

# UNIVERSITE ASSANE SECK DE ZIGUINCHOR



**UFR DES SCIENCES ECONOMIQUES ET SOCIALES  
(SES)**

**DEPARTEMENT DES SCIENCES JURIDIQUES**

**MENTION : Droit public**

**Spécialisation : Droit et Administration des Collectivités territoriales**

## **LE CONTROLE DU JUGE ADMINISTRATIF SUR LES ACTES DES COLLECTIVITES TERRITORIALES.**

**Présenté par :**

**Assane FALL**

**Sous la direction de :**

**Docteur Babacar FAYE**

Maitre de conférences assimilé au  
département des sciences juridiques

**Année universitaire 2021/2022**

## **REMERCIEMENTS**

La réalisation de ce mémoire est possible grâce à l'apport et le soutien de diverses personnes envers lesquelles j'aimerais témoigner ma profonde gratitude pour leurs concours de leurs soutiens afin de mettre en œuvre ce travail.

Je tiens à remercier Monsieur Babacar FAYE qui a dirigé ce mémoire avec tant de rigueur et d'enthousiasme, nous permettant de réaliser notre ambition avec un professionnalisme et un dynamisme afin de parvenir à notre but.

Nous remercions aussi avec toute la sincérité qu'il faut nos parents, en particulier Monsieur Mor FALL notre père ; notre tuteur pour tous ses sacrifices et conseils. De la même manière, tous nos frères et sœurs et tous nos amis ainsi que toutes personnes qui, de près ou de loin, nous ont soutenus dans l'élaboration de ce travail.

## **SIGLES ET ABREVIATIONS**

AAU :	Acte administratif unilatéral
AJDA :	Actualité juridique du droit administratif
ANHMS :	Association nationale des handicapés moteurs du Sénégal
Art :	Article
ARTP :	Agence de régulation des télécommunications et postes
CAC :	Code de l'administration coloniale
CCL :	Code des collectivités locales
CGCT :	Code générale des collectivités territoriales
CMS :	Conseil supérieur de la magistrature
CPC :	Code de procédure civile
CS :	Cour suprême
CT :	Collectivités territoriales
CTA :	Code des tribunaux administratifs
LGDJ :	Librairie générale de droit et de jurisprudence
PGD :	Principe général de droit
PME :	Petites et moyennes entreprises
RE :	Représentant de l'Etat
REP :	Recours pour excès de pouvoir
RFDA :	Revue française de droit administratif
UMS :	Union des magistrats du Sénégal

# SOMMAIRE

INTRODUCTION .....	1
TITRE PREMIER : L'EXERCICE DU CONTROLE DE LEGALITE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF SUR LES ACTES DES COLLECTIVITES TERRITORIALES ..	17
CHAPITRE PREMIER : LES PROCEDES DE SAISINE DU JUGE ADMINISTRATIF CONTRE LES ACTES ADMINISTRATIFS LOCAUX ILLEGAUX.....	17
Section I : Le déféré du représentant de l'Etat.....	18
Section2 : La saisine du juge administratif (JA) par le recours pour excès de pouvoir .....	26
CHAPITRE II : L'EXAMEN PAR LE JUGE ADMINISTRATIF DES RECOURS EXERCES DEVANT LUI CONTRE LES ACTES ADMINISTRATIFS DES COLLECTIVITES TERRITORIALES.....	40
Section 1 : Les procédures d'urgence .....	40
Section 2 : L'office de la légalité effectuée par le juge administratif.....	52
TITRE DEUXIEME : LES LIMITES ET SOLUTIONS RELATIVES A L'EXERCICE DU CONTROLE DE LEGALITE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF .....	62
CHAPITRE PREMIER : LES FACTEURS JUSTIFIANT CES LIMITES .....	62
Section 1 : La faiblesse ou pauvreté de la jurisprudence en la matière .....	63
Section 2 : Les autres limites liées à l'exercice du contrôle de légalité par le juge administratif.....	73
CHAPITRE DEUXIEME : DES SOLUTIONS ET DES RECOMMANDATIONS AU CONTROLE DE LEGALITE DES ACTES DES COLLECTIVITES TERRITORIALES EXERCE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF .....	87
Section1 : Des solutions pour une rénovation du contrôle de légalité du juge administratif sur les actes locaux .....	87
Section 2 : Des recommandations aux limites du juge administratif dans le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales .....	96
CONCLUSION .....	107

## INTRODUCTION

La décentralisation<sup>1</sup> est un long processus marqué par différentes étapes, à travers lesquelles nous pouvons noter :

-La loi n° 66-64 du 30 juin 1966<sup>2</sup> portant code de l'administration communale (CAC) qui a jeté les bases du fonctionnement d'un seul ordre de collectivité territoriale qui était la commune ;

-La loi n° 72-25 du 19 avril 1972<sup>3</sup> relative aux collectivités rurales et fixe l'organisation, le fonctionnement et les attributions des collectivités rurales qui constitue un tournant décisif dans la politique de la décentralisation.

-La loi n° 72-02 du 1<sup>er</sup> Février 1972 relative à l'organisation de l'administration territoriale qui a érigé les collectivités rurales en collectivités locales.

-La réforme de 1996, appelée régionalisation, puisque consacrant à la région le statut d'une collectivité. Elle est marquée par l'adoption de deux nouvelles lois que sont la loi n°96-06 du 22 mars 1996<sup>4</sup> portant code des collectivités locales (CCL) et la loi n° 96-07<sup>5</sup> de la même date portant transfert de compétences aux régions, communes et communautés rurales. Ces lois décentralisatrices de 1996 ont mis en œuvre de nouvelles règles en matière de contrôle de légalité des actes locaux remettant en cause les règles de la décentralisation, c'est-à-dire la tutelle. En vertu de celles-ci, le représentant de l'Etat a cessé d'être un administrateur juge<sup>6</sup> car ne pouvant plus annuler un acte en cause avec le contrôle a priori. Le juge se voit ainsi investi de nouvelles compétences lui permettant non seulement la possibilité de prononcer sur la légalité ou non des actes des collectivités mais aussi le pouvoir exclusif de les annuler s'il estime qu'ils sont contraires à la loi.

-Et enfin la loi n° 2013-10 du 28 décembre 2013<sup>7</sup> correspondant au code général des collectivités territoriales et qui s'identifie comme « acte III de la d »centralisation » qui

---

<sup>1</sup> Consiste en un transfert de pouvoirs de l'Etat vers des personnes morales de droit public distinctes de lui

<sup>2</sup>Loi 66-64 du 30 Juin 1966 portant code de l'administration communale, précisant et renforçant le statut des communes et leur mission. Le code est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1966

<sup>3</sup> Loi 72-02 du 1<sup>ER</sup> février et 72-25 du 19 Avril 1972 Portant création des communautés rurales

<sup>4</sup> Loi 96-06 du 22 mars 1996 Portant code des collectivités locales (ccl)

<sup>5</sup> Loi 96-07 de la même date portant transfert de compétence des collectivités locales (cl)

<sup>6</sup> Le représentant de l'Etat ne peut plus annuler un acte des collectivités territoriales

<sup>7</sup> Loi 2013-10 du 28 décembre 2013 Portant acte III de la décentralisation

a pour objectif d'organiser le Sénégal en territoires viables, compétitifs, et porteurs de développement durable, qui a vu le jour dans un souci de mieux adapter l'Etat sénégalais aux réalités nouvelles et démocratiques.

Les objectifs de la décentralisation sénégalaise sont ainsi multiples. Elle vise entre autres à responsabiliser davantage les populations, à favoriser l'émergence d'une élite locale, consolidant par ailleurs la démocratie représentative et la participation des citoyens à la redéfinition des politiques touchant leur cadre de vie. En effet, de l'indépendance à nos jours, le Sénégal a opté pour « une politique de décentralisation prudente, progressive et irréversible ». Tout ce processus se situe dans le cadre de la formation d'un Etat unitaire décentralisé contemporain. C'est pourquoi, contrairement à l'état unitaire centralisé, qui avec les exigences de la modernité ne correspond plus à une démocratie majeure car ne consacre point aucune autre entité en dehors de l'Etat, celui décentralisé aboutit à la création d'entités infra-étatiques autonomes. Ceci revient à dire que ces dernières sont dotées de la personnalité morale, de l'autonomie financière et d'organes propres. C'est donc une avancée notoire dans la volonté des Etats de concevoir un développement au niveau de la base pour mieux satisfaire les revendications et les besoins sociaux. C'est donc dire que ces entités infra-étatiques correspondent aux collectivités territoriales dans le cadre d'un Etat unitaire décentralisé. Cependant les ordres de collectivités différent d'un pays à un autre.

Au Sénégal, il s'agit du département et de la commune mais aussi la ville qui a le statut d'une collectivité car disposant toutes ses caractéristiques. En France, il existe trois niveaux de collectivités territoriales : les communes, les départements et les régions, dites collectivités territoriales de droit commun. Les collectivités à statut particulier, les collectivités d'outre-mer et la Nouvelle-Calédonie<sup>8</sup> complétant le dispositif. Ces dernières exercent une compétence dans un cadre territorial déterminé. Ces compétences reconnues et limitées des entités décentralisées qui sont les collectivités territoriales montrent de façon claire qu'elles bénéficient d'une autonomie et non d'une indépendance car leur fonctionnement et leur mode d'intervention sont bien définis par l'Etat central. Dans cette optique, il est clair que les collectivités territoriales dans un Etat unitaire décentralisé doivent être soumises au contrôle de légalité de la part de l'Etat décentralisé. Le contrôle de légalité exercé par l'Etat vis-à-vis des collectivités territoriales émane d'une relation de dépendance qui permet à l'Etat central par le biais

---

<sup>8</sup> Classe regroupant tous les types de divisions territoriales françaises (administratives ou électorales)

de ses représentants d'observer toutes les actions entreprises par celles-ci en vue d'une conformité avec les lois et règlements en vigueur. C'est donc dire que de la part de l'Etat, les collectivités territoriales ont acquis une certaine liberté d'administration tant qu'elles sont en phase et en conformité avec les lois de la République.

Dans la dynamique d'émancipation et de responsabilisation des collectivités territoriales enclenchée en 1996 et affirmée en 2013 par l'acte III de la décentralisation, le législateur considère les collectivités comme suffisamment matures. C'est pour cette raison que le contrôle de légalité a pris une nouvelle tournure. Cependant, le contrôle a posteriori<sup>9</sup> devient dès lors la règle. Ainsi disparaît la notion de tutelle et le contrôle qui était totalement assuré par l'autorité administrative, est à présent, exercé par le juge administratif<sup>10</sup> au niveau de la cour suprême. Ce dernier est seul compétent à juger de la légalité ou non des actes des collectivités territoriales ; il est le gardien de la légalité.

Malgré cette nouvelle tournure qui fait du contrôle a posteriori le principe, existe toujours un contrôle de légalité assuré par le représentant de l'Etat même si de profondes mutations sont survenues concernant les pouvoirs de ce dernier. Ce contrôle toujours assuré par le représentant de l'Etat est la résultante d'un accompagnement de l'Etat concernant certains domaines stratégiques en vue de préserver la légalité ainsi que le fonctionnement normal des institutions.

Il concerne les actes prévus à l'article 245 du Code Général des Collectivités Territoriales(CGCT).

Il est donc soumis à l'approbation préalable du représentant de l'Etat qui juge de l'opportunité et de la capacité de la collectivité à prendre une telle décision.

Dans ce cas, pour devenir exécutoires<sup>11</sup>, outre leur publication<sup>12</sup> ou leur notification<sup>13</sup> aux intéressés, certains des actes des collectivités territoriales doivent cependant être transmis aux représentants de l'Etat. Ce dernier chargé du contrôle de légalité, vérifie la conformité ou non des actes pris par la collectivité territoriale et ou leurs établissements publics avec les dispositions législatives et réglementaires en vigueur émanant de l'Etat

---

<sup>9</sup> Principe du contrôle de légalité au détriment du contrôle a priori

<sup>10</sup> Chargé de trancher les litiges entre l'administration et les administrés

<sup>11</sup> C'est un ordre et un pouvoir de donner de procéder à l'exécution d'un jugement, d'un acte.

<sup>12</sup> Porter à la connaissance des citoyens

<sup>13</sup> Texte qui permet de notifier une information à un intéressé

central. C'est un contrôle qui se fait sur les actes pris par les collectivités territoriales et de leurs établissements publics ayant acquis un caractère exécutoire.

Par contre, pour les actes qui découlent de l'article 243, le représentant de l'Etat a la possibilité de demander une seconde lecture qui en revanche, a un caractère suspensif aussi bien pour le caractère exécutoire de l'acte que pour tout délai de procédure contentieuse.

Au Sénégal, le contrôle de légalité n'a pas été consacré par la constitution de 2001<sup>14</sup> car l'article 102<sup>15</sup> nous renseigne seulement sur le principe de la libre administration des collectivités territoriales. La nouvelle constitution est ainsi muette face au contrôle que les représentants de l'Etat doivent exercer sur les actes pris par les autorités locales.

Cependant la Constitution du 07 mars 1963<sup>16</sup> en son article 82 consacre le contrôle de légalité et déclare que « elle est juge de l'excès de pouvoir des autorités exécutives » (la cour suprême).

Cette volonté entreprise par la constitution de 1963 est affirmée par la loi n° 60-17 du 13 septembre 1960<sup>17</sup> portant loi sur la cour suprême et la loi 92'24 du 30 mai 1992<sup>18</sup> sur le conseil d'Etat.

Le Sénégal, dès l'accession à l'indépendance se veut un Etat moderne et aspire à une décentralisation qui se confirme d'avantage au fil des années et qui nous a même valu l'acte III en 2013.

Avec la loi notamment le code général des collectivités territoriales (CGCT)<sup>19</sup>, le contrôle a été consacré. L'article 14<sup>20</sup> du même code dispose à cet effet que : « les actes des collectivités territoriales font l'objet d'un contrôle de légalité exercé par le représentant de l'Etat... ».

Cependant, la France à son tour avec l'article 72<sup>21</sup> de la constitution dernier alinéa donne au contrôle de légalité beaucoup plus de garantie. C'est pourquoi le contrôle de légalité en France contrairement au Sénégal a sur le plan juridique, une conception bien

---

<sup>14</sup> Elle se situe au sommet du système juridique d'un Etat et constitue le principe suprême

<sup>15</sup> La constitution sénégalaise de 2001, modifiée par la réforme constitutionnelle de 2016

<sup>16</sup> Constitution du Sénégal du 07 mars 1963

<sup>17</sup> Loi sur la cour suprême

<sup>18</sup> Loi sur le conseil d'Etat du Sénégal

<sup>19</sup> Loi de 2013 Correspondant avec l'acte III de la décentralisation

<sup>20</sup> Du code général des collectivités territoriales

<sup>21</sup> De la constitution française

plus importante. Mais il est important de préciser que le contrôle dont il s'agit ici est de la compétence du juge administratif, gardien de la légalité et qui a le dernier mot sur la légalité ou non des actes des collectivités territoriales qui lui sont soumis et est, en principe un contrôle a posteriori. Le contrôle de la légalité est un respect des normes juridiques, une soumission au droit.

En effet, nous pouvons évoquer l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2008-35 du 07 août 2008, portant création de la cour suprême qui affirme que « la cour suprême...est juge en premier et dernier ressort de l'excès de pouvoir des autorités exécutives ainsi que la légalité des actes collectivités locales ». Toujours dans le sens de la consolidation de ces attributions de la cour suprême l'article ci-dessus est repris par l'article 1<sup>er</sup> de la loi n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la cour suprême.

Le juge administratif nous précise la qualité à agir en principe sur les actes qui concernent l'administration. Ainsi, on comprendra aisément que l'utilité de la Cour suprême dans le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales est indispensable pour prôner la légalité.

La chambre administrative de la Cour suprême se prononce sur la légalité des actes des collectivités territoriales, si le représentant de l'Etat juge que ces actes sont entachés d'illégalité et que la collectivité persiste de ne pas corriger l'irrégularité en cause.

Le juge administratif peut donc être défini ou considéré dans le système de la juridiction Sénégalaise, suivant la tradition juridique française comme la bouche de la loi, l'interprète ou même le serviteur de la loi<sup>22</sup>. Aucun pouvoir normatif<sup>23</sup> ne lui est reconnu, son office se limite à une application de la règle de droit en cas de besoin. Toutefois, force est de constater que l'office du juge a profondément évolué avec l'avènement du principe de la sécurité juridique dans l'ordre positif. Ce dernier lui consacre le pouvoir de ne plus se limiter à l'ajustement nécessaire de la règle de droit au litige à résoudre. Il a ainsi le pouvoir de forger lui-même la règle applicable au litige. En droit administratif, le juge est obligé de juger pour ne pas être frappé par ce qu'on appelle le déni de justice. L'inévitable conséquence de cette mutation de la fonction de

---

<sup>22</sup> Mémoire online : La sécurité juridique en droit administratif sénégalais, Abdou KA, université Gaston BERGER, saint louis DEA, droit public. Paragraphe2 : "Le risque d'un renforcement non souhaitable des pouvoirs du juge

<sup>23</sup> Pouvoir d'édicter des normes, des règles générales de droit ou des décisions qui créent des droits ou des obligations.

juger est que le juge ne se contente plus d'être le serviteur de la loi. A ce propos H.MOUANNES<sup>24</sup> dira que « nous sommes tous conscients de la transformation de la mission de diseur de droit du conseil d'Etat qui trouve sa justification dans la nécessité de chercher la solution la plus juste et équitable à la question ».

La mise en œuvre de l'exigence de la sécurité juridique a abouti à un renforcement des pouvoirs du juge de l'administration.<sup>25</sup> Ce dernier a donc la possibilité d'opérer une balance entre les intérêts en cause dans le cadre du litige. Considéré comme le garant de l'équilibre entre le droit des administrés et l'intérêt général, le juge administratif a au fil du temps été renforcé en pouvoir au point de remplir sereinement sa fonction de juger, peu importe le cas où les circonstances.<sup>26</sup> Animé par la volonté d'assurer une protection efficace entre les droits des administrés dans leurs interactions avec la puissance Etatique, des pouvoirs nouveaux en vue de se renforcer lui est favorable. C'est ce qui explique que l'exigence de la sécurité juridique implique un certain pouvoir d'arbitrage de la part du juge. C'est pourquoi il lui reviendrait d'opérer une balance entre les intérêts en cause dans le cadre du litige.<sup>27</sup> Considéré comme le garant de l'équilibre entre les droits des administrés et l'intérêt général, le juge de l'administration, au fil du temps, va mettre en œuvre ce redoutable pouvoir dans le cadre de son office. La volonté d'assurer une protection efficace des droits des populations soumises aux lois, dans les relations avec les puissances publiques, la reconnaissance de nouveaux pouvoirs lui est donc permis. C'est ce qui conforterait la légitimité du juge administratif dans sa position de dire le droit « dans l'incessant combat mené pour lui pour retenir les puissants sur la pente glissante de l'arbitraire et pour les protéger, contre cette tentation, eux même, et les humbles qui eussent été les victimes ».

Le juge administratif avec la naissance de la sécurité juridique a développé tout un ensemble de techniques tendant à affiner son contrôle sur l'action publique. Le rôle du juge ne se limite plus à une docile interprétation de la règle de droit mais au contraire il participe à la création de la norme juridique et de façon beaucoup plus active.<sup>28</sup> Certes la jurisprudence a toujours été une norme du droit administratif, mais avec ce principe de

---

<sup>24</sup> H. MOUANNES : « le conseil d'Etat et la notion d'impartialité où, la véritable équation », op. CIT

<sup>25</sup> Mémoire online opcit

<sup>26</sup> Ibidem

<sup>27</sup> ibidem

<sup>28</sup> ibidem

la sécurité juridique, elle est à la fois réactualisée et innovée en vue de mieux renforcer les pouvoirs du juge.

Ce rôle à la fois accru et nouvel du juge dans le processus de fabrication des normes induit paradoxalement à une angoisse juridique. Ce dernier étant un outil privilégié du juge, son utilisation suscite une attention particulière en vue de ne point contre carré sa mission qui n'est rien d'autre que garantir un équilibre entre les administrés et les pouvoirs publics car ceux-ci sont investis de pouvoirs énormes.

Du fait qu'il est essentiellement un pouvoir jurisprudentiel, le principe de la sécurité juridique est un outil privilégié entre les mains du juge de l'administration. Ce faisant l'attente est de voir le juge l'utiliser dans le cadre de la régularisation des tensions sociales en instaurant la légalité et l'équilibre. Toutefois, nous sommes d'avis dans ce cadre ci précis de reprendre les propos de B. MATHIEU, « il n'en reste pas moins que l'utilisation qui est ainsi faite par le juge administratif est un facteur de protection de la stabilité de l'ordre juridique et de la confiance légitime des justiciables »<sup>29</sup>. C'est dire donc que le juge administratif dans sa mission de service public est considéré comme un régulateur social. Il est donc le gardien de l'équilibre et de la cohésion sociale.

Le juge administratif est donc chargé de trancher les litiges entre l'administration et les administrés (les citoyens). Il est au cœur de la vie publique.<sup>30</sup> Le juge administratif est, de façon générale, chargé de dire le droit tant que le besoin se fait sentir, de veiller à la protection des libertés et des droits fondamentaux des personnes tout en défendant l'intérêt général.

En principe, la compétence du juge administratif est simple et couvre le champ d'application des juridictions administratives en ce qui concerne les litiges nés de la conclusion ou même de l'exécution d'un contrat administratif.

En France, le juge compétent pour toutes les affaires administratives est sans doute le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne à cette fin. Les litiges notamment formés contre (les décrets, les actes règlementaires des ministres, le contentieux des élections régionales ou Européennes et certaines des décisions du conseil d'Etat) sont ainsi jugés en premier et dernier ressort.

---

<sup>29</sup> B. MATHIEU, « Le juge est la sécurité juridique : vue du palais royal et du quai de l'horloge », Dalloz 2004 P. 1063

<sup>30</sup> Ibidem

Cependant, en cas de connexité avec un litige susceptibles d'appel, certaines de ces décisions peuvent faire l'objet d'un appel.

Le juge de l'administration, dans l'application qu'il fait de l'exigence de la sécurité juridique, a vu sa marge de manœuvre augmentée dans le cadre du litige.<sup>31</sup> Son contrôle ne se résume plus à un diptyque annulation-confirmation de la légalité, il se reconnaît désormais un pouvoir exorbitant d'appréciation au cas par cas. Ainsi B. SEILLER nous renseigne que « tout devient affaire de circonstances, tout dépend des droits en présence. A charge pour le juge de déterminer la solution la plus équilibrée, celle qui assure la meilleure prise en compte des exigences de la légalité et des situations de droit et de fait au cœur du litige »<sup>32</sup>.

Le juge administratif est donc mis à l'aise dans sa fonction de dire le droit car il est un maillon important et se trouve du début à la fin du processus administratif.

Cependant, la fonction du juge n'est totalement pas libre, des conditions lui sont imposées pour rendre une décision juste et équitable à savoir la légalité cumulée à l'intérêt général.<sup>33</sup> L'importance de cette mission est donc à l'origine, un encadrement pour que le juge ne tombe en aucun cas sur une éventuelle dérive.

Malgré cette bienveillance au point de ne pas transgresser les normes préétablies pour assurer un jugement normé, toutes les conditions pour que le juge puisse rendre sa décision convenablement sont à sa possession au point de rendre une décision à la hauteur de la société à laquelle elle doit rendre service.<sup>34</sup> Entre le juge administratif et les actes des collectivités territoriales se trouve un lien direct du fait qu'en cas de contestation c'est sans doute l'intervention du juge qui nous permet d'avoir une vision éclairée.

C'est pourquoi les actes des collectivités territoriales sont ainsi assimilés aux actes administratifs unilatéraux, aux actes réglementaires et individuels des services locaux c'est-à-dire des collectivités territoriales. Ils sont nombreux et est impossible de donner un nombre exact de ceux-ci annuellement. Le seul fait de constater les actes transmis nous renseigne sur l'importante production des actes concernant les collectivités

---

<sup>31</sup> Ibidem

<sup>32</sup> B. SEILLER « droit public subjectif des administrés et transformations contemporaines du contentieux » in les droits publics subjectifs des administrés, colloque de l'AFDA, bordeaux, 2010, Litec, colloques et débats, 2011, p. 191

<sup>33</sup> ibidem

<sup>34</sup> ibidem

territoriales. En France ce serait en effet, près de neuf millions<sup>35</sup> d'actes qui auraient été transmis chaque année.

En dehors de l'aspect du nombre, les actes des collectivités territoriales sont aussi qualifiés de disparates au Sénégal aussi bien qu'en France selon leur dénomination (contrat, convention, charte, protocole, règlement, arrêté, délégation, marché, concession, agrément, autorisation, permis, ...) et dans leur objet (accorder, refuser, traduire un accord de volonté qui engage des parties, traduire une volonté commune d'agir dans tel ou tel autre domaine...).

Abstraction faite du nombre et de l'hétérogénéité<sup>36</sup> apparente dans les actes des collectivités territoriales, on retrouve seulement deux catégories d'actes (les actes contractuels et les actes administratifs unilatéraux) et un principe commun, celui de la compétence de l'assemblée délibérante pour approuver les actes en cause.

-Les actes administratifs unilatéraux sont cependant classés comme suit :

Les actes réglementaires qui permettent aux collectivités territoriales de prendre des actes qui ont une portée générale et absolue dans l'intention d'exercer leur compétence de même que pour leur organisation et leur fonctionnement. Ces actes réglementaires ont pour vocation ou ambition de s'appliquer à la généralité des situations. L'acte réglementaire prend donc la dénomination d'arrêté<sup>37</sup> quand il est pris par l'exécutif local, c'est-à-dire de la collectivité territoriale (maire, président du conseil départemental). Et quand il est adopté par l'assemblée délibérante (conseil municipal, conseil départemental), l'acte pris prendra la dénomination de délibération.<sup>38</sup>

-Mais à côté de ces actes réglementaires<sup>39</sup>, se trouvent aussi des actes individuels<sup>40</sup> à l'exemple des autorisations de stationner, données à une quelconque personne à l'occasion d'une situation donnée comme un déménagement ou même des travaux.

La place des actes réglementaires et individuels dans la hiérarchie des normes<sup>41</sup> montre que ces derniers doivent respecter tous les lois et règlements qui lui sont supérieures. C'est sans doute l'importance de la mise en œuvre du contrôle de légalité. Ce contrôle

---

<sup>35</sup> <https://www.collectivités-locales.gouv.fr/ctes-chiffres>

<sup>36</sup> Disparates

<sup>37</sup> Décision d'une autorité administrative (maire, préfet, gouverneur...)

<sup>38</sup> C'est une compétence de l'assemblée délibérante du conseil municipal ou du conseil départemental.

<sup>39</sup> Qui a une portée générale et impersonnelle, cours de droit.net : <http://cours-de-droit.net>

<sup>40</sup> Destinés à des personnes nommément désignées

<sup>41</sup> Vision synthétique du droit inventé par Hans Kelsen

de légalité des actes des collectivités territoriales et leurs Etablissements constitue par excellence la voie par laquelle les collectivités territoriales ainsi que les Etablissement publics assimilés acquiert la légalité au point de se conformer aux normes préétablies par le pouvoir central. Sous peine d'illégalité, ils doivent donc respecter les autres lois qui lui sont supérieures (constitution, lois, les principes généraux de droits, les décrets et les arrêtés des personnes morales situées au-dessus de la collectivité...) et les actes individuels en outre doivent respecter les actes réglementaires y compris ceux adoptés par la collectivité elle-même.

Hormis les actes administratifs unilatéraux, les contrats sont aussi de la partie et occupent une importante place dans les actes des collectivités territoriales pour

Le contrat se définit comme un accord de volonté qui crée des droits et des obligations à l'égard de chacune des parties.

C'est un procédé très courant entre collectivités, entre les collectivités et leurs groupements ou leurs établissements publics ou encore entre les collectivités et leurs tiers (associations, entreprises privées...).

Le contrat est en effet devenu le mode privilégié des rapports entre les collectivités territoriales et leurs partenaires car il permet de recueillir l'accord de l'ensemble des parties. Il est nécessairement consenti même si son contenu est dicté dès parfois par l'une des parties.

Les contrats des collectivités territoriales sont de deux natures et sont en effet régis par le droit public ou le droit privé et sur cela dépendra le juge compétent.

Le sujet soumis à notre réflexion regorge ainsi un énorme potentiel et mérite une réflexion approfondie de la part des intellectuels, des juristes en particulier tant au niveau jurisprudentiel que doctrinal.

“Le contrôle du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales” reflète un riche parcours historique du fait de sa genèse et des mutations intervenues depuis des décennies au point d'avoir une meilleure organisation du contrôle de légalité. En somme le contrôle porté sur les actes locaux est loin d'être en terme et prône toujours une amélioration au point d'avoir une meilleure gestion des affaires locales. En effet, ce travail se fera d'emblée par une élite locale consciente et bien formée.

Les collectivités territoriales ne sont plus enfermées dans une dynamique où le représentant de l'Etat juge de l'opportunité des actes. Malgré la qualité du représentant de l'Etat de contrôler la légalité des actes des collectivités territoriales, son pouvoir ne lui permet plus de les annuler mais au contraire de les attaquer par un déferé devant le juge administratif, seul compétent de juger de la légalité ou non de ces actes car il s'identifie désormais comme le gardien de la légalité et seul à pouvoir prononcer l'annulation de celui-ci en cas de non-respect des lois et règlements de l'état central. En effet les collectivités territoriales ont besoin de se développer et cela n'est possible que si les collectivités sont administrées de près et par des autorités locales qui en principe maîtrisent les besoins et les aspirations locales. C'est pour cela que dans le cadre de la décentralisation, l'Etat dans sa volonté d'uniformiser le développement tient à ce que les collectivités dans leur administration associent les populations locales pour mieux satisfaire les aspirations de la collectivité. Les collectivités territoriales ont donc une autonomie<sup>42</sup> leur permettant de travailler en parfaite harmonie pour développer leur collectivité tout en respectant les principes qui qualifient et font fonctionner l'Etat de droit à savoir le respect strict des lois et règlements en vigueur. Le processus de réforme de la politique de la décentralisation a ainsi franchi une étape tant historique que révolutionnaire avec l'avènement de la régularisation qui coïncide avec la loi de 1996.

Cette réforme a une portée principale qui s'articule autour de la révision des missions, l'organisation et le contrôle des collectivités avec l'adoption d'un nombre important de textes de loi et des décrets et aussi avec une nouvelle définition des relations entre autorités déconcentrées<sup>43</sup> et décentralisées avec l'institution d'un contrôle de légalité.

C'est un système qui recadre la mission des représentants de l'Etat, qui consiste à veiller au respect et à la conformité des actes des collectivités au bloc de légalité et à l'orthodoxie financière et budgétaire.<sup>44</sup>

La politique de l'Etat dans sa démarche a pour intention de respecter et de faire respecter le principe de l'autonomie, de gestion et d'administration des collectivités territoriales en s'engageant davantage dans une voie d'accompagnement administratif des collectivités.

---

<sup>42</sup> Faculté d'agir avec liberté

<sup>43</sup> Processus d'aménagement de l'Etat unitaire d'implanter des autorités dans les circonscriptions territoriales

<sup>44</sup> Qui rapporte au budget

Cependant une nouvelle dialectique voit le jour entre collectivités détentrices d'un pouvoir renforcé et des charges diverses ainsi que les représentants de l'Etat chargés du contrôle de légalité. Ce processus s'active tout en s'engageant d'avantage dans la volonté de développer les pratiques démocratiques et économiques des collectivités.

De ces pratiques, naissent une relation d'appui et de conseil entre collectivités et représentants de l'état chargés du contrôle de légalité justifiant leur relation mutuelle à garantir une meilleure efficacité des activités locales.

Le sujet ainsi libellé présente des intérêts de différents ordres. En première lieu nous avons un intérêt théorique caractérisé par les lois décentralisatrices de 1996 qui ont instauré de nouvelles pratiques dans le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales. Ces nouvelles pratiques ont en effet, engendré une remise en cause des principes de la tutelle qui sont antérieures dans le sens de l'accroissement de l'autonomie des entités décentralisées. C'est ainsi que l'année 1996 fut une relance de la décentralisation avec de nouveaux progrès dans l'exercice des actes locaux.

Mais aussi dans la pratique, on constate que le contrôle sur les actes pris par les collectivités et leurs établissements ont le plus souvent un caractère exécutoire. Et en réalité les responsabilités des élus locaux sont accrues. Face à cet environnement de responsabilisation et de renforcement des moyens ; les collectivités doivent dans leurs actions, s'armer de transparence et d'équité au service des populations et aussi de l'intérêt général.

Donc le contrôle de légalité vise à garantir l'application uniforme de la règle de droit sur l'ensemble du territoire national en vue de garantir la conformité des exigences de l'état unitaire décentralisé.

L'objectif ainsi visé est central et constitue le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales qui n'est possible que par le biais de la décentralisation.

La décentralisation permet à la collectivité, une reconnaissance de la personnalité morale mais avec une autonomie sillonnant l'ensemble du territoire de leur collectivité. Ce fait n'entrave en rien le caractère de l'unité de l'Etat. C'est pourquoi le contrôle sur les actes des collectivités s'inscrit dans la préservation du caractère unitaire de l'Etat et marque la soumission des collectivités à la loi. Les lois de 1982 en France et celles de

1996 au Sénégal ont opéré un réaménagement sur les actes des collectivités et celle-ci considérée comme une réforme d'envergure pour les gouvernants.

Cependant l'étude du contrôle de légalité implique des éléments de droit comparé du fait que le Sénégal et la France ont beaucoup de similitudes dans leur fonctionnement juridique et institutionnel malgré des points de divergences.

C'est ainsi qu'au Sénégal comme en France, la libre administration<sup>45</sup> est consacrée par la constitution. L'article 102 de la constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 dispose : « les collectivités territoriales constituent le cadre institutionnel<sup>46</sup> de participation des citoyens à la gestion des affaires publiques ». En France celle-ci est affirmée par l'alinéa 3 de l'article 72 de la constitution qui dispose à son tour que « les collectivités territoriales s'administrent librement par des assemblées élues ».

En poursuivant dans la même logique constitutive des éléments de droit comparé, on constate à cet effet que le Sénégal et la France ont des éléments de ressemblance du point de vue du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales. Une telle similitude s'explique du fait que la justice sénégalaise est construite sur les cendres de la justice coloniale de la France. La colonisation avait certes l'intention de mettre la main sur les ressources des pays colonisateurs mais surtout une mission d'imposer leur mode de vie aux colonies dont le Sénégal.

Parmi les similitudes qui découlent du droit comparé des Etats, nous constatons qu'au Sénégal comme en France la libre administration est de rigueur et constitue une disposition constitutionnelle consacré au Sénégal par l'article 102 de la constitution du Sénégal du 22 Janvier 2001 alors qu'en France ; elle est consacrée par l'article 72 en son troisième alinéa.

Mais il est important de noter que la décentralisation et la libre administration malgré leur caractère très poussé restent sous le contrôle de l'Etat central qui détermine les lois d'orientation et d'administration.

Sur le plan constitutionnel comme nous l'avons indiqué ci-dessus, conformément aux articles 102 au Sénégal et 72 en France, l'existence d'un conseil est au moins mise en place pour prétendre une libre administration.

---

<sup>45</sup> Principe général à valeur constitutionnelle en France aussi bien qu'au Sénégal (article 72 & 102)

<sup>46</sup> Contexte dans lequel s'inscrit la gestion des compétences

L'implication des populations dans les affaires locales doit donc nécessairement passer par l'institution d'organes leur permettant de s'imprégner indirectement des actions les concernant à savoir un organe délibérant, un conseil local et un organe exécutif qui est le président de l'organe délibérant.

Le principe de libre administration des collectivités territoriales est aussi une preuve concrète que ces collectivités décentralisées ont des compétences propres mais il faut rappeler que ces compétences sont transférées par l'Etat central.

La suppression de la tutelle administrative est accompagnée de la consécration du principe de non tutelle d'une collectivité sur une autre.

Bref, les éléments de similitudes sont nombreux pour ne citer que ceux énumérés ci-dessus nous allons ensuite faire ressortir quelques éléments de divergences selon les règles de droit comparées.

Parmi les éléments de divergences, on note au Sénégal la persistance d'un contrôle a priori contrairement à la France où le contrôle a priori a disparu complètement. Ce contrôle a priori concerne au Sénégal les actes énumérés à l'article 245 du code général des collectivités territoriales(CGCT).

Les collectivités territoriales au Sénégal avec la communalisation intégrale rendue effective avec l'acte III de la décentralisation sont très proches mais sont en réalité différentes.

Dans la pratique et le mode de fonctionnement, nous constatons que les collectivités de la France et celles du Sénégal ont de nombreux points communs du fait que dans un passé récent, le Sénégal avait des communautés rurales qui regroupaient en son sein plusieurs villages mais avec la réforme survenue en 2013, les communautés rurales ont cédé la place aux communes et aux départements avec la communalisation intégrale. Cependant la France a réussi à faire ériger tous ces villages en communes même les plus petits alors qu'ici au Sénégal les communes ne sont que des regroupements de villages.

On constate aussi une divergence au niveau des compétences du fait qu'au Sénégal les compétences sont réparties suivant les deux ordres de collectivités alors qu'en France la transmission est faite par bloc.

Dans la pratique, on constate en France une aisance et une clarté dans l'exercice des compétences contrairement au Sénégal où on constate le chevauchement des compétences avec un gaspillage énorme des ressources de la collectivité.

Les collectivités territoriales françaises disposent de moyens colossaux qui sont en revanche garantis par la constitution, ce qui n'est pas le cas des collectivités territoriales sénégalaises.

En somme, la thématique du contrôle de légalité sur les actes des collectivités territoriales pose d'innombrables questions et soulève plusieurs problématiques qui méritent d'être traitées et analysées par les chercheurs de même que les praticiens.

C'est dans cette logique que nous sommes dans l'obligation de relancer les priorités pour une meilleure gestion des besoins mais aussi de revoir la démarche et le fonctionnement des collectivités sénégalaises en vue de mieux les réorganiser pour bien répondre aux attentes des populations et de mieux asseoir le développement local.

C'est dans cette logique que ces interrogations nous interpellent dans le souci de mieux faire à savoir :

En quoi consiste le contrôle du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales ?

Quelle est l'efficacité du contrôle du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales ?

Est-il nécessaire de redéfinir le contrôle du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales ?

A travers toutes ces différentes interrogations, nous paraît ainsi que ce présent travail mérite de traiter la problématique suivante :

Comment s'exerce le contrôle de légalité du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales ?

En d'autre terme, on s'interroge sur la manière que le juge administratif pourra utiliser pour assurer un efficace contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales.

En, réalité le contrôle du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales doit nécessairement passer par une application des lois et règlements ainsi qu'une indépendance du juge administratif au point de bien appliquer les textes en vigueur.

C'est dans cette logique que nous pouvons citer la décentralisation perpétuellement énoncée dans les discours politiques et dans les exigences des organisations internationales.

C'est pourquoi il est évident de répondre à cette interrogation afin de mettre le point sur l'exercice du contrôle de l'égalité par le juge administratif sur les actes des collectivités territoriales et les procédés qu'il affiche. (Première partie)

Dans la deuxième partie, on verra les limites et solutions liées à l'exercice du contrôle de légalité par le juge administratif. (Deuxième partie)

---

# **PREMIERE PARTIE : L'EXERCICE DU CONTROLE DE LEGALITE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF SUR LES ACTES DES COLLECTIVITES TERRITORIALES**

---

Avec la loi n° 96-07 du 22 janvier 1996, abrogé par la loi n° 2013-10 du 28 décembre 2013<sup>47</sup> le représentant de l'Etat n'a plus le droit d'annuler ou de réformer un acte jugé illégal. Le représentant de l'Etat ne peut que saisir le juge administratif qui est désormais le seul à pouvoir confirmer la légalité ou non d'un acte. C'est pourquoi pour une sincérité du contrôle, il est évident de recourir aux "procédés de saisine du juge administratif contre les actes administratifs illégaux" (chapitre premier) ainsi que "l'examen par le juge administratif des recours exercés devant lui contre les actes administratifs des collectivités territoriales" (chapitre deuxième).

## **CHAPITRE PREMIER : LES PROCEDES DE SAISINE DU JUGE ADMINISTRATIF CONTRE LES ACTES ADMINISTRATIFS DES COLLECTIVITES TERRITORIALES ILLEGAUX**

Pour saisir le juge administratif contre les actes administratifs locaux illégaux, deux modalités de saisines sont favorables à savoir le déferé du représentant de l'Etat (section 1) et le recours pour excès de pouvoir (section 2).

---

<sup>47</sup> Loi portant code général des collectivités territoriales

## **Section I : Le déféré du représentant de l'Etat**

Le déféré<sup>48</sup> est une compétence du représentant de l'Etat qui lui permet de saisir le juge administratif. C'est ainsi qu'on va mettre l'accent sur les types de déférés (paragraphe 1) et les conditions d'exercice du déféré (paragraphe 2).

### **Paragraphe I : Les types de déférés**

Le déféré est un recours prévu par le code général des collectivités territoriales. Il donne la possibilité au représentant de l'Etat d'attaquer les actes jugés illégaux devant le juge administratif de la cour suprême. Cependant il convient de distinguer le déféré d'office(A) du déféré provoqué(B).

#### **A. Le déféré d'office**

Institué par la loi de 1996 au Sénégal, le déféré<sup>49</sup> existe en France depuis la loi n°82-213 du 2 mars 1982<sup>50</sup> relative aux droits et libertés des communes qui a eu à supprimer la tutelle à la fois administrative et financière. L'article 3 de ladite loi prévoit que le représentant de l'Etat dans le département défère au tribunal administratif les délibérations, actes, arrêtés et conventions qu'il estime contraires à la légalité, c'est-à-dire les lois et règlements en vigueur dans les deux mois suivant la transmission de l'acte. Ce texte avait donc consacré un contrôle de légalité fondé sur l'article 72 de la constitution de la Vème République. Cette procédure appelée déféré préfectoral est identique à celle confiée au représentant de l'Etat en droit sénégalais.

La précision « déféré préfectoral » n'est pas visible dans les termes utilisés au Sénégal du fait que le représentant peut être le préfet ou le sous-préfet. L'autorité destinataire des actes (préfet ou bien le sous-préfet) procède à la classification dès leur réception dans le but de procéder au travail en vue de déterminer le traitement approprié. Dans la pratique, le constat demeure la consultation des supérieurs hiérarchiques et des services techniques pour mieux avoir une vision éclairée afin de disposer de tous les éléments nécessaires pour apprécier la possibilité ou non de déférer.

---

<sup>48</sup> Compétence du représentant de l'Etat à porter un acte jugé illégal des collectivités territoriales devant le juge administratif

<sup>49</sup> Maître Patrice COSSALTER, le déféré préfectoral, Territorial Editions, 2009.

<sup>50</sup> Loi relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions

L'article 246 du code général des collectivités territoriales (CGCT) nous explique que « le représentant de l'Etat défère à la cour suprême les actes mentionnés aux articles 243 et 244 du présent code qu'il estime entachés d'illégalité, dans les deux mois suivant leur transmission. » Sur la base de cette disposition, il résulte que le déféré d'office qui est de la compétence du représentant de l'Etat couvre le champ d'application des articles 243 et 244<sup>51</sup> du code général des collectivités territoriales portant respectivement sur les actes transmissibles et exécutoires après un délais de quinze (15) jours de même que les actes transmissibles et exécutoires de plein droit c'est-à-dire sans délais. On constate cependant que pour la première catégorie d'actes, c'est-à-dire les actes relevant de l'article 243 et qui à leur tour sont transmissibles et exécutoires après un délai de quinze (15) jours, le déféré ne peut intervenir que lorsque la collectivité territoriale refuse de donner suite à la demande d'une seconde lecture<sup>52</sup> du représentant de l'Etat. Pour les actes de la première catégorie, le déféré n'est donc possible que si la collectivité refuse de prendre en compte les observations du représentant de l'Etat qui après des observations demande à ce que la collectivité fasse des rectifications pour mieux conformer les actes en question, à la légalité.

Pour la deuxième catégorie d'actes, le déféré peut-être exercé par le représentant de l'Etat lorsqu'il estime ou constate que l'acte qui lui est transmis pour contrôle est entaché d'illégalité. Ce procédé est la résultante du fait que le représentant de l'Etat en confrontant l'acte qui lui est transmis constate que celui-ci transgresse les normes qui lui sont supérieures c'est à dire les lois et règlements en vigueur. Lorsque le représentant de l'Etat défère un acte au niveau du juge administratif, il en informe par écrit et sans délai le Président du conseil départemental ou le Maire tout en lui communiquant la moindre précision sur toutes les illégalités invoquées à l'endroit de l'acte jugé non conforme à la légalité. C'est un fait qui permettrait au Président du conseil départemental ou au Maire de préparer la défense de la collectivité vis-à-vis des actes posés. Ces derniers représentent l'organe exécutif des institutions qu'ils dirigent et par mesure de cohérence doivent les défendre si elles ont été traduites devant la juge, c'est par mesure de commodité. Ce faisant, le Président du conseil départemental ou le Maire doit invoquer les moyens légaux pour confirmer la légalité des actes qu'ils jugent conforme à la loi au point de ne pas conformer à la seconde lecture ; s'il s'agit des actes

---

<sup>51</sup> Les articles qui définissent les actes pouvant être attaqué par un déféré(CGCT)

<sup>52</sup> Lorsque le représentant de l'Etat demande à la collectivité de corriger en vue d'être en phase avec les lois et règlements en vigueur

relevant des articles 243 et 244, montrer les preuves tangibles leur permettant de prétendre à la légalité.

Au Sénégal, le déféré préfectoral est exclusivement de la compétence de la chambre administrative de la cour suprême (ancien conseil d'Etat). En effet, il n'existe pas de tribunaux administratifs dans les départements, encore moins de cours administratives d'appel comme en France. Ce sont des faits qui ne favorisent pas un contrôle approprié du fait de l'éloignement du juge compétent pour la mise en œuvre de la légalité.

## **B. Le déféré provoqué**

Le déféré provoqué<sup>53</sup> est l'émanation d'une requête saisie soit par un administré ou d'une administration. Le déféré provoqué peut aussi être à l'origine d'une demande entreprise par un tiers qui y a intérêt. C'est une possibilité qui présente d'importants avantages et mérite d'être vulgarisée du fait de son caractère encore méconnu par la plupart des citoyens. Le champ d'intervention du déféré provoqué est très large car dépassant celui du contrôle de légalité qui intervient a posteriori sur certains actes obligatoirement transmis au préfet pour devenir exécutoires qui constitue un contrepoids au principe de libre administration des collectivités territoriales.

Selon l'article 3 de la loi du 2 mars 1982 modifiée<sup>54</sup> dispose, « le Représentant de l'Etat dans le département défère au tribunal administratif les actes(...) qu'il estime contraire à la légalité ». Cette interprétation du texte de 1982 pourrait nous faire comprendre que la saisine du juge la saisine du juge en cas d'illégalité est automatique. Cependant le fonctionnement du contrôle conjugué à la jurisprudence nous prouve le contraire du fait que le représentant de l'Etat et l'élu local, ont réussi à trouver des « canaux extrajudiciaires » de résolution des litiges juridiques. C'est à travers le dialogue que des réalités qui dépassent les dimensions juridiques que le représentant de l'Etat a réussi d'autres éléments de nature politique, sociale ou économique afin d'amener le maire ou le président du conseil départemental à retirer l'acte ou besoin de la modifier.

Le déféré provoqué concerne certains des décisions permettant à un tiers de contester par l'intermédiaire du représentant de l'Etat, les actes des collectivités que toute

---

<sup>53</sup> Initié par une personne morale ou physique lésée et qui a un intérêt à agir

<sup>54</sup> Cette disposition est intégrée au CGCT(France) aux articles L2131-6 (commune), L3132-1(département) et 4142-1(région).

personne physique ou morale considère comme une menace par rapport à ses propres intérêts matériels ou moraux. Les actes en question peuvent relever des délibérations, des autorisations et arrêtés. Donc le déféré provoqué est une demande à l'autorité préfectorale de déférer la décision au juge administratif avant que ne soit écoulé le délai de recours de deux mois à compter de la notification ou de la publication de la décision contestée. Pendant le temps qu'il soit statué sur cette demande de déféré le délai de recours est suspendu. Le représentant de l'Etat n'est jamais obligé de déférer, il est libre de déférer comme de ne pas déférer et aucune possibilité n'est donnée pour contester ce refus. « En revanche si l'acte est manifestement illégal et que le refus a suscité des conséquences dommageables, et par la suite annulé par le juge, la responsabilité de l'Etat peut être engagée en cas de faute lourde »<sup>55</sup>. Ceci revient à dire que l'Etat dans sa mission de faire respecter la légalité a aussi l'obligation de protéger les citoyens et leurs intérêts au point de ne pas voir sa responsabilité engagée vues les préjudices causés par leur représentant.

Le déféré provoqué est celui exercé par le représentant de l'Etat à la demande d'une personne physique ou morale lésée par un acte administratif local. C'est à cet égard, que l'article 250<sup>56</sup> alinéa première du CGCT du Sénégal déclare : « Sans préjudice du recours direct dont elle dispose, si une personne physique ou morale est lésée par un acte mentionné aux articles 243 et 244 du présent code, elle peut, dans le délai de deux mois à compter de la date à laquelle l'acte est devenu exécutoire, demander au représentant de l'Etat concerné de mettre en œuvre la procédure d'annulation prévue aux articles 246 et 247 ci-dessus. »

Ainsi la personne demanderesse du déféré doit avoir l'intérêt à agir c'est-à-dire doit être lésée par l'acte litigieux. Autrement dit l'acte en question doit nécessairement porter atteinte à ses intérêt matériels et moraux occasionnées par l'acte en cause. Le délai du déféré commence à courir à compter de la date d'entrer en vigueur de l'acte. Pour les actes mentionnés à l'article 243 du code général des collectivités territoriales (CGCT), cette demande ne peut avoir un effet de prolonger le délai du recours contentieux dont le représentant de l'Etat dispose pour déférer. En revanche lorsque la demande d'annulation concerne un acte mentionné à l'article 244 du CGCT, le représentant de l'Etat peut déférer l'acte en cause devant la chambre administrative de la cour suprême

---

<sup>55</sup> Cf Cours sur le contrôle juridictionnel des actes des collectivités territoriales

<sup>56</sup> CGCT

dans les deux mois suivant la saisine par la personne physique ou morale lésée par l'acte en question.

Et lorsque, enfin, la demande d'annulation concerne un acte mentionné à l'article 245 au cours d'une demande d'approbation par le représentant de l'Etat, celui-ci traite la demande selon la procédure du recours gracieux. C'est la conséquence quand la décision est défavorable à l'une des parties.

Si la décision est devenue exécutoire, seul le recours direct est possible. Autrement dit si la décision commence à s'appliquer, seul le recours direct est possible. En guise de remarque, il est important de préciser que les actes déferés ne sont pas susceptibles de recours hiérarchique.<sup>57</sup>

## **Paragraphe II : Les conditions d'exercice du déferé**

Le contrôle de légalité (CL) concerne les actes soumis au représentant de l'Etat par la commune ou le département. Cependant le législateur a utilisé un critère organique. Il peut alors s'agir d'actes pris par les organes délibérants (conseil municipal, conseil départemental) ou par l'organe exécutif (président du conseil départemental, maire).

Pour les raisons d'un bon contrôle, on peut user du déferé ; et celui-ci nécessite des conditions pour son exercice. Ces conditions sont en effet relatives d'une part, aux conditions de forme(A) et d'autre part aux conditions de fond(B).

### **A. Les conditions de fond**

Le déferé du représentant de l'Etat (gouverneur, préfet et sous-préfet) nécessite la réunion de nombreuses exigences de fond. Le déferé est considéré donc comme une volonté du représentant de l'Etat de rétablir la légalité des textes, c'est-à-dire exiger les conditions de légalité prévue par la loi. C'est dans cet esprit de pérenniser la légalité que le déferé exige certaines conditions de fond pour être recevable. Parmi ces conditions de fond, nous pouvons noter :

---

<sup>57</sup> Recours non judiciaire et adressé au supérieur hiérarchique

Le déferé d'office et le déferé provoqué (information traitée prise sur Google) : <https://criminocorpus.org>.

La nécessité que l'acte faisant l'objet du déféré doit faire grief<sup>58</sup> c'est à dire qu'une simple mesure préparatoire ne peut être en aucun cas déféré au juge administratif. Un acte administratif est ainsi réputé faire grief lorsqu'il produit par lui-même des effets juridiques, qu'il modifie l'ordonnement juridique, qu'il atteint les droits de même que les obligations des administrés. C'est pour dire en outre qu'un acte ne présentant aucun caractère exécutoire ne fait pas grief car ne modifie en aucun cas l'ordonnement juridique. Pour ce qui concerne la recevabilité du déféré et concernant le cas précis des actes des collectivités territoriales, il faut que les conditions fixées aux articles 246 et 247 du code général des collectivités territoriales (CGCT) soient respectées. Le déféré est aussi de la compétence exclusive du représentant de l'Etat soit de sa propre initiative soit par la demande d'une personne ayant intérêt à agir. Il est aussi important de rappeler que les actes exécutoires de plein droit, sauf demande de seconde lecture ; les décisions réglementaires et individuelles prises par le président du conseil départemental ou le maire dans l'exercice de leur pouvoir de police, les actes de gestion quotidienne pris au nom des collectivités territoriales autres que ceux mentionnés à l'article 243 précités ci-dessus et en revanche exécutoire de plein droit après leur publication ou leur notification aux intéressés bien sûr après transmission du représentant de l'Etat.

C'est donc clair que le déféré sans doute s'applique aux actes soumis à obligation de transmission.<sup>59</sup> Voir (CE 25 Novembre 1998, préfet du département de Sédhiou c/commune de Goudomp)<sup>60</sup>

C'est pourquoi « Considérant que par requête en date du 3 août 1998, le préfet du département de sédhiou demande l'annulation de l'arrêté n°019 /CG du 28 mai 1998 par lequel le Maire de la commune a mis fin aux fonctions du délégué de quartier Dialacounda I, Salif Seydi ;

Considérant que par sa faute, le recours induit par le conseil d'Etat (CE) doit être considéré comme un déféré préfectoral ;

Mais considérant que la décision attaquée n'est pas de celles qui sont susceptibles d'être déféré au sens des dispositions des articles 334, 335 et suivant de (l'ancien code général

---

<sup>58</sup> Lorsqu'il produit par lui-même des effets juridiques, qu'il modifie l'ordonnance juridique, qu'il atteint les droits et obligations des administrés

<sup>59</sup> Les actes de l'article 243 du CGCT.

<sup>60</sup> CE 25 Novembre 1998, Préfet du département de Sédhiou c/commune de Goudomp

des collectivités locales) qu'il s'ensuit que le recours doit être rejeté et considéré comme irrecevable ». <sup>61</sup>

Mais aussi le déféré concerne les actes unilatéraux aussi bien que les actes conventionnels (marchés publics, concessions ou affermagés des services publics locaux à caractère industriel et commercial). Voir CE 29/07/1982, Gouverneur de la région de Tambacounda, Bull. n°2 p. 32 <sup>62</sup>

On peut aussi évoquer l'absence de recours parallèle. En réalité <sup>63</sup>, le déféré s'exerce à condition qu'il n'existe aucun autre moyen de recours si ce n'est que le déféré. Cette absence de recours parallèle signifie que le recours en question (déféré) n'est recevable que si le requérant ne dispose pas d'un autre recours juridictionnel lui permettant d'obtenir une satisfaction équivalente à celle qu'elle cherche à se procurer.

Ceci revient à dire que le déféré est valable à condition que le requérant n'a pas à sa disposition d'autre recours lui permettant d'acquiescer les mêmes droits escomptés avec le déféré.

Dans le même ordre d'idée, nous allons parler de la qualité à agir du requérant <sup>64</sup> qui, en fait donne au représentant de l'Etat sans doute, de toujours procurer une qualité à agir du fait de sa mission de défenseur de l'intérêt général. En effet, le représentant de l'Etat dans sa mission de satisfaire l'intérêt des administrés doit en occurrence veiller à la sauvegarde des intérêts nationaux, au respect des lois et règlements et dans la mesure du possible à l'exercice régulier par les collectivités territoriales de leurs compétences. Il (représentant de l'Etat) peut donc toujours saisir le juge administratif par la voie du déféré en vue d'un rétablissement de la légalité des actes prises par les collectivités territoriales. Aucun problème de recevabilité ne sera en évidence causé à condition d'un respect strict des conditions (fond et forme) relatives aux déférés. C'est aussi important, de noter que le déféré ne peut être qu'à condition, d'être en phase avec les actes soumis à obligation de transmission.

Quant à la qualité des personnes morales, est en réalité un intérêt à agir des groupements et qui dans les faits peut être à l'origine des situations beaucoup plus délicates. En

---

<sup>61</sup> Démba SY, droit administratif, p183

<sup>62</sup> Voir CE 29/07/1982 Gouverneur de la région de Tambacounda, bulletin des arrêts, p.32 (CE, 29/07/1982

<sup>63</sup> Cf. ibidem

<sup>64</sup> Babacar FAYE, Cours de contrôle administratif des actes des collectivités territoriales, Master 2 DACT, UASZ, Département droit public 2022

principe, les personnes morales ne doivent pas, en réalité agir que pour la défense des intérêts de leurs membres.

C'est ainsi que le contexte dans lequel se déploie en réalité l'intérêt à agir a en effet changé car, le juge administratif doit agir différemment au point de restreindre les litiges et de les régler le plus rapidement possible.

<sup>65</sup>En plus de ces conditions, les conditions de fond consistent à s'assurer que l'acte pris respecte les règles de droit applicable en la matière et qui en d'autre terme constitue la base légale. Autrement dit, il s'agit en conséquence de vérifier s'il n'y a pas une violation expresse ou tacite de la loi ou un détournement de pouvoir. La violation de la loi résulte soit d'une erreur de droit soit d'une erreur de fait.

En ce qui concerne cette violation de la loi, l'erreur de droit découle d'une mauvaise identification du texte applicable et d'une mauvaise interprétation de celui-ci.

Quant à l'erreur de fait, elle repose sur une mauvaise appréciation de la situation qui a amené l'auteur à prendre l'acte. On note aussi le détournement de pouvoir lorsque l'acte est pris dans un but personnel ou en satisfaction d'un intérêt privé au détriment de l'intérêt général.

Les conditions de fond du déféré sont importantes car elles permettent d'apprécier la réalité du déféré et de satisfaire l'intérêt général.

## **B. Les conditions de forme**

Le déféré bien que comportant des conditions de fond, comporte aussi des conditions de forme. Ces conditions de forme nous permettent de faire l'entrée en matière pour apprécier la recevabilité du déféré.

Pour que le déféré soit recevable, il doit être écrit, mentionné la qualité du requérant et son adresse.<sup>66</sup>

Le déféré est aussi de rigueur à condition que l'acte soit entré en vigueur, c'est-à-dire deux mois après la publication ou la notification à l'intéressé pour les actes relevant de l'article 244 et les actes immédiatement exécutoires sauf demande de seconde lecture,

---

<sup>65</sup> Ibidem

<sup>66</sup> Ibidem

ce sont les actes qui ressortent de l'article 243 du code général des collectivités territoriales (CGCT).<sup>67</sup>

Contrairement au recours pour excès de pouvoir (REP), le déféré n'est pas assorti d'une consignation et n'exige pas en outre le ministère d'un avocat pour une quelconque défense.<sup>68</sup>

Nous pouvons toujours dans le même cadre attirer l'attention pour ce qui est de la forme du déféré que le juge applique toujours des règles traditionnelles. Elles sont classiques et portent sur la nature des actes susceptibles de déférer, l'intérêt et la qualité pour agir ainsi que le respect des délais. On est aussi en droit de s'interroger sur la question de savoir si l'auteur, a-t-il la possibilité ou la qualité de prendre l'acte (compétence matérielle). C'est une question qui favorise la légitimité de l'auteur qui doit prendre l'acte en question sinon des sanctions pourraient en découler concernant une incompétence vis-à-vis de l'auteur de l'acte.

## **Section2 : La saisine du juge administratif par le recours pour excès de pouvoir**

Le recours pour excès de pouvoir<sup>69</sup> permet de demander au juge administratif l'annulation d'une décision administrative. Il s'agit du recours contentieux administratif le plus largement ouvert, mais sa maîtrise nécessite cependant une grande vigilance.

Au-delà des recours exercés par le représentant de l'Etat contre les actes des collectivités territoriales (déféré). Le code général des collectivités territoriales offre la possibilité d'attaquer certains actes des collectivités territoriales. Cette possibilité est donnée au président du conseil départemental, au maire mais aussi aux personnes morales ou physiques lésées par un acte administratif. C'est pourquoi notre étude portera sur les titulaires du recours pour excès de pouvoir (paragraphe 1) et les conditions d'exercice du recours pour excès de pouvoir (paragraphe2).

---

<sup>67</sup> Référence code général des collectivités territoriales (CGCT)

<sup>68</sup> Cf. cour "contrôle administratif des actes des CT" Op.cit.

<sup>69</sup> C'est recours contentieux tendant à l'annulation d'une décision administrative tout en se fondant sur une violation d'une règle de droit

## **Paragraphe1 : Les titulaires du recours pour excès de pouvoir<sup>70</sup>**

Le recours pour excès de pouvoir n'est recevable que pour une décision implicite ou explicite d'une autorité administrative.

Concernant le contrôle de légalité, l'organe exécutif(A) de même que toute personne physique ou morale(B) ayant intérêt à agir peut formuler un recours pour excès de pouvoir à l'endroit des actes administratifs implicites ou explicites comme nous l'avons annoncé ci-dessus.

### **A. Les exécutifs locaux (le président du conseil départemental et le maire)**

Le fait que l'organe exécutif (le maire ou le président du conseil départemental) peut attaquer le refus d'approbation du représentant de l'Etat par le recours pour excès de pouvoir est une réalité. A titre d'exemple, au Sénégal nous pouvons citer : les délibérations relatives aux tarifs des droits de voiries et de stationnement, à l'établissement des plans d'alignement et de nivellement, au redressement et à l'élargissement des voies communales ; les décisions de police relatives à la circulation et au stationnement ; les décisions individuelles d'avancement d'échelon ainsi que celles visant les agents saisonniers ou occasionnels.<sup>71</sup> Le même système s'applique aussi aux autres actes dont la transmission n'est pas expressément citée par la loi comme les mesures de gestion courante de même que les actes d'administration interne. Cependant il est important de noter que la liste de ces actes n'est pas figée et en revanche peut faire l'objet d'actualisation en cas de besoin.

C'est pourquoi outre le recours exercé par le représentant de l'Etat contre les actes des collectivités territoriales (déféré) le code général des collectivités territoriales (CGCT) offre la possibilité à l'exécutif local (le maire et le président du conseil départemental) d'attaquer certains des actes des collectivités territoriales.

Aux termes de l'article 250 du code général des collectivités territoriales « le président du conseil départemental ou le maire peut déférer à la cour suprême, pour excès de pouvoir, les décisions de refus d'approbation du représentant de l'Etat prise dans le

---

<sup>70</sup> Cours de droit administratif en 2019/2020 à l'université du sahel (UNIS)

<sup>71</sup> Loi 2013-10 du 28 décembre 2013, portant CGCT du Sénégal

cadre de l'article 245 du présent code. Ce recours fait l'objet de la procédure prévue aux articles 246 et 247 du présent code ».

Les actes dont il s'agit ici relèvent des articles 243, 244 et 245 du code général des collectivités territoriales (CGCT).

## **B. Toute personne intéressée**

Le recours pour excès de pouvoir est un recours contentieux tendant à annuler une décision administrative et fondée sur la violation par cette décision d'une règle de droit. Il « est ouvert même sans texte et a pour effet d'assurer, conformément aux principes généraux du droit, le respect de la légalité ». <sup>72</sup>

Au Sénégal, les personnes physiques ou morales lésées par les actes administratifs des collectivités territoriales peuvent intenter un recours pour excès de pouvoir. Les actes dont il s'agit sont ceux qui relèvent des articles 243, 244 et 245 du CGCT. Ces actes précités sont des actes qui peuvent être attaqués par le recours pour excès de pouvoir au niveau de la chambre administrative de la cour suprême.

La loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 abrogeant et remplaçant la loi organique n°2008-35 du 08 Août 2008 sur la cour suprême déclare dans l'exposé des motifs que « la cour est juge, en premier et dernier ressort, de l'excès de pouvoir des autorités administratives. » <sup>73</sup> Cela signifie que la cour suprême est la seule à pouvoir prononcer au Sénégal sur les affaires concernant le recours pour excès de pouvoir.

En ce qui concerne les personnes physiques l'acte doit avoir lésé moralement ou matériellement les intérêts du requérant. Entre le requérant et l'acte doit exister un lien évident (CE SN 25 Aout 1993, Professeur Iba Der Thiam. BACE n°1, p6) <sup>74</sup>. Pour justifier d'un intérêt à agir au sens du juge français. L'auteur d'un REP doit montrer que l'acte attaqué doit lui faire grief. Ce grief doit exister peu importe qu'il soit matériel ou moral et il doit être certain et non éventuel.

---

<sup>72</sup> Google à 16h54mn

<sup>73</sup> Exposé des motifs de la loi organique n°2017-09 du 17 janvier 2017, abrogeant et remplaçant la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la cour suprême

<sup>74</sup> CE du Sénégal, 25 Août 1993, BACE, n°1. p.6

Toujours dans la même logique nous pouvons aussi évoquer l'arrêt n° 5 du 13 Février 2020 entre Samba THIMBO contre la Commune de DABIA.<sup>75</sup>

Dans sa décision, la cour suprême rejette le recours formé par SAMBA THIMBO contre la délibération n°OO6 du 29 Août 2017 du conseil municipal de la commune de DABIA, portant affectation à Abou Demba Kane du Lot n° 78 d'une superficie de 837,9 m<sup>2</sup> à Dabia Odedji.

## **Paragraphe2 : Les conditions d'exercice du recours pour excès de pouvoir**

A l'exemple du déféré, le recours pour excès de pouvoir exige certaines conditions pour être recevable. La condition première pour qu'un recours pour excès de pouvoir soit recevable, c'est que l'acte attaqué soit un acte administratif, émané d'une des autorités comprises dans la hiérarchie administrative.

En dehors de la décision de non-lieu qu'il peut rendre (parce-que par exemple le requérant est décédé, l'acte a été entre temps retiré ou que son objet a disparu), le juge de l'excès de pouvoir peut rendre soit une décision de rejet soit une décision d'annulation.

### **A. Les conditions de forme du recours pour excès de pouvoir (REP)**

Les conditions de formes sont relativement nombreuses et variées. Il importe de les regrouper en trois rubriques à savoir les conditions de recevabilité tenant à la personne du requérant, les conditions tenant à la nature de l'acte attaqué et les conditions tenant à la requête elle-même.

Pour les conditions de recevabilité tenant à la personne du requérant, pour être recevable, il faut que le requérant ait la capacité d'agir et un intérêt à agir. La capacité à agir est appréciée dans les termes du droit commun. La condition relative à l'intérêt à agir des personnes physiques et l'intérêt à agir des groupements.

Pour le cas de l'intérêt des personnes physiques à agir, l'acte doit léser moralement ou matériellement les intérêts du requérant et il doit exister un lien évident (CE du Sénégal

---

<sup>75</sup> Cour suprême, arrêt n°5 du 13 Février 2020, bulletin des arrêts

25 Août 1993, professeur IBA DER THIAM BACE n°1 p 6)<sup>76</sup>. Pour justifier d'un intérêt à agir au sens du juge français, l'auteur d'un recours pour excès de pouvoir doit montrer que l'acte attaqué lui fait grief.

Ce grief doit exister, peu importe qu'il soit matériel<sup>77</sup> ou moral<sup>78</sup> et il doit être certains et non éventuel. Dans l'affaire AHMET KHALIFA NIASSE, C/Etat du Sénégal, le juge, après avoir rappelé que le recours en excès de pouvoir n'est recevable que si son auteur justifie d'un intérêt et d'une qualité à agir, déclare irrecevable le recours du sieur NIASSE en se fondant sur le fait que ce dernier « n'établit ni es nom ni es qualité de dirigeant d'un parti politique l'existence d'un intérêt direct, suffisant au maintien de la taxation des communications téléphoniques internationales entrant dans la République du Sénégal » ( CS, 13 décembre 2012).<sup>79</sup>

Pour ce qui concerne l'intérêt à agir des personnes morales, nous pouvons parler de l'intérêt à agir des groupements qui soulèvent des problèmes beaucoup plus délicats. En principe, les personnes morales ne doivent normalement agir que pour la défense des intérêts collectifs de leurs membres. A défaut de mandats express, le groupement peut tout au plus être installé dans la procédure de valoir l'intérêt collectif : (CE 28 décembre 1906 Syndicats des patrons coiffeurs de Limoge GAJA n°18)<sup>80</sup>.

Au regard de cette jurisprudence, les personnes morales ne peuvent attaquer les actes individuels concernant un de leurs membres sauf si elles ont reçu un mandat spécial. (CE 29 juin 2000 ANHMS, CE du Sénégal)<sup>81</sup>. Dans cette affaire, mandat a été donné par le sieur Fadiya à l'association nationale des handicapés moteurs du Sénégal- ANHMS- qui a introduit un recours en annulation de la décision d'un jury ayant écarté la candidature du sieur Fadiya à l'épreuve d'admission au motif que l'infirmité dont il est atteint est incompatible avec la fonction de volontaire de l'enseignement. Ce dernier handicapé physique avait été classé deuxième sur une soixantaine d'admissibles. Le CE

---

<sup>76</sup> CE du SN, 25 Août 1993, BACE n° p. 6

<sup>77</sup> CE 29 mars 1901 Casanova, GAJA, N°94580, Publié au recueil Lebon.

<sup>78</sup> CE 13 Juillet 1948 Association des anciens élèves de l'école polytechniques, s 1949, 36 ;

<sup>79</sup> M Ahmet Khalifa niasse avait forcé un recours contre le décret n° 2012-500 du 10 mai 2012 abrogeant le décret 2011-1271 du 24 août 2011 instituant un système de contrôle et de taxation des communications téléphoniques internationales entrant en République du Sénégal. Pour le requérant, le décret abrogatif contredit les dispositions de la loi de finance qui prévoyait la somme de 50 milliards de francs CFA de recette budgétaire que devait générer la taxation des appels internationaux entrant au Sénégal et occasionne ainsi un gap en ressources financières à l'Etat

<sup>80</sup> CE, 28 décembre 1906, GAJA, p. 6

<sup>81</sup> CE, 29 Juin 2000, ANHMS, GAJA, n°18.

a déclaré la requête recevable et a annulé la décision du jury. Voir antérieurement, (CS 25 mars 1981 SUDES, RIPAS n° 3 P. 151)<sup>82</sup>.

En dehors des conditions relatives à la personne requérant, il est souhaitable d'énumérer par question de logique, les conditions de formes en parlant des conditions de recevabilités relatives à l'acte attaqué qui s'articule comme suit :

Le recours pour excès de pouvoir(REP) n'est en principe recevable que si l'acte contre lequel est un Acte Administratif Unilatéral (A.A.U). En plus, il faut qu'il s'agisse d'une décision administrative, c'est-à-dire un acte susceptible de modifier l'ordonnement juridique pris par une personne morale de droit privé<sup>83</sup> bénéficiant d'une délégation de pouvoir (cf. Arrêt Dial Diop). Cela signifie que les REP signifient formés contre un acte juridictionnel,<sup>84</sup> une mesure d'ordre intérieur (destiné à régir l'organisation et le fonctionnement interne des services). Un acte préparatoire (avis, renseignements...)<sup>85</sup>, un acte comminatoire (injonction d'agir ou de ne pas agir dans un sens : exemple, une mise en demeure) sont irrecevables. Dans l'affaire ALIOUNE BADARA MANE (CE du Sénégal du 5 mai 2009)<sup>86</sup>, la cour suprême a considéré que la lettre du 22janvier 2007 par laquelle le Ministre de l'intérieur, donne suite au recours gracieux du requérant lui a répondu « qu'il avait instruit ses services compétents de prendre les dispositions nécessaires en vue du règlement de l'affaire » n'est pas une décision car ne modifiant en rien l'ordonnement juridique.

En ce qui concerne le contrat administratif, l'on a fini par admettre qu'un REP puisse être dirigé en dehors des actes détachables (CE, 4 Août 1905 Martin) contre les « clauses règlementaires » du contrat (CE, 10 juin 1996 Cayzeele).

---

<sup>82</sup> CS 25 mars 1981 SUDES, RIPAS, n° 3 p. 151

<sup>83</sup> Dans l'arrêt manguier, le juge prévoit que la PMD (Personne Morale de Droit) privé doit gérer une mission de service public emportant l'usage de prérogative de puissance publique

<sup>84</sup> Le réquisitoire introductif du procureur spécial de la CREI par lequel il demande à la commission d'instruction de cette juridiction l'inculpation et le placement sous mandat de dépôt de personnes poursuivies pour délits d'enrichissement illicite, est un acte juridictionnel insusceptible de REP : CS 12 Mars 2015 Karim Meissa Wade.

<sup>85</sup> La lettre du DG de l'ARMP se bornant à rappeler le sens d'un avis ne constitue pas une décision susceptible de REP (CS, 24 mars 2016, Société de service d'inscription et de conseil-SSIC-contre l'ARMP et la SICAP ; voir aussi CS 20 mars 1963, Amadou Alpha Kane, annales afr. 1973.277 GDJA T1, p.47

<sup>86</sup> CS arrêt n°9 du 05/05/09 Le MINT avait été saisi d'un recours gracieux pour qu'il donne suite à une demande d'autorisation de construire.

C'est pourquoi les conditions de recevabilité tenant à la requête, doit être présentée sous une forme respectant les conditions de forme, être accompagnée de la décision contestée comporter les mentions légales et être introduite dans un délai de deux mois.

Pour ce qui est relatif à la forme, mentions et éléments à annexer à la requête nous pouvons mettre l'accent sur ce que nous considérons comme essentiel dont :

-La requête qui doit être écrite, signée ( par un avocat, par un Ministre ou un fonctionnaire habilité à ester en justice au nom de l'Etat ou encore par un président de collectivité locale : Article 34 de la LO N°2008-35 du 7 Août 2008 abrogée portant création de la cour suprême : il faut noter qu'aux termes de l'article 73 de cette même loi organique « le demandeur est dispensé du ministère d'un avocat » et signifiée dans le délai de deux mois à la « partie adverse » aboutit à la déclaration, par le juge de l'irrecevabilité de la requête. La cour suprême l'a rappelé dans ses arrêts du 12 septembre 2013 société techno-réseau contre maire Gossas (ce n'est pas le Maire autorité contractante mais l'ARTP dont la mesure est contestée) ; du 14 février 2013, Vincent Gomis contre Etat du Sénégal (ce n'est pas le Président de la République, mais l'agent judiciaire de l'Etat).<sup>87</sup>

-Elle doit en revanche comporter certaines mentions relatives au nom, domicile du requérant et contenir un exposé sommaire des faits et des moyens c'est-à-dire des circonstances qui sont à l'origine du recours et des arguments juridiques qui soutiennent la requête. Le juge déclare une requête dans laquelle il n'y a pas un exposé des moyens irrecevable. (CS 27 mai 1981, Ababacar SYLLA RIPAS n°10, p663). La décision contestée doit être jointe à la requête -(article 34 de la LO 2008-35).

-Elle doit également accompagnée de la décision querellée. La Cour Suprême dans son arrêt du 12 avril 2012 a déclaré irrecevable<sup>88</sup> le recours de Babacar GUEYE introduit le 30 juin 2011 au motif que le requérant qui s'est borné à déposer une requête, sans la décision attaquée et sans une pièce justifiant du dépôt de la réclamation n'a pas satisfait aux exigences de l'article 35 de la loi organique sur la cour suprême qui dispose que la requête, doit à peine d'irrecevabilité, être accompagné de la décision administrative

---

<sup>87</sup> Il très souvent que l'AJE soit consacré à tort comme devant recevoir la signification. Il en est ainsi lors que l'autorité dont la décision est contestée est pourvue de la personnalité morale donc juridiquement capable d'ester ou de défendre ses intérêts en justice (exemple l'ARMP dans l'arrêt du 22 Août 2013 Société-SARRE-CONS contre ARMP, Etat du Sénégal).

<sup>88</sup> CS, 27 mai 1981, RIPAS, n°10, p. 663

attaquée ou d'une pièce justifiant du dépôt de la réclamation du texte susvisé. Il en était de même dans l'arrêt Maham BA.<sup>89</sup>

Enfin pour ce qui concerne le délai du recours, la requête doit être introduite dans un délai de deux mois à partir de la notification de l'acte ou de la publication<sup>90</sup> de l'acte. A cet effet l'article 73-1 relatif à la loi organique de la cour suprême nous indique que le délai du recours pour excès de pouvoir commence à courir à partir de la publication de l'acte attaqué. Cette condition peut connaître des modifications au motif que l'acte doive être notifié ou signifié. Dans ce cas le délai court à partir de la notification ou de la signification. Dans son arrêt du 8 mars 2012 (BIRAME NECK MANE), la CS a déclaré recevable un recours en date du 19 Août 2011 sollicitant l'annulation d'un arrêté du 29 avril 2004 du Ministre de l'intérieur portant radiation des cadres des forces de police avec suspension des droits à pension au motif que le délai n'a pas pu courir étant donné que la décision attaquée est une décision individuelle qui n'a pas été notifiée au requérant.

Concernant les actes individuels et qui intéressent aux tiers, le constat est que le point de départ reste la publication aux tiers intéressés et de la notification aux destinataires<sup>91</sup>. Cependant le juge peut appliquer la théorie de la connaissance acquise. Du point de vue de cette théorie le point de départ du délai sera déterminé à partir de la date à laquelle le requérant, en posant certains actes révèle sa connaissance de la décision exprimée. C'est ce que le juge a réaffirmé dans son arrêt du 8 mars 2012 dans l'affaire Bineta SARR C/Etat du Sénégal, en estimant que « la requérante qui avait connaissance de l'existence de l'arrêté au moins à la date du 11 mars 2010 et qui ne l'a attaqué en annulation que le 17 décembre 2010, soit largement au-delà du délai de deux mois est forclosé<sup>92</sup> ». Voir aussi CS 11 février 2016, 27 mars 2014 Société Matforce SA contre Etat du Sénégal.

---

<sup>89</sup> CS, 9 février 2002, MAHAM BA c/ UCAD. Pour le juge, la requête doit, à peine d'irrecevabilité accompagné de la décision administrative attaquée ou d'une pièce justifiant du dépôt de la réclamation ; qu'en se bornant à introduire une requête accompagnée de la lettre de notification du Recteur de l'UCAD, sans la décision attaquée et sans la pièce justifiant du dépôt de la réclamation ; le requérant n'a pas satisfait aux exigences de l'article 35.3 de la loi organique sur la CS.

<sup>90</sup> Dans son arrêt en date du 12 avril 2012, la cour suprême a déclaré irrecevable le recours formé par pape birame Touré et autre contre le décret n° 2011-426 du 29 mars 2011 portant création de la commune de Diakhao et de la communauté rurale de thiaré Ndiargui dans le département de Fatick au motif que les requérants ont introduit leur recours en annulation le 25 juillet 2011 soit plus de deux mois après la publication du décret attaqué qui a été faite dans JO du 28 avril 2011

<sup>91</sup> Il en est ainsi des permis de construire, notifiés aux intéressés et aussi affichés en mairie et sur les terrains visés.

<sup>92</sup> Le juge considère « qu'il ressort des pièces du dossier que l'ordonnance de référé du 24 Août 2009 rendu dans l'affaire Bineta SARR et Bator GUEYE, après avoir énoncé que chacune des

Dans d'autres cas, lorsque l'administration ne répond pas à un recours gracieux ou hiérarchique formé par une personne physique ou morale, le silence ainsi constaté vaut au bout d'un certain temps une décision implicite de rejet du recours. A l'issue de cette dernière commence alors à courir à partir de l'expiration de ce nouveau délai (deux mois au Sénégal)<sup>93</sup> concernant le recours pour excès de pouvoir.

En général, les raisons qui sont à la l'origine de la prorogation du délai sont nombreuses :

-Une décision explicite intervient au-delà de la période des quatre mois. Dans ce cas, aux termes des dispositions de l'article 73 alinéa 1 de la loi organique n°2008-35 portant création de la cour suprême, « la décision explicite intervenue postérieurement à l'expiration de la période de quatre mois prévus au troisième et quatrième alinéas fait courir un nouveau délai de deux mois ».

-La saisine d'une juridiction incompétente proroge le délai du recours pour excès de pouvoir qui commence à courir à partir de la notification de la déclaration d'incompétence de la juridiction saisi à tort (CS 9 février 1966, Dame Fatou DIOP Annales africaines 1973, p268)<sup>94</sup>.

-L'introduction d'un recours gracieux ou hiérarchique dans le délai du recours contentieux.

La CS a considéré dans son arrêt du 23 février 2012 Serigne Babacar SECK c / conseil régional de KAOLACK « qu'il est de principe que, sauf dans le cas ou des dispositions législatives ou règlementaires ont organisé des procédures particulières, toute décision administrative peut être l'objet, dans le délai imparti pour l'introduction d'un recours contentieux, d'un recours gracieux ou hiérarchique qui interrompt le cours de ce délai ».

---

deux parties s'est prévalué d'un titre sur le même terrain ; a fait de la décision attaquée ; que l'assignation en expulsion ; servie le 11 mars 2010 à Bineta SARR en personne ; fait référence au même arrêté sur lequel, d'ailleurs, le jugement du 27 Avril 2010 s'est fondé pour ordonner son expulsion »

<sup>93</sup> Il est de deux mois, en principe en droit français au terme de l'article 21 de la loi du 12 avril 2000

<sup>94</sup> CS, 9 février 1966, Annales Africaines, p.268

## **B. Les conditions de fond du recours pour excès de pouvoir (REP)**

Dans cette partie, nous allons faire appel aux cas d'ouverture du recours pour excès de pouvoir ou encore aux conditions qui pourraient engendrer l'annulation. Parmi elles nous sommes en droit de citer les cinq éléments suivant du principe de la légalité dont le non-respect est nécessairement sanctionné par l'annulation : l'irrégularité quant à l'auteur(l'incompétence) l'irrégularité quant à la forme (le vice de forme ou vice de procédure), l'irrégularité quant aux motifs (l'illégalité ou l'inexistence des motifs), l'irrégularité quant à l'objet (violation de la loi), l'irrégularité quant au but (le détournement de pouvoir). Ces cinq éléments sont si importants pour ce qui est du fond et sont regroupés sous deux catégories qui s'articulent autour des illégalités internes et les illégalités externes.

Nous allons aborder dans la première partie les illégalités externes. Pour ces dernières les moyens invocables concernent la légalité externe et font appel aux vices d'incompétences, de formes et de procédures.

Pour l'incompétence, on parlera de vice d'incompétence lorsque l'auteur de l'acte administratif n'avait pas le pouvoir légal de le prendre. Dans son arrêt du 23 septembre 2014<sup>95</sup> (affaire communément appelé des élèves- maitres), la CS considère « que le jury, étant seul habilité à tirer les conséquences de l'erreur ou de la fraude commise...le ministre de l'éducation nationale ne peut, sans accéder ses pouvoirs, annuler l'admission de 690 élèves-maitres sur les 1245 initialement déclaré admis ».

Le vice de compétence est d'ordre public parce qu'il peut être relevé spontanément par le juge. Dans sa décision du 23 février 2012, AMADOU LAMINE BA<sup>96</sup>, deux moyens tirés de la violation de la loi avaient été soulevés, précisément, le manque de base légale et l'erreur manifeste d'appréciation. Le juge s'est fondé sur le moyen tiré de l'incompétence, relevé d'office, pour annuler la décision au motif que l'inspecteur général des bâtiments a outrepassé sa compétence en ordonnant l'évacuation des occupants de l'immeuble.<sup>97</sup>

---

<sup>95</sup> Affaire élève maître

<sup>96</sup> CS, arrêt n°08 du 23 Février 2012

<sup>97</sup> Le juge a considéré que l'article L.143 du code de la construction qui fonde la décision attaquée dispose, en son alinéa 2, que si l'inspection des bâtiments constate, au cours de son contrôle, une

L'incompétence consiste en la violation de l'élément matériel (la plus courante : CS 5 Juillet 1979<sup>98</sup>, AMINATA SALL, GDJAS-exclusion d'étudiants de l'université : incompétence du Président de la République ; CS 10 janvier 2013<sup>99</sup>, zahira Saleh- le préfet est intervenu dans une affaire réservé au Maire<sup>100</sup>), temporel ou territorial(le préfet de Bignona n'a pas de compétence qu'à l'intérieur de son département) (CS 2 janvier 1970, login COLY).

On peut aussi évoquer le cas d'une usurpation de fonction qui donne lieu à une théorie appelée de l'inexistence : l'acte accompli par l'usurpateur n'est pas seulement illégal, il est inexistant<sup>101</sup>. Le cas le plus fréquent est le cas d'un acte pris par une personne n'ayant pas la qualité d'autorité administrative. Dans ce cas de figure, le juge peut déclarer l'acte légal en application de la théorie dite fonction de fait.

Dans la seconde partie, le vice de procédure sera de rigueur parmi les illégalités internes.

Le vice de forme et le vice de procédure ont pendant longtemps été confondus. Or le vice de procédure affecte le processus de l'élaboration d'une norme tandis que le vice de forme concerne le contenant de la norme (instrumentum) par opposition à son contenu (negotium).

Les règles de fond qui concernent les actes administratifs sont peu nombreuses. On peut citer la signature de l'acte par son auteur, la motivation de l'acte et les contreseings...

Toute violation conçue comme une violation de règle de forme n'entraîne pas son annulation. La jurisprudence distingue les formalités substantielles dont la violation entraîne l'annulation de l'acte et les formalités non substantielles dont la violation peut-être sans effet sur la légalité de l'acte. En outre, il ya vice de procédure quand

---

menace sur la sécurité publique, elle doit transmettre son rapport au représentant de l'Etat qui est tenu, dans ce cas, de faire prendre par la collectivité territoriales concernée, les dispositions qui s'imposent conformément à l'article L.139 du même code, c'est-à-dire la prise d'un arrêté de péril

<sup>98</sup> CS, 5 Juillet 1979, GDJAS

<sup>99</sup> CS, arrêt n°1, 10 Janvier 2013

<sup>100</sup> Le code de la construction donne compétence au Maire en cas de « péril grave et imminent » d'ordonner les mesures provisoires nécessaires pour garantir la sécurité, notamment en ce qui concerne l'évacuation de l'immeuble (art 141 al 1)

<sup>101</sup> L'inexistence peut être juridique ou matérielle (l'acte en cause n'a jamais existé : exemple la délibération du conseil municipal n'a jamais existé (CE 28 février 1986, préfet de landes). La constatation de l'inexistence pourra être faite aussi bien par le juge judiciaire que par le juge administratif même si les délais sont écoulés.

l'irrégularité concerne le processus d'élaboration de la décision qui doit garantir les libertés fondamentales des administrés comme par exemple : respect des droits de la défense. Dans son arrêt du 23 février 2012 Serigne Babacar Séck c/conseil régional de Kaolack<sup>102</sup>, la CS a clairement dit qu'une décision procédant au retrait d'un avantage acquis sans que le bénéficiaire n'ait été mis à même de présenter ses moyens de défenses, méconnaît le principe du contradictoire et, par conséquent, celui du respect des droits de la défense.

En guise d'une confirmation, on peut citer encore l'exemple des consultations préalables requises. Il peut s'agir soit de l'omission d'une consultation obligatoire : CS 23 Juillet 1975<sup>103</sup>, Souleymane Sidibé (non consultation du conseil supérieur de la fonction publique pour modifier le statut particulier des administrateurs civils) ; soit de l'existence d'un vice dans la consultation. Dans son arrêt du 22 mars 2012(Mame Thierno Dieng<sup>104</sup>), la cour suprême a annulé la décision du 21 décembre 2010 du doyen de la faculté de Médecine de l'université Cheikh Anta Diop de Dakar au motif qu'elle est affectée d'un vice de de procédure constitutif d'illégalité étant donné que l'assemblée restreinte de la faculté, organe habilité par le règlement pour donner l'avis avant la prise des décisions, était irrégulièrement composée.

On parlera enfin dans la seconde partie des illégalités internes. Les illégalités internes sont relatives à l'objet, des faits, du but, et des motifs de l'acte. Ces éléments peuvent être entachés des vices suivants : violation de la loi, détournement de pouvoir et irrégularité des motifs.

Concernant de la violation de la loi, elle peut constituer par une violation de la loi par méconnaissance du principe de légalité. La méconnaissance du principe de la légalité formelle implique le non-respect de la hiérarchie des normes juridiques, suivant un critère organique, tiré de la qualité de leur auteur.

L'autorité administrative ne doit pas mentionner dans son acte administratif, un contenu contraire à celui des actes supérieurs : CS 26 mai 1965 Ibrahima Seydou Ndaw annales africaines 1973.

---

<sup>102</sup> CS, arrêt n°9 23 Février 2012, JURICAF

<sup>103</sup> CS, 23 Juillet 1975, JURICAF

<sup>104</sup> CS, 23 Mars 2012

Ensuite pour le détournement de pouvoir, il est confirmé lorsque l'autorité administrative a utilisé ses pouvoirs dans un but autre celui pour lesquels ils lui sont conférés. En réalité deux cas peuvent se présenter :

-il ya utilisation des pouvoirs à des fins autres que l'intérêt public, un intérêt privé notamment (CE, 14 mars 1934, D'ile Rault (règlementation des bals par un Maire de façon à éviter toute concurrence à son propre dancing)<sup>105</sup> ;

-il y'a utilisation des pouvoirs à des fins d'intérêt public mais qui ne sont pas celles de la législation à mettre en œuvre (CE, 26 novembre 1875 Pariset)<sup>106</sup> (pouvoir de police utilisé dans l'intérêt financier de la commune ; préfet-fabrique –d'allumette – nationalisation-indemnisation)<sup>107</sup>. Dans son arrêt du 22 mars 2012(Rizare Natrang)<sup>108</sup>, la CS a estimé que le Ministre a commis un détournement de pouvoir qui a vicié sa décision, en usant ainsi de son pouvoir de mutation sur les agents placés sous son autorité dans un but autre que celui pour lequel ce pouvoir lui a été conféré.<sup>109</sup> Dans cette affaire, le Ministre de l'enseignement du préscolaire, de l'élémentaire, du Moyen-secondaire et des langues nationales a, par décision du 5 août 2011, relevé de M. Rizare Natrang de ses fonctions de proviseur du lycée de Taïba ICS de Mboro. Pour le juge le terme « relevé de ses fonctions » utilisé dans la décision attaquée et les allégations du requérant non contredites par l'autorité administrative établissent que la mesure est manifestement une sanction prise à l'encontre d'un fonctionnaire et ce, sans le respect de la procédure disciplinaire appropriée. Il considère que le Ministre cherche, sous l'apparence d'une décision de mutation, à sanctionner le Proviseur parce qu'il aurait refusé de l'accueillir au lycée et qu'il entretiendrait de mauvais rapports avec les ICS premier partenaire de l'établissement.

---

<sup>105</sup> CE, 14 Mars 1934

<sup>106</sup> CE, 26 Novembre 1875, n°47544, publié au recueil Lebon.

<sup>107</sup> CS 05 février 1986, Mously wagne (utilisation d'un pouvoir de police spéciale pour exercer un pouvoir de police générale)

<sup>108</sup> CS, arrêt du 22 Mars 2012

<sup>109</sup> Le juge a utilisé le même raisonnement dans son arrêt du 23 juillet 2015, cheikh séck C/ministre de la santé. Il estime qu'en affectant M. Séck, syndicaliste, officiant à l'hôpital de grand Yoff, à la direction des établissements de santé « faire face à un pseudo-syndicaliste qui confond ses droits à ses pulsions et préserver la sérénité dans un établissement qu'i n'a pas connu de répit pendant des années du fait de ses agissements », le ministre de la santé dont la décision « a fait perdre M. cheikh séck la qualité de représentant du personnel au sein du conseil d'administration de l'hôpital a usé des pouvoir d'administration et de gestion du personnel placé sous son autorité dans un but autre que celui pour lesquels ils ont été conféré » il annulé la décision d'affectation.

Le vice de détournement de procédure se rapproche du détournement de pouvoir. On considère qu'il y'a détournement de procédure lorsque l'autorité administrative, au lieu d'utiliser la procédure prévue pour l'élaboration d'un acte, utilise une procédure aménagée pour un autre acte pour atteindre un résultat qui serait impossible ou plus difficile à atteindre avec l'utilisation de la procédure normale : (CE 24 juin 1960, SOCIETE Frampar GAJA n°102)<sup>110</sup>.

Enfin l'irrégularité des motifs qui consiste à une erreur de droit et une erreur de fait.

Pour l'erreur de droit, la forme de base légale de droit fait défaut. C'est le cas lorsque l'autorité a fondé son acte sur une règle juridique inapplicable. Une règle juridique peut être inapplicable pour quatre raisons : parce qu'elle n'est pas encore en vigueur (CE, ass 2 février 1987 soc TV6)<sup>111</sup> ; parce qu'elle n'est plus en vigueur ; parce qu'elle n'existe pas<sup>112</sup> ; parce qu'elle est illégale.

L'erreur de droit peut aussi causer par une erreur d'interprétation d'un texte. Il est en est ainsi de même que si l'autorité a fondé son acte sur une erreur juridique applicable tout en étant trompé sur ce que la loi permettait ou imposait de faire.

Quant à l'erreur de fait, elle peut d'abord consister d'une inexactitude matérielle des faits. Le juge a constaté que les faits qui ont justifié la prise de la décision n'existent pas. (CE 14 janvier 1916, CAMINO)<sup>113</sup> (un Maire avait été révoqué par décret pour n'avoir pas la décence d'un convoi funèbre); (CE 20 janvier 1922, TREPONT)<sup>114</sup> (un préfet avait été mis en congé « sur sa demande » alors qu'il n'a jamais formulé une telle demande) ; CS 20 mars 1963 Amadou Kane<sup>115</sup>(des menées subversives ne sont pas établies).

Elle peut consister également en une mauvaise ou une erreur dans la qualification juridique des faits. Cela se produit lorsque les faits invoqués par l'administration ne correspondent pas à ceux pour lesquels l'autorité administrative a reçu compétence. Par exemple l'administration qualifie une situation pas grave de menace de troubles à

---

<sup>110</sup> CE, 24 Juin 1969, n°102, GAJA

<sup>111</sup> CE, assemblée du 02 février 1987 N° 81131, 82432, 82437, 82443, Publié au recueil Lebon

<sup>112</sup> La décision en cause doit reposer sur une base juridique correcte CS 28 avril 1971 Issaga Keïta, annales africaines 1973-294. (En l'absence de texte exprès, le ministre ne dispose pas du pouvoir de modifier la répartition des postes entre le concours professionnel et le concours direct

<sup>113</sup> CE, 14 janvier 1916 N° 59619 et 59679, Publié au recueil Lebon(Légifrance)

<sup>114</sup> CE, 22 janvier 1922, Trépont

<sup>115</sup> Annales Africaines 1963, p227.

l'ordre public pour justifier sa décision. Qualifier un fait juridiquement revient à le loger dans des catégories juridiques préexistantes. (CE, 14 avril 1914 GOMEL)<sup>116</sup> (le préfet dit d'une place qu'elle constitue une « perspective monumentale » pour refuser sieur Gomel un permis de construire.

## **CHAPITRE II : L'EXAMEN PAR LE JUGE ADMINISTRATIF DES RECOURS CONTRE LES ACTES ADMINISTRATIFS DES COLLECTIVITES TERRITORIALES**

La mise en œuvre de l'examen effectué devant le juge administratif contre les actes des collectivités territoriales est la conséquence de l'ouverture des procédures d'urgences (section1) pour ensuite aboutir sur l'office de la légalité par le juge administratif (section2).

### **Section 1 : Les procédures d'urgence**

Ce sont des procédures qui cherchent à obtenir du juge administratif des mesures provisoires dans le but de préserver les droits des administrés. C'est dans cette optique que nous allons examiner les différents types de référés (paragraphe1) pour ensuite parler des conditions liées à la procédure d'urgence (paragraphe2).

#### **Paragraphe1 : Les différents types de référés**

Les différentes procédures d'urgences dont le juge administratif peut être saisi sont le référé suspension (suspension de l'acte administratif) ; les autres référés sont le référé liberté et le référé conservatoire encore appelé référé pour mesures utiles.

Ainsi nous allons dans un premier instant étudié le référé suspension et le référé liberté(A), ensuite le référé pour mesures utiles encore appelé référé conservatoire (B).

#### **A. Le référé suspension et le référé liberté**

Pour le cas du référé suspension<sup>117</sup> les décisions de l'administration sont en principe exécutoires mais le législateur a apporté une atténuation à ce principe de droit public à travers le mécanisme du sursis à statuer. (Article 247 alinéa1 CGCT) qui dispose « Le

---

<sup>116</sup> CE, 14 Avril 1914, GOMEL

<sup>117</sup> Est une procédure d'urgence qu'on peut utiliser pour demander au JA d'empêcher une exécution immédiate d'une décision administrative jugée illégale

représentant de l'Etat peut assortir sa demande d'un sursis. Il est fait droit à cette demande si l'un des moyens invoqués dans la requête, paraît en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier l'annulation de l'acte incriminé ».

Cependant il est important de noter que le sursis est remplacé par la suspension.

Dans l'arrêt Samba Cor Sarr<sup>118</sup>, le juge avait rejeté la demande de sursis à statuer tout en annulant la décision au fond. Pour une autre affaire concernant El hadji Tacko FALL, le sursis à statuer est accordé et la requête au fond a été rejetée.<sup>119</sup> La loi 96-30 du 21 octobre 1996 sur le conseil d'Etat avait plusieurs exceptions sur le caractère non suspensif du recours pour excès de pouvoir qui a été reprise à l'article 74-2 de la loi de 2017 permettant le sursis de plein droit en cas de déclaration d'utilité publique de l'expulsion des étrangers, d'extradition mais aussi des litiges relatifs à l'élection des collectivités territoriales. Ce fait d'annuler la liaison entre le sursis à exécution et l'annulation résulte du fait que le sursis à exécution octroyé prive d'effet, pendant ce temps, et empêche la prise d'une décision dans l'immédiat. Nous pouvons aussi évoquer le fait que le juge de l'excès de pouvoir abandonne sa jurisprudence qui consistait à lier l'octroi du sursis à exécution à l'annulation<sup>120</sup> et dont l'affaire concernait l'évacuation d'immeubles ordonnée par le Maire pour des raisons sécuritaires. Dans cette affaire la cour suprême considère en cas de péril grave, il ressort de la compétence du Maire de la collectivité concernée d'ordonner des mesures nécessaires pour garantir la sécurité des populations ; en exemple on peut évoquer l'article L141 alinéa 1 du code de la construction et de l'habitat.

L'article 247 du CGCT, en prévoyant le sursis a posé comme condition l'invocation de moyens sérieux et de nature a justifié l'annulation de l'acte attaqué.

Nous constatons l'existence d'une de droit règle d'effet non suspensif des recours<sup>121</sup> : l'exercice d'un recours contre une décision ne suspend pas en conséquence l'exécution en procédure administrative contentieuse. C'est un principe qualifié de règle fondamentale de droit public par le conseil d'Etat 1982 HUGLO et ne comporte en principe que de rares dérogations. Pour permettre au juge de prendre des mesures recommandées, que ces mesures d'urgences ont vu le jour. Ainsi l'efficacité des recours

---

<sup>118</sup> CS, 19 avril 1967

<sup>119</sup> CE, 27 octobre 1997

<sup>120</sup> CS, 23 août 2012, Zahira Saleh C/mairie de Dakar & CS, arrêt N°11 du 13 mars 2014, Babacar Kebe C/mairie de Dakar.

<sup>121</sup> Forme d'expression directe susceptible de grever la protection des droits des requérants

dépend de la capacité du juge de statuer avec rapidité et efficacité. Dans certaines décisions, il est opportun qu'il puisse paralyser à titre provisoire une mesure administrative avant de juger de son caractère régulier au fond. On constate cependant le caractère urgent de la procédure des référés. Ce sont des procédés qui sont utilisés pour des mesures uniquement provisoires, prises afin de permettre une assurance aux biens et droits d'un demandeur. Ce dernier est en outre considéré comme une victime et que ces mesures permettent de protéger ses intérêts avant qu'un procès n'est pu être mené à terme. C'est pourquoi il est préférable que les fonctions du juge de l'urgence<sup>122</sup> et du juge du fond<sup>123</sup> soient séparées.

C'est dans ce sillage que l'on constate que le référé suspension permet de demander au juge administratif de faire obstacle à l'exécution d'une décision de l'administration, dans l'attente d'un jugement sur cette décision litigieuse. Par ailleurs le caractère non suspensif des recours et la durée des instances rendent indispensable la possibilité d'obtenir des mesures provisoires dans l'attente du règlement au fond.

En guise d'exemple l'urgence constitue une condition commune au référé suspension et au référé liberté.<sup>124</sup> Celle-ci est avérée du fait que l'exécution de l'acte, porte atteinte de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public. On fait dans ce cas, allusion à la situation du requérant ou même à l'intérêt qu'il entend défendre. Depuis l'arrêt du conseil d'Etat 2001 Confédération nationale des radios libres, le préjudice doit être immédiat, mais pas forcément irréparable. En effet le préjudice financier est donc admis.

L'appréciation de l'urgence se fera ainsi au cas par cas, concrètement, compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce et suite à un contrôle de proportionnalité entre les conséquences dommageables et la situation personnelle du requérant.

Conseil d'Etat des alpes Maritimes<sup>125</sup> : la nécessaire balance des intérêts (du requérant, de l'intérêt général du défendeur). C'est ce qui constitue la condition d'urgence qui est appréciée de façon globale et objective dans le cadre de bilan entre l'intérêt général qu'il y'a à exécuter l'acte et l'intérêt qu'il ya à suspendre du point de vue du requérant.

---

<sup>122</sup> Il ne peut pas prononcer l'annulation d'une décision

<sup>123</sup> Possibilité d'annulation ou de confirmer une décision

<sup>124</sup> Permet de demander au juge administratif (JA) de prendre en urgence une mesure nécessaire à la sauvegarde des libertés fondamentales au cas où l'administration y porte atteinte de manière grave et illégale.

<sup>125</sup> CE, 6<sup>ème</sup> -5<sup>ème</sup> Chambres réunies 28 Juin 2021, N°443849.

Pour ce qui concerne le référé suspension, l'appréciation de l'urgence est appréciée au regard de la possibilité donnée au juge du fond pour statuer avant que la décision attaquée ne soit exécutée.

Cette notion d'urgence prend une connotation différente dès qu'il s'agit de référé liberté : l'urgence doit être appréciée de manière globale et complète. Mais aussi l'urgence doit être particulièrement caractérisée : le juge est appelé à statuer sous quarante-huit heures pour faire cesser rapidement une situation attentatoire aux libertés fondamentales.

Dans ce cas-ci précis, la notion d'urgence doit être interprétée de façon plus rigoureuse. Le fait qu'il produit des effets immédiats ne justifie pas forcément une mesure en référé. Le juge considère le référé suspension comme la procédure d'urgence de droit commun, complété par le référé liberté.<sup>126</sup>

Pour ce qui concerne le cas spécifique du référé suspension, on constate l'existence d'une procédure accessoire à une demande au fond, il ya deux saisines : celle du juge administratif d'une requête en annulation et la saisine du juge des référés pour une demande de suspension. Le référé suspension remplace l'ancien sursis à exécution.<sup>127</sup> Grace à cette procédure, le juge des référés peut ordonner la suspension ou de certains de ses effets d'une décision en attendant le jugement au fond. La requête en annulation doit cependant être jugée de façon rapide.

Ce principe d'effet suspensif des recours peut produire des effets non souhaitables, néfastes dans certaines hypothèses ou il peut être difficile de pouvoir rétablir l'état antérieur.

Pour ce qui concerne les référés suspension ces conditions sont indispensables à savoir :

Etablir l'existence d'une situation d'urgence<sup>128</sup> ;

S'il existe un doute sérieux<sup>129</sup> quant à la légalité de la décision ; dans ce cas la décision doit paraître.

Avant 2000, le moyen devait être réellement fondé ou (exclut les préjudices monétaires). Désormais, le juge suspend l'exécution dès lors qu'il ya un doute réel sans

---

<sup>126</sup> Réf : Google, <https://www.service-public.fr> à 17h00mn

<sup>127</sup>Stipulé par l'article 54 du décret du 30 juillet 1963.

<sup>128</sup> Une manière d'être, un effet distinct de l'habitude

<sup>129</sup> Il est souvent accompagné de l'urgence

exiger que l'irrégularité soit totalement prouvée ou certaine. Dans ce cas le juge des référés peut soulever d'office un tel doute.

Cependant même si ces deux conditions sont réunies, le juge n'est pas tenu d'ordonner le référé suspension, il peut mais il ne doit pas forcément. Le sursis est donc considéré comme une faculté (CE 1976 Association de sauvegarde du quartier Notre-Dame à Versailles)<sup>130</sup>. Une condition d'intérêt général peut justifier qu'il s'abstienne à protéger l'abstention demandée.

Quant au référé liberté, l'article 80 de la loi organique sur la cour suprême prévoit la saisine du juge des référés lorsque l'autorité administrative prend une décision qui porte atteinte à une liberté publique<sup>131</sup> ou même à une liberté individuelle<sup>132</sup>. Dans ce contexte l'article 85 de cette même loi citée ci-dessus permet au juge des référés d'ordonner toute mesure nécessaire pour la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public avait porté dans l'exercice d'un de ses pouvoirs une atteinte grave et manifestement illégale. Pour que ce recours soit légal, il faut la réunion de trois conditions que sont une atteinte grave, une atteinte manifestement illégale et une atteinte imputable à l'administration dans l'exercice de ses pouvoirs.

C'est pourquoi le référé liberté qui résulte d'une innovation de la loi française est saisi d'une demande justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toute mesure nécessaire à la sauvegarde d'une liberté fondamentale, à laquelle une personne morale de droit public ou personne chargée de la gestion d'un service public aurait porté une atteinte grave et illégale dans l'exercice de ses pouvoirs. Le juge des référés statue dans les quarante-huit heures (48h)

Cette nouvelle procédure d'urgence existe ainsi depuis 2000. Les mesures prises ont un caractère provisoire. Le juge a donc pleins pouvoirs pour prononcer toutes les mesures nécessaires à savoir une annulation, une injonction ou des dommages et intérêts...

On peut en outre évoquer l'atteinte à une liberté fondamentale qui est une notion qu'on peut définir à partir de trois (3) critères dont les suivantes : une liberté doit être mise en cause au moins de manière indirecte, elle doit aussi être invocable et son objet éminent.

---

<sup>130</sup> CE, Assemblée du 13 Février 1976 n°99708, publié au recueil Lebon

<sup>131</sup> Représente les garanties fondamentales de l'Etat de droit

<sup>132</sup> Elle correspond à la sûreté, la notion de ne pas arrêter ou détenu de façon arbitraire

La jurisprudence a de ce fait reconnu le droit de mener une vie familiale normale, droit de propriété, la libre administration de la collectivité territoriale (CE 2001 Commune de venelles), droit d'hébergement d'urgence, droit à la vie...

Le conseil d'Etat a reconnu ne pas être en présence d'une liberté fondamentale dans les cas suivants : décision excluant un agent légal pour motif disciplinaire, droit au logement. Ce sont des actes qui sont susceptibles de recours en cassation devant le conseil d'Etat.

Pour ce faire, l'atteinte doit être grave et manifestement illégale et se constitue comme une atteinte directe et personnelle à l'auteur de la demande. La gravité de l'atteinte s'apprécie en fonction des données de l'espèce et de la finalité de la législation ou de la liberté en ces critères :

-critère organique de l'auteur : dans ce cas l'acte attentatoire à la liberté doit avoir été effectué par toute personne de droit public ou organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service.

-la personne « administrative » doit être restée dans le cadre de ses pouvoirs. Cependant la décision doit être prise dans le champ des compétences de l'administration.

## **B. Le référé pour mesures utiles**

Parmi les procédures d'urgence, nous pouvons aussi évoquer le cas du référé pour mesures utiles encore appelé référé conservatoire.<sup>133</sup> L'article 86 de la loi organique sur la cour suprême stipule : « en cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes autres mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative»<sup>134</sup>. On constate à cet effet que ce type de référé présente un intérêt à condition que le référé suspension et le référé liberté ne pourraient pas être utilisés.

La requête du référé pour mesure utile est recevable du fait que même à l'absence de décision administrative préalable, la mesure demandée ne doit faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative (article 18 de la loi organique sur la Cour Suprême).

---

<sup>133</sup> Encore appelé référé conservatoire, permet de demander toutes mesures utiles au juge avant même que l'administration ait pris une décision

<sup>134</sup> Google : <https://www.carirn.info>

Il s'agit dans ce cas d'une procédure justifiant aussi l'urgence pour le demandeur d'obtenir une décision qui lui sera utile.

C'est pour cette raison que nous constatons que le référé pour mesures utiles ne se caractérise pas d'ailleurs par un allègement des contraintes procédurales contrairement aux autres types de référés. Au Sénégal, le législateur a prévu ce mécanisme sans nous faire les détails qui pourraient accompagner celles-ci. Dans les faits nous constatons une ressemblance ou une coïncidence par rapport à l'article L 521-3 du code de la justice administrative qui, en principe permet au juge de ne point convoquer les parties à une audience publique.

Mais dans certaines conditions et selon la jurisprudence du conseil d'Etat le juge des référés pour mesures utiles doit en occurrence convoquer les parties en vue des conséquences difficilement irréversibles et pouvant résulter de la décision. Nous pouvons aussi parler le fait qu'il s'agit de statuer sur une demande d'expulsion du domaine public<sup>135</sup>

Pour le conseil d'Etat, malgré tout, rien n'empêche au juge des référés de convoquer les parties à une audience publique mais à condition que les mesures du contradictoire soient respectées.

Le référé conservatoire ou référé pour mesures utiles permet de saisir le tribunal administratif dans le cadre d'un litige qui relèverait de sa compétence afin que le juge des référés ordonne toutes mesures utiles.

Par rapport au référé suspension et au référé liberté qui est une innovation de la justice française, le référé pour mesures utiles est presque méconnue de la plupart des justiciables ou même des citoyens en général.

Les hypothèses dans lesquelles la procédure du référé pour mesures utiles peut intervenir sont limitées, du fait que les conditions à réunir sont plutôt restrictives et parce qu'elle n'est envisagée que de façon subsidiaire<sup>136</sup> (à condition qu'il n'existe pas un autre moyen d'obtenir le même résultat). Pour autant, chaque fois que c'est possible, elle sera à privilégier dans le but de trouver une solution rapide et efficace face à une situation grave voire dangereuse.

---

<sup>135</sup> CE, 24 novembre 2006, n°284208, publié au recueil Lebon

<sup>136</sup> Cf. cours "contrôle juridictionnel des actes des collectivités territoriales", M.Diakhoumpa, UASZ, année universitaire 2020

De prime abord, la condition la plus évidente est celle de l'urgence de la situation du requérant pour une mesure conservatoire soit ordonnée par le juge des référés. De ce fait cette urgence participe de « l'utilité » de la mesure sollicitée. Urgence et utilité ne se présument pas et doivent être établies par le requérant. Les mesures ordonnées doivent viser à sauvegarder les droits des parties, sans qu'il soit besoin qu'une décision préalable soit intervenue, et du moment que ce n'est pas susceptible de faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative future.

Cela rejoint une autre condition importante : le juge des référés ne peut être saisi que d'une demande tendant à des mesures provisoires.<sup>137</sup> C'est là tout l'enjeu d'une procédure qui se veut conservatoire. Le juge contrôlera que toutes les mesures sollicitées ne se heurtent à aucune contestation sérieuse de la partie adverse.

En pratique, le juge sera essentiellement amené à prononcer des injonctions à l'attention des personnes privées ou des personnes publiques (obligation de faire ou de ne pas faire), si tant est qu'aucune décision administrative ne s'en trouvera paralysée. La séparation des pouvoirs, principe constitutionnel s'oppose à ce que le juge se substitue au pouvoir décisionnel de l'administration.

En guise d'illustration, nous allons citer quelques exemples :

-Le juge a la possibilité d'enjoindre à une autorité administrative de communiquer un acte administratif à un requérant dans les meilleurs délais, pour que celui-ci puisse saisir la juridiction administrative pour le contester, et ainsi s'éviter la saisine de la commission d'accès aux documents administratifs.<sup>138</sup>

-En matière d'urbanisme, il est aussi possible que le juge des référés arrive à enjoindre au maire de faire interrompre des travaux entrepris illégalement ou en dépit de la suspension du permis de construire. Il peut ordonner de faire dresser un procès-verbal d'infraction et de le faire transmettre au procureur de la République.

-Une commune peut se voir enjoindre de réaliser des travaux d'urgence visant à remédier aux désordres provenant d'un immeuble menaçant ruine, à condition que cela n'entrave pas l'exécution d'une décision, sauf péril grave.

---

<sup>137</sup> Les mesures ordonnées par un juge et qui ont pour vocation à être adapté aux circonstances qui ont fait naître la situation conflictuelle dont il est saisi

<sup>138</sup> Cours contrôle juridictionnel des actes des collectivités territoriales, op.cit.

-Dans cette idée, récemment le conseil d'Etat est allé plus loin et permet au juge des référés d'enjoindre une personne publique de prendre les mesures propres à prévenir de l'aspiration ou de l'aggravation imminente d'un dommage imputables à des travaux publics ou à un ouvrage public, c'est alors même exceptionnellement, que le responsable du dommage aurait déjà pris une décision refusant d'adopter de telles mesures.

C'est pourquoi généralement la procédure dure seulement quelques semaines (voire moins si c'est un rejet ou si l'urgence est absolue). Le juge des référés statue en dernier ressort (pas d'appel mais un pourvoi en cassation<sup>139</sup> devant le conseil d'Etat dans les quinze jours).

## **Paragraphe 2 : Les conditions liées aux procédures d'urgence**

Les conditions liées aux procédures d'urgences sont nombreuses et variées. C'est pourquoi il est préférable de demander au juge des référés statuer de façon préalable ou simultanée l'annulation de la décision. Il est aussi important de justifier dans les moindres détails tout ce qui est relatif à l'urgence. Au-delà de l'urgence, nous devons aussi démontrer qu'il y'a un doute sérieux sur la légalité de la décision. En effet, la décision ne doit pas être entièrement exécutée.

Ainsi nous paraît utile d'aborder les conditions liées à la requête des procédures d'urgences (A) pour ensuite parler de l'ordonnance du juge administratif (B).

### **A. Les conditions liées à la requête**

En ce qui concerne les conditions liées à la requête nous allons mettre l'accent sur des points essentiels à savoir le fait que la requête doit être signée, mentionne les noms, prénoms et adresse du requérant et au cas où c'est possible, donner un numéro de téléphone et une adresse mail.<sup>140</sup> En principe elle doit contenir tous les éléments nécessaires qui permettraient au juge de statuer dans les meilleures conditions. Le requérant doit dans ces conclusions procéder à un exposé précis des faits et des moyens de droit qu'il entend faire prévaloir et entend faire établir le bien-fondé de la demande notamment l'illégalité ou le doute sérieux sur la décision tout en précisant ce qu'il entend ou ce qu'il veut obtenir du juge (conditions générales).

---

<sup>139</sup> Ne possède pas d'effet suspensif contrairement à l'appel.

<sup>140</sup> Cours contrôle juridictionnel des actes des collectivités territoriales op.cit.

En effet la procédure du déféré au Sénégal, fait intervenir des conditions provisoires et selon la mesure du contradictoire. La procédure permet ainsi à un particulier (personne physique) ou à une entreprise (personne morale) dont le droit est menacé de demander à la cour suprême à ce qu'elle ordonne une mesure provisoire pour faire cesser une atteinte.

Dans la réalité des faits, les conditions liées à la requête concernant les référés de suspension pour des mesures d'urgences sont nombreuses et variées.

C'est pourquoi les conditions essentielles des procédures d'urgences se justifient par une demande préalable ou simultanée adressée au juge administratif pour l'annulation de la décision visée et en cours.<sup>141</sup>

Il doit aussi avoir la possibilité de justifier l'urgence, c'est-à-dire fournir les éléments nécessaires qui procèdent à soulever l'urgence en cause.

Dans les mêmes conditions, la démonstration d'un doute sérieux est nécessaire justifiant la légalité de la décision.

La décision ne doit pas être entièrement exécutée, c'est-à-dire que la décision doit toujours être en cours d'exécution.

Pour ce qui est du référé-suspension, il faut au préalable déposer une requête et celle-ci doit être écrite-nous permettant de saisir la cour suprême pour annulation ou même par rapport à une modification de la décision dont- on a tendance à réclamer sa suspension ou du fait qu'une liberté fondamentale est en cause (liberté de réunion, liberté d'aller et de venir, liberté d'expression, droit de propriété...)

Il est aussi évident de montrer que l'atteinte portée à cette liberté est grave et manifestement illégale.

A ce titre pour parler du référé-suspension, la mesure d'urgence est le constat principal. On peut l'utiliser pour demander au juge administratif d'empêcher l'exécution immédiate d'une décision administrative qu'on trouve illégale. Le jugement prononcé en urgence est provisoire, en attendant que l'affaire soit tranchée par le jugement au fond. La demande de référé suspension doit être adressée au tribunal administratif (France), cour suprême au Sénégal. Il n'est cependant pas obligatoire d'avoir recours à

---

<sup>141</sup> DIAKHOUNMPA, "cours sur le contrôle juridictionnel des actes des collectivités territoriales", UASZ, 2022.

un avocat. Le juge administratif se prononce entre quelques jours et au maximum un mois, car justifiant les règles de l'urgence.

Dans la même logique et selon les conditions relatives au référé pour mesures utiles, il nous permet de demander au juge toutes mesures utiles avant que l'administration ait même pris une décision. En guise d'exemple, on peut parler de la demande de communication d'un document nécessaire pour faire valoir des droits. Le juge à cet effet prononce alors dans un délai d'un mois au maximum pour ne pas déroger à l'urgence.

Pour demander un référé conservatoire, il faut de justifier l'urgence, montrer que la mesure demandée est nécessaire et surtout la mesure demandée ne doit en aucun cas aller à l'encontre d'une décision administrative existante (dans un cas pareil, on assiste à la demande de la suppression de l'application de la décision concernée, par le moyen de référé-suspension).

Pour expliciter ces informations citées ci-dessus, on peut se référer à l'article L 521 alinéa 3 du code de la procédure administrative.<sup>142</sup>

Et au Sénégal, le constat est presque le même qu'en France et s'explique du fait que notre pays s'est inspiré du système administratif français.

Dans certains cas, le juge est obligé d'adresser la requête à l'administration et toutes les personnes concernées pour qu'elles puissent se défendre. Dans la même condition, il fixe la date et l'heure de l'audience dans un délai qui va de 48h à un mois ou dès fois plus selon le degré d'urgence. La convocation peut se faire par tout moyen soit par le biais d'un appel téléphonique ou par télécopie.

En fonction du délai avant l'audience, l'administration est dans l'obligation de fournir des explications par écrit ou même seulement de façon orale et au cours de l'audience. Dans tous les cas la présence de l'audience est conseillée du fait de son caractère assez important car des informations d'une importance capitale peuvent être échangées entre le juge et les parties et même des questions peuvent être posées aux concernés.

## **B. L'ordonnance du juge administratif**

En procédure judiciaire, l'ordonnance est une décision prise par un juge. Le juge statue seul, dans certains cas, dans son cabinet, c'est-à-dire hors de l'audience publique. C'est

---

<sup>142</sup> Loi n°2000-597 du 30 juin 2000, publié et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2001

une procédure qui a été instituée, soit en raison de l'extrême urgence, et dans le but de régler au moins de façon provisoire une situation qui ne peut souffrir d'une quelconque attente ou même qui risque de s'aggraver.

C'est pourquoi on considère le juge des référés comme le juge administratif de l'urgence. Il ne juge pas du principal (ex : il ne prononce pas l'annulation d'une décision) mais permet d'obtenir des mesures provisoires et à la fois rapides, destinées à sauvegarder les droits et libertés des administrés. Il se prononce par ordonnance.

Le juge administratif a longtemps été critiqué par son incapacité supposée à gérer l'urgence. Il existait certes un grand nombre de procédures de référés, mais en réalité qui étaient éparses et d'une efficacité plus ou moins limitée.

En guise d'illustration, on peut évoquer la loi française du 30 Juin 2000<sup>143</sup> sur le référé devant les juridictions administratives a réformé ces procédures tout en renforçant aussi les pouvoirs reconnus au « juge des référés ».

Depuis lors, on distingue trois grands types de référés :

- Les référés d'urgences qui regroupent le référé liberté, le référé suspension de même que le référé conservatoire encore appelé référé pour mesures utiles ;
- Les référés dits ordinaires à l'exemple du référé constat, référé instruction et le référé provision ;
- Enfin divers autres référés qui sont spécifiquement relatifs à des domaines auxquels on peut citer l'exemple du référé fiscal ou encore des régimes spéciaux (ex : suspension sur déféré préfectoral pour les actes relatifs aux collectivités territoriales).

A ce titre, il convient donc de réserver une place particulière aux référés intervenant dans le domaine de la passation des contrats par l'administration. En effet, il est possible d'introduire devant le juge administratif un référé "précontractuel", lorsque les obligations de publicités et de mise en concurrence n'ont pas été respectées. Depuis 2009, il est en effet possible d'exercer un référé "contractuel", pour les mêmes motifs, mais lorsque le contrat litigieux a déjà été signé par les parties co-contractantes.

---

<sup>143</sup> Loi n°2000-597 du 30 Juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives, Journal officiel.

En plus de ces conditions, le juge des référés peut suspendre l'exécution d'une décision administrative (référé-suspension) si nécessairement deux conditions sont réunies :

- L'urgence que le juge apprécie librement ;
- L'existence d'un doute sérieux sur la légalité de l'acte en cause.

Le juge des référés est au sein de chaque tribunal, un juge qui statue seul. Il peut s'agir d'un président du tribunal administratif, d'une cour administrative d'appel ou d'un magistrat expérimenté (au minimum deux ans d'ancienneté et grade de premier conseiller) qu'il désigne. Dès qu'il est saisi d'une requête en urgence, il fixe la date de l'audience. Le délai peut cependant varier en fonction du degré de l'urgence, de quelques heures à quelques jours. Dès la fin de l'audience, on peut plus tard s'il estime nécessaire, le juge annonce le sens de sa décision. Il ne peut prendre que des mesures provisoires.

## **Section 2 : L'étude des moyens de la légalité effectuée par le juge administratif**

L'étude de la légalité<sup>144</sup> effectuée par le juge administratif constitue une place importante dans la conduite des affaires publiques. Le juge administratif dans sa mission joue un rôle important dans l'Etat de droit en particulier dans la légalité des actes des collectivités territoriales. Elle permet la cohésion et le respect de la supériorité des actes.

C'est dans cette perspective que le juge administratif avant de procéder au jugement de l'acte dont la légalité est contestée, doit au préalable contrôler la recevabilité de l'action introduite devant lui.

### **Paragraphe 1 : La recevabilité des recours en annulation devant le juge administratif**

Pour qu'un recours soit recevable devant le juge administratif, il doit avoir pour objet de contester la légalité d'un acte administratif. Dans ce cas, il convient de parler de la recevabilité du déféré mais aussi des conclusions tirées du recours pour excès de pouvoir et du déféré. Ce choix se justifie du fait que les conditions de recevabilité du REP sont énumérées dans la première partie.

---

<sup>144</sup> Revue général de droit (l'office du juge administratif saisi d'une demande de sursis à exécution d'un acte juridictionnel)

## A. La recevabilité du déféré

Les conditions qui doivent être réunies pour que le juge puisse être saisi et trancher un litige au 'fond' sont les conditions de recevabilité du déféré<sup>145</sup>. Ainsi pour être recevable, le recours en contentieux administratif c'est-à-dire le déféré doit remplir certaines conditions. Par exemple, le requérant ou le représentant de l'Etat doit agir dans le délai légal mais aussi respecter les conditions de forme.

Dans la durée de deux mois, le déféré préfectoral a pour point de départ la transmission de l'acte au représentant de l'Etat. L'accusé de réception fourni par le représentant de l'Etat rend l'acte exécutoire mais c'est une transmission qui ne correspond pas toujours avec la date de l'adoption de l'acte. L'exécution de l'acte n'est point possible que si l'acte est transmis à la préfecture mais en aucun cas il n'est pas susceptible d'être exécuté avant cette transmission. Sans la transmission, la collectivité locale est dans l'illégalité et l'acte ne devrait pas être applicable. Cette solution se justifie par le fait que les décisions sont souvent incomplètes, car l'accusée de réception ne peut a priori pas être refusé mais pourtant nécessite d'être contrôlé. Le conseil d'Etat a jugé qu'une transmission complète marquait le point de départ du délai.(Arrêt du conseil d'Etat 25 Janvier 1991, Brasseur).<sup>146</sup>

Quand il s'agit d'actes simples, il n'y a pas de problème mais pour le contentieux lié aux contrats, nous constatons que c'est plus compliqué du fait du caractère sérieux du contrat et des droits qui relèvent de la volonté de chacune des parties la composant.

Pour ce qui concerne la théorie de la connaissance acquise<sup>147</sup>, si l'intéressé de son propre initiative montre qu'il avait connaissance de l'acte, c'est à partir de ce moment que court le délai, quand bien même cette connaissance soit acquise avant qu'ait eu lieu les modalités générales de publicité.

La jurisprudence a assez largement admis cette connaissance acquise, par exemple, un membre d'une assemblée délibérante, par sa participation à l'assemblée, peut être légitimement considéré comme ayant connaissance de l'acte. C'est aussi pareil quand

---

<sup>145</sup> Bulletin des arrêts du Sénégal, n°5 19-20, Arrêt n°11 du 20 juin 2017

<sup>146</sup> CE, 25 Janvier, Brasseur, n°80969 Publié au recueil Lebon

<sup>147</sup> Article R. 421-5 du code de justice administrative (connaissance de fait d'une décision, révélé par l'exercice d'un recours juridictionnel, ne peut suppléer à l'absence d'indication des voies et délais de recours)

un requérant fait un recours administratif contre un acte même si les modalités de publicités sont accomplies ultérieurement.

C'est pourquoi, pour que le déféré soit recevable, il est nécessaire que les conditions fixées par le code général des collectivités territoriales (CGCT) aux articles 246 et 247 soient en conséquence respectées.

Il faut obligatoirement que le déféré soit exercé par le représentant de l'Etat par sa propre initiative ou à la demande d'une personne lésée. En dehors de ces conditions, il est indispensable que les actes concernés soient prévus par les articles 243 et 244 du CGCT. Ces actes pour être recevables doivent faire grief au requérant. Ça veut dire en d'autre terme que le requérant doit avoir un intérêt à agir tout en se situant dans le délai prévu par la loi concernant le déféré.

Par ailleurs, au-delà de ces conditions énumérées ci-dessus, le déféré doit remplir des conditions de forme à savoir le caractère écrit du déféré qui en son tour mentionne les Nom, Prénom, la qualité du requérant, son adresse précise de même que les moyens c'est-à-dire deux mois après son entrée en vigueur.

Contrairement au recours pour excès de pouvoir, le déféré n'est pas assorti d'une consignation et n'exige pas le ministère d'un avocat.

En somme, si après examen toutes les conditions pour sa recevabilité sont réunies, le juge administratif pourra statuer, au cas contraire, le déféré est purement et simplement déclaré irrecevable.

## **B. La recevabilité du recours pour excès de pouvoir (REP)**

L'administration dispose de nombreuses prérogatives propres que l'on appelle plus précisément des prérogatives de puissance publique. Il s'agit notamment de privilèges exorbitants qui lui permettent de prendre des décisions exécutoires et d'en réaliser elle-même l'exécution par la contrainte.

Son action doit cependant se soumettre à certaines limites que pose notamment, le principe de l'égalité. En vertu de celui-ci les actions de l'administration doivent se conformer aux règles de droit en vigueur. Si tel n'est pas le cas, le principe de légalité devient vicié, et les actes administratifs qui en ressortent sont entachés d'irrégularités. Ils sont ainsi susceptibles de faire l'objet de contentieux. Edouard Laferrière en

distingue traditionnellement quatre : celui de l'annulation, celui de pleine juridiction, celui de la répression et enfin celui de l'appréciation de la légalité et de l'interprétation.

Mais aujourd'hui le juge de l'excès de pouvoir peut être saisi via le recours pour excès de pouvoir et en conséquence dispose de nombreux moyens pour connaître l'irrégularité de l'action administrative.

Ainsi le recours pour excès de pouvoir au sens large est un recours effectué par un administré en vue d'annuler un acte administratif qui serait entaché d'illégalité. C'est donc une procédure qui nécessite le respect de certaines conditions pour sa recevabilité devant le juge administratif.

Le recours pour excès de pouvoir n'est donc recevable que contre une décision explicite ou implicite d'une autorité administrative, le délai pour se pourvoir est de deux mois à compter de la publication de la décision attaquée ou de la date de la notification ou de la signature de ladite décision.

Concernant l'intérêt du requérant à agir, le recours pour excès de pouvoir est une procédure à la portée de tous les justiciables.

Toutefois, pour qu'il soit recevable devant le juge administratif, le requérant doit prouver son intérêt à agir. La jurisprudence a admis que l'intérêt à exercer un recours pour excès de pouvoir peut-être direct ou indirect, individuel ou collectif.

Dans une décision de justice, en l'occurrence l'arrêt Casanova du 29 Mars 1901<sup>148</sup>, le Conseil d'Etat précise le caractère libéral de la qualité à agir. Cette décision confirmait ainsi la recevabilité d'un recours intenté par le contribuable d'une commune contre un acte qui fait grief au patrimoine de sa ville.

Même si l'intérêt à agir s'est élargi à l'intérêt indirect et collectif, le juge administratif souligne qu'il doit toutefois être véritablement suffisant.

L'objectif est de d'éviter que le recours en excès de pouvoir ne se transforme en une action populaire.

Dans la même logique, il faut aussi noter que concernant la nature de l'acte ; aucun recours pour excès de pouvoir ne peut cependant prospérer si l'acte contesté n'est pas décisoire et ne comporte pas un élément affectant une situation particulière. Pour que le

---

<sup>148</sup> CE, du 29 Mars 1901, n° 94580, Publié au recueil Lebon

recours soit recevable, il faut que la décision en cause soit non seulement exécutoire, mais surtout qu'elle vous fasse grief. A cet effet, en droit public, la loi prévoit qu'elle doit produire des effets juridiques et porter atteintes aux droits et obligations de l'administré concerné. De même, ne peuvent faire objet de recours pour excès de pouvoir :

- . Les actes préparatoires,
- . Les décisions des cours et tribunaux, notamment dans le cadre d'un procès,
- . Les actes législatifs établis suivant les procédures législatives.

Par ailleurs, les actes de gouvernement, édictés par une administration bénéficiant d'une immunité juridictionnelle ne peuvent faire l'objet de recours pour excès de pouvoir.

Enfin pour le délai d'ouverture, pour être valable, le recours pour excès de pouvoir doit s'ouvrir dans un délai de deux mois après la date de publication pour les règlements, pour les décisions individuelles, il commence après la date de leur notification. Passé cette période, le requérant perd d'office son droit au recours pour excès de pouvoir et ne peut plus demander l'annulation de la décision administrative. En principe, doit avoir indiqué le délai de recours dans la notification.

Il existe cependant quelques exceptions au principe relatif au délai d'ouverture du recours. Le tout premier est la possibilité pour le requérant d'exercer un recours administratif gracieux devant l'autorité compétente en lui demandant de revenir sur sa décision. Dans ce cas, l'administration dispose de deux mois pour répondre au requérant. En cas de silence ou de réponse non satisfaisante, le délai de deux mois redémarre.

## **Paragraphe 2 : Le jugement de l'acte incriminé**

Le juge administratif, une fois saisi d'un recours en annulation contre un acte de l'administration jugé illégal, le jugement rendu porte sur le fond. Mais par mesure de prudence et de légalité, le juge administratif est obligé de statuer sur la demande du sursis à exécution(A) au cas où celui-ci existe avant de rendre sa décision finale qui porte sur le fond(B).

## A. L'examen de la légalité par le juge administratif

Si le juge est saisi d'un recours en annulation contre un acte administratif jugé illégal, le jugement peut, porter sur l'examen de la légalité exercé par le juge administratif. C'est cet examen qui nous mène à statuer sur le sursis à exécution de même que les techniques qui sont en phase avec le contrôle de la légalité.

En droit français le décret n° 63-766 du 30 juillet 1963<sup>149</sup> portant règlement d'administration publique pour l'application de l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945<sup>150</sup> et relatif à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'Etat en son article 54 et abrogé par décret n°2000-389 du 4 mai 2000<sup>151</sup> et modifié plusieurs fois nous indique que si l'exécution de la décision attaquée risque d'entraîner des conséquences difficilement réparables et si les moyens énoncés dans la requête paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée ; le juge prendra les dispositions nécessaires pour amoindrir les dommages qui peuvent en découler.

Le juge administratif dans l'examen qu'il exerce sur la légalité des actes sur le fond doit statuer s'il existe, sur le sursis à exécution avant d'aborder l'examen sur le fond. C'est pour cela que nous jugeons nécessaire de parler du sursis à exécution au Sénégal avec l'article 247 alinéas 1 du code général des collectivités territoriales qui dispose « le représentant de l'Etat peut assortir sa demande d'un sursis à exécution. Il est fait droit à cette demande si l'un des moyens invoqués dans la requête paraît, en l'Etat d'exécution sérieux et de nature à justifier l'annulation de l'acte attaqué ». <sup>152</sup>

Pour évoquer la condition de recevabilité du sursis à exécution, on doit faire allusion aux moyens invoqués par le requérant qui justifie combien sa demande est sérieuse et de nature à pouvoir recourir au sursis pour prétendre à la possibilité d'annuler l'acte en cause. C'est-à-dire que l'acte doit causer un préjudice sérieux aux requérants et en outre ces préjudices doit être irréparables.

Lorsque l'acte attaqué est de nature à compromettre les libertés individuelles, le président de la cour suprême, un des membres délégués à cet effet prononce un sursis

---

<sup>149</sup> Portant règlement d'administration publique

<sup>150</sup> Relatif à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'Etat

<sup>151</sup> Relatif à la partie réglementaire du code de justice administratif (Décrets en Conseil d'Etat)

<sup>152</sup> FAYE, "contrôle administratif des actes des collectivités territoriales", UASZ, 2022.

dans un bref délai (48h). Le sursis à exécution est alors accordé par le juge et il a pour objet de suspendre l'exécution de l'acte en attendant son jugement sur le fond.

Le sursis à exécution d'une décision administrative fait intervenir la superposition de deux procédures (la partie perdante peut interjeter appel mais en même temps elle doit exécuter le jugement en première instance pour éviter de priver d'appel). C'est pourquoi ces décisions administratives résultent des dispositions de l'article 48 de l'ordonnance n° 45-1708 du 31 juillet 1945<sup>153</sup>, sauf dispositions législatives spéciales. La requête devant les juridictions administratives n'a point d'effet suspensif, s'il n'en est autrement ordonné par le juge.

L'article 54 du décret du 31 juillet 1963<sup>154</sup> autorise le sursis si l'exécution de la décision attaquée risque d'entraîner des conséquences difficilement réparables.

La procédure de suspension provisoire de l'exécution d'un acte administratif faisant l'objet d'une demande de sursis est une innovation de la loi 8 février 1995<sup>155</sup>, qui l'a réservé aux tribunaux et aux cours d'appel.

Le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appels permet ainsi au tribunal administratif ou au président de la formation de jugement, saisi d'une demande en ce sens, de prononcer, par ordonnance et au terme d'une procédure contradictoire la suspension pour une durée maximum de trois mois de l'exécution d'une décision administrative faisant l'objet d'une demande de sursis à exécution.<sup>156</sup> Deux conditions sont requises : l'exécution risque des conséquences irréversibles ainsi que la requête comporte un moyen sérieux.

La création de la suspension provisoire d'exécution, accessoire au sursis, visait à tenir compte de la lenteur avec laquelle le juge se prononçait sur les conclusions à la fin du sursis à l'exécution des décisions administratives.

Non seulement la suspension provisoire semble une source d'alourdissement procédural mais, là encore la cohérence des deux procédures n'est pas évidente.

En effet trois conditions s'additionnent : la requête au fond de l'annulation de la décision administrative contestée (recours au principal, qui ne concerne pas cette

---

<sup>153</sup> Légifrance, CE n°45-17 08 du 31 juillet 1945

<sup>154</sup> Abrogé et remplacé par l'ordonnance n°45-1708 en son article 48 du 31 juillet 1945 susvisée

<sup>155</sup> LO n° 95-125 du 8 Février 1995, Légifrance

<sup>156</sup> Article L.10 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appels

partie), la demande de sursis à exécution, enfin la demande de suspension provisoire (recours accessoire au sursis)

C'est pourquoi l'instruction des demandes de suspension provisoire doit être contradictoire en application de la loi sur le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appels or, aucune règle spécifique ne décrit les modalités de cette instruction.<sup>157</sup>

Dans le silence des textes, le conseil d'Etat a jugé que l'instruction de la suspension provisoire était régie par les mêmes règles que l'instruction du sursis à exécution<sup>158</sup>: l'instruction est "*d'extrême urgence*": les délais accordés aux parties et administrations intéressées pour fournir leurs observations sont fixées au minimum et doivent être rigoureusement respectés. Faute de quoi il est passé outre sans mise en demeure.

Cependant la loi a prévu une différence dans le prononcé de la suspension provisoire et du sursis : le juge unique se prononce sur la suspension de l'article L.10, ce qui rapproche cette procédure de la technique du référé, tandis que la demande de sursis à exécution relève d'une décision collégiale.

Toujours dans le cadre de l'article L.10, le magistrat statuant seul se prononce en l'absence de conclusion du commissaire du Gouvernement. Il n'est pas tenu de statuer en audience publique. Il apprécie s'il ya lieu d'entendre les parties en cause ou s'il peut se contenter de leurs productions écrites. S'il décide de renvoyer le dossier devant la formation collégiale de jugement, les règles classiques que sont l'audience publique et les conclusions du commissaire du Gouvernement s'appliquent.

Formellement, il sera d'autant plus facile pour le juge d'examiner conjointement les demandes de suspension et de sursis qu'il les rejettera ensemble selon la même procédure.

En effet, la suspension provisoire comme le rejet des conclusions à la fin de sursis s'effectue par ordonnance du président (article L.9 du code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel), en pratique, de nombreuses ordonnances ont refusé conjointement de faire droit aux deux types de requête, faisant valoir qu'elles

---

<sup>157</sup> Article L.10 op.cit.

<sup>158</sup> CE, 26 mai 1995, Préfet de la Guadeloupe c. M. Etna

posaient à juger des questions semblables et avait fait l'objet d'une instruction commune.

## **B. L'effet du jugement sur le fond**

Selon la doctrine, le juge sénégalais dans sa fonction de "diseur de droit" accorde avec parcimonie le sursis à exécution. En effet, il vérifie de façon stricte et sans équivoque à savoir si les moyens sont sérieux mais aussi est-ce le préjudice est irréparable.

Par ailleurs au Sénégal une nouveauté majeure a été introduite par la loi organique 99-72 du 17 février 1999 modifiant la loi organique 96-30 du 21 octobre 1996 sur le conseil d'Etat.<sup>159</sup>

Ainsi la notion de « préjudice difficilement réparable » remplace celle du « préjudice irréparable ».

Pour le cas du référé, on constate l'existence d'une procédure qui dans sa mise en œuvre permet au juge d'ordonner « toutes mesures utiles sans faire préjudice au principal ». Il s'agit en effet pour le juge d'intervenir en cas d'urgence pour éviter que le requérant risque de subir un préjudice important mais en s'abstenant de statuer au principal.

En définitive, le constat reste l'urgence qui est une procédure à la fois simplifiée et accélérée de référé en raison de la modestie de l'objet de la mesure d'instruction demandée : la constatation des faits.

Cette procédure permet simplement de constituer des preuves par la désignation d'un expert au besoin par le juge. A cet effet, il est important de signaler que le juge sénégalais n'utilise presque pas cette procédure.

En se référant à l'article du professeur Meissa DIAKHATE paru en avril passé (enseignant chercheur) sur la "motivation des décisions des juridictions administratives en Afrique subsaharienne francophone"<sup>160</sup> nous des donne des réponses à l'effet du jugement vis-à-vis des recours en annulation devant le juge administratif.

L'effet du jugement s'identifie par une garantie de l'Etat de droit qui fait que la motivation n'est pertinente que si son appréciation tient compte de l'adéquation et de

---

<sup>159</sup> Loi organique n°99-72 du 17 Février 1999 modifiant la loi n°99-30 sur le conseil d'Etat, cour suprême, 2005.

<sup>160</sup> Meissa DIAKHATE, Afrilex, avril, 2019

l'efficacité de la réponse apportée par la juridiction administrative aux moyens et prétentions des parties. Au sens d'un devoir à la charge du juge, elle est une source de garantie fondamentale pour l'administré contre l'arbitraire de la puissance publique. La lecture des décisions des juridictions administratives en Afrique subsaharienne occupe l'esprit à identifier la méthode et les techniques particulières par lesquelles la motivation satisfait ou contrarie l'esprit des parties à un procès administratif. Dans les deux cas, il est soumis à l'obligation de conduire un raisonnement juridique articulé par des arguments qui sont juridiquement justifiés.

---

## **DEUXIEME PARTIE : LES LIMITES ET SOLUTIONS RELATIVES A L'EXERCICE DU CONTROLE DE LEGALITE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF**

---

Le juge administratif a la compétence et la mission de faire appliquer la règle de droit au point d'assurer la légalité des actes qui lui sont soumis. Dans cette mission des prérogatives lui sont offertes pour pouvoir dire le droit sans contraintes. Mais dans les différentes hypothèses qui lui permettent d'être un juge du juste milieu c'est à dire de la légalité qui, principalement concerne des questions techniques dans la plupart situées entre légalité et opportunité. Le juge retient l'ancienne conception du contrôle restreint. Ce dernier en principe exclut tout contrôle juridique des faits y compris l'erreur manifeste d'appréciation.

Ce contrôle à la fois ancien et restreint qui, dans les faits est profitable au juge nous laisse comprendre que le juge administratif dans son exercice du contrôle de légalité est sans doute limité. C'est dans ce contexte que nous jugeons important de parler dans la première partie les facteurs qui justifient ces limites (chapitre premier) et dans la seconde partie tirer au clair les innovations qui émanent de l'acte III de la décentralisation (chapitre deuxième)

### **CHAPITRE PREMIER : LES FACTEURS JUSTIFIANT CES LIMITES**

Les limites du juge administratif sont de divers ordres. Elles sont en réalité liées à des facteurs qui font que le contrôle ne puisse pas accéder au juge administratif. Ce sont des raisons qui dans le processus du contrôle de légalité ne facilitent pas la routine qui est le mode normal de la transmission des actes administratifs.

C'est dans ce contexte que notre argumentaire va dans le sens de justifier la faiblesse voire la pauvreté de la jurisprudence concernant ces limites (section 1), poursuivant

dans la même logique, nous allons renforcer ces limites liées à l'exercice du contrôle de légalité par le juge administratif en se focalisant sur d'autres limites (section 2).

## **Section 1 : La faiblesse ou pauvreté de la jurisprudence en la matière**

La jurisprudence qui est considérée comme l'ensemble des décisions de justice constitue une des références du juge administratif pour statuer. En effet, elle est une base légale, une référence pour rendre des décisions de justice. Cependant ces décisions de justice au Sénégal sont en réalité frappées par une pauvreté ou une faiblesse flagrante. Ces dernières sont des conditions qui empêchent au juge administratif d'avoir des références fiables pour statuer en vue de se conformer à la légalité.

C'est pour cette raison que nous allons nous baser de la faiblesse des décisions en terme quantitatif (paragraphe 1) avant d'aborder leur faiblesse en terme qualitatif (paragraphe 2)

### **Paragraphe 1 : Une faiblesse quantitative**

Cette faiblesse des décisions en terme quantitatif justifie le fait que les décisions de justice rendues sont insignifiantes au point que les juges ont des contraintes pour avoir des références dans leur mission de diseur de droit. En conséquence la faiblesse des décisions en terme quantitatif peut belle et bien être un handicap dans le bon fonctionnement du contrôle de légalité, faute de référence du fait d'une jurisprudence presque inexistante.

En réalité cette faiblesse des décisions en terme quantitatif se justifie par des facteurs à la fois sociologiques (A) et politiques (B).

#### **A. Les facteurs sociologiques**

La réalisation escomptée de l'Etat de droit au Sénégal présente toujours de nombreuses lacunes causées par les facteurs sociologiques. Ces lacunes ou handicaps se rapportent à d'importantes raisons et qui en revanche comportent un certain nombre de conséquences qui empêchent le juge de pouvoir bien faire son travail. Ce phénomène est la résultante d'une société qui n'a pas l'habitude de porter les affaires les concernant devant la justice c'est-à-dire d'ester en justice.

Cet éloignement ou ce fait de reléguer le juge au second plan est sans doute le fruit d'un sentiment commun à bon nombre de sénégalais. C'est la peur de la justice qui constitue un héritage que nos ancêtres nous ont légué car pour eux "le linge sale se lave en famille"<sup>161</sup> d'où le fameux arbre à palabre où toutes les différends étaient réglés à la présence des notables et des dignitaires d'une communauté donnée.

En réalité au Sénégal, traduire quelqu'un devant la justice ou même le simple fait d'ester en justice est un acte très mal vu et même plus loin, au niveau des institutions ce sentiment est encore cultivé et la culture africaine, en particulier celle sénégalaise triomphe ainsi sur les exigences de l'Etat de droit c'est-à-dire que les normes sociales sont tellement respectées au point qu'elles prennent dans de nombreuses situations le dessus sur les normes établies par nos lois et règlements.

Conscient de ce phénomène sociétal, les autorités locales ainsi que les autorités administratives qui sont les représentants de l'Etat privilégient le dialogue au point de se faire entendre sur l'écrasante majorité des questions pouvant les opposer plutôt que de faire porter leurs litiges auprès des tribunaux administratifs pour un éventuel arbitre du juge qui demeure le juge de la légalité.

D'ailleurs, dans le rapport sur le contrôle de légalité, on constate ici au Sénégal que le pourcentage des déférés est sans doute extrêmement faible du fait de l'éloignement conditionné de nos réalités culturelles et ancestrales. En occurrence tout se règle au moment de la phase précontentieuse. C'est pourquoi le Professeur Ismaila Madior FALL<sup>162</sup> le confirme sans retenue en rapportant que « L'identification statistique des décisions rendues par le conseil d'Etat en matière de contrôle de légalité au cours de la période ( 1998-2001) demeure décevante. En combinant l'ensemble des sources de jurisprudence disponibles (bulletins des arrêts du CE, décisions non publiées, décisions contenant dans les rapports sur le contrôle de légalité) le nombre de décisions que nous avons pu recenser en presque dix ans d'application des textes sur la décentralisation en matière de déferé ne dépasse guère trois »<sup>163</sup>.

---

<sup>161</sup> Adage de la société africaine ancestrale

<sup>162</sup> Professeur Ismaila Madior FALL dans son article intitulé « le contrôle de légalité des actes des collectivités locales », publié dans la Revue internationale de droit africain EDJA, n° 63, 2004, pp 61-99

<sup>163</sup> Article sur le contrôle de légalité de Ismaila Madior FALL, p. 41

Même si en ce moment, il est difficile de parler d'évolution faute de rapport ; le constat reste toujours le même avec une évolution toujours marginale malgré l'acte III de la décentralisation.

Cette remarque du Professeur FALL ne nous laisse pas indifférent car c'est une confirmation que la société sénégalaise n'est toujours pas prête pour prendre toutes les indications ainsi que les directives qui s'accommodent avec l'Etat de droit comme nous l'avons hérité de la métropole.

C'est pour cette raison que le contrôle du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales, malgré leur importance et leur nécessité dans un Etat de droit est confronté à de nombreux défis sociologiques dans sa mise en œuvre au Sénégal.

L'efficacité de la justice et de l'Etat de droit au Sénégal présente encore des difficultés. Ces dernières sont d'un part inhérent à l'existence de signes autoritaires et d'autre part à un environnement socio-idéologique qui obstrue son épanouissement.

La persistance ou l'imposition de l'autoritarisme au Sénégal qui constitue un fléau dans la justice et dans l'Etat de droit dans la mise en œuvre du bon fonctionnement de la justice. Bien que le Sénégal ait connu un processus démocratique sans faille, il faut de même mettre en exergue que ces "Etats Africains à l'instar de leurs dirigeants s'étaient taillés de constitutions sur mesure"<sup>164</sup>.

En effet l'encrage des sénégalais à la culture est de régler la plupart des conflits à l'amiable reste un handicap mais n'en reste pas la seule, car d'autres facteurs comme celles politiques sont aussi non négligeables.

## **B. Les facteurs politiques**

Tout comme les facteurs sociologiques, les facteurs politiques ont aussi une influence non négligeable dans le contrôle des actes des collectivités territoriales exercé par le juge administratif. Les facteurs politiques ont donc une main mise sur le fonctionnement des collectivités territoriales du Sénégal ainsi que dans la mise en œuvre du contrôle de légalité. C'est pour ces raisons politiques que les décisions de même que les arbitrages qui sont en général effectués au niveau de l'administration centrale sont dans la plupart

---

<sup>164</sup> Ecrivain africain, Né à Boundiali (côte d'ivoire) en 1927

du temps faussés du fait des considérations ou appartenances politiques. En effet, il n'est pas rare de voir des cumuls de fonction à l'exemple des ministre-maire ou président de conseil, avoir des privilèges qui ne sont justifiés que par leur appartenance politique. Ces autorités colorées politiquement ont souvent dans la répartition des fonds provenant de l'Etat central comme les fonds de dotation de la décentralisation (FDD), taillées la part du lion au détriment d'autres collectivités qui dès fois sont plus vastes et plus peuplées. En deux mille un (2001), le Ministre chargé des collectivités territoriales qui octroyait plusieurs millions de francs de fond de dotation de la décentralisation à la communauté rurale qu'il gère (Président communauté rurale(PCR) au point que d'autres en ont eu moins de trois millions)<sup>165</sup>.

Plus récemment après l'alternance en 2012, dans la ville de Guédiawaye, dirigé par le frère du Président de la République ; il a reçu un fond de dotation de la décentralisation exceptionnellement supérieur à la commune de Dakar. Après ces constats tangibles, l'histoire témoigne aussi que la plupart des communes gérées par des opposants ont souvent tendance à être laissées en rade et dans la plupart du temps mal servies du fait de l'appartenance politique du maire. A cet effet, nous pouvons évoquer le cas de la ville de Dakar géré par un maire socialiste, qui à son tour se voit bloqué par le Ministre des finances concernant son emprunt obligataire pour mieux développer sa commune.

Ces facteurs politiques cités en haut ne font pas certes un obstacle direct au contrôle de légalité du juge administratif mais peut influencer dans des cas. Si nous faisons le constat, il est clair que le Président de la République du Sénégal par le biais de la constitution a le pouvoir de nommer à tous les emplois civils et militaires. En effet il va de soit aussi de la carrière de ses employeurs et pour cela, celui-ci a souvent le pouvoir sur ces fonctionnaires nommés ; d'ailleurs même le Président de la République est le chef suprême de la magistrature. Si nous revenons un peu en arrière le chef de cette magistrature sénégalaise nous laisse entendre « qu'il a mis son coude sur certains dossiers concernant la justice » et dans ce cas quand est-il de ces dossiers et pourquoi cette immixtion de l'exécutif dans le judiciaire ?

Ces faits à notre niveau se justifient par le fait que le chef de l'Etat au Sénégal « règne » car tous les pouvoirs sont concentrés sur ses mains et il a toujours son mot à dire dès

---

<sup>165</sup> « Le contrôle de légalité des actes des collectivités locales au Sénégal » Revue internationale de droit africain, EDJA, n° 63, 2004, pp 61-99  
Voir articles de presse en annexe

fois même le dernier sur tout ce qui tourne autour de la République malgré la théorie de la séparation des pouvoirs.

C'est pour ces raisons que nous disons que le jeu politique fausse le jeu démocratique mais plus grave encore influe dans le contrôle de légalité. Ainsi nous sommes en droit de dire que les facteurs politiques jalonnent le contrôle du juge administratif d'une nette inefficacité. Il est en ainsi des irrecevabilités à pelle et à la moindre occasion<sup>166</sup>.

Les facteurs politiques représentant ainsi les décisions des gouvernants et des institutions en générales, ceux-ci sont encore les conséquences nées de l'acte III de la décentralisation. Cette dernière avait comme objectif de réparer les inégalités consenties sur le territoire sénégalais, de rendre les territoires plus viables d'où la communalisation intégrale. Cependant l'objectif reste loin d'être atteint du fait de l'action purement politique que l'administration de même que les gouvernants cherchent à intégrer dans les institutions, comme le pouvoir judiciaire qui, en réalité ne doivent être qu'autonome pour la bonne marche de l'Etat.

## **Paragraphe 2 : Une faiblesse quantitative**

Au Sénégal, la justice administrative est inspirée de la France. Cette dernière a fondé son administration et sa justice administrative sur les cendres de la tradition française et des coutumes qui fondent la vie sociale. Cependant le Sénégal s'est inspiré de celle-ci sans faire part des réalités qui gouvernent les sociétés Africaines en général et du Sénégal en particulier. C'est pourquoi l'instauration de la justice sénégalaise en général, souffre d'un handicap dans sa démarche. Il faut aussi noter que ces tares sont plus remarquables dans la justice administrative. Cette situation est à l'origine du fait que cette dernière a tendance à recourir à ses prérogatives de puissance publique pour basculer la balance à ses côtés. A cela s'ajoute des magistrats qui, dans leur formation sont "hétérogène" c'est-à-dire ne sont pas des spécialistes du droit administratif. C'est pour cette raison que nous allons axés notre réflexion sur une inspiration profonde de la jurisprudence française(A) et de la non spécialisation des magistrats au Sénégal(B)

---

<sup>166</sup> A ce sujet Madjiguène diagne note avec justesse que le juge administratif est plus souple dans son interprétation des conditions de recevabilités du recours pour excès de pouvoir, la contribution du conseil d'Etat sénégalais à la construction de l'Etat de droit in Revue administrative, 2001, P 482.

## A. Une inspiration profonde de la jurisprudence française

Le Sénégal, tout comme les autres pays d'Afrique noire anciennement colonisés par la métropole s'est attelé à la mise en place des institutions de la République dès l'accession à la souveraineté internationale en 1960. La constitution de l'époque largement inspirée de la constitution française de 1958 prévoit la séparation des pouvoirs. Ainsi, le pouvoir judiciaire est indépendant des pouvoirs exécutif et législatif et est en conséquence exercé par la cour suprême, les cours et tribunaux. L'ordonnance n° 60-56 du 14 novembre 1960<sup>167</sup> fixant l'organisation judiciaire, en son article premier institue un ordre de juridiction pyramidal avec au sommet la cour suprême régie par les dispositions de l'ordonnance n° 60-17 de la loi organique du 3 septembre 1960<sup>168</sup>. Avant l'indépendance, un système de dualité des juridictions était de rigueur avec le conseil du contentieux, chargé du contentieux local, présidé par un magistrat de l'ordre judiciaire et dont les décisions étaient justiciables d'appel devant le conseil d'Etat Français. L'évolution de l'organisation de la justice à travers les réformes les plus importantes est marquée par l'unité de juridiction à la base avec une spécialisation au sommet.

La loi n° 84-19 du 2 février 1984 fixant l'organisation judiciaire dispose en son article premier : « l'organisation judiciaire comprend outre la cour suprême siégeant à Dakar, des cours d'appels, des cours d'assises, des tribunaux régionaux, des tribunaux départementaux et des tribunaux de travail ».

Ces juridictions connaissent de toutes les affaires civiles, commerciales ou pénales, des différends du travail et de l'ensemble des contentieux administratifs.

Cependant, le Sénégal, ancienne colonie de la France, a une interprétation presque identique du droit administratif et de la vocation du juge administratif. En effet, il considère que le juge administratif a pour vocation de protéger les droits et les libertés fondamentales des administrés et de défendre l'intérêt général. Il tranche les conflits entre les usagers et l'administration et détient un pouvoir de contrôle de la légalité des décisions de l'administration.

Le droit administratif est un droit essentiellement jurisprudentiel. De ce fait la jurisprudence est sans doute l'élément central de la formation et de la diffusion du droit

---

<sup>167</sup> Fixe l'organisation judiciaire du Sénégal

<sup>168</sup> Coursuprême.gouv.sn

administratif dans les Etats romano-germaniques, ou on trouve la France et la succession française c'est-à-dire ces anciennes colonies. En elle-même, la jurisprudence est une notion importante dans la formation du droit positif d'un Etat.

C'est pourquoi il est important de mettre le focus et de faire un retour sur le droit administratif des Etats africains en général et du Sénégal en particulier ainsi que de l'inspiration profonde de ces derniers dans la jurisprudence française.

A ce point en se basant sur l'article intitulé ' De l'existence d'une jurisprudence administrative dans les Etats d'Afrique francophones', on note tout au long de celui qu'une jurisprudence sénégalaise franchisée dans l'essentielle des décisions de justice rendues au Sénégal.

A cet effet, le constat est que le recours généralisé à la jurisprudence française comme référence est de rigueur dans l'ensemble des pays d'Afrique francophones. Et pour mieux apprécier la jurisprudence sénégalaise, le premier convient à se référer à la jurisprudence française postcoloniale. Un mimétisme jurisprudentiel est en effet observé. Ce phénomène consiste en la prise en charge « des notions concepts, méthodes et structures empruntés aux systèmes juridiques des colonisateurs des anciennes puissances colonisatrices. » Le professeur Ahmed Solem ould Boobout<sup>169</sup> exprime en ce sens l'idée selon laquelle le contentieux administratif est un domaine propice à l'esprit d'imitation. En effet « toute décision jurisprudentielle est le résultat d'un processus complexe qui passe, le cas échéant par la prise en considération des « précédents » c'est à dire des solutions adoptées par les autres juridictions y compris étrangères sur la question considérée ou les questions voisines ». <sup>170</sup>

Sur cette assertion, on constate que les juridictions africaines se réfèrent volontiers aux solutions de la jurisprudence française. Par contre cette situation est clairement justifiée par des données juridiques qui résultent de la colonisation et du régime de succession de l'Etat anciennement dominé à l'Etat dominant. Ainsi dans la plupart des cas, le juge africain francophone se réfère se réfère à une jurisprudence « française » à l'origine mais désormais incorporée au droit national par la plupart des constitutions africaines

---

<sup>169</sup> Juriste, chargé d'enseignement à la faculté de droit et des sciences économiques à l'université de Nouakchott, Mauritanie. (Article : De l'existence d'une jurisprudence administrative dans les Etats d'Afrique francophones).

<sup>170</sup> Ibidem

qui consacrent le principe de continuité en maintenant en vigueur le droit colonial antérieur.

Au-delà de cette jurisprudence précoloniale dont se référaient les pays d'Afrique francophone, même après l'accession à l'indépendance de ces Etats africains le constat est toujours est là. L'appropriation de la jurisprudence administrative française postcoloniale est encore constatée au Sénégal et dans la plupart des pays d'Afrique francophone. C'est pourquoi à la faveur de l'accession à l'indépendance de ces derniers en 1960, ces pays africains ont été appelés à opérer une refonte de leur système respectif de contrôle juridictionnel de l'administration mettant ainsi en place les premières juridictions administratives de l'Afrique francophone indépendante. La conséquence première que la doctrine administrativiste que l'Afrique francophone s'attendait à voir de cet élan d'autonomie et d'indépendance juridictionnelle est l'affluence de jurisprudence purement africaine et exprimant les véritables réalités sociales de chacun des Etats.

Il était en effet question d'avoir, au sortir des indépendances, une autonomie juridique effective. Cela en ce qui concerne l'édification des législations pleinement autonomes et la sécrétion d'une jurisprudence, et plus particulièrement d'une jurisprudence africaine plutôt que franchisée. En ce sens, le juge administratif gabonais affirmait dans son arrêt Indjendjet-Gondjout du 7 février 1962<sup>171</sup> que le droit administratif français, d'origine purement prétorienne répond aux nécessités de la vie publique en France, compte tenu de l'évolution des mœurs de ce pays.

Puis précisait ceci « les solutions valables pour une nation parvenue à un haut degré de perfection juridique ne sont pas forcément adaptables dans un jeune Etat qui n'est parvenu que très récemment à l'indépendance »<sup>172</sup>. Partant, le juge gabonais venait de réaffirmer les grands défis que devaient assumer les juges africains francophones dans leur appréciation du droit administratif africain. De même, il posait le problème de la transposition dans l'ordre juridique des Etats francophones d'Afriques de la jurisprudence de l'époque coloniale d'une part et d'autre part de l'appropriation de l'évolution des notions jurisprudentielles du conseil d'Etat français.

---

<sup>171</sup> [www.village-justice.com](http://www.village-justice.com)

<sup>172</sup> Loi et jurisprudence de Nicolas Molfessis dans *Pouvoirs* 2008/3 N°126

## B. La non spécialisation des magistrats

Selon le doyen Vedel, du fait pour un Etat de se préoccuper du système de répartition des compétences témoigne que son « droit administratif est, à certains égards, un droit encore primitif »<sup>173</sup>. En effet, « l'importance de la complexité des questions de compétences juridictionnelles rattache le droit administratif au droit insuffisamment évolué. C'est dans les droits primitifs que l'on centre l'attention sur le point de savoir quel juge sera saisi et comment. Un droit perfectionné attache plus d'importance au fond des litiges qu'aux complications de compétences ».<sup>174</sup> Cette situation cadre bien avec la plupart des situations en Afrique noire francophone depuis les années 2000 dont l'exemple du Sénégal, du Burkina Faso et du Congo. Rien qu'au Burkina, à l'instar de l'ordre des tribunaux judiciaires, les juridictions administratives depuis 2000 constituent un ordre de juridiction distinct. Dans cet ordre, les juridictions administratives spécialisées (conseil d'Etat et tribunal administratif) ont été instituées aux côtés des juridictions à compétence générale.

Le Conseil d'Etat est la juridiction suprême de l'ordre administratif. Il comprend deux chambres : la chambre consultative et la chambre du contentieux. Ce rapprochement de fonctions administrative et juridictionnelle a des avantages certains ; il donne à la « jurisprudence le caractère concret et pragmatique qui permet d'assurer une conciliation adéquate entre l'intérêt général et les intérêts particuliers des administrés. Ce rapprochement permet également au Conseil d'Etat de conserver une connaissance intime de l'administration que ne pourrait avoir un juge séparé complètement des milieux administratifs ».<sup>175</sup>

Mais, contrairement aux sections administratives du Conseil d'Etat français, la chambre consultative du Conseil d'Etat du Burkina Faso est à la fois conseillère et juge.

Au Sénégal par contre, la mutation de modèle est effective avec la réforme de 1992. Il faut rappeler que dès son accession à l'indépendance en 1960, le modèle d'organisation judiciaire du pays reposait sur l'existence d'un ordre de juridiction, coiffé au sommet par une cour suprême. Cette dernière cumulait les compétences dévolues en France, au conseil constitutionnel, au conseil d'Etat, à la cour de cassation et à la cour des comptes.

---

<sup>173</sup> Article sur "La constitution et le droit administratif", Bernard (STRIN), conseil-constitutionnel.fr, octobre 2012.

<sup>174</sup> Vedel (G), droit administratif, Paris, PUF, coll. « Thémis », 1980, p.110

<sup>175</sup> Les tendances administratives dans les Etats d'Afrique noires francophones

C'est donc par la loi n° 92-22 du 30 mai 1992 portant révision de la constitution que le constituant sénégalais procède à l'éclatement de la cour suprême en trois nouvelles juridictions suprêmes : le conseil constitutionnel, la cour de cassation et le Conseil d'Etat. Désormais le Conseil d'Etat compétent en matière administrative et la cour de cassation intervient en matière de contentieux de droit privé. Le Conseil d'Etat est compétent en matière d'excès de pouvoir. Il est juge de cassation des décisions des juridictions inférieures. « On est passé d'un système d'unité de juridiction à une dualité du contentieux à un système d'unité de base et spécialisation au sommet. Il s'agit d'un système à mi-chemin entre l'unité et la dualité »<sup>176</sup>. L'analyse est exacte puisque le tribunal régional a une compétence de droit commun en toute matière. Cette évolution est curieuse lorsqu'on se souvient des réponses apportées au moment des indépendances par les Etats Africains à la question de savoir s'il fallait ou non instituer un ordre juridictionnel administratif. Les défenseurs de la thèse de la suppression de la juridiction administrative se fondaient sur des motifs pratiques : l'utilité d'alléger l'appareil judiciaire et de simplifier les règles de compétence. « La séparation des juridictions judiciaires et administratives est d'une utilité discutable » disait M. Jeol en 1962 ; « la nationalisation de la justice (en 1960 imposait) sa simplification ». L'allègement de l'appareil judiciaire était d'autant plus nécessaire que des impératifs économiques, financiers et humains pressaient les législateurs Africains de ne pas se doter de leurs pays d'institutions juridictionnelles lourdes et coûteuses. En Afrique au sud du Sahara le dualisme juridictionnel était perçu comme un « anachronisme », lié à des « circonstances historiques propres à la France » et « ignorées de la plus part des systèmes juridiques étrangers ».<sup>177</sup>

Mais aujourd'hui le constituant et/ ou le législateur Africains estimaient de plus en plus qu'il faut une spécialisation des juges, compte tenu « de la complexité et de la spécialisation croissante des différentes branches du droit ; car il est désormais impossible à un juriste, même s'il compte parmi les plus éminents de maîtriser parfaitement la matière juridique dans toutes ses dimensions ». On rejoint ainsi l'idée demandée naguère par M. Lampué<sup>178</sup> : « pour appliquer un droit original, il est bon d'instituer un organe distinct et appliqué à cette tâche toute son activité »<sup>179</sup>. Même si

---

<sup>176</sup> Article intitulé (les tendances administratives dans les Etats d'Afrique noire francophones) p.é28

<sup>177</sup> Ibidem

<sup>178</sup> Juriste français, spécialiste du droit colonial

<sup>179</sup> Ibidem

tous les Etats n'ont pas adopté le dualisme juridictionnel « intégral », ces choix ne suppriment pas les difficultés liées à la détermination de la juridiction compétente. Les requérants peuvent se tromper. Les tribunaux eux-mêmes peuvent mal apprécier ce qu'est l'état du droit et se déclarer à tort, soit compétents, soit incompétents surtout qu'un tribunal des conflits n'est pas prévu. De plus, il peut se faire que le tribunal judiciaire et le tribunal administratif, tout en ne se dépassant pas les limites de leur compétence, se prononcent de façon divergente ; même s'il est vrai que telles divergences, qui sont de nature à choquer et de créer maintes complications, sont rares.

En somme, la spécialisation des magistrats revient à donner aux magistrats formés en matière judiciaire la mission de statuer sur les questions de droit privé tandis que ceux qui sont spécialisés des affaires administratives tranchent les litiges concernant l'administration. C'est un système qui permet une meilleure organisation de la justice du fait que le juge qui se prononce, a des compétences et des connaissances sûres sur la question à laquelle il est appelé à donner un jugement. Bref, la spécialisation est un moyen qui permettrait de diminuer les complications qui naissent des verdicts rendus par les cours et tribunaux même si cette dualité est coûteuse et considérée par certains comme une réalité historique spécifique à la France.

## **Section 2 : Les autres limites liées à l'exercice du contrôle de légalité par le juge administratif**

Les limites du juge administratif liées au contrôle de légalité ne résultent pas seulement de la faiblesse des décisions en terme qualitatif et quantitatif mais, en réalité d'autres paramètres interviennent pour confirmer ces limites. Ces paramètres en question sont des facteurs liés au droit mais aussi des réalités provenant du quotidien entre l'administration et les pouvoirs décentralisés. Dans ce contexte, il s'avère ainsi important de parler des limites du juge administratif liées au droit (paragraphe 1), puis d'évoquer les limites liées au dialogue et à la régulation administrative (paragraphe 2).

### **Paragraphe 1 : Les limites du juge administratif liées au droit.**

L'application du principe de légalité connaît parfois, certaines limites. C'est pourquoi le juge administratif dans sa mission est obligé de se conformer à la légalité en vue de ne pas transgresser les normes préétablies.

Dans ce cas le constat est que l'action administrative n'est point libre et en conséquence est limitée par l'obligation de respecter certaines règles du droit. Tel est le sens du principe de la légalité, l'une des pièces maitresses du droit administratif.

Pour saisir la portée, il est nécessaire quelles activités sont ainsi limitées, par quelles règles et quel est le degré de cette limitation. C'est pourquoi dans ce cas nous nous interrogeons sur les limites du juge administratif par rapport au principe de légalité(A) ainsi que les limites par rapport au pouvoir créateur du juge(B).

### **A. Les limites par rapport au principe de légalité**

L'action administrative n'est pas libre dans sa vocation, c'est pour cette raison qu'elle est limitée par l'obligation de respecter les règles de droit. Ce principe de légalité a son sens, elle constitue une des pièces maitresses du droit administratif. Pour en saisir l'objet ou la portée, une condition nécessaire s'impose à savoir la nécessité de rechercher quelles activités sont ainsi limitées, par quelles règles et quel est le degré de cette limitation.

Le principe de la légalité administrative régit l'ensemble de l'action administrative c'est-à-dire principalement l'action des organes administratifs, des services et de ses agents.

Le droit administratif ne cherche pas seulement à assurer l'action administrative, l'épanouissement qui lui permet de réaliser ses fins d'intérêts général. C'est aussi un droit qui vient en aide aux administrés en protégeant l'individu contre les emprises d'un pouvoir trop redoutable pour les libertés mais aussi les droits personnels. En se référant à l'histoire, c'est même la première et la principale inspiration de notre discipline.

Le principe de légalité signifie ainsi que l'administration doit se conformer à l'ensemble des règles et principes qui forment le principe de la légalité administrative. Il s'agit à présent de préciser la portée de cette soumission de l'administration aux normes supérieures. Il est en quelques sortes synonymes de la soumission de l'administration au droit.

Son respect est assuré principalement par le juge administratif qui est compétent pour annuler les actes de l'administration contraire à la légalité.

Ce principe de légalité n'a pas une portée uniforme. Pas toujours la même portée en période normale, il impose à l'administration des obligations d'intensité variables. En période exceptionnelle, il connaît des assouplissements sensibles. On parle de légalité d'exception alors. Ce principe de légalité connaît des limites car certains actes de l'administration connaissent une immunité juridictionnelle : ils ne peuvent faire l'objet de recours devant le juge administratif. Il existe des limites à ce principe constituées par des actes de l'administration échappant au contrôle du juge (immunité juridictionnelle).

C'est pourquoi il est important de souligner que le juge administratif est obligé de veiller à ce que l'administration respecte les règles de droit autant, il est aussi dans l'obligation de les respecter dans les décisions et les circonstances correspondantes à son travail. C'est dans des circonstances exceptionnelles que l'on voit des conditions exceptionnelles s'appliquer à l'exercice du juge administratif.

En cas de circonstance exceptionnelle nous assistons à des assouplissements au principe de légalité. En cette période, les assouplissements prévus par le droit administratif sont assez sensible dans leur application. Pour une meilleure compréhension concernant le sens de la législation et de la jurisprudence en la matière, il revient de prendre note de qu'a dit Chapus : « le droit n'existe pas pour lui-même, il a pour fin l'organisation de la vie sociale et il ne faut que le respect qui lui est dû se retourne contre les intérêts qu'il a pour mission de servir ». <sup>180</sup>Il n'est pas donc nécessaire de considérer le principe de légalité comme un mythe qui pourrait nuire les intérêts des administrés qui consiste sa principale vocation.

C'est dans cette perspective que nous comprenons qu'il y'a des possibilités d'écarter des lois et des règlements en vigueur du fait que des principes s'imposent normalement à l'administration. C'est pourquoi il n'est pas possible de créer un état complet d'arbitraire ni une totale vacance de la légalité du fait que le juge exerce un certain contrôle sur son application mais il faut cependant noter que celui-ci dans son contrôle est soumis de respecter la loi même si nous constatons dans certains cas qu'il est limité.

Il existe ainsi différentes hypothèses ou le respect par l'administration du principe de légalité pourra être assoupli pour lui permettre d'agir avec plus de rigueur et de rapidité. C'est pour cette raison que dans des circonstances exceptionnelles comme en période de crise, la nécessité doit l'emporter sur le strict respect de la légalité.

---

<sup>180</sup> DDJ du Professeur R. CHAPU : Etat d'urgence et circonstance exceptionnelle

A cette limitation du principe de légalité, nous pouvons faire appel à une théorie jurisprudentielle des circonstances exceptionnelles. A l'exemple cette théorie a été élaborée par le conseil d'Etat à l'occasion de la deuxième guerre mondiale.

En somme pour parler des limites du principe de légalité, la limite la plus probante est la hiérarchie des normes qui, en réalité ne donne au juge aucun pouvoir de transgresser les normes établies par cette hiérarchie. C'est dans ce contexte que la hiérarchie des normes est considérée comme un classement hiérarchisé de l'ensemble des normes constituant le système juridique d'un Etat de droit. Elle permet dans sa mise en œuvre de régler des lois les uns par rapport aux autres car en principe, la norme inférieure doit obligatoirement être conforme à la norme supérieure. Elle est théorisée par Hans Kelsen pendant le 19<sup>ème</sup> siècle et n'est conçue que si celle-ci est assurée par une juridiction.

Dans le cas qui nous concerne à savoir les actes des collectivités territoriales, le juge administratif est obligé de se conformer à tout un ensemble de texte avant de prononcer, au cas contraire, il sera sans doute dans l'illégalité, car les actes locaux dans la hiérarchie des normes sont presque inférieurs à la quasi-totalité des normes prises dans le cadre d'un Etat.

## **B. Les limites par rapport au pouvoir créateur du juge**

Selon Georges Ripert, « le juge est le législateur des cas particuliers ».<sup>181</sup> Selon notre compréhension cette citation de Georges Ripert s'inscrit directement dans le vif du sujet. Cette déclaration fait advenir au juge administratif un rôle interprétatif au regard de la loi. Dans la même logique, la jurisprudence redonne de façon inévitable au juge son éminent rôle de créateur de la règle de droit devenant ainsi le législateur de ces « cas particuliers ». En revanche, il est important d'apporter une nuance du fait que les cas particuliers peuvent dans certains cas devenir des limites. C'est ainsi que s'intéresse aux « limites au et pouvoir créateur du juge administratif » qui nous mène cependant à s'interroger sur la possibilité existante par rapport aux probables limites au pouvoir créateur du juge administratif.

Il est aussi important à notre niveau de faire ressortir le cas où les circonstances qui peuvent amener le juge administratif à être créateur du droit. Le cas dont il s'agit est la situation où il existerait un vide juridique, c'est-à-dire un silence des textes et le cas

---

<sup>181</sup> Document du juriste : Article (juge administratif, hiérarchie des normes, ordre juridique)

échéant, la jurisprudence n'a pas eu aussi l'occasion de se prononcer ; dans de pareilles circonstances le juge est obligé d'être créateur du droit car il est obligé de juger même à l'absence de texte législatif ou réglementaire.

Lorsqu'on parle du juge administratif, on fait sans doute allusion au conseil d'Etat. "Aujourd'hui, le juge administratif est chargé de trancher les litiges entre l'administration et les citoyens. Le juge administratif est au cœur de la vie publique il est, de façon générale, chargé de dire le droit, de protéger les libertés et les droits fondamentaux des personnes et de défendre l'intérêt général"<sup>182</sup>. En résumé, les fonctions du conseil d'état sont au nombre de cinq. Le juge administratif peut annuler une décision administrative contestée. Il peut ensuite modifier la décision contestée afin de la rendre légale. Le juge administratif peut condamner une administration à payer une somme d'argent à titre de dommages et intérêts. Il peut également prononcer des mesures d'urgence. De plus, à la demande des parties au litige, il peut transmettre une question prioritaire de constitutionnalité au conseil d'état et ce dernier peut la renvoyer au conseil constitutionnel afin qu'il se prononce sur la conformité de la loi sur la constitution.

En poursuivant la logique, on remarque qu'avec la séparation des pouvoirs, le juge n'est pas habilité à prendre certains actes ou même au cas, il est dans l'obligation d'intervenir ; il est encadré au point de ne pas égarer. On peut prendre l'exemple de la prohibition de l'injonction<sup>183</sup>. Le pouvoir d'injonction est défini comme la possibilité d'ordonner une obligation de faire ou de ne pas faire. Le principe ainsi fondé sur la jurisprudence, veut que le juge administratif ne puisse user du pouvoir d'injonction, mais également de l'astreinte à l'égard de l'administration.

Pour ce qui concerne cette injonction, le juge est confronté à une double interdiction. Il ne doit, pas en aucun cas, ordonner l'accomplissement d'actes juridiques positifs, comme par exemple la délivrance d'une autorisation ou la prise d'un arrêté de cessibilité en matière d'expropriation. Cette prohibition d'injonction au juge est fondée dans la mesure où la cité est organisée au point que les autorités qui la composent ont chacune un domaine de prédilection bien défini et doivent en conséquence intervenir pour le bien-être de tous. C'est pourquoi le juge administratif dans son rôle de dire le

---

<sup>182</sup> <https://www.carrières-juridiques.com/juge-administratif>

<sup>183</sup> La loi du 8 Février 1995

droit mais aussi de défendre les administrés contre le pouvoir exorbitant de l'administration ne devrait pas s'immiscer dans des attributions appartenant à autrui.

Mais sur le plan organique, cette interdiction pour le juge administratif de se substituer à l'autorité administrative, n'est guère absolue et est sujette à des critiques.

Sur le plan organique, ces critiques à l'égard de cette prohibition ont permis au juge d'imposer une injonction de même qu'une astreinte, par une construction jurisprudentielle dont le fondement était fortement teinté de politique.

Le Conseil d'Etat a permis l'utilisation de l'impérium dans son arrêt du 10 Mai 1974 : (CE 10/05/1974)<sup>184</sup> : la faculté du juge d'imposer une injonction et une astreinte pour l'exécution des mesures d'instruction, s'applique uniquement pour les décisions de fond, faculté reconnue au juge en vertu d'un principe général de droit (PGD).

En France, l'injonction est prohibée et même si elle devrait être appliquée, elle serait encadrée ; en Angleterre, le pouvoir d'injonction est général excepté la couronne.

Mais au Sénégal où les pouvoirs de l'administration sont exorbitants, le juge administratif n'a pas du tout un pouvoir d'injonction sur l'administration. Cependant, le juge a un pouvoir d'injonction sur les administrés même s'il est considéré comme un défenseur des droits des administrés contre les pouvoirs de plus en plus grandissant de l'administration.

Le juge est aussi limité dans son pouvoir d'interprétation du fait qu'il doit toujours rester en conformité avec les lois et règlements en vigueur. Au Sénégal, le juge habituellement inspiré de la jurisprudence française est animé par une bonne foi en vue de rendre une décision juste et équitable. Le juge administratif dans son pouvoir d'interprétation est tenu de se conformer à la règle de droit et interprète au sens large en vue de prendre en compte toutes les aspects propices pour rendre une décision équitable.

## **Paragraphe 2 : Les limites liées au dialogue et à la régulation administrative**

Les limites du juge administratif par rapport au contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales ne sont toujours pas directement liées à lui. Mais des

---

<sup>184</sup> CE, 10 Mai 1974, n°88032-88148, Publié au recueil Lebon.

conditions favorables à ce que les actes ne parviennent pas au juge sont de plus en plus développées entre l'administration territoriale et les autorités décentralisées. L'objet de nos développements dans cette partie est de mettre au clair ces conditions qui pourraient participer à ce que le juge ne puisse pas dans son rôle régalien pouvoir accéder à tous les actes qui pourraient être illégaux.

C'est ainsi que nous allons parler du contrôle du représentant de l'Etat se rapprochant à un appui et un conseil (A) et d'un contrôle peu efficace des actes locaux(B).

### **A. Un contrôle du représentant de l'Etat se rapprochant de l'appui et du conseil**

Le représentant de l'Etat est chargé de contrôler les actes transmis par les collectivités territoriales pour enfin décider si l'acte qui lui est transmis mérite d'être "approuvé" ou au cas contraire déferé au juge administratif.

C'est pourquoi le représentant de l'Etat dans sa mission de contrôler ; pour ensuite décider d'une approbation ou d'un déferé au près du juge administratif se comporte comme quelqu'un qui conseillerait l'autorité décentralisée et au besoin de l'appuyer par rapport à ses décisions. Ce faisant, un constat se dégage à savoir une nette diminution des actes déférés au niveau du juge administratif. Donc le fait que le représentant de l'Etat privilégie dans ses rapports avec les organes des collectivités territoriales, la fonction d'un conseil, l'esprit de partenariat, peuvent découler des illégalités dans les collectivités territoriales si les termes de leur collaboration ne sont pas basés dans un souci de bien mener une politique décentralisatrice saine. Au cas échéant, ces illégalités notées ne sont guère transmises au juge administratif du fait que le représentant de l'Etat chargé de les déferer est conçu comme un partenaire privilégié des organes locaux. Dans ces conditions, nous constatons que même si c'est de façon indirecte, la collaboration entre autorités déconcentrées et autorités décentralisées constitue un frein au contrôle de légalité que devrait exercer le juge administratif à travers le déferé du fait de la politique de rapprochement entre les autorités déconcentrées et celles décentralisées.

Pour certains c'est un atout, oui concernant la régularisation des actes mais aucunement dans le sens de laisser au juge administratif la possibilité absolue d'intervenir et de trancher selon la règle de droit.

Et en se référant au Mémoire de Abdoul Wahabou TALLA<sup>185</sup> « Contrôle de légalité des actes des collectivités locales en France et au Sénégal : Les enseignements d'une comparaison », nous constatons que cette relation considérée comme "un appui et un conseil du représentant de l'Etat vis-à-vis des organes locaux" participe sans doute à une baisse notable des actes déférés devant le juge administratif mais aussi une prolifération d'actes illégaux au sein des collectivités.

En guise d'exemple, on peut évoquer ces exemples de TALLA Wahabou sur le taux de recours par rapport aux actes qui permet d'avoir confirmation de la prépondérance de la phase précontentieuse. Ce taux, obtenu en faisant le rapport entre le nombre de recours formés devant la cour suprême par les représentants de l'Etat et le nombre d'actes à eux transmis, est nul ou voisin de zéro au Sénégal, par exemple nous avons : 0,079% en 1998, 0,034% en 1999, 0% en 2000 et 2001, 0,00059 en 2003 et 2004.

La même tendance a été notée en 2017. En effet sur 7496 transmis, seuls trois (3) l'ont été. Il s'agit de celui de la commune de Diourbel et portant sur gestion quotidienne, et les deux de Dionewar soit un taux de 0,06%.<sup>186</sup>

Le rôle d'appui et de conseil tant voulu par les autorités déconcentrées ainsi que les autorités décentralisées repose sur un dialogue qui occupe une place prépondérante en vue d'éviter de recourir au déféré. Cependant, ce phénomène basé sur le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales ne doit en aucun cas être perçu comme un pouvoir utilisé de manière unilatérale et autoritaire. La réalité se trouve aux antipodes de cette idée reçue de faciliter le contrôle de légalité en vue d'éviter un éventuel encombrement des tribunaux administratifs. En effet, en France « vingt ans après 1982, il n'y a plus le même besoin d'encadrement de la part de l'Etat »<sup>187</sup> qu'au paravent. Ainsi le dialogue occupe une place importante dans la pratique du contrôle de légalité. Le conseil et la discussion en constituent les deux formes principales.

L'administration préfectorale est à cet effet un organe de conseil pour les collectivités territoriales dans sa vocation de contribuer à une meilleure légalité des actes locaux.

---

<sup>185</sup> « Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales au Sénégal et en France » : Les enseignements d'une comparaison. Mémoire, spécialité : Administration et finances publiques

<sup>186</sup> Statistique sur les actes des CT au Sénégal (Google.sn).

<sup>187</sup> Article sur (De quelques réflexions en matières de contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales), B. Landrieu, « L'avenir du contrôle de légalité », JCP 2003 P. 760

Ce postulat de l'administration préfectorale est basé sur l'adage « mieux vaut prévenir que guérir » car le meilleur moyen de contrecarrer ou d'éviter les conflits liés au déferé est d'agir en amont de toute opération de contrôle visant la légalité des actes des collectivités territoriales. Les collectivités ne disposent pas toutes de moyens juridiques suffisants pour faire face aux difficultés qu'elles sont susceptibles de rencontrer au quotidien. Certaines d'entre elles ne possèdent pas de pôles juridiques et éprouvent le plus grand mal à appréhender l'univers juridique complexe dans lequel elles essaient d'évoluer. Alors que dans les années qui ont suivi les débuts de la décentralisation au Sénégal comme en France, le constat demeure que les préfetures ont eu tendance à prendre leur distance vis-à-vis des collectivités territoriales, désormais, « elles ont repris toutes leurs place dans le conseil ».<sup>188</sup>

C'est pourquoi la directive nationale d'orientation des préfetures en France 2016-2018 appelle d'ailleurs à un développement de cette fonction de conseil.

Bien qu'il n'y ait aucun doute sur le fait que la fonction de conseil représente une part de plus en plus importante de l'activité des services en charge du contrôle de légalité, il est bien difficile d'avancer à ce propos en France des estimations chiffrées. Mais toutefois, on estime que s'agissant de l'intercommunalité, la fonction de conseil représenterait jusqu'à 80 pourcent de l'activité des services concernés. En ce qui concerne la commande publique, les chiffres fluctuent, allant de 10 à 60 pourcent.

Toujours dans la même logique du conseil, le dialogue intervient et occupe à son tour une place non négligeable dans le nouveau rôle tant privilégié par le représentant de l'Etat à savoir le besoin d'appui et de conseil à l'encontre des collectivités territoriales.

C'est donc dans ce sillage que le dialogue ne se manifeste pas uniquement au travers des conseils juridiques prodigués aux collectivités territoriales. La discussion autour des questions liées à la légalité des actes locaux constitue aussi une modalité de dialogue. A la différence de la fonction de conseil mais toujours comme un complément à celui-ci la discussion interviendra au moment de l'opération de contrôle, et plus précisément lors que le représentant de l'Etat aura relevé une irrégularité entachant un acte transmis.

Cette étape préalable et voire même substitutive au déferé constitue ce qu'on appelle la phase précontentieuse du contrôle de légalité. Qualifiée ainsi d'étape « inquisitoriale du

---

<sup>188</sup> Rapport sur l'organisation du contrôle de légalité : mission d'audit de modernisation, IGA, Février 2007, p.12.

contrôle administratif de légalité » par certains<sup>189</sup>, elle s'est aujourd'hui largement développée. Le déféré constitue un échec pour les autorités préfectorales. Cela signifie qu'ils n'ont pas réussi à établir un dialogue constructif avec la collectivité. La discussion joue alors un rôle fondamental dans le contrôle de légalité.

L'existence de cette phase précontentieuse n'était pas prévue par la loi du 02 mars 1982. C'est dans l'exercice du contrôle de légalité qu'une phase préalable de dialogue est apparue indispensable afin d'empêcher tout engorgement du prétoire du juge administratif en charge de la légalité dans sa phase finale. La discussion présente en outre des avantages louables. De nombreuses circulaires ont été rédigées depuis 1982 pour inciter les préfets à son développement.

Cet état de fait a attiré l'attention du conseil d'Etat qui est intervenu afin de conserver une telle pratique. C'est ainsi que par une fameuse décision de 1986, le conseil d'Etat a estimé qu'une lettre adressé par le commissaire de la République à un maire lui demandant de soumettre à nouveau sa délibération au conseil municipal pour éviter toute illégalité « doit être regardé comme constituant un recours gracieux qui, ayant été formé dans le délai du recours contentieux, a interrompu ce délai ».<sup>190</sup>

Le conseil d'Etat a, par cette occasion, admis l'existence d'une phase précontentieuse et surtout, il a étendu de façon très considérable la durée qui peuvent prendre ses opérations de discussion, puisque l'exercice du recours contentieux interrompt le délai de recours contentieux. Deux ans plus tard, le conseil d'Etat français viendra ensuite accorder un délai supplémentaire au représentant de l'Etat pour obtenir les documents qu'il estime nécessaire au bon déroulement du contrôle de légalité. La haute juridiction (conseil d'Etat) a également consacré la marge de manœuvre dont bénéficie le représentant de l'Etat dans l'exercice du déféré. Enfin la juridiction suprême de l'ordre administratif est venue préciser le contenu que doit présenter la demande du préfet adressée à la collectivité territoriale pour pouvoir être identifié par le juge administratif comme étant un recours gracieux. Il doit ainsi être clairement demandé au destinataire qu'il retire ou abroge l'acte litigieux.<sup>191</sup> Au travers de ces jurisprudences, l'on voit se

---

<sup>189</sup> E. Aubin, « contrôle administratif de légalité –objet et effets », JCl. Coll. Terr... Fascicule. 912. Paragraphe 105.

<sup>190</sup> CE 18 Avril 1986, commissaire de la République d'ILLE de Vilaine n°62470 : Rec...P.423.

<sup>191</sup> CE, 6 décembre 1995 préfet des Deux-Sèvres c/Commune de Neuvy-Bouin, n°127841 :Rec., p.425 ; RFDA 1996 p.328 ; IPA, 14 février 1996.

dessiner une volonté claire du juge d'aligner le régime du déféré sur celui du recours pour excès de pouvoir.

## **B. Le renforcement de la qualité du contrôle**

Selon le code général des collectivités territoriales (CGCT), en son article 14 : « les actes des collectivités territoriales font l'objet d'un contrôle de légalité exercé par les représentants de l'Etat »<sup>192</sup>. En analysant cette disposition, nous comprenons aisément que les représentants de l'Etat au Sénégal jouent un rôle prépondérant dans le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales. Mais le juge administratif est aussi un acteur primordial dans ce processus du contrôle de légalité du fait qu'il a le dernier mot en cas de déféré du représentant de l'Etat et du recours pour excès de pouvoir. Dans ce contexte ci précis qui pose la question d'une insuffisance du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales, il est important de faire la part des choses, mais aussi de faire leur interaction en vue de faire une analyse minutieuse concernant le contrôle.

Cependant le représentant de l'Etat ne peut exercer son contrôle qu'après avoir reçu l'acte transmis par l'exécutif local. A cet effet, le représentant de l'Etat dans sa mission doit dans le respect de la loi, délivrer obligatoirement un accusé de réception. A défaut de tout manquement à cette obligation, l'exécutif local doit exiger l'autorité en charge de la légalité, un accusé de réception qu'il pourra montrer comme une preuve tangible de la réception de l'acte. Dans cette partie, il est important de poser la question de savoir si l'exécutif local transmet tous les actes pris par sa collectivité et à temps ?

En réalité, la réponse à cette question est sans doute affirmative car dans la pratique et selon le code général des collectivités territoriales, tous les actes des collectivités territoriales au Sénégal sont transmissibles contrairement à la France qui laisse la marge à un certain nombre d'actes de ne pas être transmis mais que le représentant de l'Etat peut toujours attaquer par un recours pour excès de pouvoir.

Mais selon l'hypothèse par laquelle l'exécutif local manquerait de transmettre un acte pour approbation, le législateur a-t-il prévue des sanctions ou non à l'endroit de la collectivité ?

---

<sup>192</sup> Loi n°2013-10 du 28 Décembre 2013, Portant CGCT du SN.

Il paraît que la loi est restée muette face à une telle situation car en interrogeant le code général, aucune disposition ne nous permet pas de répondre clairement à cette interrogation. Mais c'est une question qui ne nous laisse pas indifférente car les préfetures et les sous-préfetures au Sénégal ne sont pas dotées ni de moyens matériels ni de moyens financiers suffisants et en revanche ne pourraient en aucun cas apporter des solutions face à une telle nébuleuse. C'est pourquoi dans le souci de donner au contrôle de légalité son lustre d'antan, il est à cet effet nécessaire de bien former les agents déconcentrés en leur équipant matériellement et financièrement dans le but de remplir leur mission régaliennne de contrôle de légalité en est une partie importante.

Dans le souci de vouloir renforcer la qualité du contrôle, il est évident que nul ne conteste l'aspect positif d'un système qui évite les contentieux, alors que le constat reste unanime car la juridiction administrative est encombrée. Mais on constate que l'enjeu du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales n'est ni plus ni moins que la légalité devant la loi. C'est pour cette raison que l'Etat de droit avec les nouveautés de la décentralisation doit s'accommoder avec les réalités de celles-ci. Pour rappel, on constate que tout a été dit sur les déficiences que présente le contrôle ainsi que les risques sur l'unité de la République qui est une et indivisible.

Toujours dans la même logique, nous constatons que la modernisation du contrôle dans sa phase administrative est nécessaire. C'est ainsi que les techniques utilisées par le juge administratif en matière de contrôle de légalité ont depuis longtemps étaient éprouvées, malgré qu'elles sont considérées comme satisfaisantes. C'est donc sur le contrôle en amont que le besoin se fait sentir et qu'il faut en effet agir.

Les services de l'Etat ont dû relever les défis qui tirent leurs origines dans l'organisation des flux et de la gestion des stocks de documents qui leur étaient transmis. Pour que le contrôle à ce stade soit efficace, il est nécessaire de renforcer le personnel des préfetures mais aussi d'améliorer la formation des fonctionnaires pour satisfaire le besoin de sécurité juridique des élus locaux et pour rassurer les administrés qui hésitent de moins en moins à s'adresser au juge administratif. Les contrôleurs en même temps que les contrôlés aspirent à agir dans un cadre normatif, clair et stable.

De nombreuses circulaires ou directives en France sont intervenues pour commenter les dispositions et la jurisprudence relatives au contrôle de légalité. Elles concernent les domaines prioritaires à contrôler, la maîtrise des nouveaux textes, l'organisation des

services du contrôle en préfecture et les personnes habilitées à saisir les tribunaux administratifs. Il a fallu aussi prendre en considération le fait qu'à côté de l'activité de contrôle, la fonction de conseil en France comme au Sénégal a pris une nouvelle tournure et une importance capitale au point de représenter jusqu'à la moitié de la charge du travail des services préfectoraux.

C'est cet accroissement nécessaire des capacités d'expertise juridique qui a conduit à prendre certaines initiatives en vue d'améliorer le fonctionnement du système. Ainsi en France, un partenariat a été établi entre le ministère de l'intérieur et le conseil national des avocats qui débouchait sur une charte prévoyant l'accueil des élèves avocats au sein des préfectures et su pôle interrégional d'appui au contrôle de légalité installé à Lyon, et la participation de la direction générale des collectivités territoriales à la formation de ces élèves.

En effet, depuis 2002 ; ce pôle précité apportait aux services préfectoraux de cinq régions ciblées une expertise dont la qualité est reconnue, et qui visait à renforcer la professionnalisation des agents chargés du contrôle au plan local.

Ce pôle d'appui a pris par la suite et depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2007 une compétence nationale à l'exception des collectivités d'outre-mer et de la région île de France.<sup>193</sup>

La circulaire du 17 Janvier 2010, dans le prolongement du mouvement de la décentralisation a donné au contrôle de légalité une nouvelle dimension nécessitant un accroissement des moyens juridiques et une définition des stratégies du contrôle. Ces stratégies de contrôle sont arrêtées par les préfets en fonction des contextes locaux. L'objectif est certes de contrôler la bonne application des actes locaux. La circulaire précitée ci-dessus relative à la modernisation du contrôle de légalité a aussi voulu recentrer le déferé préfectoral sur les quelques domaines prioritaires suivants.

-L'intercommunalité : dans ce domaine, les préfets doivent veiller à la mise en survie d'une politique globale, cohérente et efficace, à la définition de l'intérêt intercommunal, au transfert effectif des moyens et des personnels affectés aux compétences transférées, au contrôle des sociétés d'économies mixtes ;

---

<sup>193</sup> Article du professeur du professeur Marc Gjidara, sur (Le contrôle des actes des autorités locales par les tribunaux administratifs en France) p. 25.

-La commande publique : le contrôle doit porter ici sur le respect des règles de concurrence, sur les actes dont la transmission n'est plus obligatoire<sup>194</sup> (France) sur la surveillance des coûts mentionnés afin de garantir un bon usage des deniers sans hésiter à utiliser les procédures d'urgences ou à solliciter pour avis les juges administratives ou les juridictions financières.<sup>195</sup>

-L'urbanisme et l'environnement : s'agissant de la santé et de la sécurité des populations et de la préservation du patrimoine naturel et du cadre de vie, il est préconisé de renforcer la médiation entre les élus locaux et l'Etat, en particulier à le stade de l'élaboration des documents d'urbanisme, afin de veiller à la protection paysagère et à la qualité architecturale, en faisant respecter par les élus locaux les législations relatives à l'aménagement et à la protection des espaces géographiques sensibles, notamment dans les zones littorales ou de montagnes et en portant une attention particulière aux travaux et aménagements situés dans les zones à risques ;

De façon générale, il est recommandé aux préfets, dans le but de renforcer la qualité du contrôle de légalité, de privilégier le respect des règles de fond plutôt que les règles de forme, en proportionnant le contrôle aux enjeux de chaque dossier examiné.

---

<sup>194</sup> Les marchés conclus suivant la « procédure0 adaptées » inférieurs à 230000 Euros hors taxes qui représente une bonne partie de la commande publique des collectivités territoriales.

Marc Gajidara, le contrôle des actes des collectivités locales par les tribunaux administratifs en France

<sup>195</sup> En vertu des dispositions figurants aux articles R 212-1 du CJA (Code des Juridictions Financières).

## **CHAPITRE DEUXIEME : DES SOLUTIONS ET DES RECOMMANDATIONS POUR UN CONTROLE DE LEGALITE MEILLEUR DES ACTES DES COLLECTIVITES TERRITORIALES EXERCE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF**

Le juge administratif est en principe compétent pour se prononcer sur la légalité ou non des actes des collectivités territoriales. C'est pour cette raison qu'il est important à nos yeux de trouver des solutions en vue de rénover le contrôle de légalité du juge administratif concernant les actes des collectivités territoriales.

C'est pourquoi nous jugeons utiles de réfléchir pour aboutir à des solutions durables afin d'une amélioration utile au contrôle de légalité qui constitue une importance capitale de l'Etat de droit et qui a opté pour une décentralisation pour une gouvernance locale plus efficace et pouvant prendre en compte les besoins des populations même les humbles.

### **Section1 : Des solutions pour une rénovation du contrôle de légalité du juge administratif sur les actes des collectivités territoriales**

Au Sénégal, pendant longtemps le contrôle de légalité semblait être accepté par l'organisation administrative malgré son inefficacité car le représentant de l'Etat était du début et à la fin du contrôle de légalité. Avec les réformes de 1996 communément appelé acte 2 de la décentralisation au Sénégal et l'adoption d'un nouveau code général des collectivités locales, le Sénégal a voulu faire la part de choses et accepte de mettre l'accent sur un contrôle plus efficace.

Ces actions entamées en 1996 ne cessent de prendre une ampleur car en 2013 avec l'avènement l'acte 3 et de la communalisation intégrale le Sénégal a encore abordé la question du contrôle de légalité. De ce fait, à notre avis malgré les actions faites, le contrôle de légalité a toujours besoin d'une rénovation en vue de permettre à l'auteur du contrôle qui est le juge administratif d'avoir plus d'options pour bien mener son travail qui constitue un maillon non négligeable de l'Etat de droit.

C'est en poursuivant la logique enclenchée depuis 1996 ou pour certains depuis 1972 que nous avons sentis la nécessité d'apporter des solutions rénovatrices pour une action meilleure du contrôle de légalité.

## **Paragraphe1 : Des solutions du contrôle de légalité axées sur la priorisation**

En voulant apporter des solutions par rapport au contrôle de légalité, nous avons ressenti la nécessité de tenter une modernisation visant le système du contrôle de légalité qui, au début vise un allègement de la transmission des actes(A) pour ensuite s'intéresser au ciblage des priorités du contrôle (B) en faisant appel à la révision générale des politiques publiques (RGPP) qui consiste à une analyse des missions et actions de l'Etat et des collectivités territoriales, suivie de la mise en œuvre de scénarios de réformes structurelles, avec comme but la réforme de l'Etat, la baisse des dépenses publiques et l'amélioration des politiques publiques.

### **A. Un allègement de la transmission des actes**

Au Sénégal, d'après le code général des collectivités territoriales (CGCT), tous les actes sont transmis au représentant de l'Etat pour un éventuel contrôle de légalité. De ce fait cette pratique qui fait que tous les actes doivent nécessairement être contrôlés pose un problème pour les représentants de l'Etat, car ils disposent des moyens limités. Le constat est que dans les sous-préfectures ainsi que les préfectures le personnel administratif est à la base insuffisante et que les moyens mis à leur disposition ne sont pas suffisant pour leur permettre de bien mener leur travail de contrôle de légalité.

Ce constat prouve que les préfectures malgré des difficultés en matière de personnel et de moyen doivent affronter une pléthore d'actes du fait que la quasi-totalité des actes pris par les collectivités décentralisées leur sont soumise pour contrôle. C'est pour cette raison qu'au Sénégal, il est nécessaire de prendre des dispositions dans le contrôle de légalité afin de permettre aux autorités déconcentrées de bien mener leur travail en faisant un allègement sur les actes à transmettre en sélectionnant les plus importants c'est à dire ceux qui ont une action directe sur la vie des populations locales comme l'urbanisme, l'aménagement du territoire, l'environnement et le développement économique. Certes le choix peut être problématique car la priorité des uns peut ne pas être celle des autres mais n'empêche, l'autorité pourra avoir un droit de regard en vue de contrôler la légalité mais pas une transmission globale des actes au point de le mettre dans l'incapacité presque de bien faire le contrôle à son égard.

En France, avec la montée en puissance du processus de la décentralisation et des transferts de compétences, la liste qui était à la base des actes à transmettre au

représentant de l'Etat pour le contrôle a posteriori n'a pas cessé de grandir au point de prendre en otage les services préfectoraux. Le constat fait preuve d'une croissance fulgurante. En 1998, le nombre d'acte qui était 4,6 millions a dépassé en 2004 les 8millions avoisinant le double. C'est pour cette raison que dans la même année, nous assistons à un allègement par le biais de la loi relative aux libertés et aux responsabilités locales, de même que d'autres textes poursuivant le même objectif.<sup>196</sup>

Dans la même perspective, plusieurs décisions des collectivités territoriales des catégories faisant l'objet de transmission obligatoire au représentant de l'Etat.

En 2005, le nombre a baissé de près de 22 pourcent qui équivaut à près d'un 1,8millions de décisions supprimées de la liste initiale.

Et enfin, on assiste à une meilleure prise en charge de la qualité du contrôle du fait de la possibilité des tribunaux administratives de statuer convenablement sur les actes à leur disposition.

Selon EL AMRANI dans son Master « Administration Publique », il n'est surprenant de voir, que la dite loi a pris en compte, la recommandation de mission interministérielle d'audit sur le contrôle de légalité, qui a remis son rapport un an auparavant.<sup>197</sup> Dans le rapport, les auditeurs ont plaidé pour « une restriction significative du périmètre de l'obligation de transmission ».<sup>198</sup>

A défaut de cette restriction, on prévoyait la possibilité d'employer une formule imagée, « la barque du contrôle de légalité risque d'enfoncer dangereusement<sup>199</sup> ».

Cette nécessité d'alléger les actes transmissibles ne sera efficace que si elle est complétée par une mise en œuvre basée la priorisation du contrôle.

## **B. Ciblage des priorités du contrôle de légalité**

Concernant les priorités du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales, le Président de la République du Sénégal lors du conseil des ministres du 7 décembre 2022 a fait plusieurs recommandations concernant le contrôle de légalité. De ce fait

---

<sup>196</sup> Cf.supra. p.9

<sup>197</sup> EL AMRANI Master « Administration Publique », p.27

<sup>198</sup> Philippe Melchior, op.cit. p.18

<sup>199</sup> EL AMRANI, Master Administration Publique, p.27

concernant la question du contrôle de légalité, le chef de l'Etat prône pour une application rigoureuse de la légalité sur les actes.

Pour ce faire, le chef de l'Etat invite le ministre de l'intérieur et le ministre chargé des collectivités territoriales à veiller à une application sans faille de légalité des actes des collectivités décentralisées et à une prise en charge optimale des compétences (qui leurs sont transférées par l'Etat d'après le communiqué du conseil des ministres à la date du mercredi 7 décembre 2022.

En outre le chef de l'Etat a rappelé que cette mission de contrôler la légalité des actes des collectivités territoriales est possible avec "les fonds publics alloués chaque année" à ces structures.

Malgré ce besoin exprimé par le chef de l'Etat, on assiste toujours à des lenteurs mais aussi des difficultés d'applications car les mesures d'accompagnement

Dans la démarche et selon l'intention des auteurs de veiller à une efficacité du contrôle de légalité, il est important de mettre l'accent sur deux axes majeurs que sont la formation continue de tous les acteurs qui interviennent dans le contrôle de légalité mais aussi de cibler les actes les plus importantes pour transmission au niveau des représentants de l'Etat même si ces derniers peuvent attaquer les autres actes par le biais du recours pour excès de pouvoir.

Considéré comme un complément ou même la complémentarité de l'allègement des actes transmissibles, le fait de définir des priorités du contrôle est vu comme un deuxième pilier pouvant renforcer la modernisation et la réfection du contrôle de légalité. Ce besoin de modernisation du contrôle a été amorcé en 2006 au Sénégal, et avait comme préoccupation d'inscrire le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales dans le cadre d'une stratégie, obéissant à une logique de transmission. Cette dernière avait comme objectif de rendre homogène les pratiques territoriales du contrôle de légalité en guise de renforcer l'expertise locale de l'Etat sur les points stratégiques pouvant booster le développement ainsi que l'Etat de droit en respectant les principes de base de la décentralisation.

Dans ce sens, une circulaire<sup>200</sup> à l'époque, était adressée aux représentants de l'Etat les invitant à mettre en place une stratégie locale de contrôle de légalité des actes qui leurs sont soumis pour veiller à leur légalité, c'est-à-dire si ces actes respectent la loi et les règlements en vigueur.

Pour ce faire, il consistait à procéder à une démarche qui voulait pour une formalisation d'un « programme annuel de contrôle établissant des critères de priorité et déterminant les catégories d'actes les plus sensibles (devant faire) l'objet d'un contrôle approfondi<sup>201</sup> ». A cet effet, les priorités retenues s'articulent autour de trois domaines à savoir l'intercommunalité, la commande publique en se basant sur les marchés à fort enjeu, l'urbanisme et la protection de l'environnement. Dans les faits, le représentant de l'Etat a le devoir d'arrêter son plan annuel de contrôle en se focalisant sur les priorités nationales, en y adjoignant des priorités tenant compte du particularisme local. Le contrôle des actes non prioritaires s'effectue cependant de manière aléatoire.

## **Paragraphe2 : Réorganisation des moyens d'exercice du contrôle de légalité**

Le fait de réorganiser les moyens d'exercice du contrôle est un maillon essentiel de la légalité des actes des collectivités territoriales. C'est pourquoi dans cette partie nous allons mettre l'accent sur les différents aspects qui peuvent participer à la mise en œuvre d'un meilleur contrôle de la légalité des actes des collectivités territoriales et concernant les moyens humains dans les préfetures et les sous-préfetures. En dehors de la faiblesse des moyens, nous pouvons aussi noter un déficit de l'expertise juridique des agents chargé de prise des actes ainsi que ceux qui doivent exercer le contrôle de la légalité en question. En poursuivant la logique de vouloir restaurer un contrôle de qualité nous allons donc axer notre réflexion sur les moyens humains et l'expertise juridique du contrôle (A) et aussi envisager une réflexion sur le devenir du contrôle de légalité (B).

### **A. Renforcer les moyens humains selon leur expertise juridique**

Dans la pratique, il est important de renforcer les moyens humains ainsi que leur expertise juridique c'est pourquoi dans la thèse de 'Busane Ruhana Mirindi,

---

<sup>200</sup> Circulaire NORMCTB060004C du 17 Janvier 2006 du Ministère de l'intérieur relative à la modernisation du contrôle de légalité

<sup>201</sup> El AMRANI « Master Administration Publique », p.27

Wenceslas’’<sup>202</sup> nous fait part de l’expertise juridique selon le mode de recrutement du juge administratif.

A ce titre, ‘selon la spécialisation du juge, on observe que pour certains systèmes juridiques, le juge administratif est recruté parmi les personnes justifiant d’une expérience juridique spécialisée en matière administrative. C’est le cas de la France où le recrutement s’effectue essentiellement par l’école nationale d’administration. Pour d’autres systèmes, le juge administratif est recruté sans égard particulier à une formation spécialisée en matière administrative. Il est recruté aux conditions de tout autre magistrat de l’ordre judiciaire. Le recrutement s’effectue souvent dans le cadre d’une école de la magistrature. C’est le cas de l’Allemagne. L’intérêt indéniable de la spécialisation des juges administratifs plaide pour le recrutement d’un juge ayant bénéficié d’une formation spécialisée en matière administrative. Le choix du cadre de la formation, école d’administration ou école de magistrature, peut-être laissé à l’appréciation du législateur. L’essentiel est d’assurer une formation spécialisée.’’<sup>203</sup>

A ce titre, nous comprenons que le fait que l’objectif final de renforcer les moyens humains vise dans la réalité des faits, un renforcement de leur capacité à pouvoir réaliser les missions qui leurs sont assignées. C’est pour cette raison que les pays avancés comme la France prônent pour une spécialisation du corps de la magistrature en vue de bien mener leur mission de rendre la justice.

En principe, l’objectif est de concentrer au niveau de la préfecture les moyens nécessaires à l’exercice du contrôle de légalité en général et du contrôle budgétaire, jusqu’ici répartis dans les sous-préfectures, tout en maintenant le rôle et la responsabilité en matière des sous-préfectures à l’égard des élus.

Le contrôle constitue en effet l’un des moyens d’action dont le représentant de l’Etat dispose dans ses relations avec les collectivités territoriales. Il doit en outre conserver sa fonction de conseil aux élus locaux, indissociable du contrôle, puisque la crédibilité du conseil tient notamment au fait qu’il est issu de l’autorité qui par ailleurs aura à assumer la responsabilité du contrôle.

---

<sup>202</sup> Thèse sur “Le pouvoir du contrôle discrétionnaire sur l’administration par le juge administratif congolais”.

<sup>203</sup> Bsane Ruhana Mirindi, Wenceslas Thèse sur « Le contrôle du pouvoir discrétionnaire de l’administration par le juge administratif congolais » p.38

Le besoin de concilier ces impératifs indiqués ci-dessus conduit à retenir un nouveau schéma d'organisation, dans lequel les collectivités territoriales adressent leurs actes aux représentants de l'Etat, qui s'appuient ensuite sur les services déconcentrés pour l'exercice de leur légalité.

Ce nouveau fonctionnement en réseau permettra, outre des gains d'efficience, une amélioration supplémentaire de la qualité du service public : en s'adressant au représentant de l'Etat et à ses services, les élus auront la garantie de bénéficier de la capacité d'expertise juridique de l'ensemble des services de l'Etat dans les départements.

Ces ajustements pour un meilleur contrôle de légalité vont occasionner des impacts sur les effectifs et les personnels affectés à la mission de rendre efficace le contrôle de légalité.

C'est pourquoi on constate en France, concernant les effectifs des services déconcentrés que le nombre d'ETPT<sup>204</sup> affectés au contrôle de légalité du représentant de l'Etat est de 660<sup>205</sup> à l'échelle du programme « administration territoriale »

La nouvelle organisation conduit à envisager de ne conserver, à terme, dans les administrations déconcentrées que l'effectif strictement nécessaire à l'exercice du contrôle réorganisé selon un effectif et une expertise juridique suffisant tout en observant les conditions juridiques requises dans les textes.

## **B. Réflexion sur la nécessité de réformer le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales**

Lors de l'appel au dialogue du 28 mai 2017 au Sénégal, le Président de la république avait annoncé parmi les termes de références (TDR) du dialogue une réforme approfondie du code général des collectivités territoriales (CGCT). C'est pour cette raison qu'il est toujours d'actualité de réformer le contrôle de légalité et de réfléchir sur sa mise en œuvre.

Pour ce faire il est indispensable de mettre l'accent sur le contrôle a posteriori et le fait de renforcer le pouvoir du juge qui dans son rôle de diseur du droit dans le contrôle de

---

<sup>204</sup> L'unité de décompte dans laquelle sont exprimés à la fois les plafonds d'emplois et les consommations de ces plafonds

<sup>205</sup> [www.gouv.fr](http://www.gouv.fr)

légalité, souffre toujours d'une limitation dans son intervention. C'est pourquoi il est indispensable de réformer en profondeur et d'appliquer les conclusions issues de cette réforme en vue d'une effectivité de la légalité concernant les actes des collectivités territoriales.

Selon le professeur Ismaila Madior FALL<sup>206</sup> dans son article intitulé "Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales au Sénégal", c'est avant 1996 que le régime de l'entrée en vigueur des actes des collectivités territoriales était conditionné à une approbation expresse ou tacite du représentant de l'Etat voire à leur autorisation dans certains cas.

Et après 1996, le dispositif de contrôle institué par les textes à propos de la décentralisation a non seulement procédé par la suppression radicale ou totale du contrôle a priori ou le pouvoir des représentant de l'Etat d'approuver avant l'entrée en vigueur d'un acte pris par le conseil municipal. Cette méthode est inspirée de la France<sup>207</sup> mais pas entièrement car elle obéissait à un certain rétrécissement du fait qu'il était considéré comme le principe et le contrôle a priori en est l'exception. Ceci revient à dire que le contrôle a priori existe toujours au Sénégal et le représentant de l'Etat a encore son mot à dire dans la légalité ou non des actes des collectivités locales avant leur entrée en vigueur.

D'emblée il est considéré que le contrôle a posteriori est considéré au Sénégal comme le principe. Cela revient à dire à dire que l'érection du contrôle a posteriori est une réaction du contrôle a priori. Ce contrôle a priori n'est rien d'autre qu'une possibilité des actes des collectivités territoriales d'entrée en vigueur par la volonté du représentant de l'Etat qui d'ailleurs selon les textes est surnommé "abusivement" l'« autorité supérieure »<sup>208</sup> comme si l'on était dans le cadre du pouvoir hiérarchique.

Le contrôle a posteriori est fondé sur la confiance des collectivités et consacre « le principe de l'exécution de plein droit des actes des autorités locales ». En appuyant cette formule, on peut évoquer la formule de Vedel et Delvolvé.<sup>209</sup> Dans ces conditions, le constat reste intact et le problème qui se pose demeure toujours l'entrée en vigueur des

---

<sup>206</sup> Professeur de droit public à l'UCAD

<sup>207</sup> V. alinéa 6 de l'article 3 de la loi française du 2 mars 1982

<sup>208</sup> V. article 44 de la loi 66-64 portant code de l'administration communale (abrogée)

<sup>209</sup> G. Vedel, P. (DELVOLVÉ), droit administratif, Tome 2, Paris, P.U.F, 12<sup>ème</sup> édition, 1992, p.574. V. dans le même sens, J. (MORAND-DEVILLER), cours de droit administratif, EJA, 2001, p.183

actes des collectivités territoriales malgré la substitution du contrôle a priori par le contrôle a posteriori qui en est ainsi le principe.

Nous sommes ainsi en droit de remettre en cause le contrôle a posteriori du fait que malgré qu'il est considéré comme le principe pour contrôler les actes des collectivités territoriales, nous constatons toujours une persistance du contrôle a priori.

Certes l'institution du contrôle a posteriori selon le professeur FALL a incontestablement une portée émancipatrice pour les collectivités territoriales du fait qu'il permet un élargissement et un approfondissement de la liberté des collectivités territoriales du fait que l'entrée en vigueur ainsi que l'exécution de leurs actes ne sont plus subordonnées à la volonté des autorités de tutelle. Le constat est manifeste et mérite d'être salué pour la progression notée des libertés locales.

Cependant nous devons faire une nuance concernant la liberté des collectivités décentralisées car il est important de signaler que la persistance du contrôle a priori concernant certains actes des collectivités est toujours conditionné par une approbation préalable du représentant de l'Etat, peut être les plus précieux aux yeux de l'Etat central.

C'est donc un constat qui devrait amener les responsables politiques à réactualiser le code général des collectivités territoriales en donnant plus de responsabilité aux élus locaux même si celui-ci doit être encadré. Ces responsabilités reviendront à donner à l'organe délibérant des collectivités décentralisées le pouvoir de donner au maire ou au président du conseil départemental le pouvoir d'exécuter les actes pris par ce dernier même s'il doit être encadré en appelant aux organes constitutifs (l'assemblée délibérante et l'organe exécutif) à plus de responsabilités.

En réalité, pour pouvoir mettre en œuvre une si précieuse démarche, il est important que les autorités sénégalaises à travers la constitution donnent plus de garantie au contrôle de légalité en la consacrant par des normes constitutionnelles comme la France à travers son article 72.<sup>210</sup>

On insiste sur cela, car la constitution du Sénégal reste muette concernant le contrôle de légalité de l'Etat par le biais de ses représentants contrairement à la France qui l'a consacré par sa constitution au dernier alinéa de l'article 72.

---

<sup>210</sup> Constitution de la France

## **Section 2 : Des recommandations aux limites du juge administratif dans le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales**

Dans les faits, l'indépendance du juge administratif en Afrique francophone est très limitée. C'est un phénomène qui en réalité est dû aux situations politiques qui règnent dans ces Etats. A l'exemple du Sénégal et à l'image de la presque totalité des pays qui étaient sous domination française et qui ont hérité un système judiciaire qui n'est aucunement conforme à leurs réalités socio-politiques et qui jusque-là n'a fait aucun aménagement majeur en vue de donner au juge administratif ses lettres de noblesses.

On constate qu'au Sénégal, une importante frange de la population n'est pas instruite et attachée aux réalités socio-culturelles et qui leur empêchent d'ester en justice quelle que soit la nature du préjudice. A cela s'ajoutent aussi la rareté et l'inaccessibilité des juridictions administratives. C'est pour cette raison que recourir à la justice est problématique dans la société sénégalaise.

C'est pour une réorganisation de la justice dans sa généralité que les doctrine pos le problème de l'indépendance de la justice et que le juge administratif qui est entre l'administration et les administrés occupe une part importante. Cette part importante qui revient au juge administratif est confrontée à des menaces incessantes du pouvoir de l'administration qui n'hésite toujours pas à anéantir les droits des administrés.

Pour ce faire deux conditions s'avèrent nécessaires à savoir une réformation consistante des pouvoirs du juge administratif mais un renforcement rigoureux de ses pouvoirs pour bien répondre aux attentes des justiciables.

### **Paragraphe 1 : Réformer les pouvoirs du juge administratif**

Cette réforme est nécessaire, mais pour ce faire, elle doit être réfléchie au point de mettre l'accent là où les besoins se font sentir. C'est un procédé qui, dans sa mise en œuvre doit attribuer au juge administratif de nouvelles responsabilités qui lui permettront de gérer davantage les missions qui lui sont assignées et de veiller à une stricte application de la règle de droit. Ceux-ci doivent être des réformes qui vont permettre au juge administratif de s'occuper de l'essentiel des questions relevant de la légalité en général.

## **A. La possibilité du juge administratif de s'autosaisir**

La possibilité du juge administratif de s'autosaisir est une des conditions essentielles de la réformation de la fonction de juger et des pouvoirs du juge administratif. La formulation et la composition des sociétés africaines font obstacle à recourir à la justice. Dans ce cas, le particulier est impuissant pour accéder au juge administratif. C'est la raison pour laquelle il est toujours difficile de saisir le juge à cause de la complexité de la saisine, mais aussi du fait de l'absence dans la plupart des pays africains des juridictions administratives dans les circonscriptions administratives les plus proches c'est-à-dire les communes et les départements. En plus de cette inaccessibilité de la justice administrative s'ajoute une réelle méconnaissance d'ester en justice par la plupart de sociétés africaines ou le taux d'analphabétisme est encore très poussé. Mais parmi ces tares citées et qui pourraient handicaper un bon fonctionnement de la justice s'ajoute un autre plus poignant et qui dans la plupart des pays d'Afrique noire francophone participe à la paralysie du système juridique en général mais en particulier du système administratif, on fait allusion aux pouvoirs grandissants de l'administration qui pourraient hanter toute prétention des administrés d'ester en justice.

Cependant, il serait préférable et judicieux de reconnaître au juge administratif la possibilité de s'autosaisir en vue de procéder de la légalité en cas de disfonctionnement. Cette condition ou cette potentialité de reconnaître au juge administratif, le pouvoir de s'autosaisir pourrait solutionner de nombreuses incohérences dans le fonctionnement de la justice.

Pour ce qui est relatif à la compétence, il est rare que des questions de compétences présentent un caractère d'ordre public. Alors que concernant les juridictions administratives, la compétence matérielle et territoriale a toujours un caractère d'ordre public.

Par ailleurs si la possibilité était donnée au juge administratif de s'autosaisir, il serait évident que les questions liées à la compétence matérielle ou territoriale ne seront plus à l'ordre du jour.

Pour ce qui est du cadre public de la compétence, le juge a sans doute, l'obligation de soulever d'office à la fois ce qui concerne la compétence matérielle et la compétence territoriale de sa propre juridiction. Et à cet effet, nous avons deux solutions :

-si la juridiction administrative n'est pas compétente et que la réponse à la question est évidente, le juge peut statuer en conséquence par voie d'ordonnance et se déclarer incompétent, cette compétence peut être corrigée en cours d'instance.

-si la juridiction est territorialement incompétente, cela ne posera pas de préjudice au justiciable car il y a un mécanisme interne de règlement des compétences.

Ces deux conditions relatives à la compétence de l'ordre de juridiction à saisir et de la compétence territoriale pouvait ne pas avoir lieu si la possibilité était donnée au juge de s'autosaisir et d'apporter des solutions à la question de la juridiction compétente et du juge territorialement compétent.

Certes nous sommes d'avis que toutes les questions administratives puissent être réglées par une auto-saisine du juge mais néanmoins, c'est une possibilité qui pourrait participer à la rapidité et à l'efficacité de règlements des conflits administratifs.

La possibilité pour le juge administratif de s'autosaisir est aussi pertinente du fait de l'absence de dérogation conventionnelle. Pour ce qui est des contrats, il est possible que des clauses attributives de compétences voient le jour. Et dans ce cas, en droit administratif, il n'en est rien, aucune clause ne peut déroger à la compétence d'une juridiction administrative : conséquence du caractère d'ordre public. C'est donc important que les magistrats soient impliqués davantage dans la gestion des affaires administratives pour bien les mener à terme et pour ce faire ; la question de la possibilité de s'autosaisir en est sans doute une condition essentielle.

En revanche, pour élucider l'importance de l'implication du juge administratif dans tout le processus, on voit que le code de procédure civile nous révèle que certaines situations peuvent conduire à la compétence de plusieurs juridictions administratives. Ce sont des conditions qui peuvent être un peu compliquées pour les citoyens qui n'ont pas acquis une certaine formation juridique même si, selon un adage « nul n'est censé ignorer la loi ».

Cependant la capacité de reconnaître au juge administratif le pouvoir de s'autosaisir peut faire apparaître des imperfections en ce qui concerne l'impartialité du juge.

Le conseil constitutionnel, par sa décision du 7 décembre 2012 *Sté Pyrénées*,<sup>211</sup> a posé le principe d'évidence : nul ne peut être juge et partie, sauf à méconnaître le principe d'impartialité et la garantie même des droits. Or il suffit que celui qui juge soit doté du pouvoir de s'autosaisir, ce qui le fait apparaître « comme » une partie, pour que la constitution soit méconnue. Au-delà des cas des tribunaux de commerce, il faut déterminer ce qu'est « juger » englobant plus que les juridictions. C'est pourquoi il est important de déterminer l'importance du conseil d'Etat et le fait qu'il semble imposer le respect radical du non-cumul pour toute la matière pénale, n'admettant la justification par l'intérêt général et la séparation fonctionnelle que pour la matière civile.

Donc cette condition qu'est l'intérêt général associé à l'efficacité et à la rapidité en matière administrative pourrait être la preuve que le juge administratif peut avoir le pouvoir de s'autosaisir. A cet effet ce pouvoir permettant au juge administratif de s'autosaisir doit être encadré pour garantir une impartialité totale du juge. Au besoin, le juge peut même être assisté par un autre juge pour assurer que le droit a été dit et non une prise de partie. C'est pourquoi la collégialité en matière de jugement est très pertinente car elle permet non seulement de garantir la sécurité du juge mais d'autre part la loi de la majorité va remporter et que même si un des juges a le privilège de s'autosaisir, le fait de rendre un jugement n'est pas uniquement à sa faveur. C'est donc important de réfléchir sur la pertinence de l'auto-saisine du juge administratif et de se référer à tous les éléments potentiels pour sa mise en œuvre pour bien permettre une meilleure efficacité de la justice administrative.

## **B. Etendre les pouvoirs du juge administratif sur les pouvoirs discrétionnaires de l'administration**

Le principe de la soumission à la légalité ne peut être pleinement efficace que si les administrés disposent en occurrence d'un potentiel pouvoir de saisir le juge administratif en vue de sanctionner les irrégularités et d'autre part d'obtenir la réparation des préjudices. Cependant, l'action en justice n'est pas le seul moyen pour arriver à ses fins du fait qu'il existe d'autres mécanismes non juridictionnels de contrôle de l'action administrative. C'est par exemple le fait que l'administration aménage en son sein des techniques et des moyens de contrôle appelés recours administratifs. Ces derniers sont au nombre de deux à savoir le recours hiérarchique et le recours gracieux.

---

<sup>211</sup> Décision n°2012-286 QPC du 7 Décembre 2012, *Sociétés Pyrénées Services et autres*.

On parle de recours hiérarchique quand la requête est adressée au supérieur de l'auteur de l'acte attaqué alors que le recours gracieux est adressé à l'auteur de la décision.

En réalité, ces recours sont en principe indépendants des recours juridictionnels même si dans certaines conditions ils peuvent être liés.

Le Médiateur de la République<sup>212</sup> constitue une autre facette de cette modalité de contrôle. Cette modalité de contrôle est organisée par la loi du 13 janvier 1999 modifiant la loi du 11 Février 1991,<sup>213</sup> l'institution du médiateur de la République est en effet un héritage de la loi française du 03 janvier 1973.

La compétence du médiateur s'étend à toute réclamation relative au fonctionnement de l'administration. Son pouvoir consiste à faire des propositions et des recommandations mais ne disposant pas en aucun cas d'un pouvoir de sanction. Le médiateur joue un rôle important, il exerce un magistère d'influence déterminante surtout dans les pays d'une grande démocratie.

Mais quel que soit l'intérêt qu'offrent les recours administratifs et le médiateur de la République, il reste qu'ils ne peuvent pas garantir une efficace protection des droits et des libertés des administrés. On comprend à cet effet tout l'intérêt du contrôle juridictionnel.

C'est ce qui nous interpelle sur la question du schéma français d'organisation de la justice, qui présente une originalité manifeste par la diversité des organes qui le composent et par la répartition des compétences entre eux. Il reste à cet égard que l'option des Etats africains marqués par une tradition française ne s'est pas traduite à l'indépendance par l'institution d'une juridiction administrative autonome.

Maintes réformes ont affecté l'organisation du contrôle juridictionnel au Sénégal mais en réalité elles s'orientent toutes dans la même direction :

Confier le contentieux administratif au juge judiciaire ordinaire sous réserve de certaines affaires relevant de la compétence d'une section ou d'une chambre administrative de la cour suprême. C'était le cas où l'ordonnance n°60.56 du 14 novembre 1960 relative à l'organisation judiciaire du Sénégal modifié par une loi du 02

---

<sup>212</sup> Autorité administrative indépendante

<sup>213</sup> Relative à l'institution du Médiateur de la République et héritière de la loi française du 03 janvier 1973

février 1984. C'est en 1992 que des changements sont intervenus et le conseil d'E voit ainsi le jour.

Pour une meilleure organisation du contrôle des pouvoirs discrétionnaires de l'administration, une opportunité a à cet effet attribué au juge administratif. C'est pour cette raison que le juge administratif, libéré des exigences de recherche de compétence et de procédure, le tribunal régional dès qu'il est saisi d'un litige décide de son propre gré de la règle de droit applicable. C'est l'opinion du professeur KANTE<sup>214</sup> quand il pose que le juge judiciaire est plus à l'aise dans le droit privé pour être en mesure de définir les bases du droit administratif et les modalités de sa concrétisation. Pour y arriver, il revient au juge administratif de mesurer l'étendue de ses responsabilités et en réalité ne doit pas se considérer comme un simple élément du système judiciaire et appliquer les lois et textes, car le droit s'identifie comme une donnée sociale et remplit en effet une fonction sociale.

En dehors de cette opportunité conférée au juge, le système sénégalais est confronté à des limites. Ces limites que connaît le système sénégalais ne découlent pas en grande partie de l'unité de juridiction. Elles tiennent dans la plupart du temps à la conception de la matière administrative mais aussi à la faiblesse de la capacité du juge à produire le droit tout au moins durant les premières décennies d'après indépendance.

C'est dans ce même sillage qu'il est important d'exiger une demande préalable en matière administrative. A cet effet, le principe relève du postulat que tous les litiges sont soumis aux règles de procédure civile. Cependant, il existe des exceptions près à l'instant même où le juge est saisi d'un litige portant sur une matière administrative. On fait dans ce cas allusion aux articles 729 à 733 du code de procédure civile. Il est aussi de rigueur que toute action en justice relevant de la matière administrative doit être accompagnée d'une demande adressée à l'autorité administrative compétente pour recevoir l'assignation. Le doyen BOCKEL trouve « cette règle inopportune en ce qu'elle réintroduit une scission se manifestant par une particularité de procédure sanctionnée par une irrecevabilité ». Le constat est que cette règle est contraire à l'esprit du système d'unité de juridiction connue au Sénégal. Autrement dit c'est après avoir défini le droit applicable que le juge doit prononcer sur la recevabilité ou non d'une requête. Si on conclut que le droit administratif est applicable, il est évident que la

---

<sup>214</sup> Professeur de droit public, doyen honoraire de l'UFR des sciences juridiques et politiques de l'UGB

demande administrative préalable est exigeante (cf. cour d'appel de Dakar. Arrêt ABDOURAHMANE NDOYE)<sup>215</sup>. A ce facteur bloquant, il faut ajouter l'inaptitude du juge ordinaire<sup>216</sup> à appliquer les règles de droit administratif.

Il existe aussi des cas de privatisation du contentieux administratif qui pose le problème d'une éventuelle inadéquation du contentieux administratif. C'est un fait qui est inéluctablement à l'origine du moment où l'unité de juridiction est l'opinion choisie. C'est clair qu'il existe un risque selon les auteurs de confier le contentieux administratif au juge judiciaire du fait de son inaptitude à formuler les règles applicables à l'administration. Au Sénégal, nous avons des exemples qui rendent compte de cette inaptitude du juge judiciaire (cf. Tribunal de première instance de Thiès 04 mai 1976 MOR TALL et cour suprême 1969 ABDOURAHMANE GUEYE et Mairie de Dakar).

## **Paragraphe 2 : Renforcer la justice administrative locale**

Le juge administratif a une mission essentielle qui permet de garantir la paix et la cohésion sociale. Tout acte allant dans le sens d'affaiblir la fonction du juge administratif constitue une menace à la stabilité sociale. Cependant les pays en voie de développement notamment d'Afrique noire sont confrontés à une immixtion du pouvoir politique dans la fonction du pouvoir judiciaire. Ce constat est réel et constitue une entrave au bon fonctionnement de cette institution qu'est le pouvoir judiciaire.

En revanche, on note ces mêmes pratiques à l'égard de l'autonomie financière des magistrats qui aussi est à l'origine en grande partie des malversations dans l'impartialité de la justice. C'est pourquoi il est indispensable de promouvoir une alternative à savoir un besoin de renforcer le pouvoir du juge administratif par rapport au pouvoir politique mais aussi à l'indépendance vis-à-vis des finances.

### **A. Par rapport au pouvoir politique**

-Les procédures de recrutement doivent être transparentes et menées selon des règles et des normes d'éthique pour éviter une influence indue des agents publics dans la procédure de sélection, avec le risque de conflits d'intérêts.

---

<sup>215</sup> Cour suprême, Décembre 2021

<sup>216</sup> Obligation de prononcer la rigueur du droit

Dans la même logique, nous pouvons aussi évoquer qu'à l'issue du colloque international sur l'indépendance de la justice au Sénégal, des constats ont été faits par les différents intervenants dudit colloque.

De prime abord, on a eu à faire une réflexion concernant le séminaire qu'avait organisé l'UMS (union des magistrats du Sénégal) dans les journées du 28 au 29 décembre 2017 au King Fahd Palace. A ce séminaire étaient présents les comités de ressort des différentes cours d'appel. A cet effet, ils ont eu à réfléchir sur deux thèmes fondamentaux et qui occupent une importante place dans l'indépendance de la justice par rapport au pouvoir politique :

Le principe d'inamovibilité<sup>217</sup> qui garantit aux magistrats de ne point être déplacé. Le contrôle de légalité dans son processus de réorganisation par les autorités politiques dans le souci d'améliorer, fait appel à des réajustements qui auront nécessairement des conséquences à l'endroit du contrôle. C'est pourquoi aujourd'hui nous assistons à une manifestation des signes pouvant affaiblir le contrôle de légalité au point de remettre en cause son effectivité<sup>218</sup>.

Dans un rapport publié par le congrès des pouvoirs locaux et régionaux, lors de son 36<sup>ème</sup> session au 02 Avril 2019 et qui a comme thème ' 'Combattre le népotisme au sein des pouvoir locaux et régionaux'', nous constatons le népotisme ainsi que le favoritisme au niveau local et régional peuvent sans doute compromettre l'efficacité et l'efficience de la prestation des services publics, affaiblir la confiance des citoyens et peut aussi nuire l'image des autorités publiques locales en tant qu'entités servant les intérêts de leurs administrés.

Au Sénégal, nous constatons qu'en général la plupart des collectivités territoriales sont dirigées par la mouvance présidentielle, c'est-à-dire le parti au pouvoir et ses alliés. Ce phénomène permet aux hommes de caser une clientèle politique sans se soucier de leurs compétences ni de leur bonne foi. C'est une question qui mérite d'être réglée car elle gangrène les attentes que les populations locales attendent des autorités administratives locales. C'est pour cette raison que le rapport cité ci-dessus a fait des recommandations afin d'éradiquer ces maux qui étouffent le bon fonctionnement des collectivités.

---

<sup>217</sup> Consacré par la constitution, ce principe s'oppose à l'affectation nouvelle des magistrats sans leur consentement

<sup>218</sup> Bernard Poujade, filter le moustique et laisser passer le chameau : le contrôle de légalité aujourd'hui, Bulletin cf El AMRANI, p.30

Parmi ces recommandations nous pouvons citer :

1-Pour pouvoir fonctionner efficacement, les collectivités territoriales et régionales ont besoin de personnels compétents et très motivés. Les recrutements et les promotions fondés sur le mérite sont des conditions préalables à l'impartialité et à la qualité du service public offert. Parallèlement, la compétence des collectivités territoriales pour recruter et licencier du personnel présente un risque avéré grave de corruption.

2-Sachant que la corruption sur toutes ses formes fait peser une lourde menace sur l'efficacité et la qualité de la bonne gouvernance au niveau local, le congrès a adopté à la 31<sup>ème</sup> session plénière tenue en Octobre 2016, une feuille d'activités de lutte contre la corruption incluant la préparation d'un rapport sur le népotisme.

2-Les collectivités territoriales sont particulièrement exposées au népotisme et à d'autres formes de favoritisme en raison de leur taille, de leur autonomie et de leur proximité avec les citoyens.

Pouvant, dans ces circonstances être plus visibles du grand public, les pratiques de népotisme risquent davantage d'entamer la confiance de celui-ci, laquelle est essentielle au bon fonctionnement de l'administration.

4-Le népotisme peut décourager des candidats qualifiés, motivés et compétents de postuler à certains postes et entraîner le recrutement de personnels non qualifiés et, partant, fausser le bon fonctionnement de l'administration en permettant que des intérêts privés l'emportent sur des intérêts publics.

5-Les procédures de recrutement doivent être transparentes et menées selon des règles et des normes d'éthiques pour éviter une influence indue des agents publics dans la procédure de sélection, avec le risque de conflits d'intérêts.

6-Comme il est indiqué dans la charte européenne de l'autonomie locale, une rémunération suffisante est aussi une autre condition essentielle pour disposer de personnel de qualité et réduire au minimum le risque de népotisme et autre forme de favoritisme.

## **B. Par rapport à l'autonomie financière<sup>219</sup>**

L'indépendance financière dans le bon fonctionnement de la justice est un paramètre à ne pas négliger.

Monsieur Alioune Badara FALL<sup>220</sup>, professeur à l'université Montesquieu-Bordeaux IV, nous renseigne et nous explique combien les finances tout comme les rapports hiérarchiques et le principe de l'inamovibilité constituent des pesanteurs sur l'indépendance de la justice.<sup>221</sup>

En parlant principalement aux moyens accordés aux juridictions, les études révèlent en ce qui concerne les conditions matérielles et financières, en grande partie dans les pays africains, ont montré des insuffisances notoires pouvant affecter l'exercice d'une « bonne justice ». Au-delà de cette difficulté, être même à l'origine d'une incapacité du juge à bien mener sa mission de juger avec impartialité. En revanche, une perte de crédibilité vis-à-vis des justiciables qui aspirent à être rétablis dans leurs droits mais aussi par rapport aux autres institutions de l'Etat.

Pendant les rencontres entre pays africains, la question cruciale liée à la justice reste et demeure le lien direct que les cours constitutionnelles établissent entre l'indépendance et l'autonomie budgétaire. Cependant, une minorité de juridictions d'entre elles étaient satisfaites des conditions matérielles aussi bien que financières auxquelles elles se trouvaient. En réalité, une décadence de la fonction de juger est dans les faits notée et peut aboutir à léser la fonction des juges administratifs du fait qu'ils ont devant eux une administration suffisamment forte et qui est toujours sur la défensive. En réalité le plus grand nombre des juridictions ont des problèmes budgétaires dans nos pays africains sans pour autant mettre en relief la situation des juridictions inférieures et celles qui se trouvent éloignées de la capitale. Dans d'importants pays le budget alloué à la justice est quasiment faible et connaît d'énormes difficultés avant d'être adopté par l'Assemblée Nationales car les négociations entre le gouvernement et les parlementaires ne sont pas efficaces.

---

<sup>219</sup> « Les menaces internes à l'indépendance de la justice »

<sup>220</sup> Professeur de droit public à L'université de Montesquieu-Bordeaux IV

<sup>221</sup> Alioune Badara FALL, "Les menaces internes de l'indépendance de la justice", Université Montesquieu-Bordeaux IV.

C'est pourquoi, il est pertinent de s'interroger sur la séparation des pouvoirs et l'indépendance de la justice tant magnifiée. Selon les réalités et les faits, les conditions matérielles et financière de la justice sont défailtantes. Les magistrats sont dans la plupart dans l'incapacité d'appliquer sereinement la justice car ne disposant pas des moyens suffisants pour bien mener leur devoir de rendre la justice avec une nette application des lois. Ainsi, force est de connaître que dans tous les Etats Francophones d'Afrique, les moyens alloués à la justice sont en déficit de façon cruciale. Le budget alloué au Ministère de la justice est remarquablement faible et s'ajoute un manque considérable de moyens matériels à savoir des bureaux entre autres.

Ensuite, les conditions financières des magistrats sont précaires. Ils sont dans la plupart du temps confrontés à des situations qui n'honorent pas leur hiérarchie car confrontés à des problèmes financiers même si dans certains pays comme le Sénégal, des efforts à saluer ont été faits. La justice, pour fonctionner nécessite des moyens financiers énormes du fait de son caractère social qui lui confère un cadre beaucoup plus général. Elle est un besoin que toutes les couches de la société ont intérêt et aspirent à recevoir en cas de litige. Un jugement impartial et qui respecte les lois est toujours souhaitable.

L'autonomie financière n'est en réalité rien d'autre que la volonté de répondre aux besoins financiers de la justice. Il ne s'agit cependant pas d'avoir seulement les ressources financières pour y arriver mais aussi d'avoir une maîtrise d'utiliser ces ressources à des fins nobles pour atteindre les objectifs relatifs à la justice.

## CONCLUSION

Depuis la loi de la décentralisation, les collectivités territoriales ne sont plus soumises à la tutelle<sup>222</sup> exercée par le préfet. Désormais, l'essence du contrôle porte sur la légalité des actes et non sur leur opportunité.<sup>223</sup>

C'est pourquoi depuis les lois du 02 mars et du 16 juillet 1982 en France et la réforme de 1996 au Sénégal, les collectivités ne font que l'objet d'un contrôle de légalité. C'est pour cette raison que le juge administratif intervient dans le contrôle des actes des collectivités territoriales en vue de promouvoir leur légalité. Cette intervention du juge administratif donne lieu à des procédures ainsi que des conditions permettant à ce dernier d'avoir la possibilité d'intervenir pour la promotion de la légalité et de la protection des droits des administrés.

En effet, le contrôle de légalité passe du contrôle a priori<sup>224</sup> au contrôle a posteriori<sup>225</sup> qui en est la règle après la loi décentralisatrice de 1996 au Sénégal. C'est un contrôle qui porte seulement sur la légalité des actes des collectivités en vue de parfaire la décentralisation qui est un outil de développement.

Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales ainsi édicté est sans doute nécessaire. Il permet de garder l'essence même de l'Etat à savoir l'indivisibilité de la République. C'est un élément indispensable qui fait que collectivités doivent être en phase avec les lois de l'Etat unitaire décentralisé et n'est possible que par le biais du contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales.

---

<sup>222</sup> Pouvoir de s'opposer à une décision d'une collectivité et par le pouvoir d'imposer sa volonté (avant 1996) cf cours sur le contrôle de légalité

<sup>223</sup> La possibilité pour l'auteur d'atteindre son objectif (ibidem)

<sup>224</sup> Exercé par le représentant de l'Etat (l'exception) (ibidem)

<sup>225</sup> La règle en matière de contrôle de légalité des actes locaux (après 1996) (ibidem)

L'indivisibilité de la République implique aussi que les lois et les décrets édictées par des autorités centrales que sont le parlement ou le pouvoir exécutif soit respectées par les autorités publiques locales.

Cependant, il est évident de constater que le contrôle de légalité de prime abord est du ressort du représentant de l'Etat. Ce dernier, au cours de sa mission régaliennne a comme prérogative de veiller à ce que les actes qui lui sont transmis soient en conformité avec la légalité. Soucieux de l'importance qui lui est assigné, il peut juger nécessaire de faire intervenir le juge administratif si la collectivité persiste de ne pas corriger les irrégularités observées par l'autorité. Ce dernier est un acteur incontournable dans le processus de la légalité car avant 1996, le représentant de l'Etat était considéré comme un administrateur juge du fait qu'il avait le pouvoir d'annuler l'acte litigieux. Mais aujourd'hui le représentant de l'Etat n'a aucunement le pouvoir, la compétence ni la latitude d'annuler un acte considéré comme contraire à la loi, seulement le code général des collectivités territoriales lui donne la capacité de déférer l'acte en question devant le juge administratif pour annulation.

Cependant, le juge n'a aucune accointance avec le représentant de l'Etat, il œuvre en appliquant la loi en concluant à l'annulation ou non de l'acte selon son respect ou non aux lois et règlements qui gouvernent la République.

Au-delà de ces mesures qui mettent le juge administratif au cœur de la légalité des actes des collectivités territoriales, il est aussi évident d'accroître les compétences de ce dernier pour lui donner plus de considération concernant le contrôle de légalité. Cette mission ne pourra se faire qu'avec l'implication du juge administratif du début et à la fin du processus de contrôle en lui dotant d'un représentant dans les collectivités territoriales pour lui permettre d'avoir les informations à temps comme c'est le cas avec les représentants de l'Etat.

Au Sénégal, néanmoins les avancées notées avec la loi de 1996 et les consolidations plus ou moins apportées avec l'acte III de la décentralisation, le rôle du juge administratif reste toujours insignifiant face à l'importance du contrôle de légalité ainsi que l'intérêt tant suscité par l'avancée de la décentralisation. Si toutefois on faisait la comparaison avec certaines collectivités de la France ou d'Espagne, qui ont un niveau très avancé par rapport au collectivités sénégalaises ; sans doute, on saura à parfaire le niveau de la décentralisation au Sénégal et lui accorder plus de crédit.

Il est donc évident de réorganiser le contrôle de légalité avec l'implication de tous les acteurs politiques et au besoin de réformer le code général des collectivités territoriales en vue de prendre en compte tous les secteurs pour une meilleure décentralisation qui pourra concurrencer les collectivités occidentales.

C'est pour cette raison que le contrôle de légalité mérite à notre niveau d'être réorganisé en l'adaptant aux réalités des sociétés destinataires. Cette nécessité d'adaptation n'exclut en aucun cas la possibilité de s'ouvrir aux autres décentralisations les plus en vogue pour s'adapter. Ce besoin de s'ouvrir aux réalités méritent cependant une analyse minutieuse pour une adaptation à nos réalités socio-culturelles. C'est pourquoi nous nous devons dès lors commencer à penser à un contrôle de légalité exclusivement juridictionnel et de donner au juge administratif toute la latitude et les compétences nécessaires au point de bien mener cette mission.

C'est sans doute une étape qui donnera au contrôle de légalité une nouvelle tournure au point de mieux cerner la décentralisation et lui concéder une avancée significative afin de promouvoir un développement sans faille dans les collectivités sénégalaises.

D'emblée notre orientation sur la question ainsi que des juristes en général, l'action de la décentralisation doit être l'affaire des intellectuels de tout bord.

Cette intention permettra de potentialiser les initiatives locales et de dynamiser les territoires laissés à la marge du progrès.

## **BIBLIOGRAPHIE**

### **1 Ouvrages**

WADE (L), Le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales au Sénégal, Harmattan-Sénégal, 2022

DIALLO BK(I), Le Droit des Collectivités Locales au Sénégal, Harmattan, 2007

SY (D) : Droit Administratif, Amazon, 2ème édition, 2014

DIALLO (I) : Droit des Collectivités Locales au Sénégal, LGDJ, 2007, p380

BRUNELLI (P), Le Contrôle de Légalité, LGDJ, 128 pages, 1998

DOMENACH (J-M), Droit des collectivités territoriales, Presse universitaire de Grenoble, 1997

COMBEAU (P), Le contrôle de l'Etat sur les collectivités territoriales aujourd'hui, Harmattan, 2007

VITAL-DURAND (E), Les collectivités territoriales en France, Hachette Education, 06 juillet 2011

DIOP (A), Développement local, gouvernance territoriale-Enjeux et perspectives, Paris, Karthala, 2008

EISEMANN (C), Centralisation et décentralisation, Esquisse d'une théorie générale, L.G.D.J 1984

## **2- Articles et Mémoires**

MATCT, (Sénégal), « le contrôle de légalité des collectivités territoriales »

FALL(IM) : « Le contrôle de légalité des actes des collectivités locales au Sénégal », Harmattan, 2007, pp 35-42

« La décentralisation 30 ans Après, Rapport sur le contrôle de légalité », Presse de l'université de Toulouse1, l'intégralité de l'article

STIFTUNG (KA) : « L'effectivité de l'Etat de droit au Sénégal et le juge administratif sénégalais, la construction de l'Etat de droit, Librairie d'études juridiques Africaines (volume 12), pp 23-38

WEIL (P)& POUYAUD (D) : « La limitation par le droit : Le principe de légalité », le droit administratif, 2007, pages 77 à 87

Alioune Badara FALL : « Les menaces internes à l'indépendance de la justice », Hal Open Science, 2007, p 1-30

TALLA (AW) : « Mémoire sur le contrôle des actes des collectivités locales en France et au Sénégal » : Les enseignements d'une comparaison, Université Strasbourg (Ecole National d'Administration), 2024-2015, p 10-40

AMRANI (El) : « Le contrôle de légalité du Préfet sur les actes des collectivités locales » : quelle efficacité ? Université Strasbourg (Ecole Nationale d'Administration), 2013-2014, p 7-33

## **3 Constitutions, Textes législatifs et Règlementaires**

Constitution du Sénégal

Constitution de la France

Code général des Collectivités Territoriales du Sénégal

Code général des collectivités territoriales de la France

Code des obligations de l'administration

Loi n° 66-64 du 30 juin 1966 portant code de l'administration communale

Loi n° 72-02 du 1<sup>er</sup> février 1972 et la loi 72-25 du 19 avril 1972 portant création des communautés rurales

La loi n° 96-06 du 22 mars 1996 portant Code des Collectivités Locales

La loi n° 2013-10 du 28 décembre 2013 portant acte III de la décentralisation

La loi n° 82-213 du 02 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes

La loi n° 2004-809 du 13 Août 2004 relatives aux libertés et responsabilités locales

La loi n° 2009-6526 du 12 août 2009 portant simplification et clarification du droit d'allègement des procédures

LO n° 2017-09 du 17 janvier 2017 abrogeant et remplaçant la loi organique 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour Suprême

LO n° 99-72 du 17 février 1992 modifiant la loi organique 96-30 du 21 octobre 1996 relative au Conseil d'Etat

La loi n° 84-19 du 02 février 1984 fixant l'organisation judiciaire

Décret n°63-766 du 30 juillet 1963 portant règlement d'administration publique

Décret n°2000-389 du 04 mai 2000 et modifié

Décret 2014-47 du 20 janvier 2004 abrogeant et remplaçant le décret n°2003-827 du 10 octobre 2003 portant organisation et fonctionnement des chambres de commerce, d'industrie et d'agriculture

Arrêté préfectoral n°12 du 23 mai 1998 portant délocalisation du bureau de vote aux élections législatives du 24 mai 1998 dans l'arrondissement de sindian.

## **TABLE DES MATIERES**

REMERCIEMENTS .....	i
LISTE DES PRINCIPAUX SIGLES ET ABREVIATIONS .....	ii
SOMMAIRE.....	iii
INTRODUCTION .....	1

PREMIERE PARTIE : L'EXERCICE DU CONTROLE DE LEGALITE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF SUR LES ACTES DES COLLECTIVITES TERRITORIALES .....	17
CHAPITRE PREMIER : LES PROCEDES DE SAISINE DU JUGE ADMINISTRATIF CONTRE LES ACTES ADMINISTRATIFS LOCAUX ILLEGAUX.....	17
Section I : Le déféré du représentant de l'Etat.....	18
Paragraphe I : Les types de déférés .....	18
A. Le déféré d'office .....	18
B. Le déféré provoqué .....	20
Paragraphe II : Les conditions d'exercice du déféré .....	22
A. Les conditions de fond .....	22
B. Les conditions de forme .....	25
Section2 : La saisine du juge administratif (JA) par le recours pour excès de pouvoir .....	26
Paragraphe1 : Les titulaires du recours pour excès de pouvoir.....	27
A. Les exécutifs locaux (le président du conseil départemental et le maire)....	27
B. Toutes personnes intéressées .....	28
Paragraphe2 : Les conditions d'exercice du recours pour excès de pouvoir .....	29
A. Les condition de forme du recours pour excès de pouvoir (REP).....	29
B. Les conditions de fond du recours pour excès de pouvoir (REP).....	35
CHAPITRE II : L'EXAMEN PAR LE JUGE ADMINISTRATIF DES RECOURS EXERCES DEVANT LUI CONTRE LES ACTES ADMINISTRATIFS DES COLLECTIVITES TERRITORIALES.....	40
Section 1 : Les procédures d'urgence .....	40
Paragraphe1 : Les différents types de référés.....	40
A. Le référé suspension et le référé liberté .....	40
B. Le référé pour mesures utiles .....	45
Paragraphe 2 : Les conditions liées aux procédures d'urgence.....	48
A. Les conditions liées à la requête .....	48
B. L'ordonnance du juge administratif.....	50
Section 2 : L'office de la légalité effectuée par le juge administratif.....	52
Paragraphe 1 : La recevabilité du recours en annulation devant le juge administratif .....	52

A. La recevabilité du déferé .....	53
B. La recevabilité du recours pour excès de pouvoir (REP) .....	54
Paragraphe 2 : Le jugement de l'acte incriminé.....	56
A. L'examen de la légalité par le juge administratif .....	57
B. L'effet du jugement sur le fond .....	60
DEUXIEME PARTIE : LES LIMITES ET SOLUTIONS RELATIVES A	
L'EXERCICE DU CONTROLE DE LEGALITE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF	62
CHAPITRE PREMIER : LES FACTEURS JUSTIFIANT CES LIMITES .....	62
Section 1 : La faiblesse ou pauvreté de la jurisprudence en la matière .....	63
Paragraphe 1 : La faiblesse des décisions en terme quantitatif.....	63
A. Les facteurs sociologiques.....	63
B. Les facteurs politiques .....	65
Paragraphe 2 : La faiblesse des décisions en terme qualitatif.....	67
A. Une inspiration profonde de la jurisprudence française .....	68
B. La non spécialisation des magistrats.....	71
Section 2 : Les autres limites liées à l'exercice du contrôle de légalité par le juge	
administratif.....	73
Paragraphe 1 : Les limites du juge administratif liées au droit. ....	73
A. Les limites par rapport au principe de légalité .....	74
B. Les limites par rapport au pouvoir créateur du juge .....	76
Paragraphe 2 : Les limites liées au dialogue et à la régulation administrative.....	78
A. Un contrôle du représentant de l'Etat se rapprochant de l'appui et du conseil	
.....	79
B. Le renforcement de la qualité du contrôle .....	83
CHAPITRE DEUXIEME : DES SOLUTIONS ET DES RECOMMANDATIONS AU	
CONTROLE DE LEGALITE DES ACTES DES COLLECTIVITES	
TERRITORIALES EXERCE PAR LE JUGE ADMINISTRATIF .....	87
Section1 : Des solutions pour une rénovation du contrôle de légalité du juge	
administratif sur les actes locaux .....	87
Paragraphe1 : Des solutions du contrôle de légalité axées sur la priorisation .....	88
A. Un allègement de la transmission des actes.....	88
B. Ciblage des priorités du contrôle de légalité.....	89
Paragraphe2 : Réorganisation des moyens d'exercice du contrôle de légalité .....	91
A. Renforcer les moyens humains selon leur expertise juridique .....	91

B. Réflexion sur la nécessité éventuelle de réformer le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales .....	93
Section 2 : Des recommandations aux limites du juge administratif dans le contrôle de légalité des actes des collectivités territoriales .....	96
Paragraphe 1 : Réformer les pouvoirs du juge administratif.....	96
A. La possibilité du juge administratif de s'autosaisir .....	97
B. Etendre les pouvoirs du juge administratif sur les pouvoirs discrétionnaires de l'administration.....	99
Paragraphe 2 : Renforcer la justice administrative locale .....	102
A. Par rapport au pouvoir politique .....	102
B. Par rapport à l'autonomie financière.....	105
CONCLUSION .....	107
BIBLIOGRAPHIE .....	110
TABLE DES MATIERES.....	112