens strict du terme est partie. C'est une définition pratique. En avançant par exemple que les litiges outre qu'administratifs n'intègrent pas le contentieux administratif, les Professeurs Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO n'ont pas cru devoir caractériser les litiges concernés. Deviennent-ils des litiges innommés ? Il est donc possible de s'en tenir à la conception du législateur béninois. Elle est assez extensive et simple. C'est ce qui, entre autres, en justifie le caractère original. Il en résulte que l'Assemblée nationale a bien voulu faciliter la tâche aux justiciables.³

Une deuxième observation qui n'est pas propre au Bénin révèle que la définition organique a par exemple le mérite de s'étendre, bien qu'on les ait écartées du champ de

¹ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., pp. 12 et 14.

² N° 20 /CA du 05 avril 2007, *Financial Bank-Bénin c/ Président du tribunal de première instance de Première classe de Cotonou - Monsieur GNONLONFON et autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir infra, pp. 282 et s.

l'étude, aux contraventions de grande voirie. En effet, les Professeurs Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO remarquent que « *les litiges intervenant entre une personne publique et une personne privée peuvent ne concerner que l'activité de cette dernière (par exemple en cas de dommage causé à l'administration) et ne présenter ainsi un caractère administratif que si celui-ci s'attache à la présence de la personne publique* ». ¹

D'une part, la définition matérielle de la matière administrative aurait donc été restrictive du champ du plein contentieux si c'était elle seule que le législateur avait envisagée. Elle ne réussit pas à couvrir tous les litiges de plein contentieux auxquels une personne morale de droit public est partie. Un autre exemple banal, mais qui n'est pas aussi une source d'originalité s'explique par le fait que la définition organique n'écarte pas l'éventualité des litiges pour lesquels l'administration peut être condamnée à la place d'un agent public qui aura commis une faute personnelle, sous réserve d'action récursoire.

D'autre part, contrairement à la définition d'Edouard LAFERRIERE et de Raymond ODOT, l'article 33 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 implique aussi dans le contentieux administratif les litiges du genre de ceux qui précèdent, et qui sont soumis au juge judiciaire. C'est le cas des arrêts Jean MOUNIER et Gabriel DAGAN APLOGAN. ² Au regard de la première affaire, le requérant a saisi les deux juges, judiciaire et de l'administration au sujet d'un litige qui trouve son origine dans une activité de police administrative. La seconde requête concerne le juge judiciaire seul. Le litige portait sur une sanction disciplinaire infligée à un agent public qui est régi par un contrat de droit privé. Il est vrai qu'ici, il est fait allusion au critère matériel, mais c'est toujours à la lumière du critère organique qu'une parenthèse a été ouverte pour tenir compte à la fois des activités de gestion publique que de gestion privée des personnes publiques. De même, sur la base des articles 121 alinéa 1er et 122 de la Constitution, le constituant béninois inclut dans le contentieux administratif, les litiges à naître des activités juridiques (les actes réglementaires) et matérielles de l'administration. C'est le cas lorsqu'une entorse est portée aux libertés publiques. Ainsi, pour un même litige, M. Marius DAKPOGAN a saisi à la fois le juge de l'administration et le juge constitutionnel. ³ Monsieur Ousmane KORA et consorts se sont

¹ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 14.

² Voir TPI Cotonou, n° 877 du 13 juillet 1971 (inédit) ; N° 58/CA du 31 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois (Samuel ZODEHOUGAN)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). Dans ces deux décisions, le même requérant a saisi le juge judiciaire et la Chambre administrative) ; voir aussi N° 68-12/CJ-C du 20 décembre 1974, *Gabriel DAGAN APLOGAN c/ Etat dahoméen* Rec CS Dahomey, pp. 317-323.

³ Voir décision DCC 05-017 du 3 mars 2005, *Rec. des décisions et avis de la CC du Bénin*, pp. 97-90 ; N° 190/CA du 08 décembre 2005, *Marius DAKPOGAN c/ MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). De même, voir décision DCC 08-116 du 9 septembre 2008, *Rec des décisions et avis CC Bénin*, pp. 3-4).

directement référés à la Cour constitutionnelle pour lui demander de déclarer contraire à la Constitution, un contrat de recrutement d'agents publics parce qu'il émane de l'administration. La définition législative est donc effectivement extensive. Elle intègre parfaitement la conception qu'HAURIOU a retenue du litige de plein contentieux, ce qui implique la matière administrative. En effet, ce dernier désigne par litige de plein contentieux, « l'ensemble des règles relatives aux litiges organisés que suscite l'activité des administrations publiques, quelles que soient par ailleurs les juridictions devant lesquelles les litiges sont portés ».¹

En revanche, l'article 31-4 de l'ordonnance n° 21 /PR du 26 avril 1966, article qui prolonge la portion de définition énoncée à l'alinéa 3 du même article, complète le litige de plein contentieux comme s'étendant aux « réclamations des particuliers contre les dommages causés par le fait personnel des entrepreneurs, concessionnaires et régisseurs de l'Administration »². Il va sans dire que la matière administrative regrouperait également, à la lumière du critère organique, toutes les activités que mènent les collaborateurs de la puissance publique qui sont visés par ledit article. C'est en tendant d'approfondir cette portion de la conception législative, qu'il est apparu que l'on ne peut plus exploiter la définition organique de la matière administrative sans inventaire. Cela amène à déboucher sur une perspective critique de l'apport du critère matériel à la définition de la matière administrative.

C/L'analyse critique de la définition matérielle

L'aspect matériel de la définition de la matière administrative prévue par le législateur paraît aussi restrictif. Mais il en sera d'abord rendu compte en termes d'atout avant de statuer sur sa faiblesse.

En effet, alors qu'il définissait le recours pour excès de pouvoir, l'article 31-2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 y insère les recours « sur renvoi de l'autorité judiciaire, les recours en interprétation et en appréciation de légalité des actes des mêmes autorités ». Il peut donc arriver qu'un procès qui porte sur la responsabilité d'un particulier à l'égard d'un autre particulier mette en cause une question préjudicielle. Il apparaît dans ces conditions que partiellement, le litige ne sera administratif qu'en raison de l'activité d'une autorité administrative. Par conséquent, la définition du législateur qui concerne les contentieux auxquels une personne publique est partie, ne vaut plus quand « le litige entre

¹ Voir APPLETON, *Traité élémentaire du contentieux administratif*, 1936, p. et Maurice HAURIOU, *Précis de droit administratif et de droit public*, 12^e édit., 1933, cités par AUBY et DRAGO, *ibidem*, p.14.

² Voir dans le cadre de la réforme, l'article 35, 4^e tiret qui traite du critère matériel au regard de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême.

personnes privées concerne l'activité d'une personne publique qui n'y est pas impliquée, lorsqu'il est relatif ainsi au sens d'un acte administratif»¹. Le critère matériel garde donc toute son importance. Il complète le critère organique.

En outre, il est arrivé, à titre de comparaison, qu'en France par exemple, l'article 8 d'une loi du 9 décembre 1905 ait admis la compétence de la juridiction administrative pour statuer sur la dévolution des biens ecclésiastiques en cas de scission ou de création d'associations culturelles.² Ainsi, il se révèle que le critère organique est effectivement insuffisant. Il est indispensable de le compléter par le critère matériel. Le Professeur Alioune Badara FALL note qu'il ne recouvre pas totalement le contentieux administratif et propose d'y adjoindre la définition donnée par les Professeurs AUBY et DRAGO. Ladite définition « *a le mérite de concilier les deux conceptions pour mieux épouser la matière administrative* ».³ En d'autres termes, c'est en se référant à la doctrine que le législateur béninois a conçu une définition organico-matérielle de la matière administrative.

Néanmoins, il importe de reconnaître que l'Assemblée nationale béninoise n'est pas parvenue à cerner le critère matériel dans son ensemble comme il avait été annoncé. En effet, en parlant sans aucune réserve de litiges interpellant les régisseurs et les concessionnaires à l'article 31-2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, la définition organique devient maladroitement extensive. Elle empiète sur la définition matérielle qui s'en trouve occultée en retour. En effet, toutes les actions menées par les collaborateurs de l'administration ne sont pas administratives. Par conséquent, étendre la matière administrative à toutes les activités qui les concernent revient à prendre en compte des contentieux qui auront une nature privée à tout point de vue. En revanche, s'il arrivait que la définition organique ne prenne plus en compte toutes les activités des particuliers à qui l'administration confie une gestion de service public, ce qui est d'ailleurs souhaitable, il s'avérera à ce moment qu'on ne pourra plus faire valoir le critère organique en liaison avec les collaborateurs de l'administration. Seul le critère matériel entrera en jeu. Sur cette base, les Professeurs AUBY et DRAGO ont défini la matière administrative d'une manière qui rejoint la conception de l'Assemblée nationale béninoise. En effet, d'après ces auteurs, « *on entend par litige administratif, d'une part au point de vue*

¹ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 14.

² Voir par exemple, CE 3 décembre 1910, *Association culturelle de Nice*, Rec, p. 906, concl. CHARDENET ; 25 juin 1943, *Eglise réformée de Marseille*, S. 1944. III. 9. concl. ODENT.

³ Voir Alioune Badara FALL, Thèse précitée, p. 270.

De leur côté, les Professeurs AUBY et DRAGO avaient déclaré : « *Il apparaît qu'aucune des conceptions organique et matérielle ne suffit à elle seule à exprimer complètement les différents liens qu'un litige peut comporter avec l'administration. Il semble ainsi préférable de ne pas considérer exclusivement l'un ou l'autre de ces liens, organique ou matériel, pour caractériser le litige administratif et d'adopter une définition large.* » (Voir *Traité de contentieux administratif*, op.cit., pp. 14-15).

*organique celui dans lequel une personne publique est partie (...) ¹, d'autre part, au point de vue matériel, celui qui concerne une activité administrative, quelles que soient les parties en litige ».*² Cette définition regroupe les différentes composantes de la matière administrative qui ont été examinées jusqu'à présent. Le critère matériel se rattache à l'objet du litige. Ainsi, la matière administrative interpelle toute activité administrative, quelle qu'elle soit. Le plein contentieux désigne les litiges qui naissent des activités administratives, ou ceux au regard desquels la puissance publique est partie. Aucune des deux définitions, organique et matérielle n'est suffisante pour couvrir l'ensemble du plein contentieux. Il faudra les combiner. C'est pourquoi il a été annoncé que la définition matérielle est également restrictive.

Au demeurant, ce sont les litiges qui permettent de définir la compétence de la Chambre administrative. Par conséquent, l'étude de la matière administrative débouche sur leur répartition d'une façon générale. Pour ce qui est du plein contentieux retenu par l'étude, le législateur en a inclus la quasi-totalité dans la compétence de la Chambre administrative. Il entendrait faciliter la marche processuelle au requérant.

Paragraphe II : La répartition législative des compétences

A partir de l'instant où la matière administrative implique à la fois les litiges soumis à l'un et à l'autre juge, à savoir principalement de l'administration et judiciaire, il ne reste qu'à la répartir entre ces derniers. Cette répartition s'effectue en termes de compétence. Par compétence, il faut entendre, d'après les Professeurs Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, « *l'aptitude juridique d'une juridiction à connaître de litiges déterminés* ». ³ A en croire ces auteurs, le partage des compétences juridictionnelles est réalisée au moyen de « *clauses générales* » et de « *clauses spéciales* » ⁴.

En France, le juge administratif bénéficie d'une clause générale et d'une clause spéciale de compétence. Il en est de même du juge judiciaire.

¹ Voir N°183ca du 08 décembre 2005, *Brice GNAHOU, Fousséna SOULEMANE c/ MSPSCF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 189/CA du 8 décembre 2005, *Coovi Edouard SOSSOU c/ - MFPTA-MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 81 /CA du 19 mai 2005, *William SEKPE c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 71/CA du 19 mai 2005, *Textiles BOUGAINVILLE c/ Directeur des Impôts*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

Mais, il importe de rappeler que les Professeurs AUBY et DRAGO réservent, contrairement au législateur béninois, les cas où le litige naît d'une activité des personnes morales de droit public autres que l'Administration (voir article 31, alinéa 4 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966).

² Voir Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit., pp. 14-15 ; voir par exemple du côté du juge béninois, la décision N° 34/CA du 8 août 2002, *Agossou Noël VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit., p. 283.

⁴ Ibidem, p.329.

Comparée au système en vigueur au Bénin, cette modalité de répartition ci-dessus exposée a été écartée par le législateur. Ce dernier a innové doublement ; il a édicté une « *compétence de principe* » au profit du juge de l'administration (A).¹ De ce fait, la première originalité est liée au rejet des clauses générales de compétence. Il va sans dire que ce n'est que le juge judiciaire qui jouit d'une clause spéciale de compétence qui est en réalité, une compétence d'attribution (B).

A/ La compétence de principe reconnue au juge de l'administration

Le rejet des clauses générales constitue une originalité. Il conduit à l'adoption d'une compétence de principe qui est néanmoins en proie à une méthode énumérative. A partir de la définition de la clause générale de compétence, on parviendra à mieux exposer la compétence de principe.

En effet, par clause générale de compétence, il faut entendre un mode de répartition de la matière administrative selon lequel « *la compétence des juridictions des deux ordres est déterminée en fonction du droit applicable à la solution du litige* ». ² En France, elle signifie que les litiges administratifs qui sont tranchés au moyen du droit privé sont en principe déferés au juge judiciaire tandis que le contentieux auquel s'applique le droit administratif est soumis au juge administratif. Ainsi, la clause générale de compétence suppose l'existence de deux principes au profit de l'un et de l'autre juges. Elle est donc une conséquence de la séparation des autorités judiciaires et administratives.

Toutefois, il faut reconnaître avec les Professeurs AUBY et DRAGO que la clause générale de compétence, « *quel que soit le caractère logique de son principe, est d'une mise en œuvre extrêmement difficile. Il n'est donc pas étonnant que les commentateurs qui du reste adoptent des systématisations différentes des solutions du droit positif, soient unanimes à critiquer celles-ci* ». ³

En revanche, d'après le législateur béninois, il est possible de dégager des règles simples et logiques, même dans un système qui consacre la dualité de la justice administrative. Il semble que l'Assemblée nationale ait été influencée par la doctrine. En effet, bien qu'elle soit d'une longueur assez considérable, on peut tout de même se permettre d'imiter les Professeurs AUBY et DRAGO en reproduisant cette citation qu'ils ont empruntée au Professeur René CHAPUS. Elle paraît intéressante : « *Tout partage du contentieux des*

¹ Voir Charles DEBBASCH, Jean-Marie PONTIER, Jacques BOURDON, Jean-Claude RICCI, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, op.cit., p. 33. Pour la signification de l'expression, voir infra, p. 275.

² Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 329.

³ Ibidem, p. 327.

services publics entre les juridictions administrative et judiciaire est privé de justification, quelles que soient les bases sur lesquelles il est fait et quel que soit l'esprit dont il procède : ou bien ce partage est assuré de façon à traduire exactement la part respective des différentes règles en présence, et alors le respect de ce qui doit revenir à chaque juridiction n'est assuré que par la méconnaissance d'une réalité qui est faite de l'union d'éléments différents et au regard de laquelle le respect des compétences apparaît comme procédant d'un excès d'analyse ; ou bien le partage est aménagé de façon à répondre à cette union, et dans ce cas l'unité du régime n'est respectée que par la soustraction à la compétence de l'une des juridictions ce qui devrait normalement lui revenir, si bien que le respect de cette unité apparaît, au regard du système de répartition des compétences, comme résultant d'un excès de synthèse. On a ainsi le choix entre l'abus dans la complication et l'abus dans la simplification. Le droit positif consacre à la fois l'un et l'autre excès, l'un et l'autre abus ; divisant ce qui est uni, il méconnaît la contexture du régime des services publics ; unissant ce qui est distinct, il méconnaît les principes de la répartition de la compétence juridictionnelle. L'hypothèse d'une suppression de la dualité de juridictions étant écartée, il est certain que seule l'extension de la compétence administrative au contentieux de l'ensemble des services publics peut mettre fin à cette situation. »¹

Ainsi, il paraît que le législateur béninois s'est inspiré des propos du Professeur René CHAPUS. En tout cas, l'Assemblée nationale béninoise a attribué la quasi-totalité des compétences à la Chambre administrative. Il est ainsi allé au-delà de la pensée du Professeur CHAPUS, et a fortiori, plus loin que les estimations du Professeur Francis Paul BENOIT.² D'après ce dernier, la quatrième condition de développement d'un droit administratif dans les pays francophones nouvellement indépendants de l'Afrique noire recommande d'« admettre la compétence de la juridiction administrative dès lors que l'administration est en cause ».³

Il en ressort que le parlement béninois a pu se passer des clauses générales de compétences. Il est possible d'avancer, en faisant droit aux quelques aménagements qui ont

¹ Voir René CHAPUS, « Le service public et la puissance publique », *RDP* 1968, p. 276, cité par AUBY et DRAGO, *Ibidem*, p. 328.

² Cette affirmation est sous-tendue par la définition de la matière administrative rappelée à cette même page.

³ C'est une définition qui exclut les questions préjudicielles alors que, comme on l'avait étudié, des litiges de plein contentieux entre particuliers pouvaient en résulter. Voir Francis Paul BENOIT, « Des conditions du développement d'un droit administratif autonome dans les Etats nouvellement indépendants », in *Annales afri.* 1962, pp. 129-130, cité par Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, Ouagadougou, Imprimerie des Presses africaines, 2^e édit., 2008, p. 13. Pour la position différente que la réflexion défend, voir supra, pp. 273 et s.

Les quatre autres conditions retenues par M. BENOIT sont : l'inapplicabilité en principe du droit commun à l'administration, la prise de conscience de l'originalité des problèmes administratifs, la consécration d'une juridiction administrative et le respect de l'originalité des situations de fait locales propres à chaque Etat.

été apportés à la conception législative, que l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 concède, à quelques rares exceptions près, « *l'ensemble* » des litiges de plein contentieux impliquant les personnes morales de droit public et une activité administrative au juge de l'administration. Les arrêts Fanou AKOHA, Paulin PARAÏZO, Florent ADOKO DOSSOU, Bio SANDA OROU ZIME, Julienne ALIHONOU, Oussou Yovo Akpomafa DJIVO et Dorothé CODJOVI¹ se rapportent au critère organique. L'arrêt Joachim SIDICK accrédite le critère matériel, à savoir l'activité administrative.² C'est pour cette raison que l'on parle d'une compétence de principe. Parce que, à en croire certains auteurs, l'énumération dont la portée est nécessairement limitative concerne la compétence d'attribution. Par opposition, toute autre compétence se trouve, par soustraction, impliquée dans la compétence de principe qui est ainsi qualifiée comme étant une compétence résiduelle.³ Réellement, en soustrayant la compétence du juge judiciaire qui a été expressément énumérée à l'article 33 de l'ordonnance n°21/PR des litiges de plein contentieux, tous les litiges restant font parties de la compétence de la Chambre administrative.

C'est alors qu'il ne se conçoit pas que le législateur veuille procéder également à une énumération au sujet de la compétence résiduelle. A titre d'une illustration comparative avec la clause générale de compétence, BONNARD estime que celle-ci réside « *dans l'énonciation d'un principe qui, sans viser spécialement aucun objet concret, vient déterminer d'une façon abstraite et générale, le domaine d'une compétence juridictionnelle* ». ⁴ A plus forte raison, lorsqu'on confère la quasi-totalité des compétences en cause à une juridiction donnée, notamment à la Chambre administrative au Bénin, le caractère abstrait dont parle BONNARD devait être renforcé, contrairement à son relâchement auquel l'Assemblée nationale s'est livrée au niveau de l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Cette méthode

¹ Voir N° 06/CA du 17 février 2005, *Fanou AKOHA et huit autres c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 02/CA du 17 février 2005, *Paulin PARAÏZO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 187/CA du 8 décembre 2005, les Ayants droit de feu *Florent ADOKO DOSSOU c/ MISD- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 03/CA du 17 Février 2005, *Bio SANDA OROU ZIME c/ MISAT- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 108/CA du 23 novembre 2006, *Julienne ALIHONOU c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°32/CA du 03 mai 2007, *Collectivité Oussou Yovo Akpomafa DJIVO c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°35/CA du 8 avril 2004, *Dorothé CODJOVI c/Sous-Préfet de Toffo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB, Rec CS*. Bénin, pp. 270 et s.

³ Voir Charles DEBBASCH, Jean-Marie PONTIER, Jacques BOURDON, Jean-Claude RICCI, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, op.cit., p. 33.

⁴ Voir BONARD, *Précis de droit administratif*, 4^e édit., p. 192, et *Le contrôle juridictionnel de l'administration*, 1934, p.109, cités par AUBY et DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 329.

énumérative produit deux effets pervers sur les compétences subjective¹ et matérielle² du juge de l'administration.

Dans un premier temps, le 4^e tiret de l'article 31 de l'ordonnance du 26 avril 1966 se réfère aux litiges de plein contentieux auxquels sont parties les entrepreneurs, concessionnaires et régisseurs de l'Administration. C'est à croire que les particuliers gérant un service public se limitent à ces trois catégories de collaborateurs de l'Administration. La compétence subjective en est rétrécie alors que le parlement entendait l'élargir. C'est la précision qu'il convient de souligner à la lumière de ces propos du Professeur René CHAPUS : « *L'expression « responsabilité de la puissance publique »...signifie que la responsabilité en cause est celle que peuvent encourir personnes publiques, entrepreneurs de travaux publics et institutions de droit privé lorsque les faits dommageables sont en relation avec leurs activités de gestion publique.* »³

Dans un second temps, l'effet navrant de l'énumération est matériel. Il se situe en marge de la présente étude. Il y est simplement fait allusion au passage.⁴

Par conséquent, il faudrait que le législateur se garde de tout calcul. Il devrait s'en tenir à l'abstraction à la manière des Professeurs AUBY et DRAGO. Le fondement également organico-matériel de la répartition législative des litiges permet de s'en rendre compte. De ce fait, la compétence de la Chambre administrative s'entendrait simplement de l'ensemble des litiges de plein contentieux auxquels sont parties les personnes morales de droit public et les litiges relatifs aux activités administratives quelles que soient les parties au procès, sauf ceux de ces litiges qui sont attribués par le législateur au juge judiciaire.

¹ La compétence subjective traite des organes dont le litige est soumis au juge de l'administration (Voir par exemple N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB*, Rec CS. Bénin, pp. 270 et s).

² N° 34/CA du 8 août 2002, Agossou Noël *VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 1.

⁴ Au nombre des attributions de la Chambre administrative, le législateur complète les contentieux auxquels sont parties les personnes morales de droit public et les particuliers gérant un service public par les contentieux électoral local, et fiscal. Ces contentieux sont corrélatifs aux 5^e et 6^e énumérations de l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Or, on s'aperçoit par exemple dans le même temps que l'article 35 de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant organisation, composition, attributions et fonctionnement de la Cour suprême a omis de prendre en compte le contentieux électoral local. Toutefois, cet article ne fait que reproduire l'article 31 de l'ordonnance n° 21/PR. De là on pouvait penser, en fonction de la méthode énumérative du parlement, que le contentieux des élections locales ne relève plus de la compétence du juge de l'administration. Pourtant, ce n'est pas le cas. La Chambre administrative continue d'être compétente en la matière. A lors, de quel texte juridique celle-ci tire-t-elle sa compétence relativement au contentieux des élections ci-dessus indiquées à ce moment ?

B/ La compétence d'attribution du juge judiciaire

En France, la répartition des compétences est réalisée sur la base de clauses générales et spéciales de compétence avait-on souligné. Au Bénin, la clause spéciale, puisqu'il existe une compétence de principe, relève plutôt d'une compétence d'attribution. Cette compétence d'attribution renforce l'originalité de la répartition des compétences au regard du droit comparé, qu'il soit africain ou français. On s'est appuyé sur les exemples de la Côte d'Ivoire et du Sénégal puis de la France.

Pour en savoir davantage sur la compétence d'attribution, il importe de noter que les clauses spéciales de compétence sont des clauses « *qui dérogent aux clauses générales et constituent des attributions légales de compétence au profit de l'un ou de l'autre ordre de juridiction* ». ¹ Les clauses spéciales constituent des litiges qui soulèvent des questions de droit public ou de droit privé. Ce sont des compétences sur lesquelles les juges administratif ou judiciaire français devaient respectivement siéger normalement. Mais le droit positif de cet Etat autorise le juge qui n'est pas en principe habilité à y statuer. Ainsi définie, la clause spéciale de compétence est d'une moindre importance au Bénin. Deux arguments confortent une pareille affirmation.

D'une part, l'article 33 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1936 prescrit à la suite de la compétence de principe du juge de l'administration ce qui suit : « *Toutefois, sont de la compétence des tribunaux judiciaires :*

- 1- les actions en responsabilité des dommages de toute nature causés par un véhicule quelconque, ainsi que de ceux résultant des accidents de travaux publics ;*
- 2- les actions en responsabilité tendant à la réparation des dégâts et dommages de toute nature résultant des crimes et délits commis à force ouverte ou par violence par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés ;*
- 3- les litiges intéressant les agents des collectivités locales régis par le code du travail.*

Les tribunaux judiciaires sont en outre, seuls compétents pour connaître de toutes actions en responsabilité civile accessoires à une procédure pénale engagée devant eux contre l'Etat et les collectivités publiques secondaires. »

Il est possible d'avancer a priori, et sur le fondement de cet article, qu'il existe une clause spéciale de compétence aussi bien au profit du juge judiciaire que du juge de l'administration. L'article 33 serait pris comme le domaine de la clause spéciale du juge judiciaire. Ainsi, par interprétation, l'article 33-3 §1 aurait été compris comme accordant une

¹ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., pp. 356-357.

clause spéciale de compétence à la Chambre administrative. La clause spéciale porterait alors sur les litiges des agents publics contractuels qui ne relèvent pas d'une collectivité publique. Mais la réalité est qu'à aucun moment, le législateur béninois n'a indiqué à l'un quelconque des deux juges, le droit applicable. Mais c'est le droit (applicable) qui permet de déterminer les clauses spéciales. Or, le silence du parlement signifie en réalité que ce dernier prône un droit de l'administration¹. Par conséquent, on est toujours dans un schéma de compétences de principe et d'attribution.²

La liste de la compétence d'attribution est complétée par la loi n° 65-25 du 14 août 1965 portant régime de la propriété foncière au Dahomey en ses articles 94 et suivants. D'après cette loi, lorsqu'un litige auquel une personne publique est partie met en cause un droit de propriété, en l'occurrence un titre foncier, les tribunaux judiciaires sont compétents pour en connaître. La répartition des compétences pouvant être formulée par différentes règles écrites, constitutionnelles, législatives ou administratives,³ il va sans dire que cette remarque vaut également au Bénin. A juste titre, l'article 12 du décret du 25 novembre 1935 réglementant l'expropriation pour cause d'utilité publique et l'occupation temporaire donne compétence au juge judiciaire « *pour prononcer l'expropriation... et fixer en même temps le montant de l'indemnité* ». Dans le même ordre d'idées, les articles 33 et 34 consacrent la compétence des tribunaux judiciaires pour trancher les différends qui naîtront d'une occupation temporaire. Il se pourrait qu'à ces deux occasions, le justiciable soit confronté à une situation de voie de fait ou d'emprise irrégulière. Partant, le juge judiciaire jouira d'une compétence qui pourra certes intégrer la clause spéciale ou sa compétence d'attribution, mais elle ne réduira pas pour autant la compétence résiduelle du juge de l'administration. Car, c'est une compétence qui devient concurrente à bien des égards, mais non pas exclusive. De ce fait la nature attributive de la clause spéciale de compétence demeurera. Les Professeurs AUBY et DRAGO expliquent que celles des clauses spéciales qui sont conformes à la clause générale « *sont dénuées de portée* ». ⁴ La compétence du juge judiciaire est donc une compétence

¹ Voir infra, pp. 286 et s.

² Par ailleurs, il faudra observer que l'insertion de tels litiges dans l'article 33 renforce les analyses faites au sujet de l'originalité de la clause spéciale de compétence. Alors que les agents en question sont régis par le droit du travail, les litiges qui les opposent aux collectivités locales sont néanmoins attribués au juge judiciaire au moyen d'une clause spéciale. Or, si la Chambre administrative bénéficiait simplement d'une clause générale de compétence, les litiges concernant les agents des collectivités locales régis par le code du travail devaient revenir de droit au juge judiciaire, mais ne doivent pas être reconnus par exception à ce dernier comme c'est le cas actuellement.

³ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., p. 328.

⁴ Ibidem, p.356.

d'attribution. Du point de vue quantitatif, elle ne parvient pas à atteindre la taille d'une clause générale de compétence.

D'autre part, la liste des énumérations paraît moins longue que celles de la Côte d'Ivoire et du Sénégal. En effet, réserve faite du cas des agents des collectivités locales, en plus des compétences prévues à l'article 33, les dommages causés aux élèves de l'enseignement public ou par ceux-ci, et la responsabilité du juge judiciaire relèvent aussi de la clause spéciale de compétence dans ces deux pays. C'est le droit privé qui régit ces litiges auxquels on devrait appliquer en principe le droit administratif. Comme le reconnaît le Doyen René DEGNI-SEGUI, la réglementation des dommages causés aux élèves ou par eux est un héritage colonial. Il remonte à une loi française du 5 avril 1932. Et c'est l'arrêté n° 2471 A.P du gouverneur général de l'Afrique occidentale du 27 juillet 1938 qui promulgue dans le ressort territorial de ce dernier le décret du 3 juillet 1938 « *portant extension aux colonies, exception faite des Antilles et de la Réunion ainsi qu'au pays de protectorats et aux territoires sous mandat relevant du ministère des colonies, des dispositions de la loi du 5 avril 1932 sur la responsabilité civile des membres de l'enseignement public* ». ¹ En ce qui concerne ces différentes responsabilités, c'est par mimétisme que la Côte d'Ivoire et le Sénégal leur appliquent le droit privé. Le Professeur FALL parle de « *l'inutilité de l'application des règles de droit privé au contentieux de la responsabilité de l'Etat à l'occasion des activités du service public de la justice* » ². A cela s'ajoute, du côté de la Côte d'Ivoire, la responsabilité dont peut faire l'objet le service des postes et télécommunications. ³ Le Bénin a résisté à cette imitation. C'est pourquoi l'on parle entre autres d'une originalité de la clause spéciale de compétence ou plus exactement de la compétence d'attribution. Elle est moins étendue qu'ailleurs. Mais cela ne signifie pas que le mimétisme ⁴ que dénonce le Professeur Aliou Badara FALL en rapport avec la Côte d'Ivoire et le Sénégal est totalement inexistant au Bénin. Il est d'ailleurs une source de limitation de la portée de la répartition des compétences sur la responsabilité de l'administration.

C'est dire que la compétence de la Cour constitutionnelle au sujet des règlements et celle relative à la violation des droits et libertés publiques d'une manière générale, ne constituent pas une entorse à l'étendue de la compétence de principe de la Chambre administrative (voir supra, pp. 272-273).

¹ Rapporté par le Doyen René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome III, ibidem, p.722.

² Voir Aloune Badara FALL, Thèse précitée, p. 33.

³ Voir la Côte d'Ivoire, René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome III, op.cit., pp. 721 et s.

⁴ Voir infra, pp. 292 et s.

Paragraphe III : La portée de la répartition des compétences

Pour n'avoir fait état du droit applicable ni dans la définition de la matière administrative, ni dans sa répartition, le législateur béninois fait produire une double portée à la compétence de principe bien que cet atout ne puisse qu'être limité par la présence d'une compétence d'attribution (C). D'une part, le partage a une vertu simplificatrice sur la procédure (A). D'autre part, le législateur a consacré un droit de l'administration (B).

A/ La simplification de la procédure par la répartition des compétences

L'Assemblée nationale semble avoir soulagé le requérant. Elle a procédé à un détachement de la compétence et du fond¹ (1), ainsi que de la compétence et du contentieux (2).²

1) Le détachement de la compétence et du fond par le législateur

Le principe de la liaison de la compétence et du fond produit un effet symétrique sur ses deux composantes. Mais ce n'est que l'aspect qui intéresse la compétence de principe du juge de l'administration qui sera analysé dans la présente subdivision. Dans cette perspective, à la suite de l'exposé explicatif de la liaison de la compétence et du fond, il en sera déduit leur déconnexion par le législateur, et le parti que le justiciable pourra en tirer.

En effet, pour faire un rappel, dans l'arrêt VIADENOU³, la Chambre administrative a démontré que si elle a connu du contentieux, c'est parce qu'il porte sur une substitution illégale d'action. Cela voudra dire que si le litige consistait en une résiliation illégale du contrat de travail par la CCIB elle-même, le juge de l'administration se serait désisté en faveur du juge judiciaire. On retrouve une pareille démarche dans l'affaire SONACOP⁴. D'après le juge, le contrat relatif à la construction du siège de la SONACOP serait un contrat administratif, raison pour laquelle il s'est déclaré compétent pour statuer sur le litige qui en résulte. Un rapprochement peut être effectué entre la démarche de la Chambre administrative et celle conduite par le Tribunal des Conflits dans l'arrêt BLANCO⁵. Le problème de droit que l'affaire avait soulevé était de savoir lequel des deux ordres de juridictions, judiciaire et

¹ Les facteurs explicatifs du principe de la liaison de la compétence et du fond ont été étudiés ultérieurement (voir infra, pp. 306 et s).

² Le principe de la liaison de la compétence et du fond n'est donc pas congénital à la dualité de juridictions. Voir en sens contraire, Babacar KANTE, Thèse précitée, p. 39.

³ Voir N° 34/CA du 8 août 2002, Agossou Noël VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, Entreprise M.A.B.B.c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme, Rec CS Bénin, p. 158.

⁵ Voir GAJA précité, p. 3.

administrative était habilité à connaître de l'action en responsabilité intentée contre l'administration au regard d'un préjudice résultant du fonctionnement d'un service public. Répondant à cette question, le Tribunal des Conflits avait déclaré : « *La responsabilité qui peut incomber à l'Etat pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le code civil, pour les rapports de particulier à particulier... Cette responsabilité a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés... Dès lors, l'autorité administrative est seule compétente pour en connaître.* »¹

Le droit civil ne pouvant pas être appliqué, mais plutôt un droit spécial, et par le juge administratif, un commentateur en a déduit la conclusion ci-après : « *Le sens de cette solution est simple : elle veut dire que c'est le fond du droit applicable qui sert à déterminer la juridiction compétente.* » Et l'arrêtiste poursuit en affirmant que « *c'est cette idée qu'on formule en disant que « la compétence suit le fond »* ». ² Une analyse pareille a été effectuée par d'autres auteurs qui soutiennent qu' « *aussi bien les conclusions que l'arrêt lui-même établissent un lien direct et réciproque entre l'application de règles autonomes exorbitantes du droit privé, et la compétence de la juridiction administrative* ». ³

Cependant, l'arrêt BLANCO fera l'objet de nombreuses critiques. On peut regrouper ces observations en deux séries. Il y a d'une part, les auteurs qui dénoncent qu'il y a un quiproquo entre les lois prohibitives de la période révolutionnaire et l'arrêt BLANCO,⁴ et d'autre part, ceux qui estiment que l'arrêt en question a un caractère quelque peu péremptoire⁵ péremptoire⁵ et, qu'en revanche, il est possible de dissocier la compétence et le fond. C'est d'une pareille déconnexion que traite l'arrêt Gabriel DAGAN APLOGAN⁶ du Bénin. Au regard de ce dossier qui est celui d'un agent public, la Chambre judiciaire de la Cour suprême du Bénin a appliqué le droit administratif à l'occasion d'un conflit relatif à un contrat de travail de droit privé qui a été abusivement rompu. Il a recouru au défaut de base légale et à la procédure administrative contentieuse non juridictionnelle.

¹ Voir GAJA précité, p. 1.

² Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, pp. 37-38.

³ Voir GAJA précité, p. 3.

⁴ Voir Marcel WALINE, « Le rapport entre la règle de droit au jugement d'un procès et l'ordre de juridiction compétent », in RDP 1961, p. 8.

⁵ Voir GAJA précité, p.7. La jurisprudence GIRY est un exemple de détachement de la compétence et du fond (voir Cas civ. 23 novembre 1956, Trésor public c/ GIRY, Dalloz 1957. 34. concl. LEMOINE ; RDP 1958, p. 298, note Marcel WALINE ; GAJA précité, pp. 500 et s.).

⁶ N° 68-12/CJ-C du 20 décembre 1974, Gabriel DAGAN APLOGAN c/ Etat dahoméen Rec. CS Dahomey, pp. 317-323.

C'est à cette logique, de dissociation de la compétence et du fond que souscrit le législateur béninois. En tirant certainement une leçon des critiques dressées contre l'arrêt BLANCO, il a détaché la compétence et le fond. En effet, il a défini la matière administrative et a réparti les litiges qui en procèdent entre les juges judiciaire et de l'administration sans faire la moindre allusion au droit applicable.

Du fait du détachement ainsi réalisé par le législateur, le justiciable béninois n'a pas à s'occuper du fond lorsqu'il engage un procès. C'est pour cette raison qu'il a été annoncé que la disjonction de la compétence du fond est favorable au requérant. Les compétences ayant été reconnues au juge sans aucune contrainte de droit applicable, celui-ci dispose d'une entière liberté de choix à ce niveau. En outre, en dehors de quelques rares hypothèses liées à la compétence d'attribution prévue à l'article 33 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, le recours d'un requérant ne peut faire l'objet d'un rejet pour incompétence si l'on devait s'en tenir à la conception législative de répartition des compétences.

2) Le détachement du contentieux et de la compétence par le législateur

Il y a aussi un détachement du contentieux et de la compétence dans la mesure où le législateur n'a pas fondamentalement prévu une procédure spéciale en matière de plein contentieux. Puisque c'est la liaison de la compétence et du fond qui est à l'origine d'une procédure spéciale en France, à partir du moment où ils ont été détachés, il ne se justifie plus réellement que l'Assemblée nationale ait recours à une telle procédure. Dans le domaine du plein contentieux, la procédure paraît être la même que celle qui s'applique ordinairement. Par exemple, l'article 42 qui est inclus dans le chapitre II de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, lequel chapitre est relatif à la procédure commune suivie devant la Chambre administrative et la Chambre judiciaire, dispose en son alinéa 1^{er} : « *Le ministère d'un avocat est obligatoire pour introduire un recours devant la Cour suprême, sauf en matière de recours pour excès de pouvoir.* » Cette disposition a été intégralement reprise par l'article 3 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême. C'est en cela que le législateur entend faciliter la procédure au requérant quand on fait une comparaison avec la procédure de droit commun.

La caution de 5000 francs CFA prévue à l'article 45 de ladite ordonnance s'applique à tous les recours sans exception. Il en est de même de l'article 6 de la loi n° 2004-20 du 17

août 2007 qui rehausse la caution à 15.000 francs CFA.¹ Il fera l'objet d'une application commune aux différents types de recours, que le contentieux soit civil ou administratif. Les alinéas 1^{er} et 2^e de l'article 68 qui prévoient respectivement un délai de recours de deux mois et un recours administratif préalable ne régissent pas le recours de plein contentieux en tant que tel. Il ne devait pas y avoir une demande en décision préalable en responsabilité extracontractuelle d'après le législateur béninois. A titre de comparaison, la procédure paraît ainsi moins lourde au Bénin qu'en France.² Il est donc possible d'avancer que la démarche du législateur béninois est originale. Ce n'est qu'en matière contractuelle que l'article 105 de l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics prévoit une procédure spéciale. En cas de conflit, le contrat peut être suspendu par l'un des cocontractants. La suspension donne lieu à un essai de conciliation entre les parties. La conciliation relève soit de la Commission nationale départementale, soit d'une commission spéciale des marchés publics. Il est soutenable d'assimiler l'effet attendu de ce règlement à l'amiable à celui qui est espéré d'une demande en décision préalable. L'illustration est fournie par l'arrêt Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP).³ Il est possible de l'admettre en ce sens que dans les 90 jours de la suspension, si la conciliation n'a pu être concluante, le cocontractant le plus diligent peut en saisir la juridiction compétente pour connaître du litige. Mais c'est une procédure facultative en vertu de l'article 90 de ladite ordonnance. Corroborant cette procédure, l'article 71 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 énonce qu'« *en matière de plein contentieux, il ne peut être opposé au demandeur d'autres forclusions que celles tirées de la prescription ou de dispositions édictant en matière de délai des règles particulières* ». Autrement dit, la logique législative de la non liaison du contentieux et de la compétence garde toute sa portée. Les arrêts GUEDOU et GOUSSANOU où le recours a été exercé sans condition de délai en sont des illustrations.⁴ Cette disposition de l'article 71 figure à l'article 34 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007. Il en découle qu'effectivement on note un assouplissement de la procédure juridictionnelle, notamment en matière de responsabilité extracontractuelle. Elle l'est quelque peu aussi dans le domaine de la

¹ Pour les observations que suscite ce nouveau taux, voir infra, p. 341.

² En vertu de l'article 13 d'une loi française du 31 décembre 1987, la décision préalable est obligatoire.

³ C'est du moins, l'interprétation qu'en a fait le juge lui-même au regard de N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP) C/ MCAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 060/CA du 13 décembre 2001, *Antoine GUEDOU c/ Caisse autonome d'Amortissement (CAA)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 02 /CA du 1er février 2007, *Albert GOUSSANOU c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

responsabilité contractuelle. Le délai de saisine du juge n'est pas seulement facultatif, mais il passe également de deux à trois mois.

Par ailleurs, les effets du détachement ne se limitent pas à la forme. Il devait produire aussi une conséquence sur le fond.

B/ La consécration d'un droit de l'administration par le législateur

En termes de portée du procédé de répartition des compétences sur le fond, il convient de souligner que le juge de l'administration est appelé à concevoir un fondement¹ du droit de la responsabilité. Cela le conduira à élaborer un droit de l'administration à partir duquel il aura à fixer le champ du droit administratif tout en donnant un contenu matériel à ce droit. De ce fait, le législateur s'attend à ce que la Chambre administrative envisage une autonomie « essentielle » du droit administratif (1) à laquelle la compétence d'attribution (2) contribuera.

1) La compétence de principe, source d'une autonomie « essentielle »

Il est possible d'entrevoir, selon le législateur béninois, la perspective d'une « autonomie essentielle » du droit administratif. En effet, cette autonomie « *tient à ce que les règles du droit privé ne sont pas adaptées aux problèmes à résoudre parce que les droits ou les intérêts que le droit public prend en considération sont différents de ceux qui inspirent le droit privé* ». ² C'est ce qui justifie, d'après le Doyen VEDEL, que l'article 1134 du Code civil qui régit les effets d'un contrat entre particuliers ne s'applique pas à un contrat administratif. C'est la même raison qui explique que contrairement à la responsabilité civile, la responsabilité administrative de certains services publics n'est mise en cause que lorsqu'ils commettent une faute lourde. Partant de ce constat, et étant donné que d'après la conception législative de la matière administrative, la Chambre administrative béninoise jouit d'une compétence de principe, le juge devient quasiment le seul maître à bord en ce qui concerne le droit applicable aux litiges dont il aura connaissance. Le mutisme gardé par le législateur par rapport au fond signifie que la haute instance applique le droit de sa convenance en face d'un litige donné. Elle mettra en œuvre le droit spécial de l'administration dans les circonstances qui l'exigent, notamment lorsque cette dernière use d'une prérogative de puissance publique ou fait preuve d'une gestion publique. Mais le juge fera en sorte que le droit administratif ne soit appliqué que quand cela s'avèrera nécessaire. Il peut donc y substituer le droit commun. Egalement, rien ne l'empêche d'appliquer les deux droits à l'occasion d'un même procès.

¹ A propos du fondement, voir infra, pp. 365 et s.

² Voir Georges VEDEL, *Note* sous TC 26 mai 1954 MORITZ, *JCP* 1954. II. 8334.

Toutefois, ce n'est que d'une façon opportune que la Chambre administrative aura recours au droit administratif. A ce moment, l'autonomie de ce droit est nécessaire : il s'agira d'une « *autonomie essentielle* ». De ce fait, le droit administratif ne sera appliqué que dans les cas où les problèmes juridiques soulevés par les conflits dont la Haute Juridiction aura connaissance n'auront pas de répondants en droit privé.

Par rapport à l'application du droit privé, c'est au juge d'apprécier s'il faut le transcrire ou pas, c'est-à-dire appliquer le droit civil à l'état pur. Tout autant, il peut décider de le transposer,¹ à savoir l'acclimater aux réalités administratives sans y faire formellement référence. C'est cette dernière alternative qui prévaut souvent. Dans l'arrêt LOKOSSOU², le juge s'est inspiré du droit privé pour écarter la règle du service fait. Mais il n'y a pas fait expressément allusion³. Les « *éléments d'emprunt* »⁴ l'amèneront à élaborer « *un droit privé de l'administration* ». Plus précisément, lorsque le juge de l'administration ajoutera ce droit privé propre à l'administration à « *son droit* » qui en fait « *un gardien administratif de la légalité* » il y aura incontestablement un juge « *gardien de la légalité administrative* »⁵ au Bénin. En effet, il n'incombera pas à la Chambre administrative d'appliquer seulement par exception le droit privé comme le fera un juge « *gardien administratif de la légalité* ». Mais c'est aussi en principe qu'elle élaborera le droit privé de l'administration. Du coup, l'ensemble bipartite qu'est le droit de l'administration va devoir être ordonnancé par la Chambre administrative. C'est à l'intérieur de ce droit de l'administration que cette dernière veillera à l'autonomie du droit administratif d'après le législateur. Mais sa mission ne se limite pas à l'élaboration du seul droit spécial comme c'est essentiellement le cas du juge administratif français. Ainsi, « *ce qu'on peut appeler le « droit de l'administration » est un droit mixte, fait pour une part de règles de droit public, et pour l'autre part des règles du droit privé. Ce sont les premières qui constituent, tel qu'il est enseigné, le droit administratif* ».⁶

¹ Le Professeur Charles DEBBASCH *parle de transposition et non de transcription* (voir *Droit administratif*, Paris, CUJAS, 1971, p. 17, cité par René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, T1, op.cit., p.31).

² Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107.

³ Voir N°12/CA du 4 juillet 1997, *Pierre S. GNIMAGNON c/ MF*, Rec. CS. Bénin, pp. 132-136. La règle signifie que la Chambre administrative ne tient pas compte des activités ayant procuré des revenus à un fonctionnaire révoqué illégalement au moment de l'indemnisation de ce dernier. Ainsi, il écarte le principe du droit de la fonction publique qui se rapporte au service fait (voir infra, p. 443 et s.).

⁴ Le Doyen Alain BOCKEL déclare que ce sont des éléments d'« *emprunt* » au droit privé (voir *Droit administratif*, Dakar, NEA, 1978, p. 22).

⁵ L'expression « *son droit* » qui désigne le droit spécial (de l'administration) qu'est le droit administratif est empruntée au Professeur Jean RIVERO (voir « *Le juge administratif : gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité ?* » In *Mélange Marcel WALINE*, Paris, LGDJ, 1974, p. 701.

⁶ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 1.

Dans cette perspective, il peut arriver qu'un litige qui est déféré à la Chambre administrative pose à la fois des questions de droit public et de droit privé. On pourra dire qu'il y aura en quelque sorte un conflit de droits applicables que le législateur béninois s'est employé à substituer pour une bonne part aux conflits de décisions qui perturbent les relations entre juges dans un système de dualité de juridictions comme c'est le cas en France. En fait, il y aura conflit de droits lorsque le même juge sera compétent pour connaître des deux questions de droit administratif et de droit civil soulevées par un litige qui lui a été déféré. Le Doyen KANTE envisage deux possibilités.

Dans un premier temps, les deux aspects (droit administratif et droit civil) d'un contentieux peuvent se retrouver dans « *des rapports de complémentarité* ». ¹ Il en est ainsi en cas de conflit de droits applicables. Partant, il reviendra au même juge de l'administration de délimiter le champ d'application du droit administratif et celui du droit privé. De ce fait, la conception contentieuse de la délimitation du champ du droit administratif qui résulte de la rivalité entre les juges, judiciaire et administratif, qui œuvrent chacun de son côté pour préserver l'autonomie du droit qu'il applique principalement, va considérablement diminuer au Bénin. Le juge a donc une large compétence. Il aura en principe suffi qu'il adopte une définition matérielle du droit administratif, et y détermine un fondement adapté au contexte béninois, pour réussir à en fixer le champ et le contenu avec succès. Ainsi, le droit administratif ne devrait plus faire l'objet d'une mise en œuvre surabondante. Son autonomie sera sauvegardée d'une manière objective. Peut-être, il faudrait aussi comprendre l'autonomie « *partielle* » ² du droit administratif dans le même sens. En effet, D'après le Professeur Charles EISENMANN, en matière de responsabilité extracontractuelle, les règles applicables ne sont pas distinctes à tout point de vue de celles qui régissent la responsabilité civile. Pour cette raison, ce n'est qu'un aspect de la responsabilité administrative qui sera régi par le droit administratif. Par conséquent, le droit exorbitant de droit commun ne peut pas jouir d'une autonomie absolue. Cette autonomie ne peut qu'être « *partielle* ». C'est dans ce sens qu'on parlait d'une autonomie opportune du droit administratif. De ce fait, il n'est pas à écarter que la Chambre administrative jouisse, selon le législateur, de la possibilité de changer la nature de certains recours, soit en un recours pour excès de pouvoir, soit en un recours de plein contentieux comme dans un contexte d'unité de juridiction. ³ Pendant tout ce temps, le

¹ Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, p.135.

² Voir Charles EISENMANN, « Sur le degré d'originalité du régime de la responsabilité extracontractuelle des personnes publiques », *JCP* 1949, n° 742 et 751.

³ Voir C. Ap Dakar, 9 avril 1971, Sté Bérnabé Sénégal c/ Etat du Sénégal, An afr. 1973, p. 221, observations A. BOCKEL.

requérant ne sera pas interpellé. Il reviendra au juge seul de régler le conflit de droits auquel il sera confronté. De ce fait, le législateur béninois entend éviter au plaideur, le pensum qui consiste à savoir lequel des deux droits civil et administratif sera appliqué par le juge au litige qui oppose le demandeur à l'administration. Quoi de plus attrayant pour un requérant qui se contenterait peut-être d'établir simplement par exemple, un lien de causalité entre le fait de l'administration et un préjudice qu'il aurait subi sans avoir à se soucier de responsabilité pour ou sans faute, ou de faute simple ou de faute lourde ?

Si le juge s'y prenait tel qu'il vient d'être exposé, il évitera, d'après le législateur, d'engendrer une autonomie « *accidentelle* »¹ ou « *subsidaire* »² du droit administratif. On pourrait dire que l'autonomie accidentelle se situe aux antipodes de l'autonomie essentielle. Il en sera ainsi quand l'application du droit administratif sera quelque peu forcée. Dans ce cas de figure, et d'après l'argumentation du Doyen VEDEL, il aura bien une possibilité de régler un litige au moyen du droit privé, mais la Chambre administrative se gardera de le faire pour la simple raison qu'elle voudra consacrer l'autonomie du droit administratif. Partant, il y aura une divergence fortuite de jurisprudences. Tout autant, il n'est pas exclu qu'au lieu de trancher un litige de plein contentieux dont il est saisi par application du droit administratif, le juge judiciaire veuille nécessairement appliquer le droit civil. L'émiettement délibéré de jurisprudences se poursuivra. Alors, « *l'autonomie accidentelle vient de ce que, sur un point donné, sans qu'il il y ait de nécessité propre à la vie administrative ou à la vie privée, le juge civil et le juge administratif adoptent des solutions différentes tout simplement parce que, sur un point délicat, des esprits également éclairés peuvent ne pas être d'accord* ». ³

En tout cas l'essentiel est que l'on n'évolue pas, selon que le contentieux administratif est confié à un juge de l'administration ou à un juge administratif, d'une extrémité à l'autre au Bénin. Il ne faudrait pas que le droit administratif soit trop privatisé par le juge de l'administration, c'est du moins le constat qui prévaut actuellement, et qu'au cas où le Bénin se doterait d'un juge administratif, on ait à gérer une autonomie artificielle de ce droit ou une publicisation exagérée du droit privé.⁴

Dans un second temps, s'il se fait que les deux aspects de droits administratif et civil que suscite un litige relèvent des attributions de deux juges différents, on dit qu'ils sont dans

¹ Voir Georges VEDEL, *Note* sous TC 26 mai 1954 *MORITZ*, JCP 1954. II. 8334.

² Voir Charles EISENMANN, « Sur le degré d'originalité du régime de la responsabilité extracontractuelle des personnes publiques », *op.cit.*, n° 742 et 751.

³ Voir Georges VEDEL, *Note* sous TC 26 mai 1954 *MORITZ*, *op.cit.*

⁴ Le Professeur Jean RIVERO exprime la même inquiétude dans ce dernier cas, c'est-à-dire au sujet du juge administratif français (voir « Le juge administratif : gardien de la légalité administratif ou gardien administratif de la légalité ? » In *Mélanges Marcel WALINE*, Paris, LGDJ, Tome I, 1974, p. 711).

« *des rapports d'exclusivité* ». ¹ Au Bénin, un renvoi sera nécessaire. Mais il s'agit d'un ajournement qui renforcerait l'autonomie essentielle parce que la compétence d'attribution sera à ce moment instigatrice d'une relation de complémentarité entre les deux juges.

2) L'apport de la compétence d'attribution à l' « autonomie essentielle »

Lorsqu'une question préjudicielle se pose, le juge béninois de l'administration a une obligation de renvoi. Il ne jouit pas de la liberté d'action d'un juge unique ou d'unité de juridiction qui a la possibilité de procéder par évocation. Cette procédure « *visé au regroupement des instances connexes devant un même juge pour éviter les difficultés qui résulteraient inévitablement de la dispersion d'affaires étroitement liées devant des juges différents* » ².

Toutefois, il y a ceci d'intéressant que les questions préjudicielles donnent fondamentalement lieu à des rapports, soit de complémentarité, soit de « *collaboration* » ³ entre juges de différents ordres de juridictions. Elles ne provoquent pas donc en tant que tel des relations conflictuelles qui nuiront à la fois au fond du droit et aux intérêts des justiciables. Il est possible de se fonder sur les arrêts Justin GNAMBAKPO et Célestin AÏTCHEDJI de l'Assemblée plénière de la Cour suprême du Bénin. ⁴ Sur la base de ces arrêts la Cour suprême a décidé que les questions de droit administratif qui se posent à l'occasion d'un procès relatif au droit de propriété fassent l'objet d'un renvoi. La compétence de la Chambre administrative sera requise. Au contraire, si le juge de l'administration est saisi

¹ Voir KANTE, Thèse précitée, p. 135.

² Voir Charles DEBBASCH, Jean-Claude RICCI, *Contentieux administratif*, Paris, édit. Dalloz, Coll. Précis Dall., 5^e édit., 1990, p.291 ; Roland DRAGO, « L'évocation dans la procédure administrative », in *RDP*, 1957, p.453. Le Professeur Hugues LE BERRE rapporte qu'entre 1962 et 1976, le Conseil d'État exigeait qu'une demande soit « *nécessairement subordonnée* » au règlement de l'autre. (Voir Droit du contentieux administratif, Paris, Ellipses, Cool. Université Droit, 2002, p. 45. L'auteur s'est fondé sur CE Ass. 7 décembre 1962, *Dame COURSIERES-BERTHEZENE*, Rec., p. 662, concl. P. NICOLAY et CE 26 novembre 1976, *SOLDANI et autres*, AJDA 1977, p. 33, concl. M-A LATOURNERIE. Mais en l'état du droit actuel, les demandes doivent simplement concernées une même affaire (voir également arrêt *Dame COURSIERES-BERTHEZENE* ; CE 13 octobre 1999, *Cie nat. Air-France*, Rec., p. 303 ; AJDA 2000, p. 86, concl. J. Arrighi de CASANOVA.

³ MM. AUBY et DRAGO rapportent que c'est une théorie inventée par DUEZ et DEBEYRE. C'est une doctrine qui considère que le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires a perdu son fondement contentieux et que dès lors, les deux ordres de juridictions devraient pouvoir entretenir des relations pacifiques entre elles. C'est la manière dont ces relations devraient être envisagées qui les ont amenés à concevoir la théorie de la « *collaboration* » (voir *Traité de droit administratif*, 1952, n^{os} 415 et s., cité dans *Traité de contentieux administratif*, op. cit., pp. 124 et 864).

⁴ Voir N^o 9 Ass. CS du 6 juin 1998, *Justin GNAMBAKPO c/ Adèle HOUNKPATIN et Célestin AÏTCHEDJI c/ Lambert GANDJETO*, Rec CS Bénin, pp. 227-233. Mais parce qu'il dispose d'une plénitude de juridiction, le juge pénal ne soulève pas une question préjudicielle pour laquelle le juge civil allaît requérir l'expertise du juge administratif (voir par exemple en droit français : Cass crim, 4 décembre 1930, S. 1932.I. 227 ; Cass.crim. 1951, S. 1952. I. 133). Ainsi, ces questions préjudicielles qui seront une compétence concurrente au regard de leur rapport sont une source virtuelle de conflit de décisions entre les juges administratif ou de l'administration et le juge pénal. Toutefois, les rapports entre juges administratif ou de l'administration et le juge judiciaire peuvent être aussi une source de « *collaboration* » (voir infra, pp. 297 et s.).

d'une affaire dont certains aspects portent sur un titre foncier, il en saisira le juge judiciaire. Ainsi, au cas où les questions accidentelles seront soulevées par le juge judiciaire, elles concourront au renforcement du droit administratif. En revanche, quand elles proviendront du juge de l'administration, le droit privé de l'administration devra pouvoir s'enrichir. Par conséquent, l'addition des questions préjudicielles consolidera le droit de l'administration. Partant, puisque ces questions écartent en principe les rapports conflictuels, on n'aurait plus à gérer une « *autonomie artificielle du droit administratif* ». De ce fait, l'« *autonomie essentielle* » pourrait perdurer. Il y aura assurément à craindre une lenteur déconcertante du procès qui aura à parcourir à la fois le prétoire du juge judiciaire et celui de la Chambre administrative. Néanmoins, il semble que la lourdeur procédurale serait un moindre mal que l'autonomie artificielle du droit administratif au regard de la démarche de l'Assemblée nationale. Autrement dit, le législateur escompte trouver la contrepartie profitable aux parties en général et au requérant en particulier dans la mise en œuvre de règles de fond qui seraient adéquates. A juste titre, l'article 31-2 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 prévoit que des questions préjudicielles peuvent être soulevées devant le juge judiciaire.¹ L'hypothèse que ce soit pendant qu'un justiciable engage la responsabilité de l'administration devant le juge judiciaire que de telles questions interviennent n'est pas irréalisable.

Mais il faut reconnaître dans le même temps que, par rapport aux questions accidentelles, le législateur est resté muet en ce qui concerne le juge de l'administration. Néanmoins, ce dernier peut-il écarter le principe de « *la plénitude de juridiction du juge saisi* », ² et procéder à un renvoi de son propre gré, s'il venait à être confronté à une question ambiguë qui fera que la théorie de « *l'acte clair* » ne pourra pas être appliquée ? En effet, étant donné que la procédure à suivre dans l'élaboration du droit de l'administration ne lui est pas imposée par la loi, le juge ne sera pas condamnable s'il recourait à des demandes accidentelles devant le juge judiciaire lorsque des questions de droit concerneront la part de la compétence d'attribution qui n'est pas concurrente³. Ce ne serait qu'une manière de renforcer les relations de complémentarité entre les deux juges.

¹ Voir aussi N° 9 Ass. CS du 6 juin 1998, *Justin GNAMBAKPO c/ Adèle HOUNKPATIN, et Célestin AÏTCHEDJI c/ Lambert GANDJETO*, précités.

² La formule signifie qu'une juridiction qui est saisie d'une affaire est compétente pour en connaître « *dans toutes ses composantes tant de fait que de droit* » (voir Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT (dir), *Lexique des termes juridiques*, Paris, édit. Dalloz, 14^e édit., 2003, p. 437).

³ Le juge béninois peut s'inspirer de ces arrêts du Conseil d'Etat qui, en cas d'ambiguïté, s'en réfère au juge judiciaire (voir CE 25 janvier 1929, *Ministre des Pensions*, *Rec.*, p. 92. L'arrêt est relatif à la nullité de la reconnaissance d'un enfant adultérin ; CE 15 février 1929, *Commune de la Chaux-de-Dombref*, *Rec.*, p. 192. La décision se rapporte à la nationalité d'enfants en France dont la mère y était elle-même née.

Toutefois, il est important de retenir que mise à part la compétence concurrente, l'étude des questions préjudicielles révèle aussi que la compétence d'attribution n'est pas affranchie, dans l'ensemble, de toute distorsion sur la forme ou le fond du droit, ce qui constitue une faiblesse au regard de la portée que le législateur entend conférer à la répartition des compétences.

C/ Les limites à la répartition des compétences

Il est certain que la politique législative de la répartition des compétences vise entre autres, à faire de la procédure une sorte de tapis roulant en vue de la facilitation de la marche processuelle au requérant. Toutefois, compte tenu de la tendance à une dualité de juridictions qui prévaut au Bénin, bien que cet objectif soit très suffisamment atteint en théorie, la clause spéciale de compétence, qu'on l'analyse au sens d'une compétence d'attribution tout court, ou que l'on s'en tienne à son aspect relatif à la compétence concurrente, constitue une source de perturbations du contentieux de pleine juridiction. Ainsi, dans un premier temps, le procès administratif est toujours exposé à de potentiels cas de rejets pour incompetence (1). Dans un second temps, c'est aussi le fond du droit qui pourra encore donner lieu à des distorsions en raison de l'existence de potentiels conflits de décisions (2).

1) Les potentiels rejets pour un motif d'incompétence

La compétence de la Chambre administrative n'est qualifiée de principe que parce qu'une compétence d'attribution est reconnue au juge judiciaire. Mais il ne faut pas perdre de vue qu'à bien des égards, il y a des compénétrations entre la compétence de principe et la compétence d'attribution. Très facilement, les litiges qui donnent un contenu à la compétence d'attribution sont susceptibles de provoquer des cas de rejet pour incompetence si le justiciable se trompait pour saisir le juge de l'administration à leur sujet.¹ Il n'y a donc pas beaucoup d'arrêts qui traitent de la question. Néanmoins, le plaideur n'est pas systématiquement épargné d'éventuels cas de rejet pour incompetence du juge de l'administration.

Par conséquent, il importe de réduire par anticipation, la compétence d'attribution à sa portion congrue, notamment dans ses aspects qui ne donnent pas lieu à une compétence concurrente. Il y a en effet, des cas dans lesquels la répartition des compétences effectuée par

¹ Voir N°1/CA du 24 février 1994, *Cosme ADJADOHOUN c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS Bénin 1994, pp : 58-63 ; N° 12/CA du 6 juillet 1995, *Timothée J. BOKO c/ MF (Service de l'enregistrement des Domaines et du Timbre)*, Rec. CS Bénin, pp. 117-119. (Voir l'exploitation qui a été faite des deux arrêts infra, p. 302).

le législateur est susceptible d'aménagements sous forme de blocs de compétence¹. Ce sera une manière de préserver au mieux, les justiciables contre d'éventuels cas de rejets pour incompétence.

Par exemple, l'article 31-4 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 insère dans le domaine de compétence de la Chambre administrative les réclamations des particuliers relatives aux dommages qui leur sont causés par « *le fait personnel des entrepreneurs...* » Il n'est pas exclu que ces dommages portent également sur « *des accidents de travaux publics* ». Or, dans le même temps, c'est au juge judiciaire que le législateur attribue la compétence de connaître des accidents de travaux publics imputables aux personnes publiques. Dans ces conditions, sans encore aborder la question de fond que cela peut poser, ne risque-t-on pas d'assister à des situations dans lesquelles il sera malaisé de définir le juge compétent ? Par conséquent, il faudrait confier tout le contentieux des accidents de travaux publics à la Chambre administrative. En outre, la question se pose davantage parce que le contentieux des travaux publics est par ailleurs émietté. En parlant d'accident de travaux publics, cela signifie que la responsabilité qui peut naître des dommages permanents de travaux publics qui ne sont pas « *accidentels* », mais qui sont plutôt « *des conséquences inévitables de l'exécution de travaux publics, ou de l'existence ou du fonctionnement d'ouvrages publics* »², que l'on qualifie en droit civil comme étant « *des inconvénients du voisinage* »,³ n'est pas concernée. La Chambre administrative retrouve encore sa compétence. Il vaudrait mieux qu'un bloc de compétences soit alors reconnu à celle-ci en matière de plein contentieux résultant des travaux publics.

Aussi, semble-t-il qu'en vertu de l'article 33-3, §2 de l'ordonnance n° 21/ PR du 26 avril 1966, « *les tribunaux judiciaires sont seuls compétents pour connaître de toutes actions en responsabilité civile accessoires à une procédure pénale engagée devant eux contre l'Etat et les collectivités publiques secondaires* ». Puisque dans le même temps, le législateur reconnaît ainsi par préterition la compétence du juge de l'administration pour connaître de pareilles actions lorsque les personnes publiques non dotées d'un ressort territorial sont concernées, il ne se conçoit pas qu'un émiettement soit justifiable. La compétence de la Chambre administrative devrait pouvoir être requise pour la demande en réparation

¹ Le bloc de compétence consiste à attribuer à un même ordre de juridiction « *l'ensemble des litiges particuliers auquel peut donner lieu une même matière* » (voir Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT (dir), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 77 ; Jean-Marie AUBY, ROLAND DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit., p. 354).

² Voir René CHAPUS, *Droit administratif général, Tome1*, op. cit., p. 1365.

³ Ibidem.

administrative que par erreur de style, le législateur prend pour une action « *en responsabilité civile* ». Seule la poursuite pénale relèverait des attributions du juge répressif.

Dans une même perspective, la responsabilité qui peut incomber à l'administration du fait des « *attroupements ou rassemblements armés ou non* » relèverait de la compétence du juge judiciaire d'après le parlement. En tentant de sonder la logique du législatif, l'on comprend qu'il se pourrait que des troubles à l'ordre public soient à l'origine d'une action pénale. Ainsi, la Représentation nationale voudrait certainement être en harmonie avec la logique qui prévaut au sein de l'article 33-3, §2 de l'ordonnance n° 21/PR. Néanmoins, il faut reconnaître que le maintien de l'ordre public incombe à l'Administration. Par conséquent, à partir du moment où elle n'aura pas réussi à le préserver ou à le rétablir, les déconvenues qui en découleront ne peuvent que lui être imputées, soit au moyen d'une responsabilité pour ou sans faute, ou pour une faute personnelle des agents en liaison avec le service. De ce fait, exceptées d'éventuelles actions pénales, le juge de l'administration devrait être plutôt la juridiction à connaître de l'ensemble des actions en responsabilité administrative relatives aux attroupements et aux rassemblements.

Dans le même ordre d'idées, la responsabilité à naître d'un accident de véhicule, que le véhicule soit administratif ou non, est une matière insérée dans la clause spéciale au Bénin ; la France a été certainement imitée. Autrement dit, c'est un conflit de décisions qui est à l'origine de la reconnaissance de la compétence du juge judiciaire dans ce dernier Etat.¹ Une pareille situation peut se produire au Bénin. Le législateur en a donc certainement tiré leçon. Par conséquent, il en attribue la compétence au juge judiciaire. Mais la position du parlement béninois peut être appréciée comme ayant un autre fondement que celui de la France. Il pourrait être question d'un fondement répressif. En effet, étant entendu qu'il peut arriver qu'une infraction pénale soit à l'origine d'un tel accident,² on est tenté d'avancer que pour rester en accord avec l'article 33-3, § 2 qui reconnaît la compétence du juge pénal pour statuer sur toutes actions en responsabilité connexes à un procès intenté devant ce dernier, le

¹ Voir d'une part TC 27 novembre 1933, *VERBANCK*, *D.* 1934. II. 9, note Marcel WALINE ; 6 juillet 1957, Préfet du Tarn-et-Garonne, *Rec.*, p. 220) ; CE 24 février 1923, *Cie d'assurances Rhin et Moselle*, *Rec.*, p.223 et d'autre part Cass crim 28 mai 1930, S. 1930.I.393 note BONNARD ; 20 novembre 1931, *D.* 1932.I. 16 note APPLETON ; 7 janvier 1944, S. 1944. I. 112. Le Tribunal des Conflits et le Conseil d'Etat admettaient la compétence du juge administratif lorsque la faute qui est à l'origine de l'accident est une faute de service même en cas d'infraction pénale, tandis que le juge civil défendait la thèse contraire. C'est alors qu'est intervenue la loi du 31 décembre qui confère un bloc de compétences au juge judiciaire.

² Voir TC 14 janvier 1935, *THEPAZ* *Rec.*, p. 224 ; S. 1935. 3. 17, note ALIBERT ; *GAJA* précité, p. 288. Le législateur béninois semble avoir procédé par bloc de compétences contrairement à l'arrêt *THEPAZ*. Cet arrêt ne prévaut qu'en cas de faute personnelle de l'agent ayant entraîné une action pénale. Dans le cas contraire, le juge administratif demeure compétent. CE Ass. 12 avril 2002, *PAPON* *Rec.* p. 139, concl. BOISSARD, *GAJA* précité, p. 837, a encore affirmé cette compétence reconnue au juge administratif.

législateur a bien voulu permettre aux justiciables d'engager également la responsabilité de l'administration en matière d'accident de véhicule administratif devant le juge civil, que cela implique ou non une action pénale.

Toutefois, il n'est pas insensé de concevoir, au cas où une faute de service serait à l'origine d'une action pénale qui a sa source dans un accident de véhicule administratif, que la compétence du juge de l'administration soit de préférence retenue pour l'action en réparation. Il importe de souligner qu'étant donné que dans un tel cas de figure il ne s'agira que de condamner l'administration à payer une amende, mais non pas à lui faire subir une peine privative de liberté par exemple, la logique recommande, dans la perspective législative d'un allègement de la procédure, d'en reconnaître la compétence à la Chambre administrative.

En outre, conformément à l'article 33-3, §1 de l'ordonnance n° 21/PR du 21 avril 1966, les « litiges intéressant les agents des collectivités publiques régis par le Code du travail » ressortissent de la compétence du juge judiciaire. A contrario, et comme il a été mentionné, les litiges qui opposent des agents de même nature aux établissements publics, aux AAI etc., ressortissent de la compétence de la Chambre administrative. A ce sujet, il n'existe pas d'exemple en plein contentieux. Toutefois, on peut s'appuyer sur l'espèce qui a été notée en matière de recours pour excès de pouvoir et qui peut être illustrative dans le domaine de la responsabilité. Il s'agit toujours de l'arrêt VIADENOU.¹ Dans cette affaire, le juge de l'administration avait annulé la résiliation par le ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme du contrat de travail de droit privé qui lie un agent à la CCIB. Le requérant en a saisi la Chambre administrative. Celle-ci a reconnu que la résiliation est intervenue en « violation des règles du Code du travail et de la Convention collective générale du travail ».² Mais, même si c'était un litige de plein contentieux que cette résiliation a suscité, la Chambre administrative en aurait eu connaissance d'après le parlement. Effectivement, le risque d'un rejet pour incompétence n'est donc pas totalement épargné. Par conséquent, il faudrait que le législateur procède à une harmonisation en confiant l'ensemble du contentieux des agents publics régis par le Code du travail au juge judiciaire. En procédant comme on vient de le proposer, il ne fera que renforcer la méthode de répartition des compétences qu'il a adoptée. Car, c'est dans ce domaine qu'on parvient à noter, d'une manière assez pertinente, la volonté du législateur de confier une compétence de principe à la Chambre administrative.³ Toutefois, en admettant la compétence du juge judiciaire pour l'ensemble de ce litige, il reste que

¹ Voir N° 34/CA du 8 août 2002, *Agossou Noël VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme*, www ; juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Ibidem.

³ Voir les explications sur la question supra, pp. 280-281.

l'exception pourra être appréciée en liaison avec le critère organique. Du coup, la logique du législateur relative à une compétence organico-matérielle demeurera.

De même, pour une raison qui touche au fond, mais qui est également intimement liée à la question de compétence, il importe de reconsidérer un débat qui avait été soulevé dans le cadre de la définition de la matière administrative. En effet, on se rappelle que le législateur entend par plein contentieux, tous litiges auxquels sont parties une personne morale de droit public et un particulier gérant un service public, ainsi que les litiges qui proviennent d'une activité administrative quelles que soient les parties qui sont en cause. Ainsi, le parlement inclut dans le contentieux administratif les litiges qui peuvent naître des activités non administratives des particuliers accomplissant une mission de service public. Cette assimilation ne semble pas avoir un fondement suffisamment convaincant. Au-delà de la dualité de régimes qui peut en résulter anormalement selon qu'un contentieux de même nature est déferé au juge de l'administration ou au juge judiciaire, en fonction de ce que le particulier gère ou non un service public, on ne perçoit pas la raison pour laquelle certains administrés seront des justiciables de la Chambre administrative au détriment d'autres. Il faudrait donc exclure de la compétence du juge de l'administration les procès impliquant un particulier qui gère un service public, toutes les fois que l'activité concernée ne donnera pas lieu à une gestion publique. C'est à ce prix que la répartition des compétences par le parlement pourrait être en concordance avec sa définition organico-matérielle de la matière administrative telle qu'elle a été réaménagée. Le réaménagement laisse comprendre que le plein contentieux désigne les litiges auxquelles une personne de droit public est partie ou ceux impliquant une activité administrative, quelles que soient les parties au procès.

Au total, l'ensemble des pleins contentieux relatifs aux travaux publics, aux véhicules administratifs et aux attroupements requerrait la compétence du juge de l'administration. En revanche, il faudrait que la totalité du contentieux des agents publics régis par le droit du travail, les actions en responsabilité civile pour faute personnelle, les actions pénales pour faute de service ou pour faute personnelle ressortissent des attributions des tribunaux judiciaires. Cette liste devrait être naturellement complétée par les litiges relatifs aux activités non administratives des particuliers exerçant un service public, sous réserve qu'il ne s'agit plus dans ce dernier cas d'une donnée de la compétence d'attribution, mais il est plutôt question d'un contentieux civil tout court. Ce serait une manière de renforcer la simplicité que recherche le législateur au regard de la répartition des compétences.

L'existence d'une pareille compétence, d'attribution, c'est-à-dire revue à la baisse et dont le fondement reposerait ainsi sur la notion de bloc de compétences, ne fera que soulager

au mieux le requérant en matière procédurale comme l'entrevoit le législateur. Il restera simplement que dans un système de dualité de juridictions comme c'est la tendance au Bénin, les compétences à reconnaître au juge de l'administration ne sauraient être synonymes de leur totalité. En conséquence, des distorsions vont persister au regard du fond du droit.

2) L'existence de potentiels conflits de décisions

Qu'elle soit complémentaire ou concurrente avec la compétence de principe, la compétence d'attribution est susceptible d'avoir des perturbations sur le fond du droit. En effet, les conflits pourront être parfois plus compliqués que l'on ne s'y attendrait. Dans des domaines comme le contentieux des travaux publics où la compétence est pourtant complémentaire, à cause de son émiettement excessif au regard des articles 31-4 et 33-1 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, on peut assister non seulement à des conflits de compétence, mais aussi à des conflits de décisions entre les deux ordres de juridictions. De même, en matière de voie de fait ou d'emprise irrégulière où la compétence est concurrente, il n'est pas exclu qu'un conflit de décisions¹ surgisse. Or, étant donné que le contexte béninois est celui d'une dualité de juridictions ou de plusieurs juridictions si l'on devait tenir compte de la Cour constitutionnelle, la procédure de règlement des juges² ne pourra pas prospérer.

C'est alors que la théorie de « *la collaboration* » de DUEZ et DEBEYRE³ garde toute son importance. Cette doctrine résulte « *des compétences concurrentes ou complémentaires des deux ordres de juridictions sur un même litige ou sur des litiges voisins avec des risques de contradiction sur la solution du fond ou de déni de justice* ». ⁴ Elle préconise trois solutions.

La première perspective qui interpelle le législateur recommande une extension des compétences du Tribunal des Conflits. En ce qui concerne le Bénin la question d'un tribunal des conflits est développée ultérieurement.⁵

¹ Au sujet des conflits de décisions entre la Chambre administrative et la Cour constitutionnelle, voir infra, p.461

² C'est une procédure qui permet à une juridiction suprême de trancher les conflits de décisions qui peuvent opposer les juridictions d'un même ordre qu'elle. Les conflits peuvent concerner la compétence. Ils peuvent porter sur le fond (voir Babacar KANTE, Thèse précitée, p. 129).

³ Voir DUEZ et DEBEYRE, *Traité de droit administratif*, op.cit., cités par Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit, p. 123.

⁴ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit, p. 122.

⁵ Voir infra, p. 463.

Du côté de la France, en dehors du règlement des conflits négatifs ou positifs de compétence où les cas dans lesquels de pareils conflits de compétence amènent le Tribunal des Conflits à statuer au fond, ce dernier pourra siéger aussi, d'après DUEZ et DEBEYRE, en marge de toute question de compétence, sur des conflits de décisions, c'est-à-dire des conflits qui effleurent exclusivement le fond du droit applicable dans les rapports entre les juges judiciaire et administratif. Les Professeurs AUBY et DRAGO rapportent que le législateur a consenti un effort dans ce sens. L'article 1^{er} d'une loi du 20 avril 1932 dispose : « *Peuvent être déférés au Tribunal des*

La deuxième approche interpelle encore le législateur. D'après DUEZ et DEBEYRE, ce dernier pourrait prévoir que les décisions des deux ordres de juridictions soient revêtues de l'autorité absolue de la chose jugée les unes à l'égard des autres. A un double titre, cette perspective est en vigueur au Bénin. D'une part, la Constitution du 11 décembre 1990 et l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 l'ont respectivement prévue aux articles 131 alinéa 4 et 124 alinéa 2 (de la Constitution) et 2 alinéa 2 de l'ordonnance. D'autre part, il faudrait la réunion des trois identités de parties, d'objet et de cause pour que cette technique prospère. D'où la portée limitée des articles qu'on vient de citer peut être relayée comme ci-après.

La troisième approche de solution dont traitent DUEZ et DEBEYRE est d'ordre pratique. Elle a une origine jurisprudentielle. Appliquée au contexte béninois, il reviendrait aux juges judiciaire et de l'administration, ainsi qu'à ce dernier dans ses rapports avec le juge constitutionnel, d'avoir « *à tenir compte des décisions rendues ou à rendre par l'autre ordre* »¹ de juridiction². Cela ne fera que renforcer aussi et surtout l'efficacité de son office que la Chambre administrative recherche en procédant à une redéfinition illégale, mais somme toute concevable des compétences entre elle et le juge judiciaire.

SECTION II : UNE REDEFINITION JURISPRUDENTIELLE CONCEVABLE DES COMPETENCES

La théorie intermédiaire de l'interprétation du Professeur Hans KELSEN selon laquelle « *l'interprétation est un acte de volonté par lequel l'interprète authentique choisit à l'intérieur d'un cadre... tandis que la détermination du cadre résulterait elle, d'un acte de connaissance* »,³ paraît devoir s'imposer. On est toujours loin du troisième baptême consacré par l'auteur de « *Les noms de la loi* » qui reste attaché à la « *surdétermination* ». ⁴ Autrement dit, la cause défendue par le Professeur René CHAPUS dans le domaine de la compétence juridictionnelle est entendue par le juge de l'administration. Il s'agit, comme le rappelle le Professeur, d'une matière qui est « *d'ordre public* »⁵ par excellence. Par conséquent, la

Conflits lorsqu'elles présentent contrariété conduisant à un déni de justice, les décisions définitives rendues par les tribunaux administratifs et les tribunaux judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres de juridictions pour des litiges portant sur le même objet. » Mais cet effort s'est avéré insuffisant (*Traité de contentieux administratif*, op.cit, p. 654).

¹ Voir DUEZ et DEBEYRE, *Traité de droit administratif*, op.cit., cités par Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op.cit, p. 123.

² La théorie de la collaboration pourrait être approfondie à la lumière des mécanismes que l'analyse conçoit comme pouvant être soit une extension de la responsabilité pour faute (voir infra, p.404 et s.), soit une responsabilité sans faute (voir infra, pp. 416 et s.).

³ Voir Guastini RICARDO, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano, Guiffre, 2004, p. 267, cité par Michel TROPER, *ibidem*.

⁴ Voir Gérard TIMSIT, *Les noms de la loi*, op.cit., p. 151.

⁵ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op. cit., p. 264.

Chambre administrative interprète la matière administrative et les litiges qu'elle engendre. Et même si elle doit surdéterminer à cette occasion, il faudra que la loi revête d'abord son nom de « *silence* ». ¹ Dans le cas contraire, le « *gardien de la légalité administrative* » que la « *prédétermination* » entend consacrer au Bénin, deviendra lui-même un auteur d'illégalité en voulant se réduire à un « *gardien administratif de la légalité* ». ² Mais au fond, à moins de surestimer le « *sujet* » ³, la « *prédétermination* » n'est pas incompatible avec ce qui n'est qu'une « *codétermination* ».

C'est dire que consciemment ou non, il ressort de la redéfinition de la compétence en liaison avec le fond (paragraphe I) et des perspectives actuelles du principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires (paragraphe II) que l'approche jurisprudentielle de répartition des compétences peut résister aux critiques. En fonction de son pragmatisme, elle paraît discutable notamment en raison d'une définition du champ du droit administratif qui est encore organique (paragraphe III). Cependant, elle n'est pas rejetable.

Paragraphe I : La redéfinition de la compétence en liaison avec le fond

Comme on ne cesse de le répéter, il ne fait pas de doute que la Chambre administrative a redéfini sa compétence en liaison avec le fond, à savoir avec le droit administratif. La liaison de la compétence et du fond est moins probante en matière de responsabilité extracontractuelle (B). C'est dans le domaine contractuel qu'elle paraît plus éclatante (A). De ce fait, la compétence de principe a été décomposée en des clauses générales de compétences. La décomposition jurisprudentielle est expresse au regard du juge de l'administration ; elle est réalisée par préterition en ce qui concerne le juge judiciaire. Par conséquent, l'étendue des litiges à soumettre à la Chambre administrative en est réduite, et aussi, la forme a été liée à la compétence. ⁴

A/ La liaison de la compétence et du fond dans le domaine contractuel

La liaison de la compétence et du fond est réalisée d'une manière ou d'une autre au regard de l'article 105 de l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics applicable en République du Bénin. Il se vérifie également dans le domaine des contrats de recrutement dans la fonction publique.

¹ Voir Gérard TIMSIT, *Les noms de la loi*, op.cit., p. 151.

² Voir Jean RIVERO, « Le juge administratif : gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité ? » Op. cit., p. 701.).

³ Voir Gérard TIMSIT, *Les noms de la loi*, op.cit., p. 61.

⁴ A propos de la liaison du contentieux et de la compétence, voir infra, pp. 335 et s.

Le premier litige est relatif à la construction du siège de la SONACOP. A la naissance du litige dont la Chambre administrative est saisie, le ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme a soutenu qu'il s'agit d'une société d'Etat et qu'ainsi le contentieux « *ne rentre dans aucune des catégories énumérées au sujet de la compétence de la Chambre administrative par l'article 31 de l'ordonnance n° 21 /PR du 26 avril 1966* ». ¹ En réponse à ce moyen, le juge a écarté l'ordonnance n° 21 /PR. Il a affirmé que la SONACOP a « *conclu un contrat de droit administratif notamment dans le cas d'espèce, un marché de travaux publics* ». ²

C'est dire que la Chambre administrative ne se serait pas déclarée compétente si le marché était de droit privé. Or, au regard de l'article 31-3, il s'agissait pour elle de statuer sur la nature juridique de la SONACOP. Et puisque celle-ci est une personne privée et non une personne morale de droit public, ³ le juge devrait rejeter la requête pour motif d'incompétence comme elle l'a fait plus tard au sujet de l'arrêt ALINTINSOU ⁴ ou de la décision AGBAKOU ⁵ qui concerne aussi une société d'Etat. Dans ces deux derniers cas, le juge avait déclaré que la procédure engagée par le requérant ne met pas en cause une personne de droit public : d'où l'incompétence de la Haute Juridiction pour en connaître. Mais bien au contraire, le raisonnement du juge signifie dans l'arrêt Entreprise M.A.B.B. qu'il suffisait de déterminer la nature privée ou publique d'un contrat pour savoir si le juge indiqué pour trancher le litige qui s'y rapporte devait être le juge judiciaire ou le juge de l'administration. Pour ainsi dire, les contentieux des contrats de droit privé signés par la puissance publique relèvent de la compétence des tribunaux judiciaires d'après le juge de l'administration. En revanche, les litiges qui se rattachent aux contrats de droit public interpellent la Chambre administrative. Ainsi, le juge est parvenu à lier la compétence au fond.

Qu'un justiciable d'un pays comme le Bénin dont plus de la moitié de la population est analphabète se mette à définir le droit que le juge est appelé à appliquer afin de déterminer la compétence de celui-ci n'est pas un exercice facile. Bon nombre de procès sont susceptibles de tourner court, tout en étant bloqués à l'étape de la saisine. Le juge pourrait

¹ Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise M.A.B.B.c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, Rec CS Bénin, pp. 159-160.

² Ibidem.

³ Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise M.A.B.B.c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, Rec CS Bénin, pp. 159-160.

⁴ Voir N° 21/CA du 02 mai 2002, *Ainèkpo ALINTINSOU c/ M.D.R.A.C.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir N° 04/CA du 19 février 2004, *Alphonse AGBAKOU c/ SOBEMAP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

manquer de la matière pour l'élaboration du droit administratif. Il est possible qu'il manque aussi de la matière pour contrôler l'administration.

Au regard des deux arrêts KOUYAMI,¹ le décret n° 96-87 du 2 avril 1996 portant maintien en activité du requérant a été pris sur la base de la loi n° 81-04 du 10 octobre 1981 portant statut général des personnels militaires des Forces Armées béninoises et la loi n° 88-006 du 26 avril 1988 qui l'a modifiée et complétée. On se souvient que ce décret a été pris parce que le décret d'application de la loi n°81-04 du 10 octobre 1981 n'est pas encore édicté. Et, même s'il tient lieu « *d'acte unilatéral de par son contenu* », sa « *nature contractuelle* » signifie que l'on est en présence d'un contrat administratif. Par conséquent, dans le dossier KOUYAMI, ce n'est pas simplement parce que l'administration est attaquée que le juge a statué. Le cas échéant, il aurait appliqué l'article 31-3 qui lui confère compétence pour siéger sur tout litige mettant en cause une personne morale de droit public. Mais c'est du fait que le contrat litigieux est un contrat administratif. Cela voudra dire que si c'était un contrat privé, le juge judiciaire aurait été sollicité avec succès d'après la Chambre administrative. Il y a alors une liaison de la compétence et du fond. La preuve en est que dans l'arrêt VIADENOU² le contrat qui lie ce dernier à la Chambre administrative est un contrat régi par le Code du travail. Mais, à voir le style rédactionnel de la décision, on comprend que le juge s'est déclaré compétent parce que le litige se rapporte à la substitution opérée sans aucun texte juridique par le ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme. En effet, ce dernier a résilié le contrat de recrutement en lieu et place du président de la CCIB. Or, la formule étant bien connue, à savoir « *qu'il n'y a pas de substitution sans un texte de loi* », la haute instance a retenu que le ministre a agi sans en avoir la compétence. Pourtant conformément à l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 en son article 33-3, les litiges intéressant les agents des établissements publics régis par le droit privé sont inclus dans la compétence de principe de la Chambre administrative. Mais le juge n'a pas siégé en fonction de cet article. Si le litige portait directement sur le contrat, il allait décliner sa compétence. Il y a donc une redéfinition des compétences qui est fondée sur le droit public ou privé qui est appliqué aux contentieux indiqués. La marche processuelle n'est plus comparable au tapis roulant que d'après le juge,

¹ Voir N°43/CA du 4 décembre 1998, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 208-211 ; N° 81/CA du 4 avril 1999, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 294-299.

Dans les arrêts KOUYAMI, le juge semble s'inspirer de CE 8 décembre 1948, *Demoiselle PASTEAU*, Rec., p. 464. Par cet arrêt, le Conseil d'Etat admet que les agents publics intentent un recours pour excès de pouvoir contre les griefs que leur portent les décisions relatives à l'exécution d'un contrat de droit public qui les lient à l'administration.

² Voir N° 34/CA du 8 août 2002, *Agossou Noël VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

le législateur a envisagé à tort. Cette affirmation se vérifie dans le domaine extracontractuel même si elle n'est pas aussi éclatante qu'en matière contractuelle.

B/ La liaison de la compétence et du fond dans le domaine extracontractuel

Il est arrivé que le juge de l'administration se soit conformé à la répartition des compétences opérée par le législateur. Mais la plupart du temps, il est sorti du cadre législatif. Dans le domaine extracontractuel, la démonstration de la liaison de la compétence et du fond prendra l'allure d'un raisonnement par voie de conséquence. L'Assemblée plénière de la Cour suprême a eu à se prononcer à l'occasion d'un dossier relatif au recours pour excès de pouvoir. Néanmoins, la décision qu'elle a rendue fait apparaître qu'en matière de plein contentieux la Cour suprême réduit également la compétence de la Chambre administrative aux litiges qui requièrent l'application du droit administratif. Aussi, avant la Cour suprême, le juge de l'administration a-t-il réduit lui-même sa propre compétence. Les arrêts visés se rattachent fondamentalement au droit de propriété.

En effet, le législateur a prévu à l'article 31-1 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 que le juge de l'administration est appelé à statuer sur tout litige mettant en cause une décision des autorités administratives. Certes, il peut s'agir d'un recours en annulation tout court. Toutefois, une annulation peut constituer un prélude à l'engagement de la responsabilité de l'administration. C'est pourquoi il est indiqué qu'on l'étudie ici. Cela dit, l'exception qui a été apportée par la loi n° 65-25 du 14 août 1965 portant régime de la propriété foncière au Dahomey en ses articles 94 et suivants, réside dans l'attribution aux tribunaux de première instance, des différends qui mettent en cause un titre foncier. Ainsi, dans l'affaire *ADJADOHOUN*,¹ le recours est dressé contre un acte administratif relatif à la fois à un permis d'habiter et à un titre foncier. Le juge s'est déclaré compétent pour statuer sur la partie de l'acte qui concerne le permis d'habiter et en a rejeté l'aspect qui porte sur le titre foncier. Dans une autre affaire, il a décliné sa compétence face au refus d'établissement par l'autorité administrative d'un titre foncier.² Dans ces deux cas repérés, il n'a fait qu'appliquer la loi n° 65-25 du 14 août 1965. C'est dire que d'une manière ou d'autre, la liaison de la compétence et du fond a également une origine législative.

¹ Voir N° 1/CA du 24 février 1994, *Cosme ADJADOHOUN c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS Bénin 1994, pp. 58-63.

² Voir N° 12/CA du 6 juillet 1995, *Timothée J. BOKO c/ MF (Service de l'enregistrement des Domaines et du Timbre)*, Rec. CS Bénin, pp. 117-119.

En revanche, dans l'arrêt GNAMBACO,¹ l'Assemblée plénière de la Cour suprême a retenu que lorsque les parties à un procès se disputent un acte qui porte sur un droit de propriété, le litige relève de la compétence des tribunaux judiciaires, réserve faite des actes relatifs à un permis d'habiter ou à tout autre acte d'administration du domaine de l'Etat. En procédant comme elle l'a fait, l'Assemblée plénière ne spécifie plus que le droit de propriété se limite au titre foncier comme l'a prévu la loi n° 65-25 du 14 août 1965. Elle a donc généralisé, ce qui fait que le droit de propriété revêt un caractère abstrait à partir de la décision GNAMBACO. Or, c'est en matière de clause générale de compétence que l'on retrouve une telle abstraction qui entraîne pour corollaire, soit l'application du droit administratif, soit l'application du droit privé. L'Assemblée plénière de la Cour suprême venait donc de concevoir que les litiges auxquels une personne morale de droit public est partie ne ressortissent plus de la compétence du juge de l'administration lorsque les différends mettent en cause, en principe, le droit de propriété. Car, il sera question d'y appliquer le droit privé par le juge judiciaire. Ainsi, la compétence suivra le fond. En contrepartie, si de tels litiges posent un problème de droit administratif, il y aura une question préjudicielle à soulever. De la sorte, contrairement aux articles 31 et 33 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 qui confèrent les compétences de principe et d'attribution respectivement au juge de l'administration et au juge judiciaire sans avoir précisé le droit dont ces juges feront application, la liberté d'action leur a été ôtée par l'Assemblée plénière de la Cour suprême. Par voie de conséquence, la compétence de principe disparaît. Elle a été transformée en des clauses générales de compétence au profit des deux juges.

Aucune précision n'ayant été faite à propos du recours pour excès de pouvoir et du plein contentieux, on est fondé à soutenir que la jurisprudence GNAMBACO s'applique indistinctement à ces deux recours.

La question de savoir lequel des deux droits, administratif ou civil sera appliqué par le juge, intègre les données de la marche du procès. La procédure devient donc plus compliquée que le législateur ne l'a envisagée.

L'Assemblée plénière de la Cour suprême a ajouté que seules les questions touchant aux permis ou aux actes d'administration du domaine seront traitées comme des questions préjudicielles. Il semble que ce soit du domaine public qu'il s'agit. Mais l'Assemblée plénière est restée quelque peu muette sur le sort qui est réservé aux litiges pouvant naître de la gestion du domaine privé de l'Etat. Conçoit-elle le domaine privé comme étant « *un ensemble de*

¹ Voir N° 9 Ass. CS du 6 juin 1998, *Justin GNAMBAKPO c/ Adèle HOUNKPATIN, et Célestin AÏTCHEDJI c/ Lambert GANDJETO*, Rec CS Bénin, pp. 227-233.

*biens dont l'Etat est propriétaire dans les mêmes conditions que les biens possédés par les simples particuliers, l'Administration pouvait en tirer des profits et revenus, car ce domaine était géré uniquement dans l'intérêt privé par opposition à l'intérêt général ? La gestion du domaine privé comme un service public était ainsi rejetée par la doctrine classique dominante ».*¹ De toute manière, en l'état actuel du droit comparé, il existe plus de rapprochement entre le domaine public et le domaine privé que ne semble l'entrevoir la Cour suprême du Bénin.² Le contentieux du domaine privé est partagé entre les juges administratif et judiciaire en France³ ou entre le droit administratif et le droit privé au Sénégal.

En outre, il est défendable d'affirmer que la jurisprudence SOCOBE-CCB-ICB⁴ traduit également une liaison de la compétence et du fond par le juge de l'administration lui-même. Dans ce dossier, l'Administration a dénié à celui-ci toute compétence pour connaître d'un litige qui porte sur un recouvrement fiscal. A ce sujet, la réplique de la Chambre administrative a été la suivante : « *Le décret n° 96-62 du 22 mars et l'arrêté n° 96- 203 du 2*

¹ Voir Badara FALL, Thèse précitée, p. 311. Ce dernier s'est référé aux Doyens HAURIOU et AUBY. D'après le premier, « *le domaine privé a surtout une utilité fiscale. C'est un domaine administré propriétairement dont les revenus doivent être versés dans les caisses publiques* » (voir Précis de droit administratif, 13^e éd., p. 1069). A cet élément tiré de la fonction patrimoniale et financière s'ajoute deux autres (la soumission à un régime de droit privé et la compétence de la juridiction judiciaire pour les litiges concernant le domaine privé) pour former la conception traditionnelle du domaine privé proposée par le Doyen AUBY (voir « Contribution à l'étude du domaine privé de l'Administration », *EDCE* 1958, p. 36).

² Le législateur sénégalais a tenu compte de ce rapprochement dans une loi de 1976 portant Code du domaine de l'Etat. Le Professeur FALL rapporte que commentant cette loi, M. DEBENE et MM. CAVERIVIERE parlent d'une confirmation éclatante en droit sénégalais de ce rapprochement entre domaine public et domaine privé (voir *Le droit foncier sénégalais*, Paris, Berger-Levrault, Coll. Mondes en devenir, 1988, p. 118, cité par Badara FALL, Thèse précitée, p. 312).

M. R. PELOUX estime que « *le régime juridique du domaine privé se présente comme un régime juridique mixte comportant des éléments empruntés au droit commun et des éléments qui trouvent leur origine dans le droit public* » (rapporté sans références par le Professeur Babara FALL, Thèse précitée, p. 311).

Sur la possibilité de reconnaître le domaine privé comme ayant un objet d'utilité publique qui conduit à l'admettre comme un service public, voir Georges VEDEL, « *Les bases constitutionnelles du droit administratif* », *EDCE* 1954, N° 8, p. 44 ; *Remarque sur la notion de clause exorbitante*, Mélanges MESTRE, Paris, Sirey, 1956, p. 542.

³ Le professeur CHAPUS fait une distinction à propos du contentieux du domaine privé. Les décisions relatives au domaine privé qui sont des « *actes de disposition* » sont détachables. Ils ont un caractère réglementaire. Mais les « *actes de gestion courante* » ne sont pas détachables. *A l'opposé des premiers actes qui impliquent la compétence du juge administratif, ceux-ci relèvent de la compétence du juge judiciaire. En outre, sous réserve de disposition législative (à savoir l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII qui attribue compétence à la juridiction administrative pour connaître des litiges relatifs à la vente d'immeubles du domaine privé de l'Etat), les contrats qui se rapportent au domaine privé sont administratifs en fonction de la présence de clauses exorbitantes de droit commun ou de leur objet*. Quant aux litiges provoqués par les faits matériels, s'il s'agit par exemple d'expulser pour motif d'une occupation privative d'une dépendance du domaine privé, si les occupants ont signé un contrat de droit public avec l'Administration, le juge administratif demeure compétent. Par rapport à l'engagement de la responsabilité de l'administration, si des services publics sont implantés dans le domaine privé, les litiges à naître de leur exécution sont déferés au juge administratif. De même, les différends « *provoqués par les dommages dus à l'existence, à l'état ou au fonctionnement d'ouvrages publics implantés sur le domaine privé, ainsi que l'exécution sur ce domaine de travaux ayant le caractère de travaux publics* » sont connus du juge administratif » (voir *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat droit public, 15^e éd., T1, 2001, pp. 534 et s.).

⁴ Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCBC c/ MF*, Rec. CS. Bénin, pp. 171-178.

septembre 1996 sont relatifs à une contribution volontaire et non à une imposition de nature fiscale. Qu'il échet de conclure que le présent recours est recevable... »¹ L'article 131-6 reconnaît la compétence du juge de l'administration en matière fiscale. Néanmoins, le motif de l'arrêt laisse comprendre que le juge a décidé que si c'était un contentieux fiscal il se serait déclaré incompétent. Partant, on peut en déduire que la Chambre administrative transfère au moins une partie du contentieux fiscal (le recouvrement) au juge judiciaire. On est en mesure de soutenir qu'il s'agit d'une interprétation extensive de la loi n° 65-25 du 14 août 1965 parce que les requérants qui avaient porté l'affaire devant le juge constitutionnel ont déclaré à cette occasion qu'il y a violation de leur droit de propriété.² Mieux, dans la décision les Textiles Bougainville³ où il était question pour l'Administration douanière de redéfinir l'assiette devant permettre un redressement fiscal, le juge s'est déclaré compétent sans que l'on assiste à la démonstration quelque peu prolixe qui avait caractérisé l'arrêt SOCOBE-CCB-ICB.

De ce fait on reconnaît que de toute manière, le requérant n'est plus épargné de l'incertitude qui consiste pour lui à s'interroger sur le droit applicable pendant qu'il s'apprête à solliciter les services du juge de l'administration. Il n'y a pas encore d'arrêtés relatifs à la redéfinition de la clause spéciale de compétence comme c'est le cas dans le domaine contractuel.

Au surplus, si les clauses générales de compétences étudiées ci-dessus font état d'une exclusivité au profit de l'un ou de l'autre juge, d'autres en revanche, font apparaître une compétence concurrente. Il en est ainsi notamment de la voie de fait et de l'emprise irrégulière⁴. Mais, l'étude de ces notions a été menée en rapport avec celle de l'inexistence juridique. Il n'est plus opportun de la reprendre ici. Il ne reste qu'à démontrer que quoiqu'illégal, la liaison de la compétence et du fond demeure une nécessité.

¹ Ibidem.

Il faut reconnaître que techniquement parlant, ce que le juge qualifie de « contribution volontaire » n'est rien d'autre qu'un faux contrat, en l'occurrence un agrément fiscal. En effet, les faux contrats « sont des actes par lesquels les entreprises bénéficient d'avantages fiscaux si elles réalisent des opérations définies par l'administration.. Le domaine fiscal est d'ordre public et ne peut faire l'objet de contractualisation, l'agrément fiscal est considéré comme un acte administratif unilatéral. L'administration peut donc le retirer si l'entreprise ne respecte pas les conditions définies, sans qu'il y ait rupture unilatérale d'un contrat. Il concerne les domaines divers d'incitation économique : développement des exportations, apport d'actifs... » (Voir Martine CLIQUENNOIS, *Droit public économique*, Paris, Ellipses, coll. Univ. Droit, 2001, p. 245). Par rapport au retrait de l'agrément fiscal sans que l'on puisse parler de résiliation (voir CE 10 mars 1967, *Ministre de l'Economie et des Finances c/ sté SAMAT*, AJDA 1967, p. 280).

² Voir Décision DCC-98-017 du 11 février 1998, Rec. des décisions et avis de La CC Bénin, pp. 81-86.

³ Voir N° 71/CA du 19 mai 2005, *Textiles Bougainville c/ Directeur des Impôts*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ C'est au sujet de ces deux matières que le juge de l'administration s'est reconnu une clause spéciale de compétence. Mais étant entendu qu'il s'agit en réalité d'une compétence concurrente avec le juge judiciaire, la portée de la clause spéciale de la Chambre administrative qui en résulte est négligeable (voir supra, pp. 280-281).

Paragraphe II : La nécessité d'une liaison de la compétence et du fond

Il est possible de faire la synthèse que demandent les options législative et jurisprudentielle de la matière administrative, en l'occurrence celle relative à la répartition des compétences. La liaison de la compétence et du fond est prédominante dans la conciliation envisagée. A cette fin, il est indispensable de s'appesantir d'une part sur la diversité des activités de l'Administration (A), et d'autre part sur les fondements actuels, notamment les raisons d'ordre technique ou d'efficacité qui justifient la liaison de la compétence et du fond (B). Toutefois, il faut reconnaître que sa consécration paraît manquer de rigueur (C).

A/ La justification de la liaison par la diversité des activités administratives

En matière de liaison de la compétence et du fond, les pays anciennement colonisés en général et le Bénin en particulier n'ont pas connu les mêmes péripéties que la France¹ avant de confier le contrôle de la puissance publique à une Chambre administrative. Il était question que le Bénin choisisse entre l'unité et la dualité de juridictions, et son choix a porté plus ou moins sur cette dernière juridiction en fonction de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Par conséquent, le juge estime à bon droit que la suppression par la loi de la liaison de la compétence et du fond n'est pas en harmonie avec la perspective d'une dualité de juridictions en vigueur au Bénin.

Car à dire vrai, le fondement de la liaison de la compétence et du fond s'explique autrement de nos jours. Et il n'est pas insensé d'avancer que ce soubassement est désormais commun à la France et à ses anciennes colonies dont le Bénin. La liaison de la compétence et du fond trouve sa justification dans la diversité des activités administratives.

Dans un premier temps, et conformément à une analyse menée par le Professeur SY, l'émergence de la juridiction administrative est aussi et surtout facilitée par la nature même des activités que mène l'Administration et les moyens qu'elle met à leur service. En effet, siège par excellence de l'intérêt général, elle bénéficie de prérogatives de puissance publique pour mener à bien ses activités. Partant, il fallait lui appliquer un droit correspondant à ses moyens et à sa mission d'intérêt général. Le droit administratif était le bienvenu. Droit inégalitaire parce qu'exorbitant de droit commun, il se distingue du droit civil qui est fondé sur l'égalité de ses sujets et le consentement de ceux-ci. Cette tendance se vérifie au Bénin qui

¹ En ce qui concerne la France, l'aspect historique et politique de la liaison de la compétence et du fond a été amplement développé par le Doyen VEDEL. (Voir *L'indépendance de la magistrature en France. Conférence au Centre européen universitaire de Nancy*, Session 1960-1961, p. 2, polycopié, cité par J. C. Escarras, *Les expériences belge et italienne d'unité de juridiction*, Paris, LGDJ, 1972, p. 432.

applique ce droit spécifique à l'administration¹. C'est sur cette base, à savoir du statut des agents permanents de l'Etat, que M. Sossou René ASSOGBA² a saisi sans succès la Chambre administrative d'une requête tendant à condamner l'administration à des dommages-intérêts pour avoir refusé d'accorder une retraite proportionnelle au requérant. Dans le même ordre d'idées, c'est en fonction des prérogatives de puissance publique dont jouit la préfecture de l'Atlantique que M. Serge Richard DIOGO³ a introduit un recours en condamnation de l'administration pour un motif d'emprise irrégulière. Mais la Chambre administrative a décidé que l'emprise irrégulière brandie par le demandeur relève d'une affirmation gratuite. En conséquence, la démolition de dépendances d'une parcelle ordonnée par le préfet n'est à l'origine d'aucune faute susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat. Pour sa part, l'acte attaqué par M. Chabi KANA⁴ n'est pas illégal comme le prétend le requérant. Pour ce faire, l'administration ne commet, d'après le juge, aucune faute susceptible d'engager la responsabilité de la puissance publique. De la même façon, c'est parce que le contrat qui lie l'Entreprise de Construction Etudes et Réalisations⁵ au sous-préfet de Toffo est un contrat administratif que la Chambre administrative était compétente pour en connaître. Mais le dossier n'a pas abouti pour un motif de déchéance. La requérante n'a pas payé la consignation. C'est ainsi que « *cette vocation à contrôler l'administration et cette aptitude technique du juge administratif à appliquer le droit administratif ont influencé l'ensemble du droit positif français dans le sens d'une reconnaissance d'un lien entre le droit applicable à un litige et le juge compétent* »⁶. Cette déclaration se vérifie au regard de la Chambre administrative du Bénin.

Dans un second temps, des situations se présentent où l'administration se comporte comme un particulier, ce qui amène à lui appliquer également le droit privé.⁷ Dans l'arrêt

¹ Voir Demba SY, *Doit administratif*, op.cit., p. 74. Du point de vue des questions de forme (voir ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 portant organisation, composition attributions et fonctionnement de la Cour suprême, JORD, 1^{er} juin 1966, pp. 392 et s.) ; loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême (JORB du 15 mars 2008, n° 06, pp. 286-292) ; loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007, portant organisation, composition attributions et fonctionnement de la Cour suprême (JORB du 15 mars 2008, N° 06, pp. 292-314).

Quant au fond, on peut citer par exemple le statut général des agents permanents de l'Etat par opposition au Code du travail qui régit les salariés du secteur privé.

² Voir N° 012/CA du 05 avril 2001, ASSOGBA Sossou René c/ Etat béninois, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir N° 026/CA du 17 février 2005, Serge Richard DIOGO c/ Préfet Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 51/CA du 13 juillet 2006, Chabi KANA c/ MF, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁵ N° 154/CA du 15 septembre 2005, Entreprise de Construction Etudes et Réalisations c/ Sous-Préfet de Toffo, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁶ Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, pp. 36-37.

⁷ Voir CE 31 juillet 1912, Société des granits porphyroïdes des Vosges, GAJA précité, p. 152 ; TC 22 janvier 1921, Société commerciale de l'Ouest africain (Bac d'Eoka), Rec., p.91 ; GAJA précité, p. 225.

VIADENOU¹, le juge de l'administration a déclaré qu'il n'était pas compétent pour statuer sur le contrat de droit privé qui liait le requérant à la Chambre du Commerce et d'Industrie du Bénin. Aussi, le juge judiciaire a-t-il reconnu sa compétence pour trancher le différend qui oppose un agent permanent de l'Etat en position de détachement à sa structure d'accueil qui est une société.² La démarche du juge était la suivante : « *Attendu qu'en l'espèce, par arrêté n° 1314 du 14 juin 1989 dont l'effet remonte au 1^{er} juillet 1986, Claude Modeste da SILVA a été détaché pour une période de cinq ans renouvelables à la Société MANUCIA qui, par suite de privatisation intervenue le 5 mars 1990, a été cédée à la Société BAT-Bénin ; qu'il a été constant que Claude Modeste da SILVA a été repris par la Société cessionnaire dans laquelle il a continué à exercer en tant qu'un agent en détachement ;*

Que celle-ci l'a suspendu de ses fonctions de Directeur des Approvisionnements et qu'il en est résulté le litige soumis à la juridiction de céans ;

*Que c'est donc à tort que la Société BAT-Bénin conteste le bénéfice des dispositions du Code du travail à Claude Modeste da SILVA pendant la période de détachement et soulève l'incompétence du juge social ; qu'il y a lieu de rejeter cette exception. »*³ Les Professeurs Gérard LYON-CAEN et Jean PELISSIER en déduisent que « *le droit du travail évolue autant en fonction de la situation du secteur public que de celle du secteur privé... »*⁴ Dès lors, la formule de la liaison de la compétence et du fond va se déconnecter du principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires. Alors que le vœu secret, mais irréalisable de la séparation des autorités est de les limiter dans leur sphère de compétence, la liaison de la compétence et du fond signifie paradoxalement que les deux droits, administratif et civil doivent régir l'administration. C'est tant le cas en France, au Sénégal qu'au Bénin. Toutefois, contrairement à la législation française, le législateur béninois n'a pas été fasciné par la liaison de la compétence et du fond. Il a procédé à leur détachement. Cependant, la position de la Chambre administrative rejoint celle du droit administratif français. Le Professeur RIVERO la résume d'une manière assez claire : « *Lorsque l'administration a pu, ou a dû insérer son action dans un cadre de droit privé, c'est le juge normalement chargé d'en assurer l'application qui lui en impose le respect ; fond du droit et compétence demeurent alors liés. »*⁵

¹ Voir N° 34/CA du 8 août 2002, Agossou Noël VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir TPI Cotonou, Jugement N° 21/ 2005 du 11 avril 2005, Claude Modeste da SILVA c/ BAT-Bénin (inédit).

³ Ibidem.

⁴ Voir Gérard LYON-CAEN, Jean PELISSIER, *Droit du travail*, Paris, édit. Dalloz, 16^e édit., 1992, p. 21.

⁵ Voir Jean RIVERO, « Le juge administratif : gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité ? », op.cit., p. 701.

Il en résulte qu'au plan technique, les limites de l'application du droit administratif par le juge privé, ou du droit privé par le juge administratif renforcent assurément le principe de la liaison de la compétence et du fond.

B) Le souci d'efficacité, fondement de la liaison de la compétence et du fond

Deux facteurs traduisent le souci d'efficacité qui est à l'origine de la liaison de la compétence et du fond : pour sa performance, l'activité administrative ne peut plus être enfermée, en pratique, dans l'unique sphère du droit administratif ; et comme il ne peut plus en être ainsi, techniquement parlant, il est, par voie de conséquence, nécessaire de confier en principe, l'application de chaque droit au juge à même de s'y consacrer avec efficacité. Pour cause la Cour suprême, notamment le juge judiciaire béninois, a affirmé dans un arrêt Gabriel DAGA APLOGAN que « *les congédiements sont prononcés après avis du conseil de discipline.*

*La procédure de l'action disciplinaire est fixée par les articles 83 à 87 inclus du décret du 15 décembre 1959 »¹. Cette procédure exige la communication à l'agent de son dossier pour que celui-ci organise sa défense comme il l'entend. Le raisonnement est donc bien conduit au départ d'autant plus que le juge a embrassé la consultation du conseil de discipline et le respect des droits de défense de Monsieur APLOGAN. Une argumentation qui comprend ces deux éléments doit en toute logique déboucher sur une conclusion qui fera état de la procédure disciplinaire. Cependant, le juge suprême a allégué qu'à moins que « *l'Administration ne fournisse la preuve qu'elle a bien suivi la procédure prévue, le licenciement peut être considéré comme entaché de violation de la loi... »²**

A en croire le juge suprême judiciaire, le seul moyen invoqué par le requérant équivaldrait à la fois à un vice de procédure et à une violation de la loi. Le juge s'est donc trompé. Il a confondu ce qui n'est qu'un vice de procédure avec la violation de la loi. Dans ces conditions, si la définition législative de la matière administrative et sa répartition par l'Assemblée nationale doivent être un obstacle à la rationalité du droit administratif béninois, le juge peut valablement dépasser sa fonction de la « *bouche qui prononce les paroles de la loi* »³ dans le domaine de la répartition des compétences comme l'admettent les Professeurs

¹ Voir N° 68-12/CJ-C du 20 décembre 1974, *Gabriel DAGAN APLOGAN c/ Etat dahoméen*, Rec CS Dahomey, pp. 317-323.

² Ibidem.

³ Voir Charles de Secondat MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, livre XI, 6, cité par Philippe, MALAURIE *Anthologie de la pensée juridique*, Paris, édit. CUJAS, 1996, p. 95.

AUBY et DRAGO,¹ pour faire de « *l'interprétation-volonté* ». ² Sauf donc à mener une démarche sérieusement discutable, il sera extrêmement pénible ou malaisé à un juriste, qu'il soit publiciste ou privatiste, dans le système français dont le Bénin a hérité, d'admettre qu'un juge administratif ou un juge de l'administration soit en mesure d'embrasser à lui seul, et d'une manière efficace, l'ensemble des droits public et privé qui sont applicables à l'administration. C'est ce que rapporte le Doyen Jean du BOIS de GAUDUSSON d'un ancien ministre malgache de la justice qui écrivait en 1964 : « *Dans un pays jeune, la spécialisation s'impose : les juges administratifs absorbés par leurs tâches et préoccupés de connaître une administration dont les rouages sont nombreux et les problèmes complexes doivent pouvoir se consacrer entièrement à leurs tâches dans l'esprit du droit public ; les juges judiciaires confrontés aux difficultés quotidiennes des procès civils ou répressifs doivent également se consacrer à de nouveaux problèmes posés par l'application d'un droit civil rénové, du droit des affaires, du droit rural, du droit des investissements, toutes branches nouvelles pleines d'incertitudes... Ce sont là des tâches suffisamment étendues et suffisamment importantes.* » ³

A juste titre, DUEZ et DEBEYRE ont préconisé qu'avec le recul de l'approche historique et politique de la liaison de la compétence et du fond, le moment est venu de fonder les rapports entre les deux ordres de juridictions sur la « *division du travail* ». ⁴ Mais à aucun moment, ceux-ci n'ont suggéré la démolition de la liaison de la compétence et du fond. Le juge béninois l'a bien compris. Il est vrai que c'est un juge de l'administration. Et même s'il arrive que les magistrats de l'ordre judiciaire qui sont en fonction à la Cour suprême statuent d'une manière indistincte, ceux qui sont affectés à un moment donné au contentieux administratif avouent ainsi honnêtement, qu'ils ne sont pas en mesure de connaître de l'ensemble du contentieux administratif. Cette humilité du juge béninois de l'administration est fort appréciable. La preuve en est que dans le dossier de M. Jean MOUNIER ⁵ qui soulève un problème juridique qui a trait à la litispendance, le juge a opposé l'exception de recours parallèle au requérant. Le Professeur RIVERO a donc raison, lorsqu'il est interminablement revenu sur cette impossibilité de rejeter la liaison de la compétence et du fond : « *Certes, le*

¹ Voir Jean-Marie AUBY, Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, op. cit., pp. 308 et s.

² Voir Michel TROPER, « L'interprétation constitutionnelle », in Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN (dir), *L'interprétation constitutionnelle*, Parsi, édit. Dalloz, 2005, p. 22.

³ Rapporté par Jean Dubois de GAUDUSSON, *L'administration malgache*, Paris, Berger-Levrault, 1964, cité par Samson DOSSOUMON, Thèse précitée, p. 74.

⁴ Voir DUEZ et DEBEYRE, *Traité de droit administratif*, 1952, n° 415, cités par AUBY et DRAGO, *Traité précité*, pp. 122-123.

⁵ Voir N° 58/CA du 13 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois Samuel ZODEHOUGAN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

juge judiciaire est amené à appliquer parfois une règle administrative, et le juge administratif une règle de droit privé. Mais, dans la majorité des espèces, chaque juridiction applique le droit qui correspond à sa vocation propre. La liaison de la compétence et du fond ne fournit pas à coup sûr un critère précis des compétences respectives des deux ordres. Elle n'en demeure pas moins le principe qui le fonde et le rôle de gardien de la légalité au sens le plus « interdisciplinaire » du terme qui incombe au juge administratif, ne suffit pas à ébranler le principe. Contester le principe d'une liaison, en quelque sens qu'on l'entende, et reconnaître aux deux ordres une égale vocation à appliquer l'ensemble du droit en vigueur, c'est mettre en question l'une des assises de notre système juridique. On ne peut s'y hasarder à la légère. »¹

Le législateur béninois ne se rend pas compte du danger qu'il y a à confier l'application du droit administratif et du droit civil à un seul juge. En revanche, une fois au contact de la réalité, le juge de l'administration s'est rendu à l'évidence : la compétence et le fond sont intimement soudés au Bénin. Il en résulte que toute analyse faite, c'est un souci d'efficacité qui fonde dorénavant le principe en cause. Une autre illustration en est que les difficultés qu'éprouve la Chambre administrative dans la mise en application du droit administratif expliquent qu'elle ne parvient pas encore à procéder à une liaison notoire de la compétence et du fond qu'elle a décidée en toute liberté.

C/Le manque de rigueur dans la liaison de la compétence et du fond

Il convient de noter que le juge avait raté l'opportunité que lui offre l'arrêt Jean MOUNIER² pour fixer l'état du droit. Ce dernier l'a saisi d'une demande en réparation de préjudice d'incapacité partielle de 30% accessoirement à une action pénale. L'administration a rejeté la compétence de la Chambre administrative pour le règlement du litige. C'est à ce moment que le juge déclara que l'article 31-3 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 dispose que « tout litige du plein contentieux mettant en cause une personne morale de droit public » relève de la compétence de la haute instance. Or, c'est l'article 33 § 2 qui attribue le contentieux au juge pénal qui devrait être invoqué. Ainsi, il reviendrait au juge de l'administration, s'il devait lier la compétence et le fond d'une manière conséquente, de se prononcer sur la question de son habilitation. Il aura à distinguer selon que l'infraction a son

¹ Voir Jean RIVERO, « Le juge administratif : gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité ? », op.cit., pp. 14-15. D'après AUBY et DRAGO, « l'application du droit public par les tribunaux judiciaires n'est pas condamnable en soi, mais elle doit avoir, comme celle du droit privé par les juridictions administratives, un caractère subsidiaire » (voir *Traité de contentieux administratif*, op.cit., p. 141).

² Voir N° 58/CA du 13 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois Samuel ZODEHOUGAN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

origine dans une faute personnelle ou dans une faute de service. Dans le premier cas, il rejeterait le recours. Dans le second cas, il se déclarerait compétent, mais tout en faisant valoir la technique de la litispendance. Ou encore il admettrait, que ce soit contre l'agent ou l'administration, la compétence du juge pénal. Dans cette dernière hypothèse, elle aura respecté le partage effectué par le législateur. Mais tel que l'arrêt Jean MOUNIER se présente, on a l'impression d'être en présence d'une décision mal conçue. Le juge ne s'est engagé ni dans sa propre voie, ni dans celle tracée par l'Assemblée nationale. L'arrêt Jean MOUNIER n'incarne donc en rien le régime de la responsabilité lorsque la demande en réparation est relative à une action pénale, que celle-ci trouve son origine dans une faute personnelle ou de service. Il ne perturbe non plus la liaison de la compétence et du fond. Il devrait rester un cas isolé, à savoir un arrêt d'espèce.

Les actions en réparation corrélativement à la voie de fait et à l'emprise irrégulière vont donner lieu à une compétence concurrente. Si elles sont à l'origine de conflits de décisions, ces conflits devraient être connus d'un tribunal des conflits. Peut-être, il en serait parfois de même de certains accidents de véhicules administratifs. De toute façon, au regard des arrêts, il n'y a pratiquement que la jurisprudence Jean MOUNIER¹ qui fait état d'une saisine simultanée du juge de l'administration et du juge judiciaire.

Les éventuels conflits négatifs de compétence pourraient être tranchés comme en France. Le dernier des juges qui s'apprête à se déclarer incompétent procéderait au renvoi de l'affaire à un tribunal des conflits dont la création devient une nécessité au Bénin.

Le cas échéant, un tel tribunal serait compétent pour juger tout conflit de compétence, et pourrait se prononcer au besoin sur de tels conflits qui se répercutent sur le fond. Il lui reviendra de trancher également les conflits positifs sur saisine du requérant, ou de l'un ou l'autre juge. Il devrait pouvoir s'autosaisir à cette fin. Le tribunal des conflits connaîtrait aussi de la totalité des conflits de décisions.

En somme, la définition législative de la matière administrative serait maintenue. Egalement, la liaison de la compétence et du fond devrait être conservée jalousement. Le juge est donc fondé à réorienter la répartition des compétences même si elle a une portée limitée sur le fond du droit.

Paragraphe III : La délimitation organique du champ du droit administratif

Les développements porteront sur la délimitation par le juge, de l'étendue du droit de la responsabilité. A cet égard, il est nécessaire de reconnaître qu'il se dégage dans l'ensemble

¹ Ibidem.

que la Chambre administrative perçoit le droit administratif comme étant le droit de la personne morale de droit public. Le critère le plus plausible de définition des pourtours de ce droit est le critère organique. Le critère matériel ne joue qu'un rôle de figurant. La nature organique du critère de détermination du domaine du droit administratif paraît se dégager plus nettement en matière contractuelle (A) qu'extracontractuelle (B).

A/ La définition organique du champ du droit de la responsabilité contractuelle

En matière de responsabilité contractuelle, dans le souci de statuer sur l'affaire Entreprise MABB, voici le raisonnement abondant à l'issue duquel la nature administrative du contrat a été dégagée : « *Considérant que s'il est vrai que la SONACOP,¹ en tant que Société d'Etat, ne fait que des actes de commerce, il n'est pas exclu, qu'assistée de personne morale de droit public, le ministère du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme et de la Direction de l'Urbanisme et de l'Habitat, elle conclut un contrat de droit administratif, notamment dans le cas d'espèce, un marché de travaux publics ; considérant en effet que nombreux sont les éléments qui militent en faveur de cette thèse :*

-le marché a été conclu avec un particulier par la SONACOP, Société d'Etat, maître de l'ouvrage, le ministère du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme (ministère de tutelle), et de la Direction de l'Urbanisme et de l'Habitat (maître de l'ouvrage délégué). L'une des parties au contrat est donc une personne morale de droit public ;

- son objet est la construction par un particulier du siège de la SONACOP qui est un travail public exercé à des fins d'utilité publique. Les parties audit contrat ont manifesté leur volonté de se soustraire au droit commun, en adoptant un cahier des charges contenant des clauses qui y dérogent et qui répondent à des préoccupations d'intérêt général. Considérant que... l'existence de ses clauses dérogatoires du droit commun est perçue par la doctrine et la jurisprudence comme constituant le critère décisif du contrat administratif, qu'il s'en suit que les conditions de réalisation du marché de travaux publics sont ainsi réunies, et que l'Entreprise MABB est en droit d'engager la procédure devant la Chambre administrative. »²

Malgré l'abaissement par le juge de la frontière entre les notions d'utilité publique et d'intérêt général, l'arrêt suscite cinq observations. La première se rapporte au fait que la construction du siège de la SONACOP soit élevée au rang d'ouvrage public. La deuxième intéresse le terme « *d'utilité publique* ». La troisième se rattache à ce que les cocontractants

¹ Par SONACOP, il faut entendre la Société nationale des corps pétroliers.

² Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise M.A.B.B.c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, Rec CS Bénin, p. 158.

auraient manifesté « *leur volonté de se soustraire au droit commun* ». La quatrième interpelle les conditions de formation d'un contrat administratif, et la cinquième concerne la notion de la représentation en matière contractuelle.

Embrassant les deux premières conditions à la fois, le juge admet que le siège de la SONACOP constitue un ouvrage public, en ce sens qu'il y a un but d'utilité publique qui serait poursuivi. Cela fait que sa construction tient lieu d'un travail public. Quel est le fondement juridique de ce raisonnement ? La SONACOP étant une société d'Etat, donc une personne privée, il ne se justifie pas que le juge conçoive que son siège est un ouvrage public. Le cas échéant, l'ouvrage public deviendrait un fourre-tout. De toute façon, on peut s'inspirer du droit comparé. En effet, trois arrêts incarnent notamment le droit positif en la matière en France. D'après la jurisprudence Commune de Monségur, pour qu'il y ait ouvrage public, en dehors du critère d'immeuble, il faudrait que les travaux soient exécutés « *pour une personne publique, dans un but d'utilité générale* ». ¹ La construction du siège de la SONACOP ne répond à aucune de ses deux conditions. Elle n'est pas une personne publique. Aussi, lorsqu'on se rappelle les critères d'identification d'un service public industriel et commercial, on ne voit pas à plus forte raison, ce en quoi l'intérêt hautement commercial visé par la SONACOP serait une utilité publique.² La SONACOP n'accomplit pas donc une mission de service public. Les deux conditions qu'on vient d'énumérer ont été simultanément consacrées dans une même décision par le Tribunal des Conflits.³ C'est ce qui amène les Professeurs Philippe-Jean GUILLIEN et Vincent TCHEN à reconnaître que classiquement, ce sont les personnes publiques Etat, collectivité territoriale, établissement public, organisations internationales qui sont concernées par un travail public.⁴

¹ Ibidem.

² Le juge s'est quelque peu mépris à propos de la notion d'utilité publique. Pour assainir sa jurisprudence, il pourrait s'inspirer du droit français. Ainsi, il admettrait l'utilité publique comme un intérêt collectif de particuliers réunis autour d'un objectif dont l'administration peut contribuer à l'éclosion à défaut de devoir ou de pouvoir le leur assurer. Dans le cadre de l'arrêt Canal de Gignac, le Doyen HAURIOU mettait en lumière cet esprit collectif qui sous-tend l'utilité publique lorsqu'il se plaignait de ce que l'on assiste à une « *première institution collectiviste* » (voir TC 9 décembre 1899, *Association syndicale du Canal de Gignac*, Rec., p.731, note HAURIOU, GAJA précité, p.46) Les rapports de tels groupements avec l'administration peuvent varier d'une simple reconnaissance, à une autorisation ou à une certaine subordination se traduisant par un contrôle de tutelle etc. (Voir aussi CE 20 décembre 1935, *Etablissement Vézia*, Rec., p. 1212 ; 13 mai 1938, *Caisse primaire « Aide et Protection »*, Rec., p. 417, RDP1938. 830. concl. LATOURNERIE, GAJA précité, p. 319 ; 31 juillet 1942, *MONPEURT*, Rec., p. 239, D. 1942.138. concl. SIGALAT, note PC., GAJA précité, p.326 ; 2 avril 1943, *BOUGEN*, Rec., p. 86 D. 1944. 52. concl. LAGRANGE, note Jacques Dommedieu de VABRES, GAJA précité, p. 336.

³ Voir TC 18 décembre 2000, *Mutuelle assurance des commerçants et industriels de France c/ Syndicats des copropriétaires du centre commercial de la Lézarde*, Rec., p. 778.

⁴ Voir Philippe-Jean GUILLIEN, Vincent TCHEN, *Le droit public en 90 fiches*, Paris, édit. Ellipses, Coll. Concours administratif, 2è édit., 2006, p. 171. Ces derniers se sont appuyés sur CE 22 juin 1928, *Epoux de SIGALAS* (sans autres références).

Que les cocontractants aient manifesté leur volonté de se soustraire au droit commun n'est pas un argument probant. Pour preuve, ce n'est pas parce que des particuliers auraient introduit des clauses exorbitantes de droit commun au profit de l'un et ou de l'autre dans une convention qu'ils auraient passée entre eux que le contrat deviendra administratif. De même, si l'administration consentait à ne pas faire usage de prérogatives de puissance publique à l'occasion d'un contrat, cela ne signifie pas que le juge allait déclarer que les parties ont décidé de ne pas se soumettre au droit administratif. Une telle clause ne répondra pas au critère de contrat administratif. Au cas où elle le voudra ainsi, l'administration est tenue de passer carrément un contrat de droit privé¹.

Avant de revenir à la quatrième observation, il importe de rappeler qu'il y a des contrats administratifs par détermination de la loi. Ce type de contrat a été étudié en rapport avec les arrêts KOUYAMI. Le maintien de ce dernier en activité après son admission à la retraite n'est rien d'autre qu'une mise en œuvre de la loi n° 81-014 du 10 octobre 1981 portant statut général des personnels militaires des forces armées béninoises et de la loi n° 88-006 du 26 avril 1988 qui l'a modifiée et complétée. C'est ce que le juge a reconnu en affirmant que « *le Général François KOUYAMI passe du statut d'agent public nommé à celui d'agent public contractuel* ». ²

Mais le législateur n'est pas allé loin dans la liste des contrats par détermination de la loi. A l'examen, l'ordonnance n° 96- 04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics incite à faire cette affirmation. L'article 105 énonce sans aucune autre précision qu'en cas de litige, les cocontractants saisissent « *la juridiction compétente* ». Il en découle que cette juridiction pourra être la Chambre administrative ou le juge judiciaire. Toutefois, il semble que ce soit là une originalité. Car, en France par exemple, les Professeurs Philippe-Jean GUILLIEN et Vincent TCHEN rapportent que la loi portant diverses mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier du 11 décembre 2001 « *a posé que tout marché passé en application du Code des marchés publics a le caractère de contrat administratif* ». Mais, ils ajoutent par ailleurs qu'une autre loi, « *du 2 juillet 2003 avait habilité le Gouvernement à légiférer par ordonnance pour définir des procédures moins contraignantes* »³. Ainsi, il reviendra peut-être au juge français d'apprécier

¹ Voir CE 31 juillet 1912, *Société des Granits Porphyroïdes des Vosges*, Rec., p. 909, concl. BLUM, RDP. 1914. 145, note JEZE, D. 1916. 3. 35, S. 1917. 3. 15. Et il ne faudrait pas s'illusionner. Même dans un tel cas, il n'y aura pas une absence totale de traces de prérogatives de puissance publique.

² Voir N°43/CA du 4 décembre 1998, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin pp. 208-211 ; N° 81/CA du 4 avril 1999, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 294-299.

³ Voir Philippe-Jean GUILLIEN, Vincent TCHEN, *Le droit public en 90 fiches*, op.cit., p. 151. Ils se sont inspirés de Laurent RICHER, *Droit des contrats administratifs*, Paris, LGDJ, 2004, 677p.

circonstanciellement la nature des contrats. C'est certainement à cette même fin qu'il revient à la Chambre administrative de déterminer, selon le législateur, et dans la plupart des situations, la nature administrative des contrats pour voir ce en quoi ils sont des contrats administratifs. Dans cette perspective, la quatrième observation a un mérite. Elle permet de savoir qu'il existe deux critères alternatifs du contrat administratif en droit public béninois : le critère organique et le critère matériel. Ce dernier critère est alternatif. Il peut s'agir de l'objet du contrat qui portera sur un service public, ou de la prérogative de puissance publique mise en jeu pour sa conclusion.

Pour en revenir ainsi à l'arrêt *Entreprise MABB*, on n'examinera plus les critères alternatifs étant donné qu'on sait déjà que la construction du siège de la SONACOP ne tient pas lieu d'un travail public et qu'il n'y a pas un intérêt général qui soit poursuivi. De même, la question de clause exorbitante du droit soulevée par le juge est négligeable dans le cas d'espèce. Il ne reste que la présence d'une personne publique qui doit retenir l'attention, en liaison avec la cinquième observation qui pose en réalité un problème de mandat. A cet égard, il est vrai que, pour qu'un contrat soit administratif, il faut la présence d'une personne publique.¹ Mais il ne s'agit pas d'un principe absolu. Un contrat passé entre particuliers peut être considéré comme un contrat administratif si l'un des cocontractants a agi pour le compte d'une personne publique.² Le Professeur Demba SY rapporte que la jurisprudence *Société Entreprise PEYROT* « a fait l'objet d'un vaste débat doctrinal. Mais elle a finalement été interprétée comme ayant introduit la notion de mandat ou de représentation, en ce qui concerne la présence d'une personne publique ».³ Cela signifie que quand il y a mandat en droit contractuel, la convention passée revêt la nature du mandant et non du mandataire. Le contrat signé par la personne publique pour le compte de la SONACOP qui est une personne privée, demeure un contrat de droit privé, mais non pas un contrat administratif comme le juge béninois le laisse croire. Il devrait procéder comme il l'a fait au regard des arrêts

¹ Voir CE 13 décembre 1963, *Syndicat des praticiens de l'art dentaire du département du Nord et Sieur MERLIN*, Rec., p. 623 ; AJDA 1964, p. 25 ; D. 1964. 55.

² Voir TC 8 juillet 1963, *Société entreprise PEYROT*, GAJA précité, p. 563 ; CE Sect. 3 mars 1989, *Société des autoroutes de la Région Rhône – Alpes*, Rec., p. 69, concl. GUILLAUME, AJDA 1989, p. 391, note J. DUFAU, RFDA 1989, p. 619, note PACTEAU, voir aussi CSCA 14 mai 1996, *Idrissa CONGO (EBCPC) c/ Etat (ENAREF)*, Grandes décisions de la jurisprudence burkinabé, op. cit.) Dans cet arrêt, la Haute Juridiction a déclaré que « le juge administratif est compétent pour connaître des litiges de nature contractuelle si l'une des parties privées au contrat a agi pour le compte d'une personne publique en vue de la réalisation de travaux publics ».

³ Voir Demba SY, *Droit administratif*, op. cit., p. 273.

ALINTINSOU et AGBAKOU.¹ Les deux dossiers se rapportent à des personnes privées. Mieux, le dernier arrêt est relatif à une société d'Etat. Néanmoins, la Chambre administrative n'a plus cherché à voir si le contrat contient ou non des clauses exorbitantes du droit commun, ou si son objet est d'intérêt général, avant de rejeter les recours comme cela se doit. De même, il ne faut pas négliger de mentionner que ce n'est qu'en principe que le contrat conclu entre deux personnes publiques est un contrat administratif.² Dès lors qu'en vertu de son objet, le contrat ne fait naître que des rapports de droit privé entre les personnes publiques indiquées, il demeure un contrat de droit privé. Et même le contrat passé entre un organisme privé et d'autres personnes privées pour l'exécution de la politique économique de l'administration demeure un contrat de droit privé.³ Il n'est donc pas défendable que le contrat qui est intervenu entre une personne privée (Entreprise MABB) et des personnes publiques qui ont agi pour le compte de la SONACOP qui est une société d'Etat, est un contrat administratif.

Eu égard à ces difficultés, le juge s'abstient pour les autres fois de se lancer dans un exercice qui paraît aussi pénible à être assumé. Il ne procède plus à l'identification des contrats avant de statuer.⁴ Le contrôle devient qualitativement timide. Presque tous les contrats passés par l'administration sont considérés comme étant des contrats administratifs. C'est pourquoi on parlait d'une définition organique du champ du droit de la responsabilité contractuelle, ce qui n'épargne pas tout à fait le domaine de la responsabilité extracontractuelle.

B/ L'extension du critère organique au champ du droit de la responsabilité extracontractuelle

Dans le domaine de la responsabilité extracontractuelle, le juge se soucie très peu de la détermination de la nature des services publics. Il applique souvent le droit administratif du simple fait qu'il s'agit d'un service public. Il ne cherche plus à savoir s'il est en présence d'un service public administratif ou industriel et commercial, pas plus qu'il ne fait attention à la

¹ Voir N° 21/CA du 02 mai 2002, *Ainèkpo ALINTINSOU c/ M.D.R.A.C.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008); N° 04 /CA du 19 février 2004, *Alphonse AGBAKOU c/ SOBEMAP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir TC 21 mars 1983, *U.A.P.*, AJDA 1983, p. 356, concl. Daniel LABETOULLE.

³ Voir TC 3 mars 1969, *Société Interlait, Rec.*, p. 682, AJDA 1969, p.307, RDP 1969, p. 695.

⁴ Voir N°26CA du 22 octobre 1998, *Groupe MYC International (SARL) c/ FCBC- Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 1998, pp. 198-202; N° 005/CA du 18 février 1999, *Dine Adébo BOUARINE c/ Préfet Atlantique*, Rec. Cour sup. Bénin 1999, pp : 199-201; N°03/CA du 18 février 1999, *Société Artico 80, c/ Etat béninois*, rec Cour sup Bénin1999, pp. 179-187 N°8/CA du 18 mars 1999, *Société Dubic International c/ MF, Rec. C S. Bénin*, pp. 363-366; N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org; N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP) c/ MCAAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

nature de l'activité qui est à l'origine du litige. Les décisions relatives à l'OPT¹ et à l'Office des pharmacies sont des exemples qui ne trompent pas. Dans le premier dossier, les requérants ont commis des malversations à l'occasion de l'émission de timbres postaux. Saisi de l'affaire, la seule présence de l'OPT a suffi pour que le juge se déclare compétent. Il n'a pas qualifié l'Office et il n'a plus cherché à savoir si les demandeurs sont régis par le Code du travail ou par le statut des agents permanents de l'Etat. Il a mené la même démarche dans la seconde affaire. En effet, M. Paul TOUSSE s'est livré à des ventes parallèles de produits pharmaceutiques. Mais quand elle est saisie du dossier, la Chambre administrative a statué sans se prononcer sur la nature de l'Office, moins encore sur le caractère public ou privé de l'agent concerné. De ce fait, il y a une prépondérance du critère organique dans la délimitation du domaine de la responsabilité extracontractuelle. Partant, l'observation faite par le Doyen KANTE au sujet du juge sénégalais semble également trouver un terrain fertile d'application au Bénin. En effet, le Doyen avait remarqué : « *Le service public joue le rôle de principe explicatif et justificatif du droit administratif ; or cette notion est définie d'un point de vue organique, c'est-à-dire par la présence d'une personne publique ; le droit administratif est donc le droit des personnes publiques.* »²

Or, dans une affaire qui a opposé M. Daniel BIO à l'Office Béninoise de Sécurité Sociale (OBSS), le juge judiciaire a été beaucoup plus méticuleux. L'OBSS a mis fin elle-même au détachement du requérant. Ce dernier y voit une rupture abusive d'un contrat de travail qui le lierait à l'Office et a demandé réparation avec succès auprès du tribunal social. L'OBSS a interjeté appel. Au motif que le plaignant se trouvait dans une position de détachement, le second juge a infirmé le jugement parce que le juge judiciaire est incompétent pour connaître de l'affaire. La position du juge de cassation est identique à celle de la juridiction d'appel : « *...C'est à bon droit que les juges d'appel se sont attachés à connaître le statut de BIO Daniel au sein de l'OBSS dans la période de 1968 à 1972 ; le demandeur était-il un agent contractuel ou un agent en position de détachement ? Que cette question est sans contexte tranchée par les pièces produites au dossier par l'OBSS, à savoir : la lettre du 16 août 1968 enregistrée au ministère du Travail et de la Fonction publique dahoméenne et d'être ensuite détaché à la Caisse de Compensation des prestations familiales, actuelle OBSS ; l'arrêté n° 650-68 du 20 septembre 1968 qui fait droit à sa double demande d'intégration à la fonction publique et de détachement au sein de l'OBSS ; que Daniel BIO*

¹ Voir N° 7/CA du 23 juin 1994, *Auguste ASSONGBA et consorts c/ Etat béninois (OPT)*, Rec. CS Bénin, pp. 110-116.

² Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, p. 194. Ce dernier s'est fondé sur : C app. Dakar, 9 janvier 1969, Ann. afr. 1973, p. 237, obs. Alain BOCKEL.

était donc fonctionnaire en position de détachement et sa situation juridique est régie par la loi portant statut général de la fonction publique.

Qu'il résulte de tout ce qui précède que Daniel BIO, s'il veut remettre en cause l'arrêté précité, doit agir non pas devant les juridictions de l'ordre judiciaire, mais devant la juridiction administrative... »

Pour faire une comparaison avec le jugement Claude Modeste da SILVA¹, le conflit a porté dans ce dossier sur les relations qui lient le demandeur qui est aussi en position de détachement avec sa structure d'accueil. C'est pourquoi le juge judiciaire s'est déclaré compétent. En revanche, dans l'arrêt Daniel BIO, c'est l'acte portant détachement qui est mis en cause. Par conséquent, la Chambre judiciaire de la Cour suprême s'est déclarée incompétente. Il est vrai qu'elle n'a pas déterminé la nature de l'OBSS, mais nulle part, le juge judiciaire ne s'est contenté de la seule présence d'un office qui s'apparente à un établissement public à caractère industriel et commercial pour statuer. La Chambre administrative pourrait s'en inspirer. Du moins, n'a-t-elle pas pourtant mené une pareille argumentation dans l'arrêt VIADENOU² ? Il ne lui restait qu'à révéler la nature de la CCIB.

Par ailleurs, quant à l'élaboration du droit administratif lui-même, on note une privatisation par moments du droit de la responsabilité extracontractuelle au regard des conditions d'engagement. Mais avant d'y revenir, il sera d'abord traité de la mise en application rigoureuse de la procédure à laquelle le requérant est confronté.

¹ Voir TPI Cotonou, Jugement N° 21/ 2005 du 11 avril 2005, *Claude Modeste da SILVA c/ BAT-Bénin* (inédit).

² Voir N° 34/CA du 8 août 2002, Agossou Noël *VIADENOU c/ Ministère du Commerce de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

CHAPITRE II : UNE APPLICATION STRICTE DES REGLES DE PROCEDURE

Il ne fait pas de doute que la procédure n'est pas souple comme on ne cesse de le révéler. Les conditions de recevabilité sont rigoureuses (section I). Les formalités de saisine font l'objet d'une application drastique. Tout porte à croire qu'elles sont destinées à ruiner le demandeur à cause de leur nature onéreuse (section II). A cette sévérité s'ajoute le caractère laborieux de l'instruction (section III). L'accès au juge de plein contentieux s'apparente ainsi à un véritable chemin de croix ou à un parcours du combattant. C'est à juste titre que l'engagement de la responsabilité de l'administration s'effectue d'une manière timide.

SECTION I : UNE INTERPRETATION RIGOUREUSE DES CONDITIONS DE RECEVABILITE

Il semble que le juge ne maîtrise pas suffisamment le sens de l'intérêt à agir. C'est ce qui justifie qu'il en fait une interprétation rigoureuse (paragraphe I). De même, il commet des erreurs qui sont à l'origine d'une application incohérente du délai de recours contentieux (paragraphe II). Il en résulte une portée limitée des conditions de recevabilité.

Paragraphe I : La rigueur née de la méprise relative à l'intérêt à agir

Le juge a tenté d'apprécier les notions de qualité et d'intérêt en les employant indistinctement. Il a étudié le dernier concept sous l'angle de droit subjectif ou d'un avantage. On est parvenu, avec beaucoup de peines à comprendre la solution à laquelle il a abouti. C'est dire qu'il entretient une grande confusion au sein des notions en cause. C'est à croire que les termes d'intérêt et de qualité sont fonctionnels, que leur contenu varie du recours en annulation à celui de plein contentieux. En outre, le juge mélange parfois les prétentions des plaideurs avec les concepts de qualité, puis d'intérêt à agir. Ces errements conduisent à une rigueur injustifiée de la procédure. Cette austérité est à l'origine de l'extinction de l'intérêt à agir des sociétés en faillite (C). Elle sera exposée à la suite de la définition ambivalente du concept de qualité (A). C'est cette définition qui occasionnera les curieuses confusions entre les notions de qualité, d'intérêt et de conclusion (B).

A/ La définition ambivalente de la notion de qualité

L'ambivalence est intervenue à propos de l'arrêt Société Artico 80. Dans cette décision, si le motif était examiné en soi, la solution serait impénétrable. Pour cette raison, on

a tenté de sonder l'esprit de l'arrêt pour faire advenir le résumé des faits d'une manière cohérente.

A la faveur de cette précaution, il convient de noter qu'une entreprise privée, à savoir la Société Artico 80, était en procès contre l'Etat devant le juge de l'administration. L'affaire était pendante quand la Société a fait l'objet d'une liquidation.¹ La requérante a dissimulé l'information relative à la déclaration de faillite qui la frappe, à l'Etat et à la Chambre administrative. De ce fait, celle-ci a condamné l'Etat à verser trois milliards de francs CFA de dommages-intérêts à Artico 80. La décision n'était pas encore exécutée quand l'Administration s'est aperçue que la requérante a été déclarée en faillite. De ce fait, elle intenta un recours en révision. C'est dans ce contexte que, répondant certainement entre autres aux arguments de l'avocat, le juge expliquait que la Société étant en faillite, elle perdrait tout intérêt pour se pourvoir contre l'Etat à la date de la sentence. Cela signifie, d'après la Haute Juridiction, que l'avocat n'aurait plus qualité pour représenter Artico liquidée. En d'autres termes, un mandat de représentation ne peut être délivré que par une personne qui a intérêt à agir. Il en résulte que le mandat de l'avocat serait illégal. Il ne pourrait donc plus agir au nom de la Société au jour du verdict de la Chambre administrative. Tel est le contexte dans lequel le juge a rendu la décision que voici : « ... *dans la procédure administrative contentieuse, la notion de qualité n'a pas toujours pour seul sens le titre sous lequel une partie ou un plaideur figure dans une instance, mais recouvre aussi l'intérêt, c'est-à-dire l'avantage d'ordre pécuniaire ou moral que présente pour une personne l'exercice d'un droit ou d'une action; qu'ainsi, la qualité va de pair avec l'intérêt.* »²

Il en ressort que la notion de qualité recouvrirait un sens ambivalent en procédure administrative contentieuse: elle désigne un titre d'une part, et se confondrait à l'intérêt entendu au sens d'avantage pécuniaire ou moral d'autre part.

En ce qui concerne l'identification de la qualité à un titre, il y a une constance de la jurisprudence de la Chambre administrative. La cohérence est relative à la qualité donnant intérêt pour agir.³ C'est un atout au regard du droit positif béninois. Son usage intervient pour apprécier si la qualité de membre d'un cercle d'intérêt, c'est-à-dire d'une association

¹ Voir jugement n° 43/2è Ch. Com. Du 16 avril 1998 du Tribunal de 1^{ère} Instance de Cotonou (non publié).

² Voir N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT c/ Société ARTIO 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)

³ Voir N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de Glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir supra, pp. 69-70.

quelconque par exemple, d'habitants d'une commune ou d'un département, etc. dont se prévaut un justiciable est défendable.¹

Mais, avant ce premier sens et d'après le Professeur Patrick CHARLOT,² on utilise surtout la notion de qualité en rapport avec le titre en vertu duquel un représentant agit pour le compte d'une personne morale, ou en liaison avec un mandataire qui suit une requête en lieu et place, et pour le compte de l'une quelconque des parties en conflit. Ce sens qu'on avait étudié³ est occulté par la décision du juge. Pour cette raison, il importe de mentionner que sa signification est la même que ce soit en recours pour excès de pouvoir ou en plein contentieux.

Par ailleurs, ce sur quoi il faut s'arrêter davantage est que le juge fait de curieuses confusions entre les notions de qualité, d'intérêt et de conclusion.

B/ Les confusions entre les notions de qualité, d'intérêt et de conclusion

La confusion intervient d'une part, entre qualité et conclusion (1), et d'autre part, entre celle-ci et l'intérêt à agir (2). Par conséquent, il importe de clarifier ou de reprendre la notion de qualité (3) dans ses relations avec l'intérêt à agir.

1) La confusion des notions de qualité et de conclusion

La confusion prend deux formes. Alors qu'il avait examiné plus d'une fois la notion de qualité au regard des recours en annulation dont il a été saisi⁴, le juge de l'administration donne subitement l'impression que ladite notion est étrangère au recours pour excès de pouvoir. En outre, dans le domaine du plein contentieux, il interchange la qualité donnant intérêt pour agir et la conclusion du requérant.

En effet, à en croire la Chambre administrative, qualité signifierait un « *avantage d'ordre pécuniaire ou moral* ». Il s'agirait alors d'un avantage qui se traduirait soit en une masse d'argent, soit en un gain purement moral. Or, de tels avantages sont congénitaux au contentieux de pleine juridiction. De toute façon, le recours pour excès de pouvoir est un procès fait à un acte. De ce fait, le résultat pour lequel un requérant saisit le juge de l'administration n'est pas, au moins en principe et de façon directe, un avantage pécuniaire. Mais, il s'agit plus exactement d'une demande en annulation d'un acte administratif en vue de la sauvegarde d'un privilège ou d'une prérogative. Ce n'est qu'en matière de plein

¹ Il n'est pas nécessaire de revenir sur ce développement en détail voir supra, ibidem..

² Voir Patrick CHARLOT, « L'Actualité de la notion de « qualité donnant intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », *RFDA*, p. 481.

³ Voir supra, pp. 66 et s.

⁴ Voir supra, pp. 68 et s.

contentieux que l'avantage pécuniaire est envisageable. Mais est-il réel que la notion de qualité n'intéresse que le plein contentieux comme le prétend le juge béninois? L'interchangeabilité opérée par celui-ci entre qualité et intérêt au sens d'un avantage pécuniaire, pour ainsi réduire la qualité au recours de pleine juridiction paraît surprenante.

Aussi, en matière de plein contentieux, est-ce vrai que qualité « *recouvre l'intérêt, c'est-à-dire l'avantage d'ordre pécuniaire ou moral* » comme l'affirme si curieusement le juge de l'administration? En effet, dans un procès, ce n'est qu'à l'issue de la sentence prononcée par le juge qu'une partie peut s'attendre à un avantage pécuniaire ou moral. Cela signifie incontestablement que l'avantage ou le gain pécuniaire n'est rien d'autre que la prétention que soumet une partie à une juridiction, ou plus exactement le résultat qu'il a pu obtenir en saisissant le juge. Autrement dit, l'avantage pécuniaire désigne une conclusion qui a prospéré. Il est alors certain dans ce cas que le recours a été étudié au fond. Or, la qualité intervient a priori, c'est-à-dire à l'étape de la recevabilité. A partir de cet instant, par quelle alchimie qualité et intérêt au sens d'un avantage peuvent-ils encore aller de pair comme le décide le juge de l'administration? La Chambre administrative fait donc une confusion énorme au regard des termes de qualité et d'intérêt au sens d'avantage, même dans le domaine du contentieux de pleine juridiction.

Pour plus de précisions, le Professeur René CHAPUS apporte un éclairage fort lumineux sur lequel on peut s'appuyer : « ... *il n'y a pas à distinguer selon la nature du contentieux ; c'est dire qu'il ne faut pas croire que la recevabilité d'un recours tendant à la reconnaissance d'un droit subjectif serait subordonnée, comme on l'affirme généralement, à la justification d'un droit lésé ; cette justification se rapporte à l'examen du bien-fondé du recours.* »¹

En d'autres termes, qualité et intérêt vont de pair lorsqu'on les articule autour de la notion de qualité donnant intérêt pour agir ou d'intérêt donnant qualité à agir, peu importe qu'il s'agisse d'un recours en annulation ou d'un recours de pleine juridiction. Mais, il n'est pas question d'assimiler ou de confondre qualité à « *un droit subjectif* » qui tient lieu d'une conclusion.

Autrement dit, le fait que la prétention du requérant qu'est l'intérêt au sens d'un avantage pécuniaire résulte d'un tort causé à un droit ou « *d'un droit lésé* », ne doit pas conduire à faire la déduction que la notion de qualité se limite au domaine du plein contentieux. L'intérêt donnant qualité à agir ou la qualité donnant intérêt pour agir résultent en

¹ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 467.

plein contentieux « *d'un droit lésé* » et en recours pour excès de pouvoir d'une prérogative qui a été froissée. Jusue-là, on est à l'étape de la recevabilité d'un recours. Mais « *la justification d'un droit lésé* » qui procure « *un droit subjectif* », ou l'argumentation relative à une prérogative à laquelle un acte administratif porte grief pour, de ce fait, courir une annulation, interviennent à la phase de l'examen au fond d'une requête transmise à la Chambre administrative. Pour ne l'avoir pas su, le juge glisse également de la confusion entre qualité et prétentions vers l'identification de l'intérêt à agir à une conclusion.

2) La confusion des notions d'intérêt à agir et de conclusion

En droit processuel, la notion d'intérêt revêt deux significations. L'une peut être dite négative tandis que l'autre est positive.

Au sens négatif, intérêt implique, comme on l'avait anticipé, le tort causé, soit, au « *droit subjectif* » ou à un avantage, soit, à une prérogative (l'avancement d'un fonctionnaire par exemple) si on fait une comparaison avec le recours pour excès de pouvoir. C'est ce tort qui autorise le requérant à s'en référer au juge. N'a donc d'intérêt à agir en justice que d'une part, celui à qui l'agissement, l'abstention de l'administration ou son acte administratif froisse un droit subjectif, ou d'autre part, un privilège.¹

C'est dire que le concept d'intérêt sans le complément à agir traduit l'existence d'un droit subjectif ou d'une prérogative qui appartient au requérant. C'est la définition positive. Mais le tort, ou le préjudice que l'administration a pu causer au droit subjectif ou au privilège envisagé empêche celui qui en est le titulaire d'en bénéficier instantanément, ou en l'état. Ce tort devient en langage technique synonyme d'intérêt à agir. Il s'agit dans ce dernier cas d'une définition négative. Il convient de le répéter : l'intérêt positif engendre un intérêt négatif qu'on désigne en termes d'intérêt à agir. Par conséquent, ce n'est que celui dont le droit subjectif ou une prérogative a subi un tort qui peut agir en justice lui-même ou peut se faire représenter. C'est de « *la lésion d'un intérêt que le requérant tire le titre juridique qui l'habilite à saisir le juge* ». ² La Chambre administrative l'a pourtant reconnu elle-même. Pour une exploitation ponctuelle, on peut reprendre la décision visée : « *L'intérêt direct et personnel résulte de la violation prétendue, par un acte administratif, d'un élément de la*

¹ On pourra peut-être faire attention au fait que le procès administratif est moins exigeant en matière d'intérêt se rapportant au recours pour excès de pouvoir qu'au plein contentieux. Le moindre tort vaut en recours pour excès de pouvoir, ce qui ne semble pas être le cas en plein contentieux. Cela s'explique. Le recours en annulation est un recours d'intérêt public et d'utilité publique. Il est une véritable chasse à l'illégalité. Il poursuit un intérêt qui est plus commun à tous que ne l'est un avantage souvent pécuniaire qui est beaucoup plus propre au seul requérant ou aux victimes par ricochet en matière de responsabilité.

² Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p 467.

légalité que protège la situation juridique du plaideur»; qu'ainsi, l'intérêt à agir découle de deux conditions à savoir que le requérant doit se trouver dans une situation juridique particulière et que l'acte administratif doit par son objet concerner cette situation. »¹

Dans un premier temps, la situation juridique particulière à laquelle le juge fait allusion rejoint l'existence d'un droit subjectif. Dans un second temps, la haute instance rappelle que l'acte administratif doit « *concerner* » une « *situation juridique protégée* ». Le verbe « *concerner* » signifie que l'acte aura porté un grief à la « *situation juridique protégée* ». Car, pour qu'il y ait un droit subjectif ou une prérogative, il faut la réunion de quatre conditions : un sujet, un objet, une relation de possession entre le sujet et l'objet et sous la protection de la loi.² Jusque-là, il y a « *une situation* » pour emprunter l'expression de la Chambre administrative. Mais, cette situation ne devient juridique qu'à partir du moment où la loi reconnaît et garantit le droit de propriété du requérant sur l'objet. Celui-ci devient une situation juridiquement protégée, un avantage, une prérogative ou un intérêt à ce moment.³ Et quand l'administration y cause un tort, la violation que celle-ci a orchestrée est identifiée à un intérêt à agir. Le juge a donc fini par s'en tenir aux deux définitions, c'est-à-dire positive et négative que sont l'intérêt et l'intérêt à agir. La décision DOSSOU-YOVO⁴ a été adéquatement préparée par l'arrêt AHIHOU d'avril 2004. A l'occasion de ce dernier arrêt, le juge a estimé que « *toute personne se prévalant d'un intérêt froissé* »⁵ peut entreprendre une action en justice.

Par conséquent, il est inconcevable d'identifier la notion d'intérêt à agir à celle d'intérêt au sens d'un avantage ou d'une prétention pour les étudier en procédure administrative contentieuse comme le prétend le juge béninois de l'administration. Le cas échéant, il ne fera que se méprendre. Pour cette raison, il va falloir préciser les notions d'intérêt donnant qualité à agir et de qualité donnant intérêt pour agir. C'est dire que les deux expressions sont intimement raccordées.

3) La reprise des notions d'intérêt à agir et de qualité pour agir

Il y va de soi que pour éviter toute confusion, la notion de qualité doit être suffisamment précisée dans ses relations avec l'intérêt à agir. Certes, il existe trois

¹ Voir N°68/CA du 8 juillet 2004, Yvette DOSSOU-YOVO c/Préfet Atlantique et 1 autre, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir Pierre PESCATORE, *Introduction à la science du droit*, Luxembourg, Office des Imprimés de l'Etat, 1960, p. 239.

³ Ibidem.

⁴ Voir l'arrêt Yvette DOSSOU-YOVO que l'on vient de citer.

⁵ Voir N°37/CA du 8 avril 2004, Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de Glazoué, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

significations du concept de qualité. Néanmoins, il faut remarquer qu'il y a tout de même quatre niveaux d'utilisation des trois sens, ce qui donnera lieu à un double emploi, notamment au troisième niveau.

D'abord, l'usage du terme qualité rappelle le titre de représentant d'une personne morale ou de mandataire d'une personne physique. Ce titre ou qualité est formalisé, c'est-à-dire matérialisé sous une forme écrite, en principe au moins. Il peut être simplement détachable intellectuellement. Ce premier usage équivaut en même temps à un premier sens et à un niveau d'utilisation.

Ensuite, quand on parle d'intérêt donnant qualité à agir, il y a un deuxième sens. Cette fois-ci, qualité désigne, si on peut le dire en ces termes, le feu vert ou le quitus que le juge donne expressément ou tacitement à un plaideur pour poursuivre l'accomplissement des formalités procédurales relatives à une action en justice. Ce quitus signifie qu'effectivement un tort a été causé à un droit subjectif ou à une prérogative comme le prétend le requérant. Alors, le procès pourra suivre son cours de ce point de vue. Ce sens correspond aussi à un deuxième niveau d'emploi.

Enfin, le troisième sens de qualité est celui où il implique un membre d'un groupement, association, contribuable communal ou habitant d'un département..., sans que tout compte fait, l'Etat n'y soit impliqué, peut-être pas encore pour le moment. Car, le rythme inquiétant auquel s'effectuent les détournements de deniers publics dans les pays africains en général et au Bénin en particulier, sans que les auteurs soient punis, devrait conduire à admettre que la qualité de citoyen d'un Etat soit mise à profit pour poursuivre les délinquants financiers devant la Chambre administrative. Une poursuite pourrait être fondée sur la responsabilité pour faute personnelle en relation avec le service public. Ainsi, si une administration saisie à cet effet refuse d'agir, tout citoyen aurait qualité pour se substituer à l'autorité administrative qui se serait abstenue d'agir. Utilisé dans un tel contexte, le terme de qualité désigne l'expression « *qualité donne intérêt pour agir* ». Il est vrai que ce troisième sens auquel fait allusion le Professeur CHARLOT¹ correspond aussi à un troisième usage du mot « *qualité* » tel qu'on vient de l'affirmer par rapport à un membre d'une institution qui agit es qualité. Mais, il ne s'y limite pas. On a bien souligné dans la première partie que quand un membre d'un groupement a qualité pour agir au nom de son cercle d'intérêts, la qualité dont il jouit ne le dispense en rien du respect des conditions habituelles que doit remplir l'intérêt à agir que sa qualité de membre lui confère. Il ne faut pas oublier que dans ce cas, l'intérêt est

¹ Voir Patrick CHARLOT, « L'actualité de la notion de « qualité donnant intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », op.cit., p. 481.

plutôt collectif, donc indirect. On doit donc avoir présent à l'esprit qu'on traite premièrement de la qualité de membre. Deuxièmement, cette qualité de membre n'exclut pas, ou implique inéluctablement, la qualité perçue comme un quitus (le deuxième sens est ainsi visé) donné par le juge au requérant au sujet de la recevabilité du recours de celui-ci. Ce n'est pas parce qu'un plaideur est membre d'une association que le juge n'appréciera plus le tort qu'il estime que l'organisme auquel il appartient a subi. Autant que l'intérêt direct, l'intérêt indirect est contrôlé par le juge. Ce dernier type d'intérêt, à savoir indirect, n'est pas immunisé contre la vérification qu'effectue une juridiction habituellement. On pourra dire que la qualité de membre d'une communauté engendre l'intérêt à agir. Puis, de son côté, l'intérêt à agir produit la qualité qui permet de poursuivre la montée des escaliers processuels. Les deux archétypes de qualités au niveau du troisième sens sont des homonymes et non des synonymes.

Au total le terme « *qualité* » : = 1) titre de représentant ; = 2) quitus accordé par le juge à l'occasion d'un procès ; = 3) premièrement membre d'une communauté, et deuxièmement, il recouvre l'approbation du juge reconnaissant du coup que le tort agité par le membre en liaison avec les intérêts de la communauté de celui-ci est défendable.

Ces quelques précisions ont été faites parce que les nuances que requiert le troisième sens du terme « *qualité* » ne semblent pas assez explicites à la lecture de l'article du Professeur CHARLOT.¹ Les propos de ce dernier subissent ainsi, et très sommairement un réaménagement au plan pédagogique. Aussi, l'amalgame fait par le juge entre les termes « *qualité* » et « *intérêt* » va pouvoir être dissipé.²

Pour le reste, les analyses seront poursuivies avec l'intérêt donnant qualité à agir sous l'angle des sociétés en faillite. L'extinction dont il fait l'objet de la part du juge paraît curieuse.

C/ La curieuse extinction de l'intérêt à agir des sociétés en faillite

Il semblerait qu'en droit administratif béninois, les sociétés en faillite ne survivraient pas au jugement ayant prononcé leur dissolution. Ce serait le cas de la requérante, à savoir la Société Artico 80.³ La Haute Juridiction l'a décidé très nettement : « *Considérant que l'intérêt de l'ancienne Société Artico 80 au jour de la demande était de voir condamner l'Etat béninois à lui payer une certaine somme à titre de dommages-intérêts ; qu'à partir du 16*

¹ Ibidem.

² Voir N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT C/ Société ARTIO 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 03/CA du 18 février 1999, / *Société ARTIO 80 C/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 179 et s.

avril 1998, date du jugement de liquidation, cet intérêt ne peut plus être pour ladite société désormais mise en faillite, de voir l'Etat béninois lui payer une certaine somme. »¹

Ainsi, certaines décisions du Palais républicain du Renouveau démocratique sont peu déterminantes. Le juge béninois accorde-t-il la moindre importance au droit communautaire africain ? En effet, nulle part, la décision de la Chambre administrative n'est compatible avec les procédures collectives des sociétés en difficulté prévues par l'OHADA. On fait notamment allusion au régime de la liquidation des sociétés. La liquidation signifie en vertu de l'article 53 alinéa 2 de l'Acte uniforme du 10 avril 1998 portant procédures collectives d'apurement du passif² que, lorsque les difficultés que traverse une société sont si sérieuses et que la situation de l'entreprise en est irrémédiablement compromise, « les actes, droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont accomplis ou exercés, pendant toute la durée de la liquidation par le syndic agissant seul en représentation du débiteur ». Du coup, le syndic remplace les dirigeants sociaux aux fins de gérer les différents problèmes liés à la dissolution de la société. Elle est morte, mais les problèmes que suscite cette mort subsistent. Il y a une survivance des difficultés relatives à la dissolution, ce qui emporte celle de la société en faillite comme le reconnaît la doctrine : « La dissolution de personne morale requérante n'entraîne pas le non-lieu en l'état, que le pourvoi soit ou non en état d'être jugé au moment où la dissolution est notifiée au juge. »³ Le Conseil d'Etat français apportera une précision pareille pour avoir décidé : « En cas de dissolution, les personnes morales survivent pour les besoins de leur liquidation. »⁴

¹ Voir N° 07/CA du 07 février 2002, Etat béninois représenté par l'AJT C/ Société ARTIO 80, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir J.O OHADA du 1^{er} Juillet 1998, n°7, pp. 1 et s.

³ Voir Charles DEBBASCH, Jean-Claude RICCI, *Contentieux administratif*, Paris, Dalloz, 6^e éd., 1994, pp. 560-561

Au sujet des personnes physiques (voir CE 11 novembre 1955, MAURANNE, *Rec.*, p. 777 ; CE 22 mai 1976, Dlle X..., *Rec.* p. 1062). Si le dossier est en l'état, le tribunal doit statuer même si les héritiers n'ont pas repris l'instance. Et comme les héritiers peuvent reprendre le procès, il ne revient pas au juge de décréter d'office un non-lieu à statuer (voir CE 23 décembre 1950, GLORIOD, *Rec.*, p. 943).

Voir dans le même sens : Catherine PUGELIER, « Le décès de l'une des parties, une certaine façon d'ignorer la mort », *JCP*, I, n° 3498 ; Louis BORE, « La suspension de l'instance devant le juge administratif », in *DA* 2005, Etudes n° 17.

Peut-être, le juge voulait se défendre en reconnaissant que l'affaire n'était pas encore appelée à l'audience, ce qui suscite une autre préoccupation. La Chambre administrative a été saisie le 2 mai 1996 par Société Artico 80. La liquidation est intervenue le 16 avril 1998 (voir jugement n° 43/2^e Ch. Com. Du 16 avril 1998 du Tribunal de 1^{ère} Instance de Cotonou (non publié)). Le dossier n'est toujours pas réglé. Cependant, la doctrine sénégalaise analyse une durée moyenne de 29 mois comme étant déraisonnable pour l'échéance d'un procès administratif (voir Mayacine DIAGNE, *L'Efficacité du contrôle contentieux exercé sur l'administration sénégalaise*, Thèse, Doctorat en droit, Université d'Aix-en-Provence, 1990, p. 341).

D'ailleurs, 18 mois après le verdict l'Etat n'a pas cru devoir l'exécuter. Ainsi, le juge ne conforte-t-il pas les critiques qui lui reprochent d'être indifférent à la mise en œuvre des décisions qu'il rend ? (Voir infra, p.458 et s)

⁴ Voir CE 6 mai 1970, *SCI Résidence Reine Mathilde*, *Rec.*, p. 730.

Mieux, contrairement au droit français, les procédures collectives de l'OHADA privilégient déjà, au niveau de la cessation de paiement des sociétés, le règlement des créanciers sur le redressement de la société en cause. A plus forte raison, quand il y a liquidation, ceux-ci doivent être davantage aménagés. Une précision est apportée dans ce sens par l'article 113 de l'Acte uniforme. Cet article stipule en ses alinéas 1 et 4 : « *En cas de liquidation des biens, la continuation de l'activité ne peut être autorisée par la juridiction compétente que pour les besoins de la liquidation...* »

La continuation de l'exploitation ou de l'activité prend fin un an après le prononcé de la liquidation des biens sauf décision spécialement motivée de la juridiction compétente pour cause grave, dans des cas exceptionnels. » Commentant cet article, le Professeur Michel SAWADOGO énonçait : « *En cas de liquidation des biens, la continuation d'activité fait l'objet d'une réglementation dictée par l'intérêt des créanciers...Le tribunal ne peut la décider que si elle est justifiée par les besoins de la liquidation (par exemple pour transformer un stock de matière première en produits finis, ou pour maintenir en bon état, une unité de production dont la cessation est envisagée).* »¹ Cela signifie qu'il se pourrait que l'Artico 80 n'ait pas encore cessé toute activité avant que la Chambre administrative s'oppose au paiement des dommages-intérêts que l'Etat reste lui devoir. Dans ces conditions, où le juge s'oppose à la réparation de tout préjudice subi par la requérante, à savoir au paiement des trois milliards, comment le syndic peut-il accomplir sa mission ? La question s'impose dans la mesure où l'article 147 de l'Acte uniforme prescrit : « *Le syndic poursuit le recouvrement des créances du débiteur, et le règlement des dettes de celui-ci.* » En d'autres termes, à la suite du règlement des créances, l'article 164 alinéa 1^{er} de l'Acte uniforme prévoit que « *le juge commissaire ordonne, s'il y a lieu, une répartition des deniers entre les créanciers...* » Au surplus, en vertu de l'article 170 alinéa 3 de l'Acte uniforme, au cas où les recettes disponibles n'arriveraient pas à apurer le passif exigible, les créanciers auxquels le débiteur reste devoir sont autorisés au besoin, par le juge en charge de la liquidation, pour poursuivre individuellement le recouvrement de leurs actions après la dissolution de l'union. Par conséquent, comment une Haute Juridiction peut-elle se permettre de décréter qu'une société en faillite dans l'espace OHADA ne survit pas au besoin de sa dissolution ? Comme on en voit les prémisses, le contrôle est défavorable à la Société Artico 80² mais aussi et surtout aux administrés. Car, c'est parmi ceux-ci que l'on compte les créanciers à qui le juge complique la

¹ Voir *Traité et Actes uniformes de l'OHADA commentés et annotés*, Paris, Juriscope, 2002, p. 899.

² Voir N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT c/ Société ARTIO 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

situation financière en privant le syndic d'entrer en possession des trois milliards de franc CFA. Le recours de plein contentieux étale une timidité légendaire. Pourvu que l'Etat de droit n'en soit pas irrémédiablement compromis.

Pour éviter que le chaos se produise, il revenait simplement à la Haute Juridiction de préciser que les dommages-intérêts seront versés au syndic, mais non plus aux dirigeants sociaux qui ont déjà fait leur preuve. Parce que, même si le juge était informé de la liquidation, il lui revenait d'appliquer le principe de l'effet immédiat des règles de procédure. Cela signifie que les acquis de l'instance qui précèdent la liquidation seront maintenus ; le syndic poursuivra alors le procès. Il est possible que la haute instance dénie également sa qualité de représentant à l'avocat au motif que ce dernier ne détenait plus un titre régulier. Mais, ce sera sous réserve. Cela voudra dire que le syndic peut reconduire à l'avocat le mandat de celui-ci. D'ailleurs, un esprit de continuité du procès le recommande à moins que le syndic ait des raisons de craindre l'ambiguïté des relations entre l'avocat et les dirigeants défaillants. C'est dire que la démarche du juge aurait été plus rassurante s'il venait à décider que tout mutisme gardé par le syndic dans un délai déterminé équivaut à une reconduction tacite du mandat de l'avocat. Il y aura eu une simple régularisation expresse ou tacite.

En définitive on se demande si depuis lors, les données statistiques des investisseurs installés au Bénin n'ont pas chuté. Autrement dit, en contribuant à la chasse aux investisseurs installés au Bénin, le juge ne fait que participer à l'étouffement de l'Etat béninois dont le budget est essentiellement basé sur les recettes fiscales. Comme cela se déduit aisément, le plein contentieux n'est pas non plus destiné à protéger l'intérêt général. N'a-t-on pas alors à faire à un renversement de la logique qui gouverne la soumission de l'administration à la loi dans un Etat de droit : une protection insuffisante des intérêts particuliers et de l'intérêt général ? Il en ressort que la procédure demeure rigoureuse dans le domaine du contentieux de pleine juridiction. Cette rigueur est aggravée par l'application incohérente du délai de recours.

Paragraphe II : La mise en application du délai de recours

Le délai de recours est exposé à une application incohérente pour plusieurs raisons. En effet, s'il est vrai que la liaison du contentieux et du fond est concevable, il reste que tout dépend de la manière dont le juge s'y prend pour assurer l'équilibre entre l'intérêt général et les intérêts particuliers : informer l'administration préalablement à toute action contentieuse, tout en facilitant l'exercice au plaideur. Pour y parvenir, la haute instance devrait savoir très exactement ce qu'il convient d'entendre par un recours sans conditions de délai, mais ce

n'est pas le cas. Il en fait une appréciation erronée (A). A partir de cet instant, la liaison jurisprudentielle du contentieux et de la compétence en subit le contrecoup. Elle fait l'objet d'une application rigoureuse au regard de la formation d'une demande en décision administrative préalable (B).

A/ L'appréciation du recours sans condition de délai

La Chambre administrative donne parfois l'impression de bien maîtriser ce qu'il convient d'entendre par recours sans condition de délai. Dans le même temps, des occasions se présentent où elle en fait une application douteuse, d'où apparaît l'erreur d'appréciation qu'il importe de regretter. Ce phénomène est plus développé en matière de responsabilité extracontractuelle que dans le domaine contractuel. On en fera une étude d'ensemble. Il n'y aura donc pas un émiettement des idées.

Sur cette base, l'arrêt Jean MOUNIER est une illustration de la bonne application que fait le juge de l'administration de ce qu'en matière de responsabilité extracontractuelle, le requérant n'a pas à craindre une éventuelle forclusion. En effet, la patrouille au cours de laquelle M. MOUNIER¹ a fait l'objet de coups et blessures qui ont réduit d'une manière permanente sa capacité d'action de 30%, remonte au 1^{er} mai 1968. Le recours contentieux de ce dernier est du 15 octobre 1997. Près de trente ans se sont donc écoulés avant que la Chambre administrative n'en soit saisie. Pourtant, elle n'a nulle part opposé une irrecevabilité au recours qui aurait été, le cas échéant, frappé maladroitement de forclusion. On peut dire que cet arrêt a été préparé par la jurisprudence da SILVA.² Dans ce dernier dossier, l'expropriation qui a causé préjudice au requérant remonte à 1979. Celui-ci a exercé son recours contentieux le 2 janvier 1997. Néanmoins, il a été favorablement accueilli. En outre, c'est le 11 février 1975 que M. KOULETIO,³ un ancien footballeur a envoyé une coupe en argent massif de 15 kg au ministre en charge des Sports pour organiser une compétition nationale de football. Mais, les tournois n'ayant jamais été organisés alors que la coupe n'a plus été retrouvée, ce n'est que le 19 mai 1998 que le requérant s'est plaint au juge pour se faire dédommager. Son recours était jugé recevable. La jurisprudence de SOUZA⁴ est également intéressante. Le préjudice qui a résulté de l'expropriation qui est intervenue en

¹ Voir N° 58/CA du 13 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois Samuel ZODEHOUGAN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SYLVA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp : 187-197.

³ Voir N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sèvi Sedoga Sédufio KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 39/CA du 17 mars 2005, *Pierre Marie Guy de SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

1970 dans le cadre de la création de l'Université nationale du Bénin n'a fait l'objet d'un recours de pleine juridiction que le 15 février 2000.

Toutefois, dans l'arrêt HANS-MOEVI,¹ le juge parlera de prescription, sans que ce soit à la déchéance quadriennale qu'il fait allusion. Car, il a ajouté l'adjectif « trentenaire ». Il a repris l'expression « prescription » dans la jurisprudence GOUSSANOU.² La prescription trentenaire rend la jurisprudence sur le délai incohérente. Il faudrait que le juge la supprime pour s'en tenir à la trame de l'arrêt da SILVA.

Egalement, la Chambre administrative semble ramener le délai à deux mois après la saisine de l'administration d'une demande en décision préalable. Il l'a décidé à l'occasion de l'arrêt GUEDOU³ : « *Considérant que le requérant soutient que la décision attaquée ne lui a jamais été notifiée; ce que ne nie d'ailleurs pas l'administration sur qui la charge de la preuve de notification repose ; considérant que l'autorité administrative n'a pris aucune décision expresse après l'introduction du recours hiérarchique pouvant enfermer le recours contentieux du requérant dans un délai défini; qu'il y a lieu de le déclarer recevable pour avoir été introduit dans les forme et délai de la loi.* » De ce point de vue, le juge béninois rejoint le droit administratif français. En vertu d'un décret du 11 janvier 1965 repris par le CJA (article R 421-3), « *quand le recours contre une décision implicite est un recours de plein contentieux, il y a toujours dispense de délai* ». ⁴ En d'autres termes, si l'administration avait émis une réponse explicite de rejet, le requérant serait frappé de forclusion s'il n'intentait pas le recours contentieux dans un délai de deux mois.

Par ailleurs, dans l'arrêt GOUSSANOU, la démarche du juge ne paraît pas aussi claire que celle qu'il a menée dans la décision GUEDOU. En effet, c'est le Sieur GOUSANOU lui-même qui alléguait : « *Le recours de plein contentieux échappe à tout délai de forclusion lorsque l'administration a rejeté de façon implicite le recours gracieux* ». ⁵ Répondant favorablement à ce délai, la Chambre administrative décida : « *Comme le soutient le requérant, en matière de plein contentieux, il ne peut être opposé au demandeur d'autres forclusions que celles tirées de la prescription ou de dispositions édictant, en matière de*

¹ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, Yves O. HANS-MOEVI AKUE. c/ MCAT, Rec CS Bénin pp. 440-449

² Voir N° 02 /CA du 1er février 2007, Albert GOUSSANOU c/ MISD, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 060/CA du 13 décembre 2001, Antoine GUEDOU c/ Caisse autonome d'Amortissement (CAA), www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Rapporté par René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 627 ; voir également CE 12 septembre 1994, ANSIDEI, Rec., p. 412, RDP 1995, p. 555. Le recours était formé contre le rejet implicite d'une demande d'annulation d'un ordre de versement.

⁵ Voir N° 02 /CA du 1er février 2007, Albert GOUSSANOU c/ MISD, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

délais, des règles particulières. »¹ Cet arrêt ne fait que confirmer la décision Robert ZINSOU qu'il reprend textuellement.² Comme cela se dessine, du moyen produit par le plaideur à la réponse du juge, il y a une nuance. Pour le premier, ce ne sont que les recours contentieux formés contre les décisions explicites de rejet qui sont enfermés dans un délai de recours. En revanche, le juge ne distingue plus dans l'arrêt GOUSSANOU, les recours contentieux exercés contre les décisions explicites de rejet de ceux qui sont formés contre les décisions implicites de rejet. Il a retenu que le recours peut être formé dans les deux cas sans condition de délai, sauf que le requérant devrait respecter la prescription.

Pour simplifier la tâche aux requérants, il serait préférable que la Chambre administrative saute le verrou de la prescription. Il pourrait s'inspirer de la loi du 28 pluviôse an VIII au sujet de laquelle le Professeur René CHAPUS a eu à noter : « *Les recours considérés ici sont, de façon naturelle et invariable, soustraits au respect du délai. Ils sont toujours recevables à toute époque...Ils persistent, remarquablement alors même qu'une décision a été prise (à l'initiative de l'administration ou sur demande de l'intéressé) et notifiée à ce dernier, et alors même que le recours est expressément dirigé contre cette décision.* »³

Il en ressort que la jurisprudence béninoise sur le délai du recours contentieux est fluctuante dans le domaine de la responsabilité extracontractuelle. Pour y remédier, le juge pourrait admettre comme il a déjà commencé par le faire au sujet de la décision préalable, qu'il n'y aura pas de délai pour en adresser la demande à l'administration. De plus, que ce soit le temps que le requérant mettra avant de saisir l'administration d'une décision préalable en réparation, ou celui que durera l'exercice du recours contentieux après la décision explicite ou implicite de la puissance publique, il n'y aurait pas à faire valoir un critère de délai. Il pourrait étendre cette règle au recours contentieux exercé contre les décisions de refus d'exécuter la chose jugée.

En outre, d'une manière générale, lorsque le recours de plein contentieux fera ou non l'objet d'une décision administrative préalable, que celle-ci soit expresse ou implicite, le requérant ne devrait pas avoir à craindre une quelconque forclusion si la responsabilité de l'administration ne trouve pas son origine dans une décision illégale. Dans le cas contraire, si le recours vise à la fois l'annulation d'une décision ainsi que la réparation du préjudice qui en

¹ Ibidem.

² Voir N° 71 /CA du 8 juillet 2004, *Robert ZINSOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)

³ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 625 ; voir également : CE 18 janvier 1963, WIEREIL, Rec., p. 28. Le professeur CHAPUS observe que cet arrêt est « à l'origine d'une jurisprudence constante. » (Ibidem).

dérive, le délai de deux mois sera imposé. Mais, au cas où le plaideur voudrait seulement obtenir la réparation du préjudice sans chercher à faire annuler la décision en cause, il faudrait lui permettre d'exercer à la fois la demande en décision préalable et le recours contentieux sans condition de délai comme on l'envisage à propos des travaux publics. Il n'est pas par exemple certain que la recherche d'un ministère d'avocat ira de soi pour la majorité des justiciables. La seule exception concernerait alors le respect de la déchéance quadriennale. Il n'y aurait plus de prescription trentenaire à faire valoir. Cette prescription vaut en procédure civile. C'est ce qui justifie entre autres que l'on parle d'une privatisation du droit de la responsabilité extracontractuelle.

Dans le domaine contractuel, l'incohérence est illustrée par la jurisprudence SOBAT-TP.¹ En effet, dans cette affaire la demande en décision préalable date du 20 septembre 2000. Le recours contentieux remonte au 13 décembre 2000. Le requérant n'a donc pas respecté le délai de trois mois prévu par l'ordonnance n°96- 04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics. Il n'a pas non plus respecté le délai ordinaire de deux mois. A quoi doit-on s'en tenir dans ces conditions ? Est-ce à dire qu'en dehors de ces deux délais, il en existerait un troisième ? Il reviendrait à la Chambre administrative d'assainir sa jurisprudence en matière de délai afférent à la responsabilité contractuelle. Pour le moment ce régime est élaboré d'une manière quelque peu laxiste. Si un contrat est régi par le code des marchés publics le délai de trois mois prévu aux articles 104 et 105 de l'ordonnance n°96- 04 du 31 janvier 1996 sera imposé aux parties. Dans le cas contraire, le juge s'en remettrait aux cahiers des charges ou aux clauses contractuelles. Dans le silence du législateur et des parties au contrat, il pourra exhiber le principe d'un recours sans condition de délai. Ce faisant, il parviendra à rendre le régime du délai plus cohérent en matière de responsabilité et à adoucir quelque peu la rigueur de la liaison du contentieux et de la compétence.

B/ La demande en décision administrative préalable

« Dans les litiges relevant du contentieux des contrats administratifs et de la responsabilité de la personne publique, le recours n'est recevable que s'il y a une décision préalable. »² Ainsi, la Chambre administrative est parvenue à complètement verrouiller, ce qu'on pourrait qualifier comme étant une lune de miel du point de vue procédurale : la déconnexion législative de la forme et du fond, notamment en matière de responsabilité

¹ Voir N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP) C/ MCAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise M.A.B.B.c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, Rec CS Bénin, p. 161.

extracontractuelle. L'affirmation s'appuie sur les arrêts. Il en ressort que le requérant ne doit pas simplement se demander quel droit sera appliqué au litige. Il faudrait qu'il sache à l'abord le juge qui est compétent pour trancher son différend et notamment comment ce dernier doit être saisi. Des manifestations en ont été enregistrées aussi bien en matière extracontractuelle (1) que contractuelle (2).

1) La demande en décision préalable dans le domaine extracontractuel

Dans le domaine extracontractuel, presque tous les recours rejetés l'ont été pour un motif de non formulation d'une demande en décision préalable. Mais il y a eu un cas où le juge a reproché au requérant de l'avoir saisi avant d'introduire la demande administrative.

Sur la base de cette énonciation, M. DJOSSOU a appris à ses dépens qu'il ne suffisait pas de lire l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 pour introduire un recours contentieux. Il a essuyé un rejet pour non formulation d'une demande en décision préalable. La requête de M. Aboubacar OUSMANE a connu le même sort. Les héritiers YAMBODE n'ont pas compris qu'il fallait se doter d'une décision préalable. Leur requête n'a pu dépasser l'étape de la recevabilité. Cette liste s'étend à MM. SANDA OROU, NADOHOU et consorts. Le juge a été clair dans l'arrêt KOUKPAKI : « *Dans le domaine de plein contentieux, le requérant se doit de provoquer la décision préalable de l'administration.* » Il en est de même des jurisprudences GOUSSANOU et Bio SANDA OROU ZIME. A tous ces égards, les recours ont été jugés irrecevables pour non provocation d'une décision préalable.¹

En ce qui le concerne, le cas de M. MABUDU² diffère légèrement de celui des requérants qui précèdent. Ce dernier a demandé à l'administration de lui produire une décision. Mais, on ne peut qualifier ce recours de préalable. Le plaideur a exercé le recours contentieux avant de solliciter une décision administrative. Son recours contentieux a été rejeté pour précocité. Evidemment, le droit et tout le droit est procédural dit-on. L'ordre des différentes phases de la procédure importe aussi. C'est autant dire que la jurisprudence qui

¹ Voir N° 21/CA du 08 avril 2004, *Pierre DJOSSOU et 2 autres c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°128/CA du 30 décembre 2004, *Aboubakar OUSMANE c/ Etat béninois - Administration pénitentiaire et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°127/CA du 30 décembre 2004, *Feu Julien YAMBODE Rep. par ses ayants droit - Brigitte et consorts c/Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 03/CA du 17 Février 2005, *Zimé Bio SANDA OROU c/ MISAT- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 123/CA du 28 juillet 2005, *Marius KOUKPAKI c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 32/CA du 30 mars 2006, *Yédègnon Abel NADOHOU, Romain DAVAKAN, Théodore O. KPONOU c/ MFPTRA - Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 02/CA du 1er février 2007, *Albert GOUSSANOU c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 03/CA du 17 Février 2005, *Bio SANDA OROU ZIME c/ MISAT- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 125/CA du 30 décembre 2004, *Léonard MABUDU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

permet de repêcher certains recours de la précocité qui les frappe en matière de recours pour excès de pouvoir n'est pas étendue au recours de pleine juridiction. N'est-ce pas une preuve que la procédure est plus rigoureuse ici que là-bas ? Assurément, car la non production d'une décision administrative préalable est également à l'origine de plusieurs cas d'irrecevabilité au regard du contentieux contractuel.

2) La demande en décision préalable dans le domaine contractuel

En matière contractuelle, il s'agit de l'arrêt HOUNSOU.¹ Le plaignant s'est également gardé de former une demande en décision administrative préalable. Son recours a subi le même sort que ceux qui précèdent.

Par ailleurs, dans les cas où la demande en décision administrative préalable est formée, la Chambre administrative n'applique pas la procédure spéciale de trois mois prévue à l'article 105 de l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics. Dans l'arrêt PADONOU, il y a eu un règlement à l'amiable après que le juge a été sollicité. Il a accordé la demande en désistement d'action que le requérant lui a adressée. Mais nulle part, il n'a fait allusion à l'ordonnance du 31 janvier 1996.² On croyait que le juge avait implicitement décidé de mettre un terme à la liaison du contentieux et du fond. Mais avec l'arrêt SOBAT-TP,³ les intentions de la haute instance ont été explicitées, ce qui dévoile aussi, l'incohérence qui caractérise la démarche de la Chambre administrative. En effet, dans cet arrêt l'administration a conclu au rejet du recours pour non respect de la procédure de règlement à l'amiable. Or, le requérant avait formé un recours gracieux. Le juge a admis que le recours gracieux tient déjà lieu d'une tentative de règlement entre les cocontractants. Cette solution suscite deux observations quelque peu paradoxales.

D'une part, cela signifie d'une manière générale, que si le recours gracieux n'était pas formé, la Chambre administrative rejeterait le recours contentieux, et elle aura été fondée dans sa démarche. En effet, c'est l'article 14 du contrat qui a rendu la procédure de réconciliation obligatoire pendant que l'article 105 de l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 en a fait une faculté. Quelque part, la clause contractuelle était donc en contradiction avec l'ordonnance. Peut-on par des conventions porter atteinte aux lois en vigueur ? Le juge y a répondu négativement. Il ne peut donc qu'exiger des parties de respecter l'article 105. Dans

¹ Voir N° 121/CA du 28 juillet 2005, *Bernard HOUNSOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 178/CA du 6 décembre 2005, *François PADONOU c/ MCAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP) C/ MCAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

le cas contraire, le requérant qui se retrouve en face d'une administration toute puissante risque d'être soumis à des règlements de circonstance que la puissance publique aura taillés sur mesure.

D'autre part, la haute instance ne devrait pas non plus obliger les cocontractants de l'administration à nécessairement former une demande en décision préalable, déjà que l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 a rendu la procédure de négociation facultative. Donc, dans le domaine des marchés publics, seul l'article 105 devrait pouvoir compter : la conciliation est facultative ; mais si elle doit être engagée, le délai de trois mois devra être imposé aux parties par le juge au détriment des deux mois ordinaires prévus par l'article 68 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. En conclusion, il est vérifié que la rigueur de la liaison du contentieux et du fond, notamment en matière de décision administrative préalable tire sa source pour une bonne part, des tâtonnements techniques du juge, ce qui amène à réfléchir à quelques réaménagements.

3) Les précisions nécessaires à la décision administrative préalable

Les développements seront menés en trois étapes : d'ordre général, puis relativement aux domaines extracontractuel et contractuel.

D'une manière générale, il ressort de tout ce qui précède que près de neuf recours ont été rejetés en raison de la liaison par le juge de la forme à la compétence en matière de décision administrative préalable. Or, il y a au total 38 recours qui sont déclarés irrecevables en matière de plein contentieux. C'est dire que les rejets pour motif de liaison du contentieux et du fond représentent 23, 68%. Quant on les replace dans le contexte des 94 recours enregistrés en matière de responsabilité, ce pourcentage devient 9,57%.

Les rejets comme irrecevables ne sont peut-être pas très importants. Mais ils ne sont pas négligeables non plus. C'est pourquoi il a été envisagé que quand il s'agirait d'engager la responsabilité de l'administration pour non exécution de la chose jugée il ne serait pas utile d'introduire une demande en décision préalable. La précision qu'il est nécessaire d'apporter est que l'arrêt qui est rendu, et qui lui aura été notifié, suffirait pour lier le contentieux si la puissance publique ne s'exécutait pas à temps.

Dans les autres cas, et en ce qui concerne la responsabilité extracontractuelle, la demande en décision administrative préalable paraît opportune. Peut-être, en attendant que le législateur consente à revenir sur la disposition qui prévoit de condamner le justiciable à une amende de 50. 000 à 500.000 frs cfa en cas de recours abusif, la demande en décision préalable déboucherait des fois sur un règlement à l'amiable comme en témoignent les arrêts

MAMADOU et PADONOU¹. Il y aurait un allègement à la sévérité qui caractérise la procédure juridictionnelle relativement aux recours abusifs.

De plus, il n'est pas malséant d'avertir l'administration par une demande en décision préalable que de la surprendre par un recours contentieux. Il ne servirait à rien de distancer davantage l'administration et l'administré dans leurs relations de tous les jours. L'essentiel aura été que le juge ne soit pas indifférent à la combinaison possible de l'exercice d'un recours en demande de décision préalable et la formulation d'un recours contentieux sans condition de délai. Aussi, devrait-il être possible au plaideur, au moyen d'une mise en demeure, de pouvoir régulariser le recours contentieux qu'il a exercé sans avoir formulé une demande en décision préalable. Partant, la liaison du contentieux et du fond interviendra sans que le requérant ait à s'en plaindre comme étant une institution qui est destinée à le défavoriser. C'est pour cette raison qu'il a été annoncé que tout dépendra de la vigilance technique de la haute instance.

Pour terminer, il importe que la procédure facultative de règlement à l'amiable prévue par les articles 104 et 105 de l'ordonnance n° 96- 04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics soit maintenue. Mais, faudra-t-il continuer de réserver le cas des travaux publics, le juge s'étant inspiré de la loi du 28 pluviôse an VIII de la France ? Il est nécessaire de s'interroger parce que sur le fondement du contrat relatif à la construction du siège de la SONACOP qui serait un contrat de travaux publics, la Chambre administrative a décidé que « *la matière des travaux publics est exclue de l'exigence de la décision préalable* »², ce qui pourra à bien des égards concerner aussi la responsabilité extracontractuelle. Tout compte fait, un règlement à l'amiable paraît judicieux comme il avait été annoncé.

Au total, en l'état actuel de sa mise en œuvre, l'aspect de la procédure qui concerne le délai de recours contentieux est à la fois incohérent et rigoureux, ce qui n'épargne pas les formalités d'ordre pécuniaire.

SECTION II : LE CARACTERE EXCESSIVEMENT ONEREUX DE LA PROCEDURE

Mises à part les formalités de consignation et de timbrage, il reste que le ministère d'avocat constitue un autre élément de complication de la procédure qui devient exagérément ruineuse pour le plaideur. Cette situation laisse comprendre qu'il y a de toute évidence, de

¹ Voir N° 130/CA du 30 décembre 2004, *Boubakar D. MAMADOU D. et 28 autres c/Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°178/CA du 6 décembre 2005, *François PADONOU c/ MCAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise M.A.B.B.c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, Rec CS Bénin, p. 162.

nombreux cas de rejets pour motifs de déchéance (paragraphe I). Il ne peut qu'en être ainsi parce que l'assistance judiciaire reçoit une interprétation évasive (paragraphe II).

Paragraphe I : Les nombreux cas de rejet pour motif de déchéance

La déchéance intervient soit pour non constitution d'avocat, soit pour défaut de consignation ou de timbrage.

En matière de ministère d'avocat, le concluant est généralement invité à régulariser conformément à l'article 45 alinéa 1^{er} de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. De nombreux arrêts en fournissent l'illustration.¹ En revanche, il est paradoxal que le Professeur GOUDOU ne soit pas mis en demeure de régulariser son recours comme tout autre requérant. La procédure n'est pas seulement rigoureuse. Elle est également aléatoire. A cause des hésitations de la Chambre administrative le Professeur GOUDOU a ainsi perdu plus de trois millions de francs cfa. L'Etat de droit peut-il être consolidé dans ces conditions ? De tels raisonnements, comme celui qui caractérise l'arrêt GOUDOU, et qui sont incohérents au départ avec une conclusion également « *mal inspirée* », sont qualifiés de « *paralogisme* ».²

En termes de rejet pour motif de déchéance corrélativement au défaut du ministère d'avocat, on enregistre près de sept cas. En effet, les arrêts Alfred LOGBO, Moïse KOHOUNFO, Codjo ADJOVI, Collectif des anciens élèves de l'Ecole Inter-Etat de Ouagadougou, Romain VLAVONOU et Julienne ALIHONOU³ traitent sans exception d'un défaut de ministère d'avocat. Tous ces requérants n'ont donc pu avoir accès au juge.

A ce nombre relatif au défaut d'un ministère d'avocat il convient d'ajouter près de 17 cas relevés pour défaut de consignation et de timbrage. Sont concernées ici, les jurisprudences Mesmin JOHNSON, Florent ADOKO DOSSOU, Kabirou CHITOU, Imorou ISSA ASSOUMA, Florent OUENSOU, Marc GLETTON QUENUM, Daniel HESSOU, Pascaline DJOSSOU, Témoins de Jéhovah victimes des événements de 1976 et exilés de 1976 à 1990,

¹ Voir -N° 80 /CA du 07 octobre 2004, *Alfred LOGBO A c/ MSP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°031/CA du 17 février 2005, *Romain VLAVONOU c/Etat Béninois - Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Madjiguéne DIA GNE, Thèse précitée, pp. 337 et s.

³ On peut entre autres noter : N° 23/CA du 24 octobre 1999, *le Parti BGDLD c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1999, pp.340 et s. ; N° 80 /CA du 07 octobre 2004, *Alfred A. LOGBO c/ MSP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 81 /CA du 07 octobre 2004, *Moïse KOHOUNFO c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 46 /CA du 8 juillet 2004, *Codjo ADJOVI c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 23/CA du 08 avril 2004, *Collectif des anciens élèves de l'Ecole Inter-Etat de Ouagadougou c/MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°031/CA du 17 février 2005, *Romain VLAVONOU c/Etat Béninois - Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 108/CA du 23 novembre 2006, *Julienne ALIHONOU c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Collectif des anciens élèves de l'Ecole Inter-Etat de Ouagadougou , Joachim CHAFIOU. Cette liste doit être complétée par les jurisprudences William SEKPE, Fanou AKOHA et huit autres, Société T. M. B. de Michel BAMENOU TOKO, S. Gérard ODOUMONHOU, Dorothée CODJOVI, Entreprise de Construction Etudes et Réalisations...¹ Près de 25 recours sont donc rejetés sur les 94 arrêts, soit un taux de 26, 60 % pour un motif de déchéance. Mieux, il est nécessaire de rapporter que plusieurs arrêts font état d'un recours collectif personnel, ce qui signifie qu'une même requête émane parfois de plusieurs demandeurs. Les fidèles, Témoins de Jéhovah sont près de 250 à vouloir saisir la Haute Juridiction. C'est dire que si le juge avait pris la résolution d'interpréter la consignation dans un sens qui assouplit la procédure au requérant, en prescrivant par exemple le paiement de 5000 francs CFA par recours, il allait repêcher plusieurs requêtes et du coup, aura été d'accès facile à des centaines de requérants. Partant de ce constat, on ne peut qu'être surpris que l'article 26 alinéa 3 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême ait porté le montant de la caution de 5000 francs cfa à 15.000 francs cfa. En outre, il convient de rappeler que l'article 15 alinéa 3 de la même loi sanctionne de 50.000 à 500.000 francs cfa les recours abusifs. Egalement, le timbrage s'effectue sur chaque page du mémoire comme en matière de recours pour excès de pouvoir. Autrement dit, si un plaignant arrivait à numéroter les timbres qu'il appose, ceux-ci pourront en même temps tenir lieu de pagination à ses mémoires. Dans ces conditions, on n'arrive pas à cerner la logique du législateur et en l'occurrence de la haute instance. Le regret qui est

¹ Voir N° 117/CA du 04 novembre 2004, *Mesmin JOHNSON c/ Préfet Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 137/CA du 30 décembre 2004, les Ayants droit de feu Florent ADOKO DOSSOU c/ MISAT, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 138/CA du 30 décembre 2004, *Kabirou CHITOU c/ DG/OPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 139/CA du 30 décembre 2004, *Imorou ISSA ASSOUMA c/ DG-GN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 135/CA du 30 décembre 2004, *Florent OUENSOU c/ SONAPRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 136/CA du 30 décembre 2004, *Marc GLETON QUENUM c/ Directeur Départemental des Enseignements Primaire et secondaire de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 162 /CA du 30 décembre 2004, *Daniel HESSOU c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 82 /CA du 07 octobre 2004, *Pascaline DJOSSOU c/Etat béninois - MFE – MJLDH et autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 55 /CA du 8 juillet 2004, *Témoins de Jéhovah victimes des événements de 1976 et exilés de 1976 à 1990 c/Etat béninois et MJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 23/CA du 08 avril 2004, *Collectif des anciens élèves de l'Ecole Inter-Etat de Ouagadougou c/MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 135/CA du 28 juillet 2005, *Joachim CHAFIOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org ; N° 81 /CA du 19 mai 2005, *William SEKPE c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 06/CA du 17 février 2005, *Fanou AKOHA et huit autres c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 08/CA du 17 février 2005, *Société T. M. B. de Michel BAMENOU TOKO c/Mairie de Cotonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 21 /CA du 05 avril 2007, *S. Gérard ODOUMONHOU c/ Coordinatrice du projet de promotion des activités Economiques des femmes dans le département de l'Ouémé (PAEFO)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 35/CA du 8 avril 2004, *Dorothée CODJOVI c/Sous-Préfet de Toffo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 154/CA du 15 septembre 2005, *Entreprise de Construction Etudes et Réalisations c/ Sous-Préfet de Toffo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 122/CA du 28 juillet 2005, *Société Artico 80 - Liquidation c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

ainsi éprouvé s'explique aussi par le fait que le juge se désintéresse de l'organisation de l'assistance judiciaire.

Paragraphe II : L'interprétation évasive de l'assistance judiciaire

En prélude à la réflexion sur l'assistance judiciaire,¹ il est nécessaire de rappeler que la voie postale continue d'être le mode de saisine par excellence de la Chambre administrative. Mais à la formule sacramentelle classique, « *le cachet de la poste fait foi* », le juge ne devrait-il pas associer l'acheminement des requêtes par voie électronique ?

Pour en venir à l'assistance judiciaire, il importe de rapporter que la Chambre administrative a mené une démarche en deux temps : l'information relative à la possibilité pour le requérant d'en jouir, et le cas isolé de mise en application qui en résulte. L'analyse n'a donc été menée qu'en raison de la portée qualitative, mais non pas quantitative des arrêts portant sur l'assistance judiciaire.

En effet, face certainement aux nombreux cas de rejets que l'on enregistre pour un motif de déchéance afférente au défaut de ministère d'avocat, à la consignation et au timbrage, la Chambre administrative a eu le flair d'informer à plus d'une reprise les justiciables de la possibilité qui leur est offerte de solliciter une assistance judiciaire. La portion de motivation, « *ce dernier n'a pas justifié d'une demande d'assistance judiciaire* »² est très évocatrice. Par ce renseignement, le juge adhère à l'opinion qui considère l'assistance judiciaire comme un « *droit fondamental* ». ³ « *Elle est un concours apporté aux personnes dont les ressources sont insuffisantes pour faire valoir leurs droits en justice* ». ⁴ Mieux, d'après Mme Jeannette BOUGRAD, l'aide juridictionnelle remonte à l'Antiquité. Elle a traversé le Moyen Age et la Révolution. ⁵ Aussi, le juge de l'administration n'entend-t-il pas en faire « *le fruit d'une conceptualisation jurisprudentielle* »⁶ à partir du préambule de la Constitution de 1990 qui aborde la question de la justice d'une manière insistante. Mme Jeannette BOUGRAD reconnaît que « *l'aide juridictionnelle ne permet pas seulement aux plus défavorisés d'accéder au prétoire ; elle tend à les mettre à armes égales avec la partie*

¹ L'assistance judiciaire est prévue à l'article 3 alinéa 1er de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême.

² Voir N° 116/CA du 04 novembre 2004, *Population de l'Arrondissement de Hounvigue S/c OUSSOU Sagbo c/ Sous-Préfet de Bonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir Jeannette BROUGRAD, « L'aide juridictionnelle, un droit fondamental ? », *AJDA*, 2001, n°12 p. 1016.

⁴ Voir Mauro CAPPELLITI (dir), *Accès à la justice et Etat providence*, Paris, Economica, 1984, p. 3.

⁵ Ibidem.

⁶ Voir Hélène RUIZ-FABRI, « Egalité des armes et procès équitable dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in Thierry LAMBERT, *Egalité et équité. Antagonisme ou complémentarité ?* Paris, Economica, 1999, p. 49.

adverse ». ¹ De surcroît, en contentieux administratif, il s'agit d'un requérant sans moyen contre une Administration omnipotente. Partant, l'aide juridictionnelle devrait être rattachée à l'essence même de la procédure contradictoire. Elle est un moyen de défense. Ainsi, la Chambre administrative ne peut qu'être félicitée d'avoir largement promu le droit du requérant à l'assistance judiciaire.

Cependant, la mise en œuvre qui a été effectuée pour la toute première fois est rébarbative. ² La manière expéditive dont la demande a été rejetée n'encourage pas d'autres requérants à se fier à l'assistance judiciaire. Il est inadmissible que pendant près de vingt ans, l'Etat de droit qui est en construction au Bénin n'ait jamais accordé une assistance judiciaire, et que le juge se permette de traiter le seul cas dont il est saisi avec tant de désinvolture. En effet, l'article 48 dispose : « *La demande d'assistance judiciaire doit être accompagnée de toutes les pièces justificatives de l'indigence du demandeur.* » Cette disposition peut-elle être appliquée en l'état ? Comment le requérant peut-il déterminer les pièces justifiant son indigence ? Le juge devrait saisir l'occasion pour définir l'indigence et indiquer les pièces à fournir à ce sujet. On se demande si l'article ne figure pas pour la forme dans l'ordonnance n°21 21/PR du 26 avril 1966. Finalement, le requérant s'est désisté. D'ailleurs, la même disposition a été simplement reprise par l'article 9 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures suivies devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême. L'on ne comprend pas alors pourquoi le juge ne voudrait pas tenir compte des revenus, de la charge du demandeur et du bien-fondé du recours ³ pour organiser l'assistance judiciaire. Par ailleurs, étant donné qu'il existe une tendance à la dualité de juridictions au Bénin, on pourrait parler de préférence d'une aide juridictionnelle, mais non plus d'une assistance judiciaire.

De toute façon, pour le moment, l'assistance judiciaire ne concourt pas à l'allègement dans la pratique, de la procédure contentieuse pour le demandeur. De ce fait, tout semble être mis en œuvre pour un engagement timide de la responsabilité de la puissance publique. Il en est ainsi d'autant plus que l'instruction des dossiers est de nature à décourager le demandeur.

SECTION III : UNE INSTRUCTION LABORIEUSE DES AFFAIRES

Le caractère laborieux de la procédure s'apprécie en liaison avec la conception qu'a le juge des éléments constitutifs de l'instruction, en l'occurrence de l'intervention principale innovatoire. Il s'y méprend (paragraphe I). Aussi, l'instruction ne se déroule-t-elle pas

¹ Voir Jeannette BOUGRAD, « L'aide juridictionnelle, un droit fondamental ? » Op.cit., p. 1018.

² Voir 36/CA du 17 mars 2005, *DOSSOU DOSSA Bernard c/Commission Béninoise des Droits de l'Homme (CBDH)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir Jeannette BROUGRAD, « L'Aide juridictionnelle, un droit fondamental ? », Op.cit., p. 1022.

notamment dans un délai raisonnable (paragraphe II). De même, la procédure de sursis à exécution fait l'objet d'une interprétation relativement rigoureuse (paragraphe III).

Paragraphe I : La méprise en matière d'intervention principale innovatoire

Comme l'avance si formellement M. CAYLA, « *s'il y a une activité centrale du juriste, absolument décisive dans l'exercice de la pratique juridique, c'est bien celle qui consiste à se contenter de donner un nom aux choses et de les caractériser juridiquement* ».¹ Partant, l'opération de qualification juridique constitue « *un baromètre de la capacité de conceptualisation du juge* »². C'est une caractéristique juridique de tous les temps. Néanmoins, le juge béninois devrait encore l'apprendre à ses dépens d'une manière ou d'une autre. L'effort a été bien entrepris par la Chambre administrative pour construire le régime juridique de l'intervention principale. Il ne reste qu'à en tirer la conclusion qui s'impose. Le recours dont on s'est servi est intervenu en matière de recours pour excès de pouvoir. Mais il pouvait avoir une incidence sur le plein contentieux. L'allure de la motivation devrait amener le juge à saisir le contexte de l'arrêt *Eloge NASCIMENTO*³ pour fixer le régime juridique de l'intervention principale. Mais la Haute Juridiction s'en est abstenue.

Sur cette base, il convient de noter que subséquemment à l'identité de conclusions entre le mémoire de la partie à laquelle un intervenant vient en renfort et le mémoire de celui-ci, « *la demande en intervention doit se rattacher à la demande principale par un lien de connexité* »⁴. En d'autres termes, la question de droit à laquelle le juge a à répondre doit être la même que celle qui lui a été posée par les parties. L'intervenant ne peut donc demander l'annulation de décisions autres que celles qui sont attaquées par le demandeur principal⁵. Il s'agit là, d'un trait d'union entre intervention accessoire et intervention principale. Néanmoins il existe des spécificités propres à chaque catégorie d'intervention. Cette particularité réside au niveau des conclusions. L'identité de conclusions n'est pas nécessairement synonyme d'identité de buts. Du moins, si en matière d'intervention volontaire accessoire, la similitude paraît devoir s'imposer d'une façon ou d'une autre, le régime de l'intervention volontaire principale élève a contrario une barrière entre les prétentions des parties et celles de l'intervenant. Celui-ci est incontestablement plus

¹ Voir O. CAYLA, « La qualification ou la vérité du droit », *Droit* 1993, n° 18, p. 3, cité par DIAGNE Madjiguène, Thèse précitée, p. 352.

² Voir Thomas FORTSAKIS, *Conceptualisme et empirisme en droit administratif français*, Paris, LGDJ, 1987, p. 353.

³ Voir N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Eloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricafr.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir Charles DEBBASCH, Jean-Claude RICCI, *Contentieux administratif*, op. cit., p. 329.

⁵ Voir CE 13 août 1850, *BENIER*, *Rec.*, p. 766.

prétentieux que l'intervenant qui agit dans un contexte d'intervention accessoire. S'il demeure lié par les problèmes de droit à résoudre, le but qu'il poursuit est contraire à celui qui est visé par les parties. En revanche, « *lorsque l'intervenant ne s'associe ni aux conclusions du demandeur, ni aux conclusions du défendeur, l'intervention n'est pas recevable* »¹ en principe.

L'institution, c'est-à-dire l'intervention principale a été expérimentée par le juge très rarement. Néanmoins, il est qualitativement indiqué qu'on lui accorde un intérêt. Car la Chambre administrative l'a en quelque sorte délocalisée, alors que le juge pouvait recourir avec succès à la distinction des contentieux en rejetant la requête dont il s'agit. La démarche de ce dernier était donc inopportune. Par conséquent, il convient de replacer l'intervention principale dans son contexte réel. Le problème s'est posé dans le cadre de l'arrêt Euloge NASCIMENTO. Les arrêtés discutés devant le juge portent dédommagement, retrait, attribution de parcelles et déguerpissement de plusieurs propriétaires de leur parcelle respective. Mais, M. NASCIMENTO est le seul à attaquer l'acte préfectoral. Le procès était en cours quand MM. Gilbert MARCOS, Jules MARCOS et Maxime MARCOS ont introduit, allèguent-ils, un mémoire en intervention à l'appui du requérant. Ces derniers ne demandent rien d'autre que l'annulation de l'un des deux arrêtés préfectoraux en cause. La question posée au juge était donc la même que celle du requérant : est-ce que l'arrêté préfectoral est oui ou non illégal ? Cependant, au-delà de cette question dont la jonction ne cause aucun problème, la parcelle dont la restitution est poursuivie par les intervenants n'est plus la même parcelle qui est à l'origine du recours de M. NASCIMENTO. Ils demandent plutôt au juge de restituer à M. Augustin MARCOS la parcelle de ce dernier que le préfet lui a aussi retirée. La conclusion des intervenants n'est plus alors la même que celle du plaignant. C'est alors que statuant sur le dossier, le juge a conclu à l'irrecevabilité du recours en ces termes : « *Concernant les intervenants Gilbert MARCOS, Jules MARCOS, Francine MARCOS et Maxime MARCOS : considérant que les intervenants sollicitent de la Cour suprême l'annulation de l'arrêté du 18 septembre 1995 qui leur porte grief, notamment le retrait à M. Augustin MARCOS de la parcelle « D » du lot 1338 de la tranche « K » ; considérant que les intervenants ne viennent pas appuyer le requérant, mais sollicitent de la Cour suprême l'annulation d'un acte administratif qui leur porte aussi grief ; considérant que la requête en intervention doit contenir des conclusions, et celles-ci ne peuvent que s'associer aux conclusions de l'une des parties et non tendre à une fin différente propre à l'intervenant ;*

¹ Voir CE Sect. 10 déc. 1943, *Moreau et autres*, Rec., p. 288.

considérant que le Sieur Eloge NASCIMENTO sollicite de la Cour suprême l'annulation de l'arrêté du 15 septembre 1995 portant dédommagement de parcelles et l'annulation de l'arrêté du 18 septembre 1995 portant retrait, attribution et déguerpissement des parcelles; considérant que le recours de M. Eloge NASCIMENTO concerne la parcelle «T» du lot 1321 de la tranche K du lotissement de Sainte Rita..., l'intervention volontaire des consorts MARCOS qui est un véritable recours est irrecevable. »¹ En cela M. BONIFAIT qualifie l'intervention accessoire d'intervention « conservatoire », alors que l'intervention principale est une intervention « agressive »².

Il ressort des considérants de l'arrêt que le juge était confronté à une intervention volontaire principale. Il s'est implicitement inspiré du droit administratif français pour rejeter le recours des intervenants MARCOS comme irrecevable. Ce faisant, il rejoint les Professeurs DEBBASCH et RICCI qui soulignent que l'intervention principale n'existe pas à proprement parler dans la procédure administrative contentieuse.³

Cela signifie que l'arrêt manque par ailleurs de précisions, et ce, à deux égards :

Primo, il fallait déterminer la nature de l'intervention requise. A force d'y procéder, il est probable que le juge ait la présence d'esprit de la distinguer d'autres types d'intervention, notamment de l'intervention volontaire accessoire. C'est ce déficit de systématisation de la nature de l'intervention principale par le juge qui est mis en exergue lorsqu'on parlait « *de donner un nom aux choses et de les caractériser juridiquement* ». Il est le point de départ du laxisme qui caractérise le régime de l'intervention volontaire principale. Pour lever l'équivoque, la doctrine assimile l'identité de question entre l'intervention principale et la question que les parties ont soumise au juge comme relevant d'une « *intervention principale non innovatoire* ». Quant à la divergence qui caractérise les conclusions des parties et celle de l'intervenant principal, elle donne lieu à une « *intervention principale innovatoire* »⁴

C'est dire que secundo, comme la Chambre administrative l'a fait au sujet des conclusions reconventionnelles en les déclarant irrecevables en matière de recours pour excès de pouvoir⁵, il devrait apporter la même précision en mentionnant que le recours pour excès de pouvoir est un sens interdit à l'intervention volontaire principale. C'est pour cette raison

¹ Voir N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Eloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir François BONIFAIT « L'Intervention en contentieux administratif », *AJDA* 1969, p. 546.

³ Voir Charles DEBBASCH, Jean-Claude RICCI, *Contentieux administratif* précité, p. 331.

⁴ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op. cit., pp. 758 et 763.

⁵ Voir N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Eloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)

qu'on énonçait que la distinction des contentieux aura été la bienvenue. Dans le cas contraire, ce serait une manière de favoriser l'intervenant plus que le requérant¹. En effet, s'impliquant dans le procès à un moment où le délai de recours contentieux s'est déjà écoulé, il devient difficile que l'intervenant agisse des moyens auxquels les parties ne pourront plus répondre. Il en est de même des conclusions que le requérant ne peut plus étendre au-delà du délai de recours sans se voir opposer la théorie des demandes nouvelles. De ce fait, « *admettre qu'une personne qui n'était rien dans l'instance puisse avoir plus de droits que le demandeur est difficilement concevable* ».²

En outre, Il ne serait pas surabondant que le juge complète que même en plein contentieux, ce n'est qu'exceptionnellement qu'un intervenant peut soumettre au juge des conclusions distinctes³. Et que, l'exception n'est requise que lorsque la juridiction adopte des décisions qu'il est en son pouvoir de prendre indépendamment des conclusions des parties. Il s'agit, en l'espèce, en se référant au Conseil d'Etat français, d'un édifice menaçant ruine dont la démolition est imposée par le maire. Le propriétaire a contesté l'arrêté portant démolition. Pour sa part, le locataire a demandé dans sa conclusion en intervention que le juge ordonne des travaux de mise en état. L'intervenant ne s'est donc associé à aucune des conclusions des parties. Toutefois, son mémoire est jugé recevable, parce que, contrairement à la prétention de Dame POMAR⁴, il est des pouvoirs du juge de prescrire la mise en état de l'immeuble en voie

¹ Un arrêt du Conseil d'Etat français, Dame POMAR est assez édifiant et le juge béninois pourra s'en inspirer. En effet, la décision concerne l'explosion d'une canalisation de gaz. L'explosion a endommagé un fonds de commerce. Un Sieur, FORNES a assigné la société concessionnaire en réparation du préjudice causé au fonds. La société a conclu à l'irrecevabilité du recours. L'intervenante, Dame POMAR a aussi saisi le CE d'une demande en réclamation des dommages-intérêts sous prétexte que le fonds endommagé est sa propriété et non celle de FORNES. Celui-ci a demandé au juge administratif de surseoir à statuer pour saisir le juge judiciaire de la question préjudicielle relative au droit de propriété sur le fonds. Dame POMAR et la société concessionnaire ont demandé au juge de rejeter la question accidentelle au motif que le fonds ne lui appartient pas. Dans le même temps, l'intervenante s'est associée à M. FORNES pour supporter devant la juridiction que le fonds est effectivement endommagé et qu'une réparation était nécessaire.

Comme cela se voit, les questions auxquelles le juge a à répondre au regard de l'intervenante sont les mêmes questions de droit soulevées par les parties : celle du droit de propriété d'une part, et l'imputabilité du dommage à la société concessionnaire d'autre part. Pour ce faire, le recours a été jugé recevable. Mais, quant au jugement au fond, la conclusion de Dame POMAR est originale. La réparation qu'elle sollicite lui profite et non à FORNES. Egalement, en s'opposant à ce que le juge soulève la question préjudicielle, l'intervenante ne soutient en rien la société concessionnaire. Elle estime plutôt qu'il est si évident qu'elle est la propriétaire du fonds de commerce que le juge administratif n'a plus besoin de saisir le juge judiciaire pour être éclairé. De ce dernier point de vue, l'intervention principale est perçue comme étant une intervention principale innovatoire. En revanche, elle a été rejetée au fond (voir CE Sect. 1959, *Dame POMAR*, Rec., p.583, D 1960, p. 468, note Charles DEBBASCH, *RDJ* 1960, p. 144. Mais si c'était en plein contentieux, le recours des Sieurs MARCOS serait rejeté au fond, mais non pas comme irrecevable. Ce sont des précisions que le juge pouvait apporter par une motivation d'ordre pédagogique.

² Voir Charles DEBBASCH, Jean-Claude RICCI, *Contentieux administratif* précité, p.331.

³ Voir CE 8 mars 1961, *Dlle VILATTE* Rec., p. 159.

⁴ Voir CE Sect. 1959, *Dame POMAR*, Rec., p.583, D 1960, p. 468, note Charles DEBBASCH, *RDJ* 1960, p. 144.

de démolition. Alors, quelle serait l'attitude de la Chambre administrative si l'on se retrouvait dans un schéma pareil au Bénin, c'est-à-dire dans un cas de figure où le juge aura le pouvoir de prendre une décision qui ne s'attachera à la conclusion d'aucune des parties? C'est par rapport à la réponse à cette question qu'en dehors du déficit de qualification juridique, on a attendu vainement de la Chambre administrative, un effort de « *conceptualisation* ». Elle devrait déterminer le régime juridique applicable à l'intervention principale. En définitive, ce régime qui, à voir l'allure de l'arrêt NASCIMENTO n'avait plus besoin d'un recours de plein contentieux pour être fixé ne paraît pas encore affiné. On espère que le juge fera en sorte que l'intervention principale innovatoire soit admise lorsque la satisfaction de la prétention de l'intervenant relève des pouvoirs de la Chambre administrative. Ce serait un pas franchi dans la protection du justiciable. La portée normative négligeable du contrôle est donc accusée, ce qui constitue une preuve qu'il est insuffisant pour promouvoir un Etat de droit. Il se fait d'ailleurs que cette affirmation est confirmée par la lourdeur de la procédure.

Paragraphe II : La lenteur excessive de l'instruction des affaires

Si l'on devrait qualifier la justice administrative au Bénin, le qualificatif tiré de la violation du principe du délai raisonnable par le juge aurait été le plus instructif. On pourrait la dénommer : la justice au délai ad æternam. Il faut que le sort dote le justiciable d'une longévité certaine avant qu'il n'entreprenne un procès et escompter être encore en vie à la date du délibéré ou de la notification de la décision rendue. Il se dégage l'impression que ce serait une justice qui est seulement réservée à ceux qui sont à la fleur d'âge. Le délai raisonnable varie de moins d'un an à 26 ans. La durée moyenne d'un procès administratif juridictionnel est de neuf ans. La notification des arrêts aux parties met en moyenne six mois.¹ Cela transparaît en matière de contentieux de l'excès de pouvoir et dans le domaine du contentieux de pleine juridiction. La logique recommanderait alors de l'examiner à la fois dans la première et la deuxième parties. Néanmoins, il importe de reconnaître qu'en dernière analyse, ce qui pourrait être condamnable, n'est pas en tant que tel le délai anormalement long que le juge met pour statuer sur un seul dossier. En revanche, que les procès durent en général presque l'éternité sans que l'on cherche à y mettre un terme, est ce qui ne semble pas se concevoir. Or, l'approche de solution liée au non respect du délai raisonnable interpelle le contentieux de pleine juridiction. Elle ne peut pas être entamée dans la première partie. Elle sera incomplète. Pour cette raison, il a été décidé de faire une étude globale de la violation dudit délai par la Chambre administrative. Les développements porteront donc ici, sur la

¹ Voir par exemple N° 001/CA du 18 janvier 2001, *Goumagnon TOSSE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf. (Voir Notification n/In° 1789 et 1808 du 16 juillet 2001- PG/CS n° 1809 du 16 juillet 2001).

lenteur qui caractérise la procédure aussi bien en matière de contrôle de légalité que dans le domaine de la responsabilité administrative. Dans cet ordre d'idées, l'approfondissement du sujet amènera à examiner tour à tour le bien fondé du principe de délai raisonnable, les manifestations de ce délai au Bénin, et les perspectives d'évolution qu'elles appellent.

D'abord, le législateur ne s'est pas intéressé à la notion de délai raisonnable dans le cadre de la justice administrative au Bénin. C'est l'article 7 alinéa 1-d de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples qui a abordé la question. Cet article prévoit le droit pour toute personne « *d'être jugé dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale* ». Il en découle que le délai raisonnable est imprécis. Cette notion qualifiée à dessein de standard¹ par le Professeur Madjiguéne DIAGNE n'a été exploitée par le juge que lorsqu'il était question pour ce dernier de sanctionner l'administration pour n'avoir pas émis certains actes dans un délai raisonnable.² Pour apporter une précision qui ne s'impose pas peut-être, il importe de mentionner que dans le cadre d'un recours en révision, le juge a eu, dans le silence de la loi, à fixer le délai raisonnable d'exercice dudit recours de façon exagérée.³

Dans ces conditions, la préoccupation française largement démontrée, et selon laquelle le délai raisonnable intègre la définition du droit à la justice, est un produit d'importation utile à la culture juridictionnelle béninoise. Toutefois, même en France, la notion n'a pas reçu une définition formelle. Néanmoins, « *bien que le délai ne soit pas déterminé avec précision, il lie...la juridiction administrative* ».⁴ A juste titre, le Professeur Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA fait observer que par déni de justice, « *il faut entendre plus largement tout manquement de l'Etat à son devoir de protection juridictionnelle de l'individu. Ce délai anormal (trois ans) imposé dès le début de la procédure⁵...est révélateur d'un fonctionnement défectueux du service et équivaut à un déni de justice en ce qu'il prive le justiciable de la protection juridictionnelle qu'il convient à l'Etat de lui assurer* ».⁶ Trois ans ne constituent donc plus un délai raisonnable. Et quand le délai n'est pas raisonnable, il est « *anormal* » et tient lieu de déni de justice. La doctrine sénégalaise partage un tel point de

¹ Voir Madjiguéne DIAGNE Thèse précitée, p. 383.

² Voir N° 81/CA du 4 novembre 1999, François KOUYAMI c/ Etat béninois, Rec. CS- Bénin, p. 297.

³ Voir- N° 07/CA du 07 février 2002, Etat béninois représenté par l'AJT c/ Société ARTIO 80, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Cet arrêt est rendu dans le cadre d'un recours en révision exercé 18 mois après la décision juridictionnelle concernée ; N° 83 / CA du 19 mai 2005, E. Isaac KILANYOSSI c/ MF, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . En revanche, sept ans après un verdict du juge, le recours en révision demeure possible comme le témoigne ce second arrêt qui y est relatif.

⁴ Voir Joseph BEMBA, «Le Juge administratif et le temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir », RDP 1996, n°2, p. 518.

⁵ TGI Paris, 6 juillet 1994, Gaz. Pal. 24 août 1994, p. 589.

⁶ Voir Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, « Délai raisonnable du procès, recours effectif ou déni de justice ? » RFDA 2003, n° 4, p. 92.

vue. Le Professeur Mayacine DIAGNE l'expose clairement : « *Dans le contentieux de l'annulation, pour la période 1980-1986, sur 65 litiges répertoriés pour une durée totale de 1 889 mois, la moyenne générale est de plus de 29 mois. En effet ce délai à statuer oscille entre deux et trois ans. Cela signifie que la durée du litige est assez longue.* »¹ Deux ans constituent également un délai anormal au regard des propos de ce dernier auteur.

Ensuite, c'est dire que la notion de délai raisonnable est effectivement trop peu respectée au Bénin. En effet, quelques rares arrêts sont rendus dans l'intervalle d'un an. On peut citer les décisions Eusèbe LANMAÏKPOHOUE et Centre d'Etudes, d'Essais et de Recherches pour la Construction.² Mais les arrêts de deux à cinq ans ne sont pas les plus nombreux. C'est le cas des décisions Jean-Marie Octave, Codjo DADO, Dominique AGONDANOU, Eléonore BERAUD et Ayabavi AMOUSSOUVI.³ Plusieurs décisions dont Collectivité CODJIA et Coffi DJISSONON sont rendues entre six à dix ans.⁴ Les arrêts de 11 à 15 ans sont aussi nombreux. On peut consulter à cet effet les décisions Cyprien SOMAKPO et Y. Alexis YANTEKOVA.⁵ On en trouve également entre 16 à 20 ans. Les arrêts Richard ADJAHO et Théophile IKEMON BIAOU⁶ en sont des exemples. Il en existe qui sont rendus dans un intervalle de 21 ans à 26 ans. L'arrêt Victor ZITTI en est un exemple.⁷ Il est arrivé qu'un sursis à exécution ait duré 17 ans pour finir par être rejeté.¹ Par

¹ Voit Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, p. 341.

² Voir N° 162/CA du 15 septembre 2005, Eusèbe LANMAÏKPOHOUE c/ Préfet Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 42/CA du 17 mars 2005, Centre d'Etudes, d'Essais et de Recherches pour la Construction (CERC S.A.) c/ MFE - Commission nationale des Marchés publics, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir N° 36/CA du 20 octobre 1998, Jean-Marie Octave c/ MIPME, Rec. CS Bénin, pp. 203-207 ; N° 24/CA du 15 avril 1999, Codjo DADO c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, pp. 234-237 ; N° 10/CA du 6 juin 1999, Eléonore BERAUD c/ DD Police Atlantique, Rec. CS Bénin, pp. 253-257 ; N° 58/CA du 17 mars 2005, Ayabavi AMOUSSOUVI et autres c/ Préfet Atlantique et un autre, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . La durée du procès est respectivement de deux à cinq ans au regard de ces arrêts.

⁴ Voir N° 09/CA du 05 avril 2001, Collectivité CODJIA, Rep. Par Edouard CODJIA c/ Ministère des Finances, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 111/CA du 04 novembre 2004, Coffi DJISSONON c/ Préfet Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Chacun des arrêts a duré 10 ans.

⁵ Voir N° 14 /CA du 19 février 2004, Hoirs Cyprien SOMAKPO c/Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 191/CA du 8 décembre 2005, Y. Alexis YANTEKOVA c/ M.F.P.T.R.A., www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . La durée est de 15 ans pour chaque arrêt. Le premier recours est sanctionné par une annulation tandis que le second est frappé de forclusion. Pourtant, dans l'arrêt HOUSSOUGA où un juge d'instruction a mis sept ans pour rendre une ordonnance de non-lieu, le juge de l'administration, par un faux semblant de jugement, laissait entendre que le délai n'est pas raisonnable (voir N°84 /CA du 19 mai 2005, Dominique HOUSSOUGA c/ MFPTRA, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

⁶ Voir N° 01/CA du 07 février 2002, Richard ADJAHO c/ MTA, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 23/CA du 02 mai 2002, Théophile IKEMON BIAOU c/ DG de l'OPT, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Le premier arrêt a duré 16 ans et le second 17 ans.

⁷ Voir N°/CA du 16 mai 1997, Sylvain Victor ZITTI c/ Préfet du Mono, Rec. CS Bénin, pp. 121-123. L'introduction du recours remonte au 20 novembre 1972.

voie de conséquence, « *la célérité du procès reste un rêve difficilement accessible. De la sorte, le déni de justice déjà analysé, décortiqué, systématisé et dénoncé par le Doyen FAVOREU, guette toujours le justiciable* »² béninois. L'un de ceux-ci semble en être révolté. En effet, par courrier n° 3069/GCS du 25 août 2005, la Cour suprême avait avisé M. Philippe NOUDJENOUME que l'affaire le concernant sera invoquée à l'audience du 15 septembre 2005 à 9 heures. A ce sujet, la réaction du demandeur était le suivant : « *C'est avec une grande surprise que j'ai reçu votre courrier... C'est par un effort sublime que j'ai fini par me rappeler que par requête introductive d'instance remontant à l'année 1999, j'ai demandé à la Chambre administrative de bien vouloir annuler l'élection de M. Fulbert AMOUSSOUGA GERO au poste de doyen de la FASJEP comme contraire à l'arrêté ministériel du 5 juillet 1995... Cette action remonte à six ans aujourd'hui. Bien des choses se sont passées; tant de choses sont tombées dans l'oubli ...Le MESRS est divisé en trois ministères ; l'UNB s'est dynamisée en UAC et UNIPAR, la FASJEP en FADESP et en FASEG. A l'époque où au nom de mes collègues ...j'introduisais un tel recours en annulation, le Recteur d'alors, M. Kémoko Oséni BAGNAN et son protégé, M. Fulbert AMOUSSOUGA GERO, affirmaient à qui voulait les entendre que de toute façon, ils avaient déjà huilé en leur faveur la voie de la Cour suprême et que le dossier ne sera pas appelé avant la fin de son mandat...L'intéressé a effectivement joui tranquillement de son mandat...Telle est la justice béninoise aujourd'hui. Et je ne vois pas quel effet pourra avoir une décision intervenant lorsque l'objet de la requête (l'occupation illégale d'une fonction) a cessé d'exister parce qu'ayant été vidé de son contenu.*

Aussi, voudrais-je dire que je ne saurais me sentir engagé par une quelconque décision intervenant dans de telles conditions et que je ne saurais cautionner ce qui manifestement apparaît comme un déni de justice. »³ Le requérant voudrait-il signifier par « *avaient déjà huilé en leur faveur la voie de la Cour suprême* » une justice gangrenée par la corruption ? En tout cas, M. MARION affirme qu'en de pareilles circonstances, où le juge ne statue pas dans les meilleurs délais, on a affaire à une justice inefficace.⁴ Ce dernier a été

¹ Voir N° 110/CA du 04 novembre 2004, Y. Benoît ABALLO c/Préfet Atlantique, SOUMANOU Ayodélé, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . (Voir infra, Annexe V pour en savoir davantage).

² Voir Louis FAVOREU, *Du Déni de justice en droit public français*, Paris, LGDJ, 1964, cité par Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, article précité, p. 85.

³ Voir Courrier n° 3069/GCS du 25 août 2005 de la Cour suprême relatif au Dossier n° 99-141/CA3, NOUDJENOUME Philippe c/ Recteur UNB-MESRS.

A titre d'illustration, à analyser les visas de l'arrêt BALLE de près, la requête réintroduite en 1990 n'a été transmise à l'administration pour les observations de celle-ci qu'en 1995. Au total, le recours a duré 17 ans (voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier BALLE c/ Etat béninois, Rec., CS- Bénin, p. 346).

⁴ Voir Alain MARION, « Du mauvais fonctionnement de la juridiction administrative et quelques moyens d'y remédier », *Revue Pouvoirs* 1988, n° 46, p. 24.

appuyé par le Professeur BEMBA qui écrit : « *S'agissant plus spécialement du contentieux de l'excès de pouvoir, il n'est pas acceptable, au regard de l'intérêt général, que des décisions administratives (réglementaires ou non) puissent ainsi recevoir application et produire leurs effets pendant des années. Cette situation est de nature à décourager les justiciables et à les faire douter du sérieux et même de la légitimité de la justice administrative.* »¹ Le délai anormal compromet l'intérêt général, ce qui signifie que du délai ad æternam, qui caractérise singulièrement le juge béninois, il ne vaut plus la peine d'en parler. Le délai à l'issue duquel la justice est rendue est choquant, non seulement pour le justiciable, mais déshonore surtout un pays comme le Bénin, qui se veut être un exemple de démocratie en Afrique.

Quitte à savoir ce qui peut justifier un délai anormal, le Professeur Mayacine DIAGNE estime que le « *phénomène de l'inefficacité de la justice administrative sénégalaise, dans le temps, s'explique par la technicité du contentieux...difficilement maîtrisée par le juge* ». ² De plus, le Professeur SY corrobore une telle position. ³ Ces auteurs posent en fait le problème de ce qu'il convient d'appeler le réflexe du juriste. N'importe quel juriste n'a pas un réflexe dans n'importe quel domaine. Tout est question de spécialité. On n'est plus à l'âge des têtes pleines. Si le juge ne doit pas être guidé par son réflexe, par ses connaissances antérieures, et que c'est à partir du moment où il est en possession d'un dossier qu'il se mettra à assimiler le droit administratif au gré des affaires, il ne peut que tâtonner.

Par ricochet, il n'arrivera presque jamais à contenir sa décision dans le délai raisonnable d'un an qui se dégage de façon unanime des propos des auteurs ci-dessus cités, ⁴ même si l'on expérimentait l'approche prévue par M. Bruno ODENT, et qui consiste en une systématisation de « *la pratique de la clôture de l'instruction* ». ⁵ Il urge donc que le Bénin réforme sa justice. Dans cette perspective, il faudrait organiser au préalable les états généraux de la justice administrative, ce qui conduira à entrevoir les approches de solutions d'une manière méticuleuse et concertée. Néanmoins, on peut d'ores et déjà noter avec M. LAMY

¹ « Le juge administratif et le temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir », *RDP* 1996, n°2, p. 502

² Voir Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, p. 341.

³ Voir Demba SY, « Réflexion sur la création du droit administratif par le juge sénégalais », in *Doit sénégalais-Revue de l'Association sénégalaise de droit pénal* janvier-décembre 1994, n° 3-4, pp. 16-17

⁴ Mieux, la solution qui prévaudra en France et qui commence déjà par se réaliser au sein des cours administratives d'appel au mois de mai 2009 est que plus aucun dossier n'excèdera une durée maximum d'un an à partir de 2011. A cet effet, M. Bernard STIRN expliquait que « *rapidité de jugement et créativité jurisprudentielle ne s'opposent pas. Bien au contraire, une juridiction accablée par un stock trop élevé a aussi tendance à ne pas faire évoluer la jurisprudence.* » (Voir *Question à M. Bernard STIRN, op. cit., p.1221*).

N'est-ce pas ce danger d'une jurisprudence sclérosée en liaison avec un stock élevé de recours qui guette en général le juge africain de l'administration et celui du Bénin en particulier ? D'ailleurs, ce dernier n'élabore presque jamais de données statistiques pour se donner la peine d'avoir une idée de ses arriérés de recours.

⁵ Voir Bruno ODENT, « L'Avocat, le juge et les délais », in *Mélanges CHAPUS*, Paris Montchrestien, 1992, p. 483.

que « le délai raisonnable est bien une obligation et même un principe qui gouverne le fonctionnement des juridictions administratives ». ¹ Ce dernier envisage également que le « non-respect du délai raisonnable, et partant, la lenteur de la juridiction administrative, soit sanctionnée par une juridiction supérieure ». ² Est-ce qu'un juge spécialisé ne paraîtrait pas plus indiqué pour mettre en œuvre les acquis d'une telle réforme ?

Pour l'instant, le juge de l'administration devrait entreprendre de mentionner la date de notification des arrêts dans le dispositif pour permettre aux justiciables de se plaindre, en cas de retard, contre l'Etat. Cette suggestion, à savoir l'engagement de la responsabilité de l'Etat devrait valoir pour le non respect du délai raisonnable. ³ Il convient de le répéter : cette solution n'entame en rien le besoin crucial d'une réforme qui se dégage de l'analyse de l'office de la Chambre administrative. Par exemple, on est assez surpris que le juge procède aussi à une interprétation relativement stricte de la procédure d'urgence.

¹ Voir Francis LAMY, Conclusion sur CE Ass., 28 juin 2002, *Ministre de la Justice c/ MAGIERA*, RFDA 2002, n° 4, p. 756. Au regard de cet arrêt, « Dame MAGIERA avait subi du fait de l'allongement de la procédure « une inquiétude et des troubles dans les conditions d'existence » dont elle a chiffré la somme destinée à en assurer la réparation à 30 000f, en dehors des 58 698,30 f français de condamnation au titre du procès initial proprement dit. Appréciant cette jurisprudence, un auteur a pu écrire : « L'engagement par le juge administratif de la responsabilité de l'Etat pour faute simple afin de réparer le préjudice résultant d'un délai raisonnable du procès administratif est une bonne chose... Le juge judiciaire n'engage cette responsabilité que pour faute lourde. Cette divergence doit être corrigée. D'autres recours plus efficaces devraient être créés et une réforme de fond de la justice devrait être entreprise pour que le délai véritablement raisonnable du procès soit une réalité » (voir Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, « Délai raisonnable du procès, recours effectif ou déni de justice ? » RFDA 2003, n° 4, p. 85). En tout cas, ce n'est pas après une durée de dix ans d'instruction d'une seule affaire, qui est peut-être sans la moindre complexité, qu'on parlera encore de faute lourde. Une faute, même présumée, aura suffi pour engager la responsabilité d'une justice qui se croit tout permis. A juste titre, le Professeur ROLIN préconise l'abandon de faute lourde : « La jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, relayée par l'arrêt MAGIERA (rendu en 2002 par CE 28 juin 2002, AJDA 2002, p.596, chron. F. Donnat et D. Cass), permet désormais de considérer comme établi que le retard à juger par les juridictions administratives constitue une faute de service public de la justice qui génère un préjudice objectif inhérent au seul fait d'avoir été privé du droit d'accès à un tribunal pendant une période anormalement longue...Il est possible d'évaluer, par extrapolation, le montant de la créance potentielle que détiennent les justiciables sur l'Etat pour l'ensemble des affaires en instance devant les juridictions administratives. Au terme de ces calculs, un montant estimatif d'un milliard d'euros ne paraît pas déraisonnable » (voir Frédéric ROLIN, « Le coût du retard à juger devant les juridictions administratives. L'arrêt qui valait un milliard d'euros », in AJDA 2004, N° 39, p.2145) ; voir aussi CE 17 juillet 2009, *Ville de Brest*, AJDA 2009, n° 29, p. 1605 ; MM. Sophie-Justine LIEBER et M. Damien BOTTEGHI, « Quand le juge administratif doit se juger », in AJDA 2009, N° 29, pp. 1605-1606, « une justice efficace doit aller au juste rythme. Les adages en portent le témoignage : « justice rétive, justice fautive » ou la version anglaise plus parlante « justice delayed, justice denied. » L'accès à la justice est un droit et le devoir du juge est de trancher le différend, quelles que soient les motivations des parties ». Pour ces derniers, il faut éviter « les délais pathologiques ».

² Voir Joseph BEMBA, « Le juge administratif et le temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir », op. cit. pp. 512-513.

³ Voir Francis LAMY, Conclusion sur CE Ass., 28 juin 2002, *Ministre de la Justice c/ MAGIERA*, op. cit., p. 756.

Paragraphe III : L'interprétation relativement rigoureuse du sursis à exécution

D'après les Professeurs FRIER et PETIT, « *l'efficacité des recours dépend essentiellement de deux choses. Il faut que le juge, en amont de sa décision au fond, puisse dans certains cas, statuer très rapidement pour paralyser, à titre provisoire, une mesure administrative qui porte atteinte aux droits ou intérêts du requérant ou de la collectivité tout entière. De ce point de vue, les procédures d'urgence sont primordiales...* ».¹

Dans l'immédiat, les propos des Professeurs FRIER et PETIT suscitent deux interrogations connexes. En effet, étant donné que le sursis à exécution suppose l'existence d'un acte administratif, peut-il figurer dans une étude consacrée au plein contentieux ? En d'autres termes, un acte administratif peut-il être à l'origine d'un engagement de la responsabilité de la puissance publique et entraîner du coup une demande de sursis à exécution ? La réponse positive que les développements apporteront à cette question en liaison avec la jurisprudence béninoise permet d'examiner le sursis à exécution ici et maintenant. A juste titre, les Professeurs qu'on vient de citer parlent « *d'atteinte aux droits du requérant* », ce qui interpelle sans aucun doute le recours de pleine juridiction. Autrement dit, le fait pour un plaideur d'avoir à saisir la Chambre administrative d'une demande en dommages-intérêts à propos par exemple d'un acte administratif qui lui aurait causé une voie de fait ou qui serait à l'origine d'une emprise irrégulière, ne constitue pas un obstacle à l'introduction par le plaignant d'une autre demande, cette fois-ci en sursis à exécution de la décision considérée. Bien au contraire, le régime du sursis à exécution revêt un double intérêt au Bénin. Premièrement, sa mise en œuvre par la Chambre administrative est susceptible de limiter les dommages qu'aurait encourus un justiciable, et par voie de conséquence, de réduire les indemnités que l'administration serait appelée à verser au requérant si entre temps, elle était condamnée au principal. Deuxièmement, au cas où la demande en sursis à exécution ne va pas prospérer en raison de l'exécution précipitée par l'administration d'une décision donnée, on assistera à une violation des libertés publiques. De ce fait, il paraît également nécessaire d'étudier le sursis à exécution en plein contentieux dans la perspective de son réaménagement. On évoluerait par exemple d'une procédure d'urgence à une procédure d'extrême urgence. Une pareille procédure sera d'une portée notoire non seulement pour la sauvegarde des libertés publiques, mais aussi pour l'amélioration de la procédure de passation des marchés publics. Par conséquent, il ne sera pas superfétatoire de cautionner que la

¹ Voir Pierre-Laurent FRIER Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat droit public, 6^e édit, 2010, p. 463. La deuxième condition d'efficacité des recours énumérée par ces auteurs concerne l'exécution de la chose jugée.

Chambre administrative étend le champ du sursis à exécution au domaine de la responsabilité administrative. L'assainissement des actes administratifs régissant le droit public économique l'exigent également. Heureusement, la conception restrictive qu'en a la haute instance se limite au plan théorique (A). La mise en application qui en résulte est relativement favorable au requérant (B). La rigueur de la procédure est donc quelque peu atténuée dans ce domaine.

A/ L'approche théoriquement restrictive du sursis à exécution

Pour rappel, l'octroi du sursis à exécution¹ est régi par les mêmes dispositions de l'article 73 de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966. Les deux conditions prévues par le législateur sont donc applicables au recours de pleine juridiction. Il s'agit du caractère sérieux des moyens invoqués et « *l'irréparabilité* » du préjudice encouru.

C'est dire que depuis le départ, le sursis à exécution est revêtu d'une nature restrictive. Il va falloir que le juge prenne assez de précautions pour ne pas en faire une interprétation qui défraie la chronique. Théoriquement, la Chambre administrative n'est pas parvenue à éviter un tel piège.

En effet, pour mener une démarche par comparaison, il importe de noter qu'en droit administratif français, un décret-loi du 30 septembre 1953 proscrivait l'octroi du sursis à exécution lorsque les dispositions en cause « *intéressent l'ordre public* ». Ce n'est qu'en 1974 que le Conseil d'Etat a mis un terme à cette restriction² et un décret du 23 janvier 1983 l'a étendu aux tribunaux administratifs, ce qui s'est répercuté sur les cours administratives d'appel. L'exclusion des décisions relatives au maintien de l'ordre public du domaine du sursis à exécution n'existe pas au Bénin contrairement à sa reprise par le Burkina Faso. L'article 36 de la loi organique n° 15-2000/AN du 23 mai 2000 portant organisation, attributions et fonctionnement du Conseil d'Etat de ce pays édicte en son 2^e alinéa que « *le sursis à exécution ne peut être accordé lorsque la décision attaquée intéresse le maintien de la sécurité, de la tranquillité, de la salubrité et de l'ordre publics* ». Du coup, on pouvait s'attendre à un assouplissement du caractère exceptionnel du sursis à exécution au Bénin, même en matière de plein contentieux. Mais il semble que théoriquement, et sous l'influence du droit comparé, la nature dérogatoire du sursis à exécution a été interprétée avec le même

¹Au regard de la réforme intervenue en 2007, c'est l'article 36 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême qui traite du sursis à exécution.

² Voir CE Ass. 23 juillet 1974, *Ferrandiz Gil ORTEGA, Rec.*, p. 447, AJDA 1974, p. 423, chr. M. FRANC et M. BOYON ; G. Pal. 1975. I. p. 231, note B. PACTEAU, *RDP* 1975, p. 278, note R. DRAGO.

excès de rigueur par celui-ci. L'arrêt DJIVO en est un exemple : « *Considérant qu'il apparaît à la lecture du dossier que le moyen invoqué par les requérants paraît sérieux du fait des sommes d'argent substantielles que l'Etat béninois serait amené à verser à titre d'indemnisation aux légitimes propriétaires spoliés au cas où la décision préfectorale attaquée au principal viendrait à être annulée; considérant cependant que la preuve de l'insolvabilité de l'Etat béninois face aux conséquences pécuniaires résultant des actes de son administration n'est pas rapportée, celui-ci étant à même de réparer en dédommageant les administrés dépossédés de leurs immeubles; qu'en tout état de cause, le préjudice qu'encourent les acquéreurs de parcelles près de la requérante, du fait de l'administration n'est nullement irréparable; que dès lors l'une des conditions exigées par la loi pour l'octroi du sursis à l'exécution d'un acte administratif querellé, fait défaut en la présente cause; qu'il y a lieu de rejeter la demande aux fins de sursis à l'exécution de l'arrêté préfectoral n° 02-069 du 6 mars 2002.* »¹ Cette décision qui se rattache à la responsabilité extracontractuelle a été préparée par l'arrêt SOCOBE-ICB-CCB.² Cette dernière jurisprudence comporte des termes identiques. Et comme on l'avait dénoncé dans le cadre de l'exception de recours parallèle, c'est un arrêt qui devrait être rendu en plein contentieux. Dans le cas d'espèce, à savoir de l'arrêt DIVO, la Haute Juridiction a également subi l'influence de la doctrine française. C'est ce qui se dégage des écrits du Professeur René CHAPUS qui expose : « *Quand les décisions litigieuses apparaissent comme ne devant emporter que des conséquences pécuniaires, la perspective d'allocation de dommages-intérêts ne laissait que peu de chance au demandeur d'obtenir le sursis à exécution.* »³

Or, en s'y prenant ainsi, le juge présente le plein contentieux comme étant un sens interdit en principe au sursis à exécution. Si le sursis lui-même constitue déjà une procédure qui n'intervient qu'exceptionnellement, en en faisant encore un principe en matière de contrôle de légalité et une dérogation par rapport à la responsabilité, cela revient à concevoir une exception draconienne dans ce dernier domaine. Car, le caractère irréparable ne paraît pas devoir s'appliquer au domaine économique d'après la Chambre administrative, alors que l'administration est restée près de 17 mois sans devoir payer les trois milliards de francs CFA auxquels le juge l'a condamnée dans l'affaire Artico 80.⁴ Le rejet du caractère irréparable ne devrait pas faire l'objet d'une interprétation péremptoire comme le juge l'expose. La Chambre

¹ Voir N° 32/CA du 3 mai 2007, *Collectivité Oussou Yovo Akpomafa DJIVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 10/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE-IBB-CCB c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 124 -127.

³ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 1391.

⁴ Voir N° 03/CA du 18 février 1999, / *Société ARTIO 80 c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 179 et s.

administrative est plus rigoureuse dans sa vision des choses que ne l'est le législateur lui-même. La comparaison effectuée avec le Burkina Faso au sujet de la condition d'ordre public devrait conduire le juge béninois à tempérer son interprétation du sursis à exécution. Il devrait procéder à une analyse au cas par cas, et non arrêter une position théorique figée. Le requérant risque d'être très inquiet toutes les fois qu'il sera tenté d'introduire une demande en sursis à exécution en rapport avec une requête de plein contentieux. A quoi servira-t-il au juge de rendre les justifiables craintifs ?

L'écartement formel du sursis à exécution du champ du recours de pleine juridiction est donc plus l'œuvre du juge que du législateur béninois. Heureusement la Chambre administrative s'est rendue à l'évidence dans la mise en application de ladite procédure. De la sorte, la conception théorique du sursis à exécution en matière de plein contentieux ne paraît pas être suffisamment en harmonie avec l'application relativement favorable au requérant qui en est faite.

B/ L'application relativement favorable du sursis à exécution au requérant

L'application n'est pas littéralement décevante pour le requérant. Le juge alterne les rejets au fond avec les décisions relatives à l'octroi du sursis à exécution.

En termes de rejet, on ne reviendra plus sur les arrêts DJIVO¹ et SOCOBE-ICB-CCB.² Dans les deux cas, la demande adressée au juge a été rejetée au fond.

Néanmoins, la haute instance a revu sa position par la suite dans un sens favorable au requérant. L'arrêt Groupe MYC en est un détonateur. La demande est intervenue en matière contractuelle. La requérante a demandé qu'il soit sursis à exécution à la décision attribuant la location-gérance du complexe cimentier d'Onigbolo à l'adjudicataire provisoire. C'est dans ce cadre que le juge avait décidé : *« S'agissant du caractère irréparable, dans la mesure où c'est l'Etat qui est le défendeur dans le présent dossier face au requérant, il serait difficile de soutenir que le préjudice que le demandeur va subir du fait de l'exécution immédiate de la décision de l'Administration sera irréparable ou en tout cas insusceptible d'être réparé par l'attribution d'une indemnité à supporter par l'Etat. »*

On doit cependant admettre que les mécanismes d'appel d'offres, d'adjudication et de marché de gré à gré occupent une place éminente dans l'essor de la nation ; qu'ainsi, pour garantir la sécurité juridique aussi bien des capitaux et investissements privés que des biens

¹ Voir N° 32/CA du 3 mai 2007, *Collectivité Oussou Yovo Akpomafa DJIVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 10/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE-IBB-CCB c/ Etat béninois*, ReC. CS Bénin, pp. 124 - 127.

publics, il convient d'inscrire toute gestion et tout transfert du patrimoine national dans un pertinent contrôle de légalité ; qu'il y a donc lieu de déduire que toutes les conditions exigées par la loi pour l'octroi du sursis à exécution d'une décision administrative sont réunies en la présente cause et d'ordonner le sursis à exécution de la décision contenue dans la lettre »¹ attaquée. Mais, il ne s'agit là que d'un arrêt confirmatif. L'amorce remonte à une seconde demande adressée au juge dans le dossier SOCOBE-ICB-CCB quelque temps après la première sollicitation. Pour la seconde demande, la Chambre administrative a estimé que les conditions étaient réunies pour que le sursis à exécution soit accordé. La démarche de la Haute Juridiction était la suivante : « En l'état actuel de l'instruction du dossier principal, et compte tenu de l'évolution ainsi connue par le présent dossier, les moyens invoqués par les requérantes paraissent sérieux et le préjudice encouru par elles sera désormais irréparable en cas de saisine et de vente effective desdites usines d'égrenage de coton par l'administration fiscale ; qu'il y a lieu en conséquence d'ordonner le sursis à exécution. »²

La mise en application fructueuse du sursis à exécution emporte quatre remarques.

Premièrement, en dehors de la vente des machines, c'est une affaire (SOCOBE-ICB-CCB) qui met en cause un milliard cinq cent millions de francs CFA que le ministre des Finances a mis à la charge des requérantes. C'est au sujet du recouvrement que la question de la saisine et de vente d'usine est intervenue. Autrement dit, l'interdiction par le juge de la vente des usines n'est en réalité qu'une conséquence du sursis à exécution qu'il a ordonné de la décision mettant le montant ci-dessus indiqué à la charge des demanderesse. On peut donc retenir à la fois le caractère financier et économique de la condition de réparabilité dans le cas d'espèce. Aussi, faut-il reconnaître que le juge béninois fait plus droit aux demandes de sursis à exécution que son homologue burkinabé. D'après le Professeur Salif YONABA, le juge de Ouagadougou n'a accordé le sursis qu'une seule fois « *en trente cinq années de fonctionnement* ».³

Deuxièmement, au regard du premier dossier SOCOBE-ICB-CCB, le juge a mis deux semaines pour statuer. Il était saisi le 5 juin et sa décision d'avant dire droit est intervenue le 20 juin 1997. Pour la seconde demande (SOCOBE-ICB-CCB), le dossier introduit le 23 juin

¹ Voir N° 26/ CA du 22 octobre 1998, *Groupe MYC International (SARL) c/ FCBC-Etat béninois*, Rec. CS, pp. 198-202.

² Voir N° 11/CA du 26 juin 1997, *SOCOBE-IBB-CCB c/ Etat béninois*, ReC. CS Bénin, pp. 128-131.

³ Voir Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, op. cit., p. 107. Il semble que cette seule fois devrait être dans le domaine du contentieux de l'excès de pouvoir. Il s'agit d'une « *affaire de parcellement* » d'après l'auteur. Or, le recours pour excès de pouvoir est un domaine où la prescription du sursis à exécution est fréquente au Bénin (voir infra, p. 115 et s.). Pour la décision du juge burkinabé, voir 8 juin et 14 décembre 1973, Zaguio BASSOLE, Rec. des décisions rendues en matière administrative 1965-2006, Ouagadougou, 2008, p. 16.

1997 est ressorti du prétoire le 26 juin 1997. Le juge a fait preuve de la même diligence dans le dossier Groupe MYC international. Saisi le 8 octobre 1998, il a rendu son verdict le 22 octobre 1998. En revanche, le dossier DJIVO fait état d'une durée anormale. La Chambre administrative y a statué le 3 mai 2007 alors qu'elle est saisie le 9 avril 2002. Le sursis a duré plus de cinq ans. Toutefois, dans tous ces cas, le juge a plus accéléré la procédure que ce qu'elle est en matière de recours pour excès de pouvoir où une demande en sursis à exécution a duré 17 ans avant d'être rejetée.¹ Il y a donc une perspective qui se dessine, et il va falloir encourager le juge à la faire éclore. L'urgence avec laquelle il est parfois saisi montre que le régime du sursis devrait être réaménagé pour le débarrasser davantage de toute lenteur. A cette fin, le législateur pourrait s'inspirer de l'article L 521-1 du Code de Justice Administrative (CJA) en France. En vertu de cette disposition relative au référé-suspension, il suffit que la légalité de la mesure administrative soit discutable et qu'il y ait urgence pour que le sursis soit accordé. Le juge statue seul. En outre, un accent particulier est mis sur le jugement sans délai, aussi bien de la demande incidente que de la principale.

Troisièmement, dans l'affaire SOCOBE-CCB-ICB, le juge a accepté de réexaminer le dossier à l'issue de l'évolution qu'a connue l'affaire. Cette situation se rapproche quelque peu de celle relative à la jurisprudence CHARLOIS-DUMERIL.² Par cette décision, le Conseil d'Etat français admet qu'à la suite de nouvelles circonstances qui témoignent de l'existence d'une urgence, le justiciable le saisisse d'une seconde demande en référé- suspension après le rejet d'une première demande. Avec cette similitude entre les jurisprudences béninoise et française, on estime que le moment est venu pour que le sursis à exécution soit davantage réaménagé au Bénin, dans le sens du référé-suspension.

Quatrièmement, au regard de l'arrêt Groupe MYC international, c'est contre la décision notifiant à l'adjudicataire qu'il a été retenu que le requérant a introduit sa demande en sursis à exécution. Ce dernier a alors paralysé la signature de la convention. Or, en France, avec le référé-précontractuel, le principe posé par l'article L551-1 est que les candidats évincés peuvent attaquer le manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence devant le juge administratif. Ce dernier enjoint aux parties de ne pas conclure le contrat avant un délai de 20 jours. Il dispose de ce temps pour statuer. Le juge béninois pourra donc se féliciter. Il a innové cette fois-ci, mais ne s'est pas contenté de suivre l'exemple français. Le législateur béninois pourrait donc renforcer davantage l'initiative du

¹ Voir N° 110/CA du 04 novembre 2004, Y. Benoît ABALLO c/Préfet Atlantique, SOUMANOU Ayodélé, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir CE 26 juin 2002, Mme CHARLOIS-DUMERIL, Rec., p. 126 ; 29 décembre 2004, CHAHBASIAN, AJDA 2005, p. 454.

juge en matière des référés ; la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême prévoit déjà la possibilité pour le président de la Chambre administrative statuant seul, d'accorder une provision au demandeur s'il se révèle que « *l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable* ».

De même, étant donné que le juge béninois est compétent en matière de voie de fait, il serait nécessaire que le législateur entrevoie un référé-liberté. En France, d'après l'article L 521-2 du CJA, le juge dispose de 48 heures pour statuer le cas échéant. Entre autres, un fait d'actualité permet de l'envisager au Bénin. En effet, dans le cadre de la Fête nationale des « *Vodous* » édition de 2009, Fête qui regroupe parfois les membres de la diaspora, Radio Carrefour de Bohicon a rapporté que l'adjoint au maire de la commune de Glazoué avait pris un arrêté interdisant les festivités dans les trois villages d'un arrondissement, Aklampa, parce que deux frères consanguins se disputent le trône de la chefferie traditionnelle dans l'un des villages concernés. Si la procédure de référé-liberté était en vigueur, elle aurait été fort protectrice pour les populations.¹ La rigueur de la procédure s'est donc quelque peu atténuée au regard du sursis à exécution qui n'est pas pour autant à l'origine de la mise en œuvre inappropriée de la responsabilité de l'administration.

¹ La gestion de ce dossier par le préfet des Départements Zou-Collines et l'adjoint au maire de Glazoué n'était qu'une offense au droit. D'une part, la police administrative est un pouvoir propre du maire. Néanmoins, l'arrêté pris à cet effet par l'adjoint au maire l'aurait été sur instruction de la préfecture. Cela ne se conçoit pas dans un processus de décentralisation. L'article 79 de la loi 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin traite d'une substitution d'action en cas d'inertie de la part des autorités municipales après une mise en demeure sans suite, mais non pas d'une instruction. Aussi ne pourra-t-on pas parler de concours de polices générales dans le cas d'espèce. En effet, l'arrêté municipal n°4H/OH/CG/SG/SAGD/DAG/SA du 8 janvier 2009 a été pris par référence à l'arrêté préfectoral n°4/014/PDZ-C/SG/STCCD du 8 janvier 2008. Pourtant, une mesure de police ne peut pas être aussi générale et absolue. Est-ce à dire qu'on avait affaire à une association de préfet et d'adjoint au maire « *de village* » ? (L'expression est employée par le Professeur René CHAPUS, voir, *Droit du contentieux administratif*, op.cit. p. 1129). D'autre part, malgré l'autorisation verbale que les autorités en cause ont accordée aux adeptes indiqués (des Vodous Hébioisso, Bloukou et Ségbo-Lissa) en leur transmettant les 100.000 francs CFA alloués par le Gouvernement pour le déroulement des festivités, ces derniers ont été matés par les gendarmes qui alléguaient qu'il leur a été demandé de rester dans l'enceinte de leur couvent pour organiser les manifestations. Or, c'est à la devanture des couvents que l'on fait habituellement des offrandes aux divinités. Autrement dit, si les acteurs restaient à l'intérieur des couvents, comment allaient-ils procéder pour immoler les bêtes au Vodou ? C'est dire que la qualification juridique que le préfet a faite de l'enceinte du couvent est également erronée. Le juge de l'administration devrait pouvoir sanctionner sans délai, donc sur la base d'un référé-liberté, une telle manière de violer les libertés publiques. Il y va de la consolidation de l'Etat de droit au Bénin.

CONCLUSION DU TITRE I

Contrairement au législateur, il est défendable que le juge ait lié la compétence au fond. Ce dernier a également fourni un effort remarquable dans l'ensemble, en matière de sursis à exécution.

En revanche, pour le reste, la procédure ne donne pas satisfaction. Il en est ainsi de la définition des notions de qualité et d'intérêt à agir et de leur application aux sociétés en faillite. Les conditions relatives au recours, qu'il s'agisse de la décision administrative préalable, de la mise en œuvre du ministère d'avocat, de l'assistance judiciaire, ou du délai de recours, préfigurent la faiblesse du contentieux administratif dans le domaine du plein contentieux. Cette situation devient inquiétante lorsqu'on aborde la durée que le juge consacre à un seul dossier.

En définitive, la procédure contentieuse est plus rigoureuse en plein contentieux qu'en recours pour excès de pouvoir. Ainsi, l'accès au juge est plus difficile dans ce dernier domaine que dans l'autre. Il n'est donc pas surprenant qu'il en résulte une mise en œuvre inadéquate de la responsabilité administrative.

TITRE II : UNE MISE EN ŒUVRE INAPPROPRIÉE DE LA RESPONSABILITÉ DE L'ADMINISTRATION

La mise en œuvre de la responsabilité de l'administration pose problème pour deux raisons : il y a d'une part, une conception limitée des mécanismes d'engagement et d'autre part, les arrêts rendus ne sont pas toujours exécutés. Dans le premier cas, le plein contentieux n'est pas étendu. Dans le second cas, « *à quoi sert un juge qui, après avoir mis au point de magnifiques théories pour réduire l'arbitraire administratif, est incapable de les faire passer dans les faits* » ?¹ Il n'y a pas d'Etat de droit sans une mise en application efficace des décisions juridictionnelles. C'est pourquoi, loin de demeurer une question d'ordre sociologique, l'effectivité de la chose jugée acquiert de plus en plus un caractère juridique au regard de la doctrine,² de la jurisprudence³ et de la loi.⁴ De ce fait, le non respect des arrêts sera étudié dans la deuxième partie à un double titre. Premièrement, en raison de la

¹ Voir Jacques CHEVALIER, « L'interdiction par le juge de faire acte d'administrateur », *AJDA* 1972, p. 87. Mais il faut observer que les « *magnifiques théories* » sont extrêmement rares avec le juge béninois de l'administration.

² Au nombre des critères d'efficacité d'une justice administrative, M. Alain MARION retient l'exécution de la chose jugée (voir « Du mauvais fonctionnement de la justice administrative et quelques moyens d'y remédier », op. cit., p. 24 ; Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, pp. 278 et s. ; MM. J-C. SOYER et M. de SILVIA, « Article 6 § 1 », in *La Convention européenne des Droits de l'Homme*, Paris, Economica, 1995, pp. 239 et s. Cités par MM. Muriel DREIFUSS et Alain BOMPARD, « Du pouvoir comminatoire au pouvoir de sanction : la liquidation de l'astreinte », *AJDA* 1998, p.10. D'après ces derniers auteurs, « *l'effectivité du droit à l'exécution est une composante nécessaire de l'Etat de droit. Elle tend aujourd'hui à prendre une véritable signification.* » (Ibidem) Ceux-ci ajoutent par ailleurs : « *La Cour de Strasbourg vient d'affirmer que l'exécution des arrêts fait partie intégrante du « procès équitable » au sens de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, en particulier dans le contexte du contentieux administratif dont l'issue est déterminante pour les droits civils du justiciable. ...Si l'administration refuse ou omet de s'exécuter, ou encore tarde à le faire, les garanties de l'article 6 dont a bénéficié le justiciable pendant la phase judiciaire de la procédure perdraient toute raison.* » (Ibidem) Ils font allusion à la décision de la CEDH 19 mars 1997, *HORNSBY c/ Grèce*, N° 185, JCP 1997. I. 22949 ; le refus d'exécution préoccupe également le Doyen René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome III, op. cit., pp. 841 et s.

Presque tous les pays francophones en général, mais non pas seulement ceux de l'Afrique accordent une attention soutenue à l'exécution de la chose jugée de nos jours. A titre indicatif, on peut citer le Bénin, la Belgique, le Burkina Faso, la Côte d'Ivoire, le Canada, la France, le Liban, le Luxembourg, le Madagascar, le Mali, le Maroc, la Maurice, la Mauritanie, le Monaco, le Niger le Nouveau-Brunswick, le Québec, le Sénégal, la Suisse, etc. (Voir Agence de Coopération culturelle et technique (Délégation générale à la Coopération technique juridique et judiciaire), *La justice dans les pays francophones : Conférence des Ministres francophones de la Justice*, le Caire, 30-31 octobre-1^{er} novembre 1995, Toulouse, ACCT, Coll. Droit, Démocratie et Développement, 1995, p. 62.

³ Voir pour le Bénin : N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, p. 415 ; N° 68/CA du 28 septembre 2000, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 437 ; N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, p. 426 ; du côté de la France : CE Sect. 17 mai 1985, *MENNERET*, Rec.p. 149, RFDA 1985, p. 842, concl. PAUTI ; Décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, *Rec.* p. 224 ; Décision n° 94-335 DC du 21 janvier 1994, *Rec.* p. 40 ; par rapport à l'Union européenne : CEDH 19 mars 1997, *HORNSBY c/ Grèce*, *Droit administratif* 1997, précité.

⁴ Voir pour le Bénin : loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême ; à propos de la France : loi n° 80-539 du 16 juillet 1980 relative

responsabilité pour faute de service et/ou faute personnelle qu'elle implique, elle fait partie des mécanismes d'engagement de la responsabilité administrative qui d'ailleurs, font l'objet d'une définition insatisfaisante (chapitre I). Deuxièmement, étant donné que l'issue du procès paraît douteuse en raison de l'exécution aléatoire de la chose jugée (chapitre II), alors qu'au même moment la Chambre administrative est soucieuse de la diminution des frais que l'Etat engage à l'occasion des préjudices qui sont imputables à celui-ci, il y va de soi que l'inexécution de la chose jugée qui accuse l'administration elle-même, fasse l'objet d'une étude à part entière au regard des développements qui sont consacrés à la responsabilité administrative. Ce n'est qu'à ce prix qu'il pourrait y avoir une analyse minutieuse de la possibilité d'une éventuelle réduction de la répercussion des dommages-intérêts sur le budget des services publics.

CHAPITRE I : UNE CONCEPTION RESTRICTIVE DES MECANISMES D'ENGAGEMENT

Il est possible d'avancer, en s'appuyant sur les analyses du Professeur Danièle LOCHAK¹ que l'engagement de la responsabilité de l'administration soulève trois ordres de questions : le fondement de la responsabilité, les conditions de sa mise en œuvre et la réparation.

Or, on n'ignore pas que c'est du droit français que le Bénin a hérité la mise en application de la responsabilité de l'administration. Logiquement, on pourra poser la question de savoir si le système béninois s'articule ou non autour de la trilogie en cause. En effet, il n'y a pas de doute au niveau de la reprise par le Bénin des mécanismes qui gouvernent l'engagement de la responsabilité de l'administration. Par conséquent, le chapitre comprendra trois idées. Elles se rapportent à la réflexion du Professeur Danièle LOCHAK ci-dessus rappelée.

Toutefois il importe de faire au préalable quelques précisions. D'abord, l'on s'aperçoit que le fondement² de la responsabilité administrative est en réalité à la recherche d'une systématisation (section I) au Bénin. Ensuite, la Chambre administrative effectue un contrôle relativement laconique des conditions d'engagement de ladite responsabilité (section II). Enfin, le juge de l'administration procède à une réparation parcimonieuse du préjudice (section III) subi par le requérant. Autrement dit, c'est au niveau des conditions d'engagement et de la réparation du préjudice que transparaît le caractère restrictif des mécanismes d'engagement.

¹ Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », in CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, PUF, 1993, pp. 275-316.

² La question a été posée de savoir s'il fallait parler de la philosophie, de la base ou du contexte du droit administratif béninois ou de son fondement. Mais l'on s'est aperçu que tous les auteurs, presque sans exception, utilisent cette dernière notion. Partant, le terme de fondement a été privilégiée sur les deux autres. A titre indicatif, voici quelques auteurs qui l'utilisent (Voir Babacar KANTE, thèse précitée, p. 143 ; Venant OUEDRAOGO, « Le juge de l'Administration et la protection des libertés au Burkina Faso », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 193 ; Philippe-Jean QUILLIEN, Vincent TCHEN, *Le droit public en 90 leçons*, op.cit., p. 219 ; Didier TRUCHET, *Droit administratif*, op.cit., p. 406 ; voir aussi tous les auteurs cités infra, pp. 365 et s.

Cet engouement de la doctrine pour la notion de fondement témoigne de son importance corrélativement aux grandes orientations du droit administratif en général et béninois en particulier. Cela permettra de mieux cerner les choix du juge pour en apprécier le degré d'adaptation en rapport avec les aspirations des justiciables et de la société béninoise dans son ensemble. Plus exactement, il s'agit de comprendre la raison pour laquelle la responsabilité de l'administration doit être engagée et jusqu'à quel niveau la pression doit être faite sur la puissance publique pour ne pas oublier de préserver l'intérêt général dont la sauvegarde est tout aussi indispensable pour l'épanouissement aussi bien du requérant que des citoyens.

SECTION I : UN ESSAI DE SYSTEMATISATION DU FONDEMENT DE LA RESPONSABILITE

Pourquoi peut-on encore rechercher à systématiser le fondement de la responsabilité de l'administration ? Ne peut-on pas se servir du système français, surtout que le Bénin s'est engagé depuis 1990 dans la voie de la démocratie libérale ? En effet, selon une opinion dominante, il existe deux fondements en droit administratif français : un fondement immédiat et un fondement médiat. Le premier fondement intègre les règles qui régissent le contentieux de pleine juridiction. Il est donc perçu comme une composante du droit positif. Le second fondement a une portée morale¹. Le Bénin pourra s'inspirer du fondement métajuridique en y apportant ses propres touches. Quant au fondement qui fait partie du droit positif, et qui constitue la matière presque absolue qui sert à animer les controverses doctrinales en France, il n'est qu'une annonce des différentes conditions d'engagement de la responsabilité de la puissance publique. C'est un fondement qui n'a pas une vertu abstraite. Or, l'abstraction est le pilier du fondement dont le Bénin est à la recherche. Pour ainsi dire, le fondement préconisé par la doctrine française est fondamentalement inadaptable d'une façon globale, et au Bénin en particulier. De ce point de vue, le Professeur Danièle LOCHAK est objective lorsqu'elle suggère l'abandon des investigations scientifiques qui s'évertuent à définir la base de la responsabilité de l'administration, pour axer les réflexions sur les fonctions de ladite responsabilité.²

Toutefois, peut-on souscrire à l'idée qu'une philosophie de la responsabilité n'aurait pas d'importance dans le contexte béninois ? C'est alors que des démonstrations théoriques incontournables interviendront comme il a été annoncé plus haut³. Autrement dit, après avoir prouvé l'inadaptation au Bénin des fondements conçus en droit administratif français (paragraphe I), on tentera de dégager un fondement du plein contentieux qui aura principalement une origine métajuridique (paragraphe II). De ce fait, la question du fondement renforce l'approche qui recommande que le droit administratif béninois se départisse par moments de celui de la France ou des autres Etats africains pour puiser ses éléments d'analyse dans son propre contexte.

¹ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, Paris, LGDJ, 1983, Tome II, pp.861 et 869-873.

² Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op.cit., pp. 284-286.

³ Voir supra, pp. 265-266.

Paragraphe I : L'inadaptation au Bénin des fondements du droit français

La réflexion qui sera menée ici, repose sur un fond de paradoxe. En effet, la doctrine française identifie le fondement à une vision philosophique qui sous-tend l'engagement de la responsabilité de l'administration. Un tel fondement devrait concourir à donner, d'une façon générale, une orientation aux relations entre la puissance publique et les administrés. Mais le caractère édifiant de la définition de la notion de fondement se limite en France à sa portée théorique. Dans les faits, les auteurs se sont déviés de ce qui devrait être un idéal, pour se lancer dans des démonstrations juridiques. Le fondement qui serait immédiat comprend alors plusieurs variantes en France. Il existerait donc des fondements, mais non pas un seul fondement.

Pour ce qui est de la définition théorique, le Professeur Danièle LOCHAK la conçoit si convenablement : *« Par fondement de la responsabilité d'un sujet ou de la règle qui détermine cette responsabilité, il faut entendre la raison d'être qui les justifie et qui ne peut être qu'un principe, une maxime, une norme métajuridique. »*¹

Cette définition a fait l'objet d'une gradation entrecoupée d'enchevêtrements qu'on se contentera de reproduire. On essayera très exactement d'argumenter que l'étude du fondement de la responsabilité a évolué d'une conception trilogique à une définition dualiste (A) en France. Du dualisme, la doctrine est parvenue à une explication unitaire (B). Celle-ci a été relayée par une approche relative aux fonctions de la responsabilité (C).

A/ De la trilogie au dualisme du fondement de la responsabilité administrative

Il est normal que l'étude du régime de la responsabilité de l'administration soit organisée autour d'un fondement. En effet, pendant longtemps l'irresponsabilité de la puissance publique avait été érigée en un principe en France. A l'époque, les formules qui stipulent que *« le Roi ne peut faire mal »*, ou que *« le propre de la souveraineté est de s'imposer sans contrepartie »*, permettaient de justifier l'état du droit ancien.

En revanche, on se rappelle que depuis l'arrêt BLANCO, l'irresponsabilité s'est effritée progressivement et considérablement. Une nouvelle question se pose alors, de toute évidence : qu'est-ce qui justifie que l'administration soit dorénavant responsable ? Il devient par conséquent préoccupant de trouver un fondement à la responsabilité des services publics. Cette préoccupation a reçu des réponses variées. Tour à tour, plusieurs générations d'auteurs

¹Voir article précité de Danièle LOCHAK, p. 282.

ont tenté d'y apporter une gamme de justifications, somme toute discutables. Les apports de la doctrine se rattachent aux différentes conditions d'engagement de la responsabilité. Il s'agit de la responsabilité pour faute et de la responsabilité sans faute. Il est nécessaire de préciser dans ce dernier cas qu'une nuance est intervenue au sujet de la responsabilité pour risque, et pour rupture devant les charges publiques. Alors, ces trois axes étant chacun à l'origine d'un fondement, celui-ci avait revêtu à un moment donné une dimension tripartite. Ainsi, au lieu d'avoir un fondement fédérateur, la responsabilité de l'administration reposait sur une base quelque peu ventilée par la doctrine française.

La période à laquelle remontent les premières études systématiques peut être située au tournant que constitue l'arrêt CAMES.¹ Les premiers auteurs qui ont réfléchi sur la question avaient du mal à se départir du fondement civiliste² de la responsabilité. La comparaison faite par M. LARNAUDE quand il commentait l'arrêt CAMES est évocatrice. Il avait écrit : « *Lorsque cette grande machine qui s'appelle l'Etat, cent fois plus puissante et cent fois plus dangereuse que les machines de l'industrie a blessé quelqu'un, il faut que tous ceux dans l'intérêt de qui elle fonctionnait viennent le réparer.* »³ On voit que ce dernier fait ainsi allusion à la théorie du risque en droit privé. Le commissaire du gouvernement, M. ROMIEU paraît plus explicite dans le même arrêt CAMES : « *Il appartient au juge administratif d'examiner directement, d'après ses propres lumières, d'après sa conscience, et*

¹ Voir CE 21 juin 1895, CAMES, Rec., p. 509, concl. ROMIEU, GAJA précité, p. 39. A cette occasion, le juge français avait décidé : « *Considérant que le Sieur CAMES, ouvrier à l'arsenal de Tarbes, a été blessé à la main gauche, le 28 juillet 1892, par un éclat de métal projeté sous le choc d'un marteau-pilon ; considérant qu'il résulte de l'instruction qu'il n'est pas contesté qu'aucune faute ne peut être reprochée au Sieur CAMES, et que l'accident n'est imputable ni à la négligence, ni à l'imprudence de cet ouvrier ; que dans les circonstances où l'accident s'est produit, le ministre de la guerre n'est pas fondé à soutenir que l'Etat n'a encouru aucune responsabilité...* ».

Quand on rapproche cette jurisprudence de l'arrêt BLANCO, il apparaît que la responsabilité de la puissance publique peut être engagée pour ou sans faute.

² En droit civil, la responsabilité a trois fondements : la faute, le risque et la garantie.

La faute donne lieu à une responsabilité subjective parce que celle-ci a son origine dans le sujet fautif. Ainsi, la réparation implique une analyse psychologique et un jugement de valeur, c'est-à-dire moral (voir B. STARCK, H. ROLAND, L. BOYER, *Obligations. Responsabilité délictuelle*, Paris, Litec, 4^e édit., Tome I, 1991, p. 18 et s., cités par Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 276).

Avec le développement du machinisme, et comme on l'a constaté avec l'arrêt CAMES, « *un divorce est intervenu entre la faute et le dommage* ». Ce divorce a été concrétisé par l'apparition de la responsabilité pour risque. La théorie du risque a été critiquée au nom de la morale par certains auteurs. Ceux-ci ont préconisé la faute objective qu'ils dissocient de toute idée de culpabilité. Ainsi, la faute serait un fait objectivement anormal ou illicite. C'est dire que l'indemnisation revêtira d'une manière ou d'une autre un effet psychologique aussi, même en matière de responsabilité pour risque (rapporté par Danièle LOCHAK, *Ibidem*).

Pour M. Boris STARCK, l'indemnisation a pour origine le droit des victimes à la sécurité, et c'est l'atteinte à ce droit qui justifie qu'une sanction soit appliquée à celui qui en est l'auteur ou la source. Transparaît ainsi, la notion d'équité. Elle permet de justifier le fondement relatif à la garantie (voir B. STARCK, H. ROLAND, L. BOYER, *Obligations. Responsabilité délictuelle*, Paris, Litec, 4^e édit., Tome I, 1991, pp. 18 et s., cités par Danièle LOCHAK, article précité, p. 278).

³ Rapporté (sans références) par Danièle LOCHAK, *ibidem*, p. 280.

conformément au principe de l'équité, quels sont les droits et les obligations réciproques de l'Etat et de ses ouvriers dans l'exécution des services publics, et notamment si l'Etat doit garantir ses ouvriers contre le risque résultant des travaux qu'il leur fait exécuter... Si un accident se produisait dans le travail et qu'il n'y a pas faute de l'ouvrier, le service public est responsable et doit indemniser la victime. »¹ De son côté, le Doyen HAURIOU avançait que c'est le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques qui justifie que l'Etat doit garantir les administrés contre les risques des accidents administratifs.² Avec le Doyen Léon DUGUIT, la systématisation a été renforcée. En effet, ce dernier avait déclaré : « On ne peut édifier la responsabilité de l'Etat que sur l'idée d'une assurance sociale, supportée par la caisse collective, au profit de ceux qui subissent un préjudice provenant du fonctionnement des services publics, lequel a lieu en faveur de tous. Cette conception se rattache elle-même à une idée qui a profondément pénétré la conscience juridique des peuples modernes, celle de l'égalité de tous devant les charges publiques. Si donc il résulte de l'intervention étatique un préjudice spécial pour quelques uns, la collectivité doit le réparer, soit qu'il y ait une faute des agents publics, soit qu'il n'y en ait pas... »³

Si l'on n'y prend garde, il est tentant d'avancer que l'analyse du Doyen DUGUIT rejoint d'une part, la position du Doyen HAURIOU qui conçoit le fondement de la responsabilité administrative comme étant la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, et d'autre part, la faute de service⁴ et les fautes personnelles commises par les agents en relation avec le service public comme relevant des conditions d'engagement de la responsabilité. A cette condition s'ajouterait, au regard de ces auteurs classiques, l'idée de risque que l'on retrouve chez les deux. Car, le Doyen DUGUIT parle de faute ou non. Cela voudrait dire que la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques constituerait le fondement de la responsabilité en cas de risque selon le premier auteur ou les deux, et de faute d'après le second doctrinaire. Or, il a été rappelé que le Doyen DUGUIT n'admet pas une faute de service. Partant, la responsabilité sans faute, à la suite de l'analyse qui vient d'être menée, serait une responsabilité sans fondement. De plus, puisque la responsabilité pour faute a été aussi admise par le Conseil d'Etat dans l'arrêt CAMES, va-t-il sans dire que son fondement est en même temps la faute dont elle provient et qui, du coup, aurait une double

¹ Voir ROMIEU, Conclusions sur CE 21 juin 1895, CAMES, *Rec.*, p. 509, GAJA précité, p. 40.

² Le principe de l'égalité commence par émerger certes. Mais on constate que le Doyen HAURIOU l'a tout de même assimilé aux fondements de la responsabilité civile (voir « Les actions en indemnité contre l'Etat pour préjudice causé dans l'administration publique », in *RDJ* 1896, pp. 51-65).

³ Voir Léon DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, édit., Tome III, 1930, p. 469. En parlant de faute, le Doyen serait certainement en train de faire allusion à l'arrêt BLANCO (voir GAJA précité, pp. 1 et s.).

⁴ Or, le Doyen DUGUIT ne conçoit pas qu'un service public puisse commettre une faute (voir *infra*, pp. 367 et s.)

fonction comme en droit civil ? En tout cas, à en croire le Professeur Charles EISENMANN, « les représentants les plus entiers » de la thèse selon laquelle « le droit civil ne consacre que des règles fondées sur la faute »¹, identifient la faute à un mécanisme d'engagement de la responsabilité civile à laquelle elle sert en même temps de fondement². Dans ce cas, il est clair que le juge administratif n'est plus parvenu « à examiner directement, d'après ses propres lumières, d'après sa conscience » comme le suggérait le commissaire de gouvernement ROMIEU, le fondement de la responsabilité administrative. Dans le même temps, une partie de la doctrine moderne estime que pour certaines responsabilités sans faute, l'on ne saurait parler de risque.³ De ce fait, le risque devient, au même titre que la faute, un fondement et une condition à la fois. Il ne reste alors que la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques qui serait à partir de cet instant, le fondement d'une partie de la responsabilité sans faute, c'est-à-dire lorsque celle-ci n'est pas engagée pour risque. Et dès lors que l'on cherche à savoir à quelle condition se réalise ce type de responsabilité à laquelle la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques sert de fondement, il se dégage dans le même temps qu'à la manière des deux autres, la rupture de l'égalité devient elle aussi un troisième fondement-condition de la responsabilité administrative. A juste titre, bien qu'on parle de fondement au sujet de ces trois notions, leur étude est reprise par presque tous les auteurs⁴ lorsqu'il s'agit d'examiner les conditions d'engagement de la responsabilité. Par conséquent, le Professeur Charles EISENMANN qualifie de tels fondements qui sont en réalité des éléments constitutifs des règles régissant la responsabilité administrative comme des fondements immédiats⁵ par opposition au fondement métajuridique qui serait un fondement médiate⁶. Néanmoins comme on l'annonçait, c'est à peine que ce fondement basé sur l'abstraction transparaît dans les controverses doctrinales en France.

¹ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op.cit., pp. 862-863.

² Voir Henri et Léon MZEAUD, *Traité théorique et pratique de responsabilité civile*, Tome I, pp. 55 et 420, cité par Charles EISENMANN, *Ibidem*, p. 864.

³ Voir GAJA précité, p. 44. Les auteurs avancent que « toute idée de risque disparaît dans d'autres cas de responsabilité sans faute, fondés exclusivement sur la rupture de l'égalité devant les charges publiques ». Ces derniers se sont notamment référés à CE 30 novembre 1923, *COUITEAS*, GAJA précité, p.248 (responsabilité pour refus d'apporter le concours de la force publique à l'exécution d'une décision de justice) ; 14 janvier 1938, *La Fleurette*, GAJA précité, p.329 (responsabilité du fait des lois) ; 3 mars 1966, *Compagnie générale d'énergie radioélectrique*, GAJA précité, p. 574 (responsabilité du fait des conventions internationales).

⁴ Pour l'Afrique, voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome III, op. cit., pp. 651 et s. ; Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé de l'indépendance à nos jours*, op.cit., pp. 269 et ; Demba SY, *Droit administratif*, op. cit., pp. 304 et s. Pour la France, voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., pp. 1294 et s. ; Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., pp. 489 et s.

⁵ Le Professeur entend par « fondement immédiat, celui qui était dans la règle de droit, comme une donnée juridique » (voir *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 862).

⁶ *Ibidem*.

Mais de toute façon, pourquoi tant de fondements alors que l'irresponsabilité n'en avait qu'un seul en son temps¹ ? Cette question dérive des observations du Professeur Danièle LOCHACK. Elle énonce qu'on a l'impression que l'arrêt BLANCO est écarté lorsqu'on aborde la question du fondement de la responsabilité ; que d'après cet arrêt, les règles qui régissent la responsabilité de l'Etat sont des principes spéciaux. Mais quand il s'agit de concevoir le fondement de la même responsabilité, le fondement « *de tout le monde* » retrouverait son empire. C'est pourquoi on estime que les fondements élaborés en France ne paraissent pas adaptés d'une manière générale à l'Afrique, et en particulier au contexte béninois. Cet Etat n'est pas à la recherche d'un fondement-condition. Il n'est pas assez perceptible du point de vue philosophique ou idéologique et, il n'existe pas de droit neutre ; il en faudrait donc qui soit le reflet des aspirations actuelles puis des perspectives de la nation béninoise. A dessein, le Professeur Noël GBAGUIDI condamne la pauvreté de la pensée juridique africaine en général, et béninoise en particulier, comme constitutive d'une « *tare légendaire* ». ² Par conséquent, le rejet du fondement français de la responsabilité administrative semble devoir persister au vu du présent travail qui note ainsi par anticipation, que malgré la tentative de réduction qu'a connue la trilogie ci-dessus mentionnée, elle ne demeure pas toujours exportable au Bénin.

L'évolution en question, à savoir du fondement français de la responsabilité administrative, a enregistré l'apport du Professeur Charles EISENMANN. Ce dernier s'est aligné sur la position du Doyen DUGUIT et du Professeur Marcel WALINE. Ces auteurs ne conçoivent pas que l'on puisse imputer une faute à l'administration. Par conséquent, ils considèrent la faute comme faisant partie des conditions d'engagement de la responsabilité. Elle n'est donc pas un fondement d'après le Professeur EISENMANN.³ Concernant la responsabilité sans faute, le Professeur Danièle LOCHACK rapporte que le Professeur Charles EISENMANN « *énonce que les collectivités publiques doivent réparer les dommages dus aux activités exercées par les agents publics parce qu'ils agissent dans l'intérêt de ces collectivités, et qu'il est juste que celui dans l'intérêt principal duquel une autre personne agit supporte les conséquences onéreuses qui peuvent résulter des actes, fautifs ou non de cette personne, ou encore celui qui tire profit d'une chose doit supporter la charge des*

¹ Voir supra, p. 263.

² Voir infra, p. 490.

³ Voir Charles EISENMANN, « Le degré d'originalité du régime de la responsabilité extracontractuelle des personnes morales de droit public », JCP 1949.I. pp. 742 et 751 ; voir aussi Louis de CASTINES, « La responsabilité extracontractuelle des personnes publiques », RDP 1992, p. 136. Ce dernier a rappelé les thèses de M. EISENMANN. Le Professeur Henri MAZEAUD a traité aussi de la faute objective. (Voir « La faute objective et la responsabilité sans faute », D 1985, chron., p. 13).

dommages qu'elle peut causer à autrui ». ¹ Ainsi, le fondement de la responsabilité se résumerait d'après le Professeur EISENMANN à celui de la responsabilité sans faute, et en quelque sorte à un avantage-coût. Il invoque fondamentalement « *le principe de la corrélation entre avantages et charges* ». Subsidiairement, il y associe « *le principe dit égalité devant les charges publiques* » ².

Or au Bénin, le juge n'engage la responsabilité de l'administration que lorsqu'une faute est imputable à celle-ci. Les arrêts Claver CHOKKI, Pascal A. KPOGLA Coovi Edouard SOSSOU, Société Empire Equipement et cinq autres, Célestin KPOKANDJO, Edouard A. LISSANON ³ pour ne pas en citer davantage, sont des décisions au regard desquelles les requérants ont intenté une action en responsabilité pour faute contre l'administration. Les recours sont intervenus dans le domaine extracontractuel. En d'autres termes, il en est de même au sujet de la responsabilité contractuelle. C'est le cas des jurisprudences S. I. B. E. A. U, le Club des Nations, Société HERMES II – SARL etc. ⁴ La responsabilité pour faute ne peut pas donc être écartée d'une recherche qui s'intéresse au fondement du contentieux administratif au Bénin.

Concernant la France, le Professeur Danièle LOCHAK a combattu la thèse qui rejette que les personnes publiques puissent commettre une faute. D'abord, elle soutient que ces dernières sont susceptibles d'effectuer des fautes, raison pour laquelle le Nouveau Code de Procédure les déclare pénalement responsables. La faute devient-elle encore un fondement d'après celle-ci? Ensuite, elle estime que la relation établie par le Professeur Charles EISENMANN entre « *avantages et charges* » est contestable en droit public en ce sens que l'administration n'agit jamais dans son propre intérêt, mais dans l'intérêt général de la collectivité, ce qui revient à dire que la puissance publique ne tirerait aucun « *profit* » de l'activité de ses agents. ⁵ De ce fait, le Professeur Danièle LOCHAK conçoit que le problème

¹ Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 283.

² Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op. cit., p. 873.

³ Voir N° 055/CA du 13 décembre 2001, Claver CHOKKI c/ Ministre des Finances www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 133/CA du 30 décembre 2004, Pascal A. KPOGLA c/ - Directeur Général du Trésor et de la Comptabilité Publique (DGTCP)-Directeur Général du Budget, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 189/CA du 8 décembre 2005, Coovi Edouard SOSSOU c/MFPTRA-MFE, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 10 /CA du 17 février 2005, Société Empire Equipement et cinq autres c/ Commune de Cotonou-DD COMPANY, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 19 /CA du 05 avril 2007, Edouard A. LISSANON c/ MISD et Etat béninois, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Voir N° 056/CA du 13 décembre 2001, S. I. B. E. A. U. c/ chef de la Circonscription urbaine de Cotonou, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 131/CA du 30 décembre 2004, le Club des Nations c/ MCAT, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 17 /CA du 17 février 2005, Société HERMES II – SARL c/MFE, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op. cit., p. 873.

du fondement de la responsabilité sans faute ne réside aucunement dans « *le principe de corrélation entre avantages et charges proposé par le Professeur Charles EISENMANN* ». ¹ Par conséquent, elle affirme en fin de compte que l'idée de risque et celle de rupture devant les charges publiques permettent de justifier dans un premier temps la responsabilité sans faute de l'administration. Mieux, elle poursuit ses analyses en ces termes : « *On peut toutefois se demander si le dommage qui résulte de la concrétisation d'un risque n'est pas constitutif lui aussi d'une rupture de l'égalité devant les charges publiques, et si les deux hypothèses ne se ramènent pas finalement à une seule. Plus généralement, on constate que toutes les hypothèses de responsabilité sans faute sont en fait sous-tendues par la notion d'équité : le juge admet la responsabilité sans faute lorsqu'il lui est inéquitable de laisser un administré supporter sans indemnisation les conséquences dommageables d'une activité de l'administration.* » ²

En somme, le Professeur Danièle LOCHAK, pour faire en quelque sorte la part des choses sans toutefois annoncer encore sa position définitive, retient uniquement l'équité qu'elle substitue à la rupture de l'égalité devant les charges publiques en matière de responsabilité sans faute et renoue avec la faute comme fondement d'une responsabilité qui en découle. Ainsi, on a évolué de trois à deux fondements justificatifs de la responsabilité de la puissance publique. Mais loin d'être terminées, les controverses doctrinales ne viennent que de commencer. On passa alors d'un dualisme à une unité de fondement de la responsabilité administrative.

B/ Du dualisme à l'unité de fondement de la responsabilité administrative

Dans un premier temps, il y a eu le rejet du dualisme par la doctrine de façon presque unanime. Dans un second temps, elle a opté pour l'unité de fondement que constituerait la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, avec une multitude de variétés. De ce fait, la base de la responsabilité pour faute demeurera controversée. Mais il convient de reconnaître que les démonstrations ne sont que très moyennement convaincantes. En effet, l'égalité de tous devant les charges publiques est considérée au même moment comme une condition d'engagement de la responsabilité. Il en ressort que le Bénin ne pourra pas

¹ Ibidem.

² Ibidem, p. 284 ; voir dans le même sens, d'équité, Paul AMSELEK, « La responsabilité sans faute des personnes publiques d'après la jurisprudence administrative », in Recueil d'études en hommages à Charles EISENMANN, Paris, édit. CUJAS, 1975, pp. 233-262. Rompant avec le dualisme classique, le Professeur AMSELEK voit aussi, dans le « *dommage anormal* » survenu à la victime, le fondement commun à toutes les hypothèses de responsabilité sans faute.

Pour le commentaire que le Professeur LOCHAK a fait de la notion d'équité qui lui a permis de rejeter qu'on s'attarde davantage sur le fondement de la responsabilité de l'administration, voir infra, pp. 374 et s.

effectivement s'en inspirer pour édifier une base de référence de l'engagement de la responsabilité de la puissance publique.

Pour en venir à la remise en cause du dualisme, le Professeur Paul Francis BENOIT écrivait : « *L'état du droit positif a été diversement compris et apprécié. Force est de bien reconnaître tout d'abord que le problème soulevé par l'explication de la jurisprudence administrative en la matière a été fréquemment mal posé. On a eu trop souvent tendance à mêler deux questions différentes : celle de l'étude intrinsèque des conditions de la responsabilité (faute, dommage anormal ; présomption de responsabilité) d'une part, et celle du fondement de la responsabilité d'autre part.* »¹ Pour ce dernier, les conditions d'engagement intègrent un registre technique ou procédural. Le fondement a une portée explicative. Partant, il ne considère pas la faute et le « dommage anormal » ou le risque comme un fondement. Il les prend pour des conditions techniques d'engagement de la responsabilité. Le Professeur Badara FALL rapporte que plusieurs auteurs ont dénié la nature de fondement à la faute et au risque.²

Par conséquent, l'égalité devant les charges publiques serait le fondement de la responsabilité de l'administration. Le Doyen Alain BOCKEL rattache ce fondement à l'article 13 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789 qui est « *à la base de la constitution sociale des Etats démocratiques* ». ³ Le fondement a été résumé en ces termes par le Doyen Paul DUEZ : « *Tout préjudice anormal, exceptionnel, dépassant par sa nature ou son importance les gênes et les sacrifices courants qu'exigent la vie en société et le maintien paisible de cette société, doit être considéré comme une violation de l'égalité des citoyens devant les charges publiques.* »⁴ Pour sa part, le Doyen AUBY avait noté : « *Si le préjudice causé par le fonctionnement de l'entreprise administrative s'analyse en une charge publique, si la réparation pécuniaire aboutit à répartir finalement sur la collectivité cette*

¹ Voir Paul Francis BENOIT, « Le régime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique », in *JCP*, I, N° 1178 ; *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, LGDJ, 3è éd it., p. 612.

² Voir G. SOULIER, « Réflexion sur l'évolution et l'avenir du droit de la responsabilité de la puissance publique », in *RDP* 1969, p. 1051 ; Alain BOCKEL, « La responsabilité publique », *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, Tome IX, pp. 404-405 ; M. PAILLET, *La faute du service en droit administratif français*, Paris, LGDJ, 1980, n° 442 et s. ; Jean Dubois de GAUDUSSON, *Cours photocopié de droit administratif*, 2è année, Bordeaux, 1982-1983, pp 274-275, cité par Badara FALL, Thèse précitée, pp. 76 et s. Ce dernier explique que cet engouement de la doctrine pour trouver un fondement propre à la responsabilité de la puissance publique s'explique par l'autonomie de celle-ci.

³ Voir Alain BOCKEL, « La responsabilité publique », op.cit., p. 405. Le Professeur René CHAPUS ne rejette pas que l'égalité de tous devant les charges publiques puisse tenir lieu de fondement de la responsabilité de la puissance publique. Toutefois, ce dernier n'admet pas l'assimilation faite avec l'article 13. Car il affirme qu'une telle identification n'est que le résultat « *d'une vague analogie tenant à l'idée qu'elle exprime et qui ne saurait justifier le rattachement de la seconde à la première* » (voir Responsabilité publique et responsabilité privé, op.cit., pp. 334- et s.).

⁴ Voir Paul DUEZ, « La responsabilité de la puissance publique (en dehors des contrats) », *D.* 1938. pp. 10-11

charge publique, incontestablement le principe d'égalité des chances devant les charges publiques exige la responsabilité de la puissance publique. »¹

Pour autant, la convergence qu'on note au niveau de la doctrine par rapport au fondement n'était qu'une unité dans la diversité. Des clivages sont apparus au regard des différentes positions adoptées par les uns et les autres au sujet du contenu à conférer au principe. Par exemple, la position du Professeur André de LAUBADERE rejoint² celle du Doyen Paul DUEZ. En ce qui les concerne, le Professeur DEVOLVE et le Doyen de GAUDUSSON justifient la faute par la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques. L'un affirme que « *la faute est en elle-même une charge publique injustement infligée à la victime* ». L'autre déclare que « *le service public qui a commis une faute... a augmenté ses chances de causer un dommage. L'égalité se trouve donc rompue par son fait et sa responsabilité en est la conséquence* ». ³ C'est ainsi que la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques serait non seulement une condition d'engagement, mais également le fondement de la responsabilité administrative alors qu'elle n'a rien de métajuridique.

Aussi, une question d'évidence peut-elle être toutefois posée. En effet, à l'époque où le roi ne pouvait pas faire mal en France, les citoyens de ce pays n'étaient-ils pas des contribuables ? Les préjudices qu'ils subissaient ne constituaient-ils pas une rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques ? Mais quel est l'idée qui justifie qu'il soit nécessaire que le principe selon lequel le propre de la souveraineté serait de s'imposer sans contre partie, doive connaître une évolution ? Il semble que cette question ne reçoit pas encore une réponse adéquate en France.

Par conséquent, le fondement de la responsabilité publique dégagé en droit français n'est pas transposable au Bénin. Et sûrement, c'est dans le souci de contribuer à en atténuer les faiblesses, que bon nombre d'auteurs s'en désintéressent purement et simplement au profit des fonctions de la responsabilité. ⁴

¹ Voir Jean-Marie AUBY, *Cours de droit administratif*, 1985-1986, 2^e année, Bordeaux, p. 198.

² Voir André de LAUBADERE, *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, LGDJ, 8^e à édit., 1980, p.612 ; J. PUISOYE, « Le principe d'égalité devant les charges publiques comme fondement direct de la responsabilité de la puissance publique », *AJDA* 1964, I, p. 140 ; J. MOURGEON, « Remarques sur les fondements de la responsabilité de la puissance publique en droit français », in *Annales de la Faculté des Sciences sociales de Toulouse*, 1971, p.17. Ces auteurs ont été repris par le Professeur Badara FALL, thèse précitée, p. 82.

³ Voir Pierre DEVOLVE, *Le principe d'égalité devant les charges publiques*, Paris, LGDJ, 1969, p. 285 ; Jean du BOIS de GAUDUSSON, *L'usager du service public*, Paris, LGDJ, 1974, p. 221. En sens inverse, voir Jean-Marie AUBY, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 198.

⁴ Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., pp. 275 et s. ; Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., p. 501.

C/ De l'unité de fondement aux fonctions de la responsabilité administrative

Il avait été rapporté que d'après le Professeur LOCHAK, la responsabilité de l'administration devrait avoir deux fondements si cela était nécessaire : la faute et l'équité.¹ Mais l'on n'ignore pas la position de cette dernière. Elle ne voit pas qu'il soit essentiel de dissertar sur le fondement de la responsabilité. Elle a préféré se consacrer aux fonctions de celle-ci. C'est cette logique qu'il importe de mettre en exergue. En d'autres termes, l'exposé portera sur la manière dont le Professeur est partie de la dualité de fondements, en passant par l'unité, pour aboutir à l'abandon du fondement de la responsabilité de l'administration. Les fonctions de la responsabilité ne donneront donc pas lieu à un développement en tant que tel. Elles seront juste annoncées, sous réserve d'une exploitation qui interviendra au moment de l'étude des conditions d'engagement de la responsabilité de l'administration.

Abordant ainsi la doctrine du Professeur LOCHAK, il est nécessaire de garder présent à l'esprit qu'elle s'est fondée sur la notion d'équité. Ce terme lui a permis de fusionner la responsabilité pour risque et celle relative à l'égalité devant les charges publiques. La démarche qu'elle a menée n'est qu'un prolongement de cette logique de regroupement de la responsabilité pour risque et pour rupture de l'égalité. En effet, pour le Professeur, l'équité ne se limite pas à la responsabilité sans faute. Elle s'étend également à la responsabilité pour faute. Le glissement opéré par le Professeur LOCHAK est conçu de la manière suivante : *« La préoccupation d'équité permet d'expliquer par exemple : 1) l'exigence, pour que la responsabilité de l'administration soit engagée sans faute, d'un dommage « anormal » (sous entendu qu'il serait anormal de laisser la victime subir sans indemnité) ; 2) le sort réservé à certaines catégories d'administrés considérés comme plus dignes d'attention : les collaborateurs bénévoles de l'administration, les tiers (qui ne profitent pas de l'ouvrage) dans le cadre de l'indemnisation des dommages de travaux publics ; 3) la reconnaissance de la responsabilité sans faute à chaque fois qu'une situation paraît particulièrement choquante ; 4) le passage fréquent de l'hypothèse où la faute lourde est exigée à celle de la responsabilité sans faute, justement parce que l'exigence de la faute lourde est trop rigoureuse pour la victime. »*²

Il apparaît à l'analyse, que la notion d'équité est une technique que le juge manipule et qui lui permet d'équilibrer, qu'il y ait faute ou non, le fait générateur et la situation de la

¹ Voir supra, p. 371.

² Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 284.

victime pour indemniser celle-ci. Partant, on ne peut pas parler d'équité en matière de responsabilité sans faute en n'y associant pas la responsabilité pour faute. Le Professeur LOCHAK, qui partage cette logique avec son collègue AMSELEK qui prend pour dénominateur commun à toute responsabilité sans faute le dommage anormal survenu à la victime,¹ a ainsi poussé son analyse plus loin que la réflexion de celui-ci, en unifiant la responsabilité pour et sans faute au carrefour de l'équité. Le Professeur LOCHAK l'expose clairement : « *De fait, la responsabilité sans faute apparaît parfois comme un moyen commode pour le juge d'indemniser la victime sans déclarer l'administration fautive, comme le montrent une série d'espèces où la thèse de la faute était soutenable.* »²

Et puisque l'équité serait un fondement unique, mais qui s'apprécie au cas par cas, une notion fonctionnelle vraisemblablement, le Professeur Danièle LOCHAK ne consent pas qu'on puisse la substituer au fondement de la responsabilité de l'administration. Il est beaucoup plus question dans ce dernier cas de philosophie politique, donc une notion destinée en quelque sorte à un immobilisme dynamique,³ en tout cas une notion qui reflète les mœurs et la tradition juridique d'une époque déterminée,⁴ et en vertu de laquelle le juge confère un contenu à l'équité⁵ elle-même chaque fois qu'il s'apprête à la manier. En procédant de la

¹ Voir Paul AMSELEK, « La responsabilité sans faute des personnes publiques d'après la jurisprudence administrative », op.cit. pp. 233-262.

² Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 286.

³ La réflexion s'est appuyée à ce niveau sur l'étude du Professeur John RAWLS qui énonce : « *La philosophie politique peut tenter de calmer notre frustration et notre rage contre notre société et son histoire en nous montrant la façon dont les institutions, lorsqu'elles sont comprises correctement d'un point de vue philosophique, sont rationnelles, et ont même suivi un développement nécessaire au cours du temps pour atteindre leur forme actuelle et rationnelle* » (voir *La justice comme équité. Une reformulation de la théorie de la justice*, traduction Bertrand GUILLAUME, Paris, La Découverte, Coll. Nouveaux Horizons, 2003, p. 20. L'auteur s'est lui-même inspiré de M. HEGEL, Philosophie du droit, 1821).

Raisonnablement alors, les acteurs du contentieux administratif béninois ne peuvent être indifférents au fondement de la responsabilité de la puissance publique. D'ailleurs comment pouvait-il en être autrement quand c'est au nom d'une telle base de référence que le juge tentera de convaincre le justiciable ou l'administration du verdict qu'il aura rendu, et que c'est pour obéir à cette règle originelle que les parties s'en tiendront à la décision de la haute instance sans toujours l'admettre comme étant la plus proche de ce qui constitue à leurs yeux la vérité ?

⁴ L'étude fait implicitement allusion à Hans KELSEN. Ce dernier observe : « *L'histoire des idées permet de prouver qu'il existe bien un lien entre une conception métaphysique du monde et l'adhésion à l'autocratie.* » (Voir *La démocratie, sa nature- sa valeur*, traduction de Charles EISENMANN, Présentation de Michel TROPER, Paris, Economica, 1988, chapitre X, Démocratie et philosophies, pp. 91 et s. C'est dire que le fondement de la responsabilité administrative pourra contribuer à l'adhésion de l'opinion publique béninoise à l'œuvre de la Chambre administrative si celle-ci sait s'y prendre.

⁵ D'une manière ou d'une autre, il serait plus judicieux de considérer l'équité comme un standard dont le juge se sert opportunément pour ajuster les intérêts en présence : ceux des particuliers et l'intérêt général. C'est ce qui se dégage de ces propos du Professeur Gérard TIMSIT : « *D'empire de la parole en révolution de l'écriture, je propose d'y fondre les catégories et une théorie de l'exacte relation du juge et de la loi : de la transcription à la transdiction, et à la transgression de la parole de marbre, figée, du juge qui applique la loi et se couvre de la légitimité du législateur, à la parole de sable, incertaine et mouvante, qui cherche, découvre et dit avec prudence le droit, et à la parole d'obsidienne, tranchante et sombre, du juge qui donne le pas à l'équité sur la légitimité, à*

sorte, le juge opère un glissement que le Professeur LOCHAK peint avec art ; elle note qu'avec l'emploi de l'équité, « *on passe insensiblement de la question du fondement à celle de la fonction de la responsabilité administrative* », ¹ qui peut être la responsabilité-sanction, la responsabilité-assurance, la responsabilité-prix et la couverture des risques sociaux. ²

Disparaîtrait en revanche, toute préoccupation relative au fondement de la responsabilité administrative. Avec tant d'enchevêtrements entre fonctions et fondement (s), le Professeur LOCHAK a privilégié la voie du concret ou de l'immédiat ou encore des fonctions sur celle de l'abstrait, à savoir celle du médiat ou du fondement qui est de nature « *métajuridique* ». Dans ces conditions, une rupture serait sans doute brusque entre la présente étude et l'approche conçue par le Professeur LOCHAK. Mais peut-être aussi, c'est le propre de la technique de l'intervention principale innovatoire dont l'étude s'est inspirée à ce niveau précis. Autrement dit, les préoccupations ne sont plus les mêmes entre la France et le Bénin ; pour un droit administratif naissant comme celui de ce dernier pays, le juge aura toujours besoin d'une boussole. Cela se note à la lecture des arrêts. On se rend compte qu'il y a une espèce de soubassement : les droits de l'homme. Il convient d'en déduire que le fondement de la responsabilité de l'administration est à la recherche d'une consécration en droit administratif béninois.

Paragraphe II : La notion de fondement en droit administratif béninois

« *Les juristes en Afrique, ont aujourd'hui la mission de faire connaître et d'expliquer le droit : ses justifications et son mode d'application.* » ³

Par conséquent, comme il avait été anticipé, le moment est venu d'exploiter l'approche métajuridique du fondement du contentieux administratif qui a été conçue en droit français.

la justice sur la justesse, et parfois à la subversion sur l'institution, ... c'est ici qu'émane la loi suprême.» (Voir Gérard TIMSIT, *Les figures du jugement*, Paris, PUF, Coll. les voies du droit, 1^{ère} édit., 1993, pp. 204 et 10). Le Professeur Jacques CHEVALIER le reconnaît lui aussi, notamment au sujet des juges administratif et judiciaire : « *Le droit privé, et souvent le droit administratif, reposent sur l'équité...* » (Voir « De la méthode en droit constitutionnel », in *Revue du droit public et de la Science politique* 1981, N° 2, p.276). Il y a donc une sorte d'arrière-cour culturelle où le législateur puise les éléments de prédétermination. Le juge ne l'ignore pas. Mais, il n'en use qu'au moment de la codétermination ou de la surdétermination. C'est cette arrière-cour qui constitue justement le fondement du droit en général, et de la responsabilité de l'administration en particulier qu'il convient de révéler en droit administratif béninois. On ne saurait le confondre aux notions de tiers, de faute lourde, etc., qui sont des composantes de ce que le Professeur François EWALD qualifie de signification juridique ou technique de la notion de responsabilité, laquelle signification désigne « *l'ensemble des procédures qui organisent les actions en dommages et intérêts* » (voir « Assurance, droit, responsabilité », *Revue Risques*, avril-juin 1992, n° 10, p.12).

¹ Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 286.

² Ibidem, pp. 287 et s.

³ C'est une pensée du Professeur François GONIDEC. Elle est rapportée par Samson DOSSOUMON, Thèse précitée, p. 102.

Cette exploitation consistera en une transposition ou en une réadaptation. La démarche à adopter sera donc l'inverse de celle de la doctrine française. En effet, puisque le but qui est recherché présentement consiste à avoir une base de données philosophiques, une priorité sera alors accordée au fondement métajuridique sur le fondement juridique. Logiquement, celui-là devient le fondement immédiat ou direct tandis que celui-ci à qui il ne sera d'ailleurs accordé qu'une attention subsidiaire pour les besoins de la présente cause, sera le fondement médiat ou indirect. Le fondement abstrait sera articulé autour de la notion de faute perçue comme un symbole (A). Le fondement juridique, pour tenir compte des arrêts et de la Constitution béninoise, tournerait, s'il en fallait nécessairement un, autour des droits de l'homme (B).

A/ Le symbole de la faute, fondement immédiat de la responsabilité

La démarche à entreprendre sera menée en deux grandes étapes.

La première phase comprendra quatre mouvements.

D'abord il s'agira de s'appuyer sur le Code civil français à la manière du Professeur Charles EISENMANN pour déterminer le champ de la notion de faute selon la présente étude. Il s'agit d'une analyse du sens objectif de la notion de faute.

Ensuite, l'idée qu'il y a derrière la faute sera mise en relief. Il est fait allusion à la portée subjective de la faute.

En outre, il y aura une jonction de la faute (objectivement étudiée) et de la pensée ou du message (la faute examinée d'une façon immatérielle) qu'elle véhicule. Cette jonction permettra de faire ressortir ce en quoi elle devrait être perçue comme un symbole.

Enfin, le champ de ce symbole sera délimité avec un esprit d'ouverture, c'est-à-dire à titre indicatif. A cet effet, à savoir de l'extension de l'image qu'incarne le concept de faute, le droit de la décentralisation administrative au Bénin sera également mis à contribution. Apparaîtrait à ce moment le fondement de la responsabilité administrative dans cet Etat.

Quant à la deuxième étape, elle consistera à préserver la pureté du fondement qui sera ainsi dégagé. Cela reviendra à préciser l'idée de fondement par rapport deux notions voisines : la responsabilité administrative et le contexte dans lequel sont mises en œuvre les règles du contentieux de pleine juridiction bien que cet environnement ne soit pas sans avoir une influence sur elles. Cela permettra de démontrer la synergie qui existe entre le fondement et la contextualisation dont il peut faire l'objet.

Sur cette base, il convient de noter que dans le cadre de la réflexion qu'il a consacrée à la notion de fondement, le Professeur Charles EISENMANN écrivait ceci : « *Il y a deux dispositions qu'il faut mettre d'emblée hors de la discussion ; sérieusement, c'est-à-dire si*

l'on ne cherche point à déformer consciemment et intentionnellement le sens, pour servir des vues législatives, le « fondement » de ces deux dispositions est incontestable : les articles 1382 et 1383 du Code civil consacrent l'obligation de tout particulier de réparer les dommages qu'il a lui-même causés par un acte fautif, par « sa faute »¹.

Tout particulier, c'est peut-être trop dire : il faudrait apporter une réserve en spécifiant : tout particulier en état de discernement de la portée de ses actes. »

L'exploitation immédiate qu'il est nécessaire de faire des propos du Professeur Charles EISENMANN interviendra en deux points. D'une part le premier paragraphe met l'accent sur la faute commise par soi-même. D'autre part, le second paragraphe fait une restriction. Il faudrait que le fautif soit en état de discernement pour supporter les conséquences de son acte. Or, d'après les articles 1382 et 1383, tout fait quelconque qui cause préjudice à autrui fait obligation à celui qui en est l'auteur de le réparer. Par conséquent, les articles en cause ont besoin d'une complémentarité. Le Professeur Charles EISENMANN estime l'avoir trouvée dans d'autres articles du Code civil. Il l'expose en ces termes : la discussion a-t-il enchaîné, se contentera de prendre en considération « *les dispositions insérées dans les articles 1384, 1385 et 1386, au sens le plus large de ces dispositions :*

-responsabilité des commettants pour les fautes des préposés ;

-responsabilité des maîtres pour le fait des artisans ;

-des parents pour les actes des enfants² ;

-responsabilité des utilisateurs d'animaux ;

-responsabilité des propriétaires ou gardiens de choses mobilières pour dommages dus aux « faits des choses » ».³

Par cette argumentation, le Professeur Charles EISENMANN est parvenu à montrer que la responsabilité civile ne se limite pas à la responsabilité pour faute comme tentent de l'affirmer certains civilistes.⁴ Elle comprend aussi la responsabilité sans faute. Mieux, les rapports de commettant-préposé ne se limitent pas en droit privé à des personnes physiques.

¹ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 864.

² Voir dans le même sens le « *risque autorisé* ». C'est un mécanisme emprunté au droit civil (voir Cass. AP 29 mars 1991, *Association des centres éducatifs du Limousin c. BLIECK*, D.1991. 324, note LARROUMET). Quand un mineur en danger ou délinquant est placé sous la garde d'une personne publique, celle-ci se trouve ainsi investie de la mission qui incombe aux parents d'organiser, de diriger et de contrôler la vie du mineur concerné. Cela l'amène à assumer la responsabilité des préjudices que le mineur peut causer à autrui (voir CE Sect. 11 février 2005, *GIE Axa Courtage*, Rec., p. 45, AJDA 2005, p. 663 ; RFDA 2005, p. 594, concl. DEVYS, note BON (mineur en danger) ; CE Sect. 1^{er} février 2006, *Garde des Sceaux, Ministre de la Justice c. MAIF*, AJDA 2006, p. 586, chm. LANDAIS et LENICA, RFDA 2006, p. 602, concl. GUYOMAR, note BON (mineur délinquant).

³ Ibidem, p. 865.

⁴ Voir supra, p. 369.

Ils s'étendent à des personnes morales de droit privé. Partant, l'auteur a conclu qu'il pourrait y avoir une mise en cause de la responsabilité de l'administration sans que celle-ci soit fautive, ou plus exactement, en raison de fautes commises par les agents publics. Aussi, peut-il arriver que la puissance publique soit condamnée sans que les administrateurs aient commis une quelconque faute. Cela justifie la perception qu'il faudrait avoir de la responsabilité liée au principe « *de corrélation entre avantages et charges* ». C'est de cette manière que le Professeur Charles EISENMANN est parvenu à la conclusion que les personnes morales de droit public qui ne peuvent pas réaliser une faute peuvent néanmoins avoir leur responsabilité engagée, que les agents publics en commettent ou non.

Mais au Bénin, le juge admet la faute de service. Par conséquent, la faute ne se limite plus ici à celle qui est commise par les seuls agents. Elle implique à la fois la faute de service et les fautes personnelles perpétrées dans l'exercice, à l'occasion, ou avec les moyens du service. Et si à cela, on ajoutait le fait que la formule « *de corrélation entre avantages et charges* » suppose, indépendamment de toute faute de service ou faute personnelle en rapport avec le service, une condamnation de l'administration en matière de responsabilité sans faute, il en résulte que la faute devient beaucoup plus un symbole qu'un simple manquement à un devoir auquel on est tenu.

Du moins, il faudrait par faute, entendre, du point de vue du fondement du contentieux de pleine juridiction, ce qui n'est pas à confondre littéralement avec les conditions d'engagement de la responsabilité administrative, toute circonstance de fait ou de droit, ou toute inconséquence, inappropriation ou inadéquation au regard de la vie en société, et qui est liée au fonctionnement ou à l'existence des services publics. A l'occasion d'une pareille inconséquence, la sagesse ou les exigences métajuridiques de la vie en société qui transparaissent par préterition dans le droit positif qu'elles gouvernent en dernier ressort, recommandent que la puissance publique répare un dommage subi par une victime donnée. La mise en œuvre de la responsabilité est réalisée devant un juge. Les deux idées contenues dans les deux premières phrases constituent la fondation de la notion de faute. La première idée est relative à sa portée objective ou à son champ matériel qui inclut à la fois la responsabilité pour et sans faute. La seconde idée se rapporte à son essence, à la connotation immatérielle, à la pensée qu'une faute traduit. Ensemble les deux idées sont à l'origine de l'image ou du symbole que la faute incarne¹.

¹ L'idée qui est exprimée dans la troisième phrase renseigne sur les autres mécanismes d'engagement de la responsabilité de l'administration qui se situent en dehors des conditions de mise en œuvre que sont les

Cette définition qui trouve ainsi sa justification dans l'idée qu'il y a derrière la notion de faute lorsqu'on entreprend de l'approfondir peut être également argumentée par cet autre propos du Professeur Charles EISENMANN. Ce dernier avait écrit d'une manière insistante : « *Celui qui étudie les règles d'un droit positif, peut ne pas se contenter de les analyser, d'établir et de connaître ce qu'elles sont ce qu'elles disposent. Une fois cela fait, il peut s'interroger sur le pourquoi de la règle elle-même, sur les croyances sentiments, idées, maximes propres à la justifier au regard de la conscience, ou encore : qui la justifierait dans l'esprit du législateur.*

Il remonte donc alors au-delà de la règle, au-delà du droit positif, pour s'interroger sur sa signification. Ce sont alors des données morales, ou des données politiques qu'il rencontrera ; l'affirmation de valeurs ou de normes antérieures à la règle de droit, dans l'esprit de ses créateurs, antérieures bien évidemment, puisqu'elles en ont inspiré et en justifient à ses yeux la création. Ce seront des propositions telles que la morale postule que tout individu réponde de ses fautes, en subisse les conséquences ; il est conforme à la morale que les fautes soient sanctionnées, et notamment celui dont la faute a lésé autrui doit réparer ; ou il est juste que, si quelqu'un exerce dans son propre intérêt une activité dangereuse pour autrui et si en effet, il en est résulté un accident, il répare le dommage etc. »¹

Ainsi, il apparaît qu'à partir de la notion de faute, celle plus vaste d'inconséquence pourra émerger au Bénin. Elle est plus large parce qu'elle englobe dorénavant la faute elle-même, et elle est étendue dans le même temps à la responsabilité sans faute comme on l'avait avancé. En outre, la pensée philosophique dont est chargé le concept de faute réapparaît aussi dans les inconséquences non fautives.

Dès lors, la combinaison de l'inconséquence et de la valeur métajuridique ou de la philosophie de droit font de la faute un symbole qui est un dénominateur commun à la responsabilité pour faute et sans faute. Cela semble traduire parfaitement par exemple le fait que les présidents de la République qui sont nouvellement élus au Bénin prêtent, entre autres, serment devant « *Dieu, les Mânes des Ancêtres, la Nation et devant le Peuple béninois...* » en vertu de l'article 53 alinéa 1^{er} de la Constitution du 11 décembre 1990. En d'autres termes, au regard des relations du président avec le Peuple ou de l'administration avec les administrés qui ont une portée objective comme peuvent l'avoir les inconséquences qui

inconséquences. Elle permet, avec les deux autres idées, de risquer une définition de la responsabilité administrative. (Voir infra, pp.385 et s.).

¹ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 862.

pourront en procéder, les idées de fraternité et de justice qui sont d'ailleurs deux composantes de la devise du Bénin, « *Fraternité, Justice, Travail* », ne peuvent perdurer que sur la base de l'invisible qui lie les différentes composantes de la nation béninoise les unes aux autres. Cet abstrait qui permet au fond de palier les faiblesses du fonctionnement ou de l'existence des services publics, en vue du maintien de la cohésion de l'Etat béninois, est le fondement de la responsabilité de la puissance publique. Cette idée, de faire ce que la morale ou les valeurs qui gouvernent la vie en communauté recommandent, trouve sa justification dans plusieurs arrêts aussi bien en matière de responsabilité pour faute que de responsabilité sans faute. Quelques exemples pour s'en convaincre : en matière de responsabilité pour faute, l'administration a suspendu illégalement le Sieur LOKOSSOU¹. En ce qui le concerne, M. NADOHOU² a raté de composer à un examen professionnel en raison de la négligence du Directeur du Carder-Zou qui n'a pas transmis au requérant la convocation de celui-ci. A supposer que dans tous ces cas où la responsabilité de l'administration a été engagée, le système béninois était conçu de telle manière qu'il ne soit pas possible à ces différents demandeurs d'obtenir la réparation du préjudice subi. Que deviendrait la société béninoise en de pareilles conditions ? Il risque d'avoir une vengeance personnelle de la part des plaideurs et le gouvernement empatterait. M. Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO³ a offert gratuitement une coupe pour organiser des compétitions nationales qui n'ont jamais eu lieu. Il a demandé le retour de sa coupe que l'administration ne retrouva plus. Peut-on ne pas dédommager ce dernier et prétendre encore avoir une société qui a foi en des valeurs comme la morale, le bon sens ou la paix ? Dame BAMENOU⁴ avait loué sa maison à l'administration pour y faire fonctionner les bureaux d'un arrondissement. Le chef dudit arrondissement y était logé, mais l'administration résilie le contrat sans informer la propriétaire et s'est permise de réduire le taux du loyer sans en tenir la requérante au courant. En une pareille circonstance, au non de quel principe la puissance publique pourrait-elle refuser de dédommager la plaignante ? L'idée de paix qui sous-tend l'ère du Renouveau démocratique aurait-elle encore un sens ? De plus, le juge béninois n'admet-il pas que la responsabilité de la puissance publique soit engagée lorsque l'administration fait une fausse promesse à un administré⁵? Le droit administratif d'une manière générale et le plein contentieux en particulier n'est pas et ne peut pas être incompatible avec la morale. De l'autre côté, c'est-à-dire en matière de responsabilité sans

¹ Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107.

² Voir N°30/CA du 6 mai 1999, *Abel NADOHOU c/ Carder Zou*, Rec CS Bénin, pp : 262-265.

³ Voir N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.jurica.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Bamènou Michel TOKO c/MF*, Rec Cour sup. Bénin 1995, pp : 111-116.

⁵ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, *Yves O. HANS-MOEVI AKUE. c/ MCAT*, Rec CS Bénin. pp. 440-449.

faute, alors que le prisonnier qui s'est évadé n'a pas pu être arrêté, c'est Dame AZIOUNGBA¹ qui a été mortellement victime des coups de feu qui ont retenti dans le but d'immobiliser le délinquant. La société béninoise survivrait-elle si dans un tel cas de figure, le dommage ne devrait pas être réparé ? C'est également le cas d'un douanier, M S. Pierre GNIMAGNON² qui était envoyé arrêter des contrebandiers qui l'ont blessé au point où il a subi une incapacité permanente partielle. L'administration peut-elle s'empêcher de réparer le dommage que ce dernier a enduré ? Les exemples peuvent être multipliés sans répit pour démontrer que le fondement est la raison d'être de la responsabilité de l'administration. John RAWLS note par exemple que « *notre espoir est que notre société repose sur la croyance que notre monde social permette au moins une organisation politique décente, de manière à ce qu'un régime raisonnablement juste quoique imparfait, soit possible. Nous demandons ainsi : à quoi ressemblerait une société démocratique juste, dans des conditions raisonnablement favorables mais historiquement possibles, conditions autorisées par les lois et les tendances du monde social ? Quels idéaux et quels principes une telle société chercherait-elle à réaliser, compte tenu des circonstances de la justice dans une culture démocratique ?* »³

Que ce soit un particulier ou notamment l'administration à qui incombe la préservation de la cohésion sociale qu'implique le maintien de l'ordre public et même la sauvegarde de l'intérêt général, il paraît certain que l'état d'esprit et de conscience constituerait le but le plus élevé dans l'échelle des valeurs. Et cette valeur se traduit dans les faits par la possibilité pour l'homme de vivre en harmonie avec lui-même, avec les autres membres de la communauté dans laquelle il évolue et avec son environnement y compris l'administration. C'est pour y parvenir que le système francophone dont le Bénin se réclame a dégagé toute une partie du droit administratif pour y être consacrée dans les rapports entre les particuliers et la puissance publique. En cela réside l'essence du contentieux administratif en général et du plein contentieux en particulier. De toute façon, c'est ce fondement abstrait qui permet « *d'expliquer ces phénomènes mystérieux que sont la soumission de l'Etat au droit et la limitation de son pouvoir* ». ⁴ Donc, c'est l'idée d'être en mesure de vivre en paix qui commande que tout fait quelconque qui cause préjudice à autrui emporte la responsabilité de qui de droit, c'est-à-dire de celui que la morale recommande qu'il assure ou assume la réparation, et conformément à la traduction qui en est faite dans les règles du droit positif.

¹ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp : 469-4673.

² Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S. Pierre GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS. Bénin, pp : 132-136.

³ Voir John RAWLS, *La justice comme équité. Une reformulation de la théorie de la justice*, op.cit., p. 21. L'auteur a précisé qu'il s'agit de la démocratie pluraliste.

⁴ Voir Philippe MALAURIE, *Anthologie de la pensée juridique*, Paris, CUJAS, 1996, p. 233.

C'est pourquoi dans un commentaire d'arrêt, la satisfaction qui aurait été donnée par exemple au requérant n'occupera qu'une place minime dans la portée de la décision considérée ou à côté d'un principe général de droit que le juge aurait dégagé. La condamnation de l'administration arrange le seul requérant. Mais la règle qui en résulterait sera au service de la société toute entière. Elle sera le reflet du fondement dont il procède. C'est ainsi que le symbole de la faute, associé à l'idée qu'incarne cette image, pourraient ensemble concourir à dégager le fondement de la responsabilité de l'administration au Bénin.

Dans le même ordre d'idées, il convient de faire mention de l'article 101 de la loi n°97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin. Cet article énonce : « *La commune a la charge de l'aide sociale aux déshérités et aux sinistrés* ». Il serait peut-être plus facile à une commune de se soustraire de cette obligation en ce qui concerne les déshérités. Mais quant aux sinistrés, la responsabilité d'une mairie pourrait être engagée plus facilement si elle refusait de mener toute action sociale à leur égard. En cas d'incendie ou d'inondation par exemple, dans la mesure du possible, des édifices comme la maison des jeunes etc. pourraient aider à abriter des sinistrés au cas où il en existerait. En cas de refus non fondé de la part d'une commune de céder à une telle demande ou à d'autres qui lui sont similaires, sa responsabilité devrait pouvoir être engagée. En une pareille situation, ce n'est pas seulement l'aspect matériel de l'apport qui est attendu des autorités locales qu'il faudrait prendre en compte. Mais, en fonction des circonstances d'un dossier donné, des questions d'ordre moral entreront automatiquement en jeu. C'est pour cette raison qu'il importerait d'avoir parfaitement conscience que l'obligation de porter assistance à une personne en danger ou le refus d'accorder une telle assistance fait partie, au regard des rapports entre administration et administré, des fautes qui sont de nature à donner une consistance au fondement métajuridique de la responsabilité de la puissance publique. Parfois, l'assistance à une personne en danger dépasse la capacité des simples individus et ne peut se réaliser ou se concrétiser que dans un cadre communautaire vu sous l'angle des institutions administratives. Cela postule une idée de solidarité ou de fraternité que l'individu devrait pouvoir attendre de la société dans laquelle il vit, sous peine d'engager la responsabilité de l'administration. Il semble que ce schéma puisse être rapproché d'une manière ou d'une autre du « *risque sériel* » en France. Les Professeurs Pierre-Laurent FRIER et Jacques PETIT l'exposent en ces termes : « *les systèmes traditionnels d'indemnisation ne suffisent pas lorsque les dommages, dont la cause n'est pas toujours aisée à détecter, concernent un nombre important de victimes, lorsqu'il existe un risque sériel. La solution passe dès lors par des mécanismes de « solidarité nationale » conformément au préambule de la Constitution de*

1946 qui proclame « la solidarité de tous les Français devant les charges qui résultent des calamités nationales »¹. Lorsqu'on inverse le raisonnement, il devient possible de se demander si un citoyen français ne serait pas par exemple fondé à engager la responsabilité de l'administration si celle-ci refusait de lui accorder un tel droit, c'est-à-dire son droit à la solidarité nationale. Victor HUGO avait traduit cette influence des valeurs sur la vie en communauté d'une manière qui peut être exploitée en relation avec le fondement métajuridique de la responsabilité administrative. Le parlementaire avait délivré à l'Assemblée nationale française le message dont voici la teneur : « *La loi du monde n'est pas, et ne peut pas être distincte de la loi de dieu. Or, la loi de dieu, ce n'est pas la guerre, c'est la paix : la paix véritable, la paix définitive, la paix faite dans les esprits et la paix faite dans les cœurs ... Qu'avons-nous à faire pour arriver le plus tôt possible à ce grand jour ?*

Reconnaissons que nous sommes tous frères ...Fraternité, ce mot sublime avec tous les devoirs qu'il contient. Alors, l'esprit de l'homme pourra se tourner vers la conscience, vers le beau, le juste et le vrai, vers le désintéressé et le grand. C'est là et seulement là que vous trouverez la paix de l'homme avec lui-même et par conséquent la paix de l'homme avec le monde »².

La réparation d'un préjudice n'est pas seulement l'expression d'un gain matériel ou de dommages-intérêts. Le maintien de l'ordre public ne s'étend-t-il pas à la protection de l'ordre moral ? Au-delà, il pèse notamment sur les institutions étatiques, le devoir de préserver l'homme contre toute idée de précarité. C'est en cela que résidera aussi « *le désintéressé et le grand* ». Ne va-t-on pas réellement au-delà du « *simple* » principe « *de corrélation entre avantages et charges* » sur lequel le Professeur Charles EISENMANN entendait fonder la quasi totalité des règles du plein contentieux³ ? La vie en communauté est d'une complexité telle que sans y trouver un fondement suffisamment abstrait et fédérateur, les juristes auront du mal à rendre compte de toutes les subtilités que postulent les rapports entre administration et administré en liaison avec le contentieux de pleine juridiction. A partir des propos de Victor HUGO, il est possible de concevoir que la réparation équivaut au pardon et à la réconciliation dans les relations entre la puissance publique et les citoyens. D'ailleurs, à titre d'une illustration, il ne faudra pas perdre de vue que MM. Expédit VIHO et Antoine Nestor

¹ Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., p. 518.

² Voir Victor HUGO, Message délivré devant l'Assemblée nationale, cité par Ralph, M. LEWIS, « Les buts fondamentaux de la vie », *Revue RC* 2007, n° 221, p. 19.

³ Voir supra, pp. 377 et s.

CODJIA¹ qui pour un franc symbolique ont recours à un ministère d'avocat, n'attendaient rien d'autre de l'administration que de reconnaître son tort à leur égard. Ces requérants courent après la morale, rejettent l'injustice. Ils confortent en dernière analyse le fondement métajuridique du droit de la responsabilité. A juste titre, le droit administratif est perçu comme un droit qui traduit la maturité de l'Etat². Le fondement abstrait de la responsabilité administrative élève une barrière infranchissable entre la société humaine et celle des animaux sauvages. C'est dans une forêt que les bêtes féroces qui sont comparables à la puissance publique peuvent dévorer les plus faibles sans avoir de compte à rendre. De ce point de vue, le droit administratif en général et le plein contentieux en particulier est indissociable des valeurs qui en constituent l'arrière-cour ou l'après-visible.

Néanmoins, il faudrait se garder de confondre le fondement de la responsabilité administrative avec la définition que ladite responsabilité postule, ou avec le contexte du contentieux de pleine juridiction.

Autrement dit, par responsabilité administrative, il convient de désigner en droit public béninois, les inconséquences préjudiciables au regard de la vie en communauté, qui sont des inadéquations résultant du fonctionnement ou de la simple existence des services publics, et dont la charge incombe à la puissance publique ou à ses collaborateurs au moyen de mécanismes juridictionnels de réparation. Cinq moments forts de cette tentative de définition retiendront l'attention.

D'abord, les inconséquences préjudiciables : comme on l'admet désormais, cette expression s'applique à la fois à la responsabilité pour et sans faute. En d'autres termes, au même titre que la « *morale veut* » qu'un comportement fautif amène celui qui en est l'auteur à réparer le dommage qui en découle, au même moment, la morale ordonne aussi que toute inadéquation assimilable à une faute parce qu'étant la source d'un préjudice, fasse obligation à celui qui en est à l'origine de l'assumer.

Ensuite, le fonctionnement ou la simple existence d'un service public permettent d'envisager de façon non limitative, les circonstances actuelles et à venir dans lesquelles la responsabilité de la puissance publique peut être engagée.

En outre, c'est dire que les conditions d'engagement de la responsabilité administrative vont demeurer les mêmes. Il y aura les deux variantes de responsabilité, pour et sans faute au Bénin. Dans ce dernier cas, il sera toujours possible de dénombrer une

¹ Voir N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin, pp : 420-427 ; N° 20/CA du 07 juin 2001, *Expédit VIHO c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir supra, pp. 1-2.

responsabilité pour risque et une responsabilité pour rupture de l'égalité de tous. Partant, la faute, le risque et la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques devraient être uniquement étudiés comme des conditions d'engagement de la responsabilité.¹

Aux conditions d'engagement s'ajoutent les autres mécanismes (imputabilité du préjudice et sa réparation) qui concourent à engager la responsabilité de l'administration. Ainsi, on parviendra à dégager dans leur ensemble, les règles régissant la responsabilité administrative.

Enfin, la notion de fondement, puisqu'elle a une signification métajuridique, n'apparaît plus dans la définition de la responsabilité administrative. Le régime de cette responsabilité traite de mécanismes qui ont une portée matérielle ou objective. En tant que tels, les mécanismes en question confèrent un contenu au droit positif.

Concernant le contexte de mise en cause de la responsabilité administrative, il est vrai que l'environnement peut faciliter ou rendre difficile le rayonnement d'une idée philosophique. Pour reprendre un exemple qui a déjà été développé dans l'introduction, à l'ère du PRPB, la responsabilité administrative était à peine mise en oeuvre. Mais pendant la période du Renouveau démocratique, la société béninoise devient de plus en plus procédurière. Il y a une évolution du contexte, mais pas du fondement. Que ce soit avant ou après 1990, le fondement est demeuré invariable. Il en est de même en France. Par le passé, le roi ne saurait faire mal ; le propre de la souveraineté était de s'imposer sans contre partie... Mais ces idées ont évolué en fonction du contexte politique et juridique de cet Etat. Plus exactement, c'est parce que toute idée de fondement était méprisée à l'ère de l'irresponsabilité de l'administration que les mœurs ont évolué en France vers des valeurs qui consacrent la possibilité juridique et juridictionnelle d'une condamnation de l'Etat. C'est la même compréhension qui ressort de cette réflexion du Professeur Salif YONABA : « *Le*

¹ Partant, c'est-à-dire au regard de la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, l'article 122 de la Constitution béninoise devrait par exemple être précisé en rapport avec le contentieux administratif en général et le plein contentieux en particulier. En effet, cet article énonce que « *tout citoyen peut saisir la Cour constitutionnelle de la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure d'exception d'inconstitutionnalité évoquée dans une affaire qui le concerne devant une juridiction...* » Si au regard de cette disposition, la saisine par voie d'action peut être réservée aux nationaux, il n'en demeure pas moins vrai que le recours accidentel signifie pour sa part que la notion de citoyen soit comprise dans le sens de tout justiciable, béninois ou non. D'ailleurs, il semble qu'en faisant de l'exception d'inconstitutionnalité un moyen d'ordre public, le juge de l'administration entend l'appliquer sans discrimination, donc à tout requérant au besoin, à savoir quelle que soit la nationalité de celui-ci. (Voir N° 70/CA du 16 novembre 2000, *Syndicat national des Enseignements secondaires, techniques et professionnelles c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 321).

fondement socio-politique du régime de la responsabilité est en relation étroite avec la philosophie générale de l'Etat de droit. »¹

Effectivement, le processus démocratique apparaît comme un système idéal pour le renforcement du fondement métajuridique. En retour, l'application correcte du fondement métajuridique témoigne de l'état de santé du processus démocratique à travers la construction d'un Etat de droit. Il y a donc une synergie entre le fondement et le contexte du plein contentieux. Toutefois, la contextualisation qu'engendre la démocratie ne devrait pas être confondue avec la philosophie qui gouverne la responsabilité de la puissance publique. Il devrait en être de même des droits de l'homme. Leur protection est la preuve que les gouvernants et les administrés accordent du prix au fondement métajuridique. Mais du point de vue philosophique ou métaphysique, les droits de l'homme ne constituent pas un fondement de la responsabilité administrative, à moins d'avoir à réfléchir à un autre type, peut-être à un fondement lointain ou indirect ; un tel fondement aura un sens matériel ou objectif. Il ne sera pas abstrait.

B/ Les droits de l'homme, fondement médiat de la responsabilité administrative

Il ne fait pas de doute que les droits de l'homme sont abondamment proclamés avec des mécanismes destinés à leur garantie en droit administratif béninois. Cette affirmation se réfère à la Constitution du 11 décembre 1990 et à la jurisprudence de la Chambre administrative. Cela constitue un atout. Cependant, ériger les droits de l'homme au rang de fondement en matière de responsabilité administrative, ne revient-il pas indubitablement à prendre les résultats ou la finalité qui sous-tend l'office du juge pour l'orientation philosophique qui devrait guider l'action de celui-ci ? A défaut de les considérer comme le fondement métajuridique de la responsabilité administrative, il serait peut-être possible d'analyser les droits de l'homme comme un fondement médiat, ou indirect du plein contentieux. Le caractère lointain d'un tel fondement s'apprécie en relation avec la connotation morale qui est celle du fondement originel. C'est dire qu'une fois encore, la démarche de la doctrine française sera inversée. Ce qu'elle identifie à un fondement immédiat deviendrait un fondement indirect au Bénin. Autrement dit que ce soit la rupture de l'égalité devant les charges publiques, ou le risque que le Professeur Charles EISENMANN intègre au principe de « *corrélacion entre avantages et charges* », la présente réflexion les considérerait

¹ Voir Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, op. cit., p. 266.

au besoin comme constitutifs d'un seul fondement. Il s'agit dans tous ces cas de figure de protéger les droits de l'homme. Au lieu de dire donc que la responsabilité de l'administration sera engagée sur le fondement de la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, ou sur le fondement du risque, il serait préférable d'avancer qu'au Bénin, l'engagement de la responsabilité de la puissance publique permet de sauvegarder les droits de l'homme. Par conséquent, les mécanismes considérés seront uniquement étudiés dans ce pays comme des conditions d'engagement de la responsabilité de l'administration. Ainsi, toute idée de fondement disparaîtra relativement à la notion de risque et à celle de l'égalité de tous devant les charges publiques.

Au regard de l'énonciation qui vient d'être faite, il est sans doute nécessaire de noter que par rapport à la Constitution, l'alinéa 4, 3^e tiret du préambule et l'article 131 qui est relatif à l'autorité absolue de la chose jugée dont sont revêtues les décisions de la Chambre administrative sont par exemple dignes d'intérêt en matière de promotion et de garantie des droits de l'homme. De même, il convient de rappeler que près de 34 articles de la Constitution, à savoir ceux allant de 7 à 40 sont consacrés aux droits et devoirs des citoyens sans qu'à bon droit, cette énumération ne paraisse suffisante au constituant béninois. La Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples a été constitutionnalisées. La Cour constitutionnelle dispose d'une compétence concurrente pour statuer sur les actes réglementaires et sur tout acte matériel qui portent atteinte aux droits de l'homme et aux libertés publiques.¹

En outre, c'est toujours au nom des droits de l'homme que la Chambre administrative a érigé la motivation des décisions négatives en un principe général de droit, applicable en l'absence de tout texte juridique.² L'imprescriptibilité et l'inaliénabilité des droits de l'homme ont été affirmées par le juge de l'administration.³

De la même manière, que ce soit dans l'arrêt AZIOUNBGA où les militaires ont atteint mortellement celle-ci alors qu'ils pourchassaient un prisonnier, ou l'arrêt Pierre S. GNIMAGNON dans lequel des douaniers ont blessé le requérant à la place d'un chauffeur qui était en fuite, on est en présence de recours où si c'était en France, la doctrine ferait valoir un fondement comme le risque. Mais n'y a-t-il pas une atteinte à la vie⁴ dans le premier cas et à

¹ Voir infra, pp. 271-272.

² Voir N° 33/CA du 06 juin 2002, *Rosine VIEYRA-SOGLO et D. Nicéphore SOGLO c/ MISD et BAH Nathanaël*, www.juricf.org.

³ Voir ADD du 18 février 1999, *Alphonse BABADJILE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 175-178 ; N°004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 346-356.

⁴ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 469-4673

l'intégrité corporelle¹ dans le second cas ? Le fondement médiat ne pourrait-il pas être effectivement le respect des droits de l'homme au Bénin ? Le cas échéant, le risque ne deviendrait-il pas tout court, un mécanisme d'engagement de la responsabilité sans faute dans cet Etat ? En outre, dans l'arrêt *Gustave LOZES*² des meubles ont disparu à la suite de la résiliation du contrat de bail qui le lie à l'administration. *M. Idrissou BOUKARI*³ s'est plaint de la vente de son immeuble, en l'occurrence une parcelle. Certains fonctionnaires⁴ dont les prérogatives ont été violées en ont saisi la Chambre administrative. Dans tous ces arrêts, la responsabilité de l'administration a été engagée pour faute. En droit français, on se rappelle que certains auteurs dont le Doyen Jean du BOIS de GAUDUSSON et le Professeur Pierre DEVOLVE⁵ considèrent la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques comme étant également le fondement de la responsabilité pour faute. Mais au regard des arrêts qu'on vient de citer, n'y a-t-il pas une protection du droit de propriété et du droit de travail par le juge béninois ? Partant, ne pourrait-on pas noter qu'au Bénin, la faute fait partie des mécanismes d'engagement et que les droits de l'homme constitueraient le fondement indirect de la responsabilité qui en découle ? De même, c'est en fonction du prix que la juridiction administrative attache à la sauvegarde des droits de l'homme que l'administration est condamnée à payer des dommages-intérêts, à reconnaître des privilèges aux administrés, à surseoir à certaines actions⁶ ou à s'abstenir des fois.⁷ C'est pourquoi s'il ne tenait qu'à la

¹ Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *Pierre S. GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS Bénin, pp. 132-136 ; N° 64/ Ca du 16 novembre 2000, *Jean HOUNZAN c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 450-460. Dans les deux cas concernés, les victimes ont subi une incapacité physique permanente. Le premier requérant a également eu une incapacité physiologique ; Voir N° 41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/ Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

² Voir N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org. A la suite de la location de son immeuble à l'Administration pour y héberger des agents publics, les meubles ont disparu au jour de la résiliation du contrat ; 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp : 187-197. Dans le cas d'espèce, il y a une expropriation pour cause d'utilité publique en violation de toute règle de procédure ; N° 004/CA du 1er février 2001, *Idrissou BOUKARI c/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Une même parcelle a été cédée à plusieurs acquéreurs. Le premier acheteur en a engagé la responsabilité de l'administration.

⁴ Voir N° 33/CA du 20 novembre 1998, *Collectif des agents permanents de l'Etat dégages de la fonction publique c/ Etat béninois*, Rec CS. Bénin, pp : 177-186 ; N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin, pp : 420-427. Il s'agit d'une sanction de blâme avec inscription au dossier.

⁵ Voir supra, p. 373.

⁶ Voir N° 10/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE-IBB-CCB c/ Etat béninois*, ReC. CS Bénin, pp. 124 -127 ; N° 26/ CA du 22 octobre 1998, *Groupe MYC International (SARL) c/ FCBC-Etat béninois*, Rec. CS, pp. 198-202. Ce sont des cas de sursis à exécution qui ont été accordés dans le domaine du plein contentieux.

⁷ Voir N° 26/CA du 21 novembre 1997, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 183-187. L'administration s'est abstenue d'exécuter le présent arrêt. Le requérant en a saisi la Chambre administrative. C'est alors que le ministère des Finances s'est empressé de mettre en application ladite décision avant l'intervention d'un second arrêt qui l'a condamné à payer des dommages-intérêt au plaideur (voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 413-420).

présente étude, les droits de l'homme seront considérés de préférence comme une finalité, à savoir les résultats que le juge vise quand il contrôle la puissance publique. Il ne paraît pas opportun de parler encore de fondement, même médiat, à leur égard, tel que cela semble se dégager de la Constitution et de la jurisprudence administrative au Bénin.

Dans le même ordre d'idées, lorsqu'on reconsidère la position du Professeur Charles EISENMANN, il est à souligner que ce dernier qui inclut la responsabilité pour faute et pour risque dans le principe de « *corrélacion entre avantages et charges* » n'accorde qu'une place insignifiante à la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques. En effet, d'après cet auteur, ce n'est qu'en cas de refus d'exécution des sentences de justice et de « *dommages permanents de travaux publics* » que la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques pourrait être examinée comme un fondement de la responsabilité administrative¹. Étudiée par rapport au Bénin, il ne semble pas qu'il existe des arrêts qui abordent le concept de rupture de l'égalité. Toutefois, en fonction de ce que l'analyse retient comme de potentielles sources de responsabilité sans faute propres au Bénin,² au nombre desquels l'inexécution de certaines décisions de justice, ne faudrait-il pas simplement retenir en une pareille situation qu'il y a une protection du droit d'accès à la justice ? Bien évidemment, l'engagement de la responsabilité de la puissance publique pour un motif de « *dommages permanents de travaux publics* » ne consiste-t-il pas en une protection juridictionnelle du droit à un environnement sain ? Alors, comme il n'a pas cessé d'être répété, la rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques deviendrait purement et simplement, une condition d'engagement de la responsabilité administrative.

En somme, en considérant peut-être les libertés publiques comme un fondement indirect ou juridique à côté du fondement philosophique, il faudrait tout de même avoir présent à l'esprit que la sauvegarde des droits de l'homme est la mission qui est principalement confiée à la Chambre administrative, qu'elle constitue donc un résultat. Au-delà du fondement au vrai sens du terme et de la finalité qui est poursuivie, il ne restera que des mécanismes d'engagement de la responsabilité de la puissance publique. Au nombre de ces mécanismes qu'il importe à présent d'élucider en liaison avec le droit positif, il convient de mettre un accent sur les conditions d'engagement.

¹ Voir Charles EISENMANN, *Cours de droit administratif*, op.cit., p.872.

² Voir infra, pp. 416 et s.

SECTION II : UNE CONCEPTION LIMITATIVE DES CONDITIONS D'ENGAGEMENT

La conception des conditions d'engagement de la responsabilité administrative est restrictive d'autant plus que le juge n'arrive pas encore à suffisamment maîtriser les contours du fait générateur dans le domaine de la responsabilité extracontractuelle. Or, il se fait que c'est à ce niveau que l'étude des conditions d'engagement est tout à la fois dense, complexe et donc capitale pour la régulation des rapports entre la puissance publique et les administrés au regard des arrêts. De ce fait, malgré la maîtrise que le juge a des conditions d'engagement de la responsabilité contractuelle (paragraphe II), l'étude de celles-ci a été précédée de celle de la responsabilité extracontractuelle dont la Chambre administrative réduit les conditions d'engagement à la faute de service (paragraphe I).

Paragraphe I : La réduction de la responsabilité extracontractuelle à la faute de service

« La société doit pourvoir, non seulement à une indemnisation des dommages qu'elle a elle-même provoqués, mais encore de ceux qu'elle n'a pas été en mesure d'empêcher, ou dont elle n'a pas su prévoir l'occurrence. »¹

Il ressort de cette citation qu'au Palais royal, l'engagement de la responsabilité de la puissance publique s'effectue non seulement quand l'administration a commis une faute, mais il peut également intervenir sans qu'aucune faute ne soit réalisée par celle-ci. En revanche au Palais républicain, le juge ne met l'accent que sur la responsabilité pour faute de service prouvée (A). Il se peut que ce soit là un choix qui a été opéré par la Chambre administrative, ce que l'on ne peut que lui concéder. Néanmoins, l'option recèle quelques paradoxes qui permettent d'en dénoncer l'inopportunité. D'abord, en occultant implicitement la responsabilité sans faute (C), cela voudrait signifier que le juge entend protéger les deniers publics. Mais dans ce cas, pourquoi va-t-il encore occulter les rapports entre faute de service et faute personnelle (B) qui, en responsabilisant les agents publics, seront un atout pour la protection du patrimoine de l'administration ? Ensuite, en supprimant la responsabilité sans faute, la Haute Juridiction ne risque-t-elle pas à des moments donnés de causer des gênes excessives à une administration qui sera de tout temps exposée à des reproches même si ces agissements ne sont pas de nature à constituer une faute ? Enfin, le juge continuera-t-il d'être

¹ Voir Conseil d'Etat, « Responsabilité et socialisation du risque », *EDCE* 2005, n° 56, p. 205.

en harmonie avec la logique selon laquelle les droits de l'homme sont plus protégés à l'ère du Renouveau démocratique qu'à celle du PRPB ?

A/ La réduction de la responsabilité extracontractuelle à la faute de service prouvée

Des précisions doivent être encore fournies pour rester fidèle à la jurisprudence béninoise. En parlant de faute de service, il ne s'agit que de la faute simple (1). Les mêmes questionnements reviennent alors. On pourrait admettre que la haute instance veuille occulter la responsabilité pour faute présumée (3) qui arrange plus le justiciable que l'administration. Mais pourquoi étendra-t-elle encore l'occultation à la faute lourde (2) qui profite prioritairement à la puissance publique ? Par ailleurs, n'est-il pas également possible de condamner l'administration d'une façon particulière au Bénin, c'est-à-dire par extension de la responsabilité pour faute (4) au regard des rapports qui peuvent exister entre juges de l'administration et constitutionnel ?

1) La réduction de la responsabilité extracontractuelle à la faute simple

Que faut-il entendre par faute ? La réponse sera déduite d'un raisonnement de la Chambre administrative qui sera éclairée à la lumière de la doctrine. L'arrêt AÏKPEVI servira d'appui. En effet, au moment où c'était l'apothéose de la révolution, les instituteurs suivaient deux années de formation militaire révolutionnaire avant leur recrutement définitif dans la fonction publique. A juste titre, on les qualifiait de « *jeunes instituteurs révolutionnaires* ». Quant aux bacheliers, ils étaient soumis à une année de formation révolutionnaire avant toute inscription à l'université ; c'étaient « *les jeunes bacheliers révolutionnaires* ».

Pour sa part, le requérant a voulu participer aux deux missions révolutionnaires. Au départ, il était jeune instituteur révolutionnaire. Mais au moment où il allait finir les deux ans, il était reçu au baccalauréat. Or, les textes régissant les jeunes bacheliers révolutionnaires excluaient les jeunes instituteurs révolutionnaires. Cependant, le jeune instituteur devenu jeune bachelier a outrepassé la loi pour suivre à nouveau une formation de jeune bachelier. Pendant ce temps, il était vainement recherché par son ministre de tutelle. Ce n'est donc qu'après avoir fini la formation des bacheliers qu'il est revenu introduire sans succès une demande en réintégration dans les rangs des instituteurs.

Saisi du dossier, le juge de l'administration a estimé que le requérant qui n'était plus concerné par la formation des bacheliers doit l'avoir subi à ses dépens. Il ne peut donc

alléguer que l'administration a commis une erreur de droit¹ en le traitant comme étant un démissionnaire. C'est dire que la décision portant démission étant régulière, le service public n'a commis aucune faute ; sa responsabilité n'a pas été engagée comme le prétend M. AÏKPEVI.² Le juge a réitéré la même position dans l'affaire KANA.³ Il a décidé à cette occasion que l'arrêté portant nomination et reclassement n'est pas irrégulier comme le prétend le requérant. En conséquence, la Chambre administrative s'est opposée à l'engagement de la responsabilité de l'administration. Car, comme l'affirme PLANIOL, « *la faute est le manquement à une obligation préexistante* ».⁴

La faute est donc synonyme d'un manquement à une obligation qui pèse sur l'administration. Comme on le note d'une manière négative avec les arrêts AÏKPEVI, ASSOGBA, OGOUSSAN et KANA, elle peut résulter de l'illégalité d'un acte administratif. Lorsqu'on l'examine dans le contexte typiquement béninois, la responsabilité de l'administration est notamment engagée en raison de l'irrégularité des actes administratifs. C'est rarement que les actions matérielles qu'elle accomplit sont à l'origine de sa condamnation. Le principe est alors celui de la responsabilité pour faute, et notamment pour les fautes liées à l'illégalité de certains actes administratifs. Plusieurs arrêts en témoignent. Par exemple, M. LOKO LOKOSSOU a fait l'objet d'une suspension irrégulière qui a entraîné la responsabilité de l'administration. C'est aussi le cas de M. Karimou BELLO. De même, étant donné que la sanction de mise à pied infligée à MM. OGOUSSAN avec suspension de salaire et le relèvement de M. CODJIA de ses fonctions de Directeur des voies urbaines sont irréguliers, la Chambre administrative a engagé la responsabilité de l'administration.⁵ De son côté, le ministre des Finances a refusé d'accorder à M. VIHO des indemnités liées aux fonctions du requérant, ce qui est à l'origine de l'engagement de la responsabilité de l'administration. La requête du Sieur GUEDOU a prospéré pour le même motif que celui

¹ Mais ne faudrait-il pas que M. Victorin AÏKPEVI parle plutôt d'une qualification juridique ?

² Voir N° 117/CA du 28 juillet 2005, *Victorin AÏKPEVI c/ MENRS MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir préalablement à cette décision N° 012/CA du 5 avril 2001, *Sossou René ASSOGBA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) et N° 20/CA du 08 avril 2004, *Noëlle OGOUSSAN c/ FNSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ Voir N° 51/CA du 13 juillet 2006, *Chabi KANA c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) PCR ; le Conseil d'Etat français avait eu à adopter la même attitude en statuant qu'une décision étant légale « *elle ne saurait par suite présenter le caractère d'une faute de service* » (CE Sect. 1^{er} février 1980, *RIGAL*, Rec. p. 64, AJDA 1981, p. 43, concl. BACQUET).

⁴ Voir Marcel PLANIOL, *Droit civil*, Paris, LGDJ, 3è édité., Tome II, 1949, n° 913.

⁵ Voir N° 5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp : 103-109 ; N° 023/CA du 07 juin 2001, *Karimou BELLO c/ M. S. P. - M. F.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin , pp. 420-427 N° 023/CA du 07 juin 2001, *Karimou BELLO c/ M. S. P. - M. F.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

évoqué dans l'arrêt VIHO.¹ De même, l'acte par lequel l'administration refuse délibérément d'exécuter la chose jugée est entaché d'une illégalité qui emporte la responsabilité de celle-ci.² Cette jurisprudence devrait pouvoir être étendue à tous les cas d'inexécution de la chose jugée qui deviennent de plus en plus nombreux.³

De plus, une faute peut être générée par un fait matériel. A ce sujet, il convient de mentionner l'arrêt HANS-MOEVI AKUE.⁴ A la suite du recours administratif du requérant, l'administration a promis au plaideur de satisfaire la doléance de celui-ci. Toutefois, cette promesse n'a jamais été tenue. Partant, le juge a admis la responsabilité de l'administration. Dans tous les exemples produits jusque-là, la Chambre administrative s'est acquittée sans équivoque de la fonction de sanction de la responsabilité pour faute que décrit le Professeur LOCHAK en écrivant : « *La responsabilité remplit d'abord, pour l'administration, au même titre que pour le particulier, une fonction de sanction, dans la mesure où elle implique un jugement porté sur son activité et conduit à stigmatiser comme fautifs certains de ses actes ou de ses comportements.* »⁵

Cette fonction qui consiste à sanctionner se trouve être renforcée lorsque l'administration fait preuve de négligence ou d'imprudence. M. GNIMAGNON était envoyé avec un de ses collègues pour arrêter un réseau de contrebandiers en matière douanière. Des coups ont été assenés au requérant. Il a été victime d'une incapacité physique et physiologique partielle, mais permanente. Le juge a décidé que « *l'administration a été défaillante, carente, en ne dépêchant que deux de ses agents pour une mission aussi dangereuse* ». ⁶ Dans le même ordre d'idées, un autre comportement, fautif de l'administration l'administration se note au sujet de la jurisprudence Michel B. TOKO. Ce dernier était ministre de la Justice et de la Législation du Gouvernement du Conseil présidentiel qui a été renversé par le coup d'Etat du 26 octobre 1972. Comme d'autres barons du régime défunt, il a

¹ Voir N° 20/CA du 07 juin 2001, *Expédie VIHO c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 060/CA du 13 décembre 2001, *Antoine GUEDOU c/ Caisse autonome d'Amortissement (CAA)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008). L'inexécution des décisions de justice est parfois qualifiée de faute engageant la responsabilité de l'administration, voir infra, p. 468 ; voir aussi du côté du Burkina Faso, CS CA 10 février 1998, *Zozo OUARME et autres c/ Préfets de TIOU et K* (inédit).

² Voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, p. 415 ; N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, p. 426.

³ Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCB c/ Ministre des Finances*, Rec., pp. 171-178 ; N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 479-486 ; N° 05/CA du 17 février 2000, *ANACIB c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.388-394 ; N° 68/CA du 28 septembre 2000, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 430-439.

⁴ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, *Yves O. HANS-MOEVI AKUE. c/ MCAT*, Rec CS Bénin, pp. 440-449.

⁵ Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 287.

⁶ Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S. Pierre GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS. Bénin, pp. 132-136.

été emprisonné pendant près de 13 ans et ses biens ont été confisqués. Ces mauvais traitements sont à l'origine de préjudices imputables au comportement fautif de l'Etat. D'où celui-ci est condamné à allouer des dommages-intérêts au requérant.¹

Aussi, le juge admet-il que le préjudice résultant d'une décision illégale devenue définitive soit réparé.²

Néanmoins, toute illégalité n'est pas à l'origine d'un préjudice,³ ce qui signifie que seules les irrégularités qui causent dommage à autrui engagent la responsabilité de la puissance publique.

Une obligation peut peser sur l'administration dans le sens d'une abstention. Une faute peut émaner d'un comportement consistant à mener une action. Ainsi, si au lieu d'agir, l'administration s'abstenait, le juge conclura qu'il y a une faute. Par exemple, pour avoir omis de transmettre la convocation invitant M. NADOHOU à passer un concours professionnel au demandeur, le Directeur du CARDER ZOU a engagé la responsabilité de son institution⁴. Dans ces conditions, le Doyen VEDEL entend par faute « *tout manquement aux obligations du service* ». ⁵ Il revient au juge d'apprécier le rapport qui existe entre ce qui est fait et ce qui aurait dû être fait. Les Professeurs FRIER et PETIT considèrent la faute comme étant un standard, et une fois que le standard est fixé quant à ce qu'on peut attendre de l'administration, si le comportement de celle-ci n'est pas satisfaisant par rapport à l'obligation, la faute est certaine.⁶ Au regard de la présentation dégagée par le Doyen Paul DUEZ, la faute est la conséquence d'un dysfonctionnement, à savoir qu'un service aura mal fonctionné, n'aura pas fonctionné ou aura fonctionné tardivement. De ce fait, le Doyen analyse qu'une erreur, une maladresse, une imprudence, un défaut d'organisation du service, une promesse non tenue ou bien une mauvaise volonté, un renseignement erroné, etc. peuvent être la cause d'un préjudice.⁷ Le juge joue donc un rôle prépondérant dans la détermination de la faute susceptible d'engager la responsabilité de l'administration.

¹ Voir N° 47/CA du 8 Juillet 2004, *Bamènou Michel TOKO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, *Yves O. HANS-MOEVIAKUE. c/ MCAT*, Rec CS Bénin. pp. 440-449 ; N° 32/CA du 30 mars 2006, *Yédégnon Abel NADOHOU, Romain DAVAKAN Théodore O KPONOU c/ MFPTRA - Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

³ M. Raymond ODENT parle de « faute vénielle ». Il désigne par là des irrégularités commises par l'administration en violation de règles procédurales qui n'altèrent pas le contenu de l'acte incriminé (voir Raymond ODENT, *Cours de contentieux administratif de l'LEP*, Paris, 6 vol, 1977-1981, p. 1085.

⁴ N° 30/CA du 6 mai 1999, *Abel NADOHOU c/ Carder Zou*, Rec CS Bénin 1999, pp. 262-265.

⁵ Voir Georges VEDEL, Pierre DEVOLVE, *Droit administratif*, Paris, PUF, Coll. Thémis, 9^e édit., 1984, p. 492

⁶ Voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif, op.cit.*, p. 505.

⁷ Rapporté (sans références) par Philippe-Jean QUILLIEN, Vincent TCHEN, *Le droit public en 90 leçons*, op. cit., p. 222.

Dans le domaine immobilier, la responsabilité de l'administration a été engagée pour des cas d'expropriation pour cause d'utilité publique ayant débouché sur l'emprise irrégulière.¹ Ainsi, la puissance publique aura appris à ses dépens que « *la faute conserve une valeur symbolique qui n'est pas négligeable, ainsi qu'une vertu de clarification en ce sens qu'elle permet de faire savoir à l'administration les limites dans lesquelles elle peut agir* ». ²

En outre, le principe de la responsabilité pour faute est qu'il revient au requérant de prouver le bien-fondé de ses allégations. Le juge de l'administration l'a clairement décidé dans la jurisprudence DIEGO: « *N'ayant pu apporter la preuve que son apport initial relevé à l'état des lieux était de 500 m2 (...) le requérant ne peut se prévaloir de l'expropriation injuste du fait que l'autorité préfectorale a fait recaser un sinistré sur une portion de la parcelle dont il n'était qu'un présumé propriétaire ; que dès lors le moyen du requérant tiré de l'illégalité de l'arrêté attaqué est mal fondé et doit être rejeté.* » ³

Eu égard à la détermination dont la Chambre administrative vient ainsi de faire preuve dans le domaine de la responsabilité pour faute simple prouvée, on ne peut que regretter qu'elle ne soit pas allée au bout de ses efforts. Lorsqu'il s'est agi de poursuivre le contrôle de l'administration en matière de responsabilité pour faute lourde, le juge n'a plus donné l'impression d'en avoir la même maîtrise que la responsabilité pour faute simple prouvée.

2) L'occultation de la responsabilité pour faute lourde

Qu'est-ce qu'une faute lourde ? Quelle en est la portée ? En effet, du point de vue de la qualification, « *jusqu'en 1960, l'exigence jurisprudentielle a même été dans certains cas celle d'une « faute manifeste et d'une particulière gravité » (service d'hospitalisation des malades mentaux ; service pénitentiaire) ou d'une « faute d'une exceptionnelle gravité » (service du recouvrement des créances publiques ; service de l'administration fiscale). Depuis les années précitées, l'exigence d'une faute qualifiée se traduit toujours par celle d'une faute lourde* ». ⁴

¹ Voir N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp : 187-197 ; N° 71 /CA du 8 juillet 2004, *Robert ZINSOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; Voir N° 39/CA du 17 mars 2005, *Pierre Marie Guy de SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir Françoise LIORENS-FRA YSSE, « Le poids de la faute dans la responsabilité administrative », in *Droits* N° 5, 1987, citée par Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 281

³ Voir N° 026/CA du 17 février 2005, *Serge Richard DIOGO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 71/CA du 19 mai 2005, *Textiles Bougainville c/ Directeur des Impôts* (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 1303.

Il en découle que le champ d'application de la faute lourde embrasse les domaines hospitalier, pénitentiaire, fiscal et de la police. Cette liste est complétée par le service public de la justice et les activités de contrôle.¹

Lorsqu'on aborde le sujet sous l'angle typiquement béninois, il convient de noter que le juge n'a presque pas été saisi de requête qui pose la question de la faute lourde. Partant, cela devrait l'amener à saisir la toute première opportunité qui s'offre à lui pour en clarifier le régime juridique. Mais il ne semble pas l'avoir fait. En effet, dans l'arrêt Jean MOUNIER, où la Chambre administrative a décliné sa compétence, elle avait toutefois fait une observation importante : « *Il résulte des pièces du dossier que le 1er mai 1968, au cours d'une patrouille militaire dans la ville de Parakou dans le cadre de l'exécution des mesures de sécurité ordonnées par le Gouvernement, le Sergent chef Samuel ZODEHOUGAN a involontairement porté des coups et fait des blessures à Monsieur Jean MOUNIER, desquels il est résulté pour la victime une incapacité partielle permanente évaluée plus tard à 30%; que le procès-verbal établi à cette occasion a fait l'objet d'une procédure pénale devant le Tribunal de Première Instance de Cotonou² qui « déclare le sieur Samuel ZODEHOUGAN coupable des faits mis à sa charge par le Ministère Public, et pour la répression le condamne à onze mois d'emprisonnement ferme et cent mille francs CFA d'amende...Déclare Samuel ZODEHOUGAN entièrement responsable du dommage causé à Monsieur Jean MOUNIER ».*³ Le juge de l'administration faisait cette remarque au sujet de l'allégation du requérant qui estime que le Sieur Samuel ZODEHOUGAN a commis « *une faute grave* ».

L'argumentation de la Haute Juridiction est impénétrable. Dans le cas d'espèce, M. MOUNIER est l'un de ceux à l'encontre de qui l'opération menée par le Sergent en cause est dirigée. Car, une opération de patrouille est généralement effectuée contre tout individu noctambule. Néanmoins, le juge avance que c'est « *involontairement* » que l'agent public a « *porté des coups et fait des blessures à Monsieur Jean MOUNIER* ». Autrement dit, que signifie l'adverbe « *involontairement* » dans les conditions qui sont celles de l'affaire visée ? Le juge entend-t-il par là que la faute ou l'infraction a été perpétrée par imprudence, c'est-à-dire d'une manière non intentionnelle ? Cette question fait appelle à trois réponses possibles.

D'abord, si M. MOUNIER ne faisait pas partie des potentiels délinquants contre qui l'opération de police est menée, il aurait été automatiquement retenu que la faute commise par le Sergent est non intentionnel. L'arrêt aurait été exploité dans la réflexion qui est consacrée à

¹ Voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif, op.cit., pp. 508-510*

² Voir TPI Cotonou, n° 877 du 13 juillet 1971 (inédit).

³ Voir N° 58/CA du 31 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois (Samuel ZODEHOUGAN)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

la responsabilité sans faute.¹ Mais comme l'opération menée par le condamné concerne tous les citoyens, l'analyse sera poursuivie en liaison avec la responsabilité pour faute.

Ensuite, il est donc nécessaire de revenir sur le fait que la Chambre administrative a affirmé que c'est « *involontairement* » que M. Samuel ZODEHOUGAN a porté les coups et blessures au requérant. Cela signifie que la faute commise par le Sergent serait non intentionnelle. Par conséquent, s'agit-il d'une faute de service ou une faute personnelle ? Le Doyen René DEGNI-SEGUI semble avoir fourni des éléments de réponse à cette question. En effet, ce dernier énonce : « *Une faute pénale ne constitue pas nécessairement une faute personnelle. Ainsi, les délits d'imprudence ne sont pas constitutifs de faute personnelle. La jurisprudence est nette et constante sur ce point comme peuvent en témoigner quelques affaires. Ainsi, la circonstance que l'agent a été poursuivi et même condamné au pénal ne signifie nullement que le fait reproché est regardé comme une faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions.* »²

Partant, puisque le juge béninois de l'administration parle de faute commise « *involontairement* », ne s'agirait-il pas d'une faute de service ?

Enfin, à examiner de près cependant les propos du Doyen René DEGNI-SEGUI, quand la faute pénale est une faute de service, l'agent n'est condamné qu'au pénal. Or, la Chambre administrative déclare également que le Sergent est « *entièrement responsable du dommage causé à Monsieur Jean MOUNIER* ». C'est ce qui a d'ailleurs valu à M. ZODEHOUGAN, le paiement d'une amende de 100.000 francs cfa. Il a aussi versé 400.000 francs cfa de provision au demandeur. Dans le même temps, le Doyen René DEGNI-SEGUI a porté un complément d'information à ses propos qui précèdent. Il a noté que « *la faute personnelle peut coïncider avec la faute pénale. Il en est ainsi des crimes et délits volontaires qui, en raison de leur caractère intentionnel ou de malveillance, constituent en principe des fautes personnelles détachables* ». ³ Autrement dit, lorsque la faute est personnelle, c'est la responsabilité de l'agent qui est engagée.

En somme, en parlant de faute involontairement commise par le Sergent, le juge de l'administration signifie par là qu'il s'agirait d'une faute de service, ce qui ne devrait pas être une source de responsabilité personnelle pour M. ZODEHOUGAN contrairement à la

¹ Voir infra, pp. 413 et s.

² Voir René DEGNI-SEGUI, Droit administratif général, Tome I, p.658. Il s'est appuyé sur TC 14 mars 1935, THEPAZ, GAJA précité, p. 297. Il s'agit d'une blessure involontaire causée à un cycliste par un chauffeur militaire qui, quoique condamné à une amende, n'a pas vu sa responsabilité engagée ; le fait qui lui a été imputé n'est pas « *constitutif d'une faute se détachant de l'exercice de ses fonctions* ». Voir dans le même sens TC 30 juin 1949, ARNOUX, doc. Bourjol, p. 257.

³ Ibidem. Le Doyen s'est référé ici à TC 11 novembre 1953, Oumar Samba, Rec., p. 218 ; 5 juin 1947, BRUN, Rec., p. 504.

démonstration de la Chambre administrative. De la même façon, si la responsabilité de l'agent a pu être engagée par le juge judiciaire, il ne se conçoit plus que dans les circonstances du dossier, à savoir d'une activité de police administrative, le juge de l'administration parle d'une faute non intentionnelle. D'où on peut effectivement observer que l'arrêt Jean MOUNIER est inintelligible.

De préférence, il vaut mieux se fonder directement sur la décision de condamnation du juge judiciaire pour approfondir la question relative à la faute lourde. En effet, ce dernier a retenu qu'il s'agit d'une faute personnelle commise par le Sergent dans l'exercice de la mission à lui confiée. Comme il a été indiqué, M. ZODEHOUGAN n'est pas seulement emprisonné ; il a été condamné à verser des provisions à M. MOUNIER. Il est vrai que le juge judiciaire a invité l'Etat à supporter les frais mis à la charge de son « *préposé* ». Or, si c'était une faute de service, il devrait se limiter à l'emprisonnement. L'amende et la réparation incomberaient d'office à l'Etat. Du coup, on peut en déduire que le juge judiciaire a apprécié que bien que commise dans l'exercice de la mission confiée au Sergent, le degré de gravité de la faute est tel qu'on ne saurait parler d'une faute de service. De là, le rejet de toute faute de service dans les circonstances qui sont celles de l'affaire, signifie sans doute que la faute lourde est en régression en matière de police¹ au Bénin. Une telle affirmation procède de ce que « *la faute lourde n'est qu'une faute plus grave que la faute simple, définition qui, pour exacte qu'elle soit, n'apporte rien. C'est au juge de fixer la ligne de partage, afin de délier*

¹ On rejoint certainement le Professeur Gweltaz EVEILLARD qui ne cesse de s'interroger : « Existe-t-il encore une responsabilité administrative pour faute lourde en matière de police administrative ? », *RFDA* 2006, p. 733. De même, le Professeur Edouard DUBOUT parle de « *la disparition prévisible de la faute lourde. Non seulement les frontières, mais également les matières couvertes par les différentes catégories de fautes administratives évoluent au point d'embrouiller les contours. Ainsi, les domaines de la faute lourde et de la faute purement personnelle diminuent tellement que la question de leur disparition se pose* » (voir « Faut-il tuer les catégories de fautes en droit administratif », *AJDA* 2009, n°5, pp. 1341 et s.

Domaine régalién par excellence, le service public de la police bénéficiait en France, d'un régime d'irresponsabilité à l'origine. Ce n'est qu'à partir de 1905 que le principe même de la responsabilité de ce service a été consacré (voir CE 10 février 1905, *Tomaso GRECCO*, *Rec.*, p. 139, conclusions ROMIEU, *GAJA* précité, p. 87.) Dans la mise en œuvre qui avait suivi l'arrêt GRECCO, le Conseil d'Etat exigeait une faute lourde pour ne pas entraver le fonctionnement de la police (voir RIVET, conclusions sur CE 3 mars 1925, *CLEF*, *RD* 1925, p. 274. Mais en 1942, la faute simple suffisait pour engager la responsabilité de l'Etat par rapport aux mesures de police (CE 13 février 1942, *Ville de Dôle*, *Rec.*, p. 48). Toutefois, pour les activités matérielles, la faute lourde demeure exigée (voir CE Ass. 27 décembre 1938, *LOYEUX*, *Rec.*, p. 985.

En 1972, le Conseil d'Etat remet en vigueur la jurisprudence CLEF. La faute lourde est exigée d'une manière indistincte (voir 20 décembre 1972, *Marabout/ville de Paris*, *Rec.*, p. 664 ; *AJDA* 1972, p. 581.)

Mais désormais, la faute lourde est encore abandonnée pour les interventions des services d'incendie (CE 29 avril 1998, *Commune de Hannapes*, *Rec.*, p. 185, ou l'action des secours en mer (CE Sect. 13 mars 1998, *AMEON*, *Rec.*, p. 82 ; CJEG 1998, p. 197, conclusions JOUVET), ou en matière de police du bruit (CE 28 novembre 2003, *Commune de Moissy-Crayamel*, *RFDA* 2004, p. 205). L'abandon est également intervenu dans le domaine des édifices menaçant ruine (CE 27 décembre 2006, *Commune de Baalon*, *AJDA* 2007, p. 385, note LEMAIRE.)

*partiellement l'administration de ses obligations, en accroissant sa marge de manœuvre, en ne sanctionnant pas des fautes réelles ».*¹

On peut donc admettre que la faute lourde a essentiellement une portée double. D'une part, elle évite au juge de paralyser l'action de l'administration en ne décrétant pas à la moindre incartade l'existence d'une faute simple. De ce fait, elle permet de protéger l'intérêt général. C'est le cas de figure auquel se rapproche l'arrêt MOUNIER du Bénin. D'autre part, elle prévient le requérant qu'une marge d'erreur est parfois admise pour permettre à l'administration de se livrer en toute liberté à des activités données. Subsidiairement, la faute lourde peut être un mécanisme de protection du justiciable. Il est possible dans ce dernier cas, en prenant l'exemple du Conseil d'Etat français, de se fonder sur la législation postale. Malgré l'interdiction de toute indemnisation par le Code des PTT en son article L7, en cas de perte ou de mauvais acheminement des correspondances ordinaires, le juge administratif considère cependant que les fautes lourdes doivent être sanctionnées.² Ce sont là autant d'informations que la Chambre administrative n'a pourtant pas jugées nécessaire de porter à la connaissance de M. MOUNIER, voire des justiciables. N'y a-t-il pas réellement une occultation de la responsabilité pour faute lourde ?

Par ailleurs, au cas où l'occasion se présenterait, le juge béninois pourrait étendre le recul de la faute lourde au domaine hospitalier comme le font ses homologues ivoiriens et sénégalais. En effet, pour sa part, la Cour suprême ivoirienne était saisie d'une affaire à l'occasion de laquelle une dame « *décédait des suites d'un accouchement* ». Le praticien qui l'a suivie a été sanctionné par le ministre de l'Emploi. C'est alors que le requérant a intenté une action en annulation de la sanction qu'il a encourue. La Cour suprême a fait droit à la requête au motif que « *les faits reprochés au plaideur étaient en réalité imputables au mauvais fonctionnement du service public de la santé* ».³ Comme cela se voit, la Cour suprême s'est gardée de qualifier ce qu'elle entend par un « *mauvais fonctionnement du service public de la santé* ». Mais grâce au Doyen René DEGNI-SEGUI, on en a déduit qu'il y a une faute simple, ce qui est synonyme d'un recul de la faute lourde dans le domaine du fonctionnement du service public hospitalier.⁴ En outre, pour les actes de soin, le juge ivoirien retient aussi la faute simple. C'est le cas du patient qui, après une piqûre intrafessière

¹ Voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., p. 505.

² Voir CE 22 janvier 1986, *Dlle GRELLIER*, *Rec. T.* 700. C'est l'article L 7 C.P.C.E. qui régit actuellement la question.

³ Voir CS (CI) N° 13 du 29 janvier 1998, *Dr Soume BI-KAKOU c/ Ministre de l'Emploi* (inédit)

⁴ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome I, p. 659.

a douloureusement souffert de la paralysie.¹ De son côté, le juge sénégalais a retenu la responsabilité pour faute simple à propos d'une opération de sinusite par un interne sans la surveillance d'un médecin malgré les risques connus, et qui ont entraîné la perte de l'œil droit de la patiente.² Par rapport aux autres domaines hospitaliers (actes médicaux, ou chirurgicaux),³ de la police⁴, et notamment des services publics pénitentiaires,⁵ sans perdre de vue le domaine fiscal,⁶ ainsi que les activités de contrôle au regard des rapports entre l'entité

¹ Voir TIA 22 décembre 1983, *Julien ZUNON GNOBO c/ Etat de Côte d'Ivoire*, rapporté par René DEGNI-SEGUI, Ibidem, p. 658.

Le juge déclarait avec la même imprécision ci-dessus décrite que, « conformément aux règles et principes du droit administratif, l'Etat doit répondre des fautes commises par ses agents dans le cadre ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ». Le Doyen René DEGNI-SEGUI invitait certainement le Tribunal d'Instance d'Abidjan à plutôt orienter sa jurisprudence vers l'évolution du régime de la responsabilité hospitalière que de parler de faute commise « dans, ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions », motif qui rappelle les rapports de la faute de service avec les fautes personnelles accomplies par les agents. La preuve en est que loin de s'engager sur le même terrain que le Tribunal, le Doyen a fait un rapprochement avec l'arrêt : CE 26 juin 1959, *Sieur ROUZET*, Rec., p. 405. Cette décision fait une distinction assez subtile entre les actes chirurgicaux ou médicaux, et les soins administrés par le personnel médical tels que les injections, massage etc.

² Voir CS 27 juillet 1984, *Delle DIOP c/ Etat* du Sénégal, rapporté par Demba SY, Droit administratif, p. 309.

³ Par le passé, les actes médicaux ou chirurgicaux, à savoir « ceux qui ne peuvent être exécutés que par un médecin ou un chirurgien » (diagnostic, traitements et opérations) ou par un auxiliaire médical sous leur surveillance directe (anesthésies et perfusions) n'engageraient la responsabilité du service public hospitalier qu'en cas de faute lourde (voir CE Sect. 26 juin 1959, *ROUZET*, Rec., p. 405).

Mais depuis 1992, le Conseil d'Etat a abandonné la faute lourde pour les actes médicaux (accouchement) en l'espèce. Ainsi, toute faute engage la responsabilité des hôpitaux (voir CE Ass. 10 avril 1992, *Epoux V.*, Rec., p. 171, conclusions LEGAL). Tirant adéquatement les conséquences de cette jurisprudence, l'article L1142-1 du Code de la santé publique issue de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 dispose que les établissements de santé « ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soin, qu'en cas de faute » ; voir dans ce sens, CE 29 juin 2009, *Mme et M. C.*, AJDA 2009, p. 1631 ; CE 2 septembre 2009, *Mme PEIGNIEN*, AJDA 2009, n° 26, p. 1581.

⁴ Voir supra, p. 399.

⁵ Le service pénitentiaire relevant aussi des fonctions régaliennes de l'Etat, la responsabilité de celui-ci n'était mise en cause qu'en cas « d'une faute manifeste et d'une particulière gravité ». Toutefois à partir de 1958, une faute lourde aura suffi pour engager la responsabilité de l'administration dans l'organisation ou le fonctionnement du service, que le dommage soit causé aux personnes extérieures (CE 3 octobre 1958, *RAKOTOARINOVY*, Rec., p. 470 (dommage causé par un détenu envoyé en mission et insuffisamment surveillé)) ou aux détenus eux-mêmes (CE Sect. 5 janvier 1971, *Veuve PICARD*, Rec., p. 101). Le Conseil d'Etat avait décidé qu'il y a absence de faute lourde dans la surveillance des détenus, bien que l'un d'entre eux ait tué un autre). Mais la jurisprudence a évolué. Elle n'exige en principe que la faute simple (CE 23 mai 2003, *Mme CHABBA*, Rec., p. 20, GD, op.cit., p. 846).

En matière de suicide, le Conseil d'Etat a d'abord engagé la responsabilité de l'Etat pour une succession de fautes (CE 23 mai 2003, *Mme CHABBA*, Rec., p. 280), et par la suite à raison d'une seule faute simple (CE 9 juillet 2007, *M.D.*, AJDA 2007, note ARBOUSSET. Cette solution est aussi appliquée en cas de dommage aux biens des détenus (CE 9 juillet 2008, *M.A.*, JAC 2008. 672).

⁶ Contrairement aux trois régimes qui précèdent, le service fiscal continue d'être régi par l'exigence d'une faute lourde. Mais ce n'est qu'en partie. En effet, lorsque le service rencontre des difficultés dans le déroulement de la procédure d'établissement et de recouvrement de l'impôt, la faute lourde est exigée (voir CE 27 juillet 1990, *BOURGEOIS*, Rec., p.242 ; RFDA 1998, p. 899, conclusions CHAÏD-NOURAÏ. Ce n'était pas le cas de la jurisprudence BOURGEOIS. La faute simple avait été retenue pour engager la responsabilité de l'administration fiscale qui a multiplié par dix la somme que le requérant devait normalement payer). Voir aussi pour une exigence de la faute lourde, CE Sect., 29 décembre 1997, *Commune d'Arcueil*, Rec., p. 512, RFDA 1998, p. 97, conclusion GOULARD). La faute lourde demeure exigée quand l'établissement des rôles de la taxe foncière se révélait particulièrement complexe (CE 31 mai 1991, *Commune de Gerge-les Gonesses*, Rec., p. 178. La faute lourde est exigée lorsque l'évaluation des propriétés est très délicate.

qui contrôle et les organismes contrôlés,¹ domaines où la faute lourde continue de prospérer, il reviendra à la Chambre administrative béninoise de faire évoluer progressivement sa jurisprudence dans le sens d'un soulagement du justiciable. Cette évolution n'épargnerait plus de nos jours le service public de la justice, qu'elle soit judiciaire ou administrative. De ce fait, la haute instance béninoise ferait en sorte que les confusions qu'elle entretient au regard du régime de la faute lourde ne soient pas perpétrées comme cela demeure le cas en matière de faute présumée.

3) L'occultation implicite de la responsabilité pour faute présumée

Il n'y a certainement pas un recours qui traite de la responsabilité pour faute présumée au regard des arrêts étudiés. En parlant donc d'occultation, il est fait allusion à ce que le juge n'a pas saisi le contexte de la faute ou de la faute lourde pour consacrer la responsabilité pour faute présumée, ne serait-ce que d'une manière doctrinale ou pédagogique. Mais, au-delà de cette remarque, il semble que le Bénin dispose de « *nouveaux gisements* »² de telles fautes. C'est dans le souci de les révéler qu'il a été jugé nécessaire de s'attarder sur la responsabilité pour faute simple présumée.

En effet, le travail avait regretté en son temps le non respect du délai raisonnable par le juge. Il avait suggéré par conséquent que cela engage la responsabilité de l'Etat. Egalement, dans le cadre de l'inexécution des décisions de justice qui débouche sur la responsabilité de l'administration, la Chambre administrative retient la responsabilité pour faute. Dans ces deux domaines, il ne se justifie pas que le justiciable ait encore à prouver quoi que ce soit. Si par exemple, en rapport avec le délai de l'instruction, les parties n'observent pas les échéances

En dehors des domaines retenus par la jurisprudence, la faute simple suffit dans les autres cas pour que la responsabilité de l'administration fiscale soit engagée (voir CE 7 février 1986, *Commune du Tallard, Rec.*, p. Dr. Fiscal 1986, p. 901, conclusions FOUQUET (Il s'agissait d'une faute commise dans la répartition des recettes de la taxe professionnelles entre deux communes).

¹ L'autorité qui exerce le contrôle doit respecter l'autonomie de l'organisme contrôlé dont seule la responsabilité est engagée en cas de dommages causés par le contrôle effectué. Partant, la responsabilité du supérieur ne pourra intervenir que pour faute lourde, surtout s'il rencontrait des difficultés pour avoir accès aux informations dont il a besoin pour exercer son contrôle.

Mais si le contrôle technique ne paraît pas présenter de difficultés particulières, la faute simple suffit (CE Ass. 9 avril 1993, *D.B.G.*, Rec., p. 110, conclusions LEGAL (défaut de contrôle des centres de transfusion sanguine)

Toutefois, il importe de souligner qu'il n'y a pas un abandon général de la faute lourde. Elle prévaut encore dans le cadre des activités de contrôle des banques par la Commission des banques (voir CE Ass. 30 novembre 2001, *Ministère de l'Economie c/ KECHICHIAN*, Rec., p.587 conclusions SEBAN ; voir aussi CE 6 octobre 2000, *Ministère de l'Intérieur c/ Commune de Saint-Florent*, Rec., p. 395.

La faute lourde est également exigée quand le préfet n'exerce pas son pouvoir de substitution à l'égard des collectivités locales qui n'exécutent pas la chose jugée (voir CE Sect. 18 novembre 2005, *Soc. fermière de Campoloro*, AJDA 2006, p. 137, concl. LANDAIS et LENICA).

² L'expression est empruntée au Professeur Danièle LOCAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 289.

procédurales, il suffirait que suite à deux mises en demeure infructueuses à brève échéance, le juge considère comme acquises les formalités qu'il les aurait invitées à régulariser pour que la procédure suive son cours normal. Ces deux domaines pourraient être dans le contexte béninois des nouveautés en matière de faute présumée. Une pareille thèse est défendable. A en croire le Professeur MORAND-DEVILLER, « dans le souci de faciliter la tâche des victimes, la jurisprudence a parfois renversé la charge de la preuve en imposant à l'administration défenderesse de prouver qu'aucune faute ne lui est imputable et en créant une présomption de faute à son encontre. La présomption de faute est retenue dans deux hypothèses : les accidents subis par les usagers des ouvrages publics, régime dans lequel l'administration doit apporter la preuve de « l'entretien normal » de l'ouvrage ; l'autre plus subtile s'agissant de certains accidents subis par les personnes en traitement dans les hôpitaux publics.»¹

Il se dégage de ces propos qu'à l'inverse de la faute lourde qui protège l'intérêt général, la responsabilité pour faute présumée est destinée à soulager le justiciable. Ce dernier n'aura pas à apporter la preuve de ses allégations. Il lui suffira d'établir un lien de causalité entre le fait dommageable et le préjudice subi. Ainsi, lorsqu'un usager d'un ouvrage public qui peut être un automobiliste ou un piéton est victime d'un dommage accidentel, à défaut d'apporter la preuve qu'ils n'ont commis aucune faute, la responsabilité de l'entrepreneur et / ou du maître d'ouvrage est engagée selon les circonstances de l'affaire. Dans le domaine hospitalier, il n'est pas toujours nécessaire d'établir un rapport de cause à effet. Le demandeur se contentera d'indiquer la causalité² de son préjudice.³ De même, il ne se conçoit pas que le juge béninois ait à exiger d'un requérant d'avoir à prouver que l'instruction a été lente ou que l'administration a refusé d'exécuter la chose jugée. La faute devrait pouvoir être présumée, quitte à la puissance publique de se justifier. C'est pourquoi,

¹ Voir Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, op. cit., p. 849-850 .

² Les Professeurs FRIER et PETIT estiment qu'il y a « une présomption de causalité, mécanisme très proche d'une responsabilité sans faute. » (Voir Précis de droit administratif, op.cit., p. 512).

³ Voir CE 23 février 1962, *MEIER*, Rec., p. 122. Le Conseil d'Etat a décidé que la paralysie des membres supérieurs gauches est en relation directe de cause à effet avec une injection intra-veineuse ; CE 9 décembre 1988, *Henri COHEN*, *AJDA* 1989, p. 405, obs. MOREAU. Une intervention chirurgicale a causé une infection au patient. Le juge a décidé qu'il y a « une faute dans l'organisation ou le fonctionnement du service hospitalier à qui il incombe de fournir au personnel médical un matériel et des produits stériles » ; CE Sect. 15 décembre 2000, *M. CASTANET*, *AJDA* 2001, p. 158 et *Mme BERNARD*, *RFDA* 2001, p. 283 ; de même, dans le cadre de la campagne de vaccination obligatoire, un pédiatre qui s'est auto-vaciné contre l'hépatite B et à la suite de laquelle il a fait une réaction est fondé à en demander la réparation (CE 24 juillet 2009, *M. G.*, *AJDA* 2009, N° 32, p. 1791).

sans en exclure les domaines classiques (travaux public et hospitalier), il ne serait pas inopportun que le juge béninois exploite de « *nouveaux gisements de fautes* »¹ présumés.

Certains auteurs ont animé une controverse autour de la faute présumée ainsi présentée. Raymond ODENT distingue la faute de service de la faute du service. Les auteurs de la faute de service sont nominalement connus tandis que la seconde faute est impersonnelle ou commise anonymement, donc insusceptible d'être rattachée à un agent déterminé.² Mais d'après le Doyen VEDEL, le critère d'anonymat manque de pertinence en ce sens qu'il ne joue aucun rôle dans la mise en œuvre de la responsabilité pour faute présumée. Mieux, le Doyen VEDEL soutient que, que ce soit une faute de service ou du service, il y a nécessairement en dessous l'action personnelle d'un agent.³ Cette dernière position n'est-elle pas de nature à amener les agents publics à assumer leur responsabilité ? Mais ne peut-il pas arriver qu'une faute soit commise et que l'on ait effectivement du mal à l'attribuer à l'un quelconque des agents d'un service public donné ? Les deux thèses paraissent attractives.

Toutefois, l'essentiel serait que mis à part le déroulement de l'instruction dans un délai non raisonnable ou de l'inexécution de la chose jugée, il incombe aussi au service du Greffe lorsqu'il met un délai anormalement long pour notifier les arrêts aux parties d'en assumer la responsabilité. Il reviendrait à ce dernier service de prouver que la faute incombe à un agent déterminé ou au requérant lui-même, afin de s'exonérer. Dans ce cas, le fautif serait personnellement poursuivi ou s'en prendra à lui-même⁴. Il s'agit donc d'étendre la faute présumée à l'organisation et au fonctionnement du service public de la justice en général, et de la justice administrative en particulier. Peut-être, à cette présomption de faute atypique au Bénin, s'ajouterait un nouveau gisement propre à cet Etat : la possibilité d'engager la responsabilité de l'administration en se basant en quelque sorte sur une faute retenue par le juge constitutionnel.

4) L'extension possible de la responsabilité pour faute

La compétence concurrente dont jouit le juge constitutionnel en matière de contentieux administratif est à l'origine de certaines difficultés auxquelles le justiciable est confronté. Cela avait conduit à s'intéresser aux rapports entre ce dernier et le juge de

¹ L'expression est empruntée au Professeur Danièle LOCAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 289.

² Voir Raymond ODENT, *Cours de contentieux administratif de l'LEP*, op.cit., p. 1083.

³ Voir Georges VEDEL, Pierre DEVOLVE, *Droit administratif*, op. cit., p. 491 ; Maurice BOURJOL, *Droit administratif*, Paris, édit. Masson, 2 vol., 1972, p. 221.

⁴ Il existe au Bénin une faute personnelle présumée par détermination de la loi, voir infra, pp. 471 et s.

l'administration à l'occasion de la théorie de la collaboration¹. A ce sujet, il a été annoncé que la doctrine en cause est susceptible d'être approfondie à la lumière de la possibilité qui s'offre au requérant de pouvoir engager la responsabilité pour faute de l'administration. Il y aurait donc une extension de la responsabilité pour faute. Le moment est certainement venu de reprendre ladite idée qui ne cesse de préoccuper la doctrine au Bénin. On s'est inspiré d'une réflexion de l'actuel président de la Chambre administrative de la Cour suprême, M. Grégoire ALAYE. Celui-ci avait noté : *«Si en l'état actuel de la Constitution, la Cour constitutionnelle a efficacement assumé sa fonction de garant des droits de la personne humaine (...), à notre connaissance, ses décisions n'ont jamais été assorties de sanctions ou de condamnation aux réparations. Dans ce cadre justement, les justiciables, victimes de ces violations, pourraient par exemple, forts des décisions favorables du juge constitutionnel, saisir le juge administratif pour solliciter de sa part, qu'il en tire les conséquences, en condamnant notamment l'Etat ou les pouvoirs publics aux réparations des préjudices causés aux citoyens, assorties au besoin de dommages-intérêts.*

*Cette perspective ne devrait pas tarder à se concrétiser dans la pratique ...»*²

En effet, il importe d'observer qu'en matière de plein contentieux, il pourrait y avoir un élargissement du domaine de compétence du juge de l'administration. Ce dernier et le juge constitutionnel ne jouissent pas des mêmes pouvoirs en matière de contrôle des actes réglementaires ou des agissements violant les droits et libertés publiques. Contrairement à la Chambre administrative, la Cour constitutionnelle n'alloue pas de dommages-intérêts. De ce fait, il ne serait pas inconcevable de pouvoir compter sur la collaboration du juge de l'administration pour obtenir réparation sur le fondement d'un verdict prononcé par le juge constitutionnel. Ce serait une manière propre et compréhensible pour le juge de l'administration d'interpréter l'effet absolu dont sont revêtues les décisions de la Cour constitutionnelle. La Chambre administrative pourrait statuer en termes d'une responsabilité pour faute. Mais étant donné que le juge constitutionnel aurait déjà décidé qu'il y a une violation des droits de l'homme, et que le juge de l'administration voudrait faire produire des effets à ladite décision de la Cour constitutionnelle au profit du requérant, il ne lui reviendra plus, sous peine de violer la chose jugée, de se prononcer à nouveau sur la faute au regard de laquelle la sentence de violation des droits de l'homme de la Cour constitutionnelle aurait été rendue. La Chambre administrative se verrait ainsi liée par la décision du juge constitutionnel.

¹ Voir supra, pp. 297-298.

² Voir Grégoire ALAYE, « Le juge administratif béninois et la liberté », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 191).

Il lui reviendrait alors de se limiter simplement à la condamnation le cas échéant, de l'administration. C'est en tenant compte de cette compétence du juge de l'administration, et notamment par voie de conséquence, qu'il a été avancé que l'on pourrait parler d'une extension de la responsabilité pour faute. Dans le cas contraire, il est envisageable de s'acheminer vers une responsabilité sans faute¹. Mais avant d'y revenir, il faudrait en finir avec la responsabilité pour faute de service dont les rapports avec la responsabilité pour faute personnelle sont aussi occultés par la haute instance.

B/ Les rapports entre faute de service et faute personnelle

Dans une étude typologique consacrée aux différentes fautes, le Professeur DUBOUT s'exprimait en ces termes : « *Les catégories de fautes en droit administratif poursuivent certaines finalités propres à cette branche du droit. L'enjeu, notamment, est de concilier trois impératifs potentiellement divergents que sont l'objectif de favoriser l'accomplissement de ses missions par l'administration, celui d'indemniser les dommages causés aux administrés, et celui d'organiser dans ce cadre le pouvoir de contrôle du juge...C'est à ce dernier, en définissant lui-même l'étendue de son contrôle dans le contentieux de pleine juridiction, qu'il revient d'établir le délicat équilibre entre efficacité et équité. Cela explique que les catégories de fautes en droit administratif soient essentiellement d'origine jurisprudentielle.* »²

Le Professeur DUBOUT signifie par là, qu'en dehors des fautes lourdes qui concourent à la protection de l'administration, le juge détecte aussi des fautes personnelles qui poursuivent la même finalité que les premières. Toutefois, ce jeu d'équilibre ne l'empêche pas de sauvegarder les droits des justiciables.

Par conséquent, s'il est vrai que pour l'avoir étudiée on ne reviendra pas sur la faute lourde, et de façon globale sur la faute de service, il importe en revanche de s'intéresser à la notion de faute personnelle. Il en existe plusieurs catégories d'après la doctrine. Mais, les arrêts étudiés ne permettent que d'en retenir une sous-catégorie : la faute personnelle commise dans l'exercice du service (1). En outre, l'examen des fautes prouve que des situations se présentent où deux fautes distinctes sont à l'origine d'un même préjudice : l'une est une faute de service et l'autre est une faute personnelle. On parle de cumul de fautes (2).

¹ Voir infra, pp. 416 et s.

² Edouard DUBOUT, « Faut-il tuer les catégories de fautes en droit administratif », *RDP* 2009, n° 5, p. 1343.

1) La faute commise dans l'exercice des fonctions

En prenant appui sur la « doctrine des passions », il se dégage que la faute personnelle révèle « l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences ». ¹ Ainsi conçue, le Professeur René CHAPUS affirme en avoir dégagé trois catégories : il y a les fautes commises par les agents dans l'exercice de leurs fonctions ou « la faute intellectuellement détachable ». A cela s'ajoutent celles qui sont effectuées en dehors du service, mais non dépourvues de tout lien avec l'administration. Elles regroupent deux types : les actes perpétrés à l'occasion du service ² et ceux qui sont accomplis avec des moyens (exposant les tiers à des risques) que l'administration met d'une manière permanente ³ à la disposition de l'agent. ⁴ Enfin la troisième catégorie regroupe les fautes dépourvues de tout lien avec le service. C'est la faute matériellement détachable. ⁵ Mais comme il avait été annoncé, au regard des arrêts qui ont été examinés, seule la première catégorie, c'est-à-dire les fautes commises dans l'exercice des fonctions seront étudiées.

A propos de ces fautes, à savoir de la première catégorie, le Professeur CHAPUS relève quatre variantes. En effet, alors qu'ils sont en plein service, on voit des agents assouvir intentionnellement un intérêt personnel, distinct de l'intérêt général. Ils peuvent être animés par une volonté malveillante, celle de nuire à autrui. Des fois, ils font état d'un excès de comportement. De même, il peut arriver que sans être mus, ni par un intérêt personnel ou un sentiment malveillant, ni par un comportement « d'animosité », à savoir une attitude qui frise la calomnie ou la violence, des agents fassent preuve d'une négligence, d'une imprudence ou d'une omission dont la gravité est telle qu'on leur attribue le caractère d'une faute personnelle.

¹ Voir Edouard LAFERRIERE, Conclusions sur T C 5 mai 1877, LAUMONNIER-CARIOL, Rec., p. 437.

² Voir CE 27 février 1983, Commune de Chouville-Malaumont, Rec., p.116. Un sapeur-pompier qui allait chercher un instrument oublié sur les lieux d'un sinistre fait une bifurcation au cours de laquelle il jette imprudemment une cigarette allumée dans une grange qui prend feu.

³ Voir CE Ass. 26 octobre 1973, SADOUDI, Rec., p. 603, AJDA 1973, p. 582. Un gardien de la paix qui manipulait son arme à leur domicile commun a tué accidentellement un collègue.

⁴ Voir René CHAPUS, Droit administratif général, Tome I, op.cit., pp. 1390 et s. Le commissaire du gouvernement, Daniël LABTOULLE énonce au sujet de cette typologie : « La notion de faute personnelle ne couvre plus que trois hypothèses ; celle de la faute dépourvue de tout lien avec le service ; celle de la faute commise dans le service ou à l'occasion de celui-ci, mais présentant un caractère intentionnel et correspondant à une volonté de nuire, à une malveillance délibérée, ou à la recherche d'avantage personnel ; celle enfin d'une faute commise dans le service ou à l'occasion du service sans caractère intentionnel, mais dépassant un certain degré de gravité. » (Voir Conclusions sur TC 13 février 1984, BOUSHMAHA, rapporté par le Professeur Edouard DUBOUT, « Faut-il tuer les catégories de fautes en droit administratif », op.cit., p. 1349.

⁵ Voir pour la CE 23 juin 1954, Veuve LITZLER, Rec., p. 376.

Concernant le Sénégal, voir C Ap (Dakar) 5 février 1973, Ministère public et Gorgui NDIAYE, RJAS 1960-1974, p. 150.

En matière d'agent guidé par un intérêt personnel, on peut retenir l'affaire TOUSSE. C'est dans cet arrêt que le requérant qui est employé dans un Office de pharmacie s'est mis à vendre parallèlement des médicaments qui seraient achetés à ses frais et vendus pour son propre compte. On voit que cet intérêt n'est plus celui de l'Office qui l'emploie, mais plutôt le sien. Cet arrêt peut être rapproché de la jurisprudence QUESNEL ou SAMBA¹ du Conseil d'Etat français. Le juge béninois avait refusé de qualifier l'acte de M. TOUSSE comme étant un détournement de fonds publics au motif que ce dernier aurait effectué les achats à ses frais. Comme cela se voit, la sentence de la Chambre administrative est sérieusement contestable. Il est vrai que c'était à l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir (mais qui devrait être en partie un recours de plein contentieux) que la question a été posée. Toutefois, en rejetant qu'il ne s'agit pas d'un détournement de deniers publics, le juge n'a plus qualifié la faute commise par le requérant. Ou bien rejette-t-il carrément que la vente parallèle de produits pharmaceutiques ne constitue pas une faute ? C'est pour cette raison qu'entre autres reproches, on parle d'une occultation de la faute personnelle commise dans l'exercice du service. Il faudrait qu'à l'avenir des dossiers semblables à l'affaire TOUSSE permettent à la Haute Juridiction de protéger l'intérêt général, et d'affiner également sa jurisprudence dans le domaine de la faute intellectuellement détachable, ou de l'agent mû par un intérêt personnel.² Les arrêts BIDOUZO, ZODOGANHOU, TOFOHOSSOU, BONGOU et MONFODJI³ qui font état d'un détournement de deniers publics sont de la même trame que le dossier TOUSSE.

En termes d'un agent mu par un intérêt personnel, on peut reconsidérer la jurisprudence ivoirienne qui admet la sanction disciplinaire d'agents publics qui perçoivent des frais de déplacements qu'ils n'ont pas effectués⁴. Une telle faute devrait être interprétée d'une manière extensive. Elle impliquerait la responsabilité pour faute personnelle du fait de frais d'une mission qui n'aurait pas été en réalité exécutée.

¹ Voir CE 21 avril 1937, *QUESNEL*, Rec., p. 423 (cas de détournement de fonds publics) ; CE 11 novembre 1953, Oumar SAMBA, Rec., p.218 (gardien de prison ayant choisi des détenus spécialistes qui l'ont aidé lors d'une corvée à l'extérieur à perpétrer un vol). C'est également le cas « *de l'acte (qui) bien qu'accompli dans le service, lui est étranger à raison des mobiles personnels qui ont animé son auteur, de la portée donnée à l'acte qui situe celui-ci en dehors du champ normal de l'administration* » (voir MORIZOT, Conclusions sur TC 28 février 1977, JOUVENT, Rec., p. 664).

² Voir N° 015/CA du 6 avril 2000, *Paul TOUSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp : 49-59.

³ Voir N° 50/CA du 28 décembre 1998, *Barnabé BIDOUZO c/MF, MFPR*, Rec. CS. Bénin, pp : 154- ; N°55/CA du 19 août 1999, *Thomas ZODOGANHOU c/MDN*, Rec. Cour sup. Bénin, p. 410 ; N° 22/CA du 02 mai 2002, *Armand C. TOFOHOSSOU c/MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 42/CA du 22 avril 2004, *Yotto BONGOU c/MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 70/CA du 19 mai 2005, *Michel MONFODJI c/MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁴ Voir supra, pp. 202-203.

Dans l'arrêt NADOHOU qu'il faudra approfondir, le requérant a été autorisé par son ministre de tutelle pour subir un concours professionnel. L'autorisation n'a pas été transmise par le Directeur du CARDER-Zou à M. NADOHOU. L'organisme chargé du déroulement dudit concours a saisi le même Directeur en lui demandant de confirmer ou d'infirmer la candidature du plaignant. Le Directeur n'a toujours pas réagi. Le juge béninois considère curieusement qu'il s'agit d'une faute commise « *dans l'exercice, et à l'occasion de l'exercice* » des fonctions.¹ Avec tant d'égarements techniques, quand est-ce qu'un tel juge réussira à contrôler l'administration avec efficacité ? En effet, la passivité dont a fait preuve le Directeur du CARDER-Zou est constitutive ni plus ni moins d'une faute personnelle commise dans l'exercice de ses fonctions, et non à l'occasion, comme le déclare si confusément la Chambre administrative.² C'est donc une faute intellectuellement détachable. Cette manière répétitive pour le Directeur d'oublier qu'il devrait concourir à la gestion de la carrière de ses collègues cache quelque part la malveillance.

Il en est de même de la faute personnelle relative à un excès de comportement. La jurisprudence MOUNIER correspond à ce type de faute. Le juge de l'administration déclarait que « *c'est involontairement* » que le Sergent chef ZODEHOUGAN a donné des coups au requérant au point où il est atteint d'incapacité permanente partielle de 30%. Cette affirmation ne paraît pas convaincante. Il vaut mieux s'aligner sur la position du juge judiciaire qui a retenu la faute personnelle.³ Il s'agit surtout d'une faute qui témoigne d'un excès de comportement. Pour une patrouille, le Sergent pouvait arrêter M. MOUNIER sans aller jusqu'à le paralyser d'autant plus qu'à la lecture de l'arrêt, ce dernier ne lui a pas opposé une résistance. C'est dire qu'on ne voit pas comment le militaire avait asséné les coups d'une manière involontaire comme tente de l'affirmer le juge de l'administration. L'acte de M. ZODEHOUGAN rappelle une décision du Tribunal français des Conflits.⁴ Il revenait alors à la Chambre administrative d'apprécier le comportement du Sergent. Pour ne l'avoir pas fait, il s'attire le reproche selon lequel l'intérêt général n'est pas bien protégé. Car, si c'était la Chambre administrative qui avait statué sur la réparation du préjudice, elle aurait condamné

¹ Voir N°30/CA du 6 mai 1999, *Abel NADOHOU c/ Carder Zou*, Rec CS Bénin, pp. 262-265.

² Il est concevable que ce Directeur soit animé d'un sentiment malveillant au même titre qu'un maire qui a fait déposer des ordures sur le terrain d'un adversaire qu'il feint de croire que c'est inclus dans les limites d'une décharge publique (voir TC 14 décembre 1925, *NAVARRO, Rec.*, p. 1007, DH. 1926. 55).

³ Voir N° 58/CA du 31 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois (Samuel ZODEHOUGAN)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir TC 9 juillet 1953 *DELAITRE, Rec.*, p. 592, *JCP* 1953, n° 7797, note RIVERO. La décision fait état de coups de poing particulièrement violents assénés par un policier à un facteur lors d'une manifestation. C'est de même le cas de la violence commise par un policier à l'égard d'une personne interpellée avec une brutalité que sa mission n'exige pas. Il y a alors une faute personnelle (voir Crim 10 février 2009, M. Bruno C. *AJDA* 2009, N° 33, p. 1844, note Mehdi YAZI-ROMAN et Philippe GRIMAUD).

l'administration à la place du requérant. De même, le droit de la responsabilité administrative est mal élaboré du point de vue des fautes commises dans le service, et qui reflètent un comportement d'animosité. En énonçant tout court que c'est « *involontairement* » que M. ZODEHOUGAN a donné des coups au plaideur, le langage du juge devient inaccessible, voire équivoque. Ainsi réapparaît le caractère occulte ou laconique de la faute personnelle et, par delà, la timidité qui caractérise la mise en œuvre du contentieux de pleine juridiction au Bénin.

Ces faiblesses se notent pareillement au regard des fautes personnelles de la quatrième variante. Les arrêts BOCOKPE et KOULETIO sont illustratifs à cet effet. Dans le premier arrêt, on s'attendait à ce que le juge profite du recours pour excès de pouvoir dont il est saisi pour qualifier le comportement de la sage-femme, Dame Monique FAIHOUN qui est impliquée dans la décision. Le fait en cause est un drame de société. Il s'agit d'une Dame, Nana ALI. Alors qu'elle s'apprêtait à accoucher, elle a été reçue le 24 mai 1994 par une sage-femme, Dame Monique FAIHOUN. Cette dernière lui a fait quelques injections sans le moindre souci de suivre l'évolution de son état. Ainsi, ce n'est qu'au moment où la malade était entrée dans le coma que les aides-soignantes ont fait appel à la sage-femme. C'est alors qu'elle s'est empressée d'évacuer la patiente au Centre hospitalier départemental de l'Ouémé avec la mention : « *malade indisciplinée* ». Une heure après l'évacuation, Dame Nana ALI qui s'apprêtait à donner une vie humaine en perdra plutôt la sienne. Cette faute est similaire à celle du médecin qui, étant de garde, s'est abstenu de se rendre au chevet d'un patient dont le décès devait suivre. La Cour de Cassation a décidé en France qu'il s'agit d'une faute personnelle, en ce sens qu'elle est inexcusable.¹ Mais, de son côté, le juge béninois n'a pas qualifié la faute effectuée par Dame FAIHOUN. La faute personnelle commise dans l'exercice du service d'une manière non intentionnelle serait inexistante à en croire la Chambre administrative. Mais l'arrêt BOKOKPE n'en fournit-il pas une illustration ? Tout compte fait, c'est une faute qui engage la responsabilité personnelle des agents. Le commissaire du gouvernement, Léon BLUM énonce que la « *faute se détache peut-être du service, mais le service ne se détache pas de la faute* ».² On pourrait se permettre d'avancer qu'il s'agit d'une faute intellectuellement rattachable au service par opposition à celle qui en est intellectuellement détachable. La jurisprudence KOULETIO est un autre exemple de ce type de fautes. La disparition de la coupe ne devrait pas engager la responsabilité de l'administration comme en a décidé le juge. Le ministre des Sports qui l'a réceptionnée a fait

¹ Voir Crim 2 avril 1992, *D.* 1992, *IR*, p. 207, *JCP* 1993, n° 22105, note C. VALLAR.

² Voir Léon BLUM, *Conclusions* sur CE 26 juillet 1918, *Epoux LEMONNIER, Rec.*, p. 761.

preuve d'une négligence dont la responsabilité devait incomber à celui-ci, mais non pas à l'administration comme la Chambre administrative l'a énoncé. L'inexécution des décisions de la haute instance est aussi susceptible d'entraîner une faute personnelle de la quatrième variante. Il s'agit au Bénin, d'une faute personnelle par détermination de la loi.¹

En définitive, la faute personnelle commise dans l'exercice du service, quelle qu'elle soit, c'est-à-dire que l'agent soit guidé par un sentiment personnel, une volonté de nuire, ait fait preuve de violence ou de négligence, est occultée par le juge de l'administration. Cette remarque vaut aussi en matière de cumul des fautes.

2) Le mécanisme du cumul de fautes

En parlant de faute de service ou de faute personnelle, les imbrications qui se remarquent au niveau de celles-ci amènent à se demander s'il ne peut pas arriver qu'un préjudice provienne de fautes qui soient commises de part et d'autre, c'est-à-dire par une administration et son agent. Cette question qui a fait l'objet d'une suite favorable au Palais royal, demeure occultée au Palais républicain du Renouveau démocratique. Le cumul des fautes peut revêtir deux formes. Les deux fautes peuvent être juxtaposées. Mais il n'est pas exclu que préalablement à la faute personnelle, la faute de service ait été réalisée, pour ainsi conditionner la faute de l'agent.² Les deux formes sont identifiables dans la jurisprudence béninoise.

Dans cet ordre d'idées, la Chambre administrative avait raté l'opportunité que lui avait offerte l'arrêt HOUSSOUGA³ pour préciser le régime du cumul des fautes. Dans cet arrêt, le requérant est détenteur d'un fonds public de 2. 852. 110 francs CFA. Le gardien du service visé a adressé une demande d'autorisation d'absence au Responsable du Développement rural (RDR) d'Aplahoué, laquelle demande a transité par le requérant. Mais, il s'est fait que l'autorisation a été verbalement accordée à celui qui l'a sollicitée. De ce fait, M. HOUSSOUGA ignorait que le gardien était absent. C'est dans ces conditions que, sous prétexte que le coffre-fort du service qui est placé dans le bureau du RDR serait « vieux », le plaideur a laissé les 2. 852. 110 francs CFA dans la caisse qui se trouve dans le bureau de celui-ci. La somme a été volée. Saisi de l'affaire, la Chambre administrative a déclaré que M. HOUSSOUGA « aurait pu garder la somme à la banque ou la faire garder dans le coffre-

¹ Voir infra, pp. 471 et s.

² Voir CE Sect. 13 décembre 1963, *Ministre des Armées c/ Consorts OCCELLI*, Rec., p. 629, concl. BRAIBANT (assassinat commis par des militaires en état d'ébriété (faute personnelle), les militaires étant sortis du camp sans difficulté en raison d'un défaut de surveillance (faute de service)).

³ Voir N° 84/ CA du 19 Mai 2005, *Dominique HOUSSOUGA c/MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

fort dont disposait le service ; que dans le cas d'espèce, le requérant a manqué de diligence et fait preuve de négligence ». ¹ On en déduit que le juge retient excellemment qu'une faute personnelle, de la première catégorie, notamment de la quatrième variante où l'agent fait preuve d'imprudence ou de négligence, a été commise. C'est soutenable, mais on peut en discuter. Car, étant donné l'importance d'un gardien, la question se pose de savoir s'il ne fallait pas en avoir plus d'un pour leur permettre de permuter. Si à chaque fois que le seul gardien sera absent, le service demeurera en insécurité, on ne peut qu'en vouloir aussi à l'administration. De ce point de vue, il est possible d'avancer que le fonctionnement du service public est défectueux. Jusqu'à ce niveau, il est possible de parler d'une juxtaposition des fautes de service et personnelle. En outre, il y a une rétention de l'information au sujet de l'absence du gardien. En principe, toutes les sections du service en cause qui en justifient le bien-fondé, doivent être informées de la permission du gardien. D'une manière ou d'une autre, M. HOUESSOUGA n'est pas seul à commettre l'imprudence qu'on lui reproche. Une part revient à l'administration. ² C'est en cela qu'il est envisageable qu'il y ait une succession de fautes de service et personnelle, celle-là, à savoir la rétention de l'information relative à l'absence du gardien, ayant occasionné celle-ci, c'est-à-dire la négligence dont le plaideur a fait l'objet. Cette jurisprudence peut-être comparée à l'arrêt ANGUET.

Partant, dans la mesure où, contrairement à la faute personnelle et à la faute lourde qui protègent l'administration au détriment de l'agent, le cumul des fautes est destiné à défendre l'un et l'autre, il se dégage que la balance du juge ne semble pas être tout à fait en équilibre dans l'arrêt visé. Cette iniquité peut avoir sa source dans le défaut de qualification de l'attitude de l'administration sur laquelle le juge ne s'est pas prononcé. Or, le contexte de la jurisprudence HOUESSOUGA devrait amener le juge à établir le régime juridique du cumul de fautes. Ce serait certainement l'occasion pour lui de consacrer également, ne serait-ce que théoriquement, le cumul de responsabilités. ³ Il implique avec le cumul de fautes, l'action récursoire et la subrogation ⁴ qui ne paraissent pas encore suffisamment apparentes à la lecture de la jurisprudence béninoise.

¹ Ibidem.

² La jurisprudence qui est classiquement invoquée concernant la France est CE 3 février 1911, ANGUET, *Rec.*, p. 146, GAJA précité, p. 137. Alors que le service des postes a fermé ses portes avant l'heure réglementaire pour mauvais fonctionnement de l'horloge (faute de service), un client qui ne savait par où en ressortir s'est retrouvé au service des tris. Les agents l'avaient violemment poussé dehors. Il en avait eu la jambe cassée (faute personnelle) ; voir aussi CE Ass. 12 avril 2002, PAPON, *Rec.*, p. 139, concl. BOISSARD, GAJA précité, p. 882.

³ Voir CE Ass. 18 novembre 1949, Delle MIMEUR, DEFAUX, BETHELSEMER, *Rec.*, p. 492. La jurisprudence béninoise ne fait pas encore état du cumul de responsabilité à la connaissance de la présente étude.

⁴ Voir dans ce sens ces arrêts du droit français : Léon BLUM, Conclusion s sur CE 26 juillet 1818, LEMONNIER, *Rec.*, p. 761, GAJA précité, p. 201 ; CE 28 mars 1924, POURSINES, *Rec.*, p. 357 ; CE 28 juillet 1951, LARUELLE et DEVILLE, GAJA précité, p.441 et s. ; TC 26 mai 1954, MORITZ, *Rec.*, p. 708 ; S. 1954. 3.85,

Au demeurant, il conviendrait, d'autant que les recours dont la Chambre administrative béninoise est saisie s'y prêtent, que le juge s'inspire du système français, corrélativement aux relations entre l'administration et ses agents. Cela pourrait contribuer au renforcement de la responsabilité des agents publics sur la base d'une action récursoire. Ainsi, la qualité de contribuable ou celle de citoyen qui donne qualité pour agir, permettrait aux administrés de poursuivre au besoin, les fonctionnaires et les élus à la place de l'administration. Ce serait déjà une avancée dans la perspective d'un réaménagement général du régime des conditions d'engagement qu'on attendrait du juge, étant donné que ce dernier occulte également le mécanisme de la responsabilité sans faute.

C/ L'occultation du mécanisme de la responsabilité sans faute

Les développements relatifs au fondement avaient permis d'élucider que la responsabilité sans faute de l'administration pouvait être engagée en cas de risque ou de rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques. Ces conditions d'engagement dont traite largement la doctrine¹ ont été occultées par le juge béninois. C'est notamment le cas de la responsabilité pour risque (1). En matière de responsabilité pour rupture de l'égalité devant les charges publiques, le juge n'est pas saisi de recours à cet effet. Néanmoins, certaines décisions permettent de l'envisager sans pour autant s'en tenir aux modalités classiques qui de ce fait, seront étendues. Il existe donc de potentielles sources de responsabilité pour rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, qui soient propres au Bénin (2).

1) Le mécanisme de la responsabilité pour risque

L'occultation de la responsabilité pour risque est intervenue plus d'une fois. L'analyse partira cette fois-ci de la solution du juge avant d'en arriver à la modalité de responsabilité pour risque qui est en cause.²

concl. LEOURNEUR ; CE Sect. 22 mars 1957, *Jeannier et autres*, Rec., p. 196, concl. KAHN ; CE Sect. 19 juin 1959, *MORITZ*, Rec., p. 377. S. 1960, concl. BRAIBANT ; CE 28 juillet 1951, *DELVILLE*, Rec., p. 464 ; CE Ass. 12 avril 2002, *PAPON*, Rec. p. 139, concl. BOISSARD, *GAJA* précité, p. 882. Dans ce cas, si l'administration répare le préjudice, il lui reviendra de se retourner contre son agent pour se faire rembourser à concurrence de la part de responsabilité qui incombe au fonctionnaire partiellement fautif.

¹ Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., p. 283 ; Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, op.cit p. 273.

² D'après la classification qu'en a faite le Professeur René CHAPUS, il y a responsabilité pour risque dans les cas suivants : 1) la responsabilité sans faute en raison d'un risque spécial de dommage. On retrouve à ce niveau les choses dangereuses. Au nombre de celles-ci figurent les armes et engins dangereux. Ce n'est que cette modalité que l'on rencontre au Bénin. On peut noter aussi les méthodes dangereuses et les situations dangereuses ; 2) la responsabilité sans faute au profit des collaborateurs du service public. Il peut s'agir de collaborateurs requis, sollicités ou spontanés ; 3) la responsabilité sans faute au profit des tiers victimes

En effet, un bandit de grand chemin s'est évadé de la prison civile de Cotonou. Il s'est réfugié dans le quartier Sainte Rita. Des semaines d'enquête ont permis de situer son lieu de refuge. Le service pénitentiaire a sollicité le concours des militaires. Le prisonnier s'est enfui au moment de son arrestation. Des coups de feu ont retenti pour l'immobiliser. Mais, c'était une tierce personne qui en a été mortellement blessée. Les victimes par ricochet, à savoir les ayants droit dans le cas d'espèce, ont engagé la responsabilité de l'Etat. A cette occasion, la démarche du juge a été la suivante : « *Aucune circonstance exceptionnelle ne se posait pour que le quartier Sainte- Rita devienne un champ de tir même si c'est dans l'intention d'arrêter un évadé de la prison ; il ressort de l'instruction du dossier que Dame Pauline AZIHOUNGBA a retrouvé la mort au cours de cette fusillade ; que rien ne prouve que le fugitif était armé et qu'il y a eu échange de coup de feu entre les militaires et lui, comme a voulu le signifier le ministre de la Défense nationale, ce qui conforte la thèse selon laquelle le coup de feu qui a atteint la victime a été tiré par l'un des militaires. L'Administration est tenue de réparer les conséquences des fautes commises par les militaires dans leur tentative d'arrêter à nouveau le fugitif dans la mesure où ces fautes ne sont pas détachables du service...La puissance publique doit être déclarée pécuniairement responsable des fautes de service commises par ses agents* ». ¹

Il est possible de faire deux remarques à partir de cette décision. D'une part, le juge déclare que la faute n'est pas « *détachable du service* ». Veut-il signifier par là qu'il s'agit d'une faute de la première catégorie, et relevant plus exactement de la quatrième variante ? Dans le prolongement de la solution, il apporte la précision qu'il s'agit d'une « *faute de service commise par les agents* ». On s'en tient donc à une faute de service. D'autre part, la Chambre administrative estime qu'« *aucune circonstance exceptionnelle* » ne prévalait à Sainte Rita pour que les militaires fassent usage de leur arme. En effet, ordinairement, la garde des prisonniers est assurée par les policiers et / ou les gendarmes. Partant, le recours aux militaires ne pourrait-il pas justifier que la situation s'est aggravée ? Cette hypothèse peut être soutenue. La Chambre administrative veut-elle signifier que c'est en cas d'échange de tirs que la situation devient exceptionnelle ?

d'accident de travaux publics ; 4) La responsabilité de l'Etat du fait des attroupements et des rassemblements. (Voir *Droit administratif général*, Tome I, op.cit., pp. 1335 et s.

A ces cas de responsabilité pour risque s'ajoute « *le risque autorité* ». (Voir supra, p.378). En outre, il y a le « *risque sériel* » (voir supra, pp. 383-384).

¹ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS. Bénin, p. 471 ; voir aussi CSCA (Burkina Faso) 14 juin 2005, *José Patrick BONNET c/ Etat burkinabé* (inédit). Après une opération de maintien de l'ordre, un enfant a été blessé par l'explosion d'une grenade.

Une question peut être par ailleurs posée à partir de l'arrêt Héritiers Dame AZIHOUNGBA : lorsque la victime est une tierce personne, c'est-à-dire qu'elle n'est pas celui ou celle qui est pourchassé (e) par les forces de l'ordre, le juge béninois décide qu'il y a une responsabilité pour faute simple. Mais au cas où le préjudice serait causé au destinataire de l'action des forces de sécurité, à quoi s'en tiendra-t-il ? Ce dernier n'est pas saisi de requête permettant de répondre à cette question. Il est toutefois possible de se fonder sur la doctrine pour y trouver une solution. En effet, d'après le Doyen René DEGNI-SEGUI, « *en cas d'utilisation d'armes dangereuses, la responsabilité pour risque ne joue en faveur de la victime que si elle est tiers par rapport à l'opération de police, si elle n'est pas visée par ladite opération. Dans le cas contraire, elle devra apporter la preuve d'une faute de l'administration* ». ¹

Il en résulte que la Chambre administrative a occulté la responsabilité sans faute fondée sur le risque. En fait, il y a responsabilité pour faute quand la victime est le destinataire de l'opération de police. ² Au cas où elle serait une tierce personne comme c'est le cas de la décision AZIHOUNGBA, on a à faire à une responsabilité sans faute, pour risque, notamment liée aux choses dangereuses, et en particulier aux armes dangereuses. L'arrêt AGUEDE fait état d'une pareille occultation de la part du juge béninois. ³ En effet, alors qu'ils avaient monté la garde dans la nuit du 8 janvier 1992 sur la voie Cotonou-Porto-Novo, trois agents de la Direction des Douanes et Droits indirects qui tentaient d'immobiliser un véhicule dont le chauffeur ne voulait pas se soumettre à leur injonction ont tiré des coups de feu. Le chauffeur s'est enfui en laissant à bord le requérant, un passager, qui a été le point de chute des balles issues des fusillades desdits agents. Le juge a encore retenu la responsabilité pour faute de l'administration. Par conséquent, c'est de toute une fonction de la responsabilité, à savoir la « *responsabilité-assurance* » ⁴ que le justiciable béninois est privé. Du coup, les arrêts Héritiers Dame AZIHOUNGBA et AGUEDE militent en faveur de

¹ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 663 ; Demba SY, *Droit administratif*, op.cit., p. 310. Ces deux auteurs se sont appuyés sur CE Ass. 24 juin 1949, *Consorts LECOMTE*, Rec., p. 307, concl. BARBET, GAJA précité, p. 399.

² Le Doyen René DEGNI-SEGUI énonce que quand la victime est le destinataire de l'opération de police, « la faute lourde n'est plus exigée (bien qu'il s'agisse d'opération de police, d'activité matérielle) et une faute simple suffit pour engager la responsabilité de l'administration » (voir *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 663) ; voir CE 21 juillet 1951, Dame AUBERGER et DUMONT, D. 1952.110. Il s'agissait d'un automobiliste blessé par les coups de feu tirés par un gardien d'une C.R.S., alors qu'il venait de franchir un barrage de police.

³ Voir N°41/CA du 20 septembre 2001, Pamphile AGUEGUE c/ Direction des Douanes et Droits Indirects, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ « *Lorsque l'administration utilise une chose considérée en elle-même comme dangereuse, elle crée un risque pour les tiers qu'elle doit donc assurer contre les conséquences de ce risque lorsqu'il se réalise. On est bien ici encore dans la problématique de l'assurance.* » (Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », op. cit., pp. 301-302).

l'affirmation selon laquelle le juge n'engage la responsabilité de l'administration que d'une façon timide.

Il faut espérer que la Chambre voudra revenir sur sa jurisprudence à d'autres occasions pour qu'elle puisse paraître moins singulière. Car, il serait par exemple très fâcheux que dans les circonstances de l'affaire AZIHOUNGBA le juge demande aux ayants droit d'apporter la preuve que la victime a été précisément blessée par le coup de feu des militaires. Or, en réalité, pour avoir fondé sa solution sur la démonstration du ministre de la Défense nationale qui a soutenu qu'il y avait eu un échange de tirs, le juge de l'administration était ainsi prêt à demander aux requérants d'apporter la preuve de ce que ceux-ci allèguent, si l'administration défendait que le coup de feu dont Dame AZIHOUNGBA a été victime n'émanait pas des militaires.

Dans le même ordre d'idées, le juge de l'administration serait fondé si, en s'inspirant de la responsabilité pour rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, il parvenait à faire la découverte de potentiels et nouveaux gisements de responsabilité sans faute.

2) Les potentielles sources béninoises de responsabilité pour rupture de l'égalité

La Chambre administrative béninoise n'est pas encore saisie de requête qui pose la question de la responsabilité sans faute pour rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques lorsqu'on examine ce mécanisme en liaison avec ses modalités classiques d'application. De plus, elle n'est pas saisie de recours où ce problème a été soulevé corrélativement aux nouveaux gisements que l'analyse estime qu'il serait possible d'intégrer d'une manière originale au patrimoine de la jurisprudence du juge de l'administration.

Les gisements qui sont concernés sont tous liés au service public de la justice. Mais, ils ne se rapportent pas à un refus de la puissance publique de prêter son concours à l'exécution d'une quelconque décision de justice comme dans l'arrêt COUITEAS.¹ Ils n'intéressent pas non plus une responsabilité sans faute du fait des lois² ou des conventions internationales,³ ou un dommage permanent de travaux publics.⁴ De ce fait, on pourrait déjà avancer qu'il s'agit d'une nouvelle forme de rupture de l'égalité. Il en existe trois variantes de la catégorie visée : une première hypothèse concerne ce qu'on peut qualifier comme étant

¹ Voir CE 30 novembre 1923, *COUITEAS*, *Rec.* p. 789, *GAJA* précité, p. 248.

² Voir CE Ass. 14 janvier 1938, *Société anonyme des Produits laitiers « La Fleurette »*, *Rec.* p. 25, *GAJA* précité, p. 319.

³ Voir CE Ass. 30 mars 1966, *Compagnie générale d'Énergie Radio-Électrique*, *Rec.*, p. 257, *GAJA* précité, p. 574.

⁴ Voir CE 24 juillet 1931, *Commune de Vic-Fezensac*, *Rec.*, p. 860.

des erreurs de jugement de la part de la Chambre administrative ; une deuxième proposition se rattache aux conflits de décisions ou au déni de justice ; et la troisième espèce est ce qu'il serait soutenable de considérer comme étant une responsabilité du fait de dispositions constitutionnelles ou de la Constitution. Sur cette base, il serait envisageable d'engager la responsabilité sans faute de l'Etat pour rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques.

Pour en venir au premier schéma, il s'agit d'un procès qui a été engagé en bonne et due forme en 1979 contre un ordre de recette émis en 1978 par le ministre des Finances à la charge du requérant. L'administration a retiré l'acte portant émission de l'ordre de recette en 1990, à savoir en cours d'instance. Mais le plaignant et la Haute Juridiction ne savaient pas que l'autorité administrative a rapporté l'acte attaqué. Le cas échéant, il y aurait eu un non-lieu à statuer pour un motif de désistement d'action, étant donné que le requérant a été satisfait, et que le désistement prime sur l'action. Il est donc certain que le retrait n'a pas été notifié au concluant, ce qui n'est d'ailleurs pas une oblogation quand la décision visée est un acte positif¹.

C'est alors que l'arrêt qui est intervenu par la suite, soit en 1992, a rejeté le recours au fond, c'est-à-dire un recours qui a déjà perdu son objet depuis 1990. Cela signifie qu'au moment où l'administration a estimé qu'elle a pris un acte illégal, le juge a plutôt tranché dans le sens de la légalité dudit acte.

Pour faire droit à la décision de justice, l'administration a ramené en vie l'ordre de recette qu'elle a déjà retiré en 1990 en édictant une décision nouvelle en 1994. Mais il vaudrait mieux parler d'une décision confirmative.

Face à cet imbroglio juridique, le requérant a dû introduire un recours en révision en 1999 contre l'arrêt de 1992². Le juge a bien fait de revenir sur l'arrêt de 1992. Il y avait une pièce au vu duquel (l'acte administratif portant retrait de l'ordre de recette), en temps utile, l'arrêt dont la révision a été sollicitée n'aurait pas été rendu.³

Mais depuis 2007, la Cour constitutionnelle a pris une décision totalement contestable. En fonction de cette décision, la non susceptibilité de tout recours qui s'attache aux arrêts de la Cour suprême serait synonyme de ce que lesdits arrêts ne pourraient plus faire l'objet d'un recours en révision.⁴ Par conséquent, la question de la protection du justiciable se posera au cas où la Chambre administrative aurait été induite en erreur par l'administration comme dans

¹ Voir surpa, p. 79.

² Voir N° 7/CA du 17 décembre 1992, *E. Isaac KILANYOSSI c/ MF* (inédit).

³ Voir N° 83 / CA du 19 mai 2005, *E. Isaac KILANYOSSI c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir DCC 05-011 du 15 février 2005, *Rec des Décisions et Avis CC Bénin*, pp. 57-62.

l'arrêt KILANYOSSI sans qu'il soit possible au requérant d'intenter un recours en révision. C'est à cette fin qu'il serait utile qu'à titre indicatif, la responsabilité sans faute de l'Etat du fait des décisions de justice rendues par erreur soit engagée. La question ne sera pas de savoir si le rejet au fond du juge de l'administration est fondé ou non. Mais le principe est que, en cas d'un désistement fondé pour quelque raison que ce soit, le juge déclare en règle générale qu'il y a non-lieu à statuer. Il ne se conçoit pas que certains justiciables puissent bénéficier d'une telle règle procédurale contrairement à d'autres qui ne sont pourtant pas à l'origine de l'erreur commise par le juge.¹ Le cas échéant, il y aura eu alors rupture de l'égalité de tous devant la procédure juridictionnelle, notamment devant la procédure de désistement. On rejoint à ce moment les Professeurs FRIER et PETIT quand ces derniers énoncent : « *Lorsque l'action de l'administration, qui n'a pas causé d'accident et n'est pas source de risque particulier s'est déroulée régulièrement, pourquoi devrait-elle indemniser celui qui a pu subir un certain préjudice ? L'agrégation sociale suppose des sacrifices que tous doivent supporter. Si l'action d'intérêt général menée par le service public cause cependant un dommage à une catégorie déterminée de personnes, qui subissent un préjudice spécial et anormal, celles-ci se trouvent placées dans une situation d'inégalité caractérisée par rapport au reste de la population, ce qu'il faut corriger.* »²

En outre, des situations se présentent où le justiciable n'arrive pas à jouir de son droit d'accès à la justice. Il en est ainsi en cas de conflits de décisions entre la Cour

¹ On peut rapprocher la portée de l'arrêt KILANYOSSI du rappel fait tout récemment par le Conseil d'Etat français du désistement d'action. En effet, à la suite d'un travail public effectuée par une société, Ecothermic, l'Office public d'aménagement et de construction (OPAC) du Nord a signé le procès-verbal de réception des travaux. Mais neuf ans plus tard, des désordres ont affecté le bardage des murs. Un accord a été conclu entre le maître d'ouvrage, l'OPAC et le maître d'œuvre qui est la société Axa France Iard. Aux termes de cet accord, la compagnie a indemnisé l'OPAC. Mais la société Axa France Iard s'est retournée par la suite contre les sociétés Ecothermic et Bureau Véritas pour lui rembourser les indemnités versées. Or, il se fait qu'en 2003, la compagnie s'était déjà désistée dans le cadre d'une action qu'elle avait engagée contre Ecothermic et Véritas. Saisi du dossier, le Conseil d'Etat a déclaré « *que par ordonnance du président du tribunal administratif de Lille du 10 octobre 2003, il a été donné acte à la société Axa France Iard du désistement de sa requête... ; que ce désistement, nonobstant la circonstance que l'acte par lequel la société Iard déclarait se désister aurait concerné une autre instance, doit être regardé comme un désistement d'action dès lors que le dispositif de l'ordonnance, laquelle n'a fait l'objet d'aucun recours de la part de la société Axa ne comporte aucune précision sur la nature du désistement dont elle donne acte ; qu'en décidant que cette ordonnance de désistement rendue sur l'action introduite contre la société Ecothermic et la société Bureau sur le fondement de la garantie décennale faisait obstacle à ce qu'une nouvelle action sur le même fondement soit engagée contre les mêmes constructeurs, cette action étant éteinte et par suite le délai dans lequel elle peut être exercée, la cour administrative d'appel, qui a suffisamment motivé son arrêt, n'a pas commis d'erreur de droit* » (voir CE 17 juin 2009, société Axa France Iard, AJDA 2009, n° 30, p. 1678).

De cet arrêt, on déduit, en ce qui concerne le désistement, que si le Sieur KILANYOSSI savait que l'administration béninoise avait retiré l'ordre de recette en 1990, il allait se désister de son action. Pour ne l'avoir pas fait parce que la décision concernée ne lui a pas été notifiée, il ne devrait pas raisonnablement en faire les frais. D'où il pourrait y avoir une responsabilité sans faute, l'administration n'étant pas tenue de notifier une décision favorable pour que l'on parle de responsabilité pour faute.

² Voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., p. 520).

constitutionnelle et la Chambre administrative.¹ Il serait aussi normal que le juge admette la responsabilité sans faute de l'Etat du fait des décisions de justice, à savoir notamment du déni de justice. Ce n'est pas pour autant le conflit de décisions qui est dénoncé, mais plutôt la conséquence néfaste qui en dérive pour le requérant. Il peut arriver que si le conflit était dénoué par un tribunal des conflits par exemple, le plaideur perde le procès. Il n'est pas dit que le droit d'accès à la justice est incompatible avec la perte d'un procès. Mais le niveau auquel se situe la rupture de l'égalité devant le service public de la justice est qu'il ne se conçoit pas que certains justiciables aient droit à une décision de justice (favorable ou défavorable) alors que ce même droit serait dénié à d'autres plaideurs dans un Etat de droit.

De même, en prévoyant que la Cour constitutionnelle statue sur les actes réglementaires qui portent atteinte aux droits de l'homme et aux libertés publiques, et d'une manière générale sur la violation desdites libertés, le constituant n'a pas instauré un mécanisme de réparation au profit des justiciables. Partant, le juge constitutionnel pourra déclarer qu'il y a une violation des droits de l'homme sans que le requérant soit en mesure d'obtenir la réparation du préjudice qu'il aura subi. Par rapport à cette hypothèse, il avait été suggéré dans le cadre de l'extension de la responsabilité pour faute, que le juge de l'administration accepte d'engager la responsabilité de l'administration sur le fondement d'une décision en déclaration de violation des droits de l'homme qu'aura prononcée la Cour constitutionnelle.² Mais si la Chambre administrative rejetait d'élargir la responsabilité pour faute, il faudrait qu'il soit permis au requérant d'intenter une action en responsabilité sans faute contre l'Etat du fait de dispositions constitutionnelles rompant l'égalité des citoyens devant la justice. Il ne se conçoit pas par exemple que pour une violation des libertés publiques, le justiciable qui aura saisi la Chambre administrative obtienne réparation du préjudice subi, alors qu'il n'est pas possible dans le même temps à celui qui se sera plaint à la Cour constitutionnelle d'obtenir réparation. Dans ce dernier cas, c'est une manière inavouée de forcer le justiciable qui ne le voudra pas à se contenter d'une satisfaction morale que la décision du juge constitutionnel lui aura procurée. C'est ce qu'il convient d'entendre par une responsabilité sans faute du fait de la Constitution. A ce sujet, la Chambre administrative serait fondée à admettre que les victimes par ricochet soient aussi indemnisées.³

¹ La question des conflits de décisions est étudiée infra, pp. 460 et s.

² Voir supra, pp. 404-406.

³ L'étude s'est inspirée d'une jurisprudence du Conseil d'Etat français. Le juge administratif admet que « *la responsabilité de l'Etat née du refus de prêter le concours de la force publique pour assurer l'exécution d'une décision de justice peut être engagée à l'égard de la personne au profit de laquelle a été rendue cette décision, ou de la personne investie ultérieurement des droits* » d'en jouir (voir Erwan ROYER, « Refus du concours de la

Ainsi, en parlant de responsabilité sans faute pour rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques du fait d'une décision de justice ou de la Constitution, on pourra s'attendre à trois hypothèses possibles : la rupture de l'égalité de tous devant la procédure juridictionnelle ou en général du fait des décisions rendues par erreur, du fait d'un déni de justice (conflits de décisions) et du fait de la Constitution (l'impossibilité pour la Cour constitutionnelle d'accorder des dommages-intérêts)¹. Ce serait une manière pour la Chambre administrative d'adhérer davantage à ce que le Professeur Danièle LOCHAK appelle une « *responsabilité-prix* ». ² Le cas échéant, le juge parviendra à atténuer le laconisme qui caractérise le contrôle des conditions d'engagement de la responsabilité de l'administration dans le domaine extracontractuel. Il l'aurait ainsi rééquilibré par rapport à la responsabilité contractuelle.

Paragraphe III : La maîtrise des conditions de la responsabilité contractuelle

Il se dégage de la lecture des arrêts qui ont été dépouillés que les conditions d'engagement de la responsabilité de l'administration se situent à trois niveaux : la conclusion, l'exécution et la fin des contrats. Par conséquent, étant entendu que le contentieux de la conclusion des conventions de l'administration ne concerne que les développements relatifs au sursis à exécution, il va sans dire que les analyses seront limitées aux litiges qui se rattachent à l'exécution et à la fin des contrats. De ce point de vue, il convient de préciser que le contentieux du prix (A), notamment de sa révision et celui de la résiliation (B), sont ceux à propos desquels le juge de l'administration a eu à se prononcer. A

force publique et indemnisation », chronique sur CE 2 septembre 2009, *Société Slibail Immobilier et autres* ; et *M. et Mme HUARD*, *AJDA* 2009, p. 1582).

¹ A juste titre, la Haute Juridiction constitutionnelle avait décidé : « *Considérant que par ailleurs, la requérante réclame un dédommagement ; qu'une telle demande ne relève pas du champ de compétence de la Cour constitutionnelle tel que défini par les articles 114 et 117 de la Constitution ; que la Cour doit par conséquent se déclarer incompétente de ce chef.* » (Voir Décision DCC 11-008 du 17 février 2011 (inédate) ; voir dans le même sens décision DCC 11-017 du 21 avril 2011 (inédate) ; Décision DCC 11-022 du 17 mai 2011 (inédate) ; décision DCC 11-036 du 31 mai 2011 (inédate) ; décision DCC 11-039 du 31 mai 2011 (inédate)).

² Le Professeur a écrit à ce sujet : « *Dans certaines hypothèses la responsabilité de l'administration est engagée alors même qu'elle n'a agi ni de façon illégale, ni de façon fautive. Elle correspond en somme au prix qu'elle doit payer en contrepartie du préjudice grave, spécial et anormal que ces agissements engendrent pour certaines personnes. Il peut s'agir d'activités matérielles qui causent une gêne excédant les inconvénients normaux de voisinage, ou d'actes juridiques entraînant des charges financières telles qu'il paraît équitable de les compenser par une indemnisation adéquate.* » (Voir Danièle LOCHAK, « Réflexion sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative à la lumière des récents développements de la jurisprudence et de la législation », *op. cit.*, p. 306).

tous ces égards, où le contentieux n'est pas abondant, le contrôle est satisfaisant comme on l'avait annoncé¹.

A/ Le contrôle correct de la révision du prix par l'administration

Comme le déclare le Professeur Demba SY, « *la responsabilité de l'administration peut être engagée sans faute dès lors qu'elle a causé un dommage à son cocontractant en exerçant les pouvoirs qui lui sont reconnus d'intervenir unilatéralement dans l'exécution du contrat* ». ²

Il en résulte qu'au même titre que la responsabilité extracontractuelle, la responsabilité contractuelle de l'administration peut être engagée pour ou sans faute. Cela se vérifie au regard de la jurisprudence du juge béninois de l'administration.

En effet, le titre VI, article 91 à 94 de l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics applicable en République du Bénin prévoit les prérogatives de contrôle et de suivi qui reviennent à l'administration dans le cadre de l'exécution des contrats. Le juge a lui-même repris ces privilèges en insistant sur le pouvoir de modification unilatérale du contrat par la puissance publique.³ Toutefois, le prix auquel le contrat doit être exécuté ne relève pas d'un quelconque pouvoir unilatéral de l'administration. Le législateur l'a prévu à l'article 22 du Code des marchés publics : « *Les prix définis dans les marchés publics sont fermes ou révisibles.*

Ils sont fermes lorsqu'ils ne peuvent pas être modifiés durant l'exécution des prestations quelles que soient les variations des conditions économiques.

Ils sont révisibles lorsqu'ils peuvent être modifiés durant l'exécution des prestations aux conditions de révision expressément prévues par le marché et sous réserve des dispositions ci-après : 1) le délai d'exécution du marché doit être supérieur à douze mois ; 2) le taux de variation des prix doit être supérieur à 5 % en majoration ou en diminution ; 3) la clause de révision du prix stipulée au marché comporte une formule de révision basée sur des paramètres prédéterminés et établis par application des prix officiels nationaux et étrangers. »

Par conséquent, le juge n'a pas admis que l'administration ait ramené de 20.000 à 12.000 francs CFA le contrat de bail qui lie celle-ci à M. TOKO sans en informer le

¹ Il convient par ailleurs de souligner que d'une part, l'extention de la responsabilité pour faute, et d'autre part, la responsabilité sans faute pour déni de justice et pour rupture de l'égalité des citoyens devant la justice du fait de dispositions constitutionnelles, devraient impliquer le domaine contractuel.

² Voir Demba SY, *Droit administratif* précité, p. 294.

³ Voir N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP) c/ MCAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

requérant. Il ne s'agissait donc pas seulement de l'en tenir informé, mais les conditions de la révision devaient être prévues par le contrat, et le moment venu, les parties devaient y statuer conjointement.¹ Il est donc possible d'avancer que l'administration a commis une faute. Elle a excédé les pouvoirs unilatéraux que la loi lui reconnaît pendant l'exécution d'un contrat auquel elle est partie.

En revanche, dans l'arrêt SOBA-TP, l'administration n'a commis aucune faute comme le prétend la requérante. Dans le cas d'espèce, cette dernière a procédé à une modification unilatérale du contrat comme l'exige l'intérêt général, même si la place dudit intérêt s'affaiblit de plus en plus en matière contractuelle.² Mais le requérant s'est fermé à toute renégociation du prix fixé au départ. Partant, le juge a décidé que l'administration n'a commis aucune faute pouvant engager sa responsabilité. Autrement dit, c'est à bon droit que l'Etat a sanctionné la désinvolture affichée par la SOBA-TP qui s'abstient d'entrer en négociations avec l'administration au sujet du prix, par une résiliation du contrat, laquelle résiliation fait d'ailleurs l'objet d'un contrôle remarquable.

B/ Le contrôle de la résiliation des contrats

La fin d'un contrat administratif peut intervenir de diverses manières. En vertu de l'article 106 de l'ordonnance n° 96-04 du 31 janvier 1996 portant Code des marchés publics, elle peut être liée à l'exécution de l'objet du contrat, ou à l'expiration du délai prévu par celui-ci. De même, à partir de la jurisprudence SOBA-TP, on comprend que la défaillance de l'une des parties peut également mettre fin à un contrat administratif. Les parties peuvent également y mettre un terme de commun accord, c'est-à-dire par voie conventionnelle.³ A tous ces égards, la jurisprudence béninoise fournit des illustrations d'une fin ayant entraîné un contentieux contractuel.

Par rapport à la défaillance des parties, elle se note de part et d'autre. Il serait inutile de revenir sur l'arrêt SOBA-TP. Il y a eu une résiliation unilatérale du contrat que celle-ci a déferé au juge. Mais puisqu'elle a été défaillante, sa requête n'a pas abouti.

¹ Voir N° 15 /CA du 27 juillet 1995, *Michel Bamènou TOKO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp. 111-116; le juge burkinabé adopte une position pareille en décidant qu'en « *l'absence de recours entrepris contre une réception définitive, aucune contestation ne peut être élevée contre les montants à payer* » (voir CS CA du 27 février 1998, *Etat burkinabé c/ Idrissa CONGO (EBCPC)*, Rec des Décisions rendues en matière administrative, 1965-2006, p. 28.

² Voir Fabrice GARTNER, « Des rapports entre contrat administratif et intérêt général », *RFDA* 2006, n° 1, p. 19.

³ Voir N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org (consulté le 18 juillet 2008).

Au contraire, dans l'arrêt TOKO, c'est l'administration qui a été condamnée par le juge pour avoir procédé à une résiliation unilatérale qui a doublement préjudicié au requérant. D'une part, le contrat de location qui a été conclu le 28 janvier 1972 aurait été résilié d'après l'administration par lettre n° 146/ MF/ CAB le 5 novembre 1975. Néanmoins, le ministre des Finances n'est pas parvenu à apporter la preuve de la résiliation du contrat. De ce fait, le juge a décidé que l'administration est censée avoir occupé l'immeuble qui lui a été loué du 28 janvier 1972 au 31 décembre 1992. Ce qui est reproché à l'administration, ce n'est pas la résiliation du contrat, mais plutôt le fait qu'elle n'a pas cru devoir en tenir informé le requérant. A cet égard, on peut dire que le ministère des Finances a été quelque peu fautif. D'autre part, l'immeuble a fait l'objet d'une dégradation du fait de son occupation par les bureaux et le chef de l'arrondissement d'Akodéha. Mais dans ce dernier cas, on peut avancer que la responsabilité de la puissance publique a été engagée sans qu'elle ait commis une faute quelconque. La dégradation peut être rattachée à la durée (20 ans) d'occupation.

En termes d'un contrat dont la résiliation a été effectuée de commun accord par les deux parties, on pourra considérer l'exemple que constitue l'arrêt LOZES. Il s'agit aussi d'une location d'immeuble. Mais à la date de la résiliation, les meubles ont disparu. La résiliation n'est donc pas sujette à une contestation. Mais elle a coïncidé avec la perte des meubles. Le juge s'est engagé sur le terrain de la responsabilité pour faute personnelle en accusant les agents publics d'avoir été négligents, d'autant plus que l'immeuble a aussi servi de résidence à ces derniers. Toutefois, la position de la Chambre administrative est discutable. En effet, il est possible de retenir de préférence une faute de service. Premièrement, il y a une présomption d'innocence dont les agents devraient pouvoir bénéficier. Et aucune enquête n'ayant été diligentée, la présomption d'innocence devra persister. Deuxièmement, l'arrêt ne fait pas état d'un gardien qui veille sur le service. En tout cas, les agents concernés ne sont pas des gardiens. La négligence est surtout reprochable à l'administration. C'est la responsabilité de celle-ci qui doit être engagée pour faute de service. Troisièmement, à voir le raisonnement mené par la Chambre administrative, la portée de l'arrêt devrait résider dans la consécration de l'action récursoire et la subrogation. Il est donc surprenant que le juge n'y ait pas pensé.

Tout compte fait, il ressort des développements qui précèdent que le contentieux contractuel paraît plus maîtrisé par la haute instance que la responsabilité extracontractuelle. Elle réussit à équilibrer les rapports entre l'administration et son cocontractant. Mais cela ne doit pas faire illusion. En effet, le contrôle irréprochable des conditions d'engagement de la responsabilité contractuelle ne tardera pas à être relayé, dans l'ensemble, par une condamnation de l'administration à une réparation insignifiante du préjudice.

SECTION III : UNE REPARATION PARCIMONIEUSE DU PREJUDICE

Les conditions d'engagement ne suffisent pas à elles seules pour établir la responsabilité de l'administration. Il faudrait que celle-ci ait causé un préjudice à autrui avant qu'elle ne soit condamnée à le réparer. Autrement dit, à l'étude du fait générateur succède celle du dommage. Ce n'est qu'après cette deuxième étape qu'intervient une dernière au besoin, à savoir la phase de la condamnation de l'administration à allouer des dommages-intérêts à la victime. La question de la réparation sera donc examinée en deux temps. A cet effet, il importe d'observer que s'il est vrai qu'on note une détermination relativement satisfaisant du préjudice (paragraphe I) par la Chambre administrative, il se fait que le juge est avare en allocation d'indemnités (paragraphe II) au requérant.

Paragraphe I : La détermination du préjudice

Trois interrogations retiendront l'attention sans qu'il soit nécessaire de distinguer entre les responsabilités extracontractuelle et contractuelle. En effet, qu'est-ce qu'il faut entendre par préjudice ? A quelles conditions le juge conclut-il que l'administration est l'auteur du dommage subi par la victime ? Et comment apprécie-t-il l'étendue du préjudice ? En tentant de répondre à ces questions, on débouche sur le principe de l'égalité réparabilité du préjudice que le juge a su consacrer d'une manière relative (A), tout autant que son imputabilité (B) et son évaluation (C) qu'il examine d'une manière plus concluante dans ce dernier cas que dans la deuxième hypothèse.

A/ La consécration du principe de l'égalité réparabilité du préjudice

Sur le fondement de sa jurisprudence, il est possible d'avancer que la Chambre administrative conçoit à la manière du Professeur René CHAPUS que tout préjudice, quel qu'il soit doit être réparé. En outre, la réparation tient compte de toutes les victimes concernées. C'est ce que désigne « le principe de l'égalité réparabilité »¹ du préjudice.

Dans cette optique, le juge définit la nature du préjudice (1), en apprécie les caractères (2) et en détermine les destinataires ou les différentes catégories de victimes qui sont appelées à bénéficier de la réparation (3). De ces trois points de vue, la haute instance effectue une vérification peu convaincante, sauf au niveau de la nature du préjudice où il fournit un effort plus concluant.

¹ Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, p. 1239.

1) La détermination de la nature du préjudice

La nature du préjudice recouvre sa définition ou son contenu et les différentes formes qu'elle peut revêtir. Le juge l'expliqua en ces termes : « *La suspension du requérant de ses fonctions lui a causé un préjudice non seulement matériel, mais aussi moral. Le préjudice moral est le résultat des troubles apportés dans la vie quotidienne du requérant par manque de ressources pour faire face à ses obligations.* »¹

Il ressort de cet arrêt que le préjudice peut être moral. Il peut être matériel. Et même si le préjudice matériel n'a pas été formellement défini, il se dégage de la solution du juge que le dommage peut avoir une origine patrimoniale. Car, si M. LOKOSSOU n'a pas pu faire face à ses obligations, c'est parce qu'il a été privé de son salaire. Le préjudice matériel réside dans la perte du revenu de ce dernier. L'arrêt TOKO où l'administration n'a pas cru devoir payer les loyers qu'elle doit au requérant intègre le registre d'un préjudice matériel, à savoir patrimonial.² Dans le cadre de l'arrêt Artico 80, la Chambre administrative a déclaré que la résiliation abusive par l'administration du contrat qui la lie à la plaignante est une source de discrédit, de faillite et d'endettement pour la Société. On voit encore que la requérante a subi un préjudice qui est à la fois moral (le discrédit)³, et matériel (la faillite et l'endettement).⁴

Le préjudice moral résulte aussi des douleurs ressenties par la victime surtout en cas d'accident ou de coups et blessures. La Chambre administrative parlera de « *pretium doloris* ». C'est le cas de M. GNIMAGNON qui a été victime d'une incapacité permanente partielle évaluée à 35 % à la suite de son attaque par des contrebandiers qu'il allait arrêter en sa qualité d'agent des douanes et droits indirects.⁵ Cette incapacité partielle est de 30% pour M. MOUNIER.⁶ Dans ce cas, le préjudice n'est pas seulement moral ; il est aussi corporel.⁷ Mais, sans être atteint d'une incapacité, il peut y avoir aussi un préjudice corporel. L'affaire

¹ Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp : 103-109.

² Voir N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Michel Bamènou TOKO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp.111-116.

³ Ici le juge est à coup sûr en train de sanctionner l'atteinte à la réputation de la Société Artico 80 (N°03/CA du 18 février 1999, Société Artico 80, c/ Etat béninois, Rec Cour sup Bénin1999, pp.179-187).M. VIHO a également estimé que le fait pour l'administration de refuser de lui payer des droits que les textes en vigueur lui reconnaissent constitue une atteinte à son honneur (voir N° 20/CA du 07 juin 2001, *Expédit VIHO c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) Ces arrêts peuvent être rapprochés de CE 3 avril 1936, *Sudre, D.* 1936.3.7. Il s'agissait d'un monument qui a été dégradé ; 5 juillet 1957, *Dlle ARTUR, D.* 1958 (atteinte à la réputation d'une jeune femme).

⁴ Il s'agit toujours de l'arrêt Artico 80 de la note qui précède immédiatement.

⁵ Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S. Pierre GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS. Bénin, pp. 132-136

⁶ Voir N° 58/CA du 13 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois Samuel ZODEHOUGAN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁷ Voir CE 18 janvier 1957, *Dlle BILLET*, Rec., p. 48.

AGUEGUE où le requérant a été le point de chute des balles de fusillades d'agents douaniers poursuivant un chauffeur qui s'est enfui en est une illustration.¹

La douleur morale peut être affective. C'est le « *pretium affectionis* ». Le juge l'a reconnue dans l'affaire Dame AZIHOUNGBA où il a statué que les enfants éprouveront « *un regret éternel* ». ²

Il découle de l'arrêt AZIHOUNGBA que le préjudice peut être un accident mortel (frais d'annonce de décès³, d'inhumation⁴, ou d'achat d'une pierre tombale⁵).

Il arrive que le juge retienne un « *préjudice esthétique* ». ⁶

Le préjudice peut être matériel sans être pécuniaire. Le Sieur LOZES a perdu les meubles de la maison qu'il a louée à l'administration. Dans un autre arrêt TOKO, les biens du requérant ont été confisqués pour des raisons politiques. En ce qui le concerne, le requérant KOULETIO n'a plus retrouvé la coupe qu'il a offerte à l'administration en vue de l'organisation d'une compétition nationale de football qui n'a pu jamais avoir lieu.⁷

Néanmoins, la seule existence du préjudice ne suffit pas pour engager la responsabilité de la puissance publique. Il y a des conditions qu'il doit remplir pour être pris en compte. Ce sont ces exigences ou caractères du préjudice qu'il va falloir étudier à présent. Mais il faut d'ores et déjà reconnaître que le juge les apprécie d'une façon relativement concevable.

2) L'appréciation des caractères du préjudice

En tentant d'éclairer la jurisprudence de la Chambre administrative à la lumière du droit comparé, on peut retenir que les caractères du préjudice forment au moins une trilogie : il doit être certain, direct ; il peut être aussi futur. On ne perdra pas de vue le dommage anormal et spécial.

En effet, par rapport aux caractères certain et direct, le juge les a ainsi précisés : « *L'agent de l'Etat dont le salaire a été arbitrairement suspendu comme c'est le cas en l'espèce, subit un préjudice certain du fait de l'administration.* »⁸ Le préjudice certain est celui

¹ Voir N°41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir du côté français CE 22 mars 1950, *CHEVALIER*, Rec., p. 188.

² Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp : 469-4673.

³ Voir CE 20 septembre 1944, *Veuve Dame BATISSE*, Rec., p. 250.

⁴ Voir CE 22 mars 1950, *Epoux TOULOUSE*, Rec., p. 182.

⁵ Voir CE 6 avril 1989, *Epoux BONILLT*, Rec., p. 170.

⁶ Voir N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Michel Bamènou TOKO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp. 111-116.

⁷ Voir N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org ; N° 47/CA du 8 Juillet 2004, *Bamènou Michel TOKO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁸ Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, p. 106.

celui qui est actuel. La certitude réside dans le manque de moyens financiers dont a souffert M. LOKOSSOU. Cette souffrance est directement liée « *au fait de l'administration* », à savoir la suspension de salaire. Le Professeur Jean WALINE avance que « *le dommage doit être certain. A cette condition répond le dommage né et actuel...Le dommage doit être direct, c'est-à-dire avoir avec l'action administrative un lien direct et certain* ». ¹La Chambre administrative est assez claire à cet effet. Dans l'arrêt Artico 80, elle énonce qu' « *il y a un rapport de cause à effet entre les dysfonctionnements fautifs de l'administration et le processus qui conduit Artico 80 à un dépôt de bilan* ». Elle n'a pas cessé de répéter que la requérante a subi de « *graves préjudices du fait de l'incohérence et des dysfonctionnements de l'administration* ». ² Dans le dossier AZIHOUNGBA, le juge a déclaré qu' « *il y a un rapport de cause à effet entre les coups de feu tirés par les militaires et la mort de la dame* ». ³ De ce fait, il rejoint le Doyen René DEGNI-SEGUI qui affirme que « *sont réputés, à titre d'exemples, préjudices directs, les dommages corporels et les accidents mortels* ». ⁴Par conséquent, l'incapacité permanente partielle des requérants GNIMAGNON et MOUNIER, ⁵ ainsi que les blessures subies par M. AGUEGUE ⁶ du fait de l'action administrative constituent des préjudices certains et directs.

Aussi semble-t-il que le juge béninois admet le préjudice futur et éventuel.

Du point de vue du préjudice futur, la Chambre administrative a décidé avec pertinence qu' « *il est constant que le blâme avec inscription au dossier est une sanction disciplinaire qui suit l'agent permanent de l'Etat durant le reste de sa carrière et qu'à ce titre, il met pendant des années le requérant dans une situation défavorable par rapport à ses collègues n'ayant pas fait l'objet de sanction* ». ⁷ Le juge a expressément retenu le préjudice moral soulevé par le requérant. Toutefois, la solution permet d'envisager que le préjudice est aussi futur dans le cas d'espèce.

Quant au préjudice éventuel ou hypothétique, il est possible de s'appuyer sur l'arrêt NADOHOU. C'est dans ce dossier que, eu égard à la malveillance du Directeur du CARDER

¹ Jean WALINE, *Droit administratif*, op. cit., p. 466.

² Voir N°03/CA du 18 février 1999, Société Artico 80, c/ Etat béninois, Rec. CS Bénin, pp : 179-186.

³ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, p. 472.

⁴ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif*, Tome III, op.cit., p. 641.

⁵ Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S. Pierre GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS. Bénin, pp : 132-136 ; N° 58/CA du 13 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois Samuel ZODEHOUGAN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁶ Voir N°41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁷ Voir N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin, p. 426 ; voir du côté de la France, CE 5 janvier 1962, *AUMAGNE*, Rec., p.9 (préjudice subi par la perte d'une chance d'avancement d'un agent public).

-Zou, le requérant n'a pas pu se présenter à un concours professionnel pour lequel il s'est assez investi financièrement et intellectuellement. Le juge a parlé de préjudice sans en préciser la nature. Il semble que ce soit là un préjudice éventuel.¹ On pourra se baser sur la jurisprudence administrative de la Côte d'Ivoire. En effet, évincé d'un concours d'entrée à l'Ecole nationale de Police dont il a passé la première étape avec succès, au motif que M. OULAYE a dissimulé des « *faits ayant entraîné en 1983 une condamnation pénale des chefs d'escroquerie et de tentative d'escroqueries* », il a introduit infructueusement une demande de sursis à exécution de la décision l'excluant. Le juge s'est fondé sur deux arguments. D'une part, il a démontré que la fin de stage est sanctionnée par un autre examen dont le résultat ne serait pas acquis. D'autre part, l'accès au Corps de commissaire de Police requiert l'accord du chef hiérarchique de l'officier de Police. Partant, le juge ivoirien a estimé que « *le préjudice invoqué par le requérant s'analyse en la perte d'une chance hypothétique et précaire qui ne saurait justifier la mesure exceptionnelle sollicitée* ». ²Lorsqu'on rapproche cet arrêt de la décision NADOHOU, le juge béninois paraît plus souple que son homologue ivoirien. Rien ne laisse envisager que M. NADOHOU allait nécessairement réussir au concours s'il se présentait. Toutefois, le juge a retenu qu'il a subi un préjudice. Un candidat peut ne pas avoir réussi. Mais, il ne faudrait pas transformer le prétoire en un champ de fatalisme. L'administration ou son agent qui empêche autrui de passer un concours doit en supporter les conséquences. C'est une manière de perpétrer ou de rattraper la chance qui s'ouvrait au candidat. Il avait été mentionné au niveau des développements relatifs au fondement du plein contentieux que la communauté est destinée à assurer l'épanouissement de l'administré. De ce fait, la situation de M. NADOHOU a permis au juge de passer en quelque sorte d'une chance réfragable à une chance irréfragable. La Chambre administrative s'est inspirée de la jurisprudence du Conseil d'Etat français. Celui-ci a fini par admettre qu'un candidat empêché à se présenter à un concours puisse se prévaloir de « *sa chance sérieuse* » d'être reçu. ³

En revanche, s'il ne tenait qu'au juge béninois, le dommage anormal et spécial n'existerait pas au regard de sa jurisprudence. C'est à ce niveau que le contrôle ne donne plus satisfaction. C'est un préjudice qui intervient dans le domaine de la responsabilité sans faute. Du coup, étant donné qu'à force de privatiser le droit de la responsabilité (extracontractuelle en l'occurrence) d'une manière excessive par endroits, le juge n'est pas parvenu à identifier

¹ Voir N°30/CA du 6 mai 1999, *Abel NADOHOU c/ Carder Zou*, Rec CS Bénin, pp. 262-265.

² Voir CS 30 octobre 1991, *Télesphore Henri OULAYE* (inédit), rapporté par le Doyen René DEGNI-SEGUI, Droit administratif général, Tome III, p. 637 ; voir toujours à propos de la Côte d'Ivoire CS N° 31 29 juillet 1998, *COPROVI c/ Ministère de l'Agriculture et des ressources humaines*, (inédit).

³ Voir CE 24 avril 1981, *Secrétaire d'Etat aux P et T c/ Mme DOUBLET*, Rec., p. 192.

les cas de responsabilité sans faute qui se dégagent des arrêts, il va sans dire qu'on ne devrait pas traiter du dommage anormal et spécial d'après la Chambre administrative. Toutefois, les critiques émises en son temps ont permis de relever la faiblesse du contrôle à cet égard. Par conséquent, on est en mesure d'affirmer que les arrêts AZIHOUNGBA et AGUEGUE permettent de mettre en exergue le préjudice anormal et spécial. Pour avoir été victimes à la place des destinataires que poursuivaient respectivement les agents de la police et des douanes, ces derniers ont consenti plus de sacrifice qu'il n'en fallait d'une manière générale. Ils ont été les seules victimes, chacun en ce qui le concerne, en contrepartie de la sécurité que les policiers assurent à tous, ou du profit que toute la communauté tire de la prestation de la direction des douanes et droits indirects. Il serait anormal que le dommage ainsi subi ne soit pas corrigé.¹ Mais encore faudrait-il déterminer les différentes catégories de victimes d'une façon décisive, ce qui n'est pas tout à fait évident au regard du contrôle.

3) La détermination des différentes catégories de victimes

D'après le Professeur René CHAPUS, la réparation couvre le préjudice subi par la victime elle-même, et le dommage causé aux personnes qui lui sont liées. Par rapport à la victime proprement dite, le Professeur parle de victime principale. En ce qui concerne ceux qui sont en rapport avec celle-ci, il s'agit d'un « *préjudice par ricochet* » ou « *d'un préjudice réfléchi* ». Ce sont des « *victimes par ricochet* ».² Ces deux catégories de victimes sont prises en compte par la jurisprudence béninoise. De même, la Chambre administrative admet partiellement la transmission de l'action en réparation. Elle n'est pas saisie de recours de plein contentieux concernant des maîtresses. Toutefois, il est possible de se servir d'un recours en annulation pour tenter d'élucider la question.

En ce qui concerne la victime principale, presque tous les arrêts y sont consacrés.³ Quant aux victimes par ricochet, quelques exemples peuvent être cités.¹ Dans tous ces deux

¹ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, p. 472 ; N°41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

Du côté français, on peut citer CE Ass. 14 janvier 1938, *Société la Fleurette*, Rec., p. 25, *GAJA* précité, p. 319.

² Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, p.1239. Dans l'arrêt LOKOSSOU, la Chambre administrative argumente que le préjudice a été causé au requérant et « *à la famille* » de celui-ci (Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107).

³ Voir N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 1998, pp : 187-197 ; N° 53/ CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ MFE*, Rec CS Bénin, pp. 413-420 ; N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA -TP) C/ MCAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°30/CA du 03 mai 2007, *Léonard BATOSSI c/Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

cas, on s'est fondé sur la responsabilité extracontractuelle. Par rapport à la transmission de l'action en réparation où la responsabilité contractuelle fournit une illustration peu abondante, la position du juge de l'administration est mitigée. Elle ne pose aucun problème quand le procès concerne une personne physique. L'action en réparation exercée par M. TOKO a été héritée de « *feue Veuve Houènoussi TOKO* »² qui avait loué la maison objet du contentieux à l'administration. La Veuve est la mère du requérant ; la transmission a donc été acceptée. Cependant, le juge n'avait pas admis que l'action en justice entreprise par Société Artico 80³ soit transmise à Artico 80 déclarée défailante.⁴ C'est pour cette raison qu'on annonçait que le contrôle des différentes catégories de victimes est peu concluant.

Pour en venir à la question des maîtresses, on prendra exemple sur l'arrêt Dame Lucie GABA.⁵ En effet, dans le cadre de pareilles relations, la requérante a bénéficié d'un don de parcelle de la part de feu SANVI. Mais à la mort de celui-ci, son épouse, Dame Rosita SANVI avait intenté, avec succès, un procès qui lui a permis de réintégrer la parcelle litigieuse dans le patrimoine de son époux. Le juge de l'administration a fait droit à la requête de Dame Rosita SANVI parce que la donation n'avait pas été réalisée d'une manière authentique. Dans le cas contraire, cette dernière allait pertinemment perdre le procès.

Sur cette base, la question se pose de savoir quelle pourrait être l'attitude du juge de l'administration si une dame qui se trouvait dans la situation de Mme GABA introduisait une demande en dommages-intérêts en cas de besoin. Pour répondre à cette question, on s'est inspiré de la jurisprudence de la Côte d'Ivoire. A côté des femmes qui se sont régulièrement mariées, elle distingue deux autres catégories de victimes par ricochet : les épouses coutumières et les concubines. Elles sont traitées au même titre que celles qui se sont régulièrement mariées. Le juge ivoirien se « *réfère à la communauté de vie, ou à la durée ou à la stabilité de l'union ou encore au lien de dépendance économique avec le de cujus et ou même à l'existence d'un enfant entre les compagnons* ».⁶ C'est une réalité propre à la société

¹ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp : 469-4673 ; N° 187/CA du 8 décembre 2005, *les Ayants droit de feu Florent ADOKO DOSSOU c/ MISD- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 15 /CA du 27 juillet 1995, *Michel Bamènou TOKO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp. 111-116.

³ Voir N°03/CA du 18 février 1999, *Société Artico 80, c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin 1999, pp. 179-187

⁴ Voir N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT c/ Société ARTIO 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Pour mieux comprendre les circonstances de ce rejet, voir supra, pp. 330 et s.

⁵ Voir 77/CA du 31 octobre 2002, *Lucie GABA c /Préfet de l'Atlantique- (Succession Colombiano SANVI), Représentée par Rosita SANVI*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁶ Voir TPI (Abidjan) N° 2674 du 2 juillet 1981, *Ayants droit de Koné DJAKARIDJA c/ Etat de la Côte d'Ivoire*. Le juge a décidé que l'existence d'enfants est la preuve de la stabilité de l'union : « Attendu que leur concubinage étant notoire et prolongé puisqu'il en est issu trois enfants, il y a lieu de recevoir Dame Assetou DIALLO en son action et lui allouer des dommages-intérêts en rapport avec le préjudice qu'elle a subi. » ; voir aussi CA CS N° 73 du 26 juillet 1985, *Etat de Côte d'Ivoire c/ Ayants droit de Mensah MENSAH*. En l'espèce,

africaine en général, et béninoise en particulier. Tant qu'elle existe, les pouvoirs publics devraient la gérer jusqu'au jour où ils parviendraient à l'éradiquer. Comme l'indique un adage latin « *ubi societas, ubi ius* ». Là où il y a une société, il y a le droit. Les personnes qui se trouvent dans la condition ainsi présentée ont aussi besoin d'être régies par la loi. En cas de procès pour obtenir une réparation, le juge ne devrait pas rejeter la requête pour la simple raison qu'elle émane de femmes qui sont des maîtresses. Trois arguments permettent de soutenir cette position. D'abord, les épouses coutumières et les maîtresses sont une caractéristique de la société africaine en général, et béninoise en particulier. La société devrait y faire face. Ensuite, étant donné que le Code béninois des personnes et de la famille prohibe la polygamie, le phénomène qu'on déplore se développe de plus en plus, de telle manière que si le juge va exclure de son office toutes celles qui sont concernées, une bonne partie de ses justiciables lui échappera à tort. En tout cas, il n'est pas certain qu'en admettant un enfant comme étant une victime par ricochet et en excluant sa mère, le juge parviendra à faciliter la couverture des besoins dudit enfant comme cela se doit. Il est vrai qu'à première vue l'on est tenté de se demander si la jurisprudence administrative ne risque pas de contredire le Code des personnes et de la famille. Mais au fond, il y a une complémentarité entre les deux. En effet, lorsqu'on parle de droit public en général et de droit administratif en particulier, l'un des principes de base auquel il est fait allusion est la prévention de l'ordre public. Au nombre des composantes de l'ordre public, il y a la sécurité juridique des personnes. A partir de cet instant, il n'est pas certain que la privation d'une mère des indemnités auxquelles elle a droit à l'occasion du préjudice subi par son « *amant* », concourt à garantir la sécurité de celle-ci et celle de son enfant. Il faudrait réduire autant que possible, la masse des enfants de la rue. Le Code protège la personne et la famille. La jurisprudence protège ces deux composantes de la société sans perdre de vue l'environnement social dont le maintien exige l'éducation des enfants par les moyens de leurs deux géniteurs. Enfin le Code prévoit que le mariage doit être célébré devant le maire. Or, dans les milieux ruraux, il s'effectue comme par le passé. Il est célébré entre les deux familles. Dans ces conditions, ce n'est peut-être qu'avec le temps qu'on pourra espérer que le Code sera appliqué d'une façon systématique. Le juge béninois pourrait donc admettre les actions en justice des victimes par ricochet si elles étaient « *des épouses coutumières* » ou des maîtresses.

Mais la détermination du préjudice et des destinataires de la réparation ne suffisent pas encore à elles seules pour engager la responsabilité de l'administration. Il faudrait, avant toute

quatre veuves coutumières ont eu droit à réparation. Rapporté par le Doyen René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome III, op. cit., pp. 640-641.

réparation, que le préjudice lui soit imputable. La question mérite d'être soulevée dans la mesure où l'effort d'imputabilité que fournit le juge de l'administration est relatif.

B/ L'effort relatif d'imputabilité du préjudice

« Pour que l'administration puisse être déclarée responsable, il faut que le préjudice se rattache à son fait, ce qui pose la double question du lien de causalité et des causes de sa rupture »¹ ou de l'exonération de la responsabilité de la puissance publique.

La question de l'imputabilité sera donc étudiée en deux temps : le lien de causalité d'une part, et l'exonération d'autre part. Mais la jurisprudence étant assez mince à ce sujet, il sera inopportun de se livrer à un éparpillement en termes de responsabilité contractuelle et extracontractuelle. Par ailleurs, il faudrait reconnaître qu'en matière du contrôle du lien de causalité, la jurisprudence de la Chambre administrative ne satisfait pas outre mesure. Des occasions se présentent où elle impute convenablement le préjudice à l'administration. Mais elle s'y prend mal des fois.

Par exemple, le juge avait incontestablement démontré dans l'affaire GNIMAGNON : « Il est constant que le requérant était en service commandé au moment de l'agression dont il a été victime, et qu'il n'avait commis aucune faute professionnelle ; qu'en acquiesçant purement et simplement, l'Administration reconnaît sa responsabilité dans le sinistre en question ; qu'il échut en conséquence de déclarer valable et fondé le moyen du requérant tiré de la responsabilité exclusive de l'administration. »² Le dommage trouve donc son origine dans la faute commise par le service public. Par rapport à la détermination de la victime, on avait étudié que celle-ci apporte la preuve d'un préjudice en rapport avec le fait générateur. Pour trancher la question de l'imputabilité, le juge apprécie s'il y a un lien entre le fait générateur et l'action administrative. Dans l'arrêt AGUEGUE, il a été clair : « L'existence d'un lien de causalité est établie entre le dommage, à savoir les blessures de l'exposant et le fait dommageable (les coups de feu), toutes choses qui rendent imputable à la seule Direction des Douanes et Droits indirects la responsabilité des dommages subis ».³

En revanche, en cas de collaboration entre services, le juge n'arrive pas à imputer aisément le préjudice à qui de droit. Dans l'affaire AZIHOUNGBA, le service pénitentiaire a

¹ Voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., p. 526.

² Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S. Pierre GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS. Bénin, pp. 132-136 ; Voir N° 004/CA du 1er février 2001, *Idrissou BOUKARI C/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 03/CA du 7 février 2002 *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org.

³ Voir N°41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

sollicité le concours des militaires. Pour ce faire, le préjudice est imputable audit service mais non pas au ministère de la Défense. Pourtant, le dossier a encore été communiqué à ce dernier pour produire ses observations. Pire, le juge impute tantôt le préjudice aux militaires, tantôt au service pénitentiaire, tantôt à la puissance publique (qui peut désigner le ministère de la Défense nationale et le service pénitentiaire). Ce manque de rigueur est la preuve que la Chambre administrative ne sait pas très exactement à qui imputer le dommage. Il s'agira tout simplement de répéter que l'on se trouve dans un schéma de responsabilité sans faute et que le préjudice est imputable au service pénitentiaire qui est le bénéficiaire de l'action des militaires.

L'arrêt NADOHOU fait également état d'une équivoque. Le juge parle de faute commise dans l'exercice de sa fonction par le Directeur du CARDER-Zou. Cependant, il en impute la responsabilité à l'administration. Or, il est possible de penser à une faute personnelle ou tout au plus à un cumul de responsabilités. Mais il ne prévoit plus la possibilité d'une action récursoire contre l'agent en cause. Dira-t-on qu'il y a une privatisation excessive du droit de la responsabilité ? Cette hypothèse doit être écartée. Car, tout en s'inspirant des rapports de commettant-préposé, le Conseil d'Etat français a admis par exemple que le préposé est responsable s'il s'avère qu'il a commis une faute personnelle.¹ Le juge judiciaire béninois a adopté le même raisonnement dans le dossier MOUNIER.² De toute façon, qu'il s'agisse de l'arrêt NADOHOU ou de la jurisprudence KOULETIO³ où une coupe de football a disparu mystérieusement, le préjudice est imputable aux agents publics. Même si le juge permettait au requérant d'attaquer directement l'administration, il devrait prévoir une action récursoire contre les agents fautifs qui sont ceux à qui le préjudice est imputable en dernière analyse. C'est dire qu'au lieu de répondre à la question de savoir qui est l'auteur du dommage, ou qui réparera définitivement le préjudice, le juge y a substitué maladroitement celle relative à qui indemniser provisoirement la victime. Ainsi, l'indemnisation provisoire qui incombe au service public devient à tort, une indemnisation définitive au Bénin. Il en ressort que le contentieux de pleine juridiction est mal loti en termes de responsabilité pour faute personnelle. La conséquence en est qu'il y a une protection insuffisante de l'intérêt général, à savoir des deniers publics. Autrement dit, comment la haute instance entend-t-elle promouvoir l'Etat de droit au Bénin sans que le patrimoine de l'Etat ne puisse être mis au

¹ Voir CE 7 juillet 1922, *Le GLOHEC*, S. 1922.33., note HAURIOU.

² Voir N° 58/CA du 31 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois (Samuel ZODEHOUGAN)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N°30/CA du 6 mai 1999, *Abel NADOHOU c/ Carder Zou*, *Rec CS Bénin*, pp : 262-265 ; N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

service de tous ? La question se pose parce que l'irresponsabilité des agents publics rompt l'égalité des citoyens devant la loi.

En matière d'exonération, on pourra revenir sur l'arrêt SOBA-TP. La requérante n'ignore pas que l'administration bénéficie de prérogatives exorbitantes de droit commun qui permettent à la puissance publique de modifier unilatéralement un contrat administratif, mais sous réserve d'un réajustement du prix. La convention qui la lie à l'administration a été effectivement modifiée. Néanmoins, le service public l'a conviée à renégocier le prix. Elle s'y est opposée, ce qui a eu pour conséquence la résiliation du contrat. C'est alors qu'il engagea une action en réparation contre le préjudice que la cocontractante lui aurait causé. Sa demande a été rejetée. Le juge ne l'a pas affirmé expressément, mais il ne fait pas de doute qu'il s'est fondé sur le principe de l'exception d'illégitimité. A partir du moment où la société rejette toute renégociation, elle se retrouve dans une situation illégale au regard du régime du contentieux des contrats administratifs.¹ Elle ne peut s'en prendre qu'à elle-même. Dans le cas contraire, c'est-à-dire dans le cas où l'administration ne pourrait se prévaloir d'aucune cause exonératoire, la Chambre administrative procède à l'évaluation du préjudice. Elle s'y prend d'une manière adéquate.

C/ L'effort d'évaluation du préjudice

L'étude des arrêts permet de distinguer trois rubriques au niveau de l'évaluation du préjudice. Le dommage a toujours été réparé par équivalent, c'est-à-dire en argent. Le juge en apprécie l'étendue ainsi que la date d'évaluation.

En termes de réparation par équivalent, certains requérants ont souhaité une restitution de leur bien, mais cela a été sans succès. C'est le cas des arrêts Gustave LOZES, Sedoga

¹ Voir CE 22 février 1961, *HONNORAT*, *Rec.*, p. 140 Commentant cette décision, le Professeur René CHAPUS affirme qu'il y a exception d'illégitimité en ce sens que « *l'irrégularité de la victime viole le régime de protection du domaine public* » qu'il occupait sans titre, ce qui a valu son expulsion. Dans ces conditions, il ne peut plus se prévaloir du préjudice subi (voir *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 1255). Le juge burkinabé a également déclaré que l'expulsion d'occupants sans titre d'une parcelle ne donne droit à aucune indemnité, ceux-ci devant être pris pour de simple déguerpis, et non des expropriés en tant que tels (voir CSCA 27 avril 1997, Maxime T. ZONGO (inédit). A cela s'ajoutent l'exception de précarité et l'exception de risque accepté qui sont d'autres sources d'exonération de l'administration corrélativement au comportement de la victime.

Il reste que le fait du tiers, le cas fortuit et la force majeure exonèrent également l'administration (voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., pp. 528-529). Toutefois, il importe de noter que quand il y a un cas fortuit, la responsabilité sans faute de l'administration peut être engagée (voir CE Sect. 16 novembre 1962, EDF/Faivre, *Rec.*, p.614 ; CJEG 1963. 169, concl. HENRY (fumées et poussières provenant d'une centrale thermique) ; CE 13 juin 2001, M. VERDURE, RFDA 2002, p.595, concl. CHAUVAUX (impossibilité d'utiliser des équipements électriques en raison de la présence de plusieurs émetteurs de radio)

Sédufio SEVI KOULETIO et Pierre Marie Guy de SOUZA.¹ Dans la première décision, le requérant avait suggéré que l'administration lui restitue les meubles qu'il avait perdus à la suite de l'appartement qu'il avait loué au ministère des Finances. De même, c'est à défaut d'entrer en possession de sa coupe que le second requérant a accepté d'être dédommagé en équivalent. En ce qui le concerne, le troisième demandeur voulait que l'Etat lui octroie une autre parcelle en compensation de celle qui lui a été expropriée. Néanmoins, jusqu'à présent on n'a pas enregistré de réparation en nature. Mais est-ce parce que la réparation en argent l'arrange que l'administration ne prend presque jamais l'initiative de réparer en nature ?

Pour ce qui est de l'étendue de la réparation, le juge a toujours prôné une juste et intégrale réparation. Ce principe signifie que l'administration ne peut être condamnée à payer plus qu'elle ne doit, mais elle est tenue de réparer intégralement le dommage qu'elle aura causé au justiciable.² Toutefois, il semble que le juge n'assure pas souvent une intégrale réparation.³ Au contraire, il interprète rigoureusement la plupart du temps le principe quand il s'agit d'effectuer des déductions. Dans l'arrêt LOKOSSOU, la Chambre administrative a décidé que « *les retenues légales (pensions et IPTS) doivent être déduites* » des dommages-intérêts. Les frais fiscaux ont été pris en compte dans l'arrêt Artico 80.⁴ Il ne saurait être reproché au juge de procéder à une déduction lorsque cela s'impose.⁵ Toutefois, il faudrait qu'il établisse un équilibre en faisant en sorte que la réparation soit effectivement intégrale.

¹ Voir N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org. En outre, dans l'arrêt N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; (N° 39/CA du 17 mars 2005, *Pierre Marie Guy de SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)) Mais dans tous ces cas, la réparation a été effectuée en argent.

² Voir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif, op.cit.*, p. 535.

³ Voir infra, p. 447 et s.

⁴ Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107; N°03/CA du 18 février 1999, *Société Artico 80, c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin 1999, pp. 179-187 ; voir aussi N° 47/CA du 8 Juillet 2004, *Bamènou Michel TOKO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁵ D'ailleurs, en ce qui concerne les fonctionnaires, c'est le législateur lui-même qui a prescrit que « *tout agent permanent de l'Etat a droit ...à une rémunération comprenant un traitement soumis à retenue pour pension au salaire et des accessoires du traitement* » (voir article 124 alinéa 1^{er} de la loi n°86-013 du 26 février 1986 portant statut général des agents permanents de l'Etat.)

Pour le reste, il faut reconnaître que le juge prescrit tantôt « *la valeur vénale* » qui est le prix auquel un bien endommagé pourra être payé au jour du préjudice. Il tient ainsi compte de la vétusté du bien concerné (voir N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. Cour sup. Bénin 1998, pp. 187-197), tantôt il s'en tient à la « *valeur de remplacement* » du bien ou « *au prix d'acquisition* » d'un bien équivalent. C'est la démarche qu'il a adoptée dans N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Bamènou Michel TOKO c/MF*, Rec Cour sup. Bénin 1995, pp : 111-116 ; voir aussi N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)) Pour les notions de « *valeur vénale* » et de « *valeur de remplacement ou prix d'acquisition d'un bien équivalent* », voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op. cit., p. 1263.

Mais il semble qu'il serait mieux que le juge accorde en principe le prix de remplacement au requérant. En accordant la valeur vénale, il n'est pas certain que tout justiciable parvienne à compléter pour effectuer le remplacement de son bien endommagé.

La date d'évaluation du préjudice est fixée au jour de la prononciation de la sentence pour les dommages aux personnes. Les arrêts GNIMAGNON et AGUEGUE l'illustrent parfaitement. Cela a permis au premier requérant de majorer le montant initial de dommages-intérêts qu'il avait demandés pour tenir compte de l'aggravation connue par le préjudice qu'il a subi. Le second plaignant s'est rendu compte par la suite qu'en période de froid il sent des douleurs dont il a demandé au juge de tenir compte dans la fixation des indemnités.¹

Néanmoins, la méthode d'évaluation n'est plus univoque quand le juge est en présence des dommages aux biens. Dans certains cas, il considère la date à laquelle le préjudice a pris fin et dont on peut apprécier l'étendue. Il en est généralement ainsi lorsque c'est à un immeuble que l'action de l'administration a porté atteinte.² Dans d'autres cas, il se met à la date du jugement pour évaluer le préjudice. Il adopte cette attitude notamment quand il a affaire à un bien meuble.³ Une pareille approche est concevable. Il faudra en féliciter la Chambre administrative. Cette technique lui permet de faire tout au moins une évaluation circonstanciée ou objective, même s'il se révèle par la suite que le juge est avare en allocation de dommages-intérêts.

Paragraphe II : Le juge avare en allocation de dommages-intérêts

Il convient de rappeler que le moment de la réparation ou d'allocation d'indemnités est un autre exemple de la timidité qui caractérise l'engagement de la responsabilité de l'administration. Le juge se fonde théoriquement sur le principe de l'intégrale réparation comme on l'annonçait. Mais, que ce soit dans le domaine extracontractuel ou contractuel, les administrés se contentent d'insignifiantes indemnités principales. Le juge n'alloue pas d'indemnités accessoires. Il en résulte une réparation extracontractuelle dérisoire (A), ce qui n'épargne pas le domaine contractuel (B). Par conséquent, l'assouplissement que le juge tente vaille que vaille d'apporter au régime de la réparation demeure insignifiant (C).

¹ Voir N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S. Pierre GNIMAGNON c/ MF*, Rec CS. Bénin, pp : 132-136 ; N°41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; le juge s'inspire certainement de CE Ass.21 mars 1947, *Dame Veuve AUBRY*, Rec., p. 122.

² Voir N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Bamènou Michel TOKO c/MF*, Rec CS. Bénin 1995, pp. 111-116 ; N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1998, pp : 187-197 ; N° 47/CA du 8 Juillet 2004, *Bamènou Michel TOKO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; voir en droit comparé CE Ass. 21 mars 1947, *Cie générale des eaux, GD*, op.cit., p. 816.

³ Voir N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org ; N° 37/CA du 17 mars 2005, *Sedoga Séduflo SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 39/CA du 17 mars 2005, *Pierre Marie Guy de SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Dans ce dernier cas, il s'agit d'un immeuble ; l'action se situe dans une hypothèse d'expropriation, mais non pas de dégradation comme dans le cadre des arrêts TOKO et da SILVA.

A/ La réparation extracontractuelle dérisoire

Plusieurs indices prouvent que ce n'est que d'une façon théorique que la Chambre administrative fonde l'allocation d'indemnités sur le principe d'une réparation intégrale. En effet, il n'y a pour le moment, aucun problème majeur au niveau des modalités de la réparation. Il est simplement nécessaire d'attirer l'attention de la Haute Juridiction sur le fait qu'à vouloir les appliquer d'une manière relativement imprécise (1) comme on le constate actuellement, la mise en œuvre desdites modalités risque, inconsciemment ou non, d'être fatale pour les administrés. C'est notamment la situation qui prévaut au niveau de la méthode de calcul des dommages-intérêts (2).

1) L'application des modalités de la réparation

En termes de modalités de la réparation, « *l'indemnité est accordée sous la forme soit d'un capital versé une fois, soit d'une rente (notamment en cas d'invalidité). Si le dommage s'aggrave avec le temps, il peut y avoir réévaluation, soit du capital, soit de la rente ; la réévaluation tient compte de la situation économique à la date de la nouvelle demande. Mais la réparation peut être purement symbolique* ». ¹

Trois idées peuvent être retenues à la lecture de ces propos : une réparation symbolique, sous forme d'un capital, ou d'une rente qui peut être temporaire ou viagère. Les deux premières modalités sont en vigueur au Bénin. Mais la pratique du franc symbolique est rare. Il est toutefois possible de repérer quelques exemples. C'est le cas des arrêts CODJIA et VIHO.² Fondamentalement, c'est un capital qui est alloué aux plaideurs. On se contentera donc de fournir quelques références seulement.³

Le juge n'accorde pas de rente. Cela pose deux problèmes. D'une part, la Chambre administrative semble oublier qu'elle a un rôle pédagogique important à jouer en fonction du niveau relativement faible de la conscience collective en matière juridictionnelle. Les dommages subis par certains requérants ont connu une aggravation par la suite. Il s'agit de M. GNIMAGNON et de M. AGUGUE. Tous deux ont subi un préjudice corporel. Il n'est pas sûr que l'aggravation se limite au jour où la Chambre administrative rendait son verdict. Il n'est

¹ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., p. 471.

² Voir N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin, pp. 420-427.

N° 20/CA du 07 juin 2001, *Expédit VIHO c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, *Yves O. HANS-MOEVI AKUE c/ MCAT*, Rec CS. Bénin pp. 440-449 ; N° 64/ Ca du 16 novembre 2000, *Jean HOUNZAN c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin pp. 450-460 ; N° 20/CA du 08 avril 2004, *Noëlle OGOUSSAN c/ FNSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N°30/CA du 03 mai 2007, *Léonard BATOSSSI c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

pas non plus évident que les plaignants visés savent qu'en cas de complications, ils ont la possibilité de saisir le juge à nouveau. Néanmoins, la Chambre administrative leur a accordé une indemnité en forme de capital sans expliquer dans la décision qu'en cas de besoin ils peuvent faire connaître leurs souffrances ultérieures à la Haute Juridiction pour réparation. Le juge ne devrait-il pas fournir de telles précisions à certaines victimes¹? Dans le cas contraire, il exposerait les justiciables qui sont dans une pareille situation à des déconvenues par rapport à leur état de santé. D'autre part, la Chambre administrative devrait être méticuleuse dans le maniement de la réparation par franc symbolique lorsque celle-ci n'est pas sans avoir une affinité avec une indemnité qui prend implicitement la forme d'une rente. En effet, l'arrêt CODJIA où le justiciable a demandé à bénéficier d'un franc symbolique est une décision qui a besoin de plus de précisions que la solution n'en a apportées. Ce dernier a été arbitrairement sanctionné au plan disciplinaire. L'un des principaux considérants laisse supposer, comme on le soulignait tantôt, que le préjudice n'est pas qu'actuel, mais qu'il est également futur. En effet, la solution a été formulée comme suit : « *Il est constant que le blâme avec inscription au dossier...suit la carrière et qu'à ce titre, il met pendant des années, le requérant dans une situation défavorable par rapport à ses collègues qui n'ont pas fait l'objet de sanction.* »² Le requérant a saisi le juge en 1985. La décision est intervenue en 1999, soit 14 ans après. Ce dernier a demandé la condamnation de l'Etat à un franc symbolique. La décision signifie-t-elle que le franc symbolique couvrira la période allant de 1985 à 1999, et qu'à compter de l'arrêt rendu, le justiciable sera rétabli dans ses droits en adéquation avec sa carrière ? Ou bien le franc symbolique s'étendra-t-il de 1985 à l'admission à la retraite de M. CODJIA, et que celui-ci sera ainsi défavorisé par rapport à ses collègues toute sa carrière durant ? Tout

¹ Le Conseil d'Etat français écarte le principe de l'autorité de la chose jugée pour remettre en cause le caractère définitif d'une indemnité accordée en forme de capital. On peut citer deux exceptions au moins : lorsque le dommage est susceptible d'évolution (CE 23 février 1949, *MASSERON, Rec.*, p. 91 ; l'arrêt *AGUEGUE* du Bénin peut être rapproché de la décision *MASSERON*. M. *AGUEGUE* éprouve des douleurs en temps de froid. Il n'est pas certain qu'une indemnité allouée une fois pour de bon soit de nature à le guérir complètement. Le principe de l'intégrale réparation n'est plus respecté dans la pratique), ou en cas de dommage insoupçonné ou d'aggravation (voir CE 27 mai 1955, *Dame Veuve MARTIN, Rec.*, p. 306 ; la décision *GNIMAGNON* ressemble à ce cas de figure ; le dommage s'est aggravé par la suite, à savoir avant que la décision du juge n'intervienne, et ce dernier n'a aucun indice lui permettant de savoir que l'aggravation ne se poursuivra pas après la condamnation de l'administration). Le juge devrait recourir à une expertise médicale.

² Voir N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin, pp. 420-427. D'une manière détaillée, la décision signifie que les collègues de M. CODJIA, notamment ceux avec qui il a débuté sa carrière et qui sont recrutés sur la base d'un même diplôme que lui doivent l'avoir dépassé en échelons et en grades etc. du fait de la sanction qui lui a été infligée.

Mais d'autant plus que la mesure administrative qui l'a sanctionné a été jugée illégale par la Chambre administrative, le demandeur doit pouvoir se retrouver aux mêmes échelons et grades que ses collègues à la suite de l'annulation que le juge de l'administration a prononcée. De ce fait, il bénéficiera des avantages pécuniaires dont la sanction l'a privé par le passé au moment où ses collègues en jouissaient. Egalement, il sera traité, pour l'avenir, sur un pied d'égalité que ceux-ci.

compte fait, ni le juge, ni le requérant n'en voudra à l'administration si elle se conformait à la dernière hypothèse. C'est pourquoi on estime qu'au-delà de toute question de franc symbolique, la décision CODJIA implique assurément une réparation en la forme de rente que le juge se devrait de sauvegarder. En effet, même si le préjudice était réparé en argent de 1985 à 1999, il reste que de 1999 à la retraite, le traitement de M. CODJIA sera réajusté en fonction de l'arrêt qui a été rendu. Il revenait alors à la Chambre administrative de préciser que le franc symbolique court de 1985 à 1999 et qu'à compter de cette dernière date, M. CODJIA entrera pleinement dans ses droits. Mais s'il était déjà admis à la retraite, le franc symbolique devrait s'arrêter à la date de son admission à la retraite, et sa pension serait réaménagée en tenant dûment compte de l'arrêt de la Chambre administrative, à moins que le plaideur ait précisé qu'il rejette tout avantage financier lié au procès. Le juge pourrait s'inspirer de la jurisprudence du Conseil d'Etat que le Professeur Jean WALINE rapporte en ces termes : « *La réparation peut être purement symbolique (condamnation de l'Etat à un euro de dommages-intérêts en cas de préjudice purement moral) ; le Conseil d'Etat s'écarte parfois de cette pratique, et tend, même dans ce cas, à accorder une indemnité effective.* »¹ Le dossier CODJIA peut être rapproché de cette précaution que prend parfois le juge administratif français. C'est dire par exemple que le franc symbolique de M. CODJIA ne devrait pas être accordé de la même manière que celui de M. VIHO. Celui-ci a été évacué pour des raisons sanitaires. L'Etat avait refusé de lui assurer la totalité des frais d'évacuation, ce qui lui a causé des humiliations dont il réclame la réparation en la forme d'un franc symbolique. Cette condamnation sollicitée par M. VIHO peut intervenir sans que le juge s'acharne à prendre des précautions, ce qui n'est pas le cas de l'affaire CODJIA. On pourrait donc s'attendre à ce que la Chambre administrative établisse au mieux la modalité de condamnation que constitue le franc symbolique. Dans le cas contraire, son application sera autant défavorable au requérant que l'est la méthode de calcul des dommages-intérêts pour celui-ci.

2) La méthode de calcul des dommages-intérêts

D'après le Professeur René CHAPUS, le principe d'une réparation intégrale ne va pas jusqu'à interdire au juge d'effectuer une évaluation globale du préjudice. L'essentiel est que le plaideur soit satisfait.² Toutefois, il va sans dire qu'une estimation détaillée du préjudice devrait être le principe. Mais c'est le contraire qui se passe au Bénin. Le juge fait de

¹ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., p. 471.

² Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, op.cit., p. 1261.

l'appréciation globale un principe presque absolu. Elle fait l'objet d'une application mathématique en dernière analyse. L'appréciation globale se limite à l'indemnité principale. Les dommages-intérêts sont ainsi négligeables. Ils le sont davantage lorsqu'on sait que le juge est assez rigoureux en cas de non chiffrage de la réparation. Il n'invite pas le requérant à effectuer une régularisation. La jonction des deux questions de forme (non chiffrage) et de fond (la méthode de calcul) accroît la timidité de l'engagement de la responsabilité administrative. C'est le propre d'un juge quelque peu regardant. Les inconvénients de l'évaluation globale ont retenu l'attention de Mme Sophie-Justine et M. Damien BOTTEGHI. Ils ont noté si incontestablement : « *La réparation forfaitaire n'est pas en harmonie avec l'affirmation d'une réparation intégrale du préjudice, principe essentiel du droit de la responsabilité.* »¹

Par ailleurs, le juge devrait pouvoir mettre aussi de l'ordre dans sa jurisprudence au niveau de la responsabilité des fonctionnaires. Ce serait une autre manière pour lui d'interpréter adéquatement le principe d'une réparation intégrale du préjudice. Ce principe signifiant que l'administration ne paie pas une somme qu'elle ne doit pas, ou pas plus qu'elle ne reste devoir, il reviendrait au juge, en cas de responsabilité pour faute personnelle ou de cumul de responsabilités, de préciser que le service public doit tenter une action récursoire contre l'agent fautif. Cette alternative ne devrait pas écarter la responsabilité contractuelle.

B/ Le caractère dérisoire de la réparation contractuelle

Il faut reconnaître que l'illusion qui caractérise la réparation contractuelle n'est pas absolue. Le juge donne satisfaction au requérant quelques rares fois. Ainsi le calcul des dommages-intérêts est satisfaisant (1). Mais le caractère insignifiant de la réparation transparaît, le calcul étant souvent insatisfaisant (2).

1) Le calcul parfois satisfaisant des dommages-intérêts

Au nombre des exceptions, on pourra mentionner l'arrêt LOZES. Dans cette décision, le calcul des indemnités est adéquat. C'est dans cette affaire qu'à la résiliation du bail qui lie le requérant à l'administration, les meubles ont disparu. Saisie du dossier, la Chambre administrative a certes fait une évaluation globale, mais celle-ci donne satisfaction néanmoins. En effet, le juge a énoncé que « *depuis cette période (22 mars 1983, date d'établissement du devis estimatif des meubles), la crise économique a sévi, l'inflation l'a*

¹ Voir Sophie-Justine et M. Damien BOTTEGHI, « Quand le juge administratif doit se juger », op.cit., p. 1609

accompagnée dans des proportions galopantes, puis la fameuse dévaluation a fait son apparition en janvier 1994 avec tout son cortège de malheurs et de ravages sur les prix ; qu'il en découle que c'est à juste prix que le requérant sollicite un réaménagement du montant de ce devis, ajouté à d'autres préjudices que l'Etat a pu lui causer par son mutisme, et sa lenteur dans le règlement du litige, qui aurait pu se faire à l'amiable ; qu'il convient par ailleurs de prendre en considération le fait que ce propriétaire bailleur de l'Etat a dû se payer les services d'un avocat pour l'aider à introduire et suivre la présente procédure ; que toutes ces observations amènent à faire droit à la demande du requérant, et à condamner l'Etat béninois à lui payer à titre de dommages-intérêts la somme de 1.000.000 de francs CFA, toutes causes de préjudice confondues ».¹

Il semble que l'arrêt LOZES est le prototype de décision que l'on attend de la Chambre administrative. Le raisonnement est mixte, c'est-à-dire qu'il est majestueusement noué autour d'une technique de calcul qui tient compte des circonstances de l'affaire, avant de déboucher sur une fixation globale de l'indemnité qui ne désavantage pas tout à fait le plaideur. C'est un exemple que le juge pourrait suivre à l'occasion d'autres affaires. Il convient de rappeler que le devis initial s'élève à 264.000 francs CFA. Il est vrai qu'au regard de toutes les « causes de préjudice confondues », le juge devrait allouer 1.500.000 franc CFA. Mais la démarche paraît convaincante, la Chambre administrative n'ayant pas perdu de vue l'évolution du prix d'achat des meubles, les tracasseries du procès pour M. LOZES et aussi le ministère d'avocat. Seulement, chacune de ces trois rubriques qui servent d'appui à l'argumentation du juge pourrait être réévaluée à 600.000 francs CFA pour le devis, à 400.000 francs CFA pour les tracasseries et à 500.000 francs CFA pour les honoraires de l'avocat. La Chambre administrative était prête à rééditer cette démonstration dans l'arrêt BATOSSSI² si celui-ci s'était pris au sérieux. Le demandeur a réclamé 26.797.716 francs CFA à l'administration qui lui a vendu un terrain litigieux sur lequel M. BATOSSSI a déjà construit. Le plaideur a allégué que la parcelle coûte 8.937.060 francs CFA. Or en réalité, c'est une parcelle qui avait coûté 439.000 francs CFA. M. BATOSSSI devait le faire savoir à la manière de M. LOZES avant de majorer en fonction de l'évolution du prix des parcelles. Ainsi, il allait permettre au juge de mieux asseoir sa conviction. Celui-ci n'a heureusement pas été trop moralisateur. Il a accordé 20.000.000 de francs CFA à M. BATOSSSI pour le terrain et le

¹ Voir N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 30/CA du 03 mai 2007, *Léonard BATOSSSI c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

bâtiment. C'est raisonnable, contrairement à d'autres occasions, les plus nombreuses, où le juge étant avare, on assiste à un calcul peu convaincant des dommages-intérêts.

2) Le calcul souvent insatisfaisant des dommages-intérêts

L'insatisfaction relative au calcul pose en réalité un autre problème de droit, mais connexe à la fixation des dommages-intérêts : le consentement des parties en matière de contrat administratif. C'est dans ces genres de dossier que le juge éviterait de promouvoir une « *autonomie artificielle* » du droit administratif. Mais consciemment ou non, il n'a pas su exploiter l'opportunité que l'arrêt TOKO lui a offerte. En effet, dans le litige qui l'oppose à l'Etat, le plaignant soutient que « *bien que les maisons baillées soient catégorisées, l'Etat n'avait pas tenu compte de la catégorisation pour fixer le prix de l'immeuble dont il s'agit* ». ¹ Répondant à cette question, la Chambre administrative a affirmé que « *cette préoccupation (la catégorisation), le requérant aurait dû en faire état au moment de la signature du contrat ; que l'administration n'est tenue que par les termes dudit contrat que la Cour ne saurait modifier ; qu'en conséquence, le moyen du requérant tiré de la catégorisation doit être rejeté* ». Ce raisonnement est en panne de rationalité. Ce n'est pas dans une pareille condition que la Haute Juridiction interprétera d'une manière rigoureuse les clauses contractuelles. Elle n'a pas adapté son argumentation au contexte particulier de la révolution. Dans cette société béninoise révolutionnaire, où la vision organique primait sur l'épanouissement de l'individu qui est sans cesse conjugué au futur, c'est-à-dire prévu pour l'étape communiste, où la propriété privée était combattue, où la confiscation des biens des présumés antirévolutionnaires était un lot quotidien, ² où les expropriations pour cause d'utilité publique intervenaient sans la moindre procédure, ³ où le juge reconnaît lui-même que les droits de l'homme n'étaient pas respectés, ⁴ il ne se conçoit assurément pas que le principe selon lequel le juge se met à la date où il statue pour décider ait empêché la Chambre administrative de vérifier si le consentement de M. TOKO était acquis au moment de la signature du contrat avec l'Etat du PRPB. ⁵ Mieux, rien n'exclut que, même à l'ère du Renouveau démocratique, l'administration puisse vicier le consentement d'un cocontractant. L'arrêt était donc propice pour que le juge renforce à la fois l'étendue et l'intensité de son contrôle sur l'administration.

¹ Voir N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Michel Bamènou TOKO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp. 111-116.

² Voir N° 47/CA du 8 Juillet 2004, *Michel Bamènou TOKO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir N° 39/CA du 20 mai 1999, *Sossou ALLAGBE c/ Maire de Sê*, Rec. CS. Bénin, pp. 379-380 ; N° 001/CA du 3 février 2000, *Comlan OSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 7-11.

⁴ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 346-356.

⁵ Voir N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Michel Bamènou TOKO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp.111-116.

Le contrat administratif ne devrait pas être un sens interdit en matière de respect du consentement du cocontractant. En cela réside aussi la fonction protectrice de l'administré par le juge s'opposant à l'arbitraire de la puissance publique. En somme, c'est à quatre niveaux que la solution est discutable : elle n'est pas contextualisée, le contrôle n'est pas renforcé, le droit administratif en souffre, et le requérant n'est pas efficacement protégé. Ces caractéristiques sont celles d'un contrôle timide de l'administration¹. Il ne suffisait donc pas pour le juge de procéder à une évaluation globale en tenant compte du prix et de la durée du contrat de bail. En entrant dans les détails, il se pourrait qu'il s'aperçoive que le consentement de la victime avait été réellement violé lors de la conclusion du contrat. Partant, il allait en prendre acte pour allouer les indemnités en conséquence. Tout cela amène à noter qu'il y a une contribution insuffisante du juge à la construction d'un Etat de droit au Bénin. Il en est d'autant plus ainsi en ce sens que l'assouplissement que la Chambre administrative essaye d'apporter au régime de la réparation du préjudice est insignifiant.

C/ L'assouplissement insignifiant du régime de la réparation du préjudice

L'assouplissement qui est intervenu dans le domaine de la fonction publique (1) est en même temps annulé par le juge. Il n'octroie pas d'indemnités accessoires (2).

1) L'assouplissement dans le domaine de la fonction publique

L'assouplissement se remarque à trois titres : la règle du service fait, la nature de la faute commise et le principe d'un forfait de pension.

D'abord, en ce qui concerne la règle du service fait, le Professeur Jean WALINE rapporte que « *dans le cas du fonctionnaire illégalement révoqué, l'indemnité initialement égal au total des traitements dont il avait été indûment frustré, est réduite depuis un arrêt du 7 avril 1933,² en fonction des ressources que la victime a pu se procurer par son travail durant la période de révocation* ». ³ La position du juge béninois est assurément différente de celle du Conseil d'Etat français. A l'occasion de la jurisprudence HANS-MOEVI AKUE, la Chambre administrative a expressément rejeté le moyen que l'administration a tiré de la règle

¹ Le Professeur Benoît PLEXIS affirme que « *dans le domaine du droit public, la violence semble être le vice de consentement le plus ancien* ». (Voir « La théorie du vice du consentement dans les contrats administratifs », RFDA 2006, N°1, p. 12 ; voir CE 18 septembre 1806, COLLE, Jurisprudence du Conseil d'Etat, Tome I, p. 4 ; CE 22 janvier 1986, Société de construction et de ravalements (CSP), RDP 1986, p. 1729). A juste titre la notion de cause propre au droit des obligations commence par préoccuper dans son ensemble, la doctrine française en droit administratif également. (Voir Frédéric LOMBARD, *La cause dans le contrat administratif*, Paris, édit., Dalloz, Coll. Nouvelles bibliothèque de thèses, Vol 77, 2008, 490 p, Préface de RICCI Jean-Claude.

² Voir CE 7 avril 1933, DEBERLES, Rec., p 439, GAJA précité, p. 286.

³ Voir Jean WALINE, *Droit administratif*, op.cit., p. 472.

du service fait, ce qui est concevable.¹ Quelle que soit la situation qui a été la sienne après sa révocation, le fonctionnaire a nécessairement subi un préjudice, ne serait-ce que moral. Mieux, s'il cherche à réintégrer les fonctions dont il aura été privé, cela ne peut que constituer un argument de taille en faveur de ce qu'il a effectivement subi un dommage dont la réparation s'impose. Si un demandeur trouve réellement mieux ailleurs, il ne cherchera plus à réintégrer la fonction publique. Peut-être, le juge tiendrait-il compte de l'importance du revenu que le requérant a tiré de ses fonctions en dehors de la fonction publique pour voir s'il réduirait ou non l'indemnité à accorder au plaideur. Il y procéderait donc au cas par cas et non d'une manière systématique.

Ensuite, à l'observation qui précède, à savoir celle du Professeur Jean WALINE, le Doyen René DEGNI-SEGUI ajoute que « *le cas du fonctionnaire révoqué et réintégré tient également compte, conformément à la jurisprudence DEBERLES de « l'importance respective » des fautes commises par l'administration et l'agent. Dans le premier cas, le simple vice de forme peut ne pas donner lieu à indemnité,² tandis que les irrégularités très graves entachant la révocation annulée peuvent conduire à allouer à la victime une indemnité équivalente au traitement.³ Dans le second, l'agent peut n'avoir aucune indemnité* ». ⁴ Le juge béninois adopte une position contraire à ces différentes jurisprudences du Conseil d'Etat français. Il ne fait pas droit à la nature de la faute commise par l'Administration. L'arrêt LOKOSSOU⁵ en est une manifestation patente. Le juge a alloué au requérant une indemnité qui est l'égale des traitements dont il a été privé. Il l'a même augmentée des dommages-intérêts liés au préjudice moral subi par le demandeur. C'est original. L'arrêt MONGBO est d'une même nature.⁶ Le juge ne se soucie guère du degré de gravité de la faute commise par un service public pour le condamner. Ainsi, l'administration sera amenée à être prudente dans son comportement quotidien. Si tant est que la faute reprochée à un service public n'est qu'une faute de forme, celui-ci a la latitude de reprendre la sanction prononcée à l'encontre de

¹ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, *Yves O.HANS-MOEVIAKUE. c/ MCAT*, Rec CS Bénin, pp. 440-449. De ce point de vue le juge a écarté l'article 124 de la loi n°86-013 du 26 février 1986 portant statut des agents permanents de l'Etat. L'alinéa 1^{er} de cet article énonce que le fonctionnaire a droit à une rémunération « après service fait ». C'est une disposition que la Chambre administrative applique donc au cas par cas.

² Le Doyen s'est référé à CE 14 juin 1946, *Ville de Marseille, Rec.*, p. 164.

³ Il s'est appuyé à ce niveau sur CE 28 juillet 1952, *LIENART, Rec.*, p. 423.

⁴ Cette fois-ci le Doyen a recours à CE 9 janvier 1959, *DUMAS, Rec.*, p. 31 (voir *Droit administratif général*, Tome III, op. cit., pp. 692-693).

⁵ Voir N° 5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107.

⁶ Voir N° 6/ du 8 juin 1995, *Victor D. MONGBO, c/ MCC, MF, MIPME et MPRE*, Rec CS. Bénin, pp. 93-97 ; N° 023/CA du 07 juin 2001, *Karimou BELLO c/ M. S. P. - M. F.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 20/CA du 08 avril 2004, *Noëlle OGOUSSAN c/ FNSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Dans les deux derniers arrêts, la condamnation est intervenue sur la base d'une suspension dont la procédure est irrégulière.

l'agent fautif.¹ Tout compte fait, ce sera après avoir supporté les conséquences pécuniaires de l'imprudence qu'elle aura commise. Par exemple, un préjudice moral n'a pas de couleur. Il demeure ce qu'il est, mais ne varie pas selon que la sanction est intervenue pour un cas d'ouverture interne ou externe. Une partie de la doctrine épaula la jurisprudence béninoise. C'est le cas du Professeur Jean PAVIN qui conteste la jurisprudence DEBERLES.² Il est alors clair que le juge béninois rejette ce que l'étude se permet de qualifier comme pouvant être la règle de la nature de la faute incriminée.

Enfin, lorsque la personne publique responsable est la débitrice de la pension de la victime, une indemnité forfaitaire est parfois accordée à celle-ci, insusceptible d'être complétée. La plupart du temps, ce procédé désavantage le requérant. Il en est ainsi en cas d'accident du travail. La pension d'invalidité tient lieu de dommages-intérêts, et toute réclamation tendant à son réajustement à la dimension du préjudice (conséquences pécuniaires du préjudice, troubles dans les conditions d'existence, souffrances physiques...) est tenue en échec par le régime de « *forfait de pension* », ³ même en cas de faute grave. Ceci vaut pour les victimes par ricochet de l'agent si elles ont aussi droit à une pension dans leurs relations avec le service débiteur.⁴ Il n'existe presque pas d'exemple se rapportant textuellement à cette situation au Bénin. Il est simplement possible de faire un rapprochement avec l'arrêt GNIMAGNON. Ce dernier a fait l'objet d'une incapacité permanente partielle évaluée à 35 %. L'invalidité n'est pas alors totale. Il a bénéficié d'une indemnité de 10.000.000 de francs CFA. Toutefois il semble, à la lecture de l'arrêt, qu'il continuait de percevoir son salaire. L'indemnité était uniquement destinée à couvrir le préjudice. Par conséquent, si le juge allait appliquer la règle du « *forfait de pension* », la même logique l'aurait amené à effectuer des déductions en rapport avec le salaire de la victime et/ ou sa pension de retraite. Le silence jurisprudentiel peut être interprété dans un sens favorable aux administrés. Il le faudrait. Dans le cas contraire, la fonction publique risque de devenir une source potentielle de malheur pour les agents publics.

Mais par delà cet assouplissement, la Chambre administrative pratique une politique à double tranchant. De façon générale, c'est-à-dire qui implique à la fois les fonctionnaires et

¹ Ce n'est presque jamais le cas au Bénin ; peut-être, sur le fondement d'un vice externe, l'administration commet des irrégularités d'ordre interne. Il se peut aussi que ce soit pour un motif de tolérance administrative que le service public béninois ne reprend pas les sanctions disciplinaires annulées pour un moyen externe.

² Voir Jean PAVIN, *AJDA* 2003, pp. 2023 et s.

³ Voir CE 2 octobre 1964, *Epoux BOUCHON*, *Rec.*, p. 495 ; Sect. 16 octobre 1981, GUILLAUME et GERMANAUD, *Rec.*, p. 372, *AJDA* 1982, p. 42, concl. O. DUTHEILLET de LAMOTHE ; Civ 2è 11 juin 2009, Agent judiciaire du Trésor, *AJDA* 2009, n° 30, p. 1677.

⁴ Voir CE 12 février 1954, AUMAIN, *Rec.*, p. 102 ; Sect. 27 juillet 1990, Cons. BRIDET et autres, *Rec.*, p. 231, concl. FORNACCIARI.

les plaideurs qui ne sont pas des agents publics, le juge refuse d'octroyer les différentes indemnités accessoires.

2) Le refus d'octroi des différentes indemnités accessoires

Voici par exemple la réaction du juge béninois quand M. LOKOSSOU avait réclamé les intérêts de l'indemnité qui lui a été allouée : « *Il est constant que dans la déontologie de la loi des Finances, les arriérés de salaires se trouvant au Trésor public ne produisent pas d'intérêts et ne sauraient en produire dans la mesure où le Trésor ne constitue pas une banque. Les allégations soutenues dans le mémoire ampliatif additionnel du 22 août 1995 relatives aux intérêts de droit sur les arriérés de salaires à compter, non pas de l'arrêt à intervenir, mais de leur imputation au budget national sont inopérantes.* »¹

Cette solution entraîne quelques observations. Premièrement, il s'agit d'une suspension illégale de salaires et non d'arriérés de salaires. La suspension cause préjudice contrairement aux arriérés de salaires. Pour preuve, en temps ordinaire, les fonctionnaires ne se plaignent pas au juge de leurs arriérés de salaires, ou de leurs rappels. L'intérêt que M. LOKOSSOU a sollicité en liaison avec les indemnités justifie donc le caractère de sanction de la décision juridictionnelle. Si l'administration s'aperçoit que c'est uniquement la même somme qu'il restera devoir à l'agent en cas d'une suspension illégale, à quoi bon pour elle de ne pas perpétrer un tel comportement dont les conséquences s'annuleront du fait des arrêts à rendre plus tard par le juge ? Il semble que ce dernier promeuve une « *autonomie accidentelle* » du droit de la responsabilité. Il devrait donc éviter ces genres de raisonnement qui sont d'ailleurs du paralogisme. En effet, le juge consent que les intérêts courent à compter de la date de ses décisions. Effectivement, il arrive que l'administration accuse du retard dans l'exécution desdites décisions.² Ainsi, de la date qui sépare une sentence de celle relative à son exécution tardive, les indemnités principales constitueraient toujours des arriérés de salaire, à en croire la Chambre administrative. Toutefois, elle soutient que les intérêts peuvent courir à ce moment. Est-ce à dire que le trésor public qui n'est pas une banque le devient encore subitement ? De deux choses l'une : soit le juge s'oppose à tout intérêt s'il doit se fonder sur le fait que le Trésor public n'est pas une banque, soit il admet tout court des intérêts, c'est-à-dire sans plus parler de banque, et on comprendra que ceux-ci sont pris en compte par le juge béninois à compter de la date de l'arrêt rendu. Ainsi, il va sans dire que si une demande a été formulée ou non par le requérant, c'est indistinctement que les intérêts

¹ Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107.

² Voir infra, pp. 450 et s.

couraient, et notamment à partir de la décision de la Haute Juridiction.¹ Il semble que telle devait être la mise en équation que le juge n'est pas parvenu à établir.

Et quand on en vient à aborder la mise en application, on s'aperçoit que jamais le juge n'accorde d'intérêt, de quelque nature que ce soit. Même dans l'arrêt LOKOSSOU où il les a situés à partir de la date de sa lecture, ni la solution, ni le dispositif n'enjoint à l'administration que l'inexécution ou le retard dans l'exécution entraînera des intérêts au profit du plaignant. Tout en affirmant donc que les intérêts sont pris en compte, le juge n'a alloué à M. LOKOSSOU que le montant de ce qu'il considère à tort comme étant des arriérés de salaire.² Alors, il se vérifie que l'assouplissement apporté par la Chambre administrative à la réparation du préjudice en liaison avec la fonction publique s'annule dans le même temps. Dans l'arrêt AMOUSSOUVI, l'inexécution est à l'origine d'un nouveau recours de plein contentieux. Toutefois, aucune catégorie d'intérêt n'a été comptabilisée au moment du calcul des dommages-intérêts. Or, il arrive des fois que les intérêts dépassent l'indemnité principale. L'arrêt CAUCHETEUX et DESMONT³ en est un exemple. Pour avoir mis 17 ans à liquider une indemnité de 60.000 francs français, l'administration a été condamnée à verser 350.000 francs français. La protection des droits des requérants au Bénin ne paraît pas donc être ce à quoi il convient de s'attendre dans un Etat de droit.

Or, « pour que l'indemnisation soit intégrale, il faut prendre certaines mesures correctrices de majoration. La victime n'a pas disposé de l'argent qu'elle a perdu du fait du préjudice subi et n'a pu ainsi le placer. La créance porte donc intérêt au taux légal comme prévu par l'article 1153 du Code civil, et applicable en droit administratif. Les intérêts courent lorsqu'ils ont été expressément demandés, à compter soit de la saisine de l'administration, soit de celle du juge, ou, en l'absence de demande, à compter de la première décision juridictionnelle statuant sur l'indemnité principale.⁴ Ces intérêts moratoires-le prix du temps- portent à leur tour intérêt et sont capitalisés s'ils sont dus pour, au moins, une année entière.⁵

A ces intérêts moratoires s'ajoutent, le cas échéant, des intérêts compensatoires,⁶ notamment en cas de mauvais vouloir de l'administration qui se refuse à payer ce à quoi elle

¹ Mais il ne semble pas qu'un pays comme le Burkina Faso, la France... où des intérêts sont payés aux requérants aient par exemple fait de leur Trésor public une banque. Autrement dit, le juge béninois paraît banaliser la protection du justiciable.

² Voir N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107 ; N° 64/CA du 16 novembre 2000, *Jean HOUNZAN c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 450-460.

³ Voir CE 2 mai 1962, *CAUCHETEUX et DESMONDS*, Rec., p. 291.

⁴ Les auteurs, à savoir Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT se sont référés à l'article 1153-1 du *Code civil*.

⁵ Voir article 1154 du *Code civil*.

⁶ Voir article 1153-4 du *Code civil*.

a été condamnée, ou paye avec un retard excessif ». ¹ Il s'agit d'après le Professeur René CHAPUS d'« *indemnités accessoires* ». Elles sont au nombre de trois : les intérêts moratoires, les intérêts des intérêts ou la capitalisation ou « *anatocisme* » et les intérêts compensatoires. Il y inclut les frais irrépétibles. ²

Par conséquent, la Chambre administrative pourrait admettre que la date de la saisine de l'administration d'une demande en dommages-intérêts, notamment en cas d'une créance qu'un requérant détient sur celle-ci (suspension de salaire..) par exemple, sera prise en compte pour calculer les intérêts moratoires, et la capitalisation après un an de retard d'exécution de l'arrêt. Ainsi, les assouplissements apportés au domaine de la fonction publique auraient un sens. Au cas où le requérant n'introduirait pas une demande relativement aux intérêts, ceux-ci courraient à partir de la date d'introduction du recours contentieux. La raison en est toute simple. Il avait été suggéré que le juge ordonne au justiciable de régulariser son recours au cas où il n'aurait pas chiffré les dommages-intérêts. Cela revient à rappeler que lorsque le plaideur ne procède pas au chiffrage, son recours contentieux est potentiellement exposé au rejet comme irrecevable à compter de la saisine du juge. Mais quand il s'agit de jouir des avantages d'une saisine adéquate, il faudrait que la Haute Juridiction soit conséquente en prenant en compte la même date d'introduction de la requête. Aussi devrait-elle accorder des indemnités compensatoires au besoin. Globalement, elle ferait mieux de consacrer les indemnités accessoires. Cela pourrait produire trois effets.

D'abord le juge renforcerait ainsi la procédure d'un règlement à l'amiable ; si l'administration sait qu'à compter de la saisine de la juridiction courent déjà les intérêts de l'indemnité qu'elle est susceptible de payer à la suite de sa condamnation, elle prendrait la demande préalable davantage au sérieux.

Ensuite le prétoire du juge pourrait en être moins encombré.

Enfin les injonctions sur demande du requérant ou d'office dans le cadre des intérêts accessoires, renforceraient la pression sur l'administration. ³ Ce serait une espèce de voie d'exécution en droit administratif.

¹ Voir CE 2 mai 1962, *CAUCHETEUX et DESMONDS*, *Rec.*, p. 291. Il s'agit en l'espèce d'un retard excessif. Ces différentes dispositions ont été rapportées par Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, *Précis de droit administratif*, op.cit., pp. 535-536.

² Voir René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome I, pp. 1290-1291. Par rapport à l'inclusion des frais irrépétibles, voir aussi Jacqueline MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, op.cit., p. 871.

³ A juste titre, le Professeur Salif YONABA énonce que « *l'institution des dommages et intérêts moratoires et ou compensatoires est guidée par la préoccupation bien comprise de contraindre la personne publique au strict respect de ses engagements à l'instar des particuliers* » (voir *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, op.cit., p. 267).

CHAPITRE II : UNE EXECUTION ALEATOIRE DE LA CHOSE JUGEE

L'exécution de la chose jugée est aléatoire pour deux raisons : d'une part, pour l'administration, le respect des décisions de justice relèverait d'une faculté ; d'autre part, l'inintelligibilité de certains arrêts fait que même si l'administration se décidait de les mettre en application, elle aura du mal à y parvenir. Cela constitue un handicap au droit d'accès à la justice même si les cas de refus par l'administration de mettre en œuvre les sentences de justice ne sont pas légion a priori. Le droit de jouir d'une décision juridictionnelle devient incertain. Tout justiciable est susceptible d'être confronté à l'inexécution. De ce fait, elle est incompatible avec la raison d'être du contentieux administratif. C'est ce qui justifie qu'elle doit faire l'objet d'une attention soutenue. Cette attention passe par la présentation de l'état des lieux, les facteurs justificatifs de l'inexécution et les approches de solution qui y sont apportées.

En outre, comme il a été mentionné, l'analyse ne sera pas limitée au plein contentieux. Elle concerne les deux types de recours sur lesquels porte l'étude. Quatre éléments d'analyse permettent d'expliquer l'approche qui a été ainsi conçue. D'abord, il sera argumenté qu'en règle générale, l'inexécution de la chose jugée donne lieu à l'exercice d'un recours de plein contentieux. Cela voudra dire que si l'on étudiait l'inexécution de certaines décisions du juge de l'excès de pouvoir dans la première partie, on serait appelé à traiter partiellement de la deuxième partie sans avoir déjà abordé l'examen du contentieux de pleine juridiction, ce qui paraîtrait incohérent. En outre, il y a un enchevêtrement des recours. Il sera démontré que face à l'inexécution d'un recours de plein contentieux par exemple, certains requérants exercent un recours en annulation contre le refus de l'administration de s'exécuter. Un isolement de l'étude des deux contentieux devient alors impossible dans le domaine de l'inexécution. Sinon, il y aura le risque d'une répétition excessive de l'argumentation. Ensuite, au nombre des facteurs justificatifs de l'inexécution, il y a les conflits de décisions entre la Cour constitutionnelle et la Chambre administrative. Il a été suggéré que lesdits conflits donnent lieu à une responsabilité pour faute par ricochet ou sans faute. Ils ont donc été analysés comme devant intégrer les conditions d'engagement de la responsabilité de la puissance publique. La réflexion entreprise à cet effet concerne à la fois le contentieux de l'excès de pouvoir et celui de pleine juridiction. De cette façon la logique recommande d'entrevoir une étude globale de la question de l'inexécution, ce qui ne paraît faisable qu'après avoir épuisé les développements relatifs au plein contentieux. Enfin, l'approche de solution qui est préconisée par le législateur en liaison avec les collectivités décentralisées ne concerne que le

plein contentieux. Elle ne prend pas en considération les décisions du juge de l'excès de pouvoir. Or, il est indiqué de procéder à une analyse critique de la perspective législative à l'inexécution pour devoir proposer de l'étendre au recours en annulation. Cela qui ne peut être effectué d'une manière appropriée que dans les démonstrations consacrées au plein contentieux. Une étude émiétée de la question de l'inexécution ne s'impose donc pas. Du moins, elle n'est pas réalisable au regard de la jurisprudence et de la loi puis de la doctrine. C'est alors que le raisonnement sera encore théorique à bien des égards comme il a été annoncé¹.

Par conséquent, à la suite de l'exposé qui révélera que l'état des lieux de l'inexécution de la chose jugée est décevant (section I), l'accent sera mis sur les facteurs justificatifs qui sont peu convaincants (section II), pour déboucher sur le caractère impertinent des approches de solutions (section III) qui existent à cet effet.

SECTION I : UN ETAT DES LIEUX DECEVANT DE L'EXECUTION DE LA CHOSE JUGEE

En quoi consiste l'inexécution de la chose jugée au Bénin ? Deux manifestations essentielles peuvent être exposées. D'une part, l'état des lieux de l'exécution de la chose jugée est incertain (paragraphe I). D'autre part, les différentes modalités révèlent le caractère délibéré de l'inexécution des décisions du juge de l'administration (paragraphe II).

Paragraphe I : L'état des lieux incertain de l'exécution de la chose jugée

L'état des lieux de l'exécution des décisions du juge de l'administration est incertain. En effet, il n'existe pas de rapports au niveau de la Cour suprême pour renseigner sur la question. Aussi la doctrine béninoise ne s'en préoccupe-t-elle pas. Néanmoins, il ressort des arrêts et du quotidien vécu que la chose jugée est parfois violée par l'administration. Les décisions qui n'ont pas été exécutées se retrouvent à la fois en matière de recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux.

Dans le domaine du recours en annulation, l'arrêt INFOGES et « LOYOLA » de 1999 qui se rapporte à la fermeture desdits établissements d'enseignement professionnel n'a jamais été exécuté² par le ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique. L'inexécution a donné lieu à un second recours. Ce dernier recours a vainement

¹ Voir supra, pp. 265-266.

² Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 479-486.

débouché sur une autre annulation.¹ Car, l'Institut national médico-social (INMES) détient toujours le monopole en matière de formation des infirmiers et assistants sociaux qui est le domaine d'activité de l'INFOGES et de « LOYOLA ».

De même, on peut revenir sur l'arrêt ANACIB² qu'on a déjà abordé à l'occasion de la violation de la loi. En effet, l'article 9 de la loi 97-028 du 15 janvier 1999 portant organisation de l'Administration territoriale de la République du Bénin prévoit la nomination des préfets à concurrence de 4/5 parmi les administrateurs civils et le 1/5 dans les rangs des cadres de qualification équivalente. Cette modalité de nomination n'épargne pas les sous-préfets au moment où ce corps n'était pas encore supprimé. Pourtant, la pratique révèle qu'aucun des quotas prévus par le législateur n'est respecté par le gouvernement. Il arrive même que ce dernier nomme des instituteurs parmi les sous-préfets. En outre, le juge a annulé le décret qui a abrogé illégalement la reconduction de Monsieur Célestin MONTEIRO au poste de secrétariat général du ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique. Mais la décision n'a pas été appliquée³.

Quant au contentieux de pleine juridiction, c'est la responsabilité extracontractuelle qui est essentiellement concernée. Ce n'est donc que subsidiairement qu'il sera traité de la responsabilité contractuelle.

En termes de responsabilité extracontractuelle, M. AMOUSSOU a été reclassé dans le corps des contrôleurs financiers en vertu d'un arrêté n° 3501 du 28 octobre 1998. Toutefois, le dossier déposé par le plaignant pour jouir des effets financiers afférents à son reclassement n'a connu aucune suite satisfaisante. Celui-ci en a saisi la Chambre administrative qui a annulé le refus du ministre des Finances de satisfaire le requérant.⁴ Cependant, l'Administration n'a pas cru devoir exécuter l'arrêt en cause. C'est ce qui a justifié une seconde requête, cette fois-ci de plein contentieux contre le ministre des Finances. Mais, il semble que ce dernier ait fini par appliquer la sentence. Avant que le dossier du deuxième recours ne soit vidé par la Chambre administrative, l'Administration a pris un arrêté portant exécution du premier arrêt, mais à l'insu du requérant et du juge⁵.

¹ Voir N° 68/CA du 28 septembre 2000, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 430-439. En principe, il devrait y avoir plutôt un recours de plein contentieux contre l'administration à la manière de N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 421-429.

² Voir N° 05/CA du 17 février 2000, *ANACIB c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 388-394.

³ Voir N° 17/CA du 14 avril 2011, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois (inédit)*.

⁴ Voir N° 26/CA du 21 novembre 1997, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 183-187.

⁵ Voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU C/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 413-420.

De son côté, M. Inoussa DAGBA a introduit un recours de plein contentieux contre l'inexécution d'un arrêt d'annulation qui a été rendu en sa faveur au sujet de parcelles qui ont été retirées irrégulièrement au requérant.¹ Le refus d'exécuter a été annulé². Mais, le second arrêt a-t-il été mis en application ?

Par rapport au domaine contractuel, c'est délibérément que l'arrêt SOCOBE-ICB-CCB³ n'a pas été respecté, ce qui n'est d'ailleurs qu'un constat d'ordre général au regard des différentes modalités d'inexécution de la chose jugée.

Paragraphe II : Les modalités d'inexécution de la chose jugée

Les modalités d'inexécution sont un certain nombre. Néanmoins, on peut en retenir fondamentalement deux en rapport avec les arrêts : l'inexécution pure et simple ou le retard dans l'exécution.

Mais tout d'abord, le juge de l'administration conçoit l'exécution en ces termes : « *L'autorité de la chose jugée impose à l'administration une double obligation, à savoir d'une part, l'obligation de prendre les mesures pour exécuter la décision juridictionnelle, et d'autre part, l'obligation de ne rien faire qui soit en contradiction avec ladite décision.* »⁴

A contrario, le rejet implicite (il n'y a pas d'exemple de rejet explicite d'exécuter) par l'administration d'une demande en exécution qui lui a été adressée, tout comme le retard que cette dernière met à satisfaire une telle demande s'apprécie en termes d'inexécution. C'est la précision qu'apporte la Chambre administrative lorsqu'elle décide : « *l'inexécution*⁵ ou le

¹ Voir N° 04/CA du 18 février 1999, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ Préfet de l'Atlantique et l'Etat béninois* (inédit). Les conclusions sont intervenues à la fois en recours pour excès de pouvoir et en plein contentieux au regard de la même requête (voir infra, pp. 454 et s.).

² Voir N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 421-429.

³ Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCB c/ Ministre des Finances*, Rec., pp. 171-178. On est revenu sur cet arrêt dans le cadre des facteurs justificatifs de l'inexécution.

⁴ Voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, p. 415 ; N° 68/CA du 28 septembre 2000, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 437 ; N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, p. 426. Le juge s'est inspiré des propos de M Pierre BON, « Un progrès de l'Etat de droit : la loi du 16 juillet 1980 relative aux astreintes en matière administrative et à l'exécution des jugements par la puissance publique », *RDP* 1981, N° I, p. 6.

M. Mayacine DIAGNE fait une remarque pareille. Il mentionne qu'« *il peut arriver que l'Administration oppose son inertie à la chose jugée ou un refus d'exécuter la décision d'annulation en prenant des mesures directement contraires à la décision du juge* » (voir Thèse précitée, p. 283).

⁵ Voir N° 68/CA du 28 septembre 2000, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, p. 430-439 ; N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 421-429.

Pour le Mali, voir CS-SA du 18 septembre 1978, *Abdoul Karim Cisse c/ Ministre du Travail et de la Fonction publique*, cité par M. DIAKITE, *Le contrôle juridictionnel de l'administration en République du Mali*, Thèse en Droit, Paris, 1985, p.188, cité par Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, p.284.

retard¹ mis à exécuter constitue une faute susceptible d'engager la responsabilité de l'administration à condition que le bénéficiaire ait demandé à l'administration des dommages-intérêts pour les préjudices subis du fait de l'inexécution ou du retard mis à exécuter. »²

Ainsi, il apparaît que trois conditions doivent être réunies pour que l'inexécution soit imputable à l'administration : la notification de la chose jugée à celle-ci ; la formulation d'une demande en décision préalable, et l'exercice, par conséquent, d'un recours de plein contentieux que suppose le rejet de la demande préalable.

La première condition suscite une observation. En effet, dans l'affaire AMOUSSOU, « l'arrêt N° 26/CA du 21 novembre 1997 a été notifié régulièrement à l'administration par lettre n° 1878/GCS du 18 décembre 1997, laquelle lettre a été transmise par bordereau n° 1290 du 22 décembre 1997 ». ³ De même, l'arrêt DAGBA du 18 février 1999 a fait l'objet d'une notification le 16 mars 1999. La préfecture l'a réceptionnée le 1^{er} avril 1999. L'arrêt INFOGES et « LOYOLA » du 28 septembre 2000 a été communiqué au ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique le 7 octobre 2000. En revanche, il arrive des fois où la notification met plus de six mois. ⁴ C'est pour cette raison qu'il avait été regretté que le juge ne prévoie pas un délai au-delà duquel le défaut de notification engagerait la responsabilité pour faute présumée du greffe ou la responsabilité personnelle des greffiers selon les circonstances du retard. Ce délai pourrait être rigoureusement fixé à deux semaines à compter de la lecture de l'arrêt considéré.

¹ Voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 413-417.; voir pour la France : A. LEFAS, « Exécution tardive ou inexécution des décisions de justice par l'administration », in *EDCE* 1958, p. 85 cité par Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, p. 289.

² Voir N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, p. 416; N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, p. 426.

Mais quel contenu le juge donne-t-il au retard dans l'exécution ? La question se pose dans la mesure où dans l'arrêt Société Artico 80, près de deux ans après, il ne retient pas encore qu'il y a une inexécution (Voir N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT C/ Société ARTIO 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

M. OBERDORFF énumère deux modalités d'inexécution de la chose jugée. Cet auteur qualifie l'inertie administrative de statique et la résistance ouverte à la chose jugée comme étant un aspect dynamique du rejet de l'exécution (voir *L'exécution par l'administration des décisions du juge administratif*, Thèse, Doctorat en droit, Paris, 1981, pp. 424 et 442, cité par Mayacine DIAGNE, thèse précitée, p. 288. Il semble que l'inexécution se résume à l'inertie administrative au Bénin.

³ N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 413-417.

⁴ Voir par exemple CA du 18 janvier 2001, *Goumagnon TOUSSE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) (Notification n/1 n° 1789 et 1808 /GCS du 16 juillet 2001. La notification a duré plus de six mois.)

La deuxième condition concerne l'inopportunité d'une demande en décision préalable quand le recours se rapporte à l'exécution de la chose jugée.¹ Tout compte fait, il faudrait que, dans l'intervalle d'un trimestre, les arrêts soient exécutés.

Aussi, le recours contentieux dont le juge sera saisi d'une manière précoce, c'est-à-dire sans que le requérant ait respecté le délai accordé à l'administration pour prendre les dispositions nécessaires à l'exécution de la chose jugée, ferait-il l'objet d'une régularisation interne au sein de la Chambre administrative. Il lui reviendra de voir si le délai de grâce accordé à l'administration pour exécuter un arrêt donné a été respecté par le requérant avant l'exercice par celui-ci, d'un nouveau recours contentieux. Dans le cas contraire, le juge attendra l'expiration de la durée de grâce avant de saisir l'administration de la requête.

La troisième condition fait de l'inexécution une matière de plein contentieux. Mais il semble que cette jurisprudence ne soit pas encore suffisamment fixée. Comme on l'avait étudié en rapport avec l'exception de recours parallèle, le requérant a la faculté d'exercer le recours de sa convenance. En lieu et place d'un recours de plein contentieux, il peut introduire un recours en annulation.² Ces deux décisions qui traitent de la nature du recours à exercer en cas d'inexécution sont rendues le même jour. L'arrêt DAGBA³ qui prend leur relève tente de confirmer les deux tendances. Mais, étant donné que la faculté qui a été reconnue au plaideur risque de semer de la confusion, il a été préconisé que le recours contentieux formé à l'encontre de l'inexécution soit rangé parmi les recours de pleine juridiction ; le non respect de la chose jugée devrait entraîner une voie de fait comme l'analyse n'a pas cessé de le démontrer⁴.

En outre, une inexécution peut être partielle.⁵ Ne peut-il pas y avoir également une mauvaise exécution ? Il reviendrait au juge de tenir compte des cas de figure auxquels il sera confronté pour les catégoriser. Du reste, l'inexécution est-elle généralement due à des facteurs justificatifs convaincants ? Les développements qui suivent fournissent une réponse négative à cette question.

¹ Le sujet a été abordé pendant qu'on étudiait la demande en décision préalable (voir supra, pp. 336 et s).

² Voir N° 68/CA du 28 septembre 2000, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, p. 430-439. Cette jurisprudence diffère de la décision N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 413-417.

³ Voir N° 80/CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, p. 426.

⁴ Voir supra, pp. 140 et s.

⁵ Voir l'article 23 alinéa 3 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême.

SECTION II : DES FACTEURS EXPLICATIFS DE L'INEXECUTION DE LA CHOSE JUGEE

A quoi peut-on attribuer l'inexécution par l'administration de la chose jugée ? A voir le contexte général du contentieux administratif au Bénin, la réponse à cette question peut avoir plusieurs origines : le juge de l'administration, les rapports entre celui-ci et le juge constitutionnel, le requérant, le législateur et la doctrine. En procédant par regroupement, les développements seront subdivisés en trois idées. D'abord, les facteurs explicatifs de l'inexécution qui se rapportent au juge de l'administration vont être étudiés (paragraphe I). Ensuite, l'analyse va porter sur les facteurs relatifs aux conflits de décisions entre ce dernier et le juge constitutionnel (paragraphe II). Enfin, la réflexion rassemblera les motifs restant sous le label d'autres facteurs d'inexécution (paragraphe III).

Paragraphe I : Les facteurs d'inexécution liés au juge de l'administration

Deux facteurs d'inexécution peuvent être retenus à propos du juge. En effet, l'inintelligibilité de certains arrêts est susceptible d'en rendre l'exécution difficile même si l'administration en a la bonne volonté (A). A cela s'ajoute le manque d'audace du juge vis-à-vis de la puissance publique (B).

A/ L'inexécution susceptible d'être liée à l'inintelligibilité de certains arrêts

L'inintelligibilité de certains arrêts peut expliquer que l'administration éprouve d'énormes difficultés dans leur mise en application. On peut citer la décision MOUTAIROU¹ en exemple. Dans ce dossier, le ministre de la Santé publique a introduit en vain un recours en interprétation auprès du juge de l'administration. Comme on l'avait exposé,² le délai prévu pour le retrait des actes implicites d'acceptation par la Chambre administrative est quelque peu empreint d'une confusion. L'exécution de la décision sera pénible en raison de la motivation de l'arrêt³ lui-même.

Pour se référer à un autre cas où l'application du principe de l'effet rétroactif ne paraît pas satisfaisante, l'arrêt BALLE est assez illustratif. En effet, le requérant a été révoqué de la fonction publique en 1979. A l'époque, il était Directeur général de la SONATRAC. Il va sans dire qu'il avait déjà accumulé une expérience certaine avant d'être nommé. Or, le verdict du juge n'est intervenu qu'en 1999. Il est donc fort probable que si ce dernier était encore en

¹ Voir N° 51/CA du 17 mars 2005, *Kamaldine MOUTAIROU c/ M SP*, www ; juricaf. Org.

² Voir supra, p. 230 et s.

³ Voir N° 194/CA du 8 décembre 2005, *MSP c/ Kamaldine MOUTAIROU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) (voir supra, pp. 228 et s. pour mieux s'imprégner des termes de l'arrêt visé.)

activité, il serait déjà sur le point de faire valoir ses droits à la retraite. C'est dans ces conditions que le juge statue qu' « *il y a lieu de procéder à la reconstitution de la carrière de Monsieur Janvier BALLE* ». ¹ Toutefois, on a compris à partir de l'arrêt RODIERE ² que la reconstitution peut amener le plaignant à encore passer des concours professionnels par exemple. De ce fait, l'exécution de l'arrêt Janvier BALLE ne sera-elle pas délicate ? La décision paraît donc légèrement impénétrable. Au lieu de parler d'une reconstitution de carrière après 21 ans de révocation, il serait plus indiqué que le juge recommande simplement que le requérant soit indemnisé d'une part, en tenant exceptionnellement compte des activités professionnelles qu'il a menées en dehors de la fonction publique, et que d'autre part, sa pension de retraite soit alignée sur celle des collègues avec qui il avait débuté sa carrière et dont les promotions ont été régulièrement prononcées.

L'arrêt SADELER ³ est tout aussi édifiant que ceux qui précèdent. La Chambre administrative annonçait que le requérant devrait être admis à la retraite pour compter du 1^{er} octobre 1997. La sentence a été prononcée le 19 mai 2005. Comment la décision peut-elle rétroagir ? Voilà un fonctionnaire qui, depuis le premier juillet 1997 qu'est pris un arrêté qui a une valeur exécutoire parce que non frappé de sursis à exécution, se voit condamné à la retraite. Mais huit ans après, le juge lui signifie qu'il devrait rester en service jusqu'au 30 septembre 1997, mais sans aucune autre précision. Va-t-il reprendre service pour trois mois ? Le cas échéant à quel niveau se situe la rétroactivité ? Pourtant, n'est-ce pas là le sens le plus approprié de l'arrêt qui a été rendu en sa faveur ? Peut-on appliquer en réalité la rétroactivité dans ces conditions ? Son régime devient incohérent et ingérable à certains égards. C'est pourquoi on avançait que la manière dont certains arrêts se présentent n'est pas de nature à faciliter l'exécution. Il était donc nécessaire que la Chambre administrative précise à l'Administration ce que celle-ci « *doit tenir pour dit !* ». ⁴ Elle pourrait par exemple demander de considérer les trois mois pour établir le carnet de pension de l'intéressé. Toutefois, le juge peut demander de payer au Professeur SADELER, la moitié des traitements auxquels il a droit s'il ne devrait plus reprendre service. En tout cas, la Chambre administrative est appelée à établir un équilibre entre l'intérêt du demandeur et l'intérêt général, ce qui n'est pas un exercice aisé. Dans ces conditions, le Professeur Mayacine DIAGNE est fondé pour parler de

¹ Voir N°004/CA du 17 février 2000, BALLE Janvier c/ Etat béninois, *Rec. CS. Bénin*, pp. 346-356.

² Voir CE 26 décembre 1925, RODIERE, *Rec.*, p. 1065, GAJA précité, p. 256.

³ Voir N° 98 / CA du 19 Mai 2005, Christophe Benoît SADELER c/MENRS-D CHUC, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir Christophe GUETTIER, « Modulation dans le temps des effets d'une modulation, CE Ass. 11 mai 2004, Ass. AC ! et autres », *RDP*, op. cit., p. 541.

la complexité de l'exécution.¹ Cette complexité peut réellement préoccuper, d'autant plus que le juge béninois paraît peu audacieux à l'égard de l'administration en matière d'inexécution des arrêts.

B / Le manque d'audace du juge pour faire exécuter la chose jugée

Il semble que le juge ne fasse pas suffisamment preuve d'audace à l'égard de l'administration. Par exemple, on peut rapporter ces démonstrations non suivies d'effet de la part de la Chambre administrative. Dans le cadre de l'inexécution de l'arrêt DAGBA,² l'administration a été rappelée à l'ordre en ces termes : « *Il ressort de l'article 2 de l'ordonnance n° 26/21 du 26 avril 1966 organisant la procédure devant la Cour suprême que les décisions de celle-ci « ...ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics, à toutes les juridictions et à toutes les autorités administratives »* ». Cette disposition figure également à l'article 131 alinéas 3 et 4 de la Constitution du 11 décembre 1990. En outre, la Haute Juridiction invoque à la même occasion³ l'article 59 de ladite Constitution : « *Le président de la République assure l'exécution des lois et garantit celle des décisions de justice.* » C'est dans ce contexte qu'à deux reprises des requérants ont demandé au juge de prononcer des astreintes à l'encontre de l'administration à titre préventif pour l'exécution des arrêts concernés. Cependant, voici la réaction de la haute instance toutes les deux fois : « *Considérant que Monsieur KOUKPAKI Marius sollicite de la Haute Juridiction sa réintégration dans la fonction publique béninoise, et ce sous astreinte comminatoire; qu'il ne précise pas la base légale d'une telle demande adressée à la juridiction administrative; considérant qu'au regard des dispositions de l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 organisant la procédure devant la Cour suprême, une telle demande de condamnation sous astreinte comminatoire ne peut prospérer devant la juridiction administrative; qu'il y a lieu de la rejeter.* »⁴ Le deuxième requérant a poussé sa prétention un peu plus loin. Mais la réaction du juge est la même et paraît d'ailleurs plus précise : « *Considérant que le requérant demande à la Cour d'assortir sa décision d'annulation d'une astreinte comminatoire de 500.000F par jour de résistance... ; considérant que l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 organisant la procédure devant la Chambre administrative de la Cour suprême ne prévoit*

¹ Voir Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, p. 285.

² Voir N° 04/CA du 18 février 1999, Abodourin Inoussa DAGBA c/ Préfet de l'Atlantique et l'Etat béninois (non publié).

³ N° 80/CA du 21 décembre 2000, Abodourin Inoussa DAGBA c/ l'Etat béninois et le Préfet de l'Atlantique, Rec. CS Bénin, pp. 421-429.

⁴ Voir N° 123/CA du 28 juillet 2005, Marius KOUKPAKI c/ MFPTRA, Etat béninois, www.juricaf.org.

dans aucune de ses dispositions la possibilité pour la Haute Juridiction d'assortir une décision d'une astreinte qu'elle soit comminatoire ou non ; qu'il y a lieu de rejeter cette demande du requérant. »¹

Les deux déclarations de la Chambre administrative suscitent ensemble deux observations. Premièrement, que ce soit à titre préventif ou répressif, le juge ne se sent pas prêt pour prononcer des astreintes. Secundo, il affirme que l'ordonnance ne prévoit pas l'astreinte. En revanche, à quoi bon avoir rappelé l'article 2 de ladite ordonnance, à savoir n° 21/PR du 26 avril 1966 ? Quelle interprétation le juge fait-il de ce que ces décisions ne sont susceptibles d'aucun recours ? Comment entend-t-il assurer, dans le silence des textes qui consacrent le respect de la chose jugée, l'effectivité de celle-ci ? Tout cela amène à se demander si le juge de l'administration n'est pas hanté par sa fidélité au Conseil d'Etat français. En effet, alors que, sur la base des différents textes sus-rappelés, il devrait conférer une origine jurisprudentielle à l'injonction et à l'astreinte dans les faits, il a certainement préféré que lesdites modalités d'exécution de la chose jugée aient un fondement législatif comme en France.

En outre, il est déplorable que le juge de l'administration ne dénonce presque jamais, contrairement aux juges judiciaire et constitutionnel, l'inexécution de ses décisions. A titre d'exemple, en 2004, les magistrats judiciaires s'étaient élevés contre une extradition grossière d'un délinquant par le gouvernement d'alors en direction du Nigéria dans le cadre d'une affaire AMANI. De même en décembre 2007, ceux-ci ont protesté contre le refus du président de la République d'exécuter un jugement portant déguerpissement de certains habitants. Pareillement, la Cour constitutionnelle n'hésite pas à présenter à la télévision l'inexécution de certaines de ces décisions par le gouvernement. C'est le cas des dénonciations enregistrées à la veille de l'élection présidentielle de 2006. A plusieurs reprises, le juge constitutionnel a fait des injonctions (sans l'existence d'un texte juridique particulier) au président Mathieu KEREKOU de mettre les fonds nécessaires à l'organisation de ladite élection à la disposition de la Commission électorale nationale autonome (CENA).

¹ Voir N° 05/CA du 23 février 2006, *Parti politique «Union des Forces démocratiques » (U.F.D.) c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . Au sujet de l'astreinte, voir infra, pp. 472 et s.

Par exemple, le Conseil d'Etat français a devancé le législateur français pour faire théoriquement de l'astreinte un PGD. (Voir CE Ass. 10 mai 1974, *BARRE et HONNET*, Rec., p. 276 ; CE 15 janvier 1975, *HONNET*, p. 22.) Mieux, le Conseil d'Etat a considéré que l'astreinte est intimement soudée à l'injonction, préfigurant ainsi la loi du 8 février 1995. (Voir à cet effet Roland DEBBASCH, « Le juge administratif et l'injonction : la fin d'un tabou », *JCP* 1996. I. 3924.

Toutefois, il faut reconnaître que dans les faits, la toute première condamnation sous astreinte est postérieure à la loi n° 80-539 du 16 juillet 1980 sur l'astreinte. (Voir CE Sect. 17 mai 1985, *MENNERET*, Rec.p. 149, *RFDA* 1985, p. 842, concl. PAUT). Rapporté par MM. Muriel DREIFUSS et Alain BOMPARD, « Du pouvoir comminatoire au pouvoir de sanction : la liquidation de l'astreinte », op. cit. p. 4.

Il est vrai qu'il y a un éveil beaucoup plus développé de la conscience collective à la démocratie qu'à la construction de l'Etat de droit. Mais, il semble que ce soit une raison de plus pour le juge de l'administration d'avoir une politique bien établie de communication à l'adresse de l'opinion publique. Ce n'est qu'à ce prix que celle-ci adhèrera progressivement aux mécanismes d'exécution de la chose jugée que la Chambre administrative aura prônés eu égard au mutisme du législateur. Ce faisant, elle parviendrait aussi à associer l'Assemblée nationale à la mise en œuvre de la chose jugée.

En outre, le juge de l'administration devrait se fonder sur l'article 2 alinéa 3 de la loi n° 2004-07 du 23 octobre 2007 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement de la Cour suprême pour établir régulièrement un rapport. L'alinéa en cause énonce qu'elle « *peut, de sa propre initiative, appeler l'attention des pouvoirs publics sur les réformes nécessaires* ». La Direction de la Documentation et des Etudes de la Cour suprême devrait servir aussi à cette fin. Mieux, il faudrait que les rapports qui seront produits soient publiés.¹

Toutefois, il est nécessaire de noter que les facteurs justificatifs de l'inexécution des arrêts ne se limitent pas au juge de l'administration. Ils concernent aussi les rapports entre ce dernier et le juge constitutionnel, en l'occurrence les conflits de décisions.

Paragraphe II : Les facteurs d'inexécution liés aux conflits de décisions

Des décisions contradictoires interviennent dans les rapports entre la Cour constitutionnelle et la Cour suprême, avec la Chambre administrative en l'occurrence. Mais elles sont rares. Cette rareté est avantageuse pour les justiciables. Deux exemples ont été repérés. Toutefois il faudrait y attirer l'attention des Hautes Juridictions afin que la « *guerre des juges* » soit ramenée à une portion congrue. Cela amène à étudier dans un premier temps les termes en lesquels le problème se pose. C'est ainsi qu'on s'est aperçu qu'il ne s'agit que d'une prétendue contrariété de décisions (A). Il était donc nécessaire d'indiquer qu'on a affaire à un conflit de décisions pour lequel le droit positif béninois ne prévoit aucune possibilité de règlement (B).

¹ Il n'est peut-être pas inutile de rappeler, entre autres, ces quelques rapports par lesquels le Conseil d'Etat dénonça l'inexécution de la chose jugée : voir *EDCE* 1991, n° 42, pp. 135 et s. ; *EDCE* 1992, n° 43, pp. 87 et s. ; *EDCE* 1993, n° 44, pp. 107 et s.

A/ La prétendue contrariété de décisions

Comme on l'indiquait, la compétence concurrente serait quelques rares fois une source de « *contrariété de décisions* ». ¹ En effet, dans une affaire SOCOBE-ICB-CCB, la décision de la Cour constitutionnelle ² qui énonce que le Code général des Impôts ³ n'est pas violé par un arrêté du ministre des Finances favorise l'administration tandis que celle de la Chambre administrative ⁴ qui se fonde sur la violation d'un décret portant agrément fiscal par le même arrêté du ministre des Finances, profite aux requérantes. Il en est de même de l'arrêt INFOGES et « *LOYOLA* ». Pendant que le juge de l'administration a considéré que les arrêtés du ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique sont illégaux, ⁵ c'est à une position contraire que l'on assiste du côté du juge constitutionnel. ⁶ Dans ce dernier cas, la Chambre administrative s'est basée sur l'effet intangible des droits acquis, alors que la Cour constitutionnelle a effectué un contrôle de constitutionnalité de la mesure administrative visée. Partant, l'administration s'en est prévalu pour ne pas exécuter les décisions rendues par le juge de l'administration. ⁷

A partir de l'exposé des faits, on se rend compte que la contradiction de décisions ne présente pas un grand intérêt pour que l'on s'y éternise. Deux arguments confortent cette affirmation.

¹ La contrariété est définie par le juge constitutionnel comme donnant lieu à deux décisions contradictoires rendues par les Cours constitutionnelle et suprême à propos d'une même affaire, les deux décisions devenant insusceptibles d'exécution et préjudicant à l'une des parties (le requérant dans le cas d'espèce). Voir le détail de la décision *infra*, p. 463.

² Voir DCC N° 96-078 du 12 novembre 1996, *Rec. des Décisions et Avis de la CC Bénin*, p. 329-332) et Décision DCC 98-017 du 11 février 1998, *Rec. des Décisions et Avis de la CC du Bénin*, pp. 81-86.

³ Mais, le juge constitutionnel ne paraît pas juridiquement fondé quand il procède au contrôle d'une mesure administrative en rapport avec une loi. Il devrait se limiter au contrôle de constitutionnalité de l'acte administratif concerné. Car, les questions qui portent sur la compétence des juridictions étant des questions d'ordre public, il ne se conçoit pas qu'il s'arroge une attribution qui relève du domaine de compétence du juge de l'administration. Aussi, l'arrêté attaqué est-il un acte individuel, mais non pas un acte réglementaire. Il ne relève donc pas du domaine de compétence de la Cour constitutionnelle au regard de l'article 121 alinéa 2 de la Constitution.

⁴ Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCBC c/ MF*, *Rec. Cour sup. Bénin*, pp. 171-178.

⁵ Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, *Rec CS Bénin*, pp. 479-486 ; N° 65/CA du 28 septembre 2000, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, *Rec-CS. Bénin*, pp.430-439.

⁶ Voir Décision DCC 01- 106 du 19 décembre 2001, *Rec. des Décisions et Avis de la Cour constitutionnelle du Bénin*, pp. 429-433 ; Décision N° DCC 03- 035 du 12 mars 2003, *Rec. des Décisions et Avis de la Cour constitutionnelle*, pp. 151-153.

⁷ Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCBC c/ MF*, *Rec. Cour sup. Bénin*, pp. 171-178 ; N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, *Rec CS Bénin*, pp. 479-486 ; N° 65/CA du 28 septembre 2000, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, *Rec-CS. Bénin*, p. 432.

Voici, dans un premier temps, la définition que les Professeurs AUBY et DRAGO retiennent de la notion de règlement de juges : « *Le règlement de juges est une procédure qui permet de résoudre les contrariétés de décisions à l'intérieur d'un même ordre de juridiction et d'éviter un déni de justice.* »¹ En ce qui concerne la contrariété de décisions, elle désigne « *l'inconciliabilité de deux décisions intervenues entre les mêmes parties, sur les mêmes moyens et relativement au même objet, rendant impossible, leur exécution respective et donnant lieu à cassation contre le jugement second en date* ». Une cassation n'étant pas par exemple envisageable, c'est en vain qu'on peut parler d'une contrariété de décisions entre la Cour constitutionnelle et la Chambre administrative. Les deux juridictions n'appartiennent pas à un même ordre. En d'autres termes, si la contrariété de décisions en était une, on parlera de préférence d'un « conflit de décisions ».² Tout compte fait, il se peut que la Cour constitutionnelle veuille interchanger les notions de contrariété de décisions et de conflits de décisions. Elle est libre d'opérer un tel choix. Il reste néanmoins à craindre, pour une raison d'ordre pédagogique, que la décision du juge ne manque de rigueur.

Dans un second temps, il ne revenait pas à la Cour constitutionnelle de remettre en cause les annulations prononcées³ par la Chambre administrative à l'occasion des deux dossiers qui sont à l'origine des décisions contraires avancées par le juge constitutionnel. Par conséquent, le conflit de décisions est quelque peu forcé. Ce dernier devrait l'éviter, d'autant plus qu'il n'y a aucune solution au regard du droit positif à ce effet.

¹ Voir *Traité de contentieux administratif*, Tome I, op. cit. p. 144 ; voir MM. GAUTRON et ROUGEVIN-BAVILLE, *Droit public du Sénégal*, pp. 33-34, cités par Babacar KANTE, Thèse précitée, pp. 129-130.

² Il y a « *conflit de décisions lorsque deux juridictions appartenant à des ordres différents ont pris des décisions contradictoires. En effet, en dehors des conflits positifs et négatifs, ...il peut arriver que les juridictions administratives et judiciaires adoptent des solutions contraires à propos cette fois-ci du fond des litiges. Les divergences des deux jurisprudences qui ne sont pas rares et auxquelles aucune institution de droit contemporain ne permet de remédier, ne présentent pas en général de grands inconvénients. Il peut en être autrement cependant, lorsque la contrariété s'établit à propos d'un même litige et aboutit à un véritable déni de justice... Il n'y a pas lieu d'exiger dans les deux instances l'identité de cause ni l'identité de parties : bien au contraire, dans les cas relevant du Tribunal des Conflits par application de la loi de 1932, les deux instances comportent différence de cause et de défendeur* ». (Voir *Traité de contentieux administratif*, Tome I, op. cit. pp. 654-655) Pour preuve, la décision de la Cour constitutionnelle à l'occasion de laquelle celle-ci a tenu à préciser ce qu'elle a qualifié de « contrariété de décisions » montre qu'il n'y a pas identité de parties entre ladite décision et l'arrêt INFOGES et LOYOLA. La décision de la Cour constitutionnelle est suscitée par M. Séraphin DOHOU qui contredit l'administration, tandis que les établissements concernés sont les requérants dans l'affaire soumise à la Chambre administrative contre le même ministre de l'Enseignement supérieur (voir Décision N° DCC 03-035 du 12 mars 2003, *Rec. des Décisions et Avis de la CC* du Bénin, pp. 151-153 et INFOGES et LOYOLA cité ci-après à la même page). Or, si c'était une contrariété de décisions, l'identité de parties devait être exigée.

³ Le Doyen DUGUIT a par exemple été suffisamment clair à cet effet. Pour ce dernier, un acte annulé s'impose à l'administration et à toutes les juridictions parce qu'un tel acte « *ne fait plus partie de l'ordonnement juridique... et les juges qui en feraient état prendraient une décision contraire au droit objectif* » (Voir *Traité de droit constitutionnel*, Tome II, p. 391, cité par AUBY et DRAGO, *Traité précité*, p.124) ; voir aussi l'article 131 alinéas 3 et 4 de la Constitution du 11 décembre 1990 qui prévoit l'insusceptibilité de recours des décisions de la Cour suprême.

B/ L'absence de solution aux conflits de décisions au regard du droit positif

L'inexistence d'une solution à la contrariété ou au conflit de décisions est clairement affirmée par la Cour constitutionnelle. Par ailleurs, on ne peut qu'approuver la démarche de la Haute Juridiction. Elle s'est gardée d'interpréter l'article 117 de la Constitution dans le sens large d'une règle qui prévoit l'unilatéralisme. Au surplus, il faudrait envisager la création d'un tribunal des conflits pour surmonter les difficultés d'ordre juridictionnel, dont les conflits de décisions qui opposeront les deux juges.

Au sujet de l'absence de solution à la contrariété de décisions, la Cour constitutionnelle avait énoncé : « *Considérant qu'il résulte de l'analyse de ces décisions¹ que les deux Hautes Juridictions, l'une juge de la constitutionnalité, l'autre de la légalité, ont rendu en la même matière deux décisions manifestement contradictoires ; qu'il y a donc contrariété de décisions ; qu'en l'état actuel de notre droit positif, il n'existe aucun mécanisme de règlement de ce genre de conflit ; que dans le cas d'espèce, déclarer contraire à la Constitution le refus du ministre chargé de l'Enseignement technique et de la Formation professionnelle d'exécuter les arrêts précités² de la Cour suprême reviendrait à remettre en cause l'autorité de la chose jugée attachée à la Décision DCC 01-106 de la Cour constitutionnelle ; que dès lors, la requête...est irrecevable.* »³

Il est possible de faire deux remarques à partir de cette solution de la Cour constitutionnelle.

Premièrement, il a été suggéré que les conflits de décisions donnent lieu à un engagement de la responsabilité de l'Etat. Il devrait s'agir d'une responsabilité pour rupture de l'égalité de tous devant la loi. C'est le lieu de rappeler cette proposition. Elle pourrait avoir une origine législative ou jurisprudentielle. Ainsi, le conflit de décisions aura une portée extensive sur le domaine de compétence du juge de plein contentieux.

Deuxièmement, le juge constitutionnel a adopté une attitude objective par ailleurs. En effet, conformément à l'article 117 alinéa 1, 4^e astérisque de la Constitution, « *la Cour constitutionnelle statue... sur les conflits d'attributions entre les institutions de l'Etat* ». C'est en cela qu'on faisait allusion à la règle de l'unilatéralisme.⁴ Mais la Cour constitutionnelle

¹ Il s'agit de N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA » c/ MESRS*, Rec CS Bénin, pp. 479-486 et de la Décision DCC 01- 106 du 19 décembre 2001, *Rec. des Décisions et Avis de la CC du Bénin*, pp. 429-433.

² Il s'agit des arrêts impliquant les établissements INFOGES et « LOYOLA ».

³ Voir Décision N° DCC 03- 035 du 12 mars 2003, *Rec. des Décisions et Avis de la CC*, pp. 151-153 ; voir en sens contraire la Décision DCC 09-087 du 13 août 2009 (inédite).

⁴ Voir Patrick COURBE, *Droit international privé*, Paris, Armand Colin, 2003, p. 69. C'est un mécanisme du droit international privé qui permet, en cas de conflits entre deux contractants, et par delà entre deux normes, d'appliquer uniquement la règle du pays dont les juridictions sont appelées à siéger.

n'a pas fait une interprétation extensive de cette disposition. Elle ne l'étend pas au conflit de décisions. Effectivement, mis à part toute question de suprématie constitutionnelle, il n'est pas indiqué pour un règlement qualitatif des conflits de décisions, ou éventuellement de conflits de compétence entre les deux juridictions, la Cour constitutionnelle statue seule¹. Il est vrai que le juge de l'administration a fait preuve de radicalisme dans l'arrêt SOCOBE-ICB² en érigeant une barrière entre les modalités de contrôle des deux ordres de juridictions. Néanmoins, mis à part toute exagération, il est important de reconnaître qu'il pourrait y avoir des spécificités propres à chacun des deux contentieux, constitutionnel et administratif lorsque les compétences seront concurrentes. Pour ce faire, il serait préférable d'avoir carrément un tribunal des conflits où les membres des deux Cours devraient siéger pour le règlement des contentieux qui vont les opposer dans le domaine juridictionnel, qu'ils soient de compétence ou de décisions. Pour la présidence d'une telle institution, elle serait rotative entre les présidents des deux Cours. En outre, s'il arrivait qu'à moyen terme le Bénin parvienne à avoir un conseil d'Etat, la rotation l'impliquera naturellement. De cette façon, si l'exécutif ou les autres pouvoirs publics voudraient s'adresser à un représentant unique du pouvoir juridictionnel, c'est le président du tribunal des conflits qui serait le répondant de ses pairs. Cette perspective devrait conduire les gouvernants à s'investir, à moyen terme, dans la création d'une école régionale, c'est-à-dire ouest-africaine de formation de magistrats des ordres administratif et constitutionnel. Pour le court terme, la formation de tels magistrats pourrait relever des attributions de l'Ecole nationale d'Administration et de Magistrature de l'Université d'Abomey-Calavi au Bénin.

Par ailleurs, il est important de rappeler qu'en dehors des conflits de décisions, il existe d'autres facteurs qui sont à l'origine de l'inexécution des décisions de la Chambre administrative. Il convient de les examiner à présent.

Paragraphe III : Les autres facteurs d'inexécution de la chose jugée

De la même manière que certains auteurs ne semblent pas accorder une attention particulière à l'exécution de la chose jugée³, d'autres prohibent en ce qui les concerne, que le

¹ Voir en sens contraire la Décision DCC 09-087 du 13 août 2009 (inédite). Cette décision paraît moins réaliste que celle de 2003 (Décision N° DCC 03- 035 du 12 mars 2003, *Rec. des décisions et avis de la Cour constitutionnelle*, pp. 151-153). Il ne se conçoit pas que dans le domaine de la justice, la haute instance constitutionnelle interprète l'article 117 dans un sens qui ferait d'elle, juge et partie à la fois.

² Voir N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCBC c/ MF*, Rec. CS. Bénin, pp : 171-178.

³ Voir Demba SY, *Droit administratif précité* ; Salif YONABA Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé de l'indépendance à nos jours*, op.cit.

juge prononce des injonctions à l'encontre de l'administration.¹ Mais ce qui importe à ce niveau de l'analyse, ce sont prioritairement les facteurs d'inexécution qui interpellent le requérant lui-même (A), ainsi que ceux qui se rapportent au législateur (B). Dans le premier cas, le facteur a une origine culturelle. Dans le deuxième cas, il concerne le défaut de dispositions législatives destinées à sanctionner l'inexécution.

A/ Les facteurs d'inexécution incluant le justiciable

Etudiant la question de l'inexécution de la chose jugée, le Professeur Mayacine DIAGNE rapporte que « *dans le contentieux sénégalais de l'excès de pouvoir et dans la majorité des pays africains, il est significatif que le requérant soit couramment satisfait de la victoire morale que lui procure l'annulation. En effet, celui-ci ne se soucie guère de l'exécution proprement dite du jugement. Car le plus souvent, le justiciable ne sait pas que l'arrêt d'annulation rendu par la Cour suprême doit être exécuté par l'administration* ».² L'auteur insiste sur cette remarque en se fondant sur les études du Doyen DEGNI-SEGUI et de M. BIBOMBE-MUAMBA. Pour ceux-ci, cette situation qui témoigne quelque peu de la naïveté de certains justiciables dont l'administration abuse, est constante en Côte d'Ivoire et au Zaïre.³ De même il arrive qu'en Afrique plusieurs requérants abandonnent l'exécution des décisions par lassitude, désespoir ou se contentent d'un semblant d'exécution à l'amiable.⁴

Dans la même lancée, le professeur HOLO renseigne à propos du Bénin que certains agents publics ne croient pas que l'administration veuille s'exécuter en revenant sur une révocation qu'elle aura prononcée illégalement, malgré une éventuelle annulation du juge de l'administration.⁵ Il semble qu'effectivement le droit à l'exécution est saisi par le contexte socioculturel africain en général et béninois en particulier. Car, si le justiciable lui-même ne paraît pas motivé, l'inexécution ne fera que persister. Le juge en charge du contentieux administratif n'est pas appelé à s'autosaisir. Peut-être, les rapports qu'établirait la Cour suprême à propos de son office faciliteront l'émergence d'organisations issues de la société

¹ Voir Paul LEWALLE, « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », in *Mélanges Jean-Marie AUBY*, Paris, Dalloz, 1992, p. 579 ; Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, p. 101 ; Jacques CHEVALIER, « L'interdiction par le juge de faire acte d'administrateur », op.cit., p. 87). En sens contraire, voir Roland DEBBASCH, « Le juge administratif et l'injonction : la fin d'un tabou », op. cit., p. 3924.

² Voir Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, pp. 281-282.

³ Voir René DEGNI-SEGUI, « Le contrôle sur l'administration ivoirienne par la voie du recours pour excès de pouvoir », in *Les Cours suprêmes en Afrique*, Tome III, p. 145, et BIBOMBE-MUAMBA, « Exécution des arrêts rendus en matière administrative », in *Colloque sur l'exécution des jugements en République du Zaïre et protection des droits des parties en présence*, pp. 91-100, cités par Mayacine DIAGNE, ibidem.

⁴ Voir Francis WODIE, « Les attributions de la Chambre administrative de la Côte d'Ivoire », *RJPCI* 1968, p. 77.

⁵ Voir Théodore HOLO, « Le Contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », op.cit., p. 36.

civile. De telles initiatives permettront d'éveiller la conscience collective à l'exécution des arrêts. Au cas où la société civile parviendrait à former des ONG dans ce sens, celles-ci pourraient avoir qualité pour se pourvoir contre l'inexécution des décisions de justice.¹ Au surplus, elles représenteraient les requérants qui les solliciteraient dans toute instance qui a trait à l'inexécution des décisions de justice.

Toutefois, de telles initiatives risquent d'être limitées par le mutisme dont fait généralement preuve le législateur face à l'inexécution de la chose jugée.

B/ Le mutisme du législateur face à l'inexécution de la chose jugée

Contrairement au justiciable français, le plaignant béninois n'a pas à craindre une validation législative. Ce n'est que le silence gardé pendant longtemps par le législateur en matière d'inexécution de la chose jugée qui peut être déploré.

Concernant l'intervention du parlement, lorsque par « *la technique des validations législatives, l'autorité exécutive sollicite une intervention du législateur dans le fonctionnement de la justice administrative, elle souhaite la mise en place d'un mécanisme juridique qui la rend invulnérable au contrôle juridictionnel* ». ² De même, justifiant la pratique de la validation, le Doyen VEDEL et le Professeur DEVOLVE observent qu'« *il est des cas où l'exécution de l'arrêt d'annulation conduirait à de telles impossibilités pratiques que le législateur intervient pour corriger l'effet de l'annulation* ». ³ Contrairement à un pays comme la France où cette « *mise en échec définitive de la chose jugée* » ⁴ est une pratique

¹ C'est à bon droit qu'elles seraient également compétentes pour intenter une action en justice contre la Chambre administrative, exigeant ainsi que celle-ci statue dans un délai raisonnable sur les recours dont elle a connaissance.

² Voir Mayacine DIAGNE, Thèse précitée, p. 288.

³ Voir Georges VEDEL, Pierre DEVOLVE, *Droit administratif*, Paris, Puf, Coll. Thémis, 9^e édit., 1984, p. 828

⁴ Voir A. LEFAS, « Exécution tardive ou inexécution des décisions de justice par l'administration », *EDCE* 1958, p. 85, cité par Mayacine DIAGNE, *ibidem*, p. 289. Celui-ci rapporte qu'il est arrivé au législateur sénégalais de recourir à la validation à l'occasion d'un concours de recrutement.

Néanmoins, la validation recule de plus en plus en France avec les critiques de la doctrine et l'apport de la Cour européenne des Droits de l'Homme. A titre d'illustration, M. Muriel DREIFUSS et M. Alain BOMPARD, « Du pouvoir comminatoire au pouvoir de sanction : la liquidation de l'astreinte », *op. cit.* p.3 avançaient que « *le droit à un recours est non seulement le droit de saisir le juge, mais aussi celui d'obtenir une réponse juridictionnelle* ». Il en est de même du Professeur Jean-Pierre CAMBY qui perçoit la validation comme « *un procédé dont l'objet est de priver le recours de son effet* ». Mais, ce dernier finit par apprécier le fait que son ampleur diminue au regard de l'article 6 §1 de la CEDH, même si l'article en cause ne s'étend pas au contentieux fiscal. (Voir, « Validation législative des strates jurisprudentielles de plus en plus nombreuses », *in RDP* 2000, N°2, p.616; voir dans le même sens Xavier PRELOT, « Le législateur peut-il s'opposer rétroactivement à la jurisprudence ? Ou de la disparition des lois interprétatives », *Rev. jurid. sociale* 2004, p. 243; du même auteur « Le législateur peut-il encore conférer un effet rétroactif à une loi non répressive ? » *In Mélanges PACTET*, Paris, Dalloz, 2003, pp. 817 et s.

souvent utilisée, la validation est quasi inexistante au Bénin¹ comme en Côte d'Ivoire.² Il semble que ce soit là un atout pour l'organisation du contentieux administratif dans ces pays.

Quant aux correctifs à apporter à l'inexécution, il avait été désapprouvé que le juge ait demandé à des requérants de lui indiquer les textes sur le fondement desquels il allait prononcer les astreintes sollicitées par ceux-ci.³ Cette désapprobation implique aussi le législateur, et au premier chef notamment. Car, l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 ne prévoit effectivement aucune mesure d'exécution de la chose jugée à l'encontre de l'administration. Ce n'est que ces dernières années que la question semble quelque peu préoccuper l'Assemblée nationale. Certes, la Constitution a fait de l'exécution de la chose jugée une obligation à la charge de l'administration. Mais il semble que le constituant ou de préférence le législateur « arrive ainsi à confondre l'obligation juridique et la sanction qui en est assortie, faisant de celle-ci, une partie intégrante, c'est-à-dire une condition de validité de celle-là. Ce qui est juridiquement erroné, car l'obligation existe, dès lors que l'acte, qui la porte, est valide et la sanction vient, non pour la parfaire, mais pour en assurer l'exécution ».⁴ Le Doyen René DEGNI-SEGUI veut-il signifier à la manière de Blaise PASCAL, que « la justice sans force est contredite »⁵?

Fort heureusement, la question de l'exécution ou de l'effectivité occupe de plus en plus une place de choix en droit positif. Pour cette raison, il convient de mener des investigations relativement aux approches de solutions au non respect de la chose jugée, d'autant plus que l'état des lieux prouve qu'elles paraissent impertinentes.

¹ L'inexistence de la validation au Bénin pourrait se justifier par l'article 131 alinéa 4 de la Constitution qui prévoit que les décisions de la Cour suprême s'imposent à tous les pouvoirs publics.

² Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome III, op.cit., p. 845. Toutefois, l'auteur rapporte qu'il existe plutôt une validation présidentielle. A propos de cette validation, il écrivait : « A la vérité, le Président HOUPHOUËT-BOYGNY se considérait, à tort, comme un degré supérieur de juridiction, se plaçant au dessus de la Cour suprême. C'est incontestablement ce qui l'a conduit à décider « en dernier ressort... de limiter les effets de l'arrêt de la Cour suprême » » (ibidem, p.847) Mais, entre cette validation et le fait que la « Cour populaire centrale est responsable devant le Président de la République et devant l'Assemblée nationale révolutionnaire et son Comité permanent auxquels elle rend compte de ses activités » de l'article 117 de la Loi fondamentale béninoise du 26 août 1977, procédure que ce travail a qualifié dans l'introduction générale comme étant une justice retenue, qu'est-ce qui est plus nuisible au contentieux administratif que l'autre ?

³ Voir N° 123/CA du 28 juillet 2005, *KOUKPAKI Marius c/ MFPTRA, Etat béninois*, www.juricaf. Org ; N° 05/CA du 23 février 2006, *Parti politique «Union des Forces démocratiques » (U.F.D.) c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) . On reviendra sur les astreintes au paragraphe suivant.

⁴ Voir René DEGNI-SEGUI, *Droit administratif général*, Tome 3, op.cit., p. 843.

⁵ Voir Blaise PASCAL, *Les pensées*, cité par Philippe MALAURIE, *Anthologie de la pensée juridique*, op.cit., p. 79.

SECTION III : DES APPROCHES DE SOLUTION IMPERTINENTES

En se fondant sur l'existant, il est possible de dégager des perspectives relativement au respect de la chose jugée. Ce sera alors une occasion pour exposer les approches de solution préconisées par les acteurs du droit administratif, à savoir celles de la musicienne, du maître d'escrime et de la danseuse.¹ De ce fait, les apports à prendre en considération sont ceux qui interpellent le législateur (paragraphe I) et la doctrine (paragraphe II).

Paragraphe I : Les apports du législateur à l'inexécution de la chose jugée

Les apports du législateur à l'inexécution de la chose jugée sont peu satisfaisants à tous les deux niveaux auxquels ils se situent. En un premier lieu, on note qu'il y a un rattachement au processus de décentralisation. La loi prévoit une exécution d'office des arrêts par le préfet à l'encontre des communes. Il s'agit d'une substitution d'action (A). En un second lieu, le législateur a prescrit le prononcé d'une astreinte qui revêt un caractère général. L'astreinte ne se limite plus à la décentralisation. Toutefois, elle est empreinte de faiblesses (B). Par ailleurs, il est concevable de l'interpréter comme impliquant l'injonction, ce qui conduira à procéder à une analyse du rapport entre les deux notions (C).

A/ La substitution d'action à l'encontre des communes pour inexécution

La substitution d'action dont jouit le préfet est un atout pour l'exécution des arrêts. Néanmoins, il importe de reconnaître que c'est un pouvoir qui est doublement limité. D'une part, il est partiel (1). D'autre part, il est quelque peu inadapté (2).

¹ Le juge de l'administration n'a pas été en reste, mais son apport capital a déjà été abordé. Pour ce dernier en effet, l'inexécution peut amener le plaideur à engager la responsabilité de la puissance publique, qu'elle se rattache au plein contentieux ou au recours pour excès de pouvoir. Ce faisant, il concourt notamment à l'émergence d'un juge de l'exécution.

A cet égard, il est important de mettre en exergue le problème de type nouveau que soulève l'arrêt AMOUSSOU. En effet, alors que l'administration tardait à exécuter la décision en cause, le requérant a engagé sa responsabilité. Mais avant la nouvelle sentence, le ministère des Finances a mis en œuvre la décision, sans toutefois en informer le juge et le requérant. Ce n'est que quand la condamnation est intervenue qu'il a fait savoir à ces derniers qu'un arrêté portant exécution est déjà édicté au bénéfice du demandeur. Dans ces conditions, que devient le second arrêt ? Les dommages-intérêts auxquels l'administration est condamnée pour inexécution doivent-ils être payés au requérant ? Une réponse positive paraît devoir s'imposer. Car on avait étudié le retard comme faisant partie des modalités d'inexécution. Le juge est donc appelé à sanctionner le retard observé par l'administration avant de s'exécuter. (Voir N° 26/CA du 21 novembre 1997, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 183-187. C'est le premier arrêt qui est exécuté avec retard. N° 53/CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ Ministre des Finances*, Rec. CS Bénin, pp. 413-420 est la décision sanctionnant le retard d'exécution).

1) Le caractère partiel du pouvoir de substitution d'action du préfet

Le pouvoir de substitution d'action est partiel. Il ne s'applique qu'au plein contentieux. Il n'implique pas directement le recours pour excès de pouvoir.

En effet, la loi n° 98-007 du 15 janvier 1999 portant régime financier des communes en République du Bénin dispose en son article 17, 16^e tiret : « *Les dépenses obligatoires sont celles mises à la charge...des communes par la loi. Elles comprennent les dépenses des décisions exécutoires de justice.* » Cette disposition est précisée par celle de l'article 32 de la même loi : « *Si l'autorité de tutelle constate qu'une dépense obligatoire n'a pas été inscrite au budget communal ou l'a été pour une somme insuffisante, elle adresse une mise en demeure à la commune concernée. Si, dans un délai d'un mois, cette mise en demeure n'a pas été suivie d'effet, l'autorité de tutelle inscrit cette dépense au budget de la commune en l'accompagnant de la création de ressources ou de la diminution de dépenses facultatives destinées à couvrir la dépense obligatoire. Elle règle et rend exécutoire le budget de la commune ainsi rectifié.* »

Néanmoins, ce texte permettra-t-il de vaincre également la résistance d'une autorité locale rebelle comme le maire de « *village* »¹ qui a suspendu en France, dix fois successivement le garde champêtre de la commune au début de chaque mois, malgré les annulations répétées de ses arrêtés par le Conseil d'Etat² ? La réponse ne paraît pas affirmative. La loi n° 98-007 du 15 janvier 1999 ne concerne que l'inexécution des arrêts rendus en matière de plein contentieux. Le pouvoir de substitution d'action conféré au préfet ne tient pas compte du recours pour excès de pouvoir. Or, l'inexécution de la chose jugée embrasse toutes les deux branches du contentieux administratif. La substitution d'action est donc réellement partielle.³

Il en est ainsi d'autant plus qu'en cas d'inexécution d'une décision intervenue en matière de recours pour excès de pouvoir, le justiciable ne bénéficie de la loi n° 98-007 du 15 janvier 1999⁴ que s'il intente un nouveau recours, cette fois-ci de plein contentieux. Mais il se fait qu'en cas d'inexécution, certains requérants réintroduisent encore un recours pour excès de pouvoir.⁵ Par conséquent, pour garantir l'effet indirect de la loi n° 98-007 du 15 janvier

¹ Le mot est emprunté à René CHAPUS, *Droit du Contentieux administratif*, op. cit. p. 1160.

² Voir CE 23 juillet 1909 et 22 juillet 1910, *FABREGUES*, S. 1911. 3. 121, note Maurice HAURIU.

³ Voir infra, pp. 469 et s.

⁴ Mais toujours est-il que la décision initiale d'annulation n'intègre pas le champ d'application de la loi n° 98-007 du 15 janvier 1999.

⁵ Voir N° 65/CA du 28 septembre 2000, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec-CS. Bénin, p. 432.

1999 dans le domaine du recours en annulation, il faudrait que le juge procède à une systématisation. Il est nécessaire qu'il fasse du recours contre l'inexécution, un recours de plein contentieux. Le cas échéant, ce sera un avantage. Toutefois, ces réaménagements ne signifient pas que le pouvoir de substitution deviendra un pouvoir bien ajusté. Il n'apparaîtra pas encore tout à fait adapté.

2) L'inadaptation du pouvoir de substitution d'action du préfet

Il a été suggéré que dans les trois mois de notification de la chose jugée, celle-ci soit exécutée. Les décisions de justice interviennent à tout moment de l'année. Dans le même temps, le budget communal est voté une fois l'an, soit à l'issue de la session du mois de mars au Bénin.¹ A supposer qu'une décision intervienne après le vote du budget. Faudrait-il attendre l'adoption d'un autre budget avant d'exécuter la chose jugée ? Ou bien faudrait-il entrevoir l'adoption d'un budget rectificatif ? Le législateur allonge sans s'en rendre compte, le délai d'exécution de la chose jugée.

Par conséquent, il faudrait apporter d'autres allègements à la loi n° 98-007 du 15 janvier 1999. En effet, l'inexécution d'une décision de justice devrait faire partie des comptes que les élus locaux auront à rendre à leurs électeurs. Ainsi, c'est surtout au niveau de la légitimité du mandat dont bénéficient les dirigeants communaux que la sanction à l'inexécution de la chose jugée devrait être recherchée. De ce point de vue, la loi 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin peut être exploitée. L'article 54 indique que « *le maire ou l'adjoint qui commet une faute lourde peut être révoqué de ses fonctions* ». Ces fautes sont prévues d'une manière non limitative par l'article 55 qui dispose : « *Constituent des fautes lourdes, les faits ci-après : utilisation des fonds de la commune à des fins personnelles, prêts d'argent effectués sur les fonds de la commune, faux en écriture publique, refus de signer ou de transmettre à l'autorité de tutelle une délibération du conseil communal, vente ou aliénation abusive des biens domaniaux et toutes autres violations des règles de déontologie administrative.* »

Il résulte de l'article 55 que la violation de la chose jugée peut être comprise comme faisant partie des règles de la déontologie administrative. L'inexécution d'une décision de justice par un maire n'est rien d'autre qu'une désobéissance à la loi. Elle devrait entraîner la destitution de l'exécutif communal et de ses adjoints si ceux-ci y sont impliqués.

¹ La session ordinaire que tient le conseil communal au mois de mars est une session budgétaire (voir article 16 de la loi n° 97-029 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes en République du Bénin). En ce qui concerne l'administration centrale qui n'est pas prise en compte au regard de l'exécution forcée, voir commentaires infra, pp. 471 et s.

Dans son paragraphe second, l'article 54 de la loi 97-029 prévoit la procédure de destitution en ces termes : « *La faute lourde est constatée par l'autorité de tutelle qui, après avis du Conseil départemental de concertation et de coordination créé par l'article 16 de la loi 97-028 du 15 janvier 1999 portant organisation de l'Administration territoriale en République du Bénin, en dresse rapport au ministre de l'administration territoriale. Celui-ci peut prononcer la suspension du maire et de l'adjoint et proposer le cas échéant, la révocation au Conseil des Ministres.* Cet article est complété par un autre, l'article 56 qui énonce : « *La suspension prévue à l'article 54 a lieu par arrêté du ministre chargé de l'administration territoriale et la révocation par décret pris en Conseil des Ministres.*

Toute suspension d'un maire ou d'un adjoint doit être précédée d'une audition de l'intéressé par le Conseil départemental de concertation et de coordination visé à l'article 54 ci-dessus ou d'une invitation à fournir des explications par écrit audit conseil... »

Cette procédure pourrait être revue à trois égards.

D'abord, la destitution ne devrait pas se limiter au maire et à ses adjoints. Il est nécessaire qu'elle soit étendue à tout autre membre du conseil communal complice ou coauteur de l'inexécution d'une décision du juge de l'administration.

Ensuite, le préfet devrait recevoir copie de tout arrêt qui met en cause une commune de son ressort territorial. Quant au maire, il lui reviendrait de publier les décisions d'annulation ou de condamnation qui concernent sa commune. Ainsi, si après l'échéance de l'exécution que les arrêts auraient déterminée, un maire ne s'exécutait pas, il appartiendrait au préfet de mettre en œuvre la procédure de destitution. Il conviendrait de prévoir qu'il s'autosaisisse s'il ne recevait pas une note communale l'informant de l'exécution de la décision concernée. Il faudrait que les textes admettent que le préfet puisse être saisi par le requérant ou par tout autre habitant¹ de la commune. Celui-ci devrait statuer dans un délai d'un mois, faute de quoi sa propre responsabilité sera engagée.

Enfin, en raison du principe de subsidiarité qui gouverne la déconcentration « *horizontale* »² qui est en vigueur au Bénin, le préfet pourrait prendre acte de l'inexécution et

¹ Cette possibilité qui serait accordée aux citoyens à la base permettra de rendre l'article 34 de la Constitution plus opérationnel. Il dispose : « *Tout citoyen béninois, civil ou militaire a le devoir sacré de respecter en toutes circonstances, la Constitution et l'ordre constitutionnel établi ainsi que les lois et règlements de la République.* » Il faudrait que tous les citoyens concourent à l'exécution de la chose jugée. Certes, une décision de justice ne concerne qu'un seul individu ou quelques uns. Toutefois, les décisions ne sont-elles pas rendues au nom du Peuple béninois tout entier ? Par conséquent, le jour où la conscience collective comprendra qu'elle est pourtant destinée à maintenir la cohésion du tissu social tout entier en oeuvrant pour l'exécution des décisions de justice, on aurait l'opportunité d'apprécier le progrès qui aura été accompli dans le domaine de l'Etat de droit et par delà, en matière de démocratie au Bénin.

² Voir l'article 10 de la loi 97-028 du 15 janvier 1999 portant Administration territoriale de la République du Bénin qui dispose que « *le préfet est le dépositaire de l'autorité de l'Etat dans le département. En cette qualité,*

agir en conséquence. Le Conseil des Ministres serait informé tout court de la destitution pour inexécution de la chose jugée. Il ne lui incomberait pas de la prononcer lui-même. Le remplacement de l'agent fautif interviendrait dans les deux mois prévus à l'article 158 de la loi 97-029 du 15 janvier 1999. Le législateur est donc vivement interpellé. Il l'est davantage dans la mesure où la loi n° 98-007 du 15 janvier 1999 se limite à la décentralisation. Mais actuellement, au regard des arrêts, le contrôle porte notamment sur l'administration d'Etat. Les acteurs potentiels de l'inexécution de la chose jugée ne sont donc pas encore visés. A coup sûr, c'est ce qui justifie que le législateur a préconisé par ailleurs le recours à l'astreinte. Néanmoins, il en fait une conception empreinte de faiblesses.

B/ La conception législative empreinte de faiblesses en matière d'astreinte

Il peut être reproché au législateur de lier l'astreinte à la commission d'une faute personnelle (1). Elle devrait inclure la faute de service (2). De même, les caractéristiques de l'astreinte sont peu définies (3). En outre, il y a un mutisme de la part du législateur en cas d'échec de ladite procédure (4).

1) La liaison discutable de l'astreinte à une faute personnelle

On doit l'astreinte à la réforme de 2007. Elle est condensée à l'article 23 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême. Cet article prescrit : « *En cas d'inexécution d'une décision rendue par la Cour suprême, la Chambre dont la décision est en cause peut même d'office prononcer une astreinte contre les personnes physiques ou morales de droit privé chargées de la gestion d'un service public, les personnes physiques qui représentent l'administration et qui, de façon manifeste, bloquent ou retardent l'exécution d'une décision, aux fins d'en assurer l'exécution¹ ...* »

Le législateur béninois a-t-il été influencé par M. BARADUC-BENABENT ? Celui-ci conçoit l'astreinte comme un procédé « *qui tend à obtenir du débiteur par la menace d'une augmentation progressive de sa dette d'argent, l'exécution...d'une obligation supposant son fait personnel* ». ²

il est l'unique représentant du gouvernement et de chacun des ministres pris individuellement ». Il ne représente plus seulement le ministre de l'Intérieur.

¹ Le groupe de mots « *aux fins d'en assurer l'exécution* » est superflu.

² Voir BARADUC-BENABENT, « L'astreinte en matière administrative », *Dalloz* 1981, chron VIII, p. 995, cité par Paul LEWALLE, « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », in *Mélanges Jean-Marie AUBY*, op.cit., p. 581.

D'après l'Assemblée nationale, le destinataire ou celui à qui l'astreinte s'applique est un particulier. Elle ne s'étend pas aux personnes morales de droit public. Cela ne veut pas dire que l'astreinte n'est pas applicable en matière de contentieux administratif. C'est bien le contraire. Mais, il importe de faire deux précisions. D'une part, elle est applicable aux particuliers qui sont chargés de la gestion d'un service public. D'autre part, en lieu et place de l'administration, c'est aux agents qui sont chargés de la mise en application d'une décision de la Chambre administrative que le législateur attribue d'office la faute de l'inexécution.

Il en résulte que l'astreinte fait l'objet d'une conception discriminatoire. En effet, comment se fait-il que le législateur étende l'astreinte aux personnes morales de droit privé chargées d'une mission de service public, alors que l'administration en est exclue ? Fondamentalement, n'est-ce pas parce que les deux catégories de personnes font usage de prérogatives de puissance publique que leur contentieux relève du juge de l'administration ? Parlant de l'astreinte, le Professeur René CHAPUS rappelle que par « *ce terme ici commode « d'administration », il faut entendre, tant les institutions de droit privé qui sont, en bref, investies de prérogatives de puissance publique, que les personnes publiques elles-mêmes* ». ¹ Partant, il ne se conçoit pas que ce soit les agents publics qui tombent sous le coup de l'astreinte au sein de l'Administration contrairement aux organismes privés qui en sont concernés. Il n'est pas exclu que des situations se présenteront où l'inexécution des décisions de justice incombera aux agents. Mais ce n'est pas une raison suffisante pour que le législateur écarte d'emblée les personnes morales de droit public du champ de l'astreinte. Par exemple, le Professeur CHAPUS entend par astreinte, « *le pouvoir de condamner une partie à une somme déterminée par unité de temps et dont le montant s'accroît avec la durée du retard à exécuter* ». ² Il se fait que l'administration constitue la partie du contentieux administratif qui est concernée par l'application de l'astreinte. Elle devrait être prise en compte par l'Assemblée nationale. Il n'est pas exclu que l'inexécution d'une décision de justice soit constitutive d'une faute de service. ³

¹ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op., cit., p. 969.

² Ibidem, p. 1167.

³ Voir par exemple CE 28 mai 1993, *MM. BASTIEN, Rec.*, p. 972, *D* 1993, n° 354 : astreinte de 1000f par jour jusqu'à exécution par un office d'HLM d'un jugement annulant un refus d'affilier un agent à la Caisse de retraite des collectivités locales.

CE 11 mars 1994, *SOULAT et BOIVIN, Rec.*, p. 115, *AJDA* 1994, p. 87, concl. DENIS-LINTON. Dans le cas d'espèce, une astreinte de 1000f par jour, au profit de chacun des deux requérants, jusqu'à l'exécution par l'Etat de l'arrêt annulant un refus implicite de prendre les décrets nécessaires à l'application d'une loi. Vu la complexité des mesures à prendre, un délai de six mois est accordé à l'Etat pour s'exécuter.

2) La nécessité d'étendre l'astreinte à la faute de service

En matière d'extension de l'astreinte à la faute de service, le législateur béninois pourrait s'inspirer de l'exemple français. En effet, dans cet Etat, la loi n°80-539 du 16 juillet 1980 est « *relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public* ».

En revanche, la loi en cause prévoit plutôt des amendes à l'encontre des agents publics ou des agents des organismes privés dont le comportement aura provoqué la condamnation de leur service. La loi n°80-539 du 16 juillet 1980 est relayée par l'article L.313-7 du Code français de la juridiction financière.¹ L'amende est prononcée par la Cour de discipline budgétaire et financière.

Vu par rapport au Bénin, le droit positif pourrait être révisé. Ainsi, l'astreinte régira l'administration et les organismes chargés d'une mission de service public, et l'amende s'appliquera aux agents publics. Dans les deux cas (astreinte et amende), la prononciation peut relever de la compétence de la Chambre administrative. La procédure de l'amende en sera allégée. Par conséquent, le cas des agents des organismes chargés d'une mission de service public sera réservé. Il reviendra à leur structure de rattachement d'engager au besoin, la procédure de commettant-préposé devant le juge judiciaire.

En le réaménageant de cette façon, c'est-à-dire fondamentalement dans le sens de la loi française n°80-539 du 16 juillet 1980, l'article 23 de la loi béninoise n° 2004-20 du 17 août 2007 sera en harmonie avec l'article 32 de la loi n° 98-006 du 15 janvier 1999 portant régime financier des collectivités locales. C'est cette dernière loi qui prévoit la substitution d'action à la charge du préfet. La loi vise donc le service public communal, mais pas les agents des collectivités décentralisées. En revanche, en vertu de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007, en cas de besoin, c'est plutôt contre les agents, mais non plus contre la commune, que l'astreinte sera dirigée. Mais pourquoi ne pas harmoniser les deux lois d'autant plus que la réforme de 2007 n'exclut pas les agents communaux ? Ainsi, à défaut pour le préfet d'exercer son pouvoir de substitution d'action, le juge pourrait toujours, au moyen de l'astreinte, sanctionner à sa manière, une commune qui n'applique pas la chose jugée. En outre, il se servirait de l'amende pour rompre la résistance de l'agent rebelle à l'application de la chose jugée. Par conséquent, l'article 23 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 ne va plus être limité aux agents communaux comme c'est le cas présentement. Il couvrira également les

¹ En vertu de cet article, l'amende équivaut au montant du traitement annuel brut du fautif. Ce montant peut être doublé au besoin.

communes. Les deux législations deviendront complémentaires. La jonction faite par le Professeur LEWALLE entre astreinte et amende sera d'une utilité certaine : « *L'astreinte est appuyée par une procédure d'exécution forcée des condamnations pécuniaires encourues par les pouvoirs publics...Elle s'accompagne au surplus d'un régime spécial de responsabilité personnelle des agents dont le comportement a provoqué la condamnation de leur service à une astreinte.* »¹ Au surplus, l'article 32 de la loi n° 98-006 du 15 janvier 1999 ne concerne que le plein contentieux. Si elle était révisée, le législateur l'étendrait au recours pour excès de pouvoir. A ce moment, la substitution d'action consisterait à rapporter, et / ou à édicter un acte administratif...Le tout dépendra des circonstances de l'annulation que le juge aura émise. Dans cette perspective, il reviendrait à ce dernier de relayer l'Assemblée nationale qui n'a pas cru devoir définir les caractéristiques de l'astreinte.

3) L'absence de définition des caractéristiques de l'astreinte

Dans son prolongement, l'article 23 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 apporte la précision suivante : « *L'astreinte est provisoire ou définitive. Elle doit être considérée comme provisoire, à moins que la Cour n'ait précisé son caractère définitif. Elle est indépendante des dommages et intérêts.*

En cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution tardive, la Cour procède à la liquidation de l'astreinte qu'elle avait prononcée.

Sauf s'il est prévu que l'inexécution de la décision provient d'un cas fortuit ou de force majeure, le taux de l'astreinte définitive ne peut être modifié par la Cour lors de sa liquidation.

L'astreinte est versée au trésor public. »

Cette portion de disposition suscite plusieurs observations. En effet, le législateur a limité l'astreinte à la Cour suprême. Elle ne l'étend non plus aux juridictions administratives spécialisées comme les sections contentieuses de l'Ordre national des Pharmaciens du Bénin.² Il semble que l'Assemblée nationale soit influencée par le législateur français au regard de la concentration de l'astreinte.³ Toutefois, s'il est possible d'émettre des réserves au sujet des juridictions spécialisées en fonction de la qualité scientifique de leur office,⁴ il est par ailleurs

¹ Voir Paul LEWALLE, « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », op.cit., p. 585.

² Voir N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *SIDICK Joachim c/ ONPB*, Rec Cour sup. Bénin 2000, pp. 270-278.

³ Voir supra, p. 472.

⁴ On constate que récemment, le Conseil d'Etat français a par exemple cassé la décision du Conseil national de l'Enseignement supérieur. La sanction disciplinaire prise par cet organisme n'a ni visé et analysé les moyens et

discutable que les Chambres administratives des tribunaux et cours d'appel judiciaires prévues par la réforme de 2007 ne soient pas autorisées à prononcer l'astreinte. Car, la décision passée en force de chose jugée n'est pas nécessairement un arrêt de Cassation. Un simple jugement qui est devenu définitif, soit du fait du non exercice d'une voie de recours, soit en vertu de l'exercice d'une voie de recours dont l'appel qui n'a pas un caractère suspensif, peut être considéré comme étant passé en force de chose jugée. Dans ces conditions, il ne se conçoit pas que l'astreinte soit concentrée au sein de la Cour suprême. Le législateur devrait la déconcentrer.

En outre, l'astreinte pourrait couvrir également le champ du sursis à exécution comme on le constate en France.¹ De plus, l'article 39, 2^e tiret de la loi béninoise n° 2004-07 du 23 octobre 2007 prescrit l'octroi d'une provision en cas de besoin. Le cas échéant, il faudrait que la Chambre administrative l'assortisse d'une astreinte comme le fait le Conseil d'Etat français.² Le justiciable en sera soulagé.

De même, le législateur béninois a prévu que l'astreinte est provisoire, sauf décision contraire du juge. Le principe de l'astreinte, c'est donc « *d'être provisoire* » comme c'est le cas en France. En effet, à la lecture des articles 3 à 5 de la loi française n°80-539 du 16 juillet 1980, l'astreinte n'est définitive que « *par exception* ». En outre, on peut dire que le juge béninois dispose d'un large pouvoir d'appréciation comme le juge administratif français. Il décidera du caractère provisoire ou définitif de l'astreinte, en fonction de l'ampleur et du contexte de l'inexécution constatée.³ La manière dont une inexécution a pu être totale, partielle ou tardive compte pour la mise en application de l'astreinte.

En revanche, alors que la France ne prévoit une exonération qu'en cas de force majeure en fonction de la loi de 1980, le législateur béninois fait le rajout d'un cas fortuit. Aussi, le refus d'exécution doit-il être « *manifeste* » avant que la Cour suprême ne prononce l'astreinte. Que faut-il entendre par un refus manifeste ?⁴ De ces différents points de vue, la législation française paraît plus protectrice du requérant que celle du Bénin. Tout compte fait,

conclusions des parties, ni analysé l'argumentation des parties ou motivé complètement le jugement (voir CE 2à mars 2009, M.G., *AJDA* 2009, n° 22, pp. 1212-1214, obs. Olivier DORD).

Pour éviter que cette situation que condamne le Conseil d'Etat ne se produise au Bénin, on peut se garder d'étendre la mise en œuvre de l'astreinte aux organismes en cause.

¹Le juge des référés prononce et liquide l'astreinte en France ; voir CE 14 novembre 1997, *Commune urbaine de Lyon, Rec.*, p.421, *AJDA* 1998, p.60, concl. J. Arrighi de CASANOVA.

² *Ibidem*.

³ Toutefois, quel que soit le comportement de l'administration, la Cour suprême ne peut pas majorer le taux de l'astreinte au moment de la liquidation contrairement au Conseil d'Etat qui dispose d'un tel pouvoir. (Voir CE 19 juin 1998, *Département des Bouches-du -Rhône, Rec.*, p. 1133, *DA* 1998, n° 311 ; CE 22 novembre 1999, *LOTHER, Rec.*, p. 968.)

⁴ Le caractère manifeste d'une inexécution s'entendrait du seul fait du non respect du délai dans lequel l'exécution doit avoir eu lieu.

quand un cas fortuit ou de force majeure viendrait à se produire, il faudrait tout de même prévoir une indemnisation du requérant à brève échéance. Et au cas où l'administration n'accorderait pas d'indemnisation, sa responsabilité sera engagée. Il s'agirait d'une responsabilité sans faute pour rupture de l'égalité de tous devant la loi. Ceci n'exclut pas le recours à l'astreinte au cas où la question de l'exécution de l'arrêt portant engagement de la responsabilité sans faute de la puissance publique se poserait.

De la même manière, le législateur est resté muet sur l'intervalle de temps à l'issue duquel le juge veillera à l'exécution. En effet, à partir de quand dira-t-on d'une décision qu'elle fait l'objet d'une exécution tardive, d'une exécution partielle ou d'une inexécution ? C'est au juge de déterminer le délai de l'inexécution. Il est de deux à quatre mois en France à compter de la notification de la décision juridictionnelle en vertu de l'article 17 de la loi DCRA du 12 avril 2000. Il pourrait être fixé par les arrêts entre deux mois à trois mois au Bénin comme on le suggérerait au niveau des collectivités locales. La Chambre administrative mettrait l'agent fautif sous une astreinte mensuelle renouvelable une fois,¹ sous réserve d'envisager d'autres mesures plus coercitives².

Le délai d'exécution devrait épargner le juge des référés, que ce soit en cas d'octroi de provision ou de sursis à exécution. Celui-ci devrait pouvoir agir sans délai. Puis, en cas d'inexécution par l'administration, il lui reviendra de procéder à la liquidation de l'astreinte.

Tout autant, et contrairement au juge français qui peut majorer le taux en cas de récidive ou d'un comportement fâcheux de la part de la puissance publique, la Cour suprême ne peut plus revenir sur le taux de l'astreinte au moment de la liquidation. Est-ce parce que l'astreinte concerne pour l'instant les particuliers que la loi n° 2000-20 du 17 août 2007 paraît aussi douce ? En tout cas, pour que l'effet de l'astreinte soit énergique, qu'elle s'applique aux particuliers comme c'est le cas actuellement, ou aux personnes publiques comme il a été envisagé, il faudrait en prévoir la majoration. Il conviendrait de la doubler en cas de renouvellement. Le taux qui est pratiqué par le Conseil d'Etat varie de quelques centaines de francs à 1000f français³, soit 15, 244490 euros par jour d'inexécution. Il pourrait être compris, à cause du niveau de vie, entre 25 000 et 30 000 francs CFA par jour au Bénin. Si le taux de trente mille venait à être arrêté, le montant sera arrondi à cent mille francs tous les trois jours

¹ En France, le prononcé de l'astreinte peut couvrir un trimestre (voir CE 2 mars 1998, *Soc. Les Tennis de Jean BECKER*, Rec., p. 108. Condamnation d'une commune à payer 91.000 f français au justiciable ; CE 16 octobre 1995, *MM. LEPORTIER, JCP* 1996, n° 22588, concl. R. SCHWARTZ. Condamnation (après neuf mois) d'une Chambre de Commerce à 137.000f et partagée par moitié entre le requérant et l'Etat.)

² Voir infra, pp. 478 et s.

³ Voir René CHAPUS, *Droit du Contentieux administratif*, op.cit., p. 1078.

en cas d'inexécution si c'est l'administration qui est en cause. Le taux peut être fixé à 10.000 francs par jour en ce qui concerne les particuliers.

Une fois l'astreinte liquidée, il faudrait procéder au paiement de la somme. La Chambre administrative devrait en informer l'administration dont dépend l'agent à l'encontre de qui l'astreinte aura été prononcée et liquidée, pour qu'il y ait un paiement à la source.¹

Il reste qu'au-delà de la liquidation, le législateur préconise de verser la somme au trésor public. Voilà qui paraît juridiquement impensable. Il est vrai que l'astreinte diffère des dommages-intérêts au regard de l'alinéa 3 de l'article 23 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007. Toutefois, le versement du montant de l'astreinte au Trésor public devient une source d'aggravation de la rupture de l'égalité de tous devant la loi dont le requérant qui est concerné aura été victime. Il est nécessaire que le législateur béninois révise sa position. Une fois encore, on pourra se référer au droit administratif français. Du coup, en se basant sur la loi de finances rectificative pour 2001 du 30 décembre 2000 en France, en son article 51 et sur l'article L.911-8 alinéa 2 du CJA, une partie de l'astreinte reviendrait également au Bénin, au requérant, et l'autre partie au Trésor public si l'agent concerné ne relève pas de l'Etat. Dans le cas contraire, où il s'agit d'un fonctionnaire d'Etat, la totalité de l'astreinte reviendrait, en dehors de tout dommage-intérêt, au justiciable dont la décision n'est pas exécutée.² Ce n'est que quand ce dernier refusera d'en jouir que tout le montant de l'astreinte sera versé à une structure de la société civile qui se serait spécialisée dans l'exécution des décisions de justice ou à défaut, au Trésor public.³ Le schéma serait pareil en cas d'extension de l'astreinte à l'administration.

Au surplus, la procédure de mise en œuvre de l'astreinte paraît quelque peu occultée. En disposant que la Chambre administrative « *peut même d'office prononcer une astreinte* », la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 prévoit implicitement que la demande d'astreinte émane en principe du requérant. Mais, dans le silence de la loi, le président de la Chambre administrative ou tout autre Conseiller à qui il aurait délégué ses pouvoirs devrait statuer seul pour un allègement de la procédure. Dans l'hypothèse d'une demande précoce d'astreinte, la Chambre administrative devrait pouvoir la régulariser. Les demandes prématurées ne

¹ En revanche, quand l'astreinte serait étendue aux personnes publiques, à l'expiration du délai dans lequel l'administration est censée la payer, s'il n'y a aucun mandatement de la part de celle-ci, la liquidation effectuée par la Chambre administrative sera présentée à leur comptable pour paiement. Il se peut que le requérant soit assisté au besoin d'un huissier de justice désigné par le juge de l'exécution. Ce serait redoutable ! La Chambre administrative deviendrait un ordonnateur par exception, un véritable « *juge-administrateur* », sans qu'il soit besoin de s'interroger sur l'opportunité d'une telle pratique.

² L'inspiration vient de CE 28 février 2001, *Fédération française des masseurs kinésithérapeutes*, Rec., p. 1148.

³ Il est également fait référence au CE 16 février 2000, *VISCONTINI*, Rec., p. 1178.

devraient pas être rejetées comme en France.¹ Ainsi, le succès de la procédure résiderait largement dans son assouplissement au requérant. Une demande en prononcé d'astreinte ne serait donc pas soumise au paiement d'un droit de timbre, moins encore à une caution ou à un ministère d'avocat. Au même titre que le Conseil d'Etat français, il conviendrait que le juge béninois admette qu'en dehors de la partie concernée, la demande d'astreinte puisse émaner de tout justiciable ayant intérêt à ce que la chose jugée soit exécutée.²

En dernière analyse, le parlement n'a rien prévu au cas où l'astreinte ne produirait pas ses effets. Concrètement parlant, si le fonctionnaire est insolvable, ou si l'administration s'obstine à ne pas exécuter la chose jugée, que va-t-il advenir ? A ce sujet, on note un mutisme de la part du législateur.

4) Le mutisme du législateur en cas d'échec du recours à l'astreinte

Il ne fait aucun doute que des situations se présentent où l'astreinte échoue dans les pays qui la mettent déjà en application. C'est ainsi que M. O. DUGRIP fait mention « *d'une augmentation alarmante des cas d'inexécution en droit français* ». ³ La position de M. DUGRIP a été confirmée par une circulaire du 13 octobre 1988 du Premier Ministre français. Conformément à la circulaire, les réclamations pour inexécution ont doublé en six ans pour atteindre 660 en 1987, et davantage en 1988.⁴ Le Professeur LEWALLE rapporte que le revers de l'astreinte conduit à la reprise du procès, notamment de plein contentieux dont on n'est pas toujours sûr de l'issue. Aussi, a-t-il ajouté que concernant les collectivités locales, il faudrait compter avec la bonne volonté du préfet pour que le pouvoir de substitution dont ce dernier jouit puisse aboutir.⁵ Or d'après cet auteur, « *le contraste* » est que la procédure d'astreinte prévue par la France est séduisante⁶ d'après le Parlement belge qui a expressément

¹ Voir Paul LEWALE, « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », op.cit., p. 586.

² Voir CE 13 novembre 1987, *TUSQUES et Marc AILLOU*, AJDA 1987, p. 766.

³ Voir O. DUGRIP, « Exécution des décisions de la juridiction administrative », in *Encyclopédie Dalloz*, Répertoire du contentieux administratif 1990, N° 83, cité par Voir Paul LEWALE, « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », op.cit., p. 580.

⁴ Voir JO. De la République française, 1988, p. 13.008.

⁵ Effectivement, des occasions se présentent où le préfet n'exerce pas le pouvoir de substitution. Partant, alors que le Conseil d'Etat avait accepté d'engager la responsabilité de l'administration pour faute simple (voir CE 10 novembre 1999, *Soc. de gestion du port de Campoloro et autres*, Rec., p. 348), il est revenu sur cette décision en exigeant désormais la faute lourde (voir CE Sect. 18 novembre 2005, *Soc. fermière de Campoloro*, AJDA 2006, p.137, concl. LANDAIS et LENICA).

⁶ Voir Paul LEWALE, « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », op.cit., p. 580 ; voir aussi, à propos de ce « *modèle séduisant* », Pierre DEVOLVE, « L'exécution des décisions de justice contre l'administration », in *EDCE* 1983-1984, N° 35, p. 111.

proclamé vouloir s'en inspirer.¹ MM. DREIFUSS et BOMPARD en sont arrivés à la conclusion que l'adage latin « *res judicata pro veritate habetur* » signifiant que « *la chose jugée tient lieu de vérité* » est « *encore tenu en échec* ».²

Qu'advient-il si la situation ci-dessus décrite se produisait au Bénin ? Pour la réflexion, la procédure d'astreinte s'assimile à une fuite en avant. La solution à l'inexécution des décisions de justice est ailleurs que dans ce procédé. Il a été révélé au sujet des élus locaux que l'alternative la plus convenable est celle de la destitution. Elle devrait être généralisée.

A commencer par le président de la République, celui-ci prête serment conformément à l'article 53 de la Constitution. Au nombre des engagements qu'il prend à cette occasion figure le fait qu'il doit « *respecter et défendre la Constitution que le Peuple béninois s'est librement donnée* ». Or la même Constitution dispose en son article 131 alinéa 4 que les décisions de la Cour suprême s'imposent « *au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif et à toutes les juridictions* ». Dans le même temps l'article 74 prévoit que la responsabilité personnelle du président de la République soit engagée en cas de haute trahison, devant la Haute Cour de Justice. Il y a haute trahison d'après le même article quand le président ne respecte pas son serment. Alors, que reste-t-il pour destituer ce dernier quand il ne va pas exécuter les décisions de justice ? Au regard de la Constitution, la non exécution d'une décision de justice constitue une entorse à la légitimité même du pouvoir dont jouit le président de la République. Par conséquent, c'est au niveau de cette légitimité que la sanction applicable devrait être recherchée. Ainsi, si après l'expiration du délai d'exécution qui pourrait varier de deux à trois mois, un président de la République ne réagissait pas, la Cour suprême aura à lui adresser un délai (un mois franc par exemple) de procédure au-delà duquel sa responsabilité devrait être engagée devant la Haute Cour de Justice. La saisine de ladite Cour pourrait émaner aussi du requérant ou de toute association spécialisée dans l'exécution des décisions de justice.

Quant aux membres du gouvernement, l'ordonnance de destitution de la Cour suprême sera adressée au président de la République. Si à l'expiration du délai qui aura été visé, ce dernier ne remplace pas le ministre concerné, la responsabilité ministérielle pourra être engagée devant la Haute Cour de Justice. Celle-ci devrait pouvoir statuer dans un intervalle de deux semaines, soit en procédure d'urgence, en ce sens qu'il ne faudrait pas retarder

¹ Voir Doc. Parl. , Sénat, Sess. 1989-1990, n° 984/1, cité par Paul LEWALE, *ibidem*, p. 583.

² Voir Muriel DREIFUSS, Alain BOMPARD, « Du pouvoir comminatoire au pouvoir de sanction : la liquidation de l'astreinte », *op. cit.* p.3. Les rapports du Conseil d'Etat qu'on avait précités se situent dans la même perspective : *EDCE* 1991, n° 42, pp. 135 et s. ; *EDCE* 1992, n° 43, pp. 87 et s. ; *EDCE* 1993, n° 44, pp. 107 et s.

davantage le fonctionnement régulier des services publics pour des question d'inexécution de la chose jugée.

En ce qui concerne les organismes sous tutelle, la destitution du premier responsable reviendra au ministre dont ils dépendent. Au cas où celui-ci ne le ferait pas, c'est lui qui en répondra devant la Haute Cour de Justice. Tôt au tard, les Béninois comprendront que le respect de la chose jugée passerait par la destitution des autorités qui sont chargées de leur exécution. Ce n'est pas une question d'astreinte à l'encontre de l'administration ou d'amende vis-à-vis des agents publics fautifs. Si le premier responsable d'un service public sait que l'inexécution va lui coûter une destitution, il mettra tout en œuvre pour qu'une pareille hypothèse ne se réalise jamais. Toutefois, on peut déjà admettre pour l'instant, que le juge n'aura pas tort s'il venait à interpréter la conception législative de l'astreinte comme impliquant l'injonction.

C/ L'analyse du rapport entre l'astreinte et l'injonction

L'idée qui prévaut ici retrouve son fondement dans la perspective qui a été envisagée d'appliquer l'astreinte à l'administration, mais non pas aux agents publics. Le cas échéant, on peut se passer des faiblesses du droit français dont s'est inspiré le législateur béninois pour admettre qu'au Bénin l'astreinte implique déjà l'injonction. De la sorte, le juge parviendrait à faire une « *forte pression* »¹ sur l'administration a priori comme a posteriori.

Mais il n'en demeure pas moins vrai, comme le reconnaît implicitement le Parlement du Bénin, que la Chambre administrative ne saurait donner des injonctions à titre principal à l'administration.²

¹ L'expression est empruntée à C. MAUGÛE, Conclusions sous CE Sect. 26 juillet 1996, *Assoc. Lyonnaise de protection des locataires*, RFDA 1996, p. 768.

² Pour mieux cerner ce en quoi consiste une injonction principale, on peut partir d'exemples concrets. En effet, se prévalant du principe de l'intangibilité des ouvrages publics, un tribunal administratif français avait rejeté comme irrecevable, le recours dirigé contre le refus d'un maire de céder à la demande de requérants qui lui ont indiqué de supprimer une buse destinée à l'écoulement des eaux. Saisi du dossier, le Conseil d'Etat français a jugé que le recours est recevable. Certes, il l'a rejeté au fond. Néanmoins sa recevabilité laisse comprendre que le refus du maire aura été annulé s'il était illégal. (Voir CE Sect. 19 avril 1991, *Epoux DENARD et MARTIN*, Rec., p. 148, AJ 1991, p. 563, note G. TEBOUL ; CJEC 1992, p. 75 concl. H. TOUTEE, JCP 1992 ? n° 21804, note M-C BRAULT, LPA 26 juin 1992, p. 34 note C. BOUTIN, RFDA 1992, p.59, concl., note J-P MAUBLANC.)

Pour émettre une hypothèse d'analyse, typiquement béninois, on peut observer que si l'INFOGES et « LOYOLA » avaient par exemple demandé à la Chambre administrative d'enjoindre au ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique de ne pas fermer les établissements concernés, leur demande aurait été rejetée comme irrecevable. Car ils auraient commis l'erreur d'adresser au juge de l'administration une demande en prononcé d'une injonction principale. Mais, puisqu'ils ont exercé un recours en annulation, leur requête a été étudiée au fond, et même avec succès. (Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA »*, c/ *MENRS*, Rec CS Bénin 1999, pp. 479-488).

En revanche, la législation béninoise devrait se garder d'hériter aussi de celle de la France, ce que le principe prohibant l'injonction principale a d'excessif. En effet, malgré les critiques¹ dont ledit principe a fait l'objet, il est demeuré longtemps en vigueur.² Pourtant, il y a des dérogations³ qui prouvent qu'il ne devrait pas être interprété comme étant une règle absolue. Toutefois, ce n'est qu'à la suite d'une relecture tardive qu'est apparu le caractère superfétatoire⁴ du principe en cause. Il convient donc de s'inquiéter en raison de la démarche du législateur béninois. Celui-ci a largement tenu compte de la législation française pour concevoir l'astreinte notamment en ce qui concerne son rapport avec l'injonction. Pour cette raison, il est à craindre que la Chambre administrative veuille adopter la même démarche que le Conseil d'Etat français. En effet, ce dernier a attendu le vote d'une loi afférente à

¹ Voir Jean RIVERO, « Le Huron au Palais-Royal, ou réflexions naïves sur le recours pour excès de pouvoir », Rev. *Dalloz* 1962, chron, p. 37 ou « Nouveaux propos naïfs d'un Huron sur le contentieux administratif », in *EDCE* 1979-1980, N° 31, p. 27.

² A plusieurs reprises le Conseil d'Etat français a décidé qu'« il n'entre pas dans les pouvoirs du juge administratif d'adresser des injonctions à une autorité administrative ». (Voir CE 4 février 1976, ELISSONDE, Rec., p. 1069, DA 1976, N°89) Cette formule a été confirmée par une autre plus usuelle : « Il n'appartient pas au juge administratif d'adresser des injonctions à l'administration » (CE 15 février 1978, PLANTUREUX, Rec. p. 73 ; AJDA 1978, p.501). De même, le juge administratif s'interdisait d'adresser des injonctions à une institution privée qui « est associée à l'exécution d'un service public administratif et exerce une prérogative de puissance publique » (Voir CE 4 novembre 1983, NOULARD, Rec., p. 451, AJDA 1984, p. 573 ; CE 11 mai 1984, PEBEYER, AJDA 1984, p. 559, D 1985, p. 65).

³ Les dérogations se rencontrent à la fois au niveau de la procédure et du fond.

Du point de vue de la procédure, le juge peut demander à l'une quelconque des parties de lui fournir tel ou tel autre document. Le Conseil d'Etat a tranché en Section qu'il appartient au juge administratif « d'exiger de l'administration compétente la production de tous documents susceptibles d'établir sa conviction et de permettre la vérification des allégations du requérant » (Voir CE Sect. 1^{er} mai 1936, Couespel du Mesnil, Rec., p. 485 ; CE 6 novembre 1936, Rec., p. 965). Cette jurisprudence a été confirmée par l'arrêt BAREL et autres dans l'affaire dite « des candidats communistes à l'ENA » (Voir CE Ass. 28 mai 1954, BAREL et autres, Rec., p. 308, concl. LETOURNEUR, D 1954, p. 594, note G. MORANGE, RDP 1954, p. 509, note Marcel WALINE, S. 1954. 3. 97. note André MATHIOT.

En ce qui concerne le Bénin, on peut consulter avec intérêt un arrêt précité. Il s'agit de N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA », c/ MENRS*, Rec CS Bénin 1999, pp : 479-488). Dans ce dossier, le juge de l'administration a vainement enjoint à l'administration de lui fournir les textes relatifs aux normes et standards qui ne seraient pas respectés par les requérants.

Quant au fond, le Professeur CHAPUS a cité en exemple le sursis à exécution (actuellement référé-suspension) et le référé précontractuel qui sont des domaines dans lesquels le juge donne des injonctions à l'administration. Dans ce dernier domaine, le juge a pu ordonner aux personnes publiques de se conformer à leurs obligations de publicité et de mise en concurrence (voir *Droit du contentieux administratif*, op.cit., p. 969-970). Il en est de même en contravention de grande voirie où le juge est en droit de prescrire, non seulement aux particuliers, mais également à l'administration, tout comportement destiné à restaurer l'intégrité du domaine public ou de son affectation (voir CE 22 mars 1961, *Ville de Charleville*, Rec., p. 204. A cette occasion, il a été interdit à la ville de continuer de verser des résidus industriels dans un cours d'eau) ; pour le référé-suspension voir CE 30 avril 2009, *Ministre de l'Intérieur de l'Outre-Mer et des Collectivités territoriales c/ SARL Vallauris*, AJDA 2009, p. 1455 ; CE 20 mai 2009, *Ministre de la Défense*, AJDA 2009, p. 1623, note Marie-Clotilde RUNA VOT.

⁴ De toute façon, il y a plus d'un siècle que le Doyen HAURIOU déclarait que le Conseil d'Etat se trouvait « à l'étroit dans les pouvoirs d'annulation que lui confère le recours pour excès de pouvoir ». Par suite de ce constat, il préconisait un « élargissement » de ces pouvoirs qui se traduirait « par de nouveaux pouvoirs du juge dans la sentence ». Ces pouvoirs ne peuvent se concevoir qu'en termes d'injonctions intimement associées à l'office du juge et non une injonction à titre principal (voir Maurice HAURIOU, Note sous CE 30 novembre 1906, *DENIS et RAGE-ROBLOT*, Rec., p. 884, S 1907. 3. 17.) Pourtant, il a fallu attendre jusqu'en 1995 avant qu'une loi ne reconnaisse le pouvoir de prononcer des injonctions au juge.

l'injonction avant de la mettre en application en rapport avec l'astreinte. En ce qui la concerne, il serait regrettable que la Chambre administrative ne comprenne pas que l'article 23 (qui traite de l'astreinte) de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême suppose que la législation béninoise prévoit d'office l'injonction aussi bien à titre préventif que répressif. Dans le cas contraire, l'exécution des arrêts pourrait en souffrir. Car, certaines décisions juridictionnelles peuvent d'une manière ou d'une autre, conférer un pouvoir discrétionnaire d'exécution à l'administration. C'est surtout à cet effet, moins que dans un schéma où l'application d'une décision de justice sous-entendrait la mise en œuvre d'une compétence liée, qu'il serait opportun que le juge béninois conçoive l'astreinte comme étant indissociable de l'injonction.

Ainsi, l'approche jurisprudentielle de l'astreinte fera au Bénin, de l'injonction, « *un guide éclairant et fiable* »¹ de la décision juridictionnelle. Un tel éclairage de la part du juge permettra de mieux apprécier la mauvaise foi de la puissance publique et de lui appliquer au besoin, l'astreinte en toute connaissance de cause. A ce prix, en matière d'exécution de la chose jugée, la législation béninoise pourra véritablement incarner ce que MM. Muriel DREIFUSS et Alain BOMPARD ont écrit à propos de la loi française du 8 février 1995 : « *Selon l'hypothèse nouvelle, une seule décision juridictionnelle prononce l'injonction et l'assortit d'une astreinte. Le juge prononce donc sous astreinte une injonction de faire (astreinte a priori ou astreinte préventive) ou une astreinte répressive ou astreinte a posteriori.* »² Il reviendrait alors à la Haute Juridiction d'interpeller le parlement et le gouvernement qui voudraient faire œuvre de codification, de façon mixte, c'est-à-dire à la fois à droit constant et à droit nouveau, donc avec l'appui de la doctrine.

Tout compte fait, il n'y aura pas d'Etat de droit au Bénin sans un respect scrupuleux des décisions du juge de l'administration dont il faudrait réexaminer la raison d'être à la lumière des analyses de la doctrine, plus de cinquante ans après les indépendances africaines en général, et béninoise en particulier.

¹ Voir René CHAPUS, *Droit du contentieux administratif*, op. cit., p. 960 ; CE Sect. 22 février 2002, DIENG, *Rec.*, p. 415, chrono M. GUYOMAR et p. COLLIN, RDP 2003, p. 441.

² Voir Muriel DREFFUS, Alain BOMPARD, « Du pouvoir comminatoire au pouvoir de sanction », op.cit., p. 4 ; voir TA Rennes 28 septembre 1995, Mlle JEHAN, *Rec.*, p. 985.

Paragraphe II : Les apports doctrinaux pouvant avoir un intérêt pour l'exécution

La mise en œuvre des procédures d'injonction et d'astreinte suppose l'existence de décisions juridictionnelles subséquentes ou intelligibles. Or, il est nécessaire que le juge soit suffisamment averti pour produire de pareilles décisions.

A cette fin, la doctrine africaine avait défendu à ses origines, la thèse d'un juge de l'administration. Pour celle-ci, un juge unique ne serait pas un obstacle à la production d'un droit administratif de qualité. Par conséquent, il pourrait, d'après certains auteurs, soumettre efficacement l'administration au droit, ce qui inclut l'exécution de la chose jugée. Mais il faut reconnaître que les premières générations de doctrinaires de la période de l'après immédiat indépendance étaient confrontées à des difficultés qui ne se posent plus dans les mêmes termes de nos jours¹. Il paraît donc vain de s'attarder davantage sur la question de l'insuffisance des moyens.

Il ne reste qu'à se pencher sur le volet technique de la doctrine favorable à l'unité de juridiction (A). Aussi est-il nécessaire d'avoir une doctrine efficace (B) pour accompagner le juge, quel qu'il puisse être.

A/ La doctrine favorable à l'unité de juridiction

L'argumentation menée par la doctrine en faveur d'un juge de l'administration est quelque peu forcée² (1). Celui-ci a porté un démenti aux atouts de l'unité de juridiction (2).

¹ Les premières générations d'auteurs se sont fondées, entre autres arguments, sur l'insuffisance des ressources humaines et des moyens financiers pour préconiser l'unité de juridiction. Mais aujourd'hui, de tels motifs sont d'une moindre importance. Les facultés de droit comptent des milliers de juristes en Afrique en général et au Bénin en particulier. Il est possible d'en dégager des magistrats administratifs. Par rapport aux moyens financiers, c'est plutôt leur préservation contre la corruption qui doit préoccuper, mais non plus leur insuffisance en tant que telle (voir à titre indicatif, ces multiples arrêts qui traitent du détournement de deniers publics : N° 50/CA du 28 décembre 1998, *Barnabé BIDOZO c/MF, MFPA, Rec. CS. Bénin*, pp : 154-159 ; N° 015/CA du 6 avril 2000, *Paul TOUSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp. 49-59 ; N° 22/CA du 02 mai 2002, *Armand C. TOFFOHOSSOU c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 42/CA du Répertoire ADD du 22 avril 2004, *Yotto BONGOU c/MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 70/CA du 19 mai 2005, *Michel MONFODJI c/MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)).

² Il semble que la Tunisie s'en est déjà rendue compte : « *On ne saurait se contenter d'une teinture de juridicité, et l'Etat de droit en Afrique francophone est à ce prix : la parfaite formation juridique des hommes.* » « *La formation des premiers juges administratifs tunisiens, axée sur le modèle français, et leur stage auprès d'autres juridictions administratives étrangères, et notamment au Palais royal, a été pour beaucoup dans l'édification de l'œuvre jurisprudentielle administrative* » (voir *Ridha BEN YOUSSEF*, « L'apport du juge administratif dans la consolidation des droits fondamentaux : l'exemple tunisien », in *Etienne PICARD* (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 176).

1) L'argumentation en faveur du juge de l'administration

L'argumentation est quelque peu forcée pour deux raisons. D'une part, on a à faire à un raisonnement qui semble avoir été mené a priori. D'autre part, les qualités scientifiques du juge que la doctrine a exposées constituent une exception par rapport aux limites qui peuvent être relevées. Quelques auteurs dont le Doyen Alain BOCKEL¹ et en l'occurrence le Doyen Babacar KANTE se sont investis dans cette recherche. La thèse de ce dernier est assez évocatrice à cet effet.

D'après les tenants de cette doctrine, la simplicité de l'unité de juridiction serait un atout à quatre égards. Elle permettrait de lutter contre les conflits de compétences, la coïncidence entre la compétence et le fond ainsi que la liaison entre la forme et le fond, et le risque d'une « *autonomie artificielle* » du droit administratif.²

Le requérant ne va pas courir le risque d'un rejet pour motif « *de conflit de compétence d'attribution* ». ³ Les questions de conflits positif ou négatif interpellent plutôt la dualité de juridictions.⁴

Dans le même ordre d'idées, il n'y aurait pas à s'inquiéter pour une liaison de la compétence et du fond si le droit positif retenait une définition organique de la matière administrative.⁵ Aussi, est-il possible de détacher le contentieux et le fond. Autrement dit, le justiciable n'aurait pas à se préoccuper du droit applicable, encore moins, de la « *manière dont le juge sera saisi* »⁶

Quant au fond du droit, la doctrine concernée retient que les conflits peuvent revêtir deux formes. Ils peuvent se situer dans des rapports de complémentarité ou d'exclusivité.

¹ Le Doyen Alain BOCKEL « *estime que le système d'unité de juridiction... n'est pas incapable par nature d'engendrer des règles satisfaisantes...L'enjeu de la question est double. Il y va non seulement de l'adaptation du droit administratif mais aussi de la qualité du contrôle de l'action administrative* ». (Voir « Sur la difficile gestation d'un droit administratif sénégalais », *An. afr.* 1973, p. 152.

² Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, pp. 79 et s.

³ Ibidem, p. 130.

⁴ Ce n'est pas irréel. L'argumentation est de taille. Néanmoins, il faut reconnaître que le système comporte un atout du point de vue de sa rationalité comme l'observe le Professeur René CHAPUS : « *L'intérêt du système est certain : il permet d'éviter au niveau des cours suprêmes en tout cas la résolution unilatérale des difficultés de compétence et par suite les risques de conflits ou d'incertitudes qui peuvent en résulter.* » (Voir *Droit administratif général*, Tome I précité, p. 1008).

⁵ Toutefois, le Professeur Alioune Badara FALL estime qu'une définition à la fois organique et matérielle est plus adaptée. (Voir Thèse précitée, p. 270, ou supra, p. 269).

⁶ Voir KANTE, Thèse précitée, p. 125.

La liaison de la forme et du fond n'est pas propre à la dualité de juridictions. Pour s'appuyer sur les propos formulés par le Doyen VEDEL à une autre occasion (autonomie accidentelle), il s'agit d'un simple problème de convenance face auquel « *des esprits également éclairés peuvent ne pas être d'accord.* » (Note sous TC 26 mai 1954 *MORITZ*, *JCP* 1954. II. 8334).

Par ailleurs, M. Bernard STIRN rapporte que de 2003 à 2008, le recours administratif préalable avait permis de faire une économie de 6000 recours contentieux (voir Questions à M. Bernard STIRN, président de la Section du contentieux au Conseil d'Etat (français)), op. cit., p. 1221.

Dans le premier cas, c'est le même juge qui est compétent pour connaître des questions de droit civil et de droit administratif que peut soulever une affaire qui lui est soumise. De ce fait, comme il lui reviendra d'arbitrer seul le « *combat de frontières* » entre les deux droits, l'éventualité d'une autonomie artificielle serait écartée s'il procédait à une délimitation matérielle du champ du droit administratif. Au cas où il y aurait un lien d'exclusivité, il se peut que le juge procède par jonction en statuant sur les deux instances, c'est-à-dire principale et incidente, ce qui ne paraît pas envisageable dans un système de dualité de juridictions. Le système marocain d'unité de juridiction poussait cette logique plus loin. En cas de lien de connexité entre deux demandes dont l'une implique le tribunal de paix et l'autre le tribunal de première instance, celui-ci peut, pour une bonne administration de la justice, statuer sur les deux actions par un seul jugement.¹

Au pire des cas, les « *simples conflits de juridictions* » ainsi que la contrariété de décisions d'une unité de juridiction feront l'objet d'un règlement des juges par la Cour suprême. L'autonomie essentielle du droit administratif en sera sauvegardée à en croire la thèse en présence.

En revanche, d'après la doctrine en cause, en cas de dualité de juridictions, les « *conflits de compétences d'attribution* » retardent la procédure. Les « *conflits de décisions* » perdurent,² à moins d'avoir à compter sur la « *sagesse des juges* » ou sur la collaboration entre les deux ordres de juridictions, ce qui ne constitue pas une garantie sûre pour le justiciable.

Quant à la capacité du juge de l'unité de juridiction à élaborer un droit administratif soigné, quelques exemples ont été cités par les tenants de l'unité de juridiction. Le pouvoir réglementaire autonome³ et le détournement

¹ Voir C. Ap. Rabat, 19 octobre 1983, Ville de Port Lyautey c/ GAUDAR et Allègre SILVA, cité par O. R. PAYEN, *L'expérience marocaine de l'unité de juridiction et de séparation des contentieux*, op. cit., p. 85. Pourtant, cette simplicité est aujourd'hui remise en cause par le Maroc. C'est ce que rapporte le Professeur Mimoun YACHOU en écrivant : « *L'article 44 de la Constitution de 1996 dispose : « Lorsque l'appréciation de la légalité d'un acte administratif conditionne le jugement d'une affaire dont une juridiction ordinaire non répressive est saisie, celle-ci doit, si la contestation est sérieuse, surseoir à statuer et renvoyer la question préjudicielle au tribunal administratif ou à la Cour suprême, selon la compétence de l'une ou de l'autre juridiction... La juridiction de renvoi se trouve de ce fait saisie de plein droit de la question préjudicielle... » (Voir « Les tribunaux administratifs selon la formulation de la loi : quels nouveaux-nés ? » In Rapport du Colloque international sur : les tribunaux administratifs et l'Etat de droit- Faculté de droit de Marrakech (Maroc)-4/5 février 1994. Paru également dans Revue marocaine d'économie et de droit comparé n° 21/94 et dans PICARD (Etienne) (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 148).*

² Le législateur français essaye d'étendre le règlement des conflits de décisions aux attributions du Tribunal des Conflits Voir supra, pp. 297 et s.

³ Le juge judiciaire a été le premier à reconnaître en France le pouvoir réglementaire autonome au chef de l'Etat. Grâce à ce pouvoir, celui-ci a pu réglementer l'exploitation de certaines voitures sans qu'aucun texte ne lui confère expressément un tel pouvoir. (Voir Cass. crim. 12. 4. 1828, cité par P. FERRARI, *Recherches sur l'application du droit public interne par le juge judiciaire*, Thèse, Doctorat en Droit, Paris, 1972, p. 186.

de pouvoir¹ ont été sortis de leur réserve pour les exemples qui concernent la France. Par rapport à l'Afrique, la décision Samba Ndoucoumane GUEYE² du Sénégal et un autre arrêt de la cour d'appel³ de Rabat étaient des illustrations de fortune⁴.

Néanmoins, d'une manière presque linéaire, le juge de l'administration ira contre ces espoirs qui ont été placés en lui en amont.

2) Le démenti des atouts de l'unité de juridiction par le juge

Il s'agit à présent d'apprécier en quelque sorte ce en quoi « *la fin justifie les moyens* ». Entre le Conseil d'Etat français et un juge unique africain en général et béninois en particulier, lequel des deux parvient à mieux élaborer le droit administratif et à contrôler plus efficacement l'administration que l'autre ? La réponse à cette question révèle que, dans l'ensemble, le juge de l'administration apporte un démenti aux atouts de l'unité de juridiction. En conséquence, l'option qui est faite en faveur d'un juge administratif est mue par un souci d'efficacité. A ce sujet, il convient de noter, comme le prévoit la démarche méthodologique qui a été retenue, que l'analyse s'est essentiellement basée ici, sur le droit comparé. La jurisprudence béninoise sera donc éclairée à la lumière du droit administratif d'autres pays.

Mais avant cela, il est nécessaire de mentionner que des exemples ont été cités pour montrer que le juge unique a fourni des efforts. D'ailleurs, il a été avancé que son office est inefficace ou insuffisant, ce qui ne signifie pas qu'il est nul. Des éléments d'originalité de la jurisprudence béninoise ont été magnifiés. On peut rappeler que ce dernier a érigé la

¹ C'est un moyen d'ouverture du recours pour excès de pouvoir qui a été défini pour la première fois par le juge judiciaire (voir Cass. Crim. 18 septembre 1828 rapporté par E. ARTUR citée par P. FERRARI, p. 159 et Cass.crim 17 septembre 1841, citée par M. WALINE, *Cours de droit administratif*, Doctorat, Paris, 1948-1949, p. 147.

² Voir CS 23 mars 1966, *Samba Ndoucoumane GUEYE*, GDJAS précité par le Doyen KANTE dans sa Thèse, pp. 158 et s.

Cependant, on peut faire une observation. L'arrêt GUEYE n'est-il pas (peut-être) l'œuvre d'un Assistant technique français qui servait au Sénégal en ce début des indépendances ? Le Professeur Alioune Badara FALL a par exemple écrit : « *On ne peut négliger dans l'élaboration des règles de droit, la présence de conseillers techniques français auprès des instances administratives les plus élevées* » (voir Thèse précitée, p. 43. » En outre, le président de la Cour suprême du Burkina Faso reconnaît que la « *génération des pionniers du droit administratif burkinabé* » comprend des coopérants français au nombre desquels des « *personnalités comme M. MARCHAUD, G. THINEY, L. BEAUMES, P. PASQUIER, M. MACQUERON et Y. MONTOCHIO.* » (Voir Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, op.cit. Préface de Sambo Antoine KOMI, p. 9).

³ Comme le rapporte Antari MOHAMED, la Cour d'appel a devancé le Conseil d'Etat français dans l'admission d'une réparation du préjudice moral. La décision de la Cour d'Appel est du 15 mars 1960, alors que ce n'est qu'à partir de CE 24 novembre 1961 *Ministre des Travaux publics c/ conjoints LETISSERAND*, Rec., p. 661, GAJA précité, p. 539 que le préjudice moral est pris en compte en France.

⁴ Voir en sens inverse Samson DOSSOUMON. D'après ce dernier, quoi qu'on puisse dire, le choix d'unité de juridiction a été effectué « *pour donner la préférence à la simplification des structures au détriment du contrôle de l'administration par une juridiction administrative adaptée aux fonctions qui sont les siennes* » (voir Thèse précitée, p. 48).

Cependant, l'unité de juridiction est déjà abandonnée par le Maroc (voir supra, p. 485).

motivation des actes administratifs en un principe général de droit. Il a également dégagé un recours administratif préalable qu'on a qualifié de mixte, etc. Mais ce ne sont que des cas exceptionnels alors qu'on a besoin d'exemples constitutifs d'un principe pour un contrôle efficace de la puissance publique, à savoir pour une meilleure protection des administrés et une consolidation de l'Etat de droit. Purement

Pour se référer à quelques cas d'un contrôle du juge sénégalais qui ne donne pas tout à fait satisfaction, il paraît nécessaire de souligner que ce dernier a en partie tari les vertus simplificatrices de l'unité de juridiction. Autant qu'un français ou un béninois, le justiciable sénégalais n'est pas épargné des questions d'irrecevabilité pour non respect d'une procédure spéciale applicable à l'administration en matière de plein contentieux. Ceci est d'autant plus fâcheux que l'article 279 du CPC a été interprété dans le sens de la liaison du contentieux au fond.¹ De même, la matière administrative avait rapidement fait l'objet d'une définition matérielle de la part du juge.² Par conséquent, le requérant sénégalais est aussi appelé à définir le droit applicable avant de saisir le juge. De plus, la définition organique du domaine d'application du droit administratif par le juge a conduit ce dernier à décréter une autonomie artificielle du droit de la responsabilité.³ Sinon, comment un juge qui émet un « *droit inadapté, artificiel, vide quant à son contenu* »,⁴ qui produit « *un droit administratif menacé par une privatisation* »,⁵ qui élabore des « *règles aux conséquences regrettables* »,⁶ un juge qui, dès qu'il fait un effort de recherche et de démarcation par rapport au Conseil d'Etat

¹ Voir T 1^{ère} Inst. Dakar 1^{er} mars 1969, *Sékou BADIO*, An. afr. 1973, p. 232, observations Alain BOCKEL ; C.Ap. Dakar 9 janvier 1970, *Mor DIAWc/ commune de Dakar*, An. afr. 1973, p. 235, observations Alain BOCKEL. Dans ces deux affaires de plein contentieux, le juge ne s'est pas préoccupé de la formation d'une décision préalable. Cependant, il en fait subitement une exigence sous peine d'irrecevabilité au regard de T 1^{ère} Inst. Dakar, 23 mai 1970, *Adbourahmane NDOYE*, An. afr. 1973, p. 243, observations A. BOCKEL.

² Voir toujours jugement T 1^{ère} Inst. Dakar, 23 mai 1970, *Adbourahmane NDOYE*, An. afr. 1973, p. 243, observations A. BOCKEL. Mais cette jurisprudence a évolué. Depuis 1978, la matière administrative fait l'objet d'une interprétation organique (voir CA de Dakar 14 juillet 1978, *MARK c/ Municipalité de Nioro du Rip, EDJA*, p. 103 ; TR de Dakar 17 octobre 1986, *Dieynaba DIALLO (inédit)* ; CA de Dakar 29 avril 1993, *Société des Transports Déménagements Internationaux dite TDI (inédit)* ; voir dans le même sens Demba SY, « Près de deux siècles de justice administrative au Sénégal : entre continuité et changement. Droit sénégalais », *Revue de la Faculté de Droit de Toulouse* 2006, n°5, numéro spécial, p.181. Cependant, une définition purement organique de la matière administrative n'est-elle pas autant contestable que celle qui est seulement matérielle ? Rend-t-elle compte de la réalité administrative dans son ensemble ? Une définition organico-matérielle paraît plus convaincante (voir supra, pp. 273-274).

³ Voir C.ap de Dakar, 9 janvier 1970, *Mor DIAWc/ Commune de Dakar*, An. afr. 1973, p.235, observations A. BOCKEL ; C. Ap de Dakar 25 mai 1973, *Société d'Edition et de Presse africaine (S.E.P.A.)c/ Etat du Sénégal* (non publié).

⁴ Voir KANTE, Thèse précitée, pp. 373- 374.

⁵ Ibidem, p. 381

Le constat est quasi-unanime, même avec le juge judiciaire français lorsqu'il applique le droit administratif (voir par exemple P.WEIL, « A propos de l'application par les tribunaux judiciaires des règles de droit public ou les surprises de la jurisprudence GIRY, Mélanges EISENMANN, pp. 379 et s ; F.P. BENOIT, « Juridiction judiciaire et juridiction administrative », JCP 1964.I. 1838 ; observations du GAJA (précité) sous Cass. Civ. 23 novembre 1956, Trésor public c/ GIRY, p. 500.

⁶ Ibidem, p. 259.

français, applique « *un droit administratif bâtard dont il est un peu difficile de définir les contours et les caractéristiques* »¹ et qui, du coup, se voit obligé de vivre constamment « *dans l'univers du juge administratif français* »² pour ne finir que par se résigner à reprendre « *un peu trop fidèlement* »³ le droit administratif français, peut-il se voir confier la construction d'un Etat de droit en Afrique ou au Sénégal en général, et au Bénin en particulier ?

Un préfacier se propose de répondre à cette question : « *L'auteur relève au passage, avec une liberté de ton que... la jurisprudence administrative burkinabé baigne dans une regrettable confusion en raison de son mimétisme prononcé sur la jurisprudence administrative française, ainsi que des nombreux paradoxes qu'elle dénote...La critique peut s'expliquer parfaitement par les conditions objectives de fonctionnement de la juridiction administrative qui ne compte en son sein aucun magistrat véritablement formé au contentieux administratif comme le furent les tous premiers coopérants français restés au service de l'institution...* »⁴ Pour l'avoir compris par expérience, la Centrafrique a fini par se débarrasser de l'unité de juridiction⁵.

Quant au juge béninois, comment peut-on se fier à lui alors qu'il ne réussit pas à définir les actes administratifs sans tâtonnements ?⁶ Est-il certain jusqu'à présent de pouvoir distinguer le régime du retrait de celui de l'abrogation des actes administratifs ?⁷ Ne confond-t-il pas parfois le régime de l'inexistence juridique avec celui des actes acquis par

¹ Voir Alain BOCKEL, *Le contrôle juridictionnel de l'administration*, op.cit., p.215, cité par KANTE, Thèse précitée, p.359.

Comme on le voit, au contact de la réalité, la vivacité de la plume des auteurs les plus acquis à la cause d'un juge unique s'atténue. On note un refroidissement ou une timidité. L'élan séduisant qu'on leur a reconnu au moment de la description théorique s'est émoussé à la phase pratique. Or, celle-ci doit être décisive dans le choix d'un juge de l'administration.

² Voir J.B. Bippoum WOUM, « Recherches sur les aspects actuels de la réception du droit administratif français dans les Etats d'Afrique noire d'expression française : cas du Cameroun », *RJPIC* 1972, p. 359, cité par KANTE, Thèse précitée, Ibidem, p. 371.

³ Voir KANTE, Thèse précitée, p. 359.

⁴ Voir Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé de l'indépendance à nos jours*, op.cit. Préface de Sambo Antoine KOMI, pp. 6-7.

⁵ En Centrafrique, « *le contentieux administratif est mal conçu et mal adapté à l'administration. De ce fait, la Constitution de 1995 institue en son article 84 un Conseil d'Etat, juridiction d'appel et de Cassation des tribunaux administratifs et des organismes administratifs à caractère juridictionnel... Désormais, l'administration va être jugée selon des règles bien établies et en général, par des juges qui la connaissent bien.* » (Voir Antoine ADAME, « Le juge de l'administration et la liberté en République Centrafricaine », in Etienne PICARD (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 199).

⁶ Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA », c/ MENRS*, Rec CS Bénin, pp.479-488.

⁷ Voir N° 74/CA du 16 novembre 2000, *Boubakar Djaouga MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec CS. Bénin, pp. 236-247.

fraude ?¹ N'occulte-t-il pas aussi bien la faute personnelle,² la responsabilité pour faute lourde³ que la responsabilité sans faute ? Distingue-t-il convenablement le recours pour excès d'excès de pouvoir du plein contentieux etc. ?⁴

Néanmoins, la doctrine invite le justiciable à l'optimisme.⁵ Il est possible de croire au Bénin à une telle persévérance. Mais « *l'attente sans espoir est un enfer* »⁶. Il est temps que l'option du juge soit mue par un souci d'efficacité.

Il semble que c'est à un tel prix, qu'à la lecture d'une production scientifique ou d'une jurisprudence, on aura l'impression d'assister à une œuvre d'art au Bénin. L'analyse s'inspire ici des « *catégories fonctionnelles* » du Doyen HAURIUO qui avait écrit : « *Les constructions juridiques exigent plus que de la technique : elles réclament de l'intuition artistique, et le construit est une œuvre d'art, non pas une œuvre de technique.* »⁷ Or, avec tant d'hésitations, on ne parvient pas à lire que l'être « *métajuridique* » du juge béninois s'empare de celui-ci lorsqu'il rend ses décisions. Peut-être c'est ce qui justifie entre autres, l'inertie de la doctrine béninoise qu'il faudrait dépoussiérer pour la rendre plus dynamique.

B/ La nécessité d'une doctrine béninoise efficace

Il faudrait une doctrine émanant d'auteurs Béninois, Africains, étrangers et dont la production s'effectuera à un rythme normal. La quasi-totalité des décisions devrait être constamment annotée, commentée, faire l'objet de chronique et susciter des observations. Le juge pourrait s'en servir pour rendre des décisions de plus en plus cohérentes, ce qui en faciliterait l'exécution. Il faudrait donc déplorer que la doctrine béninoise mène actuellement une vie ralentie. Il va falloir qu'elle s'en relève pour prendre l'envol d'une doctrine non seulement dynamique, mais dépoussiérée, à savoir efficace. Le droit administratif est « *une science dont le premier abord n'est pas réputé attrayant* ».⁸ Alors, dans le cadre de « *la collaboration jugée nécessaire entre la doctrine et la jurisprudence : au juge de dire le droit*

¹ Voir N° 30/CA du 15 juin 2000, *Jean TELLA c/ MTAS*, Rec. CS Bénin, pp. 122-125 Cet arrêt a été contredit par N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Euloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² Voir N° 015/CA du 6 avril 2000, *Paul TOUSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp : 49-59.

³ Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 469-4673.

⁴ Voir N°23 du 24 octobre 1999, *le parti BGDLD (Bâtisseur et Gestionnaire de la Liberté et du Développement) c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp : 340-344.

⁵ Voir KANTE, Thèse précitée, reprise par Alioune Badara FALL (sans autres précisions), Thèse précitée, p. 16

⁶ Voir André GIROUX, *Malgré tout, la joie*, Québec, 1916, cité par Pierre GERMA, *Nouveau dictionnaire des citations*, op.cit., p. 129.

⁷ Maurice HAURIUO, « L'ordre social, la justice et le droit », *Rev. tr. Droit civil*, 1927, p. 825.

⁸ Voir Louis FA VOREU et Jacques LANVERSIN, « Marcel WALINE et ses Assistants », *Mélanges Marcel WALINE*, op. cit., p. XXIII.

à travers les cas d'espèce ; au commentateur de systématiser des solutions particulières, de les coordonner en un tout organisé, d'en éclairer les formules les unes par les autres, de les transformer ainsi en une matière intelligible. Dans une discipline touffue, neuve, mouvante, et qui, pourtant devrait être rendue accessible au commun des citoyens, puisqu'elle mettait en jeu leurs rapports avec le pouvoir, l'effort pour systématiser, c'est-à-dire pour ramener à des lignes simples le chaos des espèces, répondait à une nécessité »¹ qui interpelle la doctrine. Ainsi « l'incommunicabilité »² deviendra communicable. Le Doyen Alain BOCKEL interpelle particulièrement la doctrine africaine : ce dernier entend par « une collaboration active de la doctrine, l'élaboration d'un corps équilibré de règles de droit administratif aussi bien par des praticiens du droit que par les universitaires ».³ Ainsi, « grâce aux études doctrinales qui ont systématisé la jurisprudence et commenté les textes législatifs et réglementaires, il est possible de tenter « un exposé » rationnel des solutions sur la détermination du champ d'application du droit administratif en France et au Sénégal ».⁴ Pour sa part, M. Sambo Antoine KOMI reconnaît que « la Revue burkinabé de droit avait contribué à assurer la publication des arrêts de la Cour suprême au moment où la parution de son Bulletin connaissait une pause (entre 1978 et 1995). Et ce n'est pas seulement pour procéder à un échange que notre institution se trouve étroitement associée en retour à la publication de la Revue de l'université ».⁵ En revanche, la doctrine béninoise est toujours attendue pour qu'il soit « mis un vermis sur cette science rugueuse, et la nettoyer de la poussière et des toiles d'araignée qui régnaient »⁶ au prétoire du Palais républicain et dans les amphithéâtres de droit. L'intelligibilité de chose jugée sera sauvegardée pour en faciliter l'exécution à l'administration. Les propos du Professeur Noël GBAGUIDI ne sont pas neutres. Ce dernier dont les inquiétudes concernent prioritairement le Bénin même s'il les a généralisées à l'Afrique avait déclaré : « L'une des tares désormais légendaires des droits africains est l'incertitude qui règne sur le contenu du droit positif avec pour corollaire la pauvreté de la pensée juridique. »⁷

¹ Voir Jean RIVERO, « Apologie pour les « faiseurs de systèmes » », *Rev. Dalloz* 1951, chronique ; voir aussi Pages de doctrine, Paris, LGDJ, 1980, pp. 3-10.

² Voir André de LAUBADERE, « Le Conseil d'Etat et l'incommunicabilité », *EDCE* 979-1980, n° 31, p. 31.

³ Voir « Sur la difficile gestation d'un droit administratif sénégalais », in *An. afr.*, 1973, op. cit., pp. 150 et 153.

⁴ Voir Babacar KANTE, Thèse précitée, p. 156.

⁵ Préface précitée du livre du Professeur Salif YONABA, p. 8.

⁶ La description est empruntée à l'éloge que faisait Jeremy BENTHAM du Professeur Sir William BLACKSTONE (voir *A fragment of government*, Londres, 1776, préface p. XLI-XLII) cité par Philippe MALAURIE, *Anthologie de la pensée juridique*, op.cit., p. 122.

⁷ Voir l'Avertissement des Recueils d'arrêts de la Cour suprême du Bénin de 1994 à 2000.

CONCLUSION DU TITRE II

La Chambre administrative exerce un contrôle adéquat sur l'administration dans le domaine des conditions d'engagement de la responsabilité contractuelle. En outre, elle parvient à déterminer le préjudice subi par le requérant d'une manière concluante dans l'ensemble. De même, c'est avec espoir que l'on note la tendance qui consiste à faire de la violation de la chose jugée une matière qui relève du plein contentieux.

A contrario, il faut reconnaître que le contrôle ne donne plus la même satisfaction quand il s'agit de la responsabilité extracontractuelle. En effet, les conditions d'engagement sont réduites à la faute simple prouvée. Cela emporte la conséquence d'un contrôle peu rigoureux en matière de cumul de fautes et de la responsabilité sans faute. Les agents publics bénéficient donc d'un régime jurisprudentiel d'irresponsabilité qui est défavorable à la protection des deniers publics et au bon fonctionnement des services publics.

A plus d'un titre, le juge est également quelque peu avare, c'est-à-dire au regard des deux chefs de responsabilité qui ont été étudiés. Non seulement il n'accorde qu'une indemnité principale qui couvrirait toutes causes de préjudice confondues, mais il banalise aussi le principe d'une intégrale réparabilité de tout préjudice.

Dans le même ordre d'idées, l'on ne comprend pas que la haute instance ne soit pas plus active dans l'élaboration de rapports annuels publiés et dans la mise en œuvre de la chose jugée.

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE

Au cas où le juge de l'administration parviendrait à fonder ses relations avec la Cour constitutionnelle sur la théorie « *de la collaboration* », tout en revoyant sa jurisprudence dans un sens favorable aux sociétés en liquidation, sans perdre de vue que le régime de l'aide juridictionnelle reste à définir, il sera plus facile d'accès pour les justiciables. La mise en application du sursis à exécution est un autre atout du contrôle. Elle permet au juge d'atténuer la rigueur du régime de cette mesure d'urgence tel qu'il est conçu par le législateur dans le domaine du plein contentieux.

En outre, l'autonomie essentielle du régime de la responsabilité qu'il tente de promouvoir en écartant les règles du service fait, du forfait de pension et de la nature de la faute incriminée n'aura une portée réelle que s'il accordait des indemnités accessoires aux requérants. Dans le cas contraire, quand on effectuera en quelque sorte un bilan coût-avantages, il sera toujours facile de se rendre compte que la Chambre administrative protège plus l'administration que le justiciable. Partant, elle inverse l'ordre de la mission dont elle est principalement investie : la protection du citoyen.

Au total, la timidité qui caractérise l'engagement de la responsabilité de la puissance publique emporte trois remarques : une procédure carrément rigoureuse, un droit de la responsabilité administrative insaisissable et une protection insuffisante notoire, donc regrettable de l'administré. Tout cela fait que la construction d'un Etat de droit constitue un véritable pensum au regard du contentieux de pleine juridiction au Bénin.

CONCLUSION GENERALE

Le Professeur Alain PLANTEY écrivait ceci : « *Le règlement des contentieux, c'est notamment celui des difficultés qui résultent de l'exercice du pouvoir d'Etat. L'Administration a longtemps été subie : le pouvoir n'acceptait pas d'être discuté, ni à plus forte raison jugé, voire condamné. Aujourd'hui, le citoyen lui adresse des demandes dont il attend et discute la satisfaction malgré leur diversité : protection, sécurité, stabilité juridique, emploi, services publics essentiels, etc. Dès lors, le domaine du contentieux ne cesse de s'élargir* ». ¹ Que vaut cette affirmation qui est le « miroir promené le long » de l'étude, au Bénin du Renouveau démocratique ? Autrement dit, que constate-t-on ?

La réponse à cette question doit être nuancée. En effet, s'il est vrai que la quantité ne fait pas la qualité, il n'est pas moins vrai que le nombre fait la force. En d'autres termes, même si le juge ne parvient pas encore à bien saisir l'opportunité que lui offrent les recours pour mettre au point sa jurisprudence en vue de faire pression sur l'administration pour une meilleure protection des justiciables, il reste que l'espoir est tout de même permis. On note entre autres forces, un nombre de plus en plus croissant des requêtes dans le domaine du contentieux administratif. Il aura donc suffi de réfléchir convenablement à des approches de solution pour inverser la tendance. La conclusion connaîtra alors trois mouvements.

D'abord, les quelques enseignement positifs : en effet, au commencement du contentieux administratif, on retrouve un grand thème : l'accès au juge. A cette expression, il est conféré une connotation processuelle. De ce point de vue, l'attachement de la haute instance aux promesses sans lendemain, ² la capacité virtuelle, ³ l'évolution de l'intérêt à agir en cours de procès ⁴, évolution qui tend à donner lieu à un moyen d'ordre public ⁵, la substitution de la qualité de citoyen local à celle de contribuable départemental ⁶, la mise au point d'un recours administratif préalable mixte ⁷, la régularisation automatique d'un recours

¹ Voir Alain PLANTEY, « Discours de présentation », in PICARD (Etienne) (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 16.

² Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS), Rec-CS. Bénin, p.482.

³ Voir N° 040/CA du 20 septembre 2001, NAGNONHOU Lucien c/ MFPTRA – MAEC, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁴ Voir N° 37/CA du 8 avril 2004, Julien AHIHOU c/ Sous-Préfet de Glazoué, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Ibidem.

⁶ Voir N° 106/CA du 19 mai 2005, Hontongnon Pierre SEVO c/ Préfet Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁷ Voir N° 97-07/CA du 15 mai 1998, Collectif des Enseignants de l'ENA c/ MESRS, Rec. CS. Bénin, p. 221.

précoce par l'émission d'un refus implicite par l'administration¹, le renversement au besoin de la charge de la preuve au profit du requérant², l'intérêt qu'accorde le juge à l'urgence, notamment au sursis à exécution³, l'alternative d'une mutabilité du recours en annulation en un recours de pleine juridiction⁴... sont autant d'atouts qui facilitent la saisine de la Chambre administrative aux justiciables.

Ensuite, on se doit d'exposer que dans le même temps, la politique d'ouverture du recours pour excès de pouvoir va de pair avec un contraste : 193 recours sont rejetés comme irrecevables et pour déchéance sur un total de 573 recours⁵. La plupart des justiciables qui sont dans le besoin n'arrivent donc pas à accéder au juge. Si l'argumentation doit être conduite en fonction des requérants, mais non pas simplement en tenant compte des requêtes, le rappel des recours collectifs personnels qui sont rejetés aggrave le score. Pour cause, dans l'arrêt Témoins de Jéhovah et SYNATRADER où les recours pouvaient être accueillis, il y a respectivement 250 et 252 demandeurs, soit un total de 502 requérants à qui le juge n'a pas permis de lui soumettre leurs prétentions⁶.

Il ne pouvait qu'en être ainsi, car la méconnaissance de certaines formes de décisions administratives⁷, la banalisation du régime juridique de l'assistance judiciaire⁸, la rigueur qu'on observe dans l'application de la caution⁹, l'interprétation rigoureuse du droit de timbrage¹⁰, l'érection de la violation du délai raisonnable en un principe presque absolu¹¹, la mauvaise computation du délai de recours contentieux à bien des égards¹², le maintien du

¹ Voir N°48/CA du 17 juin 1999, Sévérin *HOUEDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. Cour sup. Bénin 1999, pp. 303-306.

² Voir N° 016/CA du 07 juin 2001, Maroufou *ALLI TIAMIYOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

³ Voir 11/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE ICB CCB c/ Etat béninois*, Rec CS- Bénin 1997, pp. 128-131.

⁴ Voir N° 021/CA du 17 février 2005, *Atcheffon SO-HOLOU c/Sous-Préfet de So-Ava*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁵ Voir Annexe N° IV.

⁶ Voir N° 55 /CA du 8 juillet 2004, *Témoins de Jéhovah victimes des évènements de 1976 et exilés de 1976 à 1990 c/Etat béninois et MJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 07/CA du 1^{er} février 2007, *SYNATRADER c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁷ Voir N° 68/CA du 7 octobre 1999, *Institut de formation en organisation et gestion sociale (INFOGES) et Ecole « LOYOLA » c/ Ministre de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique (MESRS)*, Rec-CS. Bénin, p.482.

⁸ Voir N° 36/CA du 17 mars 2005, *Bernard DOSSOU DOSSA c/Commission Béninoise des Droits de l'Homme (CBDH)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) .

⁹ Voir N° 55 /CA du 8 juillet 2004, *Témoins de Jéhovah victimes des évènements de 1976 et exilés de 1976 à 1990 c/Etat béninois et MJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

¹⁰ Voir N° 93 / CA du 19 mai 2005, *Darius AGBEHOUNKPAN c/ MISD-DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

¹¹ Voir supra, pp. 347 et s.

¹² Voir N° 57/CA du 19 août 1999, *Bouarine Dine ADEBO c/ Préfet de l'Atacora*, Rec. CS. Bénin, p. 414.

mythe de la forclusion¹ et la difficulté qu'éprouve le juge pour distinguer le recours pour excès de pouvoir du recours de plein contentieux² ne peuvent raisonnablement que conduire à la multiplication des rejets pour irrecevabilité ou pour motif de déchéance, ou à un stockage des requêtes qui ne fait pas avancer la jurisprudence béninoise.

C'est dire que les espoirs ou les espérances nées de l'office de la Chambre administrative relativement à la motivation des actes administratifs défavorables à leurs destinataires³, en matière d'incompétence négative⁴ et d'inexistence juridique⁵, dans les domaines du contrôle de la matérialité des faits⁶, du réaménagement possible des régimes de l'abrogation et du retrait⁷, de la voie de fait⁸ et de l'emprise irrégulière⁹, du rejet du forfait de pension puis de la nature de la faute incriminée¹⁰ et de la règle du service fait,¹¹ etc. ne tarderont pas à être déçues par les nombreuses faiblesses que recèle la mise en œuvre des règles de fond dans l'ensemble.

Il en va ainsi lorsque le juge assimile presque totalement la voie de fait, l'emprise irrégulière et l'inexistence juridique, sans perdre de vue les hésitations qui caractérisent le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs et la confusion de l'incompétence avec la violation de la loi, et celle-ci avec la motivation ou le but de l'acte. Les incohérences persistent relativement au contrôle de la sortie de vigueur des actes administratifs. Aussi, le pouvoir discrétionnaire est-il à peine contrôlé. Il y a donc un relâchement de la pression effectuée par le juge en matière de motivation pour ramener la liberté d'action de l'administration à sa juste mesure. Au demeurant, les fonctionnaires bénéficient dans la pratique d'un régime d'irresponsabilité, ce qui par comparaison renvoie à l'ère d'avant l'arrêt

¹ Voir N° 016/CA du 07 juin 2001, Maroufou *ALLI TIAMIYOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

² N° 23/CA du 24 octobre 1999, le Parti *BGDLD c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin 1999, p. 340.

³ Voir N° 33/CA du 6 juin 2002, Rosine *VIEYRA-SOGLLO et Nicéphore Dieudonné SOGLO Nicéphore c/ MISD et BAH* Nathanaël, www.juricaf.org.

⁴ Voir N° 022/CA du 20 avril 2000, Martin *AGOSSOU c/ MF*, Rec. CS- Bénin 2000, p. 66.

⁵ Voir N° 004/CA du 17 février 2000, Janvier *BALLE c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, p. 346.

⁶ Voir N° 28C/ du 15 juin 2000, *CHODATON Louis c/ Etat béninois*, Rec. CS- Bénin, pp. 114-121.

⁷ Voir N° 021/CA du 17 février 2005, *Atcheffon SO-HOLOU c/Sous-Préfet de So-Ava*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁸ Voir N° 004/CA du 1er février 2001, Idrissou *BOUKARI c/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 39/CA du 17 mars 2005, Pierre Marie Guy de *SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁹ Voir N° 026/CA du 17 février 2005, Serge Richard *DIOGO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008) ; N° 39/CA du 17 mars 2005, Pierre Marie Guy de *SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

¹⁰ Voir N° 5/CA du 2 mai 1997, Paul *LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 106-107.

¹¹ Voir N° 61/CA du 16 novembre 2000, Yves *O.HANS-MOEVI AKUE. c/ MCAT*, Rec CS Bénin, pp. 440-449.

PELLETIER de 1873 en France¹. Cette situation s'explique par le fait que toutes les fautes tendent à être des fautes de service avec pour conséquence, l'occultation de la notion d'action récursoire qui, sauf peut-être « *propos naïfs* » ou « *simples propos* », ne figure pas, et c'est à tort, dans le vocabulaire de la Haute Juridiction. De plus, un effort est systématiquement attendu de la Chambre administrative en matière de responsabilité sans faute². C'est une condition d'engagement qu'elle ne semble pas avoir suffisamment assimilée. Aussi y a-t-il un recours insignifiant à la technique d'une « *interprétation acte de volonté* ». Cette situation produit souvent un effet d'entraînement sur la fonction politique de ce « *danseur* » insensible aux signets de son « *musicien* » l'invitant dans leur « *concurrence* » à aller parfois à l'assaut du « *maître d'escrime* ». Du coup, ce dernier abuse facilement de son pouvoir.³ Egalement, le juge béninois paraît avare dans la mesure où il n'accorde presque jamais d'indemnités accessoires⁴.

Tout ce qui précède débouche d'une manière générale sur un manque de suivi des décisions qui deviennent de ce fait une véritable source de raréfaction de grandes jurisprudences. Cela est aussi lié au fait que les tâtonnements du juge le confinent souvent dans une argumentation finaliste⁵. Il en découle l'inefficacité du contentieux administratif à servir de « *rempart à l'arbitraire* » de la puissance publique. Or, comme l'affirme si pertinemment le Professeur PLANTEY, « *la possibilité et la stabilité de la jurisprudence sont utiles à l'Etat de droit* ».⁶ Il y a donc des raisons sérieuses en raison de l'instabilité de la jurisprudence, de douter de l'égalité des justiciables devant le droit qui demeure fondamentalement prétorien au Bénin.

A défaut de telles « *possibilité et stabilité* », on a du mal à situer les grandes orientations que le juge confère au droit administratif. En d'autres termes, favorise-t-il plus les administrés que l'administration ? Fait-il prévaloir l'équité dans leurs relations ? Protège-t-

¹ Voir TC, 30 juillet 1873, PELLETIER, Rec., 1^{er} Suppl., p. 117, concl. DAVID ; D 1874, 3, 5 ; Jean François LACHAUME, Hélène PAULIAT, *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, Paris, PUF, Coll. Thémis droit, 14^e éd., 2007, pp. 765 et s.

² Voir N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS. Bénin, p. 471.

³ Il est ici fait allusion à l'augmentation de la caution par le législateur. De même, ce dernier prévoit un filtrage des recours, tamis à l'occasion duquel il n'est pas exclu, le moment venu, de « *filtrer le moustique et laisser passer le chameau* », dans le sens d'un juge cherchant à se contenter des éraflures qui seraient à la portée de sa carence technique. On dirait une complicité contre le justiciable, surtout que tout abus (ou prétendu abus) du droit d'accès à la justice l'expose à une amende épouvantable de 50.000 à 500.000 francs CFA.

L'expression « *filtrer le moustique et laisser passer le chameau* » est empruntée au Professeur Jean RIVERO (voir Mathieu, *chap. XXIII, 24* qu'il a cité dans *Le Conseil constitutionnel et les libertés publiques*, Paris, Economica, Presse universitaire d'Aix-Marseille, Coll. Droit public positif, 2^e éd., 1987, p. 105).

⁴ Voir N°15/CA du 27 juillet 1995, Michel Bamènou TOKO c/MF, Rec Cour sup. Bénin, pp. 111-116.

⁵ N° 64/ CA du 16 novembre 2000, *Jean HOUNZAN c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 450-460.

⁶ Voir Alain PLANTEY, « Discours de présentation », in PICARD (Etienne) (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 19.

il plus le service public que le citoyen ? Voilà autant de questions auxquelles il n'est curieusement pas possible d'apporter des réponses exemptes d'incertitude. Certes, en dernier ressort, l'administration paraît plus favorisée que les administrés. Toutefois, il est difficile d'aborder ces interrogations a posteriori. Techniquement parlant, il n'est pas facile de déterminer la bonne foi du juge. Ce dernier ne donne pas souvent l'impression d'avoir agi en une parfaite connaissance de cause. A juste titre, il a été accusé par ailleurs de n'avoir pas fait usage d'une modalité de contrôle comme l'erreur manifeste d'appréciation¹, ce qui arrange plus l'intérêt général que les intérêts particuliers. Or, on s'est aperçu dans le même temps que le contrôleur a du mal à différencier la compétence liée du pouvoir discrétionnaire. Partant, il n'a pas toujours la maîtrise du type de pouvoir qu'il contrôle avant de sanctionner ou de ne pas sanctionner l'administration². Cette remarque ne se limite pas au contrôle minimum. Elle englobe également le contrôle maximum, qu'il soit de proportionnalité³ ou de pleine proportionnalité ou de bilan coût-avantages.⁴ Le plein contentieux n'est pas non plus épargné, épargné, que ce soit la responsabilité extracontractuelle⁵ ou contractuelle.⁶ Comment peut-on on estimer dans ce contexte que la responsabilité administrative n'est « *ni générale, ni absolue* » ou qu'elle tend à devenir générale et absolue ? Il n'est donc pas possible, en l'état actuel de la jurisprudence administrative béninoise, de dire que l'on est en présence ou non d'un droit de privilège à l'état pur.

Par ailleurs, que peut-on reprocher à un juge qui refuse de décliner sa compétence au sujet d'un contentieux contractuel alors qu'il ne parvient pas à bien définir un contrat administratif, ou qu'il en donne presque toujours une conception purement organique⁷ ? Dira-t-on qu'il favorise sciemment le requérant ? Peut-être, il n'est pas inutile de s'interroger en dernière analyse : mais pourquoi ce n'est qu'à l'administration que profitent très souvent les inélégances de la Chambre administrative ?

Au total, il convient de retenir que la déficience technique de la Chambre administrative explique en partie qu'elle soit plus craintive que la Cour constitutionnelle qui

¹ Voir N° 075/CA du 16 novembre 2000, *Edmond DAHOUNDO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS-Bénin, pp.16-22.

² Voir N° 14/CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 30-43.

³ Voir N° 18bis/CS. Ass du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB*, Rec. CS Bénin pp. 270-278 ; N° 51/CA du 18 septembre 2000, *Jean GUEDEGBE c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp. 197-202.

⁴ Voir N° /CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 270-278.

⁵ Voir N° 35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS. Bénin, p. 471.

⁶ Voir N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT c/ Société ARTIO 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

⁷ Voir N° 22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise MABB c/ MCAT (SONACOP)*, Rec CS Bénin, pp. 158-166.

fait de plus en plus des injonctions une modalité d'exécution de la chose jugée¹. Cela fait que la Haute Juridiction administrative ne réussit pas à associer l'opinion publique à la cause des requérants et à la sienne ou à sa crédibilité. En outre, la mauvaise organisation administrative caractérisée de l'office du juge qui devient du coup un handicap à l'association d'une doctrine béninoise déjà peu active à l'amélioration d'une jurisprudence qui n'est souvent pas publiée, aggrave les tares du contentieux administratif au Bénin. Autrement dit, ni la protection des citoyens, ni la sauvegarde de l'intérêt général, moins encore une régulation du fonctionnement des services publics ne sont assurés d'une manière satisfaisante. Il faudrait œuvrer à en inverser cette tendance.

Enfin, deux perspectives peuvent être envisagées : l'approfondissement de l'apport de la loi n° 2001-37 du 17 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin et la spécialisation du juge.

Par rapport à la loi de 2002, elle est riche d'enseignement à deux titres. Elle entrevoit qu'une procédure particulière sera appliquée à l'administration. Pour aller plus loin, le législateur voudrait carrément doter le contentieux administratif d'un code qui embrassera à la fois les questions de forme et de fond. Le code interviendrait certes à droit nouveau, mais aussi à droit constant. En outre, la loi n° 2001-37 du 17 août prévoit la déconcentration de la justice administrative, ce qui est de nature à faciliter l'accès au juge. Il n'est pas possible de construire un Etat de droit avec la seule Chambre administrative de la Cour suprême.

Quant à la spécialisation du juge dont dépendent très largement les perspectives qui précèdent, on s'aperçoit que c'est de façon presque unanime que de 1983 à 2011,² la doctrine suggère aux pouvoirs publics africains de confier le contrôle de l'administration à un juge administratif. Ainsi, au Sénégal, le Professeur Demba SY est vraisemblablement dans l'attente de la création d'un corps de magistrats administratifs.³ Le Professeur Salif

¹ Voir Décision DCC 05-110 du 15 septembre 2005, Journal *La Nouvelle Tribune* du vendredi 9 septembre 2005, N°891, p. 3. Comme le témoigne M. Grégoire ALA YE, actuel président de la Chambre administrative, les citoyens « ont été vite persuadés que pour être sûrs de pouvoir être écoutés tout de suite, et de façon efficace, ...il vaut mieux se plaindre ou porter son différend avec l'Etat devant la Cour constitutionnelle ». (Voir «Le juge administratif béninois et la liberté », in *Le Juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, op.cit., p. 186).

² Voir Babacar KANTE, Thèse précitée ; Sérigne DIOP, « Quelques remarques sur le Code des Obligations de l'administration au Sénégal », *RIPAS* janvier-juin 1987, n° 16; Mayacine DIAGNE, Thèse précitée ; Alioune Badara FALL, Thèse précitée ; Madjiguène DIAGNE, Thèse précitée ; « La contribution du Conseil d'Etat sénégalais à la construction de l'état de droit », in *Droit sénégalais Revue de l'Association sénégalaise de Droit pénal* 1999, numéro spécial 6, p.87; Jean-Marie BRETON, « Le statut et la perception du juge de l'administration dans les Etats d'Afrique noire francophone », op.cit.

³ Voir Demba SY, « Réflexion sur la création du droit administratif par le juge sénégalais », *RIPAS* janvier-décembre 1994 p. 87.

YONABA¹ s'est fondé sur les conditions d'élaboration d'un droit administratif de qualité, conditions proposées par le Professeur Francis Paul Benoît. Le préfacier approuve également le choix de M. YONABA. Il a écrit que l'auteur a « *parfaitement conscience des difficultés quasi insurmontables de notre droit administratif comme l'avaient bien pressenti des observateurs particulièrement avertis comme le Professeur Francis Paul BENOIT depuis 1962 ou le Doyen Alain BOCKEL en 1973 à propos du droit administratif sénégalais, puisqu'il reproduit en épigraphe ce qui tient lieu autant de conseils que de mises en garde lancés par le Professeur BENOIT voilà pratiquement quarante ans* ». ² D'une manière générale, le Professeur Jean-Marie BRETON est du même avis pour avoir écrit : « *Parmi les éléments « négatifs », d'ordre... technique, qui comptent au nombre des causes d'inadaptation du système et de la pratique du contentieux au domaine des relations de l'individu et de la puissance publique, figure notamment...l'absence de spécialisation véritable, au-delà d'affectations précaires et ou polyvalentes, d'un juge peu enclin à appliquer dans son esprit, au-delà de sa seule lettre, un droit auquel il n'a pas été (ou imparfaitement) formé, qu'il ne connaît que de façon fragmentaire, et qu'il n'est conduit qu'à appliquer de façon irrégulière et épisodique.* »³

En outre, il est nécessaire d'être sensible à la position de la doctrine française. La remarque que fait le Doyen VEDEL au sujet du Professeur Marcel WALINE est édifiante à cet effet. Il le considère comme faisant partie des rares juristes qui osent produire des écrits transversaux entre droit public et droit privé.⁴ Il est donc prétentieux de vouloir exiger du juge de l'administration qu'il ait une tête pleine. Il vaut mieux préférer un juge qui aura la tête bien faite. A juste titre le Professeur PUGET écrivait, il y a déjà plus d'une trentaine d'années de cela : « *Dans tous les pays, la législation est de plus en plus touffue, le droit de plus en plus compliqué ; on ne peut exiger de tous les juges des connaissances qui s'étendent à tous les*

¹ Voir *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé : de l'indépendance à nos jours*, op. cit., p. 13.

² Ibidem, p. 7 Il s'agit de la préface de la première édition qui a été reconduite pour la seconde édition. Or, la préface est rédigée en juin 2000. Au lieu de parler de quarante, on doit donc rectifier pour reconnaître qu'il y a déjà plus de cinquante ans.

Mieux, le Professeur. YONABA a réorienté l'allure des débats. Il suggère qu'il y ait un corps d'avocats au Conseil d'Etat. Car d'après ce Professeur, « *compte tenu de la spécificité des questions débattues devant le juge administratif par rapport à celles qui sont discutées devant le juge judiciaire, l'on peut raisonnablement penser que les mêmes auxiliaires de justice ne sont pas toujours indiqués pour plaider indifféremment devant l'un et l'autre ordree de juridictions* ». (Ibidem, p. 319).

³ Voir Jean-Marie BRETON, « Le statut et la perception du juge de l'administration dans les Etats d'Afrique noire francophone », op. cit., p. 23.

Il peut donc y avoir des détours dans certains pays. Ces Etats finiront par comprendre qu'il leur faudrait avoir en dernier ressort un juge administratif, à moins d'assister éternellement à la difficile gestation de leur droit administratif. Ce choix, en défaveur de l'excellence peut-il être éternel ?

⁴ Voir Georges VEDEL, « Marcel WALINE par Georges VEDEL », in *Mélanges Marcel WALINE*, Paris, LGDJ, 1974, Tome I, p. IX).

domaines de la vie juridique ; le cerveau humain et l'activité humaine ont des limites ; il est éminemment souhaitable que des juges spécialisés s'occupent des matières administratives dont l'ampleur et la complexité s'accroissent sans cesse. Comment un même juge peut-il être suffisamment versé dans l'ensemble du droit civil, du droit commercial, de la procédure civile, du droit criminel, de la législation du travail, et aussi dominer la totalité du droit administratif ? »¹ Pour cause, cet autre auteur, africain, à savoir le Professeur Alioune DIANE avance que l'excellence est synonyme de spécialisation.² C'est pourquoi on n'en voudra pas au juge généraliste de se tromper fréquemment. Ce dernier est plus sollicité qu'il ne fallait s'y attendre techniquement d'un être humain. Il est appelé à faire face à la fois à la doctrine civiliste et publiciste. Or, les doctrinaires sont spécialisés dans quelques matières seulement quand on considère leur domaine respectif. Tout ceci fait qu'en dehors du cadre du prétoire, les magistrats judiciaires participent trop peu, en Afrique en général, et au Bénin en particulier, aux débats doctrinaux relatifs au droit administratif. Pourtant, le Doyen Alain BOCKEL a par exemple recommandé très vivement une implication des praticiens à l'élaboration de la doctrine³ comme on le note au sein du Conseil d'Etat français.⁴

Il n'est pas superfétatoire de souligner que si les pouvoirs publics n'y prennent garde, le danger qui guette le droit administratif africain en général et béninois en particulier, est que les rapports entre doctrinaires et magistrats non spécialisés cesseront d'être des rapports techniques. A la science sera substitué un dialogue de sourds ou une querelle intestine. Il faudrait donc faire valoir le sens de l'anticipation. Mais il ne s'agit pas de nommer quelques enseignants de droit public conseillers ou président de la Chambre administrative. Il faudrait recourir à des magistrats administratifs avec qui les enseignants de droit public auront à composer plus facilement.

En tout cas, panacée ou non, rien ne vaut l'expérience ! Il faudrait alors se donner le temps de la comparaison de l'office des deux types de juges. L'alternative d'un juge administratif devrait donc être un préalable au fonctionnement des nouvelles Chambres

¹ Voir PUGET, *Les institutions administratives étrangères et la vie administrative à l'étranger*, p. 196, cité par Mamadou DIOP, *Le contrôle de l'administration*, Thèse, Doctorat en droit, UCAD, 1970, dactylographiées, p. 131.

² Voir Alioune DIANE, Discours précité, p. 23.

³ Voir supra, p. 490.

⁴ Voir Marion « Du mauvais fonctionnement de la juridiction administrative et quelques moyens d'y remédier », op. cit. ; Jacques-Henri STAHL et Anne COURREGES, Note au président de la Section du Contentieux, *RFDA* 2004, n° 3, pp. 438 et s.

Par conséquent, on comprend que M. Abraham ZINZINDOHOUE émette le vœu secret que le Bénin en arrive à la création d'une juridiction administrative à part entière. (Voir « Brève histoire de la justice administrative béninoise », op.cit. p. 2. C'est une prise de position profonde de sens. M. ZINZINDOHOUE a eu à présider la Cour suprême pendant cinq ans. Moins qu'une simple suggestion, ce dernier fait une mise en garde. Le droit administratif béninois traverse une période de crise. Son élaboration est problématique.

administratives des tribunaux et cours d'appel. De ce fait, il conviendrait d'accorder une attention particulière à ces propos du Professeur Evelyne PISIER : « *Lorsque l'histoire perd sa majuscule et que le lendemain ne chante plus, les difficultés du présent réclament d'autres sirènes.* »¹

Il semble que le juge judiciaire statuant en principe sur le contentieux administratif fait son temps. Autrement dit, la Chambre administrative contrôle l'administration ; néanmoins, les résultats auxquels elle parvient ne sont pas susceptibles de consolider l'Etat de droit au Bénin. Il ne reste donc pour cet Etat qu'à franchir un nouveau pas, celui de la spécialisation du juge. Car, le système juridictionnel béninois continue d'être bizarrement hybride. Il emprunte aussi bien les faiblesses congénitales de l'unité de juridiction (violation du délai raisonnable à cause des tâtonnements du juge, et l'élaboration d'un droit administratif peu satisfaisant qui sont des poches où se niche un contentieux administratif inefficace²) que les limites de la dualité de juridictions (les complications au niveau procédural et les éventuels désaccords entre les deux ordres de juridiction),³ sans pouvoir bénéficier en retour des atouts inhérents (l'édiction d'un droit administratif séduisant et débouchant sur un contrôle conséquent de l'administration) de la dualité de juridictions dont il est le plus rapproché. Le système béninois continue d'être victime de cet autre propos du Doyen BOCKEL : « *La spécialisation des juges était absente... Par-là disparaît l'une des vertus essentielles, presque la seule d'ailleurs, de la dualité de juridictions : le jugement des litiges spéciaux par des magistrats spécialisés.* »⁴

Par conséquent, en attendant l'ouverture d'une école ouest-africaine de formation de magistrats de droit public pour laquelle le Bénin aura tout intérêt à œuvrer, l'Ecole nationale d'Administration et de Magistrature dudit Etat servirait de cadre de formation aux premières vagues des futurs magistrats administratifs. Alors, on aura un magistrat administratif qui soit « *un homme d'action* ». C'est-à-dire, un homme qui pourra être « *rompu à la pratique administrative, qui pourra avoir l'intelligence qui critique et l'intelligence qui crée* ». ⁵ Peut-

¹ Voir Evelyne PISIER, « Vous avez dit indépendantes ? Réflexions sur les AAI », *Revue Pouvoirs*, 1988, n°46, p. 74.

² De toute façon, le Professeur Mandjiguène DIAGNE faisait remarquer qu'il « *est difficile de se faire une opinion tranchée sur la contribution du Conseil d'Etat (sénégalais) au développement du principe de légalité* » (Voir « La contribution du Conseil d'Etat sénégalais à la construction de l'état de droit », in *Droit sénégalais - Revue de l'Association sénégalaise de Droit pénal* 1999, numéro spécial 6, p. 87.

³ Voir N° 9 Ass. CS du 6 juin 1998, *Justin GNAMBAKPO c/ Adèle HOUNKPATIN et Célestin AÏTCHEDJI c/ Lambert GANDJETO*, *Rec CS Bénin*, pp. 227-233.

⁴ Voir Alain BOCKEL, « Le Juge et l'administration en Afrique noire francophone. Introduction à l'étude du problème. », *op.cit.*, p. 19.

⁵ Voir M.C. KESSLER, *Le Conseil d'Etat*, Paris, A. Colin, Les Cahiers de la Fondation nationale des Sciences politiques, 1968, p. 214.

être ou indubitablement, cette première « *sirène* » pourrait engendrer une seconde comme le proposait M. ZINZINDOHOUE en inversant ainsi la démarche, non plus du Sénégal¹, mais d'un pays comme le Burkina Faso.² Le cas échéant, la dualité de juridictions sera parachevée au Bénin. Un effet d'entraînement pourrait en être à l'origine par l'instauration d'un juge administratif africain. Il paraît étrange que contrairement à la France, le droit administratif ne soit pas une véritable source d'éveil de la conscience collective et, par-delà, de diversification des services publics dans les pays francophones d'Afrique noire. Au Bénin, les litiges sont surtout limités aux fonctionnaires et aux propriétaires terriens. C'est dire que la Chambre administrative n'a pas besoin de faire seulement du droit. Ceux qui l'appliquent devraient pouvoir faire coïncider leur destin avec celui de l'Etat³. Du coup, ce ne sera plus seulement en droit constitutionnel qu'une « *aube nouvelle* » pourra « *se lever pour le continent* » comme le note le Professeur BOLLE au moyen du dialogue imaginé par GIRAUDOUX dans *Electre* : « *La femme Narsès : Je sens qu'il se passe quelque chose, mais je me rends mal compte. Comment cela s'appelle-t-il quand le jour se lève comme aujourd'hui et que tout est gâché, que tout est saccagé, et que l'air pourtant se respire, et qu'on a tout perdu, que la ville brûle, que les innocents s'entretuent, et que les coupables agonissent dans un coin du jour qui se lève ?*

Electre : Demande au mendiant, il le sait

Le mendiant : Cela a un très beau nom femme Narsès, cela s'appelle l'Aurore. »⁴

¹ Le Sénégal a créé un Conseil d'Etat dans le cadre d'une réforme intervenue le 30 mai 1992 sans être parvenu à le doter de magistrats administratifs avant sa suppression par une loi constitutionnelle n° 2008-34 du 7 août 2008.

² Voir Salif YONABA, *La pratique du contentieux administratif en droit burkinabé de l'indépendance à nos jours*, op.cit, p. 319. Cet auteur rapporte qu'à compter de la loi organique n° 16-2000/ AN du 23 mai 2000 portant organisation, composition, attributions et fonctionnement du Conseil d'Etat (*JO-BF* n° spécial 1 du 14 août 2001) le Burkina Faso a créé un Conseil d'Etat et il lui reste à le doter de magistrats administratifs.

³ Voir Pascal GONOD, *Edouard LAFERRIERE, un juriste au service de la République*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 190, 2003, 447 p, Préface de BRAIBANT Guy.

⁴ Voir, GIRAUDOUX, *Electre*, cité par Stéphane BOLLE, *Le nouveau régime constitutionnel au Bénin. Essai sur la construction d'une démocratie africaine par la Constitution*, Thèse, Doctorat en droit, Université Montpellier I, Faculté de droit, 1997, pp. 749-750.

ANNEXES

Annexe I : Arrêts reproduits.....	504
Annexe II : Domaines couverts par les recours.....	505
Annexe III : Différents types de décisions rendues.....	506
Annexe IV : Etat des rejets.....	507
Annexe V : Durée des instances.....	508

Annexe I : Arrêt reproduit

L'arrêt renseigne à titre indicatif, sur la manière dont se présentent la plupart des décisions de plein contentieux. Elles ne peuvent pas être exploitées d'une façon abondante.

N° 108/CA 23 novembre 2006, *Julienne ALIHONOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

Vu la requête en date du 16 novembre 2001, enregistrée au Greffe de la Cour le 10 décembre 2001 sous le n°1302/GCS, par laquelle madame ALIHONOU Julienne, ménagère demeurant à AGLA s/c Monsieur Loko LOKOSSOU C. Paul, a introduit un recours de plein contentieux contre l'opération de recasement tel que menée par la préfecture de l'Atlantique relativement à sa parcelle dans le lotissement de Fidjrossè-kpota;

Vu la lettre N°1050/GCS DU 30 septembre 2003 invitant la requérante à constituer avocat pour régulariser l'introduction de son recours;

Vu la consignation légale constatée par reçu n°2770 du 22 janvier 2002;

Vu l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966 organisant la procédure devant la cour suprême remise en vigueur par la loi n° 90-012 du 1er juin 1990;

Vu toutes les pièces du dossier;

Où le conseiller Jérôme O. ASSOGBA en son rapport.

Où l'Avocat Général Clémence YIMBERE-DANSOU en ses conclusions;

Après en avoir délibéré conformément à la loi;

En la forme

Sur la recevabilité

Considérant que l'article 42 de l'ordonnance n°21/PR du 26 avril 1966 dispose en son alinéa 1er: « *Le Ministère d'avocat est obligatoire pour introduire un recours ou suivre tout pouvoir devant la Cour suprême, sauf en matière de recours pour excès de pouvoir; l'avocat commis d'office devant les juridictions inférieures suit tous pouvoirs devant la cour suprême.* »

Considérant que madame ALIHONOU Julienne, bien qu'invitée par la cour par la lettre n°1050/GCS du 30 septembre 2003 aux fins de régularisation de son recours de plein contentieux, ne s'est pas conformée aux prescriptions légales ci-dessus citées;

Que dès lors son recours doit être déclaré irrecevable;

Par ces motifs

Décide:

Article 1er: Le recours de plein contentieux en date du 16 novembre 2001 de madame ALIHONOU Juliette est irrecevable.

Article 2: les dépens sont à la charge de la requérante.

Article 3: Notification du présent arrêt sera faite aux parties et au procureur Général près la Cour suprême.

Ainsi fait et délibéré par la Cour Suprême (Chambre Administrative) composée de:

Jérôme O. ASSOGBA et Etienne FIFATIN,

Conseillers à la Chambre Administrative;

Président;

Eliane R. G. PADONOU

Et prononcé à l'audience publique du jeudi vingt trois novembre deux mille six, la Chambre étant composée comme il est dit ci-dessus en présence de:

Clémence YIMBERE-DANSOU

MINISTERE PUBLIC;

Et de Me Geneviève GBEDO,

GREFFIER.

Annexe II : Domaines couverts par les recours

	Fonction publique	Foncier	Autres	Récapitulation
nombre	252	201	120	573
%	43.98 %	35.07 %	20.95 %	100%

NB : Par autres domaines, il faut entendre ceux des commerçants, entrepreneurs, ordres professionnels, établissements privés d'enseignement, des associations de développement, des radios privées et des partis politiques. A cela s'ajoutent des particuliers (personnes physiques) agissant tel.

Annexe III : Différents types de décisions rendues

Types de Décisions	Annulations	Rejets au fond + Irrecevabilités	Annulations + Rejets	Sursis à exécution	Désiste- ments	Autres décisions	Totaux
Nombre	152	262	11	19	109	20	573
Pourcentage	26,52 %	45,72%	1,91%	3,31 %	19,02 %	3,49 %	100 %

Précisions sur le tableau

1) **REP** : 479 arrêts= 83,60% ; PC 94 arrêts= 16,40 %.

Le détail se présente comme suit :

- 1) REP 126 annulations et PC 26 condamnations ;
- 2) REP 217 rejets et PC 45 rejets ;
- 3) Annulation + rejet : REP 08 et PC 03 ;
- 4) Sursis à exécutions : REP 16 ; PC 03 ;
- 5) Autres décisions : REP 16 ; PC 04 ;
- 6) Désistement : REP 93 ; PC 16.

2) **NB** :

-En raison de ce qu'il n'est pas possible d'avoir une vue d'ensemble sur les décisions de 2011, les deux arrêts qui ont été repérés ne sont pas pris en compte dans l'élaboration des données statistiques ;

- sur les 94 arrêts en plein contentieux, 26 soit 27, 66 % sont du domaine contractuel et les 68 autres, à savoir 72, 34 % relèvent de la responsabilité extracontractuelle.

Annexe IV : Etat des rejets

Tableau I : Irrecevabilité et rejets au fond

Irrecevabilité	Rejet au fond	Totaux
193	29	222
86,93	15,07%	100 %

Tableau II : Irrecevabilité

	Forclusion				Déchéance			Non production mémoire	Tota
	Recours administratif		Recours contentieux		Défaut timbrage	Défaut consignation	Dé faut consignation -timbrage		
	Non exercé	Tardif	Précoce	Tardif					
	32	27	6	42	3	23	17	43	193
Totaux	59		48		43				
%	30,56%		24,87%		22,29%			22,29%	100%

Annexe V : Durée des Instances

	2 semaines- 1an	2 – 5 ans	6 - 8 ans	9 –10 ans	11-15 ans	16 ans et plus	récapitulation
nombre	76	281	117	48	42	09	573
%	13,27	49,05	20,41	08,37	07,32	01,58	100%

BIBLIOGRAPHIE

I/ Ouvrages-Thèses

I-A. Afrique

AHIPEAUD (Alexis), *Le contentieux de la légalité au moyen du recours pour excès de pouvoir en droit français et ivoirien. Contribution à l'étude du contrôle juridictionnel de l'administration*, Thèse, Doctorat en Droit, Université des Sciences sociales de Toulouse I, 1993, 511 p, dactylographiées.

AHOKPOSSI A. (Ernest), KIKI (Modeste, B. Mahnigbé), MAÏKARFI (Suzanne), *Recueil de textes relatifs aux contentieux administratif au Bénin*, mémoire de fin de formation (cycle II), Cotonou, Centre de Formation et de Perfectionnement de l'Université nationale du Bénin, 1983-1984, 79 p.

BELBCHIR HAMMOUD (Rabiâ), *Le recours pour excès de pouvoir et le contrôle de la légalité administrative au Maroc*, Thèse, Doctorat en Droit, Université de Bordeaux I, Faculté de Droit et des Sciences économiques, 1984, 364 p., dactylographiées.

BOCKEL (Alain), *Droit administratif*, Dakar, NEA, Coll. Crédila, 1978, 544p.

CONAC (Gérard) (dir), *Les Cours suprêmes en Afrique. Organisation, finalités, procédure*, Paris, Economica, 1988, Tome I, 437 p.

CONAC (Gérard) (dir), *Les Cours suprêmes en Afrique. La jurisprudence administrative*, Paris, Economica, Tome III, 1988, 389 p.

DEGNI-SEGUI (René), *Droit administratif général*, Abidjan, CEDA, 3è éd., 1^{er} vol (2003, 273 p) et 2^{ème} vol (2001, pp.273-626).

DIAGNE. (.Madjiguéne.), *Les Méthodes et techniques du juge en droit administratif sénégalais*, Thèse de Doctorat d'Etat, Dakar, 1995, 523 p, multigraphiées.

DIAGNE (Mayacine), *L'efficacité du contrôle contentieux exercé sur l'administration sénégalaise*, Thèse de Doctorat d'Etat, Aix-en-Provence, 1990, 412 p, multigraphiées.

DIOP (M.amadou), *Le contrôle de l'administration*, Thèse de Doctorat, Dakar, 1970, 647 p, dactylographiées.

DOSSOUMON (Samson), *Fonctions du contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement (cas des pays francophones d'Afrique noire)*, Thèse, Doctorat, 3^e cycle en Droit, mention contentieux administratif, Orléans, Faculté de Droit et des Sciences économiques, 1983, 235 p, dactylographiées.

DOSSOUMON (Samson), *Cours de Droit administratif. Contentieux administratif au Bénin*, Université d'Abomey-Calavi, 2007, 85 p.

DOSSOUMON (Samson), *Contentieux administratif au Bénin et au Togo (version professionnelle)*, Cotonou, IPI, 2010, 150 p.

FALL (Alioune Badara.), *La responsabilité extracontractuelle de la puissance publique au Sénégal : Essai de transposition des règles de droit administratif français dans un pays d'Afrique noire francophone*, Thèse de Doctorat, Bordeaux I, 1994, 2 tomes, 873 p, multigraphiées.

GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), *Le juge administratif camerounais et l'urgence. Recherche sur la place de l'urgence dans le contentieux administratif camerounais*, Thèse, Doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, Faculté des Sciences juridiques et politiques, 2004, 607 p, multigraphiées.

ILOKI (Auguste), *Le recours pour excès de pouvoir au Congo*, Paris, L'Harmattan, Coll. Logiques juridiques, 1^{ère} édit., 2002, 129 p.

KAH (Amadou), *La codification administrative au Sénégal*, Thèse, Doctorat en Droit, Université de Paris-Nord, Faculté de Droit, Sciences politiques et sociales, 1996, 324 p, multigraphiées.

KANTE (Babacar), *Unité de juridiction et droit administratif, l'exemple du Sénégal*, Thèse, Doctorat d'Etat, Orléans, 1983, 426 p, dactylographiées.

MAMBOUANA (Charles), *La Cour suprême congolaise : Essai d'analyse à partir de la typologie des juridictions suprêmes françaises*, Thèse, Doctorat, Université Jean MONNET de Saint-Etienne, Diffusion ANRT, 1999, 415 p.

MESCHERIAKOFF (Alain. Serge), *Le droit administratif ivoirien*, Paris, Economica, 1982, 247 p.

NDIGOZIE (Samuel), *Le système camerounais de prévention et de règlement des litiges de l'Administration*, Thèse, Doctorat en Droit, Université MONTESQUIEU Bordeaux IV, Faculté de Droit, des Sciences sociales et politiques, 1997, 2 vol. (1^{er} vol pp.1-381 ; 2^e vol. pp.382-751, multigraphiées.

NDOYE (Doudou), *Droits et responsabilité des juges au Sénégal. La doctrine politique et le statut des magistrats*, Dakar, Les édit. du CAFORD, Le droit de savoir n° 03, 130 p.

NGOM (Benoît), *L'arbitrage d'une démocratie en Afrique : La Cour suprême du Sénégal*, Paris, Présence africaine, 1989, 191 p, Préface de Kéba MBAYE.

ONDOA (Magloire), *Le droit de la responsabilité publique dans les Etats en développement : Contribution à l'originalité des droits africains*, Thèse, Doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, Département de droit public, 1997, 3 vol. (1^{er} vol pp.1-372 ; 2^e vol pp.373-738 ; 3^e vol pp. 739-968), multigraphiées.

PIPPA (Gilbert), *Le contrôle de la légalité interne des actes administratifs unilatéraux en République du Cameroun*, Mémoire, DEA en Droit public, Université de Droit, d'Economie et des Sciences d'Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science politique, 1990, 117 p., multigraphiées.

RAMBELOARISON (Jacques), *Le contrôle juridictionnel de l'administration à Madagascar*, Université de Paris I-Panthéon-Sorbonne-, 1984, 280 p. dactylographiées.

SERHANE (El Houssaine), *Le contentieux administratif de pleine juridiction en droit public marocain*, Thèse, Doctorat d'Etat en Droit, Université de Bordeaux I, Faculté de Droit, des Sciences sociales et politiques, 1989, 490 p, dactylographiées.

TAGRO GBOHAZAUD (Alexandre), *Le contrôle de l'administration ivoirienne*, Thèse, Doctorat d'Etat en Droit public, Université de Poitiers, Faculté de Droit et des Sciences sociales, 1982, 2 vol. (1^{er} vol. pp. 1-370 ; 2^e vol. pp. 371-630), dactylographiées.

TAGRO GBOHAZAUD (Alexandre), *Le contrôle de l'administration ivoirienne*, Thèse, Doctorat de 3^{ème} cycle en Droit public, Université de Poitiers, Faculté de Droit et des Sciences sociales, 1979, 311 p, dactylographiées.

SY (Demba), *Droit administratif*, Dakar, UCAD- CREDILA, 2009, 432p.

TRAORE (Karim), *Recherches sur le contrôle de l'administration au Mali*, Thèse, Doctorat en Droit, Université de Bordeaux I, Faculté de Droit, des Sciences sociales et politiques, 1987, 342 p, dactylographiées.

UCAD, IDHP, *L'état de droit et le contrôle de l'exécutif au Sénégal*, Dakar, IDHP, (année non indiquée), 199 p.

VUNDUAWE te PEMAKO (Félix), *Traité de droit administratif* (République démocratique de Congo), Bruxelles, Afrique éditions et Larcier, 2007, 958 p.

I-B. France et autres pays

Agence de Coopération culturelle et technique (Délégation générale à la Coopération technique juridique et judiciaire), *La justice dans les pays francophones : Conférence des Ministres francophones de la Justice*, le Caire, 30-31 octobre-1^{er} novembre 1995, Toulouse, ACCT, Coll. Droit, Démocratie et Développement, 1995, 131 p.

ANDRIANTSIMBAZOVINA (Joël), *L'autorité des décisions de justice constitutionnelles et européennes sur le juge administratif français. Conseil constitutionnel, Cour de justice des communautés européennes et Cour européenne des droits de l'Homme*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 192, 1998, 665 p, Préface de PACTEAU Bernard.

AUBY (Jean-Marie.) et DRAGO (Roland) , *Traité de contentieux administratif* , Paris ,LGDJ , 3^o édit, 2 Tomes, 1984, T I, 1014 p T II, 718 p.

AUBY (Jean-Marie.) et DRAGO (Roger), *Traité des recours en matière administrative*, Paris, Litec, 1992, 688 p.

BAILLEUL (David), *L'efficacité comparé des recours pour excès de pouvoir et le plein contentieux objectif en droit public français*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 220, 2002, 429 p, Préface de LEBRETON Gilles.

BONICHOT (Jean-Claude), CASSIA (Paul), POUJADE (Bernard), *Les grands arrêts du contentieux administratif*, Paris, édit. Dalloz, 2^e édit. 2009, 1277 p.

BONTEMS (Claude) (dir), *Le juge : une figure d'autorité*. Acte du premier colloque organisé par l'Association française d'Anthropologie du Droit, Paris 24-25-26 novembre 1994, Paris, L'Harmattan, 686 p.

BOYELLE (Camille), *La responsabilité de l'Etat du fait des lois*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 222, 2002, 523 p, Préface de GAUDEMET Yves.

BRISSON (Jean-François), *Les recours administratif en droit public français*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 185, 1996, 494 p, Préface de PACTEAU Bernard.

CANEDO (Marguerite), *Le mandat administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 252, 2001, 876 p, Préface de LACHAUME Jean-François.

CARIUS (Manuel), *Cumuls et agents publics*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 236, 2003, 455 p, Avant-propos de POCHARD Marcel, Préface de LACHAUME Jean-François.

CHABANOL (Daniel), *Le Juge administratif*, Paris, LGDJ, 1993, 120 p.

CHABANOL (Daniel), *La Pratique du contentieux administratif*, Paris, Litec, 2003, 506p.

CHAPUS (René), *Droit administratif général*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat droit public, 15^e éd., 2 Tommes T, 2001, 1428 p.

CHAPUS (René), *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat droit public, 13^e édit., 2008, 1428 p.

CHIFFLOT (Nicolas), *Le droit administratif de Charles EISENMANN*, Paris, édit., Dalloz, Coll. Nouvelle bibliothèque de thèses, Vol 83, 2009, 456 p.

Conseil d'Etat, *Rapport public 2010. Activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives*, Paris, Conseil d'Etat, La Documentation française, 2010, 447 p.

CLAMOUR (Guylain) UBAUD-BERGERON (Marion), *Contrats publics. Mélanges en l'honneur de Michel GUIBAL*, Montpellier, Université Montpellier I, Coll. Mélanges, 2006, 2 vol (1^{er} vol 875 p ; 2^e vol 714 p), Préface d'André CASTAGNE.

CRUCIS (Henry-Michel), *Les combinaisons de normes dans la jurisprudence administrative française. Contribution à l'étude du pouvoir normatif du juge de l'excès de pouvoir*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 161, 1991, 379 p, Préface de HOSTIOU René, 320 p.

CORMIER (Christine), *Le préjudice en droit administratif français. Etude sur la responsabilité extra-contractuelle des personnes publiques*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 228, 2002, 503 p, Préface de TRUCHET Didier.

CROUZATIER-DURAND (Florence), *La fin de l'acte administratif unilatéral*, Paris, L'Harmattan, Coll. Logiques juridiques, Préface de Jean-Pierre THERON, 2003, 435 p.

DARCY (Gilles), PAILLET (Michel), *Contentieux administratif*, Paris, Armand Colin, 2000, 318 p.

DEBBASCH (Charles.) RICCI (Jean-Claude), *Contentieux administratif*, Paris, Dalloz, 8^e éd., 2001, 1018 p.

DEGOFFE (Michel), *La juridiction administrative spécialisée*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 186, 1996, 561 p, Préface de RICHER Laurent.

DELAUNAY (Benoît), *La faute de l'administration*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 252, 2007, 474 p, Préface de GAUDEMET Yves.

DESMONS (Eric), *Doit et devoir de résistance en droit interne. Contribution à une théorie du droit positif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 193, 1999, 241 p, Préface de RIALS Stéphane.

GAUDEMET (Yves), STIRN (Bernard), FARA DAL (Thierry), ROLIN (Frederic), *Les Grands avis du Conseil d'Etat*, Paris, Dalloz, 2^e éd. 2002, 489 p.

EINAUDI (Tania), *L'obligation d'informer dans le procès administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 226, 2002, 466 p, Préface de NEGRIN Jean-Paul.

FRIER (Pierre-Laurent) PETIT (Jacques), *Précis de droit administratif*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat droit public, 5^e édit, 2008, 555 p.

GOHIN (Olivier), *Contentieux administratif*, Paris, Litec, 4^e éd., 2005, 436 p.

GUSTAVE (Peiser), *Contentieux administratif*, Paris, Dalloz, Coll. Les Mémentos, 15^e éd., 2009, 324 p.

HAËM (Rudolf d'), *La justice administrative en pratique*, Paris, La Documentation française, 2001, 224 p.

HOEPPFNER (Hélène), *La modification du contrat administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 260, 2009, 586 p, Préface de GAUDEMET.

KARAM-BOUSTANY (Lara), *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 250, 2007, 500 p, Préface de MOREAU Jacques et Avant-propos de KHAIR Antoine A.

LATOURNERIE (Dominique), *Le Conseil d'Etat, « Au nom du peuple français »*, Paris, Dalloz, Coll. Connaissance du droit, 2005, 168 p.

LACHAUME (Jean-François), PAULIAT (Hélène), Stéphane BRACONNIER et Clotilde DEFFIGIER *Droit administratif. Les grandes décisions de la jurisprudence*, Paris, PUF, Coll. Thémis droit, 15^e édit., 2010, 911 p.

LAFERRIERE (Edouard), *Le Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paris, Berger-Levrault, 2 éd., 2 vol., 1896 (XIX-724 et 709 p).

LE BERRE (Hugues), *Les revirements de jurisprudence en droit administratif de l'An VIII à 1998 (Conseil d'Etat et Tribunal des Conflits)*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 207, 1999, 734 p, Préface de NEGRIN Jean-Paul.

LOCHACK (Danièle), *Le rôle politique du juge administratif français*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public, 1972, 349 p.

LOMBARD (Frédéric), *La cause dans le contrat administratif*, Paris, édit., Dalloz, Coll. Nouvelles bibliothèque de thèses, Vol 77, 2008, 490 p, Préface de RICCI Jean-Claude.

LOMBARD (Martine), DUMONT (Gilles), *Droit administratif*, Paris, Dalloz, Coll. Hyper Cours, 6è éd., 2005, 563 p.

LONG (Marceau), WEIL (Prosper), BRAIBANT (Guy), DEVOLVE (Pierre), GENEVOIS (Bruno), *Les grands arrêts de la jurisprudence administratives*, Paris, dalloz, 15 éd., 2009, 980 p.

MASSOT (Jean) et GIRARDOT (Thierry), *Le Conseil d'Etat*, Paris, La Documentation française, 1999, 230 p.

MELLERAY (Fabrice), *Essai sur la structure du contentieux administratif français. Pour un renouvellement de la classification des principales voies de droit ouvertes devant les juridictions à compétence générale*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 212, 2001, 466 p, Préfacé par de GAUDUISSON Jean du Bois.

MICHEL (Jean), *Guide méthodologique du traitement des recoure contentieux*, Paris, La Documentation française, 1994, 166 p.

MONNIER (Mireille), *Les décisions implicites d'acceptation de l'Administration*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 166, 1992, 205 p, Préface de FROMONT Michel

MORAND-DEVILLER (Jacqueline), *Cours de droit administratif*, Paris, Montchrestien, 11^e éd., 2009, 944 p.

MOUZOURAKI (Paraskevi), *L'efficacité des décisions du juge de la légalité administrative dans le droit français et allemand*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 205, 1999, 510 p, Préface de FROMONT Michel.

ODENT (Bruno), TRUCHET (Didier), *La justice administrative*, Paris, Puf, Coll. Que sais-je ? 2004, 127 p.

ODENT (Raymond), *Contentieux administratif. Cours à l'Institut d'Etudes politiques de Paris. Les cours de droit*, 6 fascicules, 1976-1981 (2 245 p. : les deux derniers fascicules avec la collaboration de ODOT Bruno ; 1è édit 3 fasc. 1949- 1950).

PACTEAU (Bernard), *Contentieux administratif*, Paris, PUF, Coll. Droit fondamental 7è éd., 2005, 530 p.

PAULHIAC (Bertrand), *Le contrôle juridictionnel de l'administration aux Etats-Unis*, Thèse, Doctorat en Droit, Université de Bordeaux I, Faculté de Droit, des Sciences sociales et politiques, 1975, 2 vol., (1^{er} vol pp. 1-303 ; 2^e vol, pp.304-448) dactylographiées.

PASCAL (Laurent), *Décisions administratives : voies de recours et droit du citoyen*, Paris, Démos, 2001, 128 p.

PICARD (Etienne) (dir), *Le juge de l'administration et les droits fondamentaux dans l'espace francophone*, Bruxelles-Bucarest, Bruylant, IDEF, AF, IRDH, Coll. Droits d'Expression et d'Inspiration françaises, 1999, 840 p.

PONTIER (Jean-Marie), ROUX (Emmanuel), *Les faits en droit administratif*, Aix-Marseille, PUAM, 2010, 164 p.

POUYAUD (Dominique), *La nullité des contrats administratifs*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 158, 1991, 599 p, Préface de WEIL Prosper.

PREVEDOUROU (Eugénie), *Les recours administratifs obligatoires. Etude comparée des droits allemand et français*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 180, 1996, 405 p, Préface de GAUDEMET Yves.

RAINAUD (Nicolas), *Le commissaire du gouvernement près le Conseil d'Etat*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 181, 1996, 197 p, Préface de CHISTINI René.

RICI (Jean-Claude), *Mémento de la jurisprudence. Droit administratif*, Paris, édit. Hachette, Coll. Les Fondamentaux Droit, 8^e édit., 2010, 160 p.

RICI (Jean-Claude), *Contentieux administratif*, Paris, édit. Hachette, Coll. HU Droit, 2^e édit., 2007, 285 p.

SAMET (Catherine), *Justice, transparence et démocratie*, Paris, L'Arher, 1997, 239 p.

SAUNIER (Sébastien), *Recherche sur la notion de formalisme en droit administratif français*, Aix-Marseille, CRA (centre de recherche administrative) 2007, 2 vol (vol 1 pp. 1-541 ; vol 2 pp. 542-1033).

SOUSSE (Marcel), *La notion de réparation de dommage en droit administratif français*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 174, 1994, 394 p, Préface de PONTIER Jean-Marie 543 p.

STIRN (Bernard), *Le Conseil d'Etat. Son rôle, sa jurisprudence*, Paris, Hachette, Coll. Les Fondamentaux, 1991, 143p.

TEBOUL (Gérard), *Usages et coutumes dans la jurisprudence administrative*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public T 153, 1989, 332 p, Préface de CHAPUS René.

THERY (Jean-François), *Scènes de la jurisprudence administrative*, Paris, Litec, 2008, 117 p, Préface de LONG Marceau.

THOUROUDE (Jean-Jacques), *Pratique du contentieux administratif*, Paris, éd. Moniteur, 2^e éd., 2002, 384 p.

TIMSIT (Gérard), *Les figures du jugement*, Paris, Puf, Coll. Les Voies du droit, 1993, 205 p.

TIMSIT (Gérard), *Gouverner ou juger : blasons de la légalité*, Paris, PUF, Coll. Les Voies du droit, 1995, 127 p.

TOUVET (Laurent), FERSTENBERT (Jacques), CORNET (Clair), *Les Grands arrêts du droit de la décentralisation*, Paris, Dalloz, 2^e éd. 2001, 673 p.

VAUTROT-SCHWARZ (Charles), *La qualification juridique en droit administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de Droit public, 2009, 685 p Préface Didier TRUCHET.

VIGUIER (Jacques), *Le contentieux administratif*, Paris, édité. Dalloz, Coll. Connaissance du droit, 2^e édité., 2005, 147 p.

WALINE (Jean), *Droit administratif*, Paris, édité. Dalloz, Coll. Droit public, Science politique, 23^e édité., 2010, 728 p.

XX, *Le droit administratif : permanences et convergences. Mélanges en l'honneur de Jean-François LACHAUME*, Paris, édité. Dalloz, 2007, 1125 p.

XX, *Les mutations contemporaines du droit public, Mélanges en l'honneur de Benoît Jeanneau*, Paris, édité. Dalloz, 2002, 719 p.

YANNOKOPOULOS (Constantin), *La notion de droits acquis en droit administratif français*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit public, T 188, 1997, 604 p, Préface de GAUDEMET Yves.

II/Articles, notes et conclusions

II- A. Afrique

AHOUANCA (Etienne Sossou), « Réflexion sur la crise du service public en Afrique de l'Ouest francophone », *R B S J A* 2006, n° 16, pp. 43 et s.

BENOIT (Francis-Paul), « Des Conditions du développement d'un droit administratif Autonome dans les Etats nouvellement indépendants », *Annales. af.* 1962, pp.129 et s.

BIPOUM WOUM (J.M.), « Recherches sur les aspects actuels de la réception du Droit administratif dans les Etats d'Afrique noire d'expression française : le cas du Cameroun », *RJPIC* 1972, pp. 359 et s.

BOCKEL (Alain.), « Le contrôle juridictionnel de l'administration », in *Les institutions administratives des Etats francophones d'Afrique noire*, Centre d'Etudes juridiques comparatives de l'Université de Paris I, Paris, Economica, 1979, pp. 197 et s.

BOCKEL (Alain.), « Recherche d'un droit administratif en Afrique francophone. » *Revue Ethiopiques*, octobre 1978, n° 16, pp. 66 et s.

BOCKEL (Alain.), « Sur le retrait des actes administratifs unilatéraux. Réflexions à partir d'un arrêt de la Cour suprême du Sénégal », *RDP*, 1973, pp. 135 et s.

BOCKEL (Alain.), « Chronique de jurisprudence administrative sénégalaise », *Annales. af.*, 1973, pp. 219 et s.

BOCKEL (Alain.), « Sur la difficile gestion d'un droit administratif sénégalais. Brève réflexion à partir de quelques décisions rendues en plein contentieux », *Annales af.*, 1973, pp. 137 et s.

BOCKEL (Alain.), « Le juge et l'administration en Afrique noire. Introduction à l'étude du problème. » *Annales af.*, 1971-1972, pp. 9 et s.

BRETON (Jean-Marie), « L'Organisation formelle du contentieux administratif », *EJA*, Abidjan-Dakar-Lomé, ENA, T. VI, 1982, pp. 311 et s.

CONAC (Gérard), « Le juge de l'Etat en Afrique francophone », *Numéro spécial Afrique contemporaine. La Justice en Afrique*, n° 156, pp. 115 et s.

COULIBALY (A. Alban), « La rénovation de la justice en Afrique : le rôle de la justice dans la construction de l'Etat de droit », in *Revue Juridique et Politique. Indépendance et Coopération* janvier-avril 1999, n° 1 pp. 50 et s.

DARBON (Dominique), « Le juge africain et son miroir : la glace déformante du transfert de jurisprudence administrative en Afrique », *Numéro spécial Afrique contemporaine. La Justice en Afrique 1990*, n° 156, pp. 240 et s.

DEGNI-SEGUI (René.), « Le contrôle sur l'administration ivoirienne par la voie du recours pour excès de pouvoir », in CONAC (Gérard) (dir), *Les Cours suprêmes en Afrique*, Paris, Economica, octobre 1988, T III, pp. 145 et s.

DIAGNE (Madjiguéne), « La contribution du Conseil d'Etat à la construction de l'Etat de droit », *RA*, n° 6-spécial, pp. 81 et s.

DIAGNE (Mayacine), « Les nouvelles tendances du droit des contrats administratifs au Sénégal », *Revue Juridique et Politique. Indépendance et Coopération* 2009, n°1, pp. 102 et s.

DONFACK SOKENG (Léopold), « L'Etat de droit en Afrique », in *Afrique Juridique et Politique*, juillet-décembre 2002, n°2, Vol 1, pp. 87 et s.

DOSSOUMON (Samson), « Réflexions sur le contrôle juridictionnel de l'Administration dans les pays en voie de développement d'Afrique noire francophone », *R B S J A* 1985, n°5, pp.1et s.

DOSSOUMON (Samson), « Le juge administratif : un cheval de troie dans l'enceinte administrative ? » *R B S J A* 1888, n°11, pp. 36 et s.

DOSSOUMON (Samson), « L'Administration, « le pot de fer » aux pieds d'argile ? » *RBSJA*, Juin 1990, n° 14, pp. 35-40.

DOSSOUMON (Samson), « Simple propos sur le contentieux administratif », *Bulletin de Droit et d'Information, Cour suprême Bénin* 1997, n° 002, pp. 4-11.

DOSSOUMON (Samson), « Juge administratif et normes de référence », *Bulletin de Droit et d'Information, Cour suprême Bénin*, 1999, n°10, pp.12 et s.

DOSSOUMON (Samson), « Les recours contentieux », *Bulletin de Droit et d'Information, Cour suprême Bénin*, 2004, n°21 et 22, pp. 39 et s.

GBAGUIDI (A. Noël), Legal system of Benin. In KRITZER (Hebert) (dir), *Legal system of the world. A political, social and cultural Encyclopedia* Santa BARBARA, England, ABC-CLIO, vol I:A-D, 2002, pp. 154 et s.

HOLO (Théodore), « Contribution à l'étude des Chambres administratives : cas de la Chambre administrative de la Cour populaire centrale du Bénin », in CONAC (Gérard), DE GAUDUISSON (Jean du Bois) (dir), *Les Cours suprêmes en Afrique, la jurisprudence administrative*, Paris, Economica, octobre 1988, Tome III, pp. 13 et s.

HOLO (Théodore), « Le contrôle de la légalité et la protection des administrés au Bénin », *RBSJA* 1985, n°5, pp. 1 et s.

MASSINA (Palouki), « Plaidoyer pour le fonctionnement de la juridiction administrative au Togo », *Penant* 1990, pp.403 et s.

MBODJ (El Hadj), « Les incidences de la réforme judiciaire du 30 mai 1992 sur le contentieux administratif sénégalais », *Droit sénégalais - Revue de l'Association sénégalaise de droit pénal*, juillet-décembre 1995, pp. 13 et s.

MEBIAMA (Guy Jean Clément), L'évolution du droit administratif congolais », *RJP des Etats francophones* 2008, n°2, pp. 209 et s.

MOUMOUDOU (Placide), « Les tendances du droit administratif dans les Etats d'Afrique francophone », *RJP des Etats francophones* 2010, n°1, pp.43 et s.

NGAIDE (Moustapha), « La loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 modifiant le Code des obligations de l'Administration ou le renouveau du droit des contrats administratifs au Sénégal », *Droit sénégalais - Revue de l'Association sénégalaise de droit pénal*, novembre 2007, n° 6, pp. 105 et s.

NGAIDE (Moustapha), « La notion de matière administrative : évolution de la jurisprudence », *Droit sénégalais, Revue sénégalaise de droit pénal* 1997-1998, n°s 5-6-7-8, pp. 1 et s.

NJOCKE (Henri-Claude), « Juridiction administrative : Une réforme inachevée », *Cahier afr. D'Administration publique*, 2010 n° 73, pp. 117-141.

ONDOA (Magloire), « Le droit administratif français en Afrique francophone : Contribution à l'étude de la réception des droits étrangers en droit interne », *RJP des Etats francophones* 2002, n° 3, pp. 287 et s.

ROUSSET (Michel), « La justice administrative, pièce maîtresse de l'Etat de droit au Maroc », *RJP des Etats francophones* 2000, n° 1, pp. 3 et s.

ROUSSET (Michel), « Le juge administratif marocain et l'exécution des décisions de justice prononcées à l'encontre de l'administration », *RJP des Etats francophones* 1999, n°2, pp. 197 et s.

ROUSSET (Michel), « Consécration et évolution de la notion de voie de fait dans le contentieux administratif marocain », *RJP des Etats francophones* 1997, n° 1, pp. 12 et s.

ROUSSET (Michel), « Le juge administratif et le droit de fait au Maroc », *RJP des Etats francophones* 1995, n° 1, pp. 15 et s.

ROUSSET (Michel), « La création des tribunaux administratifs et le système marocain de protection des administrés face à l'administration », *RJP des Etats francophones* 1995, n° 1, pp. 1 et s.

SAID MOHAMED, « Les difficultés d'éclosion de la justice administrative en Afrique francophone-L'exemple des Comores », *RJP des Etats francophones* 2009, n°1, pp. 3 et s.

SY (Demba), « Près de deux siècle de justice administrative au Sénégal : entre continuité et changement. » *Revue Droit écrit*, 2006, n°5- numéro spécial, pp. 181 et s.

SY (Demba), « Réflexion sur la création du droit administratif par le juge sénégalais », *Droit sénégalais- Revue de l'Association sénégalaise de droit pénal* janvier-décembre 1994, n° 3-4, pp. 16 et s.

SY (Demba), « L'évolution du droit administratif sénégalais », *EDJA* octobre-novembre-décembre 2005, n° 67, pp. 39 et s.

II-B. France et autres pays

ANDRIANTSIMBAZOVINA (Joël), « Délai raisonnable du procès, recours effectif ou déni de justice ? » *RFDA* 2003, n° 4, pp. 87 et s.

AUVRET-FINCK (Josiane), « Les Actes de gouvernement, irréductibles peaux de chagrin ? » *RDP* 1995, pp. 131 et s.

AUVRET (Patrick), « La notion de droit acquis en droit administratif français », *RDP* 1985, pp. 53 et s.

BAILLEUL (Dominique), « L'Intérêt d'un « intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », *LPA* 2004, n°24.

BEMBA (Joseph), « Le Juge administratif et le temps dans le contentieux de l'excès de pouvoir », *RDP* 1996, n°2, pp. 509 et s.

BIZEAU (Jean-Pierre), « Le juge administratif n'est-il plus que juge de la puissance publique ? » *AJDA* 1992, pp. 179 et s.

- BOISSARD (Sophie), Conclusions sur CE 3 décembre 2003, *BUHANNIC*, Rec., pp. 641 et s.
- BORE (Louis), « La Suspension de l'instance devant le juge administratif », *DA* 2005, Etudes n° 17.
- BOTTEGHI (Damien), « L'étoile du recours pour excès de pouvoir pâlerait-elle encore ? », *AJ* 2009, n° 11, pp. 583 et s.
- CABANNES (Xavier), « La Théorie de la connaissance acquise ou la « peau de chagrin » », in *RDP* 2000, n° 6, pp.1745 et s.
- CAILLE (Pierre-Olivier), « Comment garantir le respect du principe du contradictoire devant le juge administratif ? » *AJDA* 2009, n° 26, pp.1449 et s.
- CAMBY (Jean-Pierre), « Validation législative des strates jurisprudentielles de plus en plus nombreuses », *RDP* 2000, n°2, pp. 616 et s.
- CANANEIA (Giacinto Della), « Le droit administratif européen en débat », *RDP* 2008, n° 74, pp. 731 et s.
- CAUDAL (Sylvie), « Les Procédures contradictoires en dehors du contentieux », *RFAD* 2001, n° 1, pp.13 et s.
- CHABANOL (Daniel), *Note* sous CE Sect. 6 février 2004, *M. HALA*, *JCP* 2004, I, n° 151.
- CHAPUS (René), « Marcel WALINE et la théorie du contentieux administratif », *RDP* 2002, n° spécial Marcel WALINE, pp. 947et s.
- CHAPUS (René.), « L'indemnisation et l'évaluation par le juge administratif des dommages causés aux immeubles et aux meubles et des dommages immatériels consécutifs dans le contentieux de la responsabilité extracontractuelle », in *Mél. CHAPUS René*, Paris, Montchrestien, 1992, pp. 443 et s.
- CHAPUS (René.), «Dualité de juridictions et unité de l'ordre juridique », *RFDA* 1990, pp. 739 et s.
- CHAPUS (René), « Les Espaces procéduraux », *AJDA*, 1988, pp. 93 et s.
- CHAPUS (René), « De l'office du juge : contentieux administratif et procédure civile », *CDEC* 1977, n° 29, pp. 11 et s.
- CHAPUS (René) « Structure de la responsabilité pour dommages de travaux publics », in *Mél. Waline* 1974, pp. 307 et s.
- CHARAF ELDINE (A.), « La Théorie et la perte d'une chance (devant la Cour de cassation et le CE) », *RUSS* 1983, pp. 48 et s.
- CHARLOT (Patrick), « L'Actualité de la notion de « qualité donnant intérêt à agir » en matière d'excès de pouvoir », *RFDA*, 1996, pp. 481 et s.
- CHEVALIER (Jacques), « Le droit administratif, droit de privilège ? » *Revue Pouvoirs* 1988, n°46, pp. 57 et s.

CHEVALIER (Jacques), « La fonction contentieuse et la théorie des opérations administratives complexes », *AJDA*, 1981, pp. 331 et s.

CLAEYS (Antoine), « *La technique juridictionnelle de substitution de motifs et l'office du juge de l'excès de pouvoir* », in *Mélanges Jean-François LACHAUME*, Paris, édit. Dalloz, 2007, pp. 299 et s.

DEBBASCH (Roland), « Le juge administratif et l'injonction : la fin d'un tabou », *JCP* 1996. I. 3924.

DELANCOURT (Samuel), Note sous CE 6 mars 2009, *Commune de Savigny-sur-Orge*, *AJDA* 2009, n° 25, pp. 1381 et s.

DREIFUSS (Muriel) et BOMPARD (Alain), « Du pouvoir comminatoire au pouvoir de sanction : la liquidation de l'astreinte », *AJDA* 1998, pp. 10 et s.

D'ESNON (Jenny Grand) Note sous CAA de Versailles, 12 mars 2009, *Commune de Clichy-la-Garenne*, *AJDA* 2009, n° 26, pp. 1432 et s.

DEVOLVE (Pierre), Note sous CE 29 novembre 2002, *Assistance publique-Hopitaux de Marseille*, *RFDA*, 2003, pp. 234 et s.

DUBOUT (Edouard), « Faut-il tuer les catégories de fautes en droit administratif », *AJDA* 2009, n°5, pp. 1341 et s.

EVEILLARD (Gweltaz) « Existe-t-il encore une responsabilité administrative pour faute lourde en matière de police administrative ? » *RFDA* 2006, p. 733 et s.

GARTNER (Fabrice), « Des rapports entre contrats administratifs et intérêt général », *RFDA* 2006, n° 1, pp. 19 et s.

GAZIER (François), « Le chœur à deux voix de la doctrine et de la jurisprudence », *EDC* 1956, pp. 743 et s.

GAZIER (François), « Essai de présentation nouvelle des ouvertures pour recours pour excès de pouvoir en 1950 », *EDCE* 1951, pp. 83 et s.

GOHIN (Olivier), « La contradiction avant l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », *RFDA* 2001, n° 1, pp. 2 et s.

GUGLIELMI (Gilles J.), « Vu par ses pères fondateurs, le droit administratif », in *CURAPP, Le droit administratif en mutation*, Paris, Puf, 1993, pp. : 41-50.

GUETTIER (Christophe), « Modulation dans le temps des effets d'une annulation, CE Ass. 11 mai 2004, Ass. AC ! et autres », *RDP*, 2004, pp. 541 et s.

IDOUX (Pascale), « Vers un redéploiement de la contradiction en droit administratif français », *AJDA* 2009, pp. 637 et s.

LAMY (Francis), *Conclusions* sur CE Ass., 28 juin 2002, *Ministre de la Justice c/ MAGIERA*, *RFDA* 2002, n° 4, pp. 756 et s.

LIEBER (Sophie-Justine) et BOTTEGHI (Damien), « Quand le juge administratif doit se juger », *AJDA* 2009, N° 29, pp. 1605 et s.

LEWALLE (Paul), « L'astreinte, garantie d'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'Etat. Examen du droit français et du droit belge », in *Mélanges Jean-Marie AUBY*, Paris, Dalloz, 1992, pp. 579 et s.

LOCHAK (Danièle), « Réflexions sur les fonctions sociales de la responsabilité administrative. » In CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, Puf, 1993, pp. 275 et s.

LOCHAK (Danièle), « Le droit administratif, rempart contre l'arbitraire », *Revue Pouvoirs* 1988, n° 46, pp. 43 et s.

MARION (Alain), « Du mauvais fonctionnement de la justice administrative et de quelques moyens d'y remédier », *Revue Pouvoirs* 1988, n° 46, pp. 21 et s.

MENNA (Domenico), « La théorie des principes généraux du droit à l'épreuve de la jurisprudence constitutionnelle », in CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, Puf, 1993, pp. : 201-210.

MERCUZOT (Benoît), « L'intégration de la jurisprudence administrative à la jurisprudence constitutionnelle », in CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, Puf, 1993, pp. 177 et s.

MONTE (Pierre de), *Conclusions* sur TA de Montpellier, 17 mars 2009, *CROS*, *AJDA* 2009, pp. 1439 et s.

MOREAU (Jacques), Note sous CE 28 juin 2008, *GESTA*, *JCA* 2008. 2187.

PACTEAU (Bernard), « L'autorisation au contribuable de plaider en lieu et place de sa collectivité territoriale, curiosité, danger ou bienfait ? » In *Les collectivités locales*, Mélanges MOREAU Jacques, Paris, Economica, 2003, pp. 338 et s.

PACTEAU (Bernard), « Vu de l'intérieur : la loi du 30 juin 2000, une réforme exemplaire », *RFDA*, 2000, pp. 959 et s.

PACTEAU (Bernard), « Les actions en justice des collectivités territoriales : rôle respectif de l'exécutif et de l'assemblée délibérante », *Rev. Frce de décentralisation*, 1995, n° 2, pp. 168 et s.

PLEXIS (Benoît), « La théorie du vice du consentement dans les contrats administratifs », *RFDA* 2006, n°1, pp. 12 et s.

POIRMEUR (Yves), « La doctrine administrative et le juge administratif », in CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, Puf, 1993, pp. 97 et s.

PONTIER (Jean-Marie), « L'indemnisation hors responsabilité », *AJDA*, 2010, pp. 19-26.

PRELOT (Xavier), « Le législateur peut-il s'opposer rétroactivement à la jurisprudence ? Ou de la disparition des lois interprétatives », *Rev. jurid. sociale* 2004, p. 243 et s.

RIVERO (Jean), « Nouveaux propos naïfs d'un Huron sur le contentieux administratif », *EDCE* 1979-1980, n° 31, pp. 27 et s.

RIVERO (Jean) « Le juge administratif : gardien de la légalité administratif ou gardien administratif de la légalité ? » In *Mélange Marcel WALINE*, Paris, LGDJ, 1974, pp. 701 et s.

RIVERO (Jean), « Le Huron au Palais-Royal, ou réflexions naïves sur le recours pour excès de pouvoir », *Rec. Dalloz* 1962, chron, p. 37.

ROLIN (Frédéric), « Le coût du retard à juger devant les juridictions administratives. L'arrêt qui valait un milliard d'euros », *AJDA* 2004, n° 39, pp. 2145 et s.

ROYER (Erwan), « Refus du concours de la force publique et indemnisation », chronique sur CE 2 septembre 2009, *Société Slibail Immobilier et autres et M. Mme HUARD*, *AJDA* 2009, pp. 1582 et s.

STAHL (Jacques-Henri) et COURREGES (Anne), *Note* au président de la Section du Contentieux, *RFDA* 2004, n° 3, pp. 438 et s.

TERCINET (Josiane), « Le retour de l'exception de recours parallèle », *RFDA* 1993, pp. 718 et s.

VEDEL (Georges), « Le droit administratif peut-il être indéfiniment jurisprudentiel ? » *EDCE* 1979, pp. 31 et s.

VEDEL (Georges), « La Juridiction compétente pour prévenir, faire cesser ou réparer la voie de fait administrative », *JCP* 1950. I. pp. 851 et s.

VEROT (Célia) Conclusions sur CE Sect., 13 décembre 2006, *Commune d'Issy-les - Moulinaux*, *AJDA* 2007, pp. 367 et s.

WALINE (Jean), « L'Evolution du contrôle de l'Administration depuis un siècle », *RDP* 1984, pp. 1335 et s.

WALINE (Marcel), « Vers un reclassement des recours du contentieux administratif ? » *RDP* 1935, pp. 205 et s.

III. Jurisprudence

III-1. Contentieux de l'excès de pouvoir

1994

1) N° 1/CA du 24 février 1994, *Cosme ADJADOHOUN c/ Préfet Atlantique*, *Rec. CS Bénin*, pp. 58-63.

2) N° 86/CA du 24 février 1994, *Michel ELET c/ MTAS*, *Rec. CS Bénin*, pp. 64-68.

3) N° 4/CA du 5 mai 1994, *Nicolas AGNIKPE c/ MTAS*, *Rec. CS Bénin*, pp. 69-73.

4) N° 5/ du 5 mai 1994, *Marguerite GBENOU SAGBOHAN épouse ELEGBE c/ MF - MFPRA*, *Rec. CS. Bénin* 1994, pp. 74-88.

- 5) N°4/CA du 5 mai 1994, *Henriette BANKOLE et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 89-95.
- 6) N° 8/CA du 21 juin 1994, *Albert ZOKPE c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 96-102.
- 7) N°7/CA du 24 juin 1994, *Abel J. HOUNSOU c/MTAS*, Rec CS Bénin, pp. 103-105.
- 8) N°28/CA du 4 août 1994, *Auguste HOUETO c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 106- 109.
- 9) N°7/CA du 23 juin 1994, *Auguste ASSONGBA et consorts c/ Etat béninois (Office des PTT)*, Rec CS Bénin, pp. 110-116.
- 10) N°) 83-2 /CA du 4 août 1994, *Taofiqui TOUKOUROU et consorts c/ Etat béninois* Rec CS Bénin, pp. 117-126.

1995

- 11) N° 2/ CA du 4 mai 1995, *Théodore GBETI c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS, Bénin, pp. 80-84.
- 12) N°4/CA du 4 mai 1995, *Raymond KPANOU GODONOU c/ Etat béninois*, Rec, CS Bénin, pp. 85-87.
- 13) N° 7/CA du 8 juin 1995, *Gratien KIDJO KOUAZOUNDE c/MFPRA*, Rec CS Bénin, pp. 88-92.
- 14) N° 6/ du 8 juin 1995, *Victor D MONGBO D. Victor, c/ MCC, MF, MIPME et MPRE*, Rec CS. Bénin 1994, pp. 93-97.
- 15) N°5/CA du 8 juin 1995, *Siaka COCKER ISMAILA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp. 98-104.
- 16) N° 14/CA du 6 juillet 1995, *François ANANI c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 105- 107.
- 17) N° 12/CA du 6 juillet 1995, *J. Timothée BOKO c/ MF (Service de l'Enregistrement des Domaines et du Timbre)*, Rec CS Bénin, pp. 117-119.

1997

- 18) N° 1/CA du 11 avril 1997, *Bruno AHLONSSOU et Arlette née MARTIN c/ MF*, Rec CS Bénin, pp. 84-86.
- 19) N° 17/CA du 18 juillet 1997, *Latifou Ali MOURANA c/MFPT*, Rec CS Bénin, pp. 87-88.
- 20) N°2/CA du 11 avril 1997, *H. Toussaint AHOKPE et consorts c/MFPRA*, Rec CS Bénin, pp. 89-93.
- 21) N°3/CA du 11 avril 1997, *Daniel Roger ZONON c/ Préfet Atlantique*, Rec CS Bénin, pp. 94-98.
- 22) N°4/CA du 24 avril 1997, *Félicien ANAGONOU c/chef du district urbain de Parakou*, Rec. CS Bénin, pp.99-102.
- 23) N°6/CA du 2 mai 1997, *Antoine FANOU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin1, pp : 110-113.
- 24) N°7/CA du 2 mai 1997, *Denis ADOKPO c/MCAT*, Rec CS Bénin, pp. 114-116.
- 25) N°8/CA du 16 mai 1997, *Antoine LALEYE c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin 1997, pp.17-120.
- 26) N° 9/CA du 16 mai 1997, *Sylvain Victor ZITY c/ Préfet du Mono*, Rec CS Bénin, pp.121- 123.
- 27) N° 10/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE ICB CCB c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.124-127.
- 28) 11/CA du 20 juin 1997, *SOCOBE ICB CCB c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 128-131.
- 29) N°13/CA du 4 juillet 1997, *Samson DOSSOUMON c/Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.137-141.
- 30) N° 14/CA du 18 juillet 1997, *Albert BESSANVI et consorts c/MET*, Rec. CS Bénin, pp. 142-143.

- 31) N° 16/CA du 8 juillet 1997, *Nouhoum ASSOUMAN c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.144-145.
- 32) N° 15/CA du 18 juillet 1997, *Chambre nationale des Huissiers de Justice c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 146-148
- 33) N° 19/CA du 18 juillet 1997, *ADAM Karim et consorts c/MFPTRA*, Rec .CS Bénin 1997, pp.149-150.
- 34) N° 20/CA du 26 juillet 1997, *Alphonse BABADJILE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin 1997, pp.151-154.
- 35) N° 23 CA du 24 octobre 1997, *Désiré PRUDENCIO c/MFPTRA*, Rec CS Bénin, pp. 167-170.
- 36) N° 24/CA du 24 octobre 1997, *SOCOBE-ICB-CCBC c/MF*, Rec. CS Bénin, pp.171-178.
- 37) N° 26/CA du 21 novembre 1997, *Y. Antoine AMOUSSOU c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp.183- 187.
- 38) N° 26/CA du 19 décembre 1997, *Eugène AYIVI c/ MTAS*, Rec. CS Bénin, pp.188-190.

1998

- 39) N° 23/CA du 18 septembre 1998, *Félicien ADOMAYA c/ Préfet Atlantique (DATONDJI Philomène-MEDEGAN Françoise)*, Rec CS Bénin, pp.102-105.
- 40) N° 25/CA du 22 octobre 1998, *Collectif des propriétaires des parcelles retirées à Sodjèatinme, Koublanou Emile c/Préfet Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 106-109.
- 41) N° 2/CA du 16 janvier 1998, *Michel GBAGUIDI c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.110-118.
- 42) N° 5/CA du 16 janvier 1998, *Léonard JONHSON c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp. 119-126.
- 43) N° 50/CA du 28 décembre 1998, *Barnabé BIDOUZO c/MF, MFPRA*, Rec. CS Bénin, pp. 154-159.
- 44) N° 29/CA du 30 octobre 1998, *Assogba Eugène BOYA contre Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 160-168.
- 45) N° 28/CA du 30 octobre 1998, *A Cossi Joseph SANTOS c/ Etat béninois*, Rec CS. Bénin, pp.169-176.
- 46) N° 33/CA du 20 novembre 1998, *Collectif des agents permanents de l'Etat dégagé de la fonction publique*, Rec. CS Bénin, pp.177-186.
- 47) N° 26CA du 22 octobre 1998, *Groupe MYC International (SARL) c/ FCBC- Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.198-202.
- 48) N° 36/CA du 20 novembre 1998, *Jean-Marie ROKO c/ MIPME*, Rec CS Bénin, pp. 203-207.
- 49) N° 43/CA du 4 décembre 1998, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.208-211.
- 50) N° 42/CA du 4 décembre 1998, *Ibouraïma YOUSOUFOU TOUKOUROU c/MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp.212-217.
- 51) N° 97-07/CA du 15 mai 1998, *Collectif des enseignants de l'ENA c/ MENRS*, Rec. CS Bénin, pp. 218-225.
- 52) N° 9/Cour sup. Ass. Du 6 mars 1998, *Justin GNAMBACO c/ Adèle/e HOUNKPATIN ; Célestin AITCHEME c/ Lambert GANDJETO*, Rec CS Bénin, pp. 226-233.

1999

- 53) N° ADD/CA du.18 février 1999, *Alphonse BABADJILE contre Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 175- 178.
- 54) N° 06/CA du 4 mars 1999, *Groupe MYC International (SARL) FCBC c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.188-195.
- 55) N° 7/CA du 18 mars 1999, *Adam TELOU ADJOVI c/ Préfet de l'Atlantique* Rec. CS Bénin, pp. 196-198.

- 56) N° 005/CA du 18 février 1999, *Dine Adébo BOUARINE c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 199-201.
- 57) N° 17/CA du 1^{er} avril 1999, *Pierre Honoré SEVO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.202-205.
- 58) N° 22/CA du 15 avril 1999, *Cossi Jean CHAOU c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp. 206-209.
- 59) N° 25/CA du 15 avril 1999, *Dominique AGONDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 210-214.
- 60) N° 31/CA du 6 mai 1999, *B. Moukimou BOURAIMA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 215-217.
- 61) N° 33/CA du 6 mai 1999, *O. Gabriel HOUETEHOU et Simon KAKADAKOU c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp. 218-224.
- 62) N° 36/CA du 20 mai 1999, *Bienvenu BAWATH c/ MIAT*, Rec. CS Bénin, pp.225-229.
- 63) N° 37/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Amoussou Lucien KIKI c/ Préfet Atlantique (Jean BANKOLE intervenant)*, Rec. CS. Bénin, pp. 230-233.
- 64) N° 24/CA du 15 avril 1999, *A. Codjo DADO c/ Etat béninois*, Rec. CS. Bénin, pp.234-237.
- 65) N° 24/CA du 15 avril 1999, *Collectivité TOHON représenté par Lohoumè HOUSSOU et Kpanou OUSSOU, c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.238-243.
- 66) N° 62/CA du 7 juillet 1999, *ARABA HOUNDOZIN représenté par André ARABA c/ Préfet de l'Ouémé*, Rec. CS Bénin, pp. 244-248.
- 67) N° 85/CA du 16 décembre 1999, *Florence HOUNKPE SAGBO c/ Préfet de l'Ouémé*, Rec CS Bénin, pp. 249-252.
- 68) N° 10/CA du 20 juin 1999, *BEAUD Eléonore c/ DDP Atlantique*, Rec CS Bénin 1999, pp. 253-257.
- 69) N° 10/CA du 20 juin 1999, *Gabriel HOUTONDJI c/MDRAC*, Rec CS Bénin, pp .258-261.
- 70) N° 40/CA du 3 juin 1999, *Collectif des ingénieurs et administrateurs A2 de l'OPT c/ DG OPT*, Rec CS Bénin, pp.266-272.
- 71) N° 43 du 3 juin 1999, *Collectif des instituteurs du CAP admis au test des douanes c/MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp. 273-279.
- 72) N° 43CA du 1^{er} juillet 1999, *A Gilbert NOUAHO c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp .280-284.
- 73) N° 59/CA du 19 août 1999, *Cossi Alexis AITCHEOU c/ MFPTRA*, Rec CS Bénin, pp.285-293.
- 74) N° 81/CA du 4 avril 1999, *François KOUYAMI c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.294-299.
- 75) N° 45/CA du 17 juin 1999, *Hyppolite ADIKPETO c/ Préfet de l'atlantique (Jean-Baptiste GNINO)*, Rec. CS Bénin, pp.300-302.
- 76) N° 48/CA du 17 juin 1999, *Séverin HOUEDANOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.303-306.
- 77) N° 55/CA du 19 août 1999, *Victor SEYDOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.307-310.
- 78) N° 61/CA du 19 août 1999, *Robert BONOU c/ Président du CES*, Rec. CS Bénin, pp.311- 314.
- 79) N° 63/CA du 7 octobre 1999, *Pierre FANOU KOUNONSO c/ SONACI*, Rec. CS Bénin, pp.315- 319.
- 80) N° 63/CA du 7 octobre 1999, *Djïm Grégoire MAGNONFINON c/ MDN*, Rec. CS Bénin, pp.320-321.
- 81) N° 66/CA du 7 octobre 1999, *Justin DOVONOU c/ MENRS*, Rec. CS Bénin, pp.326-329.

- 82) N° 77/CA du 4 avril 1999, *Marcel MONTCHO c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.330- 331.
- 83) N° 88/CA du 16 décembre 1999, *KEKE Louis René c/ MJLDH*, Rec. CS Bénin, pp.333- 339.
- 84) N° 89/CA du 30 décembre 1999, *Wilfrid SAUDEGBE c/ Préfet de l'Atlantique, (Intervenant HOUNSINOUEbenezer)*, Rec. CS Bénin, pp.345-348.
- 85) N° 76/CA du 4 novembre 1999, *Raphaël ABISSINTI et Léopold Antoine SOMISSOU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.353-360
- 86) N° 11/Ca du 18 mars 1999, *Agonvo DOSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.361-362.
- 87) N° 8/CA du 18 mars 1999, *Société Dubic International c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp.363- 366.
- 88) N° 51/CA du juillet 1999, *B Augustin ZONON et Cyriaque ZONON c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.367-369.
- 89) N° 26/CA du 15 avril 1999, *A. Houessoumin TCHEDJOU AGBESSI c/ le maire de la Commune de Houénoussou*, Rec. CS Bénin, pp.370-371.
- 90) N° 51/CA du 1^{er} juillet 1999, *Julien Vincent de SOUZA c/ MET* Rec. CS Bénin, pp.372-375.
- 91) N° 44/CA du 17 juin 1999, *Théophile NDA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.376-378.
- 92) N° 39/CA du 20 mai 1999, *Sossou ALLAGBE c/ Maire de Sê*, Rec. CS. Bénin, pp. 379- 380.
- 93) N° 20/CA du 15 avril 1999, *Coffi VISSOH c/ MDR*, Rec. CS Bénin, pp.381-386.
- 94) N° 46/CA du 17 juin 1999, *Edmond DAHOUNDO c/ le Préfet de l'Atlantique* Rec. CS Bénin, pp.387-390.
- 95) N° 82/CA du 18 novembre 1999, *C. Bertin AMOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.391-392.
- 96) N° 80/CA du 4 novembre 1999, *Succession Antoine KPAMEGAN c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.393-396.
- 97) N° 55/CA du 19 août 1999, *Victor SEYDOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.397-399.
- 98) N° 64 /CA du 7 octobre 1999, *Jean YOROU MATAYI c/ MDN*, Rec. CS Bénin, pp.400-403.
- 99) N° 79/CA du 4 novembre 1999, *Auto Ecole moderne c/ MFPPRA*, Rec. CS Bénin, pp.404-407.
- 100) N° 55/CA du 19 août 1999, *Thomas ZODOGANHOU c/ MDN*, Rec. CS Bénin, pp.408- 411.
- 101) N° 57 /CA du 19 avril 1999, *Bouarine Dine ADEBO c/ Préfet Atacora*, Rec CS Bénin, pp.412-415.
- 102) N° 57/CA du 19 août 1999, *Félicien FELIHO c/MECDN*, Rec CS Bénin, pp.416-419.
- 103) N° 49/CA du 1^{er} juillet 1999, *Antoine Nestor CODJIA c/ MET*, Rec CS Bénin, pp.420-427.
- 104) N° 23 du 15 avril 1999, *Antoine ADJISSE, c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.428-431.
- 105) N° 29/CA du 6 mai 1999, *Vincent Antoine AMOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.432-434.
- 106) N° 75/CA du 4 avril 1999, *ADESS c/ MISAT*, Rec CS Bénin, pp. 435-442.
- 107) N° 4/CA du 18 février 1999, *Inoussa DAGBA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.-443-450.
- 108) N° 73/CA du 4 novembre 1999, *François AYADJI et consorts c/ MFPTRA*, Rec CS Bénin, pp.455-456.

- 109) N°72/CA du 4 novembre 1999, *Mathias FALADE contre Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.57-459.
- 110) N° 38/CA du 20 mai 1999, *Séverin FADO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.60-464.
- 111) N°21/CA du 15 février 1999, *AKANZAN TINDO c/ chef circonscription urbaine de Bohicon*, Rec CS Bénin, pp.465-468.
- 112) N°27/CA du 14 avril 1999, *Raoul Hector HOUENDO, c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.474-478.
- 113) N° 68/CA du 7 octobre 1999, *INFOGES et Ecole « LOYOLA », c/ MENRS*, Rec CS Bénin, pp.479-488.
- 2000**
- 114) N° 001/CA du 3 février 2000, *Comlan OSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.7- 11.
- 115) N° 02/CA du 3 février 2000, *André OMORES, O. Théophile TAMEGNON, Henri ZANVO c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.12-15.
- 116) N° 075/CA du 16 novembre 2000, *Edmond DAHOUNDO c/ Préfet Atlantique*, Rec. CS. Bénin, pp.16-22.
- 117) N° 013/CA du 30 mars 2000, *Blaise GANDONOU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin pp.23-29.
- 118) N°14/CA du 6 avril 2000, *Horis Nicolas GOUGNIMENOU, Horis Taofick DAOUDA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp.30-43.
- 119) N° 015 bis/CA du 6 avril 2000, *Nicodème HOUNDEBASSO c/ MISAT*, Rec. CS Bénin, pp.44-48.
- 120) N° 015/CA du 6 avril 2000, *Paul TOUSSE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin 2000, pp.49-59.
- 121) N° 022/CA du 20 avril 2000, *Martin AGOSSOU c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp.60-68.
- 122) N° 023 du 4 mai 2000, *Pélagie AGNAMEY c/ MFPRA*, Rec. CS Bénin, pp.69-79.
- 123) N°024/CA du 4 mai 2000, *Gilbert AMOUSSOU EKE c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp.80-86.
- 124) N° 026/CA du 8 mai 2000, *PRD c/ MISAT*, Rec. CS Bénin, pp.87-94.
- 125) N° 027/CA du 8 mai 2000, *PRD c/ MISAT*, Rec. CS Bénin, pp.95-113.
- 126) N° 28C/ du 15 juin 2000, *Louis CHODATON c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.114-121.
- 127) N°30/CA du 15 juin 2000, *Jean TELLA c/ MTAS*, Rec CS Bénin, pp.122-125.
- 128) N° 31/CA du 15 juin 2000, *Donatien OGOUBIYI c/ Préfet de l'Atlantique et Léonard BATOSSI (Intervenant)*, Rec. CS Bénin, pp.26-135.
- 129) N°35/CA du 6 juillet 2000, *Horis Blaise HOUNKPE c/ Préfet Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.136-140.
- 130) N° 36/CA du 6 juillet 2000, *Jonas ALLOMA c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.141-147.
- 131) N° 37/CA du 6 juillet 2000, *Didier CAKPO c/ Désiré AGOSSOU*, Rec CS Bénin, pp.148-154.
- 132) N° 38/CA du 6 juillet 2000, *Agnidé WASSI c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin 2000, pp.155-158.
- 133) N° 39/CA du 6 juillet 2000, *Martin Constant OLAYINKA c/ MF*, Rec CS Bénin 2000, pp.159-164.
- 134) N° 40/CA du 6 juillet 2000, *Martin Constant OLAYINKA Martin c/ MF*, Rec CS Bénin, pp.165-171.
- 135) N° 40/CA du 6 juillet 2000, *Lucien TCHATCHABLOUKOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.172-176.

- 136) N°41/CA du 20 juillet 2000, *Roger HACHEME c/ MDN*, Rec CS Bénin, pp.177-182
- 137) N° 47CA du 20 juillet 2000, *G. Cossi Christophe SEHOUE c/ MF*, Rec CS Bénin, pp.183-189.
- 138) N°48/CA du 20 juillet 2000, *Marius ADJOVI c/ MIPME*, Rec CS Bénin, pp.190-196.
- 139) N°51/CA du 18 septembre 2000, *Jean GUEDEGBE c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp.197-202.
- 140) N°76/CA du 16 novembre 2000, *Pierre Honoré SEVO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.203-213.
- 141) N° 78/CA du 21 décembre 2000, *Agossou Bonaventure APLOGAN c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.214-220.
- 142) N° 07 du 17 février 2000, *D. Pauline KOTTIN c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.221-228.
- 143) N° 82/CA du 21 décembre 2000, *Adolphe DJIMAN c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.229-235.
- 144) N° 74/CA du 16 novembre 2000, *Boubakar Djaouga MAMADOU et consorts c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.236-247.
- 145) N° 73/CA du 16 novembre 2000 *Justine GANGBAZO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp.248-259.
- 146) N° 157/CA du 16 novembre 2000, *Edouard ZOUNGAN c/ MCAT-MFPTRA*, Rec CS Bénin, pp.260-266.
- 147) N° 19/CA du 20 avril 2000, *A. Pierre BEHANZIN, c/ Préfet du Zou (Ignace ALLADAYE)*, Rec CS Bénin, pp.267-269.
- 148) N° 18 bis/CS. Ass. du 10 avril 2000, *Joachim SIDICK c/ ONPB*, Rec CS Bénin, pp.270-278.
- 149) N°21/CA du 20 avril 2000, *Gabriel HOUESSOUC/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 279-281.
- 150) N° 32 du 15 juin 2000, *A. Athanase DANLESOSSI* Rec CS Bénin, pp.282-285.
- 151) N°45/CA du 20 juillet 2000, *Jean CAPO CHICHI COOVI c/ MISAT*, Rec CS Bénin, pp.286-289.
- 152) N° 50/CA du 26 septembre 2000, *Ibrahim SAWAKOYE c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.290-292.
- 153) N° 54/CA du 28 septembre 2000, *Assiba PAHOANGA. c/ Cyprien AHOANGA et consorts*, Rec CS Bénin, pp.293-297.
- 154) N° 16/CA du 16 novembre 2000, *Syndicat national des travailleurs de l'audiovisuel du Bénin (SYNTRAB) c/ MIC*, Rec CS Bénin, pp.298- 302.
- 155) N°60/CA du 16 novembre 2000, *Etienne GOUSSANOU c/ MSP*, Rec CS Bénin pp. 303-306.
- 156) N° 16/CA du 16 novembre 2000, *Raymond NOUDEHOU c/DG/PT*, Rec CS Bénin, pp. 307-309.
- 157) N° 16/CA du 16 novembre 2000, *CODJO Léonard c/MFPTRA*, Rec CS Bénin, pp. 310-313.
- 158) N° 16/CA du 16 novembre 2000, *Adam MAMA YOROU c/ GOUDA BAGNAN et un autre*, Rec Cour sup. Bénin 2000, pp. 314-316.
- 159) N° 70/CA du 16 novembre 2000, *Syndicat national des Enseignements Secondaires Techniques et Professionnel c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 317-322
- 160) N°71/CA du 16 novembre 2000, *Aboubakar ADJOU MOUMOUNI c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp.323-326.
- 161) N° 72/CA du 16 novembre 2000, *Vincent GANDONOU KIKI c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp.327-331.

162) N°06/CA du 17 février 2000, *Héritiers DOSSOU-KOTTO représenté par Léon DOSSOU-KOTTO, c/ Préfet de l'Atlantique (Collectivité KETE-KLOTE représentée par KETE Bernard (Intervenant))* Rec. CS Bénin, pp.332-335.

163) N° 03/CA du 17 février 2000, Mahindé AGUE M représenté par Samuel AGUE c/ Préfet de l'Atlantique, Rec. CS Bénin, pp. 336-338.

164) N° 09/CA du 17 février 2000, *Comlan Félicien GAHITO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec. CS Bénin, pp. 339-342.

165) N° 010/CA du 30 mars 2000, *Evariste VIEYRA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 343-345.

166) N°004/CA du 17 février 2000, *Janvier BALLE c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 346-356.

167) N°012/CA du 30 mars 2000, *Edmond DAHOUNDO c/ Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp. 357- 359.

168) N° 008 /CA du 17 février 2000, *Odette HOUNSOU c/ MFPTRA*, Rec CS Bénin, pp. 360-363.

169) N° 17/CA du 20 avril 2000, pp.364-336, *Cyprien AINADOU c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.664-366.

170) N° 20/CA du 20 mai 2000, *B Félicien ADOMAYA*, Rec. CS Bénin, pp.367-371.

171) N° 41/CA du 6 juillet 2000, *Golfe FMC / HAAC*, Rec. CS Bénin, pp.372-374.

172) N° 52 /CA du 28 septembre 2000, *Séraphine da SILVA épouse MARTIN c/ SNPA*, Rec CS Bénin, pp. 375-377.

173) N°66/CA du 16 novembre 2000, *Gilles BOKPE c/MISAT*, Rec. CS Bénin pp. 378- 381.

174) N°77/CA du 16 novembre 2000, *Philippe HOUNKPATIN c/ SBEE*, Rec CS Bénin, pp.382-387.

175) N° 05/CA du 17 février 2000, *ANACIB c/ Etat béninois* Rec CS Bénin , pp.388-394.

176) N° 58/CA du 16 novembre 2000, *da SILVA Nestor c/ SONAFEL*, Rec CS Bénin, pp.395-399

177) N° 79/CA du 21 déc 2000, *Virgile ADANGO c/ MF*, Rec. CS Bénin, pp. 400-407.

178) N° 25/CA du 8 mars 2000, *PRD c/ MISAT*, Rec CS Bénin, pp.408-412.

179) N° 68/ CA du 28 septembre 2000, *INFOGES LOYOLA c/MESRS*, Rec C Bénin pp. 430-439.

2001

180) N° 65/CA du 13 décembre 2001, *Aubin OGOUNCHI et C. Victorin HOUNMENOUC/MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

181) N° 62/CA du 13 décembre 2001 *Euloge NASCIMENTO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

182) N° 61 /CA du 13 décembre 2001, *Gisèle ALLI c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

183) N° 57/CA du 13 décembre 2001, *Félicien DEHOU, Antoine DEHOU et François DEOU c/ Sous Préfet, de Zè*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

184) N° 48/CA du 13 décembre 2001, *Christophe DJIVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

185) N° 47/CA du 13 décembre 2001, *Mamadou Aboossèdè HOUNKPONOUc/Préfet Atlantique et Lucie KOUTY*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 186) N° 52/CA du 13 décembre 2001, Auguste MOUMOUNI c/ Ministre de la Défense nationale, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 187) N° 064/CA du 13 décembre 2001 Dossa AGUIAR c/ Sous-Préfet de Grand- Popo, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 188) N° 063/CA du 13 décembre 2001, Jacques HOUNKONNOU c/ Ministre de La Culture et des Communications (MCC), www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 189) N° 059/CA du 13 décembre 2001, Edouard ROKO c/ M. E. N. R. S., www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 190) N° 054/CA du 13 décembre 2001, Rose-Marie MOUSTAPHA c/ Ministre de la Fonction publique, du Travail et de la Réforme administrative, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 191) N° 053/CA 13 décembre 2001 Héritiers Yacoubou Antoine FRANCISCO Rep./ Amzath FRANCISCO c/ chef de la Circonscription urbaine de Porto- Novo, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 192) N° 051/CA 13 décembre 2001, Daniel ALI c/ O. P. T, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008)
- 193) N° 049/CA du 13 décembre 2001, Babalola OBEY c/ Ministre de l'Information et des Communications, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 194) N° 050/CA 13 décembre 2001, Cosme Désiré AHYI c/ M DN, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 195) N° 37/ du 20 septembre 2001, Julien d'ALMEIDA c/ - Préfet du Zou - AHOUANDJINO Nestor- www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 196) N° 42/CA du 20 septembre 2001, Consorts Azonsi HOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique et Jules SINDJI, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 197) N° 046/CA du 20 septembre 2001, Collectivité AKLINKAN AVOCE GBLIGBLI ET Prosper SESSINOUC/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 198) N° 040/CA du 20 septembre 2001, Lucien NAGNONHOUC/ MFPTRA – MAEC, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 199) N° 039/CA du 20 septembre 2001, Geoffroy Laurent ASSOGBA c/ M. C. T. www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 200) N° 043/CA du 20 septembre 2001, Francine OSSENI OSHO c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 201) N° 045/CA du 20 septembre 2001, Hoirs HOUNKONNOU Georges c/ Préfet de l'Atlantique et AVOGNON Lucie, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 202) N° 038/CA du 20 septembre 2001, Thomas FASSINOUC/ KINSOUC/ Etat béninois, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 203) N° 26/CA du 19 juillet 2001, Sourou Gnimavo SINDJI c/ Préfet de l'Atlantique Gnimavo NOUROUC, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 204) N° 027/CA du 19 juillet 2001, Jean AFFLYA c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 205) N° 028/CA du 19 juillet 2001, Jean-Gratien ZANOUC/VI, Edouard ZANOUC/VI c/ Préfet de l'Atlantique, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

206) N° 035/CA du 19 juillet 2001, *Djossou SOGBOSSI c/ Préfet de l'Atlantique* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

207) N°21 /CA du 07 juin 2001, *Docteur Deen Rahimy MOHAMED CHERIF c/ Recteur de l'UNB*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

208) N° 22/CA du 07 juin 2001 *Hervé VINOUC c/ - Préfet de l'Atlantique - Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité et de l'Administration Territoriale (M.I.S.A.T.)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

209) N° 18/CA du 07 juin 2001, *Jules ADOKO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

210) N° 024/CA du 07 juin 2001, *Grégoire LOKO GBEYOU et Consorts c/ MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

211) N° 016/CA du 07 juin 2001, *Maroufou ALLI TIAMIYOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

212) N° 017/CA du 07 juin 2001, *Adé Joseph CHABI OLOUF c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

213) N° 015/CA du 03 mai 2001, *Emmanuel BOSSA, Odette BOSSA née YAOKE c/ Préfet de l'Atlantique, K. Joseph HOUNGUE (Intervenant)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

214) N° 09/CA t du 05 avril 2001, *Collectivité CODJIA, Rep. Par Edouard CODJIA, c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

215) N° 014/CA du 05 avril 2001, *Djidéme HOUNMETIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

216) N° 011/CA du 05 avril 2001, *Florentine BOCOKPE c/ Ministre de la Santé*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

217) N° 005/CA du 1er février 2001, *Agnès YAHOUEDEHOU, épouse LEKE c/ Préfet de l'Atlantique et une autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

218) N°002/CA du 18 janvier 2001, *Goumagnon TOSSE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

219) N°001/CA du 18 janvier 2001, *Goumagnon c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2002

220) N° 81/CA du 31 octobre 2002, *Maxime HOUEJISSIN c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

221) N° 80/CA du 31 octobre 2002, *Etienne HAGAN c/ DG – IGN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

222) N° 79/CA du 31 octobre 2002, *Ignace TOMEHO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

223) N° 77/CA du 31 octobre 2002, *Lucie GABA c/Préfet de l'Atlantique- (Succession Colombiano SANVI, Représentée par Rosita SANVI*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

224) N° 76/CA du 31 octobre 2002, *Pascal HODEODO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

225) N° 74/CA du 31 octobre 2002, *Kintossou, ALOHOUTADE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 226) N° 68/CA du 19 septembre 2002, *SOCIETE «TAO» c/ D. G. I. D.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 227) N° 65/CA du 29 août 2002, *Héritier Aurelien AMORIN, Rep/ Amarin CARLOS c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 228) N° 58/CA du 29 août 2002, *Gilbert ZINSOU SAH, c/ Préfet de l'Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 229) N° 37/CA du 08 août 2002, *Hospice GNANGUENON c/ O. C. B. N.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 230) N° 36/CA du 08 août 2002, *Bouraïma ADJEYIGBE c/ MCT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 231) N° 35/CA du 08 août 2002, *Isidore PADONOU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 232) N° 34/CA du 08 août 2002, *Agossou Noël VIADENOU c/ Ministre du Commerce, de l'Artisanat et du Tourisme*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 233) N° 33/CA du 06 juin 2002, *Rosine VIEYRA-SOGLO et D. Nicéphore SOGLO c/ MISD et Nathanaël BAH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 234) N° 30/CA du 02 mai 2002, *C. Bertin AMOUSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 235) N° 29/CA du 02 mai 2002, *Clément KINNINVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 236) N° 26/CA du 02 mai 2002, *Jouablé Pierre JOSSA c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 237) N° 25/CA du 02 mai 2002, *Aliou KEGNIDE c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 238) N° 23/CA du 02 mai 2002, *Théophile IKEMON BIAOU c/ DG de l'OPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 239) N° 22/CA du 02 mai 2002, *C. Armand TOFFOHOSSOU c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 240) N° 18/CA du 18 avril 2002, *Albert DESSEMEDO ASSOGBA c/ CCUC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 241) N° 17/CA du 18 avril 2002, *Loukmane LAWANI et F. Roger GANDJI c/ M.F.P.T.R.A.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 242) N° 13/CA du 18 avril 2002, *Constantin BAH c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 243) N° 12/CA du 18 avril 2002, *Tito Goughé GNONSE et Djotchou AGBALAGBA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 244) N° 10/CA du 18 avril 2002, *Karim WAÏDIADELEYE c/ Préfet de l'Atlantique et Ahossi KLOKPADE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 245) N° 09/CA du 18 avril 2002, *Mitinkpon HOUNGA c/ Sous-Préfet d'Abomey-Calavi*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

246) N° 08/CA du 18 avril 2002, *Marie-Madeleine Adétoro FAGBOHOUN épouse JOACHIM c/ Préfet de l'Atlantique (Ignace HOUINSOU et Janvier DADJO)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

247) N° 06/CA du 07 février 2002, *Esseh Faustin NATO c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

248) N° 05/CA du 07 février 2002, *Alexis VODOUNKPE c/ MD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

249) N° 04/CA du 07 février 2002, *Firmin ADOUNKPE c/ Préfet de l'Ouémé* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

250) N° 03/CA du 07 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

251) N° 02/CA du 07 février 2002, *Houkanlin Houètonvou GBESSIN c/ Service des Domaines (Conservateur de la Propriété Foncière)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

252) N° 01/CA du 07 février 2002, *Richard ADJAHO c/ MTA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2004

253) N° 160/CA du 30 décembre 2004, *Hoïrs de feu Azonwakin Célestin DOSSOU-YOVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

254) N° 150/CA du 30 décembre 2004, *Jean BOSSOU AGBASSOU c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

255) N° 157/CA du 30 décembre 2004, *Succession A. Ezin ZOUNON c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

256) N° 152/CA du 30 décembre 2004, *Innocent TOLLO c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

257) N° 147/CA du 30 décembre 2004, *Jacques NOUTAÏS c/ MJSL*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

258) N° 144/CA du 30 décembre 2004, *Akouta Aristide ANAGO c/ MENRS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

259) N° 161/CA du 30 décembre 2004, *Goussivi Elisabeth FANOUC/ Préfet Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

260) N° 159/CA du 30 décembre 2004, *Euloge NACIMENTO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

261) N° 149/CA du 30 décembre 2004, *Dotou Christophe KOUKOUIC/ MESRS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

262) N° 156/CA du 30 décembre 2004, *Madeleine BAH COFFI c/ Préfet Atlantique-Collectivité GBEDJIHOSSOU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

263) N° 108/CA du 04 novembre 2004, *Adèle ZODJIC/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

264) N° 109/CA du 04 novembre 2004 *Gualbert AGUEHC/ Préfet de l'Atlantique un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

265) N° 111/CA du 04 novembre 2004, *Coffi DJISSONON c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 266) N° 114/CA du 04 novembre 2004, *Casimir HOUNGUE c/ Etat béninois et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 267) N° 113/CA du 04 novembre 2004, *Collectif des acquéreurs de la Collectivité SOKENOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 268) N° 112/CA du 04 novembre 2004, *André KATARI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 269) N° 115/CA du 04 novembre 2004, *Pierrette B HOUNDETON c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 270) N° 116/CA du 04 novembre 2004, *Population de l'Arrondissement de Hounvigue S/c Sagbo OUSSOU c/ Sous-Préfet de Bonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 271) N° 84 /CA du 07 octobre 2004, *Christian Désiré HOUSSOU c/ MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 272) N°93/CA du 07 octobre 2004, *ECOC Entreprise c/Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 273) N° 94/CA du 7 octobre 2004, *Fédération béninoise de Kung-Fu c/ Directeur national des Sports*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 274) N° 104/CA du 7 octobre 2004, *Salomon David PADONOU et consorts c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 275) N° 98/CA du 7 octobre 2004, *Hilaire Gaston NAHUM c/MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 276) N° 96/CA du 7 octobre 2004, *Victor ACCROMBESSI c/ SAP / CENA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 277) N° 88/CA du 7 octobre 2004, *Germain ASSAH D. c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 278) N° 90/CA du Répertoire Arrêt du 07 octobre 2004, *O. Georges BADA et autres c/ Président Cour suprême*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 279) N°79/CA du 07 octobre 2004, *Angelo Rémi AGBOGBE c/ MPREPE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 280) N°76/CA du 08 juillet 2004, *S. R. Paul KPEDOTOSSI et consorts c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 281) N° 74/CA3 du 8 juillet 2004, *Héritiers BODJRENOU BLOSSAN Rep/. B. Claude BODJRENOU c/ Préfet de l'Atlantique- Lydie DOUNA épouse VIGAN DO REGO et Ali FASSASSI-*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 282) N° 69/CA du 8 juillet 2004, *Ablawa Philomène ACCLASSATO c/Préfet de l'Atlantique- Silifatou BADAROU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 283) N° 67/CA du 8 juillet 2004, *L. Basile AMOUSSOU c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 284) N° 65/CA du 8 juillet 2004, *SYNESA c/ MJSL (OGESA)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 285) N° 56 /CA du 8 juillet 2004, *Innocent DAHOUE TO c/DDEHU de l'Atlantique et Eugène BOYA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 286) N° 57 /CA du Répertoire Arrêt du 08 juillet 2004, *Regroupement des Linguistes du Bénin c/- MEPS- Recteur/ UNB*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 287) N° 58/CA 8 juillet 2004, *Yessoufou Saka OKORO c/ MTPT – MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 288) N° 59/CA du 8 juillet 2004, *Ernest Octave SABINO c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 289) N° 60/CA du 08 juillet 2004, *N. Claude GNAHO c/ MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 290) N° 61/CA du 8 juillet 2004, *Dominique ATCHADE c/ Doyen FSS – UAC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 291) N° 62/CA du 8 juillet 2004, *Victor KOUKPOLOU c/ MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 292) N° 63/CA du 8 juillet 2004, *Collectif des Assistants Bénéficiaires de rappel du 15 mars 1999 c/ ASECNA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 293) N° 64/CA du 8 juillet 2004, *Abdoulaye MOUSSA TOURE c/ MENRS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 294) N° 46 /CA du 8 juillet 2004, *Codjo ADJOVI c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 295) N° 48 /CA du 8 juillet 2004, *SODECIB c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 296) N°49/CA du 8 juillet 2004, *Denis YABI c/ Receveur Principal des Impôts*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 297) N° 50 /CA 8 juillet 2004, *Félicien Sourou OGOUDIKPE c/ASECNA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 298) N° 52 /CA 8 juillet 2004, *Entreprise des Bâtiments Généraux du Bénin (ENBAGEB) c/ MF- Sous-Préfet de Klouékanmè*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 299) N° 66/CA du 8 juillet 2004, *H. Daniel AZANDE c/ MENRS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 300) N°68/CA du 8 juillet 2004, *Yvette DOSSOU-YOVO c/ Préfet Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 301) N° 73 /CA du 8 juillet 2004, *Raoul Innocent MIDOHOUNGBE, Rep. par Pascal MIDOHOUNGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 302) N° 75/CA du 8 juillet 2004, *Gaston HINNOUGBE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 303) N° 45/CA du 22 avril 2004, *Joseph COMLAN c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 304) N° 42/CA du 22 avril 2004, *Yotto BONGOU c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 305) N° 43 /CA du 22 avril 2004, *Ibrahim CHITOU c/Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 306) N° 24/CA du 08 avril 2004, *Coffi Alexandre KINMAKON c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 307) N° 25/CA du 8 avril 2004, *Ambassade de la République du Bénin Près le Benelux c/- MFE- MAEIA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 308) N° 31/CA du 8 avril 2004, *Paul OKOUMASSOUN c/MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 309) N° 33/CA du 08 avril 2004, *Noël HOUNSINOÛ c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 310) N°30/CA du 8 avril 2004, *Hoïrs ABOUDOU MOUSSA c/Préfet Atlantique-Marcellin ADIKPETO*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 311) N°32/CA du 8 avril 2004, *K. H. Raymond DOSSA c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 312) N° 38/CA du 8 avril 2004, *Hoïrs de feu Sagbaja GODONOU ADJAÏ et 16 autres c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 313) N°36/CA du 8 avril 2004, *Succession de feu Hounsou Cossi ADOKPO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 314) N°41/CA du 8 avril 2004, *Nestor AYOSSOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 315) N°39/CA du 8 avril 2004, *Michèle GBETIE c/Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 316) N°37/CA du 8 avril 2004, *Julien AHIHOÛ c/ Sous-Préfet de Glazoué*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 317) N° 08/CA du 19 février 2004, *F. D. Macaire ADJOVI et 7 autres c/ DBED*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 318) N° 02 /CA du 19 février 2004, *La Dépêche du Soir (Groupe l'oil) c/HAAC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 319) N° 01 /CA du 19 février 2004, *A. Idevert NOUCHET c/ MD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 320) N° 10 /CA du 19 février 2004, *Goudjo Emmanuel KINIFO c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 321) N° 19 /CA du 19 février 2004, *A. Ganiyatou BADAROU épouse TITO c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 322) N° 14 /CA du 19 février 2004, *Hoïrs Cyprien SOMAKPO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 323) N° 11 /CA du 19 février 2004, *Jonas ALOMA et consorts c/Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 324) N° 13 /CA du 19 février 2004, *Ebah Louis DJOSSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 325) N° 07/CA du 19 février 2004, *Moustapha LAWANI c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2005

- 326) N° 190/CA du 08 décembre 2005, *Marius DAKPOGAN c/ MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 327) N° 188/CA du 8 décembre 2005, *Florent MIGAN c/ Ministre des Finances et de l'Economie*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 328) N°182/CA du 6 octobre 2005, *Pascal François TANIMOMO c/ MAEP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 329) N° 180/CA du 6 octobre 2005, *Apollinaire AHONON c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 330) N° 176/CA du 6 octobre 2005, *Affaire: Abiola BOURAÏMA c/ Célestin SEGOUN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 331) N° 175/CA du 6 octobre 2005, *Centre d'Etudes, d'Essais et de Recherches pour la Construction (CERC S.A.) c/ MEHU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 332) N° 181/CA du 6 octobre 2005, *Jean Paul NOUTANGNI c/ MESRS – MEPS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 333) N° 82 /CA du 19 mai 2005, *Djim Grégoire MAGNONFINON c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 334) N° 169/CA du 15 septembre 2005, *Joseph MELYHO c/ Qui de droit*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 335) N° 167 / CA du 15 Septembre 2005, *SOKENOU G. SOFFO Rep. / SOKENOU S. et Bertine TCHIBOZO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 336) N° 163/CA du 15 septembre 2005, *Joseph HOUNDAGNON c/ Préfet de l'Ouémé et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 337) N°160/CA du 15 septembre 2005, *Mérell MIGAN ABLO, c/ Préfet Atlantique Pierre HOUNSOU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 338) N° 161/CA du 15 septembre 2005, *Kabirou LATOUNDJII c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 339) N° 162/CA du 15 septembre 2005, *Eusèbe LANMAÏKPOHOUE c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 340) N° 166/CA du 15 septembre 2005, *Albert ZANDO et deux autres c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 341) N° 159/CA du 15 septembre 2005, *AGBEGNINOUS OUSSOUGAN c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 342) N° 155/CA du 15 septembre 2005, *UAIC c/ Service général des Impôts*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 343) N° 156/CA du 15 septembre 2005, *Judith A. Carine SEGOUN, et consorts c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 344) N° 194/CA du 8 décembre 2005, *MSP c/ Kamaldine MOUTAÏROU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 345) N° 193/CA du 8 décembre 2005, *Alain Jacques GUEDOU c/ DG-OBSS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 346) N° 191/CA du 8 décembre 2005, *Y. Alexis YANTEKOUA c/ M.F.P.T.R.A.*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 347) N° 148/CA du 28 juillet 2005, *Joseph NOUALINON c/ Préfet Atlantique et un autre* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 348) N° 125 /CA du 28 juillet 2005, *Léopold ZITTI, c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 349) N° 130/CA 28 juillet 2005, *Appolinaire AKPODE c/ MISAT – DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 350) N° 128/CA du 28 juillet 2005, *Y. G. Abdoulaye BAKARY c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 351) N° 118/ CA du 28 juillet 2005, *Théophile AHOUCANDJINOUC/ AJT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 352) N° 146/ CA du 28 juillet 2005, *J. Pascal GANDOLANHOUC/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 353) N° 140/ CA du 28 juillet 2005, *Alice SALLON c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 354) N° 138/CA du Répertoire du 28 juillet 2005, *Laurent HOUESSOUC/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 355) N°134/CA du 28 Juillet 2005, *Z. Victorien AGBOHOC/ DGPN-MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 356) N° 136/CA du 28 juillet 2005, *Suzanne GANSO et deux autres c/ Préfet Atlantique- Ambroise ALLAGBE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 357) N° 139/CA du 28 juillet 2005, *Bonou C. YEHOUCENOU c/ Préfet Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 358) N° 133/CA du 28 juillet 2005, *Aurélien AGBOKOUC/ MISD-DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 359) N°142/CA Arrêt du 28 juillet 2005, *Collectivité HOUCGUEGANDJI, Rep / Christophe Salomon Gabriel HOUCGUE c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 360) N° 115/CA du 28 juillet 2005, *Latif YESSOUFOUC/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 361) N° 126/CA du 28 juillet 2005, *Kossi Coovi DANGBEGNON c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 362) N° 131/CA du 28 juillet 2005, *Ibrahim AGBOUC/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 (consulté le 18 juillet 2008).
- 363) N° 132/CA du 28 juillet 2005, *Auguste Sènam AGBOUC/ MISD*, www.juricaf.org, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 364) N° 74/CA 19 mai 2005, *Sté PEROUCDEZ HOLDINGS Rep par Peter IHEKE EDUCOUC/ DGID*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 365) N° 99/CA du 19 mai 2005, *Sourou ASSOUCBA c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 366) N° 97 / CA du 17 Mars 2005, *Collectif des Professeurs Certifiés de l'Ecole Normale Supérieure c/ MFPTRA-MENRS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 367) N° 89 /CA du 19 mai 2005, *Paul HOUCDODOUC/ MISAT – DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 368) N° 86 / CA du 19 mai 2005, *Damien Laurent PADONOUUC/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 369) N° 79 /CA du 19 mai 2005, *Innocent AZIAKOU c/ DG – OCBN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 370) N° 104/ CA du 19 Mai 2005, *Gilbert KPADONUGAN c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 371) N° 105 CA du 19 mai 2005, *Etat béninois Préfecture de l'Atlantique c/ Inoussa DAGBA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 372) N° 108 CA du 19 mai 2005, *A. Sylvain BOUBACAR c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 373) N° 109 / CA du 19 mai 2005, *Adolphe HOUNKONNOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 374) N° 110/CA du 19 mai 2005, *Conseil Consultatif de Djeregbé c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 375) N° 112/ CA du 19 mai 2005, *Richard YONLONFOUN et deux autres c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 376) N° 72 / CA du 19 mai 2005, *C. Dieudonné ASSOUVI c/ Directeur des Bourses et Equivalence de Diplômes*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 377) N° 84 / CA du 19 Mai 2005, *Dominique HOUESSOUGA c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 378) N° 88/ CA du 19 mai 2005, *A.J.T c/ Qui de droit*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 379) N° 92/CA du Répertoire du 19 mai 2005, *Fousséni GOMINA c/MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 380) N° 98 / CA du 19 mai 2005, *Benoît Christophe SADELER c/MENRS-D CHUC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 381) N° 102/CA du 19 mai 2005, *Isaac Festus DONA c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 382) N° 103 / CA du 19 Mai 2005, *Walter ASSIONGBON c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 383) N° 70/CA du 19 mai 2005, *Michel NONFODJI c/MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 384) N° 75/CA du 19 mai 2005, *Comlan Innocent ZOUNON c/ GSMJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 385) N° 111/AC du 19 mai 2005, *Dendé IDOHOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 386) N° 113/CA Arrêt du 19 mai 2005, *Cica Botokou HODONOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 387) N° 76/CA du 19 mai 2005, *Médecin Colonel Saliou Salami OSSENI c/MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 388) N° 83 / CA du 19 Mai 2005, *E. Isaac KILANYOSSI c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 389) N° 91/CA du Répertoire du 19 mai 2005, *Daniel HOUNZANDJI c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 390) N° 93 / CA du 19 mai 2005, *Darius AGBEHOUNKPAN c/ MISD/ DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 391) N° 106/CA du 19 mai 2005, *Hontongnon Pierre SEVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 392) N° 101/CA du 19 mai 2005, *Karimou ATCHADE c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 393) N° 100/CA du 19 mai 2005, *Houénoukpo MIFLISSO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 394) N° 77 /CA du 19 mai 2005, *Barthélemy ABOKY et 88 autres c/ Etat béninois et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 395) N° 42/CA du 17 mars 2005, *Centre d'Etudes, d'Essais et de Recherches pour la Construction (CERC S.A.) c/ MFE - Commission nationale des Marchés Publics*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 396) N° 57/CA du 17 mars 2005, *Affaire: Coffi Madeleine BAH c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 397) N° 19 /CA du 17 février 2005, *Toussaint LODOU c/Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 398) N° 11 /CA du 17 février 2005, *Hortense SOUDE épouse AHOUCANDJINOUC/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 399) N° 12 /CA du 17 février 2005, *A. Samuel ADEGNIKA c/ MDN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 400) N° 13 /CA du 17 février 2005, *A. Marcel BOKO c/MTPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 401) N° 09 /CA du 17 février 2005, *Entreprise Equipement International- Société-Bénin Assistance et Compagnie c/Commune de Cotonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 402) N° 14 /CA du 17 février 2005, *K. Emmanuel AGBOKOU c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 403) N°59/CA du 17 mars 2005, *Esther YANSUNU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 404) N° 61/CA du 17 mars 2005, *Hoirs Victor SOSSOU SETONDJI c/ Préfet de l'Atlantique- Hoirs Antoine Boï SETONDJI*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 405) N° 46 / CA du 17 Mars 2005, *Nicolas ADJIBI et Consorts c/ MTAS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 406) N° 58/CA du 17 mars 2005, *Ayabavi AMOUSSOUVI et autres c/ Préfet Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 407) N°60/CA du 17 mars 2005, *Koumaglo HOUNGBO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 408) N°64/CA du 17 mars 2005, *Sébastien KOUZOUNGAN c/ Sous-Préfet Abomey Calavi*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 409) N° 65/CA du 17 mars 2005, *Marc SETONDJI c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 410) N° 67/CA du 17 mars 2005, *Albert HOUNYE c/ Préfet Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 411) N° 38/CA du 17 mars 2005, *Albert OUASSA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 412) N°40/CA du 17 mars 2005, *Michèle MARAY épouse de MEDEIROS et quatre autres c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 413) N° 41/CA du 17 mars 2005, *Yèkini Adissa LAWANI Industrielle SICOB c/MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 414) N° 36/CA du 17 mars 2005, *Bernard DOSSOU DOSSA c/ Commission Béninoise des Droits de l'Homme (CBDH)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 415) N° 48 /CA du 17 mars 2005, *D Sikirou BOUSSARI c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 416) N° 51/CA du 17 mars 2005 *Kamaldine MOUTAÏROU c/ MSP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 417) N°63/CA du 17 mars 2005, *Abdoulaye YACOUBA c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 418) N° 69/CA du 17 mars 2005, *Collectivité DJIHOGANDE Rep. par Bernard GODONOU- GAH c/ Préfet Atlantique - Désiré Martin ANIANOU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 419) N° 97 du 17 mars 2005, *Collectif des Professeurs Certifiés de l'Ecole Normale Supérieure c/ MFPTRA-MENRS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 420) N° 53/CA du 17 mars 2005, *Isabelle SOGBOSSI C/Préfet Atlantique Collectivité Soffo Sokenou Rep par Pascal TOSSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 421) N° 49/AC du 17 Mars 2005, *Cosme Désiré AHYI c/ FAB*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 422) N°54/CA du 17 mars 2005, *Dogbovi Rosalie HOUESSOUC/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 423) N° 04/CA du 17 février 2005, *Jonas Edmond GUEDEGBE c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 424) N°032/CA du 17 février 2005, *Félix Bernard KOFFI c/Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 425) N° 020/CA du 17 février 2005, *Hilaire NANOUKON c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 426) N° 021/CA du 17 février 2005, *Atcheffon SO-HOLOU c/ Sous-Préfet de So-Ava*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 427) N° 029/CA du 17 février 2005, *André KATARI c/Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 428) N°23/CA du 17 février 2005, *Ferdinand HOUNSOUC/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

429) N° 24/CA du 17 février 2005, *André BABO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

430) N° 25/CA du 17 février 2005, *Sagbo Florence HOUNKPE c/Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

431) N° 05/CA du 17 février 2005, *Groupe S.A.S. inter Sarl c/ MFE et DGID*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

432) N° 01 /CA du 17 février 2005 *Colette YADOULETON née DEGUENON c/ Préfet Zou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

433) N° 15 /CA du 17 février 2005, *Henri Logni CHRYSOSTOME c/MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

434) N° 18 /CA du 17 février 2005, *Joseph MELYHO c/ SONAGIM*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

435) N° 16 /CA du 17 février 2005, *Basile HOUANOU c/ Société des Ciments d'Onigbolo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

436) N°22/CA du 17 février 2005, *Ayaba SEMEVOH c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

437) N° 28/CA du 17 Février 2005, *Marcel GNANLANDJO c/ Préfet Atlantique et deux autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2006

438) N° 114 /CA du 23 novembre 2006, *Hilaire HOUN YOVI c/Mairie d'Abomey-Calavi*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

439) N° 113 /CA du 23 novembre 2006, *Société RATB c/ Mairie de Porto-Novo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

440) N° 112/CA du 23 novembre 2006, *Cécile AMOUSSOU c/ Président de la Commission de Recasement de Dandji*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

441) N° 110/CA du 23 novembre 2006, *Latif DAMALA c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

442) N° 106/CA du 23 novembre 2006 *J. Olihidé EMIOLA c/ Préfet Atlantique et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

443) N° 107/CA du 23 novembre 2006, *Hoirs Clotilde ZOMALETO Rep. / Pierre COCO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

444) N° 109/CA du 23 novembre 2006, *Pierre HOUNDJO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

445) N° 93/CA du 10 Août 2006, *le Conseil du Village Dovi Dizigo c/ Préfet des Départements Zou et Collines*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

446) N° 75/CA du 13 juillet 2006, *Ernest AZOKRY DEGNON c/ Préfet Atlantique et Bernard AZOKRY*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

447) N° 52/CA du 13 juillet 2006, *Christophe GBEGNIHENOU LOKO c/ Ministre des Finances et de l'Economie*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 448) N°71ca du 13 juillet 2006, *Louis KOUNOUDJI c/ Préfet de l'Ouémé*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 449) N° 46/CA du 30 mars 2006 *Héritiers Jean-Baptiste YEKPE, Rep/ Elisabeth DIOGO c/Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 450) N° 34 /CA du 30 mars 2006 *SYNATRAMAC c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 451) N° 40/CA du 30 mars 2006, *Kpatagnon Richard Yacoley JOHNSON et Eloise Geneviève Félicité JOHNSON c/Préfet des départements de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 452) N° 38 /CA du 30 mars 2006, *Dafia GUERA c/ MISAT- DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 453) N° 35 /CA du 30 mars 2006, *Joachim AGBAHOLOU c/ DG-OPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 454) N° 17/CA du 23 février 2006, *Veuve Philomène AZONHE née SALANON c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 4545 N° 08 /CA du 23 février 2006, *Marcellin AGON c/ MISAT - DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 456) N° 09 /CA du 23 février 2006, *Roger DOVONOU c/ MAEP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 457) N° 10/CA Arrêt du 23 février 2006, *UNES – Bénin c/ MEPS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 458) N° 13 /CA du 23 février 2006, *René HOUNNOU c/ DG-OCBN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 459) N° 11/CA du 23 février 2006, *Marie Gisèle FAKAMBI et autres c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 460) N° 05/CA du 23 février 2006, *Parti Plitique «UNION DES FORCES DEMOCRATIQUES» (U.F.D.) c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2007

- 461) N°31/CA du 03 mai 2007 *Rufine ADJIN née GBAGUIDI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 462) N° 27/CA du 05 avril 2007, *Kpèhounton Sébastien KYGO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 463) N° 25/CA du 05 avril 2007, *Affaire: Vincent AMOUVI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 464) N° 23/CA du 05 avril 2007 *Affaire: Viginagni Bruno AHISSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 465) N° 22 /CA du 05 avril 2007, *Basile DEGNONVI c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 466) N° 20/CA du 05 avril 2007, *FINANCIAL BANK-BENIN c/ Président du tribunal de première instance de Première classe de Cotonou – GNONLONFOUN et autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 467) N° 17/CA du 1er mars 2007, *Gafarou ATANDA c/ Préfet de l'Atlantique-EGBEWOLE Christophe*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 468) N°16/CA 1er mars 2007 *Adéyéma ALABI c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 469) N° 15/CA du 1er mars 2007, *Hoirs Mama TCIBSA Rep / Soulé SALIFOU c/ Préfet de l'Atlantique - Hélène MECHEDÉ*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 470) N° 09/CA du 1er Février 2007, *S. Eudoxie DJEDOU et un autre c/ MFE-MFPTRA* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 471) N°08 /CA 1er février 2007, *Fagla Rémy ANATO c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 472) N° 07/CA du 1er février 2007, *SYNATRADER c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 473) N° 06/CA du 1er février 2007 *Agbon M. Sévérin IKA c/ MISAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 474) N° 04/CA du 1er février 2007, *Bureau d'Architecture D'Agencement et de Conception (BAAC) c/ MEHU*,www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 475) N° 14/CA du 1er Février 2007 *L. Kodjo AHLIN c/ Préfet de l'Atlantique*,www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 476) N° 13/CA du 1er février 2007, *Barnabé ASSOGBA Rep / Calixte HOUNNOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 477) N° 12/CA du 1er février 2007, *Première Mission Africaine de Bénin c/ Préfet de l'Atlantique et Félicienne ABOH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 478) N°11/CA du 1er février 2007, *François Aimé KPANOU c/ DGPN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 479) N°10/CA du 1er février 2007, *Gabriel MEHOU c/ MEPS*, , www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2010

- 480) N° 14/CA du 04 novembre 2010, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit).

2011

- 481) N° 17/CA du 14 avril 2011, *Célestin MONTEIRO c/ Etat béninois* (inédit).

III- 2. Contentieux de pleine juridiction

1995

- 482) N°11/CA du 6 juillet 1995, *Emile HOUSSA c/ MDRAC*, Rec. CS Bénin, pp. 108-110.
- 483) N° 15/CA du 27 juillet 1995, *Michel BAMENOU c/MF*, Rec CS Bénin, pp.111-116.

1997

- 484) N°5/CA du 2 mai 1997, *Paul LOKO LOKOSSOU c/Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 103-109.
- 485) N° 12/CA du 4 juillet 1997, *S Pierre GNIMAGNON c/MF*, Rec CS Bénin, pp. 132-136.
- 486) N° 25/CA du 24 octobre 1997, *Stéphane François DJOSSINO AHOANDJINO c/ MF*, Rec CS Bénin, pp.179-182.
- 487) N°22/CA du 24 octobre 1997, *Entreprise MABB c/ MCAT (SONACOP)*, Rec CS Bénin, pp.158-166.

1998

- 488) N° 30/CA du 20 novembre 1998, *Anatole BANKOLE c/ MFPRA*, Rec CS Bénin, pp.149- 153.

489) N°/CA du 18 décembre 1998, *Urbain Karim da SILVA c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp. 187-197.

1999

490) N° 65/ du 7 octobre 1999, *K. O. Anatole BANKOLE c/ MFPTRA*, Rec. CS Bénin, pp.322-325.

491) N°23 du 24 octobre 1999, le parti *BGDLD (Bâtitseur et Gestionnaire de la Liberté et du Développement) c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.340-344.

492) N°03/CA du 18 février 1999, *Société Artico 80, c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 179-187.

493) N°06/CA du 4 mars 1999, *Groupe MYC International (SARL) FCBC c/ Etat béninois*, Rec. CS Bénin, pp.188-195.

494) N°30/CA du 6 mai 1999, *Abel NADOHOU c/ Carder Zou*, Rec CS Bénin, pp. 262-265.

495) N°35/CA du 20 mai 1999, *Héritiers Pauline AZIHOUNGBA épouse Achille HONFOGBA c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp.469-4673.

2000

496) N° 53/ CA du 28 septembre 2000, *Yaovi Antoine AMOUSSOU c/ MFE*, Rec CS Bénin, pp. 413-420.

497) N°068/CA du 16 novembre 2000, *Daniel AGBO-KPANZO c/ MFE*, (inédit)

498) N° 64/ Ca du 16 novembre 2000, *Jean HOUNZAN c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 450-460.

499) N° 61/CA du 16 novembre 2000, *Yves O. HANS-MOEVIAKUE. c/ MCAT*, Rec CS Bénin, pp. 440-449.

500) N° 72/CA du 16 novembre 2000, *Onouda Roch TCHEDE c/ MF*, Rec CS Bénin, pp. 465-466.

501) N° 80 /CA du 21 décembre 2000, *Abodourin Inoussa DAGBA, c/ Etat béninois, Préfet de l'Atlantique*, Rec CS Bénin, pp. 421-429.

502) N° 81/CA du 21 décembre 2000, *Francis PADONOU c/ Etat béninois*, Rec CS Bénin, pp. 461-464.

2001

503) N° 004/CA du 1er février 2001, *Idrissou BOUKARI c/ Circonscription urbaine de Parakou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

504) N° 012/CA du 05 avril 2001, *Sossou René ASSOGBA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

505) N° 20/CA du 07 juin 2001, *Expédit VIHO c/ Ministère des Finances*, www.juricaf.org, (consulté le 18 juillet 2008).

506) N°023/CA du 7 juillet 2001, *Karimou BELLO c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

507) N°41/CA du 20 septembre 2001, *Pamphile AGUEGUE c/Direction des Douanes et Droits Indirects*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

508) N° 055/CA du 13 décembre 2001, *Claver CHOKKI c/ Ministre des Finances*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

509) N° 060/CA du 13 décembre 2001, *Antoine GUEDOU c/ Caisse autonome d'Amortissement (CAA)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

510) N° 58/CA du 13 décembre 2001, *Jean MOUNIER c/ Etat béninois (Samuel ZODEHOUGAN-intervenant)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

511) N° 056/CA du 13 décembre 2001, *S. I. B. E. A. U. c/ chef de la Circonscription urbaine de Cotonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2002

512) N° 07/CA du 07 février 2002, *Etat béninois représenté par l'AJT c/ Société ARTIO, 80*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

513) N° 03/CA du 7 février 2002, *Gustave LOZES c/ Ministre des Finances*, www.jurica.org (consulté le 18 juillet 2008).

514) N° 21/CA du 02 mai 2002, *Ainèkpo ALINTINSOU c/ M.D.R.A.C*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2004

515) N° 04 /CA du 19 février 2004, *Alphonse AGBAKOU c/ SOBEMAP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

516) N°35/CA du 8 avril 2004, *Dorothe CODJOVI c/ Sous-Préfet de Toffo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

517) N° 21/CA du 08 avril 2004, *Pierre DJOSSOU et deux autres c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

518) N° 23/CA du 08 avril 2004, *Collectif des anciens élèves de l'Ecole Inter-Etat de Ouagadougou c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

519) N° 20/CA du 08 avril 2004, *Noëlle OGOUSSAN c/ FNSE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

520) N° 55 /CA du 8 juillet 2004, *Témoins de Jéhovah victimes des évènements de 1976 et exilés de 1976 à 1990 c/Etat béninois et MJLDH*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

521) N° 47/CA du 8 Juillet 2004, *Bamènou Michel TOKO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

522) N° 71 /CA du 8 juillet 2004, *Robert ZINSOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org, (consulté le 18 juillet 2008).

523) N° 80 /CA du 07 octobre 2004, *Alfred A LOGBO c/ MSP*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

524) N° 82 /CA du 07 octobre 2004, *Pascaline DJOSSOU c/Etat béninois - MFE – MJLDH, et autres*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

525) N° 81 /CA du 07 octobre 2004, *Moïse KOHOUNFO c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

526) N° 92/CA du 07 octobre 2004, *Pascal TANIMOMO c/ MDR*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

527) N° 77 /CA du 07 octobre 2004, *Philomène VOGLOZIN c/ MFE*, www.juricaf.org www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

528) N° 117/CA du 04 novembre 2004, *Mesmin JOHNSON c/ Préfet Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

529) N° 110/CA du 04 novembre 2004, *Y. Benoît ABALLO c/Préfet Atlantique, Ayodélé SOUMANOU*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

530) N° 133/CA du 30 décembre 2004, *Pascal A. KPOGLA c/ - Directeur général du Trésor et de la Comptabilité publique (DGTCP) - Directeur général du Budget*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

531) N° 126/CA du 30 décembre 2004, *Afrique OMNITECH et 02 autres c/ Président de la Banque Mondiale*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

532) N° 137/CA du 30 décembre 2004, *Les Ayants droit de feu Florent ADOKO DOSSOU c/ M I S D et l'Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

533) N° 139/CA du 30 décembre 2004, *Imorou ISSA ASSOUMA c/ DG-GN*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

534) N° 138/CA du 30 décembre 2004, *Kabirou CHITOU c/ DG/OPT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

535) N° 131/CA du 30 décembre 2004, *Le Club des Nations c/ MCAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

536) N° 136/CA 30 décembre 2004, *Marc GLETTON QUENUM c/ Directeur départemental des Enseignements Primaire et secondaire de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

537) N° 162 /CA du 30 décembre 2004 *Daniel HESSOU c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

538) N° 125/CA du 30 décembre 2004, *Léonard MABUDU c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

539) N° 130/CA du 30 décembre 2004, *D. Boubakar MAMADOU et 28 autres c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

540) N° 128/CA du 30 décembre 2004, *Aboubakar OUSMANE c/ Etat béninois - Administration pénitentiaire et un autre*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

541) N° 135/CA du 30 décembre 2004, *Florent OUENSOU c/ SONAPRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

542) N° 127/CA 30 du décembre 2004, *Feu Julien YAMBODE Rep. par ses ayants droit - Brigitte et consorts c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2005

543) N° 06/CA du 17 février 2005, *Fanou AKOHA et huit autres c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

544) N° 03/CA du 17 Février 2005, *Bio SANDA OROU ZIME c/ MISAT- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

545) N° 026/CA du 17 février 2005, *Serge Richard DIOGO c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

546) N° 02/CA du 17 février 2005, *Paulin PARAÏZO c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

547) N° 10 /CA du 17 février 2005, *SOCIETE EMPIRE EQUIPEMENT et cinq autres c/ Commune de Cotonou-DD COMPANY*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

548) N° 17 /CA du 17 février 2005, *Société HERMES II – SARL c/MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

549) N° 08/CA du 17 février 2005, *Société T. M. B. de Michel BAMENOU TOKO c/Mairie de Cotonou*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

- 550) N°031/CA du 17 février 2005, *Romain VLAVONOU c/Etat Béninois - Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 551) N° 39/CA du 17 mars 2005, *Pierre Marie Guy de SOUZA c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 552) N° 37 /CA du 17 mars 2005, *Sedoga Sédufio SEVI KOULETIO c/ MJS*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 553) N° 78/CA du 19 mai 2005, *Célestin KPOKANDJO c/ MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 554) N° 81 /CA du 19 mai 2005, *William SEKPE c/ Etat Béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 555) N° 71/CA du 19 mai 2005, *Textiles BOUGAINVILLE c/ Directeur des Impôts* www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 556) N° 117/CA du 28 juillet 2005, *Victorin AÏKPEVI c/ MENRS MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 557) N° 135/CA du 28 juillet 2005, *Joachim CHAFIOU c/ Préfet Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 558) N° 121/CA du 28 juillet 2005, *Bernard HOUNSOU, c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 559) N° 123/CA du 28 juillet 2005, *Marius KOUKPAKI c/ MFPTRA*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 560) N° 122/CA du 28 juillet 2005, *Société Artico 80 - Liquidation c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 561) N° 154/CA du 15 septembre 2005, *Entreprise de Construction Etudes et Réalisations c/ Sous-Préfet de Toffo*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 562) N° 178/CA du 6 décembre 2005, *François PADONOU c/ MCAT*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 563) N° 187/CA du 8 décembre 2005, *Les Ayants droit de feu Florent ADOKO DOSSOU c/ MISD- Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 564) N° 183ca du 08 décembre 2005, *Brice GNAHOUI, Fousséna SOULEMANE c/ MSPSCF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 565) N° 189/CA du 8 décembre 2005, *Coovi Edouard SOSSOU c/ - MFPTRA-MFE*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

2007

- 566) N° 32/CA du 30 mars 2006, *Yédégnon Abel NADOHOU, Romain DAVAKAN et Théodore O KPONOU. c/ MFPTRA - Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 567) N° 51/CA du 13 juillet 2006, *Chabi KANA c/ MF*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 568) N° 76/CA du 10 août 2006, *Société Ouvrière du Bâtiment et Travaux Publics (SOBA-TP) c/ MCAT - AJT PCC*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).
- 569) N° 108/CA du 23 novembre 2006 *Julienne ALIHONOU c/ Préfet de l'Atlantique et du Littoral*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

570) N° 02 /CA du 1er février 2007, *Albert GOUSSANOU c/ MISD*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

571) N° 18 /CA du 05 avril 2007, *Association des Partis Volontaires des Armées (A.P.V.A.) c/ Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

572) N° 19 /CA du 05 avril 2007, *A. Edouard LISSANON c/ MISD et Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

573) N° 21 /CA du 05 avril 2007, *S. Gérard ODOUMONHOU c/ Coordonnatrice du projet de promotion des activités Economiques des femmes dans le département de l'Ouémé (PAEFO)*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

574) N° 30/CA du 03 mai 2007, *Léonard BATOSSI c/Etat béninois*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

575) N° 32/CA du 03 mai 2007, *Collectivité Oussou Yovo Akpomafa DJIVO c/ Préfet de l'Atlantique*, www.juricaf.org (consulté le 18 juillet 2008).

INDEX ALPHABETIQUE

A

Abrogation, 236

Acte

° *administratif ou décisionnaire*, 36 et s.

- définition, 37, 39, 45

- **faisant grief**, 37, 39, 45

° *d'administration*, 37, 45 et s.

° *acquis par fraude*, 233 et s.

° *contraire (voire procédure)*

Action récursoire, 412

Administration, 13

Amende (recours abusif), 99, 340

« Annubrogation », 246 et s., 259

Assistance judiciaire ou juridictionnelle, 341

Astreinte, 471 et s.

B

But de l'acte, 170

- détournement de pouvoir, 171

- détournement de procédure, 178

C

Capacité, 55

- à agir, 56

- virtuelle, 56, 57

Caution, 98, 339

Conclusion, 102 et s., 324 et s.

Contentieux administratif, 11

- définition, 1, 274, 278

- différentes branches, 11 et s.

Compétence, 35, 274

° *répartition*, 274 et s.

- bloc de, 294 et s.

- clause générale de, 275.

- clause spéciale de, 279

- concurrente, 280

- d'attribution, 279

- de principe ou résiduelle, 275

° *liée*, 206, 207, 209 et s.

Conflit de décisions, 297, 461

Contrariété de décisions, 460

Contrat administratif, 313 et s.

Contrôle,

- maximum, 213

- minimum, 204, 207

- normal, 208 et s.

- restreint, 204 et s.

D

Déchéance, 97, 339 et s.

Déductions, (voir aussi règle de)

Décision administrative préalable, 335 et s.

Définition (responsabilité administrative), 385 et s.

Délai,

° *de recours contentieux*, 76, 331 et s.

° *raisonnable*, 347 et s.

Domages-intérêts, 437

- allocation, 440 et s.

- méthode de calcul, 439

- modalités de réparation, 437

Droit de l'administration, 286 et s.

E

Emprise irrégulière, 145 et s., 150

Exception de,

- action parallèle, 249

- action parallèle nuancée, 253- 254

- illégitimité, 434

- précarité, 434

- recours parallèle, 49

- de risque accepté, 434

F**Faute, 392**

- ° *de service (prouvée)*, 392
- lourde*, 396
- simple*, 392
- ° *du service (présumée)*, 402
- ° *cumul*, 411
- ° *par extension*, 404
- ° *personnelle*, 407 et s.

Fonctionnaire de fait, 135**Fondement de la responsabilité, 365****Forclusion, 95 et s.****Fraude à la procédure contentieuse, 97, 247, 259****I****Incompétence,**

- ° *formes ordinaires*, 126
- *négative*, 127
- *positive*, 129
- ° *Forme grave- inexistence juridique-*, 132 et s., 149

Indemnités,

- accessoires*, 446
- principale*, 437

Inexécution (des arrêts), 449**Injonction, 480 et s.****Instruction, 101, 342****Intérêt à agir, 61 et s., 325 et s.****Intervention, 343 et s.****J****Juge, 14 et s.****M****Matière administrative, 266 et s.****Motifs de l'acte, 188**

- ° *motifs de droit*, 188
- défaut de base légale*, 190

- erreur de droit*, 188 et s.
- substitution de base légale*, 194
- substitution de motif de droit*, 194 et s.
- ° *motifs de fait*, 198
- erreur manifeste d'appréciation (voir Contrôle restreint)*
- exactitude des faits*, 199 et s.
- qualification juridique des faits*, 201 et s.

P**Pouvoir discrétionnaire, 206, 207, 209****Préjudicie, 424**

- ° *caractères*, 426
- anormal et spécial*, 428-429
- certain*, 426-427
- direct*, 427
- futur et éventuel*, 427-428
- ° *évaluation*, 434
- ° *réévaluation*, 437
- ° *imputabilité*, 432
- ° *nature*, 425
- matérielle*, 425, 426
- morale*, 425
- *corporelle ou esthétique*, 425, 426
- ° *par réfléchi (voir victime par ricochet)*
- ° *réparation*, 437
- égale réparabilité*, 424
- forfaitaire*, 440
- intégrale réparabilité*, 437 et s.
- symbolique*, 439

Preuve, 111 et s.**Principe du contradictoire, 105 et s., 154****Procédures administratives, 153**

- ° *consultation*,
- acte contraire*, 244
- avis (obligatoire, facultatif, conforme)* 157 et s.
- droits de défense*, 154
- proposition*, 161
- parallélisme des formes et compétence*, 244
- ° *motivation*, 162 et s.

Q**Qualité, 59, 61, 66, 320, 322, 325****Question préjudicielle, 290, 485****R****Recevabilité, 34 et s., 320 et s.****Recours,**° *administratif préalable, 81, 84*

-gracieux, 81

-hiérarchique, 81

-mixte, 82 et s.

-spéciale, 336

° *collectif personnel, 59*° *collectif réel, 99*° *contentieux précoce, 90***Référé-conservatoire, 122****Référé constat, 122****Référé-instruction, 122****Référé-liberté, 359****Référé-précontractuel, 358****Référé-suspension, 122, 358****Règle de,**

-forfait de pension, 445

- service fait, 443

-la nature de la faute commise ou incriminée, 444

Requérant, 66**Responsabilité,**° *cumul, 411*° *pour faute (voir faute),*° *sans faute,*

-pour risque, 413 et s.

- pour rupture de l'égalité de tous devant les charges publiques, 416

Retrait, 218 et s.**S****Substitution de,**

- action, 468 et s.

-motifs de droit, 194 et s.

Sursis à exécution, 115, 352**Suspension provisoire, 121****T****Théorie de la nécessité, 135****Timbrage, 98 et s., 339****Tribunal des Conflits, 297, 463****V****Victime (différentes catégories), 429**° *principale, 429 et s.*° *par ricochet, 429 et s.***Violation de la loi, 182 et s.****Voie de fait, 143 et s., 149**

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	1
I/ LA DEFINITION DU SUJET.....	2
A/ LA DELIMITATION DU CONTEXTE DU SUJET.....	2
<i>1) Le contexte historique et politique.....</i>	<i>2</i>
<i>2) La délimitation géographique du sujet.....</i>	<i>10</i>
B/ L'OBJET DU SUJET.....	11
<i>1) Le contentieux administratif.....</i>	<i>11</i>
<i>2) La notion d'administration.....</i>	<i>13</i>
<i>3) Le juge concerné.....</i>	<i>14</i>
II/LA PROBLEMATIQUE.....	22
III/ L'INTERET.....	23
A/ L'INTERET PRATIQUE.....	23
B/ L'INTERET THEORIQUE.....	26
IV/ LA METHODOLOGIE.....	28
PREMIERE PARTIE : LE CONTENTIEUX DE L'EXCES DE POUVOIR.....	31
TITRE I : UNE APPLICATION INADEQUATE DES REGLES DE PROCEDURE.....	33
CHAPITRE I : UNE DEFINITION RIGOUREUSE DES CONDITIONS D'ACCES AU	
JUGE	34
Section I : Une application limitative des conditions de recevabilité.....	34
Paragraphe I : La définition de l'acte administratif faisant grief.....	34
A/ La définition organico-matérielle du législateur.....	35
B/ La prévalence de l'extension jurisprudentielle de l'acte.....	40

1) <i>L'extension de l'acte faisant grief par une définition positive</i>	41
2) <i>L'application de l'exception de recours parallèle</i>	49
Paragraphe II : Le contrôle des conditions liées au requérant.....	54
A/ Le contrôle de la capacité à agir.....	55
1) <i>Le contrôle de la capacité des personnes physiques</i>	56
2) <i>Le contrôle de la représentation du requérant</i>	57
B/ Le contrôle peu satisfaisant de l'intérêt à agir.....	61
1) <i>Le contrôle de l'intérêt à agir</i>	61
2) <i>Le contrôle de la qualité donnant intérêt pour agir</i>	66
3) <i>Le contrôle des actes individuels favorables attaqués par les syndicats</i>	71
4) <i>Les perspectives du défaut d'intérêt à agir</i>	74
Paragraphe III : La vérification du délai de recours contentieux.....	76
A/ Le déclenchement du délai de recours contentieux	76
1) <i>Le déclenchement du délai par la publicité des actes</i>	77
2) <i>Le déclenchement du délai par la connaissance acquise de fait</i>	79
B/ Le recours administratif préalable.....	81
1) <i>Le contrôle original du recours administratif préalable</i>	82
2) <i>L'extension erronée du recours administratif préalable</i>	84
C/ La computation de l'encours du délai après prorogation.....	85
1) <i>La computation régulière du délai contentieux</i>	85
2) <i>La mauvaise computation de l'encours du délai contentieux</i>	89
D) L'extrême rigueur du régime de la forclusion.....	90
1) <i>La solution relativement originale en matière de recours précoces</i>	90
2) <i>La solution mal inspirée en matière de forclusion</i>	95
Section II : Un contrôle sélectif des formalités de saisine.....	97
CHAPITRE II : UNE INSTRUCTION SUPERFICIELLE DES RECOURS	101
Section I : Un manque de rigueur dans l'organisation de l'instance.....	101

Paragraphe I : Le rapport entre les recours administratif et contentieux.....	102
Paragraphe II : L'application du principe du contradictoire.....	105
Section II : Une prescription insuffisante de mesures d'instruction.....	110
Paragraphe I : L'administration adéquate de la preuve.....	111
A/ L'imputation de la charge de la preuve au requérant.....	111
B/ Le renversement de la charge de la preuve sur l'administration.....	113
Paragraphe II : La prescription du sursis à exécution	115
A/ Du « préjudice irréparable » déterminant, aux « moyens sérieux » occultés.....	116
B) L'inadaptation du sursis aux circonstances de sa mise en œuvre.....	119
Conclusion du titre I.....	123
 TITRE II : UN EXAMEN INSUFFISANT DES RECOURS AU FOND	 124
 CHAPITRE I : UN CONTROLE EXTERNE RELATIVEMENT EFFICACE	 126
Section I : Un contrôle peu étendu des vices d'incompétence.....	126
Paragraphe I : Le contrôle des formes ordinaires d'incompétence.....	126
A/ Le contrôle de l'incompétence négative.....	127
B/ Le contrôle de l'incompétence positive.....	129
Paragraphe II : La sanction des formes graves d'incompétence.....	132
A/ Les conditions de recours à l'inexistence juridique.....	133
1) <i>L'inexistence tenant à un auteur non habilité.....</i>	<i>134</i>
2) <i>L'inexistence tenant à une autorité administrative.....</i>	<i>136</i>
3) <i>L'inexistence juridique tenant à l'objet de l'acte.....</i>	<i>140</i>
B/ L'assimilation de l'inexistence et la voie de fait à l'emprise irrégulière.....	145
C/ Les effets de l'inexistence juridique.....	150
1) <i>La maîtrise de certains effets de l'inexistence juridique.....</i>	<i>150</i>
2) <i>La maîtrise insuffisante d'autres effets de l'inexistence juridique.....</i>	<i>151</i>

Section II : Un contrôle relativement empirique des formalités d'édiction des actes.....	153
Paragraphe I : Le contrôle des procédures d'édiction des actes.....	154
A/ La sanction de la violation des droits de défense.....	154
B/ Le contrôle des actes émis sur avis consultatif.....	157
Paragraphe II : Le contrôle relativement discutable des vices de forme.....	162
A) L'érection de la motivation en un principe général du droit	163
B) La mise en application du principe de la motivation.....	167
CHAPITRE II : UN CONTROLE INTERNE INEFFICACE	169
Section I : Un contrôle peut convaincant du but de l'acte.....	170
Paragraphe I : Le contrôle peu satisfaisant du détournement de pouvoir	171
A/ La conception pertinente du détournement de pouvoir.....	171
B/ La mise en application du détournement de pouvoir.....	174
Paragraphe II : Le contrôle confus du détournement de procédure.....	178
Section II : Le contrôle erroné de la violation de la loi.....	182
Paragraphe I : Le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs.....	182
Paragraphe II : Le contrôle de la violation de la loi stricto sensu	185
Section III : UN contrôle limité des motifs de l'acte.....	188
Paragraphe I : Le contrôle des motifs de droit.....	188
A) Le contrôle de l'erreur de droit	188
B) Le contrôle du défaut de base légale.....	190
C / La substitution incohérente d'un motif de droit.....	194
Paragraphe II : Le contrôle relativement hésitant des motifs de fait	198
A) Le contrôle de l'exactitude des faits.....	199
B) Le contrôle de la qualification juridique des faits.....	201
C/ L'intensité relative du contrôle.....	203
1) <i>La consécration accidentelle de l'erreur manifeste d'appréciation</i>	203
2) <i>L'extension implicite du contrôle normal</i>	208
3) <i>L'exercice à moitié du contrôle maximum</i>	213

Section IV : Un contrôle défectueux de la fin des actes administratifs.....	218
Paragraphe I : Le contrôle relativement laborieux du retrait des actes	218
A/ Le contrôle imprécis du retrait des actes réguliers.....	219
B/ Le retrait des actes irréguliers créateurs de droits.....	221
1) <i>La focalisation du régime de retrait sur l'arrêt Dame CACHET</i>	222
2) <i>L'essai de réaménagement du régime de retrait</i>	226
3) <i>Le retrait des actes implicites illégaux créateurs de droits</i>	230
C/ Le contrôle du retrait des actes acquis par fraude.....	233
Paragraphe II : Le contrôle de l'abrogation des actes administratifs.....	235
A/ Le contrôle de la mutabilité des actes réglementaires.....	236
1) <i>Le contrôle de l'abrogation des actes réglementaires réguliers</i>	236
2) <i>L'absence de contrôle des actes réglementaires illégaux</i>	239
B/ Le contrôle de l'abrogation des actes non réglementaires légaux.....	243
Paragraphe III : Les réaménagements au régime de la fin des actes.....	246
A/ La nécessité d'un relais de l'abrogation par le retrait.....	246
1) <i>Le relais de l'abrogation par le retrait avec une solution de continuité</i>	247
2) <i>Le relai de l'abrogation par le retrait sans une solution de continuité</i>	249
B/ La juxtaposition du retrait et de l'abrogation	250
1) <i>La juxtaposition législative du retrait et de l'abrogation</i>	250
2) <i>La juxtaposition jurisprudentielle du retrait et de l'abrogation</i>	251
C/ La nécessité d'un relais du retrait par l'abrogation	253
1) <i>L'application du relais aux actes individuels négatifs illégaux</i>	254
2) <i>L'application du relais aux actes individuels positifs illégaux</i>	255
CONCLUSION DU TITRE II.....	260
CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE.....	261
DEUXIEME PARTIE : LE CONTENTIEUX DE PLEINE JURIDICTION.....	262
TITRE I : UNE DIFFICULTE D'ACCES AU JUGE DU PLEIN CONTENTIEUX	264
CHAPITRE I : UNE DEFINITION POLYSEMIQUE DE LA MATIERE ADMINISTRATIVE.....	265

Section I : Une définition législative extensive.....	266
Paragraphe I : La définition organico-matérielle de la matière administrative.....	266
A/ La non liaison de la définition au droit applicable.....	266
B/ L'application originale du critère organique.....	269
C/ L'analyse critique de la définition matérielle.....	272
Paragraphe II : La répartition législative des compétences.....	274
A/ La compétence de principe reconnue au juge de l'administration.....	275
B/ La compétence d'attribution du juge judiciaire.....	279
Paragraphe III : La portée de la répartition des compétences.....	282
A/ La simplification de la procédure par la répartition des compétences.....	282
1) <i>Le détachement de la compétence et du fond par le législateur</i>	282
2) <i>Le détachement du contentieux et de la compétence par le législateur</i>	284
B/ La consécration d'un droit de l'administration par le législateur.....	286
1) <i>La compétence de principe, source d'une autonomie « essentielle »</i>	286
2) <i>L'apport de la compétence d'attribution à l' « autonomie essentielle »</i>	290
C/ Les limites à la répartition des compétences.....	292
1) <i>Les potentiels rejets pour un motif d'incompétence</i>	292
2) <i>L'existence de potentiels conflits de décisions</i>	297
Section II : Une redéfinition jurisprudentielle concevable des compétences.....	298
Paragraphe I : La redéfinition de la compétence en liaison avec le fond.....	299
A/ La liaison de la compétence et du fond dans le domaine contractuel.....	299
B/ La liaison de la compétence et du fond dans le domaine extracontractuel.....	302
Paragraphe II : La nécessité d'une liaison de la compétence et du fond.....	306
A/ La justification de la liaison par la diversité des activités administratives.....	306
B/ Le souci d'efficacité, fondement de la liaison de la compétence et du fond.....	309
C/ Le manque de rigueur dans la liaison de la compétence et du fond.....	311
Paragraphe III : La délimitation organique du champ du droit administratif.....	312
A/ La définition organique du champ du droit de la responsabilité contractuelle.....	313
B/ L'extension du critère organique au champ du droit de la responsabilité extracontractuelle.....	317
CHAPITRE II : UNE APPLICATION STRICTE DES REGLES DE	
PROCEDURE.....	320

Section I : Une interprétation rigoureuse des conditions de recevabilité.....	320
Paragraphe I : La rigueur née de la méprise relative à l'intérêt à agir.....	320
A/ La définition ambivalente de la notion de qualité.....	320
B/ Les confusions entre les notions de qualité, d'intérêt et de conclusion.....	322
1) <i>La confusion des notions de qualité et de conclusion</i>	322
2) <i>La confusion des notions d'intérêt à agir et de conclusion</i>	324
3) <i>La reprise des notions d'intérêt à agir et de qualité pour agir</i>	325
C/ La curieuse extinction de l'intérêt à agir des sociétés en faillite.....	327
Paragraphe II : La mise en application du délai de recours.....	330
A/ L'appréciation du recours sans condition de délai.....	331
B/ La demande en décision administrative préalable.....	334
1) <i>La demande en décision préalable dans le domaine extracontractuel</i>	335
2) <i>La demande en décision préalable dans le domaine contractuel</i>	336
3) <i>Les précisions nécessaires à la décision administrative préalable</i>	337
Section II : Le caractère excessivement onéreux de la procédure.....	338
Paragraphe I : Les nombreux cas de rejet pour motif de déchéance.....	339
Paragraphe II : L'interprétation évasive de l'assistance judiciaire	341
Section III: Une instruction laborieuse des affaires.....	342
Paragraphe I : La méprise en matière d'intervention principale innovatoire.....	343
Paragraphe II : La lenteur excessive de l'instruction des affaires.....	347
Paragraphe III : L'interprétation relativement rigoureuse du sursis à exécution	352
A/ L'approche théoriquement restrictive du sursis à exécution.....	354
B/ L'application relativement favorable du sursis à exécution au requérant.....	356
CONCLUSION DU TITRE I.....	360
TITRE II : UNE MISE EN ŒUVRE INAPPROPRIÉE DE LA RESPONSABILITÉ DE	
L'ADMINISTRATION	361

CHAPITRE I : UNE CONCEPTION RESTRICTIVE DES MECANISMES	
D'ENGAGEMENT.....	363
Section I : Un essai de systématisation du fondement de la responsabilité.....	364
Paragraphe I : L'inadaptation au Bénin des fondements du droit français.....	365
A/ De la trilogie au dualisme du fondement de la responsabilité administrative.....	365
B/ Du dualisme à l'unité de fondement de la responsabilité administrative.....	372
C/ De l'unité de fondement aux fonctions de la responsabilité administrative.....	374
Paragraphe II : La notion de fondement en droit administratif béninois.....	376
A/ Le symbole de la faute, fondement immédiat de la responsabilité	377
B/ Les droits de l'homme, fondement médiateur de la responsabilité administrative.....	387
Section II : Une conception limitative des conditions d'engagement.....	391
Paragraphe I : La réduction de la responsabilité extracontractuelle à la faute de service.....	391
A/ La réduction de la responsabilité extracontractuelle à la faute de service prouvée.....	392
1) <i>La réduction de la responsabilité extracontractuelle à la faute simple</i>	392
2) <i>L'occultation de la responsabilité pour faute lourde</i>	396
3) <i>L'occultation implicite de la responsabilité pour faute présumée</i>	402
4) <i>L'extension possible de la responsabilité pour faute</i>	404
B/ Les rapports entre faute de service et faute personnelle.....	406
1) <i>La faute commise dans l'exercice des fonctions</i>	408
2) <i>Le mécanisme du cumul de fautes</i>	411
C/ L'occultation du mécanisme de la responsabilité sans faute.....	413
1) <i>Le mécanisme de la responsabilité pour risque</i>	413
2) <i>Les potentielles sources béninoises de responsabilité pour rupture de l'égalité</i>	416
Paragraphe III : La maîtrise des conditions de la responsabilité contractuelle.....	420
A/ Le contrôle de la révision du prix par l'administration.....	421
B/ Le contrôle de la résiliation des contrats.....	422
Section III : Une réparation parcimonieuse du préjudice.....	424
Paragraphe I : La détermination du préjudice.....	424
A/ La consécration du principe de l'égalité réparatrice du préjudice.....	424

1) <i>La détermination probable de la nature du préjudice</i>	425
2) <i>L'appréciation des caractères du préjudice</i>	426
3) <i>La détermination des différentes catégories de victimes</i>	429
B/ <i>L'effort relatif d'imputabilité du préjudice</i>	432
C/ <i>L'effort d'évaluation du préjudice</i>	434
Paragraphe II : <i>Le juge avare en allocation de dommages- intérêts</i>	436
A/ <i>La réparation extracontractuelle dérisoire</i>	437
1) <i>L'application des modalités de la réparation</i>	437
2) <i>La méthode de calcul des dommages-intérêts</i>	439
B/ <i>Le caractère dérisoire de la réparation contractuelle</i>	440
1) <i>Le calcul parfois satisfaisant des dommages-intérêts</i>	440
2) <i>Le calcul souvent insatisfaisant des dommages-intérêts</i>	442
C/ <i>L'assouplissement insignifiant du régime de la réparation du préjudice</i>	443
1) <i>L'assouplissement dans le domaine de la fonction publique</i>	443
2) <i>Le refus d'octroi des différentes indemnités accessoires</i>	446
CHAPITRE II : UNE EXECUTION ALEATOIRE DE LA CHOSEJUGEE	449
Section I : <i>Un état des lieux décevant de l'exécution de la chose jugée</i>	450
Paragraphe I : <i>L'état des lieux incertain de l'inexécution de la chose jugée</i>	450
Paragraphe II : <i>Les modalités d'inexécution de la chose jugée</i>	452
Section II : <i>Des facteurs explicatifs de l'inexécution de la chose jugée</i>	455
Paragraphe I : <i>Les facteurs d'inexécution liés au juge de l'administration</i>	455
A/ <i>L'inexécution susceptible d'être liée à l'inintelligibilité de certains arrêts</i>	455
B/ <i>Le manque d'audace du juge pour faire exécuter la chose jugée</i>	457
Paragraphe II : <i>Les facteurs d'inexécution liés aux conflits de décisions</i>	459
A) <i>La prétendue contrariété de décisions</i>	460
B/ <i>L'absence de solution aux conflits de décisions au regard du droit positif</i>	462

Paragraphe III : Les autres facteurs d'inexécution de la chose jugée	463
A/ Les facteurs d'inexécution incluant le justiciable	464
B/ Le mutisme du législateur face à l'inexécution de la chose jugée.....	465
Section III : Des approches de solution impertinentes	467
Paragraphe I : Les apports du législateur à l'inexécution de la chose jugée	467
A/ La substitution d'action à l'encontre des communes pour inexécution.....	467
1) <i>Le caractère partiel du pouvoir de substitution d'action du préfet</i>	468
2) <i>L'inadaptation du pouvoir de substitution d'action du préfet</i>	469
B/ La conception législative empreinte de faiblesses en matière d'astreinte.....	471
1) <i>La liaison discutable de l'astreinte à une faute personnelle</i>	471
2) <i>La nécessité d'étendre l'astreinte à la faute de service</i>	473
3) <i>L'absence de définition des caractéristiques de l'astreinte</i>	474
4) <i>Le mutisme du législateur en cas d'échec du recours à l'astreinte</i>	478
C/ L'analyse du rapport entre l'astreinte et l'injonction.....	480
Paragraphe II : Les apports doctrinaux pouvant avoir un intérêt pour l'exécution	483
A/ La doctrine favorable à l'unité de juridiction l'administration.....	483
1) <i>L'argumentation en faveur du juge de l'administration</i>	484
2) <i>Le démenti des atouts de l'unité de juridiction par le juge</i>	486
B/ La nécessité d'une doctrine béninoise efficace.....	489
CONCLUSION DU TITRE II.....	491
CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE.....	492
CONCLUSION GENERALE.....	493
ANNEXES.....	503
Annexe I : Arrêt reproduit.....	504
Annexe II : Domaines couverts par les recours.....	505
Annexe III : Différents types de décisions rendues.....	506
Annexe IV: Etat des rejets.....	507

Annexe V : Durée des Instances.....	508
BIBLIOGRAPHIE.....	509
INDEX ALPHABETIQUE.....	551
TABLE DES MATIERES.....	554