



**ANNALES**  
**DE**  
**L'UNIVERSITE**  
**MARIEN NGOUABI**

---

***Sciences Juridiques et Politiques***

---

**Volume 24, Numéro spécial**

**ANNEE: 2023**

**ISSN: 1815 – 4433 - [www.annaesumng.org](http://www.annaesumng.org)**

**Indexation: Google Scholar**

**ANNALES  
DE L'UNIVERSITE MARIEN NGOUABI  
SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES**



VOLUME 24, NUMERO SPECIAL, ANNEE: 2023

www.annalesumng.org

## SOMMAIRE

**Directeur de publication**  
G. ONDZOTTO

**Rédacteur en chef**  
J. GOMA-TCHIMBAKALA

**Rédacteur en chef adjoint**  
D. LEKEBE OMOUALI

**Comité de Lecture :**  
J.M. BRETON (Pointe-à-Pitre)  
A. KENMOGNE SIMO (Yaoundé)  
E.J. LOKO-BALOSSA (Brazzaville)  
F. M. SAWADOGO (Ouagadougou)  
YAO- NDRE (Abidjan)

**Comité de Rédaction :**  
D. E. EMMANUEL ADOUKI  
(Brazzaville)  
G. MOYEN (Brazzaville)

**Webmaster**  
R. D. ANKY

**Administration - Rédaction**  
Université Marien Ngouabi  
Direction de la Recherche  
Annales de l'Université Marien  
Ngouabi  
B.P. 69, Brazzaville – Congo  
E-mail: annales@umng.cg

ISSN : 1815 – 4433

Indexation : Google scholar

- 1 Le vote des pays africains à l'Assemblée Générale des Nations unies. Réflexions juridiques à la lumière de la Guerre en Ukraine**  
OSSETE OKOYA G. C.
- 31 La notion d'essentiel en droit commun des contrats**  
NGAH N. M. U.
- 68 La proportionnalité dans le droit des sociétés commerciales OHADA**  
ONDZE S.
- 89 La réglementation des fonds de souscription au capital social initial en droit OHADA**  
NGAMALEU DJUIKO S.
- 107 La sanction de la violation du droit communautaire en zones CEMAC et UEMOA**  
ADOUA-MBONGO A. S.
- 139 La situation du créancier nanti en droit de l'OHADA**  
KEITA B.
- 166 Les validations législatives dans les systèmes juridiques des États d'Afrique francophone**  
ANDZOKA ATSIMOU S.
- 196 La démocratie administrative en République du Congo**  
OBOUNGHAT OKAMBESSANGA W. L.
- 231 La victime au regard des mutations contemporaines du procès pénal**  
YAYA A.



**LA DEMOCRATIE ADMINISTRATIVE  
EN REPUBLIQUE DU CONGO**

*OBOUNGHAT OKAMBESSANGA W. L.*

*Faculté de Droit  
Université Marien Ngouabi  
République du Congo*

---

**RESUME**

*Le vent de démocratisation des années 1990 a affaibli les digues de la bureaucratie. La démocratie est devenue une composante essentielle de la gestion administrative. La démocratie administrative est ainsi consacrée: la consultation, la participation et la libre administration des collectivités locales sont devenues des données invariables de l'Administration congolaise. Le constituant congolais les a élevés à la dignité des procédés constitutionnels de la gestion administrative. En sus, la constitutionnalisation à la fois de certaines autorités administratives indépendantes, la profusion des autorités publiques indépendantes et la garantie constitutionnelle du droit d'accès au juge administratif transfigurent nettement le paysage administratif congolais. De même, l'irruption de la transparence dans la sphère administrative répond à l'exigence de redevabilité pour une administration plus ouverte. Mais, cette transfiguration du fait de la volonté de démocratisation du cadre administratif congolais, n'a cependant pas supprimé la permanence du classicisme administratif. Au fond, le classicisme administratif persiste. L'unilatéralité administrative, marque intrinsèque de la puissance publique, combinée au sous-développement juridique, contrarie les effets de pénétration de la démocratie dans la sphère administrative.*

---

**Mots-clés :** *Administration- Administré- Démocratie administrative-Participation- Unilatéralité*

---

---

**ABSTRACT**

*The wind of democratization in the 1990s weakened the dikes of bureaucracy. Democracy has become an essential component of administrative management. Administrative democracy is thus enshrined: consultation, participation and free administration of local authorities have become invariable features of the Congolese administration. The Congolese constituent has raised them to the dignity of constitutional procedures of administrative management. In addition, the constitutionalization of certain independent administrative authorities, the profusion of independent public authorities and the constitutional guarantee of the right of access to the administrative judge have clearly changed the Congolese administrative landscape. In the same way, the irruption of transparency in the administrative sphere responds to the requirement of accountability for a more open administration. However, this transformation due to the will to democratize the Congolese administrative framework has not eliminated the permanence of administrative classicism. In fact, administrative classicism persists. Administrative unilaterality, an intrinsic mark of public power, combined with legal underdevelopment, counteracts the effects of the penetration of democracy in the administrative sphere.*

---

**Keywords :** *Administration - Administered - Administrative democracy - Participation - Unilaterality*

---

## INTRODUCTION

Le droit administratif continue de vivre sa vie propre.<sup>1</sup>Celle-ci est encline à des mouvements et changements<sup>2</sup>débouchant sur un possible déploiement institutionnel qui admet une certaine forme de démocratisation des procédés de la gestion administrative. Pourtant l'assemblage ces deux concepts présentés parfois comme « *un couple improbable* » soulève une certaine perplexité.<sup>3</sup>Nonobstant ce constat, l'attrait de la doctrine pour l'appréhension de ce concept amphibologique est constant.<sup>4</sup>«*La diffusion des principes démocratiques à travers tous les secteurs de la vie en société*

*permet au citoyen de reprendre son quotidien en main avec l'aide de la loi*».<sup>5</sup>Le thème de la démocratie administrative ne constitue plus une simple relance de la problématique de l'administration démocratisée.<sup>6</sup>En Afrique comme ailleurs, il s'inscrit plutôt dans un contexte de réédition des formes mêmes de la démocratie qui lui donne une portée nouvelle.<sup>7</sup> La démocratie administrative apparaît comme un concept révélateur des mutations de la démocratie politique et dont l'élargissement rend son appréhension d'autant plus difficile que tout le monde ne parle pas de la même chose<sup>8</sup> : démocratie locale<sup>9</sup>, démocratie participative<sup>10</sup>, démocratie sanitaire,<sup>11</sup>démocratie

1 CAILLOSSE (J.), « Le poids d'histoire du droit administratif : une ressource politique d'actualité? », *Revue française de finances publiques*, 2020, p. 5.

2 GAUDEMET (Y.), « Libre parcours dans droit administratif français », in *Actualités du droit public et de la science politique en Afrique. Mélanges en l'honneur Babacar KANTE*, L'Harmattan-Sénégal, Dakar, 2017, p. 489.

3L'idée de « démocratie administrative » ne peut manquer de susciter une certaine perplexité. Ne s'agit-il pas d'un oxymore, dès l'instant où les deux termes sont, à première vue, incompatibles et s'excluant mutuellement ? La démocratie renvoie à un certain modèle d'organisation politique, dominé par le principe de l'élection ; en tant qu'appareil chargé de mettre en œuvre les orientations décidées par le pouvoir politique, l'administration est caractérisée par une rationalité différente. Parler de « démocratie administrative » reviendrait à confondre deux sphères que la construction de l'État moderne a abouti précisément à dissocier : elle impliquerait dès lors, soit une perversion de l'idéal démocratique, soit une politisation du fonctionnement administratif, et plus probablement encore la combinaison des deux. Les choses sont cependant plus complexes. Voir, CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », *Revue française d'administration publique*, 2011/1 n° 137-138, p. 218.

4 RIVERO (J.), « À propos des métamorphoses de l'administration d'aujourd'hui : démocratie et administration », in *Mélanges offerts à René SAVATIER*, Dalloz, Paris, 1965, p. 825 ;

MESTRE (J.L.), « La démocratie administrative », in *Mélanges offerts à Paul COUZINET*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1974, p. 561-575 ; AUBY (J.-B.), « Droit administratif et démocratie », in *Régulation économique et démocratie*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires », Paris, 2006, p. 13-28.

5 MARKUS (J.-P.), « La démocratie sanitaire, manifestation d'une dilution démocratique ? », in *ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2018, p.145.

6 CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, p. 221.

7 Ibidem.

8 DAUGERON (B.), « La démocratie administrative dans la théorie du droit public : retour sur la naissance d'un concept », *Revue française d'administration publique*, 2011/1 n° 137-138 pp.21-37.

9 CURAPP/CRAPS, *La démocratie locale. Représentation, participation et espace public*, PUF, Paris, 1999.

10 MENELET (B.), « Les réalités de la démocratie participative dans l'aménagement et l'équipement du territoire : les apports de la démocratie de proximité », *RDP*, 2004, p.715.

11 MARKUS (J.-P.), « La démocratie sanitaire, manifestation d'une dilution démocratique ? », in *ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), Les transformations*

environnementale<sup>12</sup>, etc. Le champ couvert par la démocratie administrative est étendu au point d'entrevoir la venue d'une «transdémocratie». <sup>13</sup>Mais, «la démocratie administrative suppose en premier lieu que les administrés puissent se prévaloir vis-à-vis de l'administration d'un ensemble de droits, véritables «droits-créances» qui leur confèrent un pouvoir d'exigibilité par rapport aux services et tendent au rééquilibrage de la relation administrative». <sup>14</sup> A l'évidence, la démocratie administrative s'affirme comme un moyen de légitimation de la décision publique par l'accord du destinataire <sup>15</sup>, un ensemble des procédures par lesquelles, de l'extérieur, les administrés sont invités à participer aux processus de prise de

décision publique en donnant leur avis, voire en décidant eux-mêmes. <sup>16</sup>La démocratie administrative postule donc pour la représentation ou participation des administrés au processus décisionnel <sup>17</sup>.

De ce point vue, la démocratie administrative est un véritable outil de responsabilisation des citoyens dans leurs rapports avec la chose publique. <sup>18</sup>Les usagers devenus des citoyens <sup>19</sup> doivent consentir davantage personnellement <sup>20</sup>au processus décisionnel. La participation, la transparence et la négociation ou la concertation sont actuellement indispensables pour une bonne administration. <sup>21</sup>Elles constituent sans doute les gages d'une rectitude administrative. Ainsi, la démocratie

---

*contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2018, pp.148- 165

<sup>12</sup> En France, plusieurs lois ont, depuis quelques années, tenté de développer la participation dans le but de démocratisation de la vie publique ; c'est le cas de loi du 12 juillet 1983 relative à la démocratisation des enquêtes publiques et à la protection de l'environnement et de la loi du 16 février 1984 complétant la loi du 26 juillet 1983 relative à la démocratisation du secteur public. Ce mouvement a connu d'importants développements et a conduit à l'adoption de l'ordonnance n°2015-1341 du 23 octobre 2015 portant code de relation entre le public et l'Administration.

<sup>13</sup> MERCHIER (M.), « Vers la transdémocratie ? », *Le Débat* 2016/5, n°192, p.56.

<sup>14</sup> CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, pp. 221- 222.

<sup>15</sup> CHARLIER (R.-E.), *L'État et son droit, leur logique et leurs inconséquences*, Economica, coll. Politique comparée, Paris, 1984, p. 310.

<sup>16</sup> AUBY (J.-B.), « Remarques préliminaires sur la démocratie administrative », *Revue française d'administration publique*, 2011/1 n° 137-138, p. 12.

<sup>17</sup> FLAUSS (J-F), « L'apport de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de démocratie administrative », *Revue française d'administration publique*, 2011, n°137-138, pp.49-58.

<sup>18</sup>AUBY (J.-B.), « Remarques préliminaires sur la démocratie administrative », *Revue française d'administration publique*, 2011/1 n° 137-138, p. 18.

<sup>19</sup> Comme l'explique TRUCHET, la « citoyenneté administrative » s'efforce à dépasser les concepts d'usager et d'administré qui traduisent l'inégalité fondamentale que le droit administratif établit entre les personnes publiques et les autres. Les premières ont des prérogatives de puissance publique et les secondes en sont dépourvues. Après le décret français du 28 novembre 1983 abrogé par celui du 8 juin 2006, la loi française du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations franchit le pas sémantique en usant du vocable « citoyen » avec la volonté d'introduire de la démocratie dans les relations administratives. Voir cet auteur, *Droit administratif, 4<sup>e</sup> édition mise à jour*, Coll. « Thémis droit », PUF, Paris, 2011, p. 145 ; voir également, DUMONT (G.), *La citoyenneté administrative*, Thèse de droit, Paris II, 2002.

<sup>20</sup> TRUCHET (D.), « Avons-nous encore besoin du droit administratif ? », in *Le droit administratif : permanences et convergences, Mélanges Jean-François LACHAUME*, Dalloz, Paris, p.4047.

<sup>21</sup> JACQUE (J-P.), « Le droit à une bonne administration dans la charte des droits fondamentaux de l'union européenne », *Revue française d'administration publique* 2011/1 n° 137-138 pp. 79 – 83.

administrative se résume donc en une série d'éléments divers, qui ne doivent pas être considérés de manière isolée, mais plutôt mis en combinaison, en vue de garantir aux administrés leur droit à une bonne administration.<sup>22</sup> Construit au fil des années, celui-ci exige à l'Administration de respecter un ensemble de règles procédurales (droit à être entendu, droit d'accès aux dossiers, obligation de motivation, droit à réparation). Si son contenu reste souple, l'effet incitatif est fort persuasif, débouchant sur l'essor de codes de conduite, et sur le développement d'une politique visant à « mieux légiférer » ainsi qu'à la mise en place d'autorités publiques indépendantes.

L'aménagement des normes administratives visant expressément à améliorer les rapports entre l'Administration et les administrés met en évidence la reformation du processus décisionnel. Par « l'instauration de l'Etat de droit, la protection des droits et

libertés des citoyens et l'introduction de méthodes modernes de gestion dans l'Administration, le contexte a changé; le droit a évolué avec le contexte».<sup>23</sup> Ce contexte est marqué, en Afrique en général et au Congo en particulier, par une phase d'affirmation et de maturation du libéralisme caractérisée par certaines mutations.<sup>24</sup> Une chose est certaine : les bouleversements politiques du début des années 1990 ont un impact sur les orientations du droit administratif.<sup>25</sup> Le droit administratif des Etats africains<sup>26</sup> n'a pas été indifférent au processus de démocratisation.<sup>27</sup> A partir de cette décennie, les usagers sont passés du silence à la parole.<sup>28</sup> Cette prise de parole des usagers<sup>29</sup> a fondamentalement posé le problème de participation, de l'implication des administrés ; celui des rapports démocratie-Administration<sup>30</sup> qui est en réalité une problématique récurrente.<sup>31</sup> D'autant plus que l'Administration<sup>32</sup> apparaît à première vue,

22 Voir, MANKOU (M.), « Du principe de bonne administration au droit à une bonne administration : contribution à la problématique de la bonne administration en droit communautaire », *Cahiers de l'IREDE, (CNRS)*, n°2 Université de Toulouse I, 2002.

23 SY (D.), « Droit administratif et communicabilité en Afrique », *Revue en ligne Afrilex*, décembre 2013, p. 7.

24 SY (D.), « L'évolution du droit administratif sénégalais » in *Constitutions et institutions publiques africaines. Mélanges africains, EDJA*, Dakar, p. 465 ; MEBIANA (G. J. C.), « L'évolution du droit administratif congolais », *RJP*, 2008, n° 2, p. 209.

25 CHEVALLIER (J.), « Changement politique et Droit administratif », in *Currap, Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989. En réalité, c'est après la seconde guerre mondiale qu'on observa une poussée de démocratisation contribuant à l'infléchissement des principes d'organisation et de fonctionnement de l'administration. Cf. le même auteur, « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, p. 220.

26 MOUDOU DOU (P.), « Les tendances du droit administratif dans les Etats d'Afrique noire

francophone », in *Annales de l'Université Marien NGOUABI, Sciences juridiques et politiques*, vol.10-2009. p. 17.

27 CONAC (G.), « Les processus de démocratisation en Afrique », in *Gérard CONAC (dir.), L'Afrique en transition vers le pluralisme politique*, Economica, Paris, 1993, pp. 11-41 ; AHADZI-NONOU (K.), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain », *Afrique Juridique et Politique*, juillet-décembre 2002, vol.1 p. 39 et suivants.

28 WIENER (C.), « L'utilisateur a-t-il la parole ? », *EDCE*, 1991, p. 234.

29 AUBY (J.-M.), « Préface », in *Du Bois de Gaudusson (J.), L'utilisateur du service public administratif*, Paris, LDGJ, 1974.

30 CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, pp.217-227.

31 Ibidem, p. 218.

32 SY (D.), *Droit administratif, 2ème éd. Revue, corrigée et augmentée*, L'harmattan, Paris, 2014, p. 16.

comme «une entité séparée, extérieure et supérieure à la société et avec laquelle tout dialogue serait impossible, inconcevable, irrecevable».<sup>33</sup> La bureaucratie excessive<sup>34</sup> et le formalisme desséché laissent paraître l'Administration dans l'imaginaire collectif, comme «une structure inhumaine»<sup>35</sup>; alors qu'«elle est soumise à la philosophie dont s'inspire le régime constitutionnel et au droit qui en est issu»<sup>36</sup>

Né dans un contexte marqué par l'existence de régimes présidentiels et dictatoriaux,<sup>37</sup> le droit de l'Administration des Etats d'Afrique noire francophone a pendant longtemps fait le choix de la valorisation des prérogatives de la puissance publique<sup>38</sup> avec toutes les conséquences qui en découlent : l'arbitraire administratif étant, dans certains cas, plus sournois, plus redoutable que l'arbitraire politique;<sup>39</sup> puisque l'organisation administrative est structurée de sorte

qu'elle soit indépendante des pressions du corps électoral qui n'exerce sur elle aucune influence directe.<sup>40</sup> Cette conception classique de l'Administration a laissé, peu-à-peu, place à une autre conception ; celle d'une Administration humanisée et ouverte pour plus d'explication et de participation. Certaines de ces formes d'inspiration démocratique dans l'Administration<sup>41</sup> ont été transposées en Afrique par effet de mondialisation, de libéralisation et de démocratisation.<sup>42</sup> Il est établi, de nos jours, que l'exigence démocratique ne concerne pas que l'élection et le politique ; elle doit imprégner également le fonctionnement quotidien de l'appareil administratif.<sup>43</sup>

Dès lors, une question mérite d'être posée : l'arrimage de l'Etat congolais au pluralisme politique a-t-il effectivement impacté l'organisation et le fonctionnement de son Administration ? Il convient en effet de rechercher, par cette interrogation, les points d'ancrage de la

33 DRAI (R.), « Science administrative et relations humaines », *Bull. I.L.A.P.* n°36, octobre-décembre 1975, p.2 ; voir également GUEYE (A. K.), « La gestion publique face à l'efficacité administrative », *RIPAS* n°27-28 jan-dec. 1992, p. 21.

34 DEUTSCHER (I.), HERICHON (E.), « Les racines de la bureaucratie » in *L'Homme et la société*, n° 14, 1969. Sociologie et socialisme. pp. 63-81 ; LEFORT (C.), *Éléments d'une critique de la bureaucratie*, Éditeur Librairie Droz, Coll. «Travaux de Sciences Sociales», 1971 ; ROSENBLOOM (D. H.), DOLAN (J.), « La bureaucratie représentative » in *Revue française d'administration publique*, n° 118, 2006, pp. 251-263.

35 DEBBASCH (Ch.) et COLIN (F.), *Administration publique*, 6<sup>ème</sup> éd., Economica, Paris, 2010, p. 985.

36 DEBBASCH (Ch.), « Le droit administratif face à l'évolution administrative française », in *Mélanges Marcel Waline*, LGDJ, Paris, 1974, T.II, pp. 343-354 ; voir également, BOCKEL (A.), *Droit administratif*, Dakar, NEA, 1978, pp. 16-17

37 SY (D.), « Droit administratif et communicabilité en Afrique », précité, p. 1.

38 MOUDOUDOU (P.), « Les tendances du droit administratif dans les Etats d'Afrique noire francophone », précité, p. 3.

39 HOLO (Th.), « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les constitutions du renouveau démocratique dans les Etats de l'espace francophone africain : régimes juridiques et systèmes politiques », *RBSJA*, n°16, 2006, p. 28.

40 MATHIOT (A.), « Bureaucratie et démocratie », *Études et documents du Conseil d'État*, 1961, p. 11-30.

41 RIVERO (J.), *Droit administratif*, Précis Dalloz, Paris, 1980, p. 509 ; Voir également, LEMASURIER (J.), « Vers une démocratie administrative : du refus d'informer au droit d'être informé », *RDP* 1980, p. 1239-1269.

42 ONDOA (M.), « Existe-t-il un droit public africain ? », in *ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2018, p.23.

43 AUBY (J-B.), « Remarques préliminaires sur la démocratie administrative », précité, p. 14.

démocratie dans l'Administration congolaise en vue d'en apprécier l'effectivité. En effet, dans l'état actuel du droit administratif congolais, il faut convoquer divers textes pour identifier les principes soutenant la démocratie administrative. On peut citer à titre illustratif, la loi n°10-2017 du 9 mars 2017 portant code relatif à la transparence et à la responsabilité dans la gestion des finances publiques dont l'article 12 dispose que «*les informations sur les opérations financières de l'Etat et des autres administrations sont publiées de manière complète et compréhensible en temps utile, par des sources fiables*»<sup>44</sup>. La reddition des comptes, longtemps réduite à une simple obligation pour le subordonné de rendre compte à sa hiérarchie, est désormais une exigence de gestion administrative. Une circulaire<sup>45</sup> du Premier ministre congolais relative à l'organisation du travail gouvernemental prescrit aux membres du

gouvernement la double l'exigence de la redevabilité à la fois au Président de la République et aux citoyens. Dans le domaine de la commande publique, divers textes exigent la transparence dans les procédures de passation des marchés.<sup>46</sup> La transparence est «*devenue une de ces expressions passe-partout, une de ces formules rituelles, un de ces discours convenus auxquels tous sont tenus de sacrifier*».<sup>47</sup> Dans cette perspective, on observe une diversité d'autorités publiques indépendantes chargées des missions de régulation et garantissant le respect des droits des administrés aux côtés d'autres institutions simplement consultatives au-delà des procédés classiques des consultations administratives.<sup>48</sup>

L'étude de la notion de démocratie administrative a certes fait l'objet d'une attention soutenue de la doctrine administrativiste.<sup>49</sup> Mais, contextualisée,

44 Cette loi participe à l'effectivité de la démocratie financière. S'agissant de la notion de démocratie financière, voir AKAKPO (M. B.), *Démocratie financière en Afrique occidentale francophone*, FES Bénin, Août 2015, p. 23 ; voir également, MANANGOU (V. R.) «*Démocratie et technocratie dans la gouvernance financière publique des Etats d'Afrique francophone* » in *revue Electronique Afrilex*. Consulté le 25 novembre 2022.

45 Circulaire n°220001/PM-CAB du 1<sup>er</sup> février 2022.

46 Il s'agit notamment : du décret n°2009-156 du 20 mai 2009 portant Code des marchés publics, du décret n°2009-157 du 20 mai 2009 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'autorité de régulation des marchés publics, du décret n° 2009-160 du 20 mai 2009 fixant les modalités d'approbation des marchés publics. Ces textes érigent le principe l'appel d'offre dans la passation des marchés et imposent également que la passation de la convention de délégation de service public soit précédée d'une publicité de nature à permettre une information la plus claire possible sur le projet considéré.

47 J. CHEVALLIER, «*La politique française de modernisation administrative* », in *L'Etat de droit. Mélanges Guy BRAIBANT*, Dalloz, Paris, 1996, pp. 69 et suivants.

48 Traditionnellement, on distingue trois types d'avis : l'avis facultatif, l'avis obligatoire et l'avis conforme. De ces trois procédés, le plus intéressant est l'avis conforme en qu'il s'impose à l'Administration. En d'autres termes, l'Administration est tenue non seulement de saisir organe de consultation mais, elle doit également suivre les termes de l'avis ainsi émis. Selon certains auteurs, ce procédé est «*la manifestation la plus poussée de l'Administration concertée* ». En république du Congo, cette technique est rarement retenue comme procédé de consultation. Voir, MOUDOUDOU (P.) et MARKUS (J-P.), *Droit des institutions administratives congolaises*, L'Harmattan, Paris, 2005, p.152.

49 RIVERO (J.), «*À propos des métamorphoses de l'administration d'aujourd'hui : démocratie et administration* », in *Mélanges offerts à René Savatier*, Dalloz, Paris, 1965, p. 825 ; CHEVALLIER (J.) et LOCHAK (D.), *Science administrative. Théorie générale de l'institution administrative*, LGDJ, Paris, 1978-1979, I, pp. 362-363 ; Chevallier (J.), «*La démocratie délibérative : mythe et réalité* », in *Politique, communication et technologies. Mélanges en l'honneur de Lucien Sfez*, PUF, Paris, 2006, pp. 86-87 ; AUBY (J-B.), «*Droit administratif et démocratie* », in *Régulation économique et démocratie*, Dalloz, coll. «*Thèmes et commentaires* », 2006, p. 13-28.

elle présente en intérêt évident. Sur le plan théorique, elle permet de mettre en relief ou de systématiser les réformes intervenues en République du Congo dans le cadre de la promotion et de la protection des droits des administrés. Des sujets passifs, les administrés sont devenus des partenaires actifs de l'Administration.<sup>50</sup> Le droit administratif congolais connaît des mutations qui méritent bien l'attention de la doctrine, quant à leur finalité. Sur le plan pratique, cette étude entend mesurer l'effectivité de cette volonté affichée pour une meilleure participation des administrés<sup>51</sup> au processus décisionnel. Car, le souci de rapprocher l'administré de l'Administration, de disposer en sa faveur d'éléments de droit pouvant lui permettre de faire face à l'Administration a conduit à l'adoption d'un arsenal juridique conséquent au travers duquel l'administré peut agir en citoyen.<sup>52</sup> Cette étude vise en réalité à faire un état de lieu de l'Administration congolaise à l'ère de la démocratie.

A la vérité, les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain<sup>53</sup> ont engendré des nouvelles tendances du droit administratif<sup>54</sup> à la lumière des propos du

Doyen VEDEL «*la constitution fonde le régime administratif*».<sup>55</sup> Dans cette perspective, plusieurs institutions ont été créées à la fois par le constituant et le législateur congolais pour une meilleure participation des administrés au processus décisionnel mais également pour renforcer la transparence dans l'Administration afin de garantir le respect des droits des administrés, au point d'entrevoir une nette consécration de la démocratie dans la sphère administrative congolaise (I). Cette volonté de démocratisation de l'Administration est toutefois contrariée (II) par des résistances dues au classicisme administratif.

## I - UNE DEMOCRATIE ADMINISTRATIVE CONSACREE

La consécration de la démocratie administrative résulte en réalité de la transformation de l'Etat,<sup>56</sup> consécutive aux transformations contemporaines du droit public en général<sup>57</sup> et/ou africain en particulier.<sup>58</sup> La participation est devenue une «*potion magique*»<sup>59</sup>; «*la transparence, une évidence juridique?*»<sup>60</sup> L'Administration fait face à

50 BRAIBANT (G.), préface de l'ouvrage de LE CLAINCHE (M.) et WIENER (C.), (dir.) *Le citoyen et son administration*, Imprimerie nationale, 2002, pp. 81-111.

51 BRIMO (A.), *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat*, Pedone, Paris, 1978, p. 233.

52 TRUCHET (D.), *Droit administratif, 4<sup>e</sup> édition mise à jour*, précité, p. 145.

53 AHADZI-KOFFI (N.), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », *Afrique juridique et politique, La revue du CERDIP*, Vol. 1, n°2 juillet-décembre 2002, pp.35-85.

54 MOUDOUDOU (P.), « Les tendances du droit administratif dans les Etats d'Afrique noire francophone », in *Annales de l'Université Marien NGOUABI, Sciences juridiques et politiques*, vol.10-2009. p. 4.

55 VEDEL (G.), « Les bases constitutionnelles du droit administratif », *EDCE 1954*, n°8, p.21.

56 GUEYE (B.), « Les transformations de l'Etat en Afrique : l'exemple du Sénégal » in *Constitutions et institutions publiques africaines. Mélanges africains*, EDJA, Dakar, pp. 69-130.

57 Voir, *Mutations contemporaines du droit public, Mélanges en l'honneur de Benoit JANNEAU*, Dalloz, Paris, 2002.

58 ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2018.

59 DEBBASCH (Ch.), La participation à facette, une potion magique », *Le monde* du 21 décembre 1974.

60 FOURNOL (I.), « La transparence : une évidence juridique ? », *Revue juridique d'Auvergne*, vol. 97- 98/2, p.81.

des mutations.<sup>61</sup>L'exigence de l'efficacité administrative<sup>62</sup>impose l'amélioration des relations Administration-administrés (A) par une implication meilleure des administrés au processus décisionnel. De son côté, la performance de celle-ci postule pour une protection optimale des administrés face aux éventuelles dérives administratives, par la garantie constitutionnelle de l'accès à la justice administrative (B).

#### A- L'amélioration des relations Administration-administrés

L'amélioration des relations Administration-administrés est observable sur les plans fonctionnel et structurel. Les deux aspects sont liés et interagissent l'un sur l'autre. Sur le plan fonctionnel, la consultation et la participation, deux facteurs de démocratisation de la décision,<sup>63</sup> sont devenues des données invariables de l'Administration congolaise. Le constituant congolais les a élevés à la dignité des procédés constitutionnels de la gestion administrative ; activant en même temps la reformation du processus administratif décisionnel (1) tout en réorganisant une distribution verticale des compétences entre le centre et les périphéries par la sacralisation de la libre administration des collectivités locales (2) pour une démocratie de proximité.<sup>64</sup>

#### 1) La reformation du processus administratif décisionnel

Le vent de démocratisation traverse l'Administration congolaise. L'intérêt porté par le droit administratif congolais aux règles visant expressément à améliorer les relations entre l'Administration et les administrés met en évidence la reformation du processus administratif décisionnel. Cette reformation est remarquable à plusieurs égards. On note tout d'abord la sublimation de la consultation des administrés dans le processus d'édition des décisions. Ensuite, l'intervention d'une nouvelle catégorie d'institutions échappant à la hiérarchie administrative classique pour une meilleure prise en compte des intérêts des administrés.

S'agissant de la consultation, le constituant congolais de 2015 a fait preuve d'une audace, sans précédent, en instituant une kyrielle de conseils consultatifs nationaux<sup>65</sup>: le conseil national du dialogue<sup>66</sup>, les conseils consultatifs des sages et des notabilités traditionnelles<sup>67</sup>, de la femme<sup>68</sup>, des personnes vivant avec

61 GLEIZAL (J.-J.), « L'administration du XXI<sup>ème</sup> siècle », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Gustave PEISER*, Presses Universitaires de Grenoble, 1995, p.286.

62 GUEYE (B.), « La gestion publique face à l'efficacité administrative », *RIPAS*, n°27-28 jan/déc. 1992, p.21

63 DEBBASCH (Ch.) et COLIN (F.), *Administration publique*, précité, p. 141.

64 PONTIER (J.M.), « La démocratie de proximité : de la démocratie appliquée aux élus », *Revue administrative*, 2005/5, p. 280 ; REGOURD (S.) « De la décentralisation dans ses rapports avec

la démocratie. Genèse d'une problématique », *RDP* 1990, p.961.

65 Titre XIX de la constitution congolaise du 25 octobre 2015.

66 Articles 227, 228 et 229 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015.

67 Articles 230 et 231 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015.

68 Articles 232 et 233 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015 ; voir également, la loi organique n°14-2018 du 15 mars 2018 déterminant l'organisation, la composition et le fonctionnement du conseil consultatif de la femme.

handicap<sup>69</sup>, de la jeunesse<sup>70</sup> et de celui de la société civile et organisations non gouvernementales.<sup>71</sup> Une dimension environnementale<sup>72</sup> est greffée au conseil économique et social par la constitution de 2015. L'Administration consultative<sup>73</sup> est densifiée au Congo. Ces institutions consultatives se distinguent essentiellement par l'émission d'avis. Quoiqu'en deçà de la décision elle-même<sup>74</sup>, «*la consultation se trouve parée de toutes les vertus. Préalable à la décision publique, elle apparaît comme un gage d'ouverture, de transparence, de responsabilité, permettant d'améliorer la qualité et l'acceptabilité de la norme*». <sup>75</sup> Par cette technique, l'Administration cherche beaucoup moins à distribuer son pouvoir de

décision qu'à atténuer les conflits sociaux et surtout à socialiser les usagers devenus les partenaires.<sup>76</sup> La représentativité est au cœur de la question de la valeur démocratique de l'Administration consultative.<sup>77</sup>

Au demeurant, la participation par la consultation est un choix clairement assumé par le constituant congolais. Elle répond certainement à la complexité du champ d'intervention des pouvoirs publics et aux attentes diversifiées des administrés plus exigeants, plus individualistes et mieux éduqués.<sup>78</sup> La consultation, c'est-à-dire, la possibilité qu'ont certains groupes avisés de faire connaître leurs opinions avant que l'Administration décide est dorénavant indispensable à la procédure d'élaboration,

69 Articles 234 et 235 de la constitution. Le conseil consultatif des personnes vivant avec handicap qui réunit les associations des personnes vivant avec handicap de toute nature, l'Administration et autres experts de la question. Voir, la loi organique n°26-2018 du 7 juin 2018 déterminant l'organisation, la composition et le fonctionnement du conseil consultatif des personnes vivant avec handicap.

70 Articles 236 et 237 de la constitution ; l'article 5 de la loi organique n°15-2018 du 15 mars 2018 déterminant l'organisation, la composition et le fonctionnement du conseil consultatif de la jeunesse prévoit que «*la désignation des membres de l'assemblée du conseil consultatif de la jeunesse tient compte à la fois de la parité, de la représentation de l'ensemble des départements du Congo et des différentes catégories sociales et professionnelles de la jeunesse congolaise*».

71 Articles 238 et 239 de la constitution du 25 octobre 2015 ; voir également, la loi organique n°32-2017 du 7 août 2017 déterminant l'organisation, la composition et le fonctionnement du conseil consultatif de la société civile et des organisations non gouvernementales.

72 Titre XI de la constitution congolaise du 25 octobre 2015. Le conseil économique social et environnemental, de par son caractère transversal, rassemble en son sein diverses catégories socioprofessionnelles et favorise leur collaboration et leur participation à la politique économique, sociale et environnementale nationale. Cf. la loi organique n°27-2018 du 7 août 2017 déterminant l'organisation, la composition et le fonctionnement du conseil économique social et environnemental.

73 CHAUVIERE (M.) et JAEGER (M.), «*Démocratie consultative ou administration consultative ? Les enjeux des conseils. À propos de l'Union nationale et des unions départementales des associations familiales*», *Vie sociale*, 2005, p. 97-106.

74 LE CLAINCHE (M.), «*L'administration consultative, élément constitutif ou substitut de la démocratie administrative ?*», *Revue française d'administration publique*, 2011/1 n° 137-138 p. 40.

75 Voir cet auteur, Préface de la thèse de DARGENT Fleur, *La consultation en droit public interne, Confluence des droits* [en ligne], Aix-en-Provence : Droits International, Comparé et européen, 2020. Disponible sur Internet : <http://dice.univ-amu.fr/fr/dice/dice/publications/confluence-droits>, consultée le 24 avril 2021.

76 CHEVALLIER (J.), «*La participation dans l'administration française : discussions et pratique*», *Bulletin de l'IIAP*, n° 37, janvier-mars 1976, p. 88.

77 BAUER (J.), «*La représentativité dans l'administration consultative*», *Administration publique du Canada*, 2008, volume 24, 3e partie, pp. 452-468.

78 LE CLAINCHE (M.), «*L'administration consultative, élément constitutif ou substitut de la démocratie administrative ?*», *précité*, p. 48.

de la décision et participe certainement à la reformation du processus décisionnel<sup>79</sup> en République du Congo. Elle constitue certainement un facteur d'ouverture et de transparence dans la relation entre les personnes et les pouvoirs publics créant un climat favorable à la démocratie.<sup>80</sup> Si l'utilité de ces institutions de participation des administrés aux affaires publiques est incontestable. On peut néanmoins s'interroger sur leur efficacité quand on sait que les avis rendus par ces institutions ne sont point contraignants, mais simplement facultatifs.<sup>81</sup>

Par ailleurs, le souci de transparence dans certains domaines sensibles de l'Administration a conduit à la création des diverses autorités administratives indépendantes. Alternatives à

l'Administration classique,<sup>82</sup> ces autorités indépendantes sont à la mode<sup>83</sup> et participent à la fonction de régulation<sup>84</sup> fondée sur la nécessité de restaurer la démocratie, la liberté et la transparence dans le système administratif.<sup>85</sup> Instituées tantôt par le constituant tantôt le législateur ; trois d'entre elles ont un fondement constitutionnel : le médiateur de la République<sup>86</sup>, la commission nationale des droits de l'homme<sup>87</sup> et le conseil supérieur de la liberté de communication<sup>88</sup>.

Instance de règlement non juridictionnel des litiges administratifs, le médiateur de la République est chargé de simplifier et d'humaniser les rapports entre l'Administration et les administrés. Aussi, lutte-t-il contre «*la mal administration*» par la défense des droits des administrés.<sup>89</sup> De

79 A titre illustratif, le Premier ministre a récemment en œuvrant les travaux du Forum national sur la gouvernance publique afin de créer un cadre de concertation et de consultation des parties prenantes a indiqué que la consultation publique est l'approche stratégique en vue de mettre en œuvre une démarche participative. Celle-ci améliorera la prise de décision en tenant compte des perceptions différentes des acteurs sur les problèmes à résoudre. Le forum organisé permet d'intégrer de plus larges informations et idées, facilitant ainsi l'acceptation des choix, des parties prenantes, sur la gouvernance publique et l'élaboration des politiques nationales sur le contrôle d'Etat, la qualité du service public et de lutte contre les antivaleurs. Cf. *Dépêches de Brazzaville*, n°4394 du mercredi 7 décembre 2022, p.6.

80 LE CLAINCHE (M.), « L'administration consultative, élément constitutif ou substitut de la démocratie administrative ? », *précité*, p. 48.

81 Les avis facultatifs ne sont pas opposables à l'autorité administrative les ayant sollicités. Lorsqu'ils sont rendus, l'autorité administrative est libre les suivre ou non contrairement aux avis conformes qui lient l'autorité les ayant sollicités. Dans ce dernier cas, si l'autorité administrative oublie de demander un tel avis ou s'abstient de le suivre, sa décision est entachée de vice de de procédure et exposée ainsi à la nullité.

82 MOUDOUDOU (P.) et MARKUS (J-P.), *Droit des institutions administratives congolaises*, précité, p.124.

83 TRUCHET (D.), *Droit administratif*, précité, p.107.

84 C. E, Ass., 3 décembre 1999, *Didier*, Rec.399 ; RFDA 2000.584, concl. Seban, GAJA n°97, p.705.

85 GUEYE (B.), « Les transformations de l'Etat en Afrique : l'exemple du Sénégal », précité, p.126.

86 Arts. 201, 202 et 203 de la constitution du 25 octobre 2015. Inspirée d'une tradition scandinave «ombudsman», implantée en France en 1973, cette institution est consacrée en République du Congo par l'Acte fondamental du 24 octobre 1997 et organisée par la loi organique n°9-98 du 31 octobre 1998. Voir : MOUDOUDOU (P.) et MARKUS (J-P.), *Droit des institutions administratives congolaises*, précité, p.134 ; MEBIAMA (G.J.C.), « Une nouvelle institution dans le paysage administratif africain, le médiateur de la République : cas du Congo, du Gabon, du Burkina-Faso et de Sénégal », *Annales de l'Université Marien NGOUABI*, 2010, pp. 1-27.

87 Arts. 214, 215 et 216 de la constitution du 25 octobre 2015.

88 Arts 212 et 213 de la constitution du 25 octobre 2015.

89 BAUDOT (P-Y.), REVILLARD (A.), « Le médiateur de la République au prisme de la

cette façon, il participe effectivement à la promotion et la protection de la démocratie des droits dans l'Administration, d'une part et à l'amélioration effective des relations entre Administration-Administrés, d'autre part. De manière plus large et traversable, la commission nationale des droits de l'homme, un espace de consultation, de dialogue entre les citoyens, les pouvoirs publics et la société civile<sup>90</sup>, assure le suivi de la promotion et de la protection des droits de l'homme. Comme le médiateur de la République, la Commission nationale des droits de l'homme, peut influencer sur le cours d'une décision administrative. Il n'est pas rare de voir ces institutions écrire à telle ou telle autre autorité administrative lui demandant de reconsidérer sa décision dans le traitement de telle ou telle autre situation. Il en est de même du conseil supérieur de la liberté de communication qui, «*veille au respect de la personne humaine et de sa dignité, de l'égalité, entre les femmes et les hommes, de la protection des enfants et des adolescents devant toute information nocive émanant des médias de toutes formes y compris l'internet*». <sup>91</sup>Le recours aux

autorités indépendantes pour réguler certains secteurs sensibles obéit à cette volonté affichée d'asseoir la démocratie dans la sphère administrative au Congo. L'intervention de ces autorités indépendantes provoque une véritable érosion des compétences réservées jadis à l'Administration classique. Aussi, émettent-elles de règlements dans leurs domaines respectifs. Elles disposent en effet de l'expertise et de l'objectivité requises pour apporter des solutions qui soient acceptables par les administrés.<sup>92</sup>

Dans cette même optique, le législateur a également créé plusieurs autorités indépendantes : Agence de régulation du secteur de l'électricité,<sup>93</sup> Organe de régulation du secteur de l'eau,<sup>94</sup> Agence de régulation de l'aval pétrolier,<sup>95</sup> Autorité de régulation des marchés publics,<sup>96</sup> Agence de régulation des postes et communications électroniques,<sup>97</sup> Agence de régulation de

---

démocratie administrative », *Revue française d'administration publique* 2011/1 n° 137-138, p.207.

90 Art. 1<sup>er</sup> de la loi organique n°30-2018 du 7 août 2018 portant attributions, organisation et fonctionnement de la commission nationale des droits de l'homme. Elle dispose d'une faculté d'auto-saisine et est chargée entre autres d'entreprendre des actions de sensibilisation sur les droits de l'homme à l'intention du plus large public, d'élaborer, collecter et diffuser la documentation relative aux droits de l'homme, encourager l'enseignement et la recherche sur les droits de l'homme, mettre en œuvre ou proposer, aux pouvoirs publics, des activités et les programmes susceptibles de renforcer la promotion des droits de l'homme au sein de la société congolaise, en particulier dans les écoles, les universités et autres établissements d'enseignement, promouvoir la connaissance des droits de l'homme au sein de l'Administration et de la force publique ; offrir un forum de dialogue et de concertation aux acteurs publics et privés concernés par les droits de l'homme, contribuer à la réflexion sur les voies et moyens permettant de consolider la culture des droits de l'homme.

91 Art. 18 de la loi organique n° 4-2003 du 18 janvier 2003.

92 MOUDOUDOU (P.) et MARKUS (J-P.), *Droit des institutions administratives congolaises*, précité, p.124.

93 Loi n° 16-2003 du 10 Avril 2003 portant création de l'agence de régulation du secteur de l'électricité.

94 Loi n° 13-2003 du 10 Avril 2003 portant code de l'eau.

95 Loi n° 31-2006 du 12 octobre 2006 portant création de l'organe de régulation du secteur pétrolier aval.

96 Décret n° 2009-156 du 20 mai 2009 portant Code des marchés publics ; Décret n° 2009-157 du 20 mai 2009 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'autorité de régulation des marchés publics.

97 Loi n°11-2009 du 25 novembre 2009 portant création de l'agence de régulation des postes et communications électroniques.

transfert de fonds,<sup>98</sup> Agence nationale de sécurité des systèmes d'information,<sup>99</sup> Autorité de régulation des zones économiques spéciales, etc.<sup>100</sup> Il leur est reconnu un pouvoir décisionnel pour mener à bien les missions qui leur sont dévolues ; d'une régulation efficace pour un service public de qualité et respectueux des droits des administrés, d'une part et pour une transparence administrative, d'autre part. Il en est de même de la Commission nationale de transparence et de responsabilité dans la gestion des finances publiques<sup>101</sup> dont l'action est complémentaire à celle d'une autre institution toute aussi indépendante, la Haute Autorité de lutte contre la corruption.<sup>102</sup> Ces institutions spécialisées<sup>103</sup> fondent leurs actions sur les valeurs d'égalité, de justice, et d'équité, contribuant en réalité à une régulation efficace et efficiente du pouvoir administratif en vue de l'émergence d'une Administration plus neutre, plus objective, donc conciliant l'intérêt général<sup>104</sup> de celui des administrés par leur implication.

En vérité, cette variété d'autorités administratives indépendantes vise

l'équité<sup>105</sup> par la soustraction de ces secteurs sensibles de l'Administration aux aléas d'une action partisane de pouvoirs publics d'une part, et l'association aux agents de l'Administration des représentants des intérêts concernés et des personnalités qualifiées, d'autre part.<sup>106</sup> Par cette approche, les autorités congolaises cherchent à arrimer le droit avec les faits donc à instaurer le règne effectif du droit dans l'Administration<sup>107</sup> pour une véritable démocratie administrative y compris dans l'organisation administrative territoriale par la consécration de la libre administration.

## 2) La consécration de la libre administration des collectivités locales

Considérée comme «une liberté des citoyens, une liberté publique complémentaire, dans la sphère administrative, de la liberté d'entreprendre (...), une liberté nécessaire en démocratie»,<sup>108</sup> la libre administration des collectivités locales s'entend, en droit congolais, comme «la reconnaissance à celles-ci de la plénitude des compétences

98 Loi n° 7- 2012 du 4 avril 2012 portant création de l'agence de régulation des transferts de fonds.

99 Loi n°30-2019 du 10 octobre 2019 portant création de l'agence nationale de sécurité des systèmes d'information

100 Loi n° 36-2019 du 26 novembre 2019 portant création de l'autorité de régulation des zones économiques spéciales.

101 Loi no 18-2019 du 24 mai 2019 portant création, attributions, composition et fonctionnement de la commission nationale de transparence et de responsabilité dans la gestion des finances publiques.

102 Loi n°3 - 2019 du 7 février 2019 portant création de la Haute autorité de lutte contre la corruption.

103 ABANE ENGOLO (P. E.), *Traité de droit administratif du Cameroun. Théorie générale et droit administratif spécial*, L'Harmattan, Paris, 2020, p.57

104 GUEYE (B.), « Les transformations de l'Etat en Afrique : l'exemple du Sénégal » in *Constitutions et institutions publiques africaines*, précité, p.127.

105 LEGATTE (P.) et BARBE (A.), *Le principe d'équité : défendre le citoyen face à l'administration*, Presses de la Renaissance, 1992, cité par BAUDOT (P-Y.), REVILLARD (A.), «Le médiateur de la République au prisme de la démocratie administrative », précité, pp. 196- 200.

106 TRUCHET (D.), *Droit administratif*, précité, p.110.

107 NGOM (N.), *Réflexion sur un phénomène récent en Afrique : les autorités administratives indépendantes*, Thèse de Doctorat d'Etat, Université Cheick Anta Diop, Sénégal, 2001, p. 134.

108 BENOIT (J.), « La liberté d'administration locale », *RFDA*, n°6, novembre-décembre, 2002, p. 1065.

dans la gestion des affaires propres »<sup>109</sup>; car, «décentraliser c'est rendre aux pouvoirs locaux les libertés nécessaires à leur développement normal, c'est réaliser le gouvernement du pays par le pays, le self government ».<sup>110</sup>En tout état de cause, les processus décentralisateurs ont constitué, pour les Etats africains, un essai de réponse à l'échec des pouvoirs centralisés et à la forte demande de participation politique.<sup>111</sup>En effet, «si la démocratie représente dans l'ordre politique, suivant la formule consacrée «le pouvoir du peuple par le peuple et pour le peuple», la décentralisation représente dans l'ordre administratif, l'application des principes démocratiques».<sup>112</sup>

Ainsi, dès l'entame de la constitution congolaise du 25 octobre 2015,

le caractère décentralisé de l'Etat est affirmé.<sup>113</sup>Le constituant congolais a voulu garantir l'expression des libertés locales essentielles à la démocratie.<sup>114</sup>En réalité, depuis le renouveau démocratique au Congo, les différents textes constitutionnels successifs consacrent le principe de la libre administration des collectivités locales passant de la sorte « *les affaires de la main des fonctionnaires à celle des citoyens* ».<sup>115</sup>Par sa mise en œuvre, les collectivités libèrent leur énergie créatrice<sup>116</sup>en s'administrant librement par des conseils élus dans les limites qui leur sont imposées par la loi.<sup>117</sup>

Le droit congolais<sup>118</sup>consacre deux catégories des collectivités locales : la commune<sup>119</sup>et le département<sup>120</sup> qui sont

109 L'article 3 de la loi n°9-2003 du 6 février fixant les orientations fondamentales de la décentralisation en République du Congo.

110 FONTAINE (E.), *Décentralisation et déconcentration*, éd. H. DE LAGADEC, Paris, 1899, p. 7.

111 SALAMI (I.D.), Préface de l'ouvrage de NANAKO (C.), *Approfondir les processus de décentralisation en Afrique de l'ouest francophone*, Les éditions du CeDAT, Cotonou, 2018, p. 7.

112 DEBBASCH (Ch.), *Institutions et droit administratif*, PUF, Paris, 1982, p. 203.

113 L'article 1<sup>er</sup> de la constitution de 2015 dispose que «la République du Congo est un Etat de droit, souverain, unitaire et indivisible, décentralisé, laïc et démocratique ».

114 TROPPER (M.), « La libre administration et théorie générale du droit : le concept de libre administration », in Jacques Moreau et Gilles Darcy (dir.), *La libre administration des collectivités locales : réflexion sur la décentralisation*, Economica, «coll. Droit public positif », Paris, 1984, p.62.

115 DESCHANE (P.), *La décentralisation*, Paris, 1895, p.44.

116 FALL (I.M.), « Le contrôle de légalité des actes des collectivités locales au Sénégal », *Revue EDJA*, 2004 n°63, p.67.

117 Art. 209 la constitution congolaise du 25 octobre 2015. Le concept de département est

inauguré par la constitution de 2002 en remplacement de celui de région. La commune, elle a toujours existé depuis l'indépendance. Le Congo indépendant organise son territoire par l'ordonnance n°07 du 3 octobre 1963 qui institue les conseils de préfecture et de sous-préfecture. Une année plus tard soit le 1<sup>er</sup> janvier 1964, institue plusieurs préfectures, sous-préfectures, poste de contrôle administratif et commune. En 1967, le décret n°67/244 du 25 août a fixé l'organisation administrative et territoriale de la manière suivante : 9 régions, 44 districts, 25 postes de contrôle administratif et 5 communes. En 1973, l'ordonnance n° 17-73 du 4 juin 1973 fixe l'organisation municipale et érige NKAYI en commune de plein exercice. Depuis lors plusieurs réformes ont intervenues en matière dont les plus emblématiques sont celles de 1994, et 2003.

118 Art. 208 de la constitution du 25 octobre 2015.

119 Aux six (06) communes préalablement établies (Brazzaville, Pointe-Noire, Dolisie, Nkayi, Mossendjo et Ouesso), la loi n°13-2017 du 16 mars 2017 a érigé certaines communautés urbaines en commune. Il s'agit notamment de : Madingou, Owando, Ewo, Sibiti, Impfondo, Djambala, Kinkala, Oyo et Pokola. Dans la même perspective, la localité de Kintelé a été aussi érigée en commune ; ce qui fait un total de seize (16) communes contre douze départements en République du Congo.

120 Le Congo compte douze départements : la Bouenza, la Cuvette, la Cuvette-Ouest, le Kouilou, la Lékoumou, le la Likouala, le

dotés de compétences propres<sup>121</sup> et de l'autonomie financière. C'est par ces entités que la décentralisation est réalisée. Cette réalisation implique la réforme à la fois de l'appareil et de la conception de l'Etat, pour intégrer la gouvernance locale à travers la reconnaissance des affaires locales, la création des institutions locales pourvues de personnalité juridique distincte de l'Etat et l'élection des autorités chargées de conduire les affaires locales.<sup>122</sup> Ce n'est que lorsque tout ceci est effectif que le pays peut réellement se démocratiser.<sup>123</sup> « *La démocratie n'est véritable et complète que si elle est aussi locale ou territoriale* ». <sup>124</sup>En ce sens, l'article 2 de la loi n°9-2003 du 6 février 2003 fixant les orientations fondamentales de la décentralisation prévoit que « la

*décentralisation se caractérise par la libre administration des collectivités distinctes de l'Etat, dotées de la personnalité morale, de l'autonomie financière et gérées par les conseils élus*». Ce qui est recherché par cette démarche ; c'est implication des populations locales dans la gestion des affaires locales. « *Faire des communes, des départements et des régions des collectivités décentralisées, c'est créer autant de démocratie locales* ». <sup>125</sup>La décentralisation est intrinsèquement liée au libéralisme démocratique.<sup>126</sup> De manière générale, la doctrine libérale établit un lien irréfutable entre la démocratie, la décentralisation et la liberté.<sup>127</sup> En réalité, les institutions décentralisées « *sont à la liberté ce que les écoles primaires sont à la science ; elles la mettent à la portée du*

Niari, les Plateaux, le Pool, la Sangha, Brazzaville et Pointe-Noire ; ces deux derniers départements sont dotés d'un statut particulier conformément à la loi n°11-2003 du 6 février 2003 ; car ils sont aussi des communes.

121 La loi n°10-2003 du 6 février 2003 portant transfert de compétences aux collectivités locales. Depuis la réforme constitutionnelle de 2015, les compétences transférées aux collectivités locales ont été constitutionnalisées. Aux termes de l'article 210 de la constitution « *sont de la compétence des collectivités locales : la planification, le développement et l'aménagement du département ; l'urbanisme et l'habitat ; l'enseignement préscolaire, primaire et secondaire ; la santé de base, l'action sociale et la protection civile ; la prévention, la réduction des risques et la gestion des catastrophes ; l'environnement, le tourisme et les loisirs ; le sport et l'action culturelle ; l'agriculture, l'élevage, la pêche et la pisciculture ; l'administration et les finances ; le commerce et l'artisanat ; les transports ; l'entretien routier et le budget de la collectivité locales* ».

122 GUEYE (B.), « Les transformations de l'Etat en Afrique : l'exemple du Sénégal » précité, p. 118 ; SOHOUEYOU (M-E.), « Contribution à l'élaboration d'une échelle de la décentralisation territoriale en Afrique noire francophone », *RBSJA*, n°22, 2009, pp. 164-170.

123 GUIMDO DONGMO (B-R.), « Constitution et décentralisation au Cameroun depuis la réforme du 18 janvier 1996 », *RJP* 2005, p. 210.

124 VERPEAUX (M.), « Les pèlerins de l'autonomie locale », in *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean DU BOIS DE GAUDUSSON*, Tome 2, Presses universitaires de Bordeaux, 2013, p. 1405.

125 REGOURD (S.), « De la décentralisation dans ses rapports avec la démocratie. Genèse d'une problématique » *RDP*, 1990, p. 961.

126 DEBBASCH (Ch.), COLIN (F.), *Administration publique*, 6<sup>ème</sup> édition, Economica, Paris, 2005, p. 236.

127 HAURIOU (M.), *Précis de droit administratif*, 12<sup>ème</sup> édition, Sirey, 1933, p.86 ; De TOCQUEVILLE (A.), *De la démocratie en Amérique*, 1895, 1<sup>ère</sup> partie, chapitre 5 ; DESCHANEL (P.), *La décentralisation*, Paris, 1895, p. 44 ; CHAPUS (R.), *Le droit du contentieux administratif*, 13<sup>e</sup> éd., Montchrestien, Paris, 2008, p.403 et suivants ; voir également quelques auteurs africains notamment : HOLO (Th.), « La décentralisation au Bénin : mythe ou réalité ? », *RBSJA*, n°7 décembre 1986 ; MOUDOU DOU (P.), « La décentralisation congolaise : une symphonie inachevée », *Cahiers administratifs et politistes du ponant*, n°5-2001, pp.97-108 ; NAHM-TCHOUGLI (M.), « Décentralisation et démocratie en Afrique : les cas du Bénin, du Togo, et du Sénégal », *RTSJ*, juillet-décembre 2012, pp.141-161 ; MAMBO (Y. P.), « Réflexion sur la libre administration des collectivités territoriales en droit ivoirien », in *Cahiers administratifs et politistes du ponant*, n°20-2012, p.114 et suivants.

peuple ; elles lui en font goûter l'usage paisible et l'habituent à s'en servir ». <sup>128</sup> Les collectivités locales répondent donc à cette double exigence de démocratie et de liberté. On peut néanmoins regretter qu'en Afrique en général et au Congo en particulier, « la participation locale se limite bien souvent pour le citoyen à l'acte de vote lors des élections municipales ». <sup>129</sup> Quoi qu'il en soit, la transfiguration du visage de l'administré congolais est irréversible. Le droit administratif offre une panoplie d'institutions assurant non seulement la participation des administrés au processus décisionnel, mais également la défense des droits des administrés. Ces administrés disposent, par ailleurs, d'une gamme des droits substantiels qui leur permet d'agir parmi lesquels le droit au juge administratif, inscrit dans le marbre constitutionnel et

véritable remparts contre toute dérive administrative. <sup>130</sup>

### B- La constitutionnalisation du droit d'accès à la justice administrative

L'épiphénomène de la constitutionnalisation du droit <sup>131</sup> a atteint le droit administratif. Les bases constitutionnelles du droit administratif sont connues <sup>132</sup> et reconnues. <sup>133</sup> Le droit d'accès à la justice administrative <sup>134</sup> n'échappe pas à ce mouvement. En droit congolais, l'accès au juge administratif est constitutionnalisé. L'article 47 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015 dispose que « tout citoyen qui subit un préjudice du fait de l'administration a le droit d'agir en justice, dans les formes déterminées par la loi ». Présenté comme « le bouclier des autres droits fondamentaux », <sup>135</sup> le droit au juge

128 De TOCQUEVILLE (A.), *De la démocratie en Amérique*, 1835, I<sup>ère</sup> Partie chap. 5. ; voir également, GONIDEC (P.F.), « conflits internes et questions nationales en Afrique », *RADIC*, n°3 septembre 1997, p. 562.

129 Rapport de validation sur l'état de la décentralisation en Afrique 3<sup>ème</sup> édition 2007, cité par SOHOUENOU (M-E.), « Contribution à l'élaboration d'une échelle de la décentralisation territoriale en Afrique noire francophone », précité, p. 183.

130 COULIBALEY (B.), « Le juge administratif, rempart de protection des citoyens en Afrique noire francophone », revue *Afrilex*, janvier 2013.

131 FAVOREU (L.), « La constitutionnalisation du droit », in *Mélanges DRAGO*, Economica, Paris, 1996.

132 VEDEL (G.), « Les bases constitutionnelles du droit administratif », *EDCE 1954*, n°8, p.21.

133 C.E, ass., 30 octobre 1998, *Sarran, Levacher* et autres, Rec. 369 ; RFDA 1998. 1081, concl. Maugüe, note Alland. En l'espèce, le Conseil d'Etat considère que, le juge administratif ne peut écarter l'application de la constitution. Il garantit, par la même occasion, avec force, la primauté de la constitution sur toutes les autres normes. En définitive, cet arrêt du Conseil d'Etat traduit tout

simplement sa fidélité à la constitution ; voir également, Cour suprême congolaise qui, dans une affaire datant de 1976, avait jugé essentiel de souligner « qu'il convient, au préalable, de préciser la terminologie juridique nouvelle, qui découle de ce que le droit constitutionnel adopté, depuis 1958, instaure une nouvelle forme de la séparation des pouvoirs, en distinguant désormais, en ce qui concerne l'exercice du pouvoir de l'Etat, le domaine législatif, le domaine réglementaire et le domaine juridictionnel », reconnaissant d'une part, la primauté de la constitution et d'autre part, la nécessité qu'a le juge administratif de prendre en considération « la terminologie constitutionnelle ». C.S. Ch. Adm., 17 décembre 1976, *BAZE*.

134 GUIMDO DONGMO (B-R.), « L'accès aux juridictions administratives dans les Etats d'Afrique francophone : réflexions sur son évolution récente à partir du cas du Cameroun », *RADSP*, Vol. IX n°20, septembre 2021, pp.7-40 ; GADJI (A.), « L'accès à la justice entre quête, requête et conquête : quelques observations sur un droit fondamental à valoriser en Côte d'Ivoire », in *HOURQUEBIE (F.), (dir.), Quel service public de la justice en Afrique francophone*, Bruylant, Bruxelles, 2013, pp.95-121.

135 RENOUX (T.S.), « Le droit au recours juridictionnel », *JCP G*, 1993, cité par ANDDRIANTSIMBAZOVINA (J.), « La protection des libertés, fondement de la compétence du juge

assure aux administrés une protection juridictionnelle (1) face l'arbitraire administratif.<sup>136</sup>Cependant, l'œuvre de distribution de la justice administrative au Congo demeure perfectible (2).

### 1) Une protection juridictionnelle renforcée

De ses origines françaises jusqu'à sa transposition sous les tropiques,<sup>137</sup>la justice administrative a traversé les siècles.<sup>138</sup>Elle est perçue, de nos jours, comme un pilier de l'édification de l'Etat de droit.<sup>139</sup>Par le contentieux administratif, l'office de protection des administrés contre l'Administration est assuré.<sup>140</sup> Longtemps considéré en Afrique comme un juge timoré<sup>141</sup>, ces dernières décennies, le juge

de l'Administration fait montre d'opiniâtreté tant dans le contentieux de l'annulation<sup>142</sup>que dans celui de pleine juridiction.<sup>143</sup>En République du Congo, comme dans d'autres Etats africains, l'office<sup>144</sup>du juge s'est accru dans la protection des droits des administrés. Il y'a un changement de paradigme dans l'exercice de la compétence du juge administratif<sup>145</sup>«qui se traduit par une jurisprudence plus à l'écoute de l'administré».<sup>146</sup>Aussi, lorsque IKESSI ITOUA, élève en classe de terminale au lycée Antonio Agostinho NETO, établissement public d'enseignement général, situé à Brazzaville, est assassiné, pendant les heures des cours dans l'enceinte

administratif ? », *RGD, Chronique droit des libertés*, 2019, p. 13.

136 CE., Ass., 17 février 1950, *Ministre de l'agriculture C/ Dame Lamotte*, Rec. 110. RDP, 1951, p.478, concl. J. Delvolvé, note M. Waline. Cet arrêt célèbre consacre le principe selon lequel « un recours est ouvert même sans texte contre tout acte administratif, et qui a pour effet d'assurer, conformément aux principes généraux du droit, le respect de la légalité ».

137 SY (D.), « Justice administrative et droit administratif en Afrique. Un bilan », in *Ferdinand MELIN-SOUCRAMENIEN (dir.), Espaces du service public, Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, Tome 1, Presses universitaires de Bordeaux IV, 2014, p. 653 ; DARBON (D.), « le juge africain et son miroir : la glace déformante du transfert de la jurisprudence administrative en Afrique », *Afrique contemporaine*, n°156, 1990, pp.240-260 ; ABA' OYONO (J-C), « Les fondements constitutionnels du droit administratif : de sa vertueuse origine française à sa graduelle transposition vicieuse dans des états stable et instable de l'Afrique francophone », *Revue CAMES/SJP*, n°001/2017, p. 11-31.

138 AUBY (J-M.) et DRAGO (R.), *Traité de contentieux administratif*, LGDJ, 3e éd. 1984 ; CHAPUS (R.), *Droit du contentieux administratif*, 13e éd., Montchrestien, Paris, 2008, LATOURNERIE (M-A.), « Réflexions sur l'évolution de la juridiction administrative française », *RFDA*, 2000, pp. 921-928.

139 CHEVALLIER (J.), *L'Etat de droit*, 4e éd., Montchrestien, Paris, 2003, p.100 ; CONAC, (G.), « Le juge et la construction de l'Etat de droit en

Afrique francophone », in *L'Etat de droit. Mélanges Guy BRAIBANT*, Dalloz, Paris, 1996, pp. 105-119.

140 AUBY (J-M.) et DRAGO (R.), *Traité de contentieux administratif*, précité, p. 15.

141 HOLO (T.) , « Requiem pour la Chambre administrative », *RBSJA*, n° 10, juillet 1988, p. 10 ;

142 SALAMI (I.D.), « Le recours pour excès de pouvoir : contribution à l'efficacité du procès administratif au Bénin », *RBSJA*, n°25, 2011, pp. 95-139 ; ILOKI (A.), *Le recours pour excès de pouvoir au Congo*, L'Harmattan, Paris, 2003 ; LHAKHI TSAMBY (L.), *Le contentieux de l'annulation au Congo*, L'harmattan, Brazzaville, 2018.

143SALAMI (I. D.), « L'efficacité du contentieux de pleine juridiction en droit administratif béninois et camerounais », *Revue en ligne Afrilex*, décembre 2016.

144 SOGLOHOUN(P.) « L'office du juge dans le contentieux de la responsabilité administrative au Bénin, au Burkina Faso et au Niger », *Revue ivoirienne de droit*, n° 51-2017, p.16.

145ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.), «La protection des libertés, fondement de la compétence du juge administratif ? », précité, p. 13.

146 MARKUS (J-P.), « Le droit administratif africain à la recherche de ses propres modèles », in *ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2018, p.29.

dudit lycée, le 16 janvier 2017, par un délinquant, le juge administratif, saisi par le père du défunt, a considéré que l'Administration peut être responsable soit d'une inaction, soit d'une négligence ou d'une carence des services de nature à causer un dommage. De ce fait, la responsabilité de l'Etat doit être recherchée dans le cadre d'un dysfonctionnement avéré du service public de l'éducation nationale. Il affirme que l'absence des règles garantissant la protection des apprenants est constitutive d'une carence d'organisation globale des écoles par l'Etat congolais. Dans ces conditions, ce dernier a failli à ses obligations constitutionnelles de protection. Par conséquent, l'Etat congolais est responsable des conséquences dommageables résultant de la mort de feu IKESSI ITOUA.<sup>147</sup>

Dans une autre espèce, le même juge a condamné l'Etat à payer à sieur Norbert MBOUNGO une somme de cinquante (50) millions de FCFA en indemnisation suite à l'amputation de sa main droite. Les faits sont les suivants : le 08 mai 2013, les étudiants déclenchent un mouvement de réclamation de paiement de bourse, les services de police venus rétablir l'ordre font usage des grenades lacrymogènes pour contenir la foule des étudiants ; se trouvant dans cette foule Norbert MBOUNGO est touché par la grenade qui va lui coûter sa main. Le juge a simplement admis que l'utilisation de ces pompes lacrymogènes a exposé Norbert MBOUNGO à un risque

spécial de dommages corporels ; et que selon la jurisprudence, «*lorsque l'activité de l'Administration expose les tiers aux risques, les dommages imprévisibles qui en découlent sont à la charge de l'auteur de l'activité qui crée le risque*». <sup>148</sup>Suivant le même principe, l'Etat congolais a été condamné dans l'affaire BANDZIEMO née NDABEKA.<sup>149</sup>Pour protéger les administrés, le juge administratif congolais n'hésite plus d'engager la responsabilité administrative même en l'absence d'une faute. La responsabilité sans faute, de plein droit, est établie en raison du préjudice causé.<sup>150</sup>«*Depuis les transitions démocratiques et la libéralisation économique, l'activité juridictionnelle s'est intensifiée. Le juge de plus en plus tend à protéger davantage les libertés des citoyens que les prorogatives administratives, davantage l'Etat de droit que le pouvoir politique*». <sup>151</sup>L'affaire KOUMOU Marien Ulrich témoigne parfaitement de cette volonté.<sup>152</sup>Sieur KOUMOU, policier de son état, avait été mis en mission de consolidation de la paix en République centrafricaine par l'Etat congolais. Lors de cette mission, il est victime d'accident de circulation qui lui a causé un traumatisme crânien ayant nécessité une évacuation sanitaire. Et c'est ce qui fut fait. Mais, de retour au pays alors qu'il souffrait toujours, l'Etat n'avait pas pris en charge ses soins médicaux l'abandonnant à sa propre charge. Il attaqua l'Etat en justice pour remboursement des frais médicaux et

<sup>147</sup> TA de Brazzaville, 11 mars 2020, *IKESSI Antion c/. l'Etat congolais*.

<sup>148</sup> TA de Brazzaville, 14 décembre 2016, *MBOUNGO Norbert c/. l'Etat congolais*.

<sup>149</sup> TA de Brazzaville, 13 novembre 2019, *BANDZIEMO née NDABEKA Nicole Sylvie c/. l'Etat congolais*. Les faits étaient les suivants ; cette dame expose au soutien de sa requête que son état de santé s'est complètement détérioré du fait qu'elle a été exposé aux gaz des produits chimiques stockés dans un entrepôt mitoyen de la classe dans laquelle elle dispensait des cours pendant toute la période scolaire.

<sup>150</sup> CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, 15<sup>ème</sup> éd., Montchrestien, Paris, 2001, p.1335 et suivants.

<sup>151</sup> SY (D.), « Justice administrative et droit administratif en Afrique. Un bilan », in *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson, tome I*, Presses universitaires de Bordeaux, 2013, p. 670.

<sup>152</sup> TA de Brazzaville, 6 novembre 2019, *KOUMOU Marien Ulrich c/. l'Etat congolais*.

indemnisation pour le préjudice subi. Le juge affirma en substance qu'il incombe à l'Etat congolais de prendre en charge les soins médicaux d'un agent victime d'un dommage intervenu dans l'accomplissement d'une mission de service public et que ce comportement d'abandon matériel dont a fait preuve l'Etat congolais est constitutif de faute qui engage sa responsabilité.

Dans le domaine hospitalier, l'Etat congolais et le Centre Hospitalier et Universitaire de Brazzaville, établissement public, ont été respectivement condamnés pour maladresse, imprudence ou négligence du personnel de santé dans les affaires MASSAMBA MAKAYA Martha<sup>153</sup> et SAMBA Eloi Jean.<sup>154</sup> Dans la même lancée, lorsque le juge de l'Administration fut saisi par les ayants droit de feu NDONA-BOUMBA suite à la disparition de la dépouille mortelle de cette dernière dans les locaux de la morgue municipale de Brazzaville, le juge a considéré que la disparition de cette dépouille résulte d'un dysfonctionnement des services des pompes funèbres de la mairie de Brazzaville. Elle est par conséquent responsable du préjudice subi par la succession de feu NDONA-BOUMBA.<sup>155</sup> Le même juge a également suite toujours au dysfonctionnement de service public, engagé la responsabilité de l'Etat dans l'affaire Etablissements Petits Prix.<sup>156</sup> En l'espèce, ledit établissement avait fourni des denrées alimentaires à l'hôpital Blanche GOMES pour le compte du ministère de la santé, de la solidarité et de l'action

humanitaire. Dans le but de payer ce fournisseur, la direction générale du budget avait émis le mandat n°105987-Z d'un montant d'un million neuf cent quatre-vingt-dix-neuf mille cent quatre-vingt-dix-huit francs FCFA. Mais, ce mandat fut égaré au niveau du trésor public après que la direction générale du budget l'ait transmis pour paiement.

Au regard de l'évolution de la jurisprudence administrative congolaise, nul ne peut douter de la seconde jeunesse du juge administratif en Afrique.<sup>157</sup> La possibilité, qu'ont les administrés à obtenir réparation des dommages imputables à la puissance publique est une pièce essentielle de l'État de droit<sup>158</sup> et la manifestation de la démocratie des droits. Dans son office, le juge administratif est désormais tenu de trouver l'équilibre nécessaire à la coexistence «entre les droits, y compris fondamentaux, des administrés d'une part et les exigences de l'intérêt général et de l'ordre public, d'autre part».<sup>159</sup> Parmi ces droits fondamentaux qu'il faille absolument protégés ; il y'a le droit de propriété. L'affaire DILOUZEYI Antoine illustre l'attention qu'a le juge congolais pour le respect du droit de propriété. Dans les faits, Sieur DILOUZEYI est propriétaire d'une parcelle de terrain sise au n°74 de l'avenue Raoul FOLLEREAU, au quartier Kinsoundi-Barrage à Makélékélé, l'un des arrondissements de Brazzaville, comportant un immeuble loué autrefois par M. BITSANGOU Frédéric alias «pasteur

153 TA de Brazzaville, 1<sup>er</sup> juillet 2020, *MASSAMBA MAKAYA Martha c/ l'Etat congolais*.

154 TA de Brazzaville, 2 octobre 2019, *SAMBA Eloi Jean c/ l'Etat congolais*.

155 TA de Brazzaville, 3 juillet 2019, *Ayants de droit de feu NDONA-BOUMBA c/ la mairie de Brazzaville*.

156 TA de Brazzaville, 19 octobre 2016, *Etablissements Petits Prix c/ l'Etat congolais*.

157 SY (D.), « Justice administrative et droit administratif en Afrique. Un bilan », précité, p.653.

158 RIVERO (J.) et WALINE (J.), *Droit administratif*, 19e éd., Paris, Dalloz, 2002, pp. 259-260.

159 LACHAUME (J-F.), « Droits fondamentaux et droit administratif », *AJDA* Hors-série, 1998, p. 92.

*NTOUMI* ». <sup>160</sup>Suite à une incursion de ses éléments dans cette partie de la ville, certains agents des forces armées congolaises avaient été envoyés afin de contenir et de neutraliser ces rebelles. Arrivés sur les lieux, dans le cadre de cette mission tendant à rétablir l'ordre et la tranquillité, ces agents ont volontairement incendié la propriété de M. DILOUZEYI au motif qu'il s'agissait de la résidence M. BITSANGOU Frédéric alias «*pasteur NTOUMI* », le juge a simplement considéré que «*ces agents non identifiés ont commis une faute qui engage la responsabilité de la puissance publique parce que ces actes ont été posés dans l'exercice ou à l'occasion d'une mission de service public ; que cet incident s'est déroulé en période de paix et les faits de la cause ne peuvent être considérés comme des faits de guerre pour exonérer la puissance publique de sa responsabilité*». <sup>161</sup>Le même juge avait pourtant reconnu la responsabilité d'Etat suite à la destruction de la propriété de M. EKOUYA Alphonse pendant la guerre civile de 1997 en affirmant qu'«*en droit, il n'est pas permis d'invoquer la force majeure lorsque l'acte dommageable est la conséquence d'une faute ; les événements*

*du 05 juin 1997 sont la conséquence de la faute de l'Etat congolais qui pouvait les prévoir dans des circonstances précédant l'élection présidentielle*». <sup>162</sup>De par sa jurisprudence de plus en plus protectrice des droits des administrés, le juge administratif congolais semble revêtir les «*habits neufs*». <sup>163</sup>L'élan de démocratisation a eu raison des simples arguments d'autorités jadis mis en avant par les juridictions administratives africaines. <sup>164</sup>Désormais, la référence à l'Etat de droit est indissociable d'un double mouvement de réévaluation de la logique démocratique et de juridicisation des rapports sociaux. <sup>165</sup>Toutefois, sur bien d'aspects, cette volonté se heurte à certaines pesanteurs.

## 2) Une distribution de justice administrative perfectible

L'œuvre du juge congolais de l'Administration a fait l'objet de plusieurs analyses. <sup>166</sup>De manière générale, il y a une constance dans le souhait d'amélioration du service public de la justice en Afrique. <sup>167</sup>Cette amélioration passe entre autres, pour le cas du Congo, par la réduction des délais des instances mais

<sup>160</sup> Ce dernier a été à la tête d'une rébellion ayant sévi plusieurs années dans le département du pool, l'un des douze départements que compte la République du Congo.

<sup>161</sup> TA de Brazzaville, 1<sup>er</sup> juillet 2020, *DILOUZEYI Antoine c/. l'Etat congolais*.

<sup>162</sup> TA de Brazzaville, 2 mars 2016, *EKOUYA Alphonse c/. l'Etat congolais*.

<sup>163</sup> ARRIGHI DE CASANOVA (J.), « Les habits neufs du juge administratif », in *Juger l'administration, administrer la justice. Mélanges en l'honneur de Daniel LABETOULLE*, Dalloz, Paris, 2007, p. 11.

<sup>164</sup> CONAC (G.) « Le juge de l'Etat en Afrique francophone », in *Jean du Bois de Gaudusson et Gérard Conac, La justice en Afrique, revue Afrique contemporaine*, numéro spécial, 1990, pp. 13-20.

<sup>165</sup>Propos de Jacques CHEVALLIER cité par ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.)

et autres, *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, PUF, Paris, 2008, p. 389.

<sup>166</sup> BRETON (J.-M.), Recueil commenté de la jurisprudence administrative de la Cour suprême de la République populaire du Congo, Brazzaville, 1986 ; «La jurisprudence administrative de la Cour suprême de la République populaire du Congo », in *CONAC (G.) et Du BOIS De GAUDUSSON (J.), (dir.), Les Cours suprêmes en Afrique*, Economica, Paris, 1988, p. 68 ; ILOKI (A.), *Le recours pour excès de pouvoir au Congo*, L'Harmattan, Paris, 2003 ; MOUDOUDOU (P.), *Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, Presses universitaires de Brazzaville, 2019.

<sup>167</sup> Du Bois de GAUDUSSON (J.) et CONAC (G.), (dir.), *La justice en Afrique*, Afrique contemporaine, n°156, 4<sup>e</sup> trimestre 1990 ; HOURQUEBIE (F.), (dir.), *Quel service public de la justice en Afrique francophone*, Bruylant, Bruxelles, 2013.

également par une meilleure distribution spatiale de la justice administrative.

La saisine du juge n'est pas un simple caprice. Le juge administratif n'ignore pourtant pas que les prétentions des parties des parties au procès « *couvrent des douleurs, peurs, angoisses et dépenses* ». <sup>168</sup> Malheureusement, il arrive que celui traîne les pas pour statuer sur une affaire dont il est saisi. L'affaire René N'ZONZA est révélatrice de cette situation. Il aurait fallu plus de six (6) ans pour que le juge administratif se prononce sur sa requête tendant à l'annulation pour excès de pouvoir d'un arrêté du 3 septembre 1965 par lequel le ministre de la fonction publique l'a admis d'office à faire valoir ses droits à une pension de retraite. <sup>169</sup> D'autres affaires confirment cette tendance qu'a le juge congolais à laisser écouler plusieurs années avant de statuer sur une affaire. La Cour suprême a passé pas moins de cinq (5) ans pour se prononcer, le 18 août 2000, dans l'affaire Gilbert BONDONGO et autres <sup>170</sup> suite aux requêtes datant du 13 avril 1994 ; cette durée est de (6) ans dans l'affaire Barreau de Brazzaville <sup>171</sup> dont la requête remonte au 9 octobre 1999. Il en est de même des affaires Eugene MOUSSOLO c/ ATC-CFCO <sup>172</sup> et Société BOSCONGO <sup>173</sup> pour ne citer que celles-ci. Six (6) ans pour

la première et sept (7) ans pour la seconde. La nécessité d'une réduction des délais des instances est établie. Cependant, il faut aussi et surtout se garder de se verser dans une distribution expéditive de la justice. D'où l'importance d'observer le délai raisonnable pour un procès qui, pour certains est de douze mois. <sup>174</sup> L'interpellation du premier président de la Cour suprême congolaise illustre bien cette nécessité de traiter, dans les meilleurs délais, les affaires soumises aux juridictions congolaises : « *nous attendons des (TGI) un réel sursaut dans le traitement des affaires. Vous devez vous organiser pour qu'en l'espace de huit à dix mois, une affaire portée devant vous soit jugée* » <sup>175</sup>.

Quant à l'égal accès au juge administratif sur l'ensemble du territoire, il faut rappeler que le Congo « *a fait une réception critique et sélective du modèle français* ». <sup>176</sup> Dans les années qui suivirent l'indépendance, le Congo opta pour un système d'unité de juridictions rompant avec le modèle contentieux de l'ex métropole. <sup>177</sup> Ce système d'unité de juridiction et de dualité du droit applicable est clairement assumé dans l'arrêt Kayouloud du 20 mai 1977. <sup>178</sup> Mais, après plusieurs tentatives d'institutionnalisation

<sup>168</sup> MOUDOUDOU (P.), *Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, p. 41.

<sup>169</sup> CS, Ch. Adm., 20 octobre 1971.

<sup>170</sup> CS, Ch. Adm., 18 août 2000.

<sup>171</sup> CS, Ch. Adm, 21 mars 2002.

<sup>172</sup> CS, Ch. Adm, 8 décembre 2005.

<sup>173</sup> C.S. Ch. Adm., 9 mars 2017.

<sup>174</sup> CHAPUS (R.), *Le droit du contentieux administratif*, 13<sup>e</sup> éd., précité, p.752.

<sup>175</sup> Propos tenus lors de son adresse aux magistrats des juridictions du ressort de la Cour d'appel de Brazzaville. Cf. Les dépêches de Brazzaville, 8 juin 2018, n°3237, p.5.

<sup>176</sup> MOUDOUDOU (P.) *Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, p.81.

<sup>177</sup> Lois n o 4/62 du 20 janvier 1962 portant création de la Cour suprême.

<sup>178</sup> La Cour suprême (ch. administrative) estima que à l'intervention de la Constitution du 26 mars 1961 et des lois n°4/62 et n°6/62 du 20 janvier 1962 sur la Cour suprême et la compétence administrative des juridictions, « *le système juridictionnel congolais a répudié le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires pris sous la forme du principe de la séparation des juridictions administratives et judiciaires, de sorte qu'il n'y a plus comme sous la colonisation ou durant la période de 1959 à 1962, deux ordres de juridictions respectivement compétents en matière administrative et en matière judiciaire, mais un seul ordre de juridictions compétentes pour exercer la*

des juridictions administratives spécialisées dans tel ou tel autre domaine, les juridictions administratives de droit commun seront créées en 1992.<sup>179</sup> Les tribunaux administratifs de Brazzaville et de Pointe-Noire sont institués en 1996. L'institution de ces tribunaux crée une situation hybride ; un système dualiste à la base et moniste au sommet.<sup>180</sup> Aussi, l'inégalité de répartition spatiale de ces juridictions crée l'inégalité des administrés devant le service public de la justice. D'un côté, Brazzaville et Pointe-Noire disposent des tribunaux administratifs dévolus exclusivement au traitement du contentieux administratif dans les limites de leurs compétences. De l'autre côté, les autres départements en sont dépourvus. Ils disposent néanmoins des tribunaux polyvalents connaissant aussi du contentieux administratif. Si sur le plan matériel, il n'y a aucune inquiétude dans la mesure où les mêmes compétences leur sont dévolues. Sur le plan organique, par contre, cette inégale répartition géographique des tribunaux administratifs sur l'ensemble du territoire national devait être corrigée par l'érection, dans chaque Chef-lieu de département, d'un tribunal administratif

pour approcher les juridictions administratives inférieures des administrés.

Ce déploiement est d'autant plus nécessaire ; car de par sa spécificité le droit administratif implique nécessairement l'institution d'un juge spécial<sup>181</sup> pour une offre de justice de qualité.<sup>182</sup> « C'est le juge (...) qui interprète, comble les lacunes, donne un contenu aux procédures et aux règles, c'est à son niveau que le droit se forme les profondeurs notamment le droit administratif ». <sup>183</sup> L'atteinte de cette exigence qualitative de la distribution de la justice administrative, au-delà de l'occupation spatiale égale des tribunaux administratifs, exige, par ailleurs, une formation quantitative et qualitative des magistrats spécialisés. On peut aussi imaginer l'ouverture des cours et tribunaux administratifs aux universitaires ayant fait leur preuve dans ce domaine pour renforcer l'offre de justice en vue de contrer les effets pervers de la toute-puissance administrative qui semble contrariée l'élan de démocratie administrative.

---

*compétence juridictionnelle de l'Etat en appliquant, selon la nature des litiges qui relèvent de leur compétence, tantôt un droit spécial, le droit administratif, tantôt le droit commun privé dont la branche la plus commune est le droit civil ; ( . . . ) qu'il résulte de la clause limitative et énumérative de compétence contenue dans l'article 1<sup>er</sup> de la loi N°6/62 du 20 janvier 1962 que le T.G.I. est compétent au plein contentieux, pour connaître, en qualité de juge de droit commun, en premier ressort et à titre d'actions principales, notamment des actions intentées par les fonctionnaires pour la solution des litiges qui surgissent entre eux et l'administration à propos de leurs intérêts pécuniaires et statutaires ; que ces actions peuvent non seulement aboutir à des condamnations pécuniaires prononcées contre l'administration, mais encore entraîner le redressement par le juge des situations de carrière faites aux fonctionnaires en violation des règles législatives et réglementaires et des principes généraux du droit constituant le statut du fonctionnaire... » .*

179 Voir la loi n°22-92 du 20 août 1992 portant organisation du pouvoir judiciaire ; les articles 1<sup>er</sup>, 80 et 90 de la loi n°19-99 du 15 août 1999 modifiant et complétant certaines de la loi n°22-92 du 20 août 1992 portant organisation du pouvoir judiciaire.

180 MOUDOUDOU (P.) *Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, p.81.

181 ABANE ENGOLO (P. E.), *Traité de contentieux administratif du Cameroun*, L'harmattan, Paris, 2019, p.87.

182 GUIMDO DONGMO (B-R.), « L'accès aux juridictions administratives dans les Etats d'Afrique francophone : réflexions sur son évolution récente à partir du cas du Cameroun », précité, p. 9.

183 BOCKEL (A.), *Droit administratif*, NEA, Dakar, 1978, p.34.

## II - UNE DEMOCRATIE ADMINISTRATIVE CONTRAIRE

« *Chassez le naturel, il revient au galop* ». Cette maxime s'applique vraisemblablement à la situation de l'Administration congolaise. La démocratie a certes pénétré l'Administration, elle n'a cependant pas supprimé la permanence du classicisme administratif. Cette démocratie administrative apparaît souvent comme « *un trompe-l'œil, dans la mesure où, elle ne confère que l'illusion du partage du pouvoir* ». <sup>184</sup>Au fond, le classicisme administratif persiste (A) et est amplifié par la complexité de la situation de l'Administration congolaise (B) contrariant ainsi les effets de pénétration de la démocratie dans la sphère administrative.

### A- La persistance du classicisme administratif

La persistance du classicisme du droit administratif est discutée : « *avons-nous encore besoin du droit administratif ?* » L'auteur de cette interrogation répond par l'affirmative. <sup>185</sup>« *La diversification des formes d'action administrative ne suffit pas à modifier la structure profonde du droit administratif qui, construite sur le monopole de la contrainte, reste fondée sur l'unilatéralité* ». <sup>186</sup>Le privilège principal de l'Administration c'est de pouvoir imposer

des obligations ou accorder des droits à ses agents ou aux administrés sans leur consentement. <sup>187</sup>Le caractère exécutoire est la règle fondamentale du droit public. <sup>188</sup>Les procédures participatives sont utilisées avant tout comme des dispositifs de socialisation visant à renforcer le consensus autour de l'action administrative. <sup>189</sup> Celles-ci conduisent à une apparente remise en cause de l'unilatéralité (1) de l'action administrative qui, en réalité demeure marquée du sceau de l'unilatéralité (2) en dépit de l'effet participatif des administrés.

#### 1) Une apparente remise en cause de l'unilatéralité administrative

Si, « *la fin du privilège de l'unilatéralité, par l'avènement d'un droit administratif fondé sur une stricte égalité des droits et des devoirs, relève de l'ordre de l'utopie* » <sup>190</sup>; on peut néanmoins admettre la mise en débat de l'unilatéralité. <sup>191</sup>En droit administratif congolais, elle se manifeste à double niveau : administratif et juridictionnel. Sur le plan administratif, il n'y a de plus en plus « *des procédures d'information et de consultation, d'aide à la décision publique, sans véritable pouvoir décisionnel conféré au public* » <sup>192</sup>au point d'entrevoir l'existence des actes unilatéraux négociés. <sup>193</sup>Il est devenu usuel à notre époque que le contenu

<sup>184</sup>CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, p. 227.

<sup>185</sup>TRUCHET (D.), « Avons-nous encore besoin du droit administratif ? », in *Le droit administratif : permanences et convergences, Mélanges Jean-François LACHAUME*, Dalloz, Paris, p. 1039-1052.

<sup>186</sup>CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », *Pouvoir* n°46, septembre 1988, p. 67.

<sup>187</sup>TRUCHET (D.), *Droit administratif*, précité, p.226.

<sup>188</sup>CE, Ass., 2 juillet 19 82 *Huglo*, Rec. 257 ; AJ 1982.657, concl. Biancarelli, note Lukasczewicz.

<sup>189</sup>CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, p. 227.

<sup>190</sup>CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », précité, p.65.

<sup>191</sup>FROMENTIN (Th.), « L'unilatéralité en changement. Le prisme de l'enquête publique », *Revue du Centre d'Etudes et de Recherches en Administration Publique*, n°10-2005, p.16.

<sup>192</sup>HOSTIOU (R.), « Enquête publique et démocratie », *Etudes foncières*, n° 58, mars 1997, p. 34.

<sup>193</sup>CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, précité, p.493.

d'un acte administratif soit négocié ou discuté avec les représentants de ceux auxquels il doit conférer des droits ou imposer des obligations.<sup>194</sup>Ces procédés sont récurrents dans des domaines sensibles tels que celui des élections, du travail et de la fiscalité, etc.

Le constituant congolais prône dès le préambule de la constitution de 2015 la nécessité d'une République apaisée, solidaire et égalitaire dans laquelle le dialogue est érigé en mode de résolution pacifique des différends entre les citoyens. Dans le domaine des élections, par exemple, il n'est pas rare de constater, l'organisation, à l'orée de chaque élection, des concertations politiques sous l'égide du ministre de l'administration de territoire.<sup>195</sup>A l'issue de ces concertations, plusieurs textes sont pris par les autorités administratives pour adapter le cadre juridique électoral aux aspirations des différentes parties prenantes.<sup>196</sup>

Dans le domaine du travail, il est institué une commission nationale consultative du travail<sup>197</sup>qui émet des avis sur toutes questions liées au monde du travail. Le comité national du dialogue

social également<sup>198</sup>propose au Gouvernement des suggestions et des recommandations pour maintenir un climat social serein et prévenir d'éventuels conflits de travail. Il est chargé de suivre et d'évaluer l'application des décisions conjointement arrêtées avec le gouvernement.

Dans le domaine des affaires et pour une prise en compte des considérations des opérateurs privés, il institué un comité national de concertation entre le secteur privé et les administrations publiques.<sup>199</sup>L'administré est traité désormais comme participant plutôt que comme assujetti.<sup>200</sup>Cette «*participation tant des administrés destinataires des actes de l'Administration à la décision administrative que des usagers bénéficiaires de ses prestations à la gestion des services se présente (...) à la fois comme l'instrument d'une démocratisation plus accomplie et l'outil d'une réforme administrative recherchant une meilleure efficacité de l'Administration* »<sup>201</sup>.

C'est justement cette recherche d'efficacité qui conduit à l'organisation, chaque année, d'une conférence nationale

194 Ibidem; DEAU (R.), *Les actes administratifs unilatéraux négociés*, Thèse de droit public, Université D'Angers, décembre 2006.

195 Nous ne citerons volontiers les concertations d'Ewo en 2011, Dolisie en 2013, Sibiti en 2015 au cours duquel a été admis la possibilité d'une évolution institutionnelle (le changement de la constitution) puis Ouessou en 2017. Cette démarche du dialogue, est également consacrée aux articles 227 et suivants la constitution de 2015.

196 Il en est ainsi du décret n° 2016-34 du 1<sup>er</sup> septembre 2016 fixant l'organisation, le fonctionnement de la commission nationale électorale indépendante et les modalités de désignation de ses membres, du décret n°2016-du 1<sup>er</sup> février 2016 déterminant les caractéristique du bulletin unique, de l'arrêté n°1431 du 29 février 2016 fixant les modalités de distribution des cartes d'électeurs, de la circulaire n°0286/MID/CAB du 3 juillet 2012 relative au rappel des missions des autorités administratives locales en période, etc.

197Article 170 nouveau de la loi n°6-96 du mars 1996 modifiant et complétant cératines dispositions de la loi n°47-75 du 15 mars 1975 portant Code du travail.

198 Décret n° 2010 – 810 du 27 août 2018 portant création, attributions, organisation et fonctionnement du comité national du dialogue social.

199 Décret n° 2018 – 346 du 31 décembre 2018 portant création, attributions, organisation et fonctionnement du comité national de concertation entre le secteur privé et les administrations publiques.

200 De LAUBADERE (A), « Administration et contrat », in *Mélanges offerts à Jean Brethe de La Gressaye*, Bière, Bordeaux, 1967, p.453.

201 JEGOUZO (Y.), « Le principe et l'idéologie de la participation », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Dalloz, Paris, 2007, p. 583.

de la législation fiscale par l'Administration fiscale. Véritable moment d'échange entre les contribuables, leurs conseils et l'Administration, cette conférence vise à construire «*les bases d'un système fiscal participatif, de proximité et équitable*». <sup>202</sup>Lors de ces échanges, les contribuables soulèvent les préoccupations nécessaires aux amendements de la législation fiscale. Du reste, le simple fait pour l'autorité administrative de négocier l'édition de son acte administratif unilatéral, en s'efforçant de recueillir préalablement le consentement des administrés concernés, n'en fait pas un acte moins unilatéral. <sup>203</sup>Mais, il ne faut non plus occulter le fait qu'on soit passé de l'unilatéralité-contrainte à l'unilatéralité participative. <sup>204</sup>Puisqu'il est dorénavant établi qu'aux procédés de décision d'une Administration qui continue à n'obéir qu'à des critères d'efficacité, l'on intègre des filtres par lesquels s'opère la légitimation. <sup>205</sup>

Ce filtrage est également juridictionnel, tout au moins dans sa fonction consultative. Comme le Conseil d'Etat français <sup>206</sup>, la Cour suprême congolaise assure lui aussi un rôle du conseil de gouvernement. <sup>207</sup>Dans le cadre

de ses attributions consultatives, la Cour suprême émet des avis qui sont destinés à éclairer le gouvernement. Ces avis ont pour fonction de prévenir les illégalités qui pourraient entachées des décisions gouvernementales. <sup>208</sup>Par cette technique, la Cour suprême assure effectivement le filtrage des décisions prises par le gouvernement réduisant de manière considérable les risques d'illégalités que ces décisions pourront subir *a posteriori*. Elle veille donc à la régularité juridique des projets de textes qui lui sont soumis et participe à cet effet à l'élaboration des textes par des recommandations et reformulations diverses. Dans son avis relatif à l'avant-projet de loi fixant la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités locales en matière d'entretien routier, la Cour suprême relève que la loi doit, de préférence, être écrite de sorte que l'on y retrouve son caractère normatif et obligatoire. Elle précise qu'au lieu d'écrire «*(...), il vaut mieux d'écrire «le département entretient les routes départementales, les routes non classées ou de desserte rurale, les voiries des communautés urbaines, des communautés rurales et des chefs-lieux de districts*»». <sup>209</sup>La Cour suprême poursuit ses

202 Déclaration du Directeur Général des impôts et des domaines lors de l'ouverture de la 7<sup>ème</sup> édition de la conférence nationale de la législation fiscale, le 21 août 2019.

203 LEBRETON (G.), *Droit administratif général*, 3<sup>ème</sup> éd., Armand Colin, Paris, 2004, p.189.

204 FROMENTIN (Th.), « L'unilatéralité en changement. Le prisme de l'enquête publique », précité, p. 11.

205 HABERMAS (J.), *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Gallimard, NRF Essais, Paris, 1997, p.470.

206 LONG (M.), « Le Conseil d'Etat et la fonction consultative : de la consultation à la décision » *Revue française du droit administratif*, septembre-octobre 1992, p.787.

207 Aux termes de l'article 6 de la loi n°17-99 du 15 avril 1999 modifiant et complétant

certaines dispositions de la loi n°25-92 du 20 août 1992 et de la loi n°30-94 du 18 octobre portant organisation et fonctionnement de la Cour suprême «*la cour suprême peut être consulté par le gouvernement sur les projets de règlements et sur toutes les questions pour lesquelles son intervention est prévue par la constitution ou la loi. La cour suprême donne également des avis sur toutes les questions qui lui sont soumises par le Président de la République, les membres du gouvernement et les membres du bureau du parlement* ».

208 CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, précité, p.455.

209 C.S., Avis du 9 mai 2018 relatif à l'avant-projet de loi fixant la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités locales en matière d'entretien routier et définissant les modalités de leur exercice.

recommandations en affirmant qu'elle est d'avis que le texte en projet soit réécrit comme suggéré dans le projet amendé. Dans un autre avis<sup>210</sup>, elle a purement et simplement demandé qu'il soit expurgé du texte en projet certaines de ses dispositions.

L'enjeu se situe donc le plus en amont, notamment dans la conception et pendant le déroulement du processus décisionnel.<sup>211</sup> En France par exemple, « *le Conseil d'Etat assure un contrôle systématique de la constitutionnalité des loi dans le cadre de son activité consultative* ». <sup>212</sup> Au Congo, ce contrôle est effectué par la Cour suprême dans le cadre de ses fonctions consultatives. Dans l'affaire relative à l'avant-projet de loi fixant la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités locale en matière des santé de base et définissant les modalités de leur exercice, la Cour, après avoir rappelé, les dispositions constitutionnelles relatives au domaine de la loi, a indiqué que « *c'est à bon droit que le texte en projet est présenté sous forme d'avant-projet de loi* » <sup>213</sup> opérant ainsi implicitement un contrôle de constitutionnalité du texte du projet de loi.

En général, la saisine de ces instances de consultation est soit obligatoire, soit facultative. Dans le premier cas, la décision qui est prise sans consultation préalable est entachée d'illégalité.<sup>214</sup> Cependant, les avis de la Cour suprême congolaise ne lient pas les autorités les ayant sollicités.<sup>215</sup> Son avis relatif au traité OHADA<sup>216</sup> n'a pas été suivi par le gouvernement.<sup>217</sup> En somme, cette volonté d'encadrement de l'action administrative répond évidemment aux aspirations démocratiques contemporaines. Elle manifeste sans doute le phénomène d'« *atténuation de l'exorbitance en droit public* ». <sup>218</sup> Mais, quoique l'on dise, la volonté de rééquilibrage de la relation administrative<sup>219</sup> n'a pas déraciné l'unilatéralité administrative. On peut constater à la lumière de l'analyse faite par CHARLIER que, « *tout cela signifie que la décision doit être plus étudiée, plus explicative, plus enseignée et prêchée qu'autrefois, plus négociée aussi, qu'elle est moins fulmination et plus purement service. Cela ne diminue pas son rôle et ne change pas son régime : traduisant en proposition impérative un but, elle reste l'acte fondamental en droit public* » <sup>220</sup>.

210 C.S., Avis du 16 juillet 2018 *relatif à l'avant-projet de loi fixant la répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités locales en matière d'enseignement préscolaire, primaire et secondaire et définissant les modalités de leur exercice*

211 CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », précité, p.68.

212 BRAIBANT (G.), « Le contrôle de la constitutionnalité des lois par le Conseil d'Etat », in *Le nouveau constitutionnalisme. Mélanges Gérard CONAC*, Economica, Paris, 2001, p. 185

213 C.S., Avis du 16 juillet 2018.

214 C.E, Ass., 23 décembre 2011, *Danthony et autres*, C.E, Sec., 23 décembre 2011, *Danthony et autres*, GAJA n°112, RFDA, 2012.284, concl. Dumortier, 296, note Cassias ; CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, précité, p.447 ;

215 Article 6 précité de la loi n°17-99 du 15 avril 1999 modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n°25-92 du 20 août 1992 et de la loi n°30-94 du 18 octobre portant organisation et fonctionnement de la Cour suprême.

216 C.S., Avis du 1<sup>er</sup> octobre 2017.

217 MOUDOUDOU (P.), *Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, p.310 ; BOUMAKANI (B.), « La constitution congolaise et le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique », *Penant*, 2001, p.202.

218 SAILLANT (E.), *L'exorbitance en droit public*, Dalloz « Nouvelle bibliothèque de thèses », Paris, 2011, p. 424.

219 CHEVALLIER (J.), « L'évolution du droit administratif » *RDP*, 1998, p.1806.

220 CHARLIER (R.-E.), « La technique de notre droit public est-elle appropriée à sa fonction ? », *EDCE*, 1956, pp.37-38.

L'unilatéralité est donc consubstantielle à l'action de l'Administration.

## 2) Une unilatéralité inhérente à l'action administrative

«L'acte unilatéral, assorti du privilège du préalable, est à lui seul le condensé de la toute-puissance administrative et l'expression de sa supériorité intrinsèque».<sup>221</sup> Symbole de l'action administrative,<sup>222</sup> principal mode d'expression de la volonté des autorités administratives,<sup>223</sup> l'acte administratif unilatéral affecte les droits ou les obligations des tiers sans leur consentement.<sup>224</sup> L'Administration a la faculté exorbitante d'édicter des obligations, de conférer des droits, de forger des interdits de sa propre initiative. Les administrés sont tenus, de droit, de se plier à ses prescriptions, sans espérer pouvoir s'y dérober ou s'y soustraire.<sup>225</sup> En République du Congo, il est courant d'observer l'Administration faire montre, en période ordinaire, de sa puissance en édictant diverses normes y compris celles qui sont sujettes à des réflexions du point de vue de leur orthodoxie juridique.<sup>226</sup> Les opérations d'expropriation au Congo illustrent parfaitement cette toute puissance administrative. Prérogative de puissance publique, l'expropriation pour cause d'utilité publique<sup>227</sup> est régie par la loi n° 11-2004 du 26 mars 2004. Aux termes de l'article premier de cette loi l'expropriation est définie comme « une procédure qui

permet à la puissance publique d'obtenir sous forme de cession forcée, à son profit de tout ou partie d'un bien immobilier en vue de la réalisation d'un objectif d'utilité publique et moyennant le paiement d'une indemnité juste et préalable ». Dans les faits, il y'a cependant une forte tendance à l'inobservation par les autorités du principe ainsi posé du paiement d'une indemnité juste et préalable dans le cadre de la procédure d'expropriation. Cette tendance est en réalité la manifestation de la persistance de la conception classique de l'Administration marquée par la brutalité unilatérale.<sup>228</sup> Fort de la présomption de légalité reconnue aux actes administratifs,<sup>229</sup> et au mépris des dispositions constitutionnelles et législatives y relative, l'Etat congolais réalise souvent les opérations d'expropriation sans respecter cette exigence légale d'une indemnité préalable. La parfaite illustration de ces pratiques est fournies par les plus retentissantes les affaires d'expropriation : celle de la zone de construction des infrastructures des jeux olympiques à Kintélé et celle du site dit des « 1.000 logements » toujours dans la commune de Kintélé. Expropriés sans une indemnité préalable, les occupants de cette zone organisent régulièrement des manifestations lors desquelles ; on lire sur des affiches : « Nous réclamons notre

<sup>221</sup>CHEVALLIER (J.), « L'Administration face au public » in *CURAPP, La communication administration administrés*, PUF Paris, 1983, p. 24.

<sup>222</sup> CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, 15<sup>ème</sup> éd., précité, p.499.

<sup>223</sup> TRUCHET (D.), *Droit administratif*, précité, p.229.

<sup>224</sup> SY (D.), *Le droit administratif*, 2<sup>e</sup> éd., revue, corrigée et augmentée, L'Harmattan Sénégal, Dakar, 2014, p.288.

<sup>225</sup> CHEVALLIER (J.), « L'Administration face au public », précité, p. 24.

<sup>226</sup> Voir notre Etude, « La hiérarchie des normes dans la jurisprudence administrative congolaise », *Revue CAMÉS/SJP*, n° Spécial-janvier 2021, pp. 45-55.

<sup>227</sup> De LANVERSIN (J.), « Réflexions sur les avatars du droit de l'expropriation », in *Droit administratif. Mélanges René CHAPUS*, Montchrestien, Paris, 1992, p.343.

<sup>228</sup> CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », précité, p.64.

<sup>229</sup> CE, 30 mai 1913, *Préfet de l'Eure*, S. 1915. 9 .3, note Hauriou.

*indemnité juste et préalable*».<sup>230</sup>Dans cette même lancée, ils ont d'ailleurs saisi le médiateur de la République pour «*l'obtention de l'indemnisation suite à l'expropriation dont ils avaient été victimes*».<sup>231</sup>D'autres affaires de cette nature ont donné lieu un volume important du contentieux de l'expropriation habilement analysé par la doctrine.<sup>232</sup>Près d'une décennie après la tenue des jeux africains de 2015 à Brazzaville, certains expropriés sont toujours en attente de leur indemnisation.

Par ailleurs, la survenance de la pandémie de COVID-19 a relevé davantage cette capacité remarquable qu'à l'Administration d'édicter unilatéralement des normes contraignantes. Face à ce fléau, le gouvernement de la République du Congo a sorti une armure juridique impressionnante inhérente en période exceptionnelle. Déclenchée par la

déclaration de l'état d'urgence sanitaire,<sup>233</sup>cette situation exceptionnelle a conduit l'exécutif congolais à prendre des mesures drastiques en vue de contrer les effets pervers de la pandémie : le couvre-feu<sup>234</sup>, le confinement des populations<sup>235</sup>, la fermeture des bars, restaurants, hôtels, et autres lieux d'hébergement collectifs,<sup>236</sup>la fermeture des lieux des cultes, la détermination du régime d'inhumation des victimes de Covid-19,<sup>237</sup>le port obligatoire du masque,<sup>238</sup>la fermeture des frontières,<sup>239</sup>la fermeture des marchés domaniaux certains jours de la semaine.<sup>240</sup>Depuis lors allégées, ces mesures ont vivement suscité l'intérêt de la doctrine congolaise.<sup>241</sup>

En plus, il est de notoriété que les Etats africains ont des exécutifs forts.<sup>242</sup>Les réflexions sur les équilibres des pouvoirs en Afrique<sup>243</sup> relèvent un déséquilibre au profit

230 Les dépêches de Brazzaville, 22 septembre 2014 ; 11 décembre 2020.

231 Rapport du médiateur au Président de la République, 2012, p.62.

232 MOUDOUDOU (P.), *Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, pp.273-284.

233 Décret n°2020-93 du 30 mars 2020 portant déclaration de l'état d'urgence sanitaire en République du Congo. Ayant suscité des vives réactions car, s'appuyant sur une ordonnance du 28 juillet 1962, par ailleurs désuète. La loi n°21-20 du 08 mai 2020 déterminant les conditions de mise en œuvre de l'état d'urgence et de siège est finalement adoptée conformément aux dispositions de l'article 157 de la constitution du 25 octobre 2015 abrogeant l'ordonnance de 1962 précitée.

234 Déclarations de la coordination nationale de gestion de la pandémie de coronavirus (COVID-19).

235 Voir la déclaration du président de la République du 28 mars 2020.

236 Déclarations de la coordination nationale de gestion de la pandémie de coronavirus (COVID-19).

237 Arrêté n°5486 du 14 avril 2020 fixant les conditions d'inhumation des victimes du coronavirus.

238 Arrêté n°5610 du 18 mai 2020 relatif au port du masque et au respect des mesures barrières.

239 Arrêté n°5670 du 22 mai 2020 maintenant la mesure de fermeture des frontières.

240 Arrêté n°5472 du 1<sup>er</sup> avril 2020 portant régulation des marchés domaniaux.

241 Voir *les annales de l'Université Marien N'GOUABI, sciences juridiques et politiques*, vol. 20, n°1, 2020 spécialement consacré «*l'ordre juridique congolais à l'épreuve de la COVID-19*».

242 FALL (S. M.), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des Etats d'Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2008, p.11 ; MOYEN (G.), «*L'exécutif dans le constitutionnalisme africain : les cas du Congo, du Bénin et du Togo*», *Annales de l'Université Marien N'GOUABI, sciences juridiques et politiques*, Vol. 10, n°3,2009, p.52.

243 BONDONGO (G.), «*Réflexions sur l'équilibre des pouvoirs en Afrique francophone : cas du Bénin et du Congo*», *Annales de l'Université Marien N'GOUABI, sciences juridiques et politiques*, Vol. 15, n°3,2014.

de l'exécutif.<sup>244</sup> Dans la répartition des domaines de la loi<sup>245</sup> et du règlement<sup>246</sup>, un champ plus étendu que celui de la loi est attribué au règlement. Si le domaine de la loi est énuméré ; tel n'est point le cas du domaine du règlement dont l'élasticité est bien connue. Cela suppose que le domaine du règlement est plus étendu que celui de la loi.<sup>247</sup> Une autre idée soutenant l'élasticité du domaine du règlement est la possibilité offerte au gouvernement de prendre, pendant un délai limité, par ordonnance, des dispositions relevant du domaine du législateur.<sup>248</sup>

Par principe, l'unilatéralisme administratif est fondé sur des fortifications normatives,<sup>249</sup> c'est-à-dire les privilèges qu'accordent les différents textes à l'Administration.<sup>250</sup> Le soupçon de privilège pèse depuis toujours sur le droit administratif en témoigne des notions telles que : «*puissance publique*», «*prérogative exorbitante*» ou «*pouvoir discrétionnaire*».<sup>251</sup> Le privilège de l'unilatéralité ne requiert toute sa portée que lorsqu'elle prend la forme de la décision exécutoire, s'imposant aux administrés avec force impérative : c'est le privilège de la décision exécutoire.<sup>252</sup> La vérité est que

«*la construction du droit administratif suivant une structure unilatérale a favorisé la cristallisation d'un modèle de relation entre l'administration et la société, à base d'autorité et de contrainte : s'exprimant sous la forme de prescriptions obligatoires, parlant à l'impératif, l'administration tend à dicter sa loi au milieu social ; les administrés sont considérés comme des assujettis, tenus de se plier à ses injonctions*»<sup>253</sup>.

Dans ses rapports contractuels, la «*marée actuelle de contractualisation*»<sup>254</sup> ne se défait non plus de la logique unilatérale. «*L'administration par voie d'accords bilatéraux n'est toujours pas synonyme d'administration contractuelle ; elle consiste assez fréquemment à recueillir l'adhésion de l'administré à un régime déjà fixé par voie unilatérale*».<sup>255</sup> L'importance du procédé contractuel en droit administratif<sup>256</sup> n'occulte donc pas non plus l'un des éléments mêmes de sa définition : «*la clause exorbitante du droit commun*».<sup>257</sup> En effet, est exorbitante du droit commun la clause qui sort de l'orbite du droit privé. L'exorbitance exprime donc une inégalité des parties au profit de de la personne

244 GUEYE (B.), « Les transformations de l'Etat en Afrique : l'exemple du Sénégal » précité, pp. 72-80.

245 Article 125 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015.

246 Article 126 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015.

247 ABANE ENGOLO (P. E.), « La spécificité des cadres de l'action administrative en Afrique », précité, p.40.

248 Article 158 de la constitution congolaise du 25 octobre 2015 ; TALL (S.N.), « Les ordonnances en Afrique noire francophone », *Revue internationale de droit africain*, n°64-2005, p. 37.

249 ABANE ENGOLO (P. E.), « La spécificité des cadres de l'action administrative en Afrique », précité, p.39.

250 Ibidem.

251 CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », *Pouvoir* n°46, septembre 1988, p. 57.

252 Ibidem, p. 60.

253 Ibidem, p. 62.

254 AOUIJ MRAD (A.), « Le contrat administratif en Tunisie : étude jurisprudentielle », in *Confluences. Mélanges en l'honneur de Jacqueline MORAND-DEVILLER*, Montchrestien, Paris, 2008, p. 172.

255 De LAUBADERE (A.), « Administration et contrat », précité, p.272.

256 CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, 15<sup>ème</sup> éd., précité, p.499 ; KEUTCHA TCHAPNGA (C.), *Précis du contentieux administratif au Cameroun : aspects de l'évolution récente*, L'harmattan, Paris, 2013, p. 61.

257 CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », précité, p.65.

publique.<sup>258</sup> «L'avenir du droit administratif semble solide. Dans les matières de souveraineté, police, fiscalité, l'acte administratif unilatéral ne semble guerre en danger pour l'avenir».<sup>259</sup>Ce confort légal reversé à la puissance publique conforte malheureusement la complexité de la situation de l'Administration.

### B- La complexité de la situation de l'Administration congolaise

Longtemps tourné vers les exigences de développement,<sup>260</sup>le droit applicable à l'Administration dans les Etats Africains est «à la recherche de ses propres modèles».<sup>261</sup>Toutefois, la spécificité de ses cadres d'action<sup>262</sup>ne change pas le fait que ce « droit emprunté»<sup>263</sup>demeure complexe (1). Cette complexité est frappée, par ailleurs, d'un élément amplificateur en

raison sans doute de «l'état du sous-développement juridique»<sup>264</sup>des acteurs de l'Administration (2).

#### 1) Une complexité propre au droit administratif

Certes le droit de l'Administration des Etats africains d'expression française « a évolué vers une protection accrue de l'administré».<sup>265</sup>Cependant, il ne demeure pas pour autant moins complexe.<sup>266</sup>Sous les tropiques, il peut paraître, pour certains, comme «une matière ésothérique»<sup>267</sup>; alors qu'à la différence du droit français, «fondamentalement jurisprudentiel»,<sup>268</sup>le droit administratif des Etats africains de succession française a un «caractère textuel»<sup>269</sup>nonobstant la nette progression de la jurisprudence dans sa formation.<sup>270</sup>Quoi qu'il en soit, le droit

258 JEZE (G.), *Les contrats administratifs de l'Etat, des départements, des communes et des établissements publics*, Paris, 1927, p. 8.

259 PEISER (G.), « Mort ou transfiguration du droit administratif en l'an 2000 », in *Etat, société, et pouvoir à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle. Mélanges en l'honneur de François BORELLA*, Presses universitaires de Nancy, 1999, p.366.

260 KABE MBAYE, « Le droit au développement », *Revue négro-africaine*, n°21 janvier 1980.

261 MARKUS (J-P.), « Le droit administratif africain à la recherche de ses propres modèles », in *ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, L'Harmattan, Paris, 2018, pp.25- 35.

262 ABANE ENGOLO (P. E.), « La spécificité des cadres de l'action administrative en Afrique », in *ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), (dir.), Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, précité, p.36 et suivants.

263 MOUDOUDOU (P.), « Les tendances du droit administratif dans les Etats d'Afrique noire francophone », précité, p.5. 17.

264 Avant-propos précité de KAMTO (M), *Droit administratif processuel au Cameroun*, Presses universitaires du Cameroun, 1990.

265 ABANE ENGOLO (P. E.), « La spécificité des cadres de l'action administrative en Afrique », précité, p. 29.

266 PONTIER (J.-M.), « Le droit administratif et la complexité », *AJDA*, 3-2000 ; p. 187

267 Voir, avant-propos de KAMTO (M), *Droit administratif processuel au Cameroun*, Presses universitaires du Cameroun, 1990.

268 CHAPUS (R.), *Le droit administratif général*, tome 1, précité, p.7.

269 LATH (Y.S.), « Les caractères du droit administratif des Etats africains de succession française », *Revue de droit public et de la science politique en France et à l'Etranger*, novembre 1990, n°5, p. 1257.

270 NZOUANKEU (J. M.), *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative sénégalaise, T. 1 Contentieux général de la légalité*, dactylographié, 1984 ; PAMBOU TCHIVOUNDA (G.), *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, Pédone, Paris, 1994 ; YANABA (S.), *Les grandes décisions de la jurisprudence burkinabè. Droit administratif*, PAGED, coll. « Précis du droit Burkinabè », Ouagadougou, 2007 ; MOUDOUDOU (P.), *Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, Presses universitaires de Brazzaville, 2019 ; KEUTCHA TCHAPNGA (C.), *Les grandes décisions annotées de la juridiction*

administratif, de manière générale, est sophistiqué.<sup>271</sup> Cette situation est liée en grande partie à la nature dérogatoire de ce droit et partant aux difficultés qu'il y a à déterminer le droit applicable à l'Administration, son champ d'application.<sup>272</sup> Sa rigueur procédurale entraîne des nombreuses décisions d'irrecevabilité ou de déchéance<sup>273</sup> dues soit, à la tardiveté du recours soit, à la méconnaissance de l'obligation de former un recours préalable.<sup>274</sup> Ce qui justifie que l'on accorde une attention particulière aux aspects liés aux difficultés de recevabilité de recours contentieux. «*Casse-tête*»<sup>275</sup> pour les administrés, les conditions de recevabilité soulèvent effectivement d'inquiétudes en droit administratif congolais. Elles apparaissent comme de véritables remparts dressés entre le justiciable et le juge.<sup>276</sup> «*Nombre d'administrés perdent leurs procès administratifs avant de les avoir commencés, alors même qu'ils ont des moyens juridiques sérieux quant au fond*».<sup>277</sup> Tout ceci n'est pas de nature à favoriser la lisibilité procédurale du contentieux administratif. La jurisprudence administrative congolaise semble conforte cette complexité. Si pour le juge du Tribunal de Grandes Instances d'Owando

«*aucune action ne peut être portée de devant le juge administratif (...) sans au préalable, avoir saisi l'autorité administrative, pour lui demander de retirer ou d'abroger la décision qui fait grief ou pour lui demander de revoir les termes de celles-ci, faute de quoi, le juge administratif ne saurait recevoir la demande en cause*»<sup>278</sup>, la Cour suprême, pour sa part, avait deux (2) ans avant ce jugement dans l'affaire opposant Claude Antoine SISSIA et Gertrude MONGO au Président du Conseil supérieur de la liberté de communication, affirmé que «*le recours hiérarchique ou gracieux est facultatif et non obligatoire*».<sup>279</sup> Dans une autre affaire, opposant les candidats admis au test de présélection au grade d'Assistant en Navigation et en Météorologie à l'Agence Nationale de l'Aviation Civile, le conseil de cette entité avait conclu au rejet du recours en annulation, au motif que le recours était tardif pour avoir été déposé au greffe de la Cour suprême le 24 octobre 2001, soit plus de 8 mois après la signature de la note de service et ce d'autant plus que la décision critiquée avait fait l'objet en son temps d'une «*publication dans la presse de la semaine ayant suivi sa signature*» d'une part, et qu'aucun recours hiérarchique ou gracieux n'avait été formalisé depuis la

*administrative au Cameroun*, 1<sup>ère</sup> éd., L'Harmattan, Paris, 2017

271 DEGUERGUE (M.), « L'évolution du droit administratif jurisprudentiel vers un droit administratif écrit en fait-elle un droit plus performant ? » in *Performance et droit administratif*, Actes du colloque organisé par le Laboratoire d'étude des réformes administratives et de la décentralisation (LERAD) les 29 et 30 janvier 2009, P., Litec, 2010, p.21.

272 SY (D.) « Droit administratif et communicabilité en Afrique », précité, p. 24.

273 SY (D.), « Justice administrative et droit administratif en Afrique. Un bilan », précité, p.668.

274 CHAPUS (R.), *Droit du contentieux administratif*, 13<sup>ème</sup> éd., Montchrestien, Paris, 2008, p.388.

275 KAMTO (M), *Droit administratif processuel au Cameroun*, précité, p.153.

276 FANDJIP (O.), « Le recours de tutelle dans le contentieux des actes des autorités municipales au Cameroun : entre consécration législative et incertitudes jurisprudentielles », *Les annales de droit*, n°7, 2003, p.93 ; voir également, le même auteur et BIPELE KEMFOUEDIO (J.), « Le nouveau procès administratif au Cameroun : réflexion sur le recours gracieux en matière d'urgence », *Revue internationale de droit comparé*, vol.64, n°4, 2012, pp.973-993.

277 Voir, avant-propos de KAMTO (M), *Droit administratif processuel au Cameroun*, précité.

278 TGI d'Owando, 6 septembre 2017, *Dame Indery Ondze*.

279 C.S., Ch. Adm., 19 octobre 2015.

publication de cette note, d'autre part.<sup>280</sup> Le juge suprême congolais a considéré simplement que si la requête préalable à tout contentieux administratif est obligatoire conformément aux dispositions de l'article 397 et suivants de la loi n°51-83 du 21 avril 1983 portant code de procédure civile, commerciale, administrative et financière ; il en va différemment du recours en annulation pour excès de pouvoir où seule l'existence d'une décision administrative préalable suffit, la requête préalable conservant, dans ce cas, son caractère facultatif. Un auteur estime que cette faculté n'est valable en réalité qu'en cas de silence de l'Administration.<sup>281</sup> *A contrario*, en absence du silence de l'Administration, les dispositions explicites de l'article 397 qui prévoient que « toute action ne peut être portée en justice si elle n'a été précédées d'un recours gracieux ou hiérarchique, ou d'une demande préalable » doivent être appliquées.

Toutefois, lorsque les administrés respectent les procédures exigées pour accéder au juge administratif. Et, que ce dernier ait assuré son office. Ils se heurtent par la suite à d'autres obstacles dans l'exécution des décisions rendues en leur faveur à cause de l'immunité de voies d'exécution des personnes morales de droit public.<sup>282</sup> Il est connu que les personnes

publiques ne peuvent pas faire l'objet de voies d'exécution, c'est-à-dire, de procédures permettant d'obtenir, par la force, l'exécution d'un acte ou d'un jugement qui reconnaît à quelqu'un une prérogative ou un droit.<sup>283</sup> Par l'effet d'emprunt, le droit OHADA a intégré le principe soustrayant les personnes publiques aux voies d'exécution du droit commun : « l'exécution forcée et les mesures conservatoires ne sont pas applicables aux personnes qui bénéficient d'une immunité d'exécution ».<sup>284</sup> Il n'y a ni injonction ni astreinte ni voie d'exécution forcée à l'encontre des personnes publique en République du Congo. L'état actuel du droit positif congolais sur la question rend la situation de l'administré moins enviable dès lors que les décisions condamnant l'administration sont inexécutées.<sup>285</sup> Ces comportements contraires au respect dû à la chose jugée sont fustigés par le juge administratif congolais qui souligne « le mauvais vouloir manifeste »<sup>286</sup> de l'Administration ; car, « il n'est jamais acceptable que la chose soit méconnue ».<sup>287</sup> En sens, le médiateur de la République écrit qu'« en ma qualité de défenseur des droits des citoyens, je ne cesserai de rappeler aux uns et aux autres que le l'Etat de droit que nous appelons de tous nos vœux implique une soumission volontaire des autorités et

280 C. S. Ch. Adm., 12 avril 2007, arrêt n° 07/GCS-2007.

281 MOUDOUDOU (P.), *Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, p.286.

282 CHAPUS (R.), *Le droit du contentieux administratif*, 13<sup>e</sup> éd., précité, p.1157 et suivants ; voir également, BODIAN (Y.), *La situation de l'Etat dans les procédures civiles d'exécution*, Thèse de doctorat, UCAD, 2012, p.118 et suivants.

283 WALINE (J.), *Droit administratif*, 27<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 2018, p. 697 ; KABRE (W.D.), « L'immunité d'exécution des entreprises publiques en droit OHADA : la CCJA apporte une pierre à l'édifice de son régime », *Revue l'essentiel*, n°1 janvier 2007, p. 2.

284 Article 30 al. 1<sup>er</sup> de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution adopté le 10 avril 1998 ; voir au plan doctrinal : MOUDOUDOU (P.), « Droit administratif : source partielle des organisations internationales africaines », *Revue EDJA*, n°68, mars 2006, pp. 74 et suivants.

285 MOUDOUDOU (P.), *Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative du Congo-Brazzaville*, précité, p.292.

286 TA, 9 août 2007, *Pierre MOUAYA c/ Caisse congolaise d'amortissement*.

287 CHAPUS (R.), *Le droit du contentieux administratif*, 13<sup>e</sup> éd., précité, p.1157.

des citoyens aux lois et aux décisions de justice de la République. Une décision de justice devenue définitive revêtue de l'autorité de la chose jugée doit être exécutée». <sup>288</sup>Malheureusement, cette logique nécessaire à la consolidation de l'Etat de droit semble être ignorée de certaines autorités administratives. Ceci est aussi dû au faible niveau de culture juridique des congolais qui redoutent plus «le monde de la nuit, des sorciers que celui du droit». <sup>289</sup>

## 2) Le « sous-développement juridique »<sup>290</sup> des acteurs de l'Administration

Expression empruntée au Professeur Kamto, le « sous-développement juridique » traduit l'idée du faible niveau de culture juridique ou simplement de l'ignorance du droit.. En effet, nul n'est censé ignorer la loi.<sup>291</sup> «*Nemo censetur ignorare lege*» : Cette belle maxime signifie, dans certaine mesure, que ce qui est su doit l'être de chacun.<sup>292</sup> La réalité est tout autre ; que ce soit du côté des administrés ou de celui l'Administration. Dans le fonctionnement de l'Administration, nombre de décideurs publics s'approprient malencontreusement les règles, ils s'en emparent, les tordent ou les récusent à leur gré, cette désinvolture devant beaucoup à leur ignorance du droit administratif.<sup>293</sup> Les implications du récent mouvement de grève

à la direction générale du budget du ministère des finances en sont les preuves. Annoncé par un communiqué de la section de la Confédération syndicale des travailleurs du Congo de cette direction, le 29 novembre 2021<sup>294</sup> et face l'inertie de l'autorité ministérielle, les agents de la direction générale du budget ont déclenché un mouvement de grève le 9 décembre 2021 exigeant le paiement de leurs primes et le départ des cadres ayant fait valoir leurs droits à la retraite mais continuant indûment à occuper des postes pour certains et/ou restant en fonction pour d'autres depuis plusieurs années.<sup>295</sup> Pour répondre à ces exigences, le ministre enjoint, par la circulaire n°0024/MFBPP-CAB du 11 janvier 2022, les directeurs généraux de prendre toutes les mesures nécessaires pour faire respecter la réglementation en vigueur. Il a fallu que cette grève ait lieu pour que la réglementation en la matière soit appliquée par le ministre qui, par la suite, a nommé différents directeurs<sup>296</sup>, chefs de services<sup>297</sup> et de bureau<sup>298</sup> en remplacement de ceux ayant fait valoir leurs droits à la retraite. Le même jour, M. EMBALA GUEMPIO, secrétaire générale de la section de la Confédération syndicale des travailleurs du Congo, écrit au ministre en précisant que sur les deux points ayant conduit à la grève ; seul celui relatif aux retraités est résolu, le paiement des commissions devrait suivre

<sup>288</sup> Rapport du médiateur au Président de la République, 2012, p.279.

<sup>289</sup> MOUDOUDOU (P.), *Droit administratif congolais*, L'Harmattan, Paris, 2003, p.13.

<sup>290</sup> Voir, avant-propos de KAMTO (M), *Droit administratif processuel au Cameroun*, Presses universitaires du Cameroun, 1990.

<sup>291</sup> LANDEAU (E.), « Nul n'est censé ignorer la loi : les difficiles relations entre l'Etat et le citoyen », *Quadermi*, n°41, Été 2000. Utopie II, pp.27-37.

<sup>292</sup> PUIGELIER (C.), *Lire la maxime « Nul n'est censé ignorer la loi »*, Mare et Martin Editions, 2015.

<sup>293</sup> TRUCHET (D.), « Avons-nous encore besoin du droit administratif ?, in *Le droit administratif : permanences et convergences, Mélanges Jean-François LACHAUME*, Dalloz, Paris, 2007, p. 1045.

<sup>294</sup> Les dépêches de Brazzaville, n°4137 du vendredi 3 décembre 2021, p.3.

<sup>295</sup> Les dépêches de Brazzaville, n°4142 du vendredi 10 décembre 2021, p.3.

<sup>296</sup> Note de service n°0056/ MFBPP-CAB du 24 janvier 2002.

<sup>297</sup> Note de service n°0057/ MFBPP-CAB du 24 janvier 2002.

<sup>298</sup> Note de service n°0057/ MFBPP-CAB du 24 janvier 2002.

afin de préserver la paix sociale au sein de la direction générale.<sup>299</sup>Suite à cette lettre, M. EMBALA GUEMPIO, alors chef de bureau, en service à la direction de la régulation, l'une de direction centrale de la direction générale du budget est non seulement relevé de ses fonctions, mais également affecté à la direction départementale du budget de Brazzaville au complément d'effectif<sup>300</sup>au mépris ostensible des garanties légales concédées aux représentants des syndicats.<sup>301</sup>Ce cas est loin être isolé au Congo et illustre bien soit ignorance, soit le mépris du droit administratif par ceux qui devaient en être les promoteurs opiniâtres.

On sait que « *nul n'est censé connaître toutes les lois* ». <sup>302</sup>Mais, les administrés congolais, non plus, n'aiment le droit.<sup>303</sup>Ils ne disposent suffisamment d'une culture juridique leur permettant de faire face à l'Administration ou à la justice.<sup>304</sup>Ne sachant comment aborder un système dont ils ignorent, dans la plupart de cas, les rouages ; ils renoncent le plus souvent à réclamer leur dû, craignant tout à la fois de se perdre dans les méandres de la justice et les «représailles de l'Administration ». <sup>305</sup>Aussi, se consentent-ils généralement à supporter le dommage

causé plutôt que de subir un autre plus grand que le premier.<sup>306</sup>Ces observations donnent raison au professeur CISSE lorsqu'il relève que le sous-développement se présente comme la résultante de la pénurie d'une culture citoyenne généreuse.<sup>307</sup>Alors qu'il est démontré que c'est par la conscience des devoirs de celui-ci envers la cité certes, mais plus encore par la connaissance de nos droits et notre aptitude à les défendre que l'on accède à la qualité de citoyen que.<sup>308</sup>La faible appropriation par les populations des instruments de droit est de nature à affaiblir l'Etat de droit.

Le dysfonctionnement du service public de la justice, pour n'évoquer que ce service essentiel à l'Etat de droit, est expliqué entre autres par l'incompréhension par une grande partie de la population de la justice et du droit qu'elle applique.<sup>309</sup> Ce droit réputé écrit pourrait pourtant, par sa fonction pédagogique, aussi lutter contre les comportements déviants comme la corruption à la suite de l'adoption de codes des marchés publics ou de codes de transparence

299 Lettre n°0005/CSTC/FENATREF/SSDGB du 24 janvier 0222.

300 Note de service n°0044/ MFBPP-DGB-DAAF du 27 janvier 2002.

301 Tout agent est protégé contre les discriminations dont il pourrait être victime du fait de ses opinions syndicales. Ces garanties ont pour objet d'éviter que les représentants du syndicat ne puissent être écartés de la fonction publique ou muté non dans l'intérêt du service mais pour faire obstacle à ce que l'agent continue à exercer les fonctions de délégué du syndicat au sein d'un service. (CE, 18 mai 1956, *Boddaert*, Rec. 213 ; RPDA 1956. 105, concl. Heumann).

302 Frédéric Pie cité par GNANVO née YEDEDJI (E.), « La maxime «nul n'est censé ignorer la loi » dans le système juridique béninois : nouveau regard », *RBSJA*, n°18-juin 2007, p.86.

303 MOUDOUDOU (P.), *Droit administratif congolais*, précité, p. 12.

304 Ibidem, p.100.

305 Ibidem.

306 Ibidem.

307 CISSE (A.), « Citoyenneté, éthique et leadership en Afrique » in *Actualités du droit public et de la science politique en Afrique. Mélanges en l'honneur Babacar KANTE*, L'harmattan-Sénégal, Dakar, 2017, p. 915.

308 Avant-propos précité de KAMTO (M), *Droit administratif processuel au Cameroun*, Presses universitaires du Cameroun, 1990.

309 Du Bois de GAUDUSSON (J.), « Les dysfonctionnements du service public de la justice en Afrique francophone » in *HOURLQUEBIE (F.), (dir.), Quel service public de la justice en Afrique francophone*, Bruylant, Bruxelles, 2013, p.8.

administrative.<sup>310</sup>Malheureusement, il est mal appliqué, mal connu et relativement inaccessible<sup>311</sup>nonobstant la publication des traités, lois et règlements au Journal Officiel. La multiplicité des textes pose également un problème de la connaissance du droit. Il y a certes une publication au Journal Officiel qui est de plus en plus mis en ligne mais le droit n'est connu que par un petit nombre de personnes.<sup>312</sup>Le droit est considéré comme l'affaire des spécialistes. Les Africains, vivent, sur ce point, sous des règles qu'ils ignorent.<sup>313</sup> Il faudrait opposer à cette ignorance ambiante, une citoyenneté efficace et capable de produire des effets, de respecter l'équité et d'être à la fois, inclusive et participative<sup>314</sup>afin de garantir l'émergence d'une culture juridique et judiciaire inclusive. « *Les justiciables en sont l'alpha et oméga. Ils doivent évoluer dans leur rapport avec la justice car on oublie trop souvent qu'il en sont les acteurs clés* »<sup>315</sup>.

## CONCLUSION

Le vent de la démocratisation des années 1990 a affaibli les digues languissantes de la bureaucratie. L'Administration est donc devenue le point d'ancrage privilégié de la démocratie

participative.<sup>316</sup>Le droit administratif encadre l'exercice du pouvoir administratif par des règles protectrices garantissant les droits individuels.<sup>317</sup>La dialectique du droit administratif consiste dorénavant à trouver un équilibre entre la nécessité de garantir à l'Administration ses prérogatives de puissance publique et celle de protéger le mieux possible les droits des administrés face à l'Administration.<sup>318</sup>Mais, « *la démocratie administrative a aussi ses effets de miroir : on n'y trouve parfois pas plus que ce que l'on a apporté* ». <sup>319</sup>L'Administration demeure soumise au droit administratif qui, par-delà des garanties incontestables qu'il offre aux administrés, reste caractérisé par une structure dissymétrique et inégalitaire.<sup>320</sup>L'octroi aux citoyens d'un pouvoir d'intervention dans la marche des services est censé combler simplement les lacunes de la démocratie représentative, fondée sur le principe de délégation, en redonnant aux intéressés une emprise plus ou moins concrète sur la chose publique.<sup>321</sup>Certes, que ce l'on attend de l'Administration, dans un régime démocratique, c'est qu'elle mette en œuvre les directives données par les pouvoirs publics représentatifs, le parlement et les

310 SY (D.) « Droit administratif et communicabilité en Afrique », précité, p. 8.

311 Ibidem. p.20.

312 Ibidem.

313 Ibidem.

314 Cisse (A.), « Citoyenneté, éthique et leadership en Afrique » précité, p. 919.

315 KOKOROKO (D.), « Conclusions » in HOURQUEBIE (F.), (dir.), *Quel service public de la justice en Afrique francophone*, Bruylant, Bruxelles, 2013, p.207.

316 CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, p.225.

317 SY (D.) « Droit administratif et communicabilité en Afrique », précité, p. 25.

318 WALINE (J.), *Droit administratif*, 27<sup>e</sup> éd., précité, p.310 ; voir également, CONAC (G.), « Le juge et la construction de l'Etat de droit en Afrique francophone », in *Mélanges Guy BRAIBANT*, Dalloz, Paris, 2002, p.117.

319 SADRAN (P.), « Le miroir sans tain : réflexions sur la communication entre l'administration et les administrés », in *Mélanges ELLUL*, PUF, Paris, 1983, p. 79 ; « Débat public et délibération démocratique », in *Mélanges Jean-Claude DOUENCE*, Dalloz, 2006, p. 419.

320 CHEVALLIER (J.), « Le droit administratif, droit de privilège ? », précité, p. 70.

321 CHEVALLIER (J.), « De l'administration démocratique à la démocratie administrative », précité, p.225.

autorités exécutives,<sup>322</sup> elle devrait faire montre de plus de souplesse dans ses rapports avec les administrés. La modernisation de l'Administration est en partie à ce prix. Elle suppose pour l'Administration congolaise de s'accommoder aux exigences de l'Administration moderne : redevabilité, transparence et rectitude, participation et prestations de service de qualité aux usagers.<sup>323</sup>

---

322 AUBY (J-B.), «Remarques préliminaires sur la démocratie administrative», précité, p. 13.

323 COLLIN (M.), « Politique de modernisation et responsabilisation » in *La semaine juridique. Administrations et collectivités territoriales*, n° 10-11, 2015, 9 mars, pp. 38-42.