§ 1- Les marchés publics

Afin de disposer des moyens qui leur sont nécessaires pour l'accomplissement de leur mission d'intérêt général, les personnes publiques sollicitent des tiers pour qu'ils assurent des prestations au moyen du marché public. Ce dernier est un classique contrat synallagmatique entre un fournisseur, prestataire ou entrepreneur et un client.

Il sied d'examiner d'abord la notion de marché public, ensuite, les différents types de marchés publics et, enfin, quelques notions essentielles en matière de marchés publics.

A- La notion de marché public

Le Code des marchés public, adopté par décret n°2004/275 du 24 septembre 2004, définissait les marchés publics comme *« un contrat écrit, passé conformément aux dispositions du (présent) code, par lequel un entrepreneur, un fournisseur ou un prestataire de services s'engage envers l'Etat, une collectivité territoriale décentralisée, un établissement public ou une entreprise du secteur public ou parapublic, soit à réaliser les travaux, soit à fournir des biens ou services moyennant un prix »* (article 5 al.1a).

Quant au décret n°2012/074 du 08 mars 2012 portant création, organisation et fonctionnement des commissions de passation des marchés publics, il définissait le marché public comme « *un contrat écrit, passé conformément aux dispositions règlementaires, par lequel un entrepreneur, un fournisseur ou un prestataire de services s'engage envers l'Etat, une collectivité territoriale décentralisée, un établissement public ou une entreprise du secteur public ou parapublic, soit à réaliser des travaux, soit à fournir des biens ou des services, dans un délai déterminé, moyennant un prix* »(art. 2.a).

Pour ce qui est du décret n°2018/366 du 20 juin 2018 portant Code des marchés publics, qui abroge les deux décrets précédents, il définit le marché public comme un « *contrat écrit passé conformément aux dispositions du (présent) Code par lequel un entrepreneur, un fournisseur, ou un prestataire de service s'engage envers l'Etat, une collectivité territoriale décentralisée ou un établissement public, soit à réaliser des travaux, soit à fournir des biens ou des services moyennant prix* ».

La différence entre cette définition et celle du précédent Code c'est la suppression parmi les personnes morales pouvant conclure un marché public avec un tiers l' « *entreprise du secteur public ou parapublic »* dont les marchés sont désormais régis par un texte distinct, à savoir le ***décret n°2018/355 du 12 juin 2018 fixant les règles communes applicables aux marchés des entreprises publiques***.

Au demeurant, le marché public n'est pas une donnée homogène. Il existe, en effet, plusieurs types de marchés publics.

B – Les types de marchés publics

Le Code des marchés publics du 20 juin 2018 consacre plusieurs types de marchés publics.

On a ainsi :

- les marchés de travaux publics dont l'objet est la réalisation des opérations de construction, reconstruction, démolition, réparation, rénovation de tout bâtiment, route ou ouvrage, y compris la préparation du chantier, les travaux de terrassement, l'installation d'équipements ou de matériels, la décoration et la finition, ainsi que les services accessoires aux travaux, si la valeur de ces services ne dépasse pas celle des travaux eux-mêmes **(Article 61 du Code)** ;

- ***les marchés de fournitures*** ; dont l'objet est l'achat, la prise en crédit-bail, la location-vente de produits ou matériels y compris les services et accessoires, si la valeur de ces derniers ne dépasse pas celle des biens eux-mêmes **(Articles 62 du Code)** ;

- ***les marchés de services quantitatifs*** ou des « *marchés pour lesquels les prestations ne font pas nécessairement appel à une conception* », en ce qu'«*ils se traduisent par un résultat physiquement mesurable* » (**Article 63.1 du Code**) ;

- les ***marchés de services non quantitatifs et de prestations intellectuelles*** qui comprennent l'assurance maladie, la publicité, l'organisation des séminaires et les prestations intellectuelles incluent la maitrise d'œuvre, les audits, les études, le contrôle, et les obligations spécifiques liées à la notion de propriété intellectuelle (**Section IV.2 du Code**) ;

- ***les marchés de conception-réalisation***, qui sont des marchés de travaux permettant au Maitre d'ouvrage de confier à un groupement d'opérateurs économiques, ou pour les seuls ouvrages d'infrastructures à un seul opérateur économique, une mission portant à la fois sur la réalisation des études et l'exécution des travaux (**Article 64 du Code**) ;

- ***les accords-cadres,*** auxquels recourt le Maitre d'ouvrage lorsqu'il ne peut pas déterminer à l'avance le volume et le rythme des commandes de fournitures ou de services courants nécessaires à ses besoins et dont l'objet est l'établir les règles relatives aux bons de commande à émettre, ou les dispositions régissant les marchés à commandes subséquents à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce concerne les prix, et le cas échéant, les quantités envisagées. Leur durée ne peut excéder trois (03) ans (**Article 65.1, 2 et 3 du Code)** ;

- ***les marchés pluriannuels et à tranches,*** auxquels recourt le Maitre d'ouvrage lorsque l'intégralité du financement nécessaire pour la réalisation d'un projet ne peut être mobilisée au cours d'un seul exercice budgétaire et que les prestations peuvent s'étaler sur plusieurs années ou s'exécuter en plusieurs phases comprenant une tranche ferme et une ou plusieurs tranches conditionnées ; pour ce faire, le Maitre d'ouvrage doit programmer les dépenses liées à chaque exercice (**Article 68.1 du Code**) ;

- ***les marchés réservés,*** qui sont des marchés destinés uniquement aux artisans, aux petites et moyennes entreprises nationales, aux organisations communautaires à la base et aux organisations de la société civile **(Article 70.1 du Code)** ;

- **les marchés spéciaux**, que sont les marchés qui ne répondent pas, pour tout ou partie, aux conditions relatives aux marchés sur appel d'offres ou aux marchés de gré à gré ; ils comprennent essentiellement les marchés relatifs à la défense nationale, à la sécurité et aux intérêts stratégiques de l'Etat **(Article 71.1 du Code).** Ils sont passés après autorisation préalable du Président de la République **(Article 71.4 du Code).**

C- Quelques notions essentielles dans le domaine des marchés publics

Il convient de distinguer ici les **organes** des **actes** ou **mesures**.

1- Les organes

- Autorité chargée des marchés publics : autorité placée à la tête de l'administration publique compétente dans le domaine des marchés publics.

- Autorité contractante : personne physique habilitée à conduire le processus de contractualisation et à signer les marchés y relatifs. Il s'agit des Maitres d'ouvrage et des Maitres d'ouvrages délégués.

- Maitre d'ouvrage : Chef de département ministériel ou assimilé, chef de l'exécutif d'une collectivité territoriale décentralisée, directeur général et directeur d'un établissement public, ***représentant l'administration bénéficiaire des prestations prévues dans le marché.***

- Maitre d'ouvrage délégué : personne exerçant en qualité de mandataire de Maitre d'ouvrage, une partie des attributions de ce dernier. Il s'agit du Gouverneur de région et du

Préfet de département, du Chef d'une mission diplomatique du Cameroun à l'étranger, habilités à passer à et à signer les marchés financés sur crédits délégués par un Maitre d'ouvrage, et le cas échéant, du chef d'un projet bénéficiant d'un financement extérieur.

- Maitre d'œuvre : personne physique ou morale de droit public ou de privé chargée par le maitre d'ouvrage ou le maitre d'ouvrage délégué d'assurer la défense de ses intérêts aux stades de la définition, de l'élaboration, de l'exécution et de la réception des prestations objets du marché.

- Entrepreneur : Personne physique ou morale (publique ou privée) qui s'engage à exécuter des travaux (publics) au profit d'une autre, en l'occurrence la personne publique.

- Cocontractant de l'administration ou titulaire du marché: Toute personne physique ou morale en charge de l'exécution des prestations prévues dans le marché, ainsi que son ou ses représentants, personnels, successeurs et/ou mandataires dument désignés.

- Commission des marchés publics : Organe d'appui technique placé auprès du maitre d'ouvrage (ou du maitre d'ouvrage délégué) pour la passation des marchés.

- Sous-commission d'analyse : Comité ad hoc (institué pour la circonstance) désigné par la Commission de passation des marchés pour évaluer et classer les offres aux plans technique et financier.

- Observateur indépendant : consultant **(**personne physique ou morale) recruté (par voie d'appel d'offres) par l'administration (l'organisme chargé de la régulation des marchés publics) afin de veiller au respect de la règlementation, aux règles de transparence et aux principes d'équité dans le processus de passation des marchés publics.

- Auditeur indépendant : Cabinet de réputation établie, recruté par voie d'appel d'offres restreint par l'organisme chargé de la régulation des marchés, pour réaliser l'audit à postériori des marchés signés au cours de l'année écoulée, et exécutés ou en cours d'exécution.

- Comité chargé de l'examen des recours résultant des marchés publics : instance établie auprès de l'organisme chargé de la régulation des marchés publics, appelés à examiner les recours des soumissionnaires qui s'estiment lésés, et à proposer le cas échéant à l'Autorité chargée des marchés publics, des mesures appropriées.

2- Les actes ou mesures

- Prestations : travaux, fournitures, services, objets du marché.

- Avenant : acte contractuel modifiant ou complétant certaines clauses du marché de base pour l'adapter à des évènements survenus après sa conclusion ou signature.

- Lettre-commande : marché public dont le montant est égal à cinq (05) millions de FCFA et inférieur à cinquante (50) millions de FCFA.

- Demande de cotation : procédé simplifié de consultation d'entreprises pour la passation de certaines lettres-commandes.

- Sous-traitance : procédé contractuel par lequel le titulaire d'un marché cède à des tiers l'exécution, sous ses ordres et spécifications, d'une partie de ce marché.

- Co-traitance : procédé contractuel par lequel les prestations objet d'un marché sont réalisées par des entreprises distinctes dans le cadre d'un groupement.

- Cahiers de charges : documents qui déterminent les dispositions dans lesquelles les marchés publics sont exécutés. Ils comprennent les documents généraux et les documents particuliers. Il est ainsi du Cahier de Clauses Administratives Générales (CCAG) et des Cahiers de Clauses Administratives Particulières (CCAP).

- Cahier de Clauses Administratives Générales (CCAG) : document ou acte juridique (un arrêté du Premier ministre) qui fixe les dispositions relatives à l'exécution et au contrôle des marchés publics et applicables à toute une catégorie de marchés.

- Cahiers de Clauses Administratives Particulières (CCAP) : Document ou acte juridique qui fixe les dispositions administratives et financières propres à chaque marché.

- Moratoire : délai qui suspend les poursuites contre tous les débiteurs ou contre certaines catégories seulement, et que la loi accorde lorsque les circonstances générales (un empêchement dirimant, par exemple) rendent difficile ou impossible le paiement des obligations.

- Intérêts moratoires : intérêts dus par l'administration contractante au titulaire du marché lorsque le défaut de paiement de ce dernier de ses prestations dans les délais fixés par le CCAP lui est imputable. Ces intérêts sont calculés depuis le jour suivant l'expiration desdits délais, jusqu'au jour de la délivrance de l'avis dit « de règlement » du comptable assignataire.

- Pénalités : Sanctions pécuniaires infligées au titulaire du marché en cas de dépassement des délais contractuels fixés par le marché.

- Réception : acte unilatéral par lequel le maitre d'ouvrage approuve, dans le cadre des marchés publics de travaux publics ou de fournitures, les travaux réalisés ou les biens et équipements fournis par le titulaire du marché. Il existe en matière de marchés de travaux publics la réception provisoire et la réception définitive et, en matière de marchés de fournitures, la réception technique et la réception définitive.

Quid des autres types de contrats administratifs ?

§ 2- Les autres types de contrats administratifs

Les autres types de contrats administratifs sont : le **contrat de partenariat**, la **délégation de services publics**, que les différents Codes de marchés publics (2004 et de 2018) ont classés, ***à tort,*** dans la catégorie des marchés publics, et les **contrats entre personnes publiques**.

A – Le contrat de partenariat

Il est apparu nécessaire de mettre en place d'autres formes de contrats administratifs qui ne sont ni des délégations de services publics (dont le financement reste assuré par la personne publique), ni des marchés publics, qui seraient soumis, notamment, à la règle de l'interdiction de paiement différé.

Au Cameroun, c'est la loi n°2006/012 du 29 décembre 2006 qui fixe le régime général des contrats de partenariat. D'après cette loi, le contrat de partenariat régit, dans le cadre des projets d'une *grande envergure technique et financière*, les relations de partenariat entre les personnes publiques et une ou plusieurs personnes publiques ; les personnes publiques et une ou plusieurs personnes privées.

Les modalités d'application de cette loi sont déterminées par le **décret n°2008/0115/PM du 24 janvier 2008**. Le régime fiscal, financier et comptable applicable aux contrats de partenariat est fixé par la **loi n°2008/009 du 16 juillet 2008**.

Enfin, l'organisme expert chargé de l'évaluation des projets éligibles aux contrats de partenariat prévu à l'article 7 de la **loi n°2006/012**, à savoir Conseil d'Appui à la Réalisation des Contrats de Partenariat en abrégé « CARPA », est régi par le **décret n°2008/035 du 23 janvier 2008.**

A travers le contrat le partenariat, l'Etat ou l'un de ses démembrements confie à un tiers, pour une période déterminée, en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, la responsabilité de tout ou partie des phases d'un projet d'investissement tels que la conception des ouvrages ou équipements nécessaires au services publics ; le financement ; la construction ; la transformation des ouvrages ou des équipements ; l'entretien ou la maintenance ; l'exploitation ou la gestion.

En France, les **lois du 29 août et 9 septembre 2002** ont permis que certains importants contrats portant sur la construction, l'entretien, voire l'exploitation des établissements pénitentiaires ou de ceux affectés aux forces de l'ordre puissent être passés en un seul lot, avec, en cas de construction sur le domaine public, un bail couplé à une location avec option d'achat. De même, la **loi du 2 juillet 2003** a habilité le gouvernement à créer un tel instrument juridique par ordonnance ; ce qui a été fait notamment pour les établissements hospitaliers dans le cadre du plan Hôpital 2007.

Au demeurant, le recours à ce type de contrat, qui peut porter aussi sur le financement des équipements publics, doit rester exceptionnel, le Conseil constitutionnel ayant jugé que cela ne pouvait s'appliquer que dans des situations d'urgence ou en raison des « *caractéristiques techniques, fonctionnelles ou économiques d'un équipement ou d'un service déterminé* ».

B- La délégation de services publics

L'article 41 de l'ancien Code des marchés publics énonçait, à propos de la délégation de services publics, que, *« l'Etat, les collectivités territoriales décentralisées, les établissements publics ou entreprises du secteur public, peuvent déléguer la gestion d'un service public à un délégataire de droit privé appelé concessionnaire, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation du service* ».

Bien qu'une telle disposition n'existe plus dans le nouveau Code, il reste que celui-ci fait de la délégation de services publics une catégorie des « *marchés publics non quantitatifs* » qu'il définit comme des « *marchés des prestations de services concernant, entre autres, la délégation des services publics, l'assurance maladie, la publicité, l'audit des comptes, l'organisation des séminaires de formation, etc.* ».

Le ***Code général des Collectivités Territoriales Décentralisées*** (**loi n°2019/024 du 24 décembre 2019)** a prévu ce type de gestion des services publics en ses articles 46 à 51. D'après ledit Code, « ***la gestion déléguée consiste, pour une collectivité territoriale, à confier la gestion d'un service publique à une autre personne morale*** » (**Article 46.1**). Il détermine, par ailleurs, les modes de cette gestion, à savoir : **« *la concession ; l'affermage ; la régie intéressée ; la gérance ; les sociétés d'économie mixte*** » (**article 46.2**).

Il convient d'indiquer qu'***en droit français, la délégation de services publics est une catégorie de contrats publics distincts des marchés publics***.

Une telle distinction est d'autant plus pertinente qu'en matière de délégation de service public, l'administration confie, sous son étroit contrôle, à un particulier ou une entreprise, voire à une autre administration publique, le soin de prendre en charge l'exécution même d'un service public, et non de fournir simplement une prestation moyennant prix comme c'est le cas d'un marché public. Ce transfert concerne en général les services publics industriels et commerciaux et dans une certaine mesure certains services publics administratifs (gestion des autoroutes, transports scolaires, concession hospitalière).

Le contrat de délégation de services publics[8] présente des spécificités car, outre les liens contractuels entre les deux parties, il a des incidences pour les tiers, les usagers du service public. L'objet du contrat est a priori différent du marché public classique ; il en est de même et surtout de son mode de rémunération. L'administration ne verse pas un prix au cocontractant. Ce dernier est plutôt rémunéré pour l'essentiel par les résultats de

[8]Sur cette question, lire, GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), « Contrats de délégation de service public et harmonisation dans le cadre de l'OHADA : cas de la régie intéressée, de la concession et de l'affermage », Actes du Colloque international de Libreville sur *Les pratiques contractuelles d'affaires et les processus d'harmonisation dans les espaces régionaux,* organisé par l'ERSUMA du 26au 28 octobre 2011, publication de l'ERSUMA, 1ère éd., juin 2012, pp.168-178.

l'exploitation, même si des subventions concourent à l'équilibre dans des domaines où la rentabilité est faible.

La délégation de services publics connait plusieurs types, à savoir:

-La concession de service public, contrat par lequel l'administration confie à un particulier ou, exceptionnellement, à un établissement public la mission de faire fonctionner un service public en se rémunérant sur les usagers de ce service.

La concession de service public n'est pas liée à la construction d'un ouvrage public. Ainsi, est délégable la gestion du service public des transports, des activités culturelles.

- La concession de travaux publics, qui consiste à confier au délégataire le soin de construire à ses frais l'ouvrage puis de le gérer, dans le cadre d'un service public, pendant une certaine durée assez longue pour qu'il puisse récupérer le montant de ses investissements et faire des bénéfices, grâce aux recettes perçues, en principe, sur les usagers.

La concession de service public (incluant ou non l'exécution d'ouvrages publics) fait l'objet d'une mise en concurrence qui est toujours précédée d'une pré-qualification qui a pour objet d'identifier les cocontractants potentiels offrant des garanties techniques et financières suffisantes et ayant la capacité d'assurer la continuité du service public dont ils seront délégataires.

- L'affermage, qui consiste à confier au délégataire, rémunéré par les usagers, la seule exploitation des ouvrages publics (*par ex : distribution d'eau, comme ce fut le cas de la Camerounaise Des Eaux jusqu'en avril 2018, date marquant la fin de cet affermage*) construits par la collectivité publique, et pour laquelle il paye une redevance.

- La régie intéressée, qui consiste pour une personne publique à déléguer à une personne privée (dite « *régisseur* ») la gestion d'un service public, et faire dépendre la rémunération qu'elle lui verse des résultats de sa gestion : économie réalisées, gains de productivité, ou encore amélioration de la qualité du service (cas de la gestion de certains marchés communaux).

- Enfin, **l'opération de réseaux**, qui comprennent les opérations téléphoniques et électroniques par câbles par fibres optiques ; les opérations satellitaires, etc.

Quoi qu'il en soit, les administrations publiques peuvent, dans le cadre de ce partenariat, externaliser les opérations de certains services et en *« lisser »* le financement sur plusieurs années[9].

C– Les contrats entre personnes publiques

Les contrats entre personnes publiques ne présentent parfois guère de spécificités au regard des catégories précédentes. Les personnes publiques concluent ainsi entre elles des conventions qui portent sur la fourniture de prestation (marchés publics ou délégations de service public).

Dans le cadre de leur spécialité, rien n'interdit aux personnes publiques, quelles qu'elles soient, de candidater pour de tels contrats, dès lors qu'elles le font dans des conditions d'égale concurrence avec les autres opérateurs. Le prix, notamment, doit correspondre à l'ensemble des coûts réels et ne pas être minoré grâce aux ressources et moyens attribués au titre de la mission de service public.

Mais, il existe aussi des contrats plus originaux, qui permettent, dans le cadre d'une politique de partenaire très à la mode, de coordonner les différentes politiques publiques en dehors de toute intervention dirigiste et de solutions imposées. Il en est ainsi :

[9] Sur l'ensemble de la question, lire GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), « Initiation à la compréhension des contrats de partenariat public-privé », Séminaire de formation délocalisée des avocats et avocats stagiaires, organisé par le CIFAF et autres du 5 au 6 décembre 2016 à Yaoundé, 17p.

1-De contrats plan Etat-Région ou Etat-Commune, qui se déclinent sur certains points par des contrats d'agglomération pour l'amélioration de l'espace régional ou communal, tant sur les plans économique, social, culturel qu'infrastructurel et de l'aménagement de territoire régional ou communal ;

2- des contrats plan Etat-entreprises et établissements publics, qui fixent les grandes lignes de la politique à mener par ces derniers , en définissant des objectifs plus ou moins précis et des engagements financiers dans la limite, cependant, des dotations ouvertes chaque année par la loi de finances. Des contrats de cet ordre peuvent aussi être conclus par l'Etat avec des établissements publics tels les universités d'Etat ;

3-des contrats de ville, qui ont pour but d'assurer le renouvellement urbain des quartiers « sensibles » ou des grandes agglomérations urbaines (cas des communautés urbaines au Cameroun telles celles de Douala et Yaoundé).

4- Enfin, des conventions, très nombreuses, qui sont passées, souvent en application des lois de décentralisation, entre l'Etat et les collectivités territoriales (Ex.: les conventions pour la mise à disposition des personnels de l'Etat auprès des collectivités territoriales décentralisées).

Il convient à présent de déterminer le régime des contrats administratifs sont conclus ou passés.

CHAPITRE II

LE REGIME JURIDIQUE

A l'instar de l'acte administratif unilatéral et des personnes qui en ont la charge, les contrats administratifs naissent, vivent et meurent. C'est dire qu'ils sont formés ou conclus *(Section 1),* exécutés *(Section 2)* et disparaissent *(Section3).*

SECTION I : LA FORMATION

La formation des contrats administratifs repose sur un certain nombre de principes. Le droit camerounais ne fait pas exception à cette exigence. Par ailleurs, si en droit privé la formation des contrats se fonde sur la liberté et l'égalité des contractants, il n'en est pas de même en droit public des contrats où elles sont fortement édulcorées.

§1- La limitation de la liberté de contracter

La limitation de la liberté de contracter en droit administratif concerne aussi bien la personne compétente pour contracter au nom de l'administration que la personne privée désignée pour conclure, ainsi que sur le choix de la personne avec laquelle l'administration doit entrer en relation contractuelle. En somme, cette limitation est relative à la capacité de contracter, au choix du contractant.

A- La capacité à contracter

La capacité à contracter pose le problème de l'autorité habilitée à conclure des contrats administratifs.

1-Du côté des personnes privées, seules peuvent contracter ou soumissionner les personnes qui remplissent les conditions de capacité exigées par le Code civil ou par la législation en vigueur en matière contractuelle.

Il peut s'agir de toute personne physique ou morale, de ses représentants personnels, de ses successeurs et/ ou de ses mandataires dûment désignés.

Sont notamment exclus de la soumission à un contrat administratif les personnes morales dont les dirigeants ont fait l'objet d'une condamnation définitive pour crime ou délit, les personnes morales ou les candidats en état de liquidation judiciaire ou en faillite ou admises au redressement judiciaire ou ayant fait l'objet de procédures équivalentes régies par un droit étranger, les personnes morales qui, à la fin de l'année précédente, ne se sont pas acquittées de leurs obligations fiscales et sociales **(v. *art. 11.1 de la loi n°2006/012 du 29 décembre 2006 fixant le régime général des contrats de partenariat ;* *v. également* *art.51.2 du décret n°2018/366 du 20 juin 2018 portant Code des marchés publics***).

2-Du côté de l'administration, seules les personnes morales de droit public sont habilitées à contracter (Etat, collectivités territoriales décentralisées et établissements publics). Pour chaque personne publique, les textes désignent l'autorité compétente pour signer le contrat.

L***e décret n°2011/408 du 09 décembre 2011 portant organisation du gouvernement (complété par le décret n°2018/190 du 02 mars 2018)***, qui institue un ministre délégué à la présidence de la République chargé des marchés publics, dispose, en son article 8, que le ministre délégué à la Présidence de la République chargé des Marchés publics « *est responsable de l'organisation et du bon fonctionnement des marchés publics* ». A ce titre, « ***il procède au lancement des appels d'offres des marchés publics*** *en liaison avec les départements ministériels et les administrations concernées ; (...)* ***procède à la passation des marchés publics*** *et* ***en contrôle l'exécution sur le terrain*** *en liaison avec les départements ministériels et les administrations concernées ; (...)* ***participe****, le cas échéant, au montage financier des marchés publics en liaison avec les départements ministériels et les administrations concernés* ».

Ces dispositions décrétales ont été reprises par le ***décret n°2012/075 du 08 mars 2012 portant organisation du ministère des Marchés publics,*** en son article 1er al. 1er et 2. Ce décret précise, en l'alinéa 3 de son article 1er, que « *les attributions du ministère des marchés publics (...) s'exercent conformément au décret n°2012/074 du 08 mars 2012* » portant création, organisation et fonctionnement des commissions de passation des marchés publics.

A la lecture du décret *n°2012/074 du 08 mars 2012,* ***dont les dispositions ne sont pas tout à fait identiques à celles du décret portant organisation du gouvernement*** *relativement aux attributions du ministre délégué chargé des marchés publics*.

Il est à relever que depuis l'adoption du nouveau Code des marchés publics le 20 juin 2018, le ministre délégué chargé des marchés publics ***n'est plus habilité à lancer les marchés publics***.

Les autorités compétentes pour conclure les marchés publics sont, notamment pour le compte de l'Etat, et selon les cas, les chefs de départements ministériels, les gouverneurs de région, le préfet de département ; pour le compte des collectivités territoriales décentralisées, le maire et le délégué du gouvernement; enfin, pour le compte de l'établissement public, le recteur ou le directeur général.

In fine, la responsabilité contractuelle de l'administration pourrait donc être engagée si le contrat est conclu par une autorité publique incompétente pour le faire et donner droit à l'octroi des dommages et intérêts à la partie lésée ou retenue (*CS/CA, jugement n°63/99-2000, Les Etablissements LE PAYSAN c/ Etat du Cameroun* : « (…) *les fax du Ministre de l'Education Nationale violent (...) les articles 78 et 79 du décret n°86/903 du 18 Juillet 1986 ; (...) que le pouvoir de signer les marchés jusqu'à deux cent millions de francs appartient aux Gouverneurs des Provinces ; (...) le Ministre de l'Education Nationale est donc incompétent (...) à signer un marché dont le montant est inférieur à deux cent millions de francs, cette compétence étant dévolue aux Gouverneurs des Provinces conformément au décret susvisé ;*

(…) il est exact que les décisions administratives querellées ont été prises dans des conditions fort dommageables, surtout que les requérants avaient déjà été notifiés des ordres de service de commencer les travaux et avaient déjà pris toutes les dispositions nécessaires en vue du démarrage des travaux pour éviter de tomber sous le coup des pénalités prévues dans les ordres de service ; (…) ils sont donc fondés à demander la réparation des préjudices subis en raison de l'agissement fautif incriminé ».

Que dire du choix du cocontractant de l'administration ?

B- Le choix du cocontractant

Le choix du cocontractant doit tenir compte des principes qui régissent la conclusion des contrats administratifs ; mais il est aussi fonction des modes de passation des contrats administratifs.

Si en droit privé le principe est que chacun choisit librement le partenaire ou la personne avec qui il va contracter, en droit public, et plus précisément en droit administratif, des sujétions sont imposées aux personnes publiques.

Le choix du cocontractant doit tenir compte de certains principes. Par ailleurs, il est fait selon un certain nombre de procédés. Enfin, des mécanismes ont été institués pour veiller au respect des principes qui sous-tendent ce choix.

1-Les principes régissant le choix du cocontractant

Les principes qui régissent le choix du cocontractant de l'administration concernent la ***présentation*** et l'***attribution*** de la commande publique.

a)-Les principes régissant la présentation de la commande publique

La présentation de la commande publique doit respecter un certain nombre principes, faute de quoi elle serait viciée et pourrait donner lieu à contestation par les personnes intéressées. Ces principes sont : la publicité et la liberté d'accès à la commande publique.

a)-1/La publicité

La publicité de la commande publique signifie que celle-ci doit être portée à la connaissance du public par une large diffusion à travers les moyens publics de masse.

En effet, une saine concurrence suppose une publicité adéquate, non seulement des critères régissant la commande, mais également de ses conditions particulières.

A ce sujet, **l'article 88 du décret n°2018/366 du 20 juin 2018** portant Code des Marchés publics dispose : « (1)*L'avis d'appel d'offres est publié dans le journal des marchés publics de l'organisme chargé de la régulation des marchés publics qui dispose d'un délai de vingt-quatre (24) heures à compter de sa réception pour le publier. (2)Les publications dans les autres organes à grand tirage et les autres moyens de publicité tel que le communiqué-radio, la presse disponible en kiosque, la presse spécialisée ou les voies d'affichage ne pourront être utilisées qu'en sus* ».

De même, l'article 8.2 de la loi n°2006/012 du 29 décembre 2006 fixant le régime général des contrats de partenariat dispose que « *l'appel public à la concurrence est initié par l'autorité publique. Il est précédé d'une publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes(…)* ».

Il se dégage de ce qui précède que l'initiateur de la commande publique n'a juridiquement pas de moyen de limiter la diffusion de l'avis d'appel à concurrence. Une telle limitation serait, bien sûr, illégale.

a)-2/La liberté d'accès

La liberté d'accès à la commande publique signifie que toute personne physique ou morale qui répond aux qualifications et conditions requises par les textes en vigueur peut candidater à la commande publique ou à la prestation envisagée.

Il s'agit d'un principe général en matière de commande publique. Il en est ainsi des contrats de partenariats (***Art. 8.1 de la loi n°2006/012***) et de marchés publics **(V. art. 2 du Code).**

La conséquence immédiate de ce principe est que toute personne physique ou morale doit être libre de collaborer avec l'administration en vue de lui fournir des prestations. Elle ne devrait en principe pas être écartée sans cause valable. Cela signifie que la violation d'une telle exigence peut entrainer une contestation. Tout cocontractant potentiel ou tout soumissionnaire qui se verrait donc écarter injustement de la commande publique, alors qu'il remplit les critères et conditions exigés pour y accéder peut engager un contentieux.

Ce principe connait, cependant, des exceptions. Il en est ainsi des marchés de gré à gré, des marchés spéciaux, ainsi que des cas prévus par **le Code des Marchés publics,** en son **article 51.2** qui dispose que « *ne peuvent postuler à la commande publique (...) les candidats :*

a) *en état de liquidation judiciaire ou en faillite ;*
b) *frappés de l'une des interdictions ou déchéances prévues par les lois et règlements en vigueur, aussi bien au plan national qu'international;*
c) *qui n'ont pas souscrit les déclarations prévues par les lois et règlements en vigueur*».

Il se dégage de ce qui précède que la violation de ces prescriptions par l'administration peut donner lieu à contentieux à l'initiative des candidats ou soumissionnaires qui s'estimeraient lésés dans le libre accès à la commande publique. Quid des principes régissant l'attribution du contrat ?

b)- Les principes régissant l'attribution de la commande publique

L'attribution de la commande publique est l'étape qui consiste à sélectionner le soumissionnaire ou le partenaire. Elle est soumise aux principes de la ***concurrence***, d'***égalité*** de traitement des candidats et de ***transparence***.

b)-1/Le principe de la concurrence

En matière conclusion des contrats administratifs, la concurrence se traduit par l'instauration ou l'existence d'une compétition entre différents soumissionnaires ou partenaires.

Aux termes de **l'article 72 alinéa 1 de CMP**, les marchés publics sont passés par voie d'appel d'offres *après mise en concurrence* des cocontractants potentiel de l'administration sur appel d'offres.

La concurrence est la compétition entre les différents soumissionnaires en vue de bénéficier du marché. Sur ce principe, le CMP fait une distinction entre les ***soumissionnaires totalement ou partiellement camerounais*** et les ***soumissionnaires étrangers.***

Lors de la passation d'un marché, la priorité est accordée aux offres équivalentes en fonction des critères d'évaluation fixés par le dossier de consultation. La préférence nationale ne peut être appliquée que lorsque le dossier d'appel d'offres le prévoit **(Article 106.6 du Code).** Ainsi, lors de la passation d'un marché dans le cadre d'une consultation internationale, « *une marge de préférence est accordée, à offres équivalentes et dans l'ordre de priorité, aux soumissions présentées(...)par une personne physique de nationalité camerounaise ou une personne morale de droit camerounais ; une entreprise dont le capital est intégralement ou majoritairement détenu par des personnes de nationalité camerounaise ; une personne physique ou une personne morale justifiant d'une activité économique sur le territoire du Cameroun* ».

Ce préalable de la mise en concurrence détermine aussi la procédure des marchés. C'est ainsi que la passation d'un marché de définition précédent un marché d'études doit

donner lieu préalablement à un recensement de l'ensemble des entreprises ou organismes qualifiés pour procéder aux études considérées ; même en l'absence d'un marché de définition, le marché d'études est passé dans tout la mesure du possible après mise en concurrence.

L'article 99 alinéa 1 du CMP est précis à ce sujet lorsqu'il énonce que, « *sous réserve du respect des conditions de conformité des offres : (a)l'attribution des marchés de travaux, de fourniture et de services quantitatifs se fait au soumissionnaire ayant présenté une offre remplissant les critères de qualification technique et financière requises et dont l'offre est évaluée la moins-disante; (b)l'attribution des marchés de services non quantitatifs y compris les prestations intellectuelles, et des marchés passés à la suite d'un appel d'offres avec concours se fait au soumissionnaire présentant l'offre évaluée la mieux-disante, par combinaison des critères techniques , financiers et/ou esthétiques*».

Quant à **l'article 8.1 de la loi n°2006/012**, il dispose que « *la passation d'un contrat de partenariat est soumis aux principes (…) de concurrence(…)* ».

La méconnaissance de ce principe peut être source de contentieux. Ainsi, tout soumissionnaire qui, après attribution de la commande à un de ses concurrents estime, avec des preuves à l'appui, que ce principe a été violé par l'administration, peut en solliciter l'annulation auprès de l'autorité compétente.

Quid du principe d'égalité de traitement des candidats?

b)-2/Le principe d'égalité de traitement des candidats

En vertu du principe d'égalité, les citoyens sont tous égaux devant le service public, qu'ils soient usagers, agents ou candidats aux emplois publics ou à une commande publique.

Le principe d'égalité, un principe constitutionnel, implique la prohibition de toute discrimination basée sur la religion, la race, l'ethnie ou le sexe (***CS/CA, jugement n°29/2005-2006 du 14 décembre 2005, Moukon à Ebong Martin c/ Etat du Cameroun*** : « *Attendu que le principe d'égalité que prévoit la Constitution du Cameroun emporte l'égalité de chance d'accès aux emplois publics ; (…) il en résulte qu'au moment de postuler à un emploi public tous les candidats doivent compétir au même pied d'égalité* ».

En matière de passation des contrats administratifs, le principe d'égalité de traitement des candidats impose la prise en compte de l'équité et permet d'éviter des pratiques discriminatoires au niveau de l'administration contractante. Ce principe s'applique ainsi à la passation des contrats de partenariat (**Art. 8.1 de la loi n°2006/012**) et à celle des marchés publics (**Art. 2 du Code des MP**).

Il en résulte que la rupture de cette égalité ne peut qu'être que source de contentieux. Il en est de même du principe de transparence.

b)-3/Le principe de transparence

La passation des contrats administratifs doit aussi respecter le principe de bonne gouvernance, notamment le principe de la transparence. En effet, son régime représente une garantie de transparence des processus contractuels des dépenses publiques. Aussi, le Ministre des Marchés publics peut, à l'initiative du ou des candidats qui estiment que le principe de transparence n'a pas été respecté par l'administration contractante procéder à l'annulation d'un marché.

Ce principe est consacré aussi bien en matière de contrat de partenariat (***art. 8.1 de la loi n°2006/012)*** qu'en matière de marché public (Art***. 2 du Code des MP***). Quid des procédés du choix du cocontractant de l'administration ?

2- Les procédés de choix du cocontractant

D'après la règlementation en vigueur, « *les marchés publics sont passés par voie d'appel d'offres après mise en concurrence des cocontractants potentiels de l'administration* » (**Art. 72. 1 du Code**).

De même, d'après la législation en vigueur, la passation des contrats de partenariat est soumise à » *l'appel public à la concurrence* » à l'initiative de « *l'autorité publique* » (***Art. 8.2 de la loi n°206/012).***

Si aucune exception ou dérogation au principe de l'appel public à la concurrence n'est prévue ou envisagée en matière de passation des contrats de partenariat, il n'en est pas de même des marchés publics qui « *peuvent exceptionnellement être attribués selon la procédure de gré à gré (...)» (***Art. 72.2 du Code***)* ou être passés selon un procédé dérogatoire que sont les marchés spéciaux (**Art.71 du Code des MP**).

a)- Le procédé principiel : L'appel d'offres

L'appel d'offres est la procédure par laquelle l'attribution d'une commande publique intervient après appel public à la concurrence.

a)-1/ Pour ce qui est des contrats de partenariat, la sélection du cocontractant s'effectue à travers trois étapes que sont la <u>*présélection*</u>, le <u>*dialogue de pré-qualification*</u> et l'<u>*adjudication*</u> (**V. art. 9.1 de la loi n°2006/012**).

L'étape de la présélection permet de retenir, « *sur la base des pièces produites par les candidats, les offres les plus qualifiées techniquement et financièrement pour répondre aux besoins de la personne publique* » (**Art. 9.2 de la loi n°2006/012**).

Quant à la phase de dialogue de pré-qualification, elle se traduit par une concertation que la personne publique engage avec les candidats présélectionnés en vue de définir les moyens techniques, le montage juridique et financier les mieux à même de répondre à ses besoins, et aussi de s'assurer de l'expérience ainsi que des capacités professionnelles avérées desdits candidats (***Cf. art. 9.3***).

Enfin, pour ce qui est de l'étape relative à l'adjudication, elle « *est l'aboutissement de la procédure de sélection des offres* » en ce qu'elle se traduit « *par la désignation du cocontractant* » (***Art. 9.4***) qui est le candidat ayant « *présenté l'offre économiquement la plus avantageuse* »(***Art. 10.1***).

Les critères d'attribution du contrat sont, entre autres, le cout de l'offre, les objectifs de performance définis en fonction de l'objet du contrat, la part d'exécution du contrat que le candidat s'engage à confier à des petites et moyennes entreprises et à des artisans camerounais ***(Art. 10.2),*** en rapport avec l'objet du contrat, la valeur technique de l'offre, son caractère innovant, le délai de réalisation des ouvrages ou des équipements, leur qualité esthétique ou fonctionnelle ***(Art. 10.3).***

In fine, les modalités de sélection des cocontractants de la personne publique en matière de contrat de partenariat sont fixées par le **décret n°2008/0115/PM du 24 janvier 2008** précisant les modalités d'application de la **loi n°2006/012**.

a)-2/ Pour ce qui est des marchés publics, les critères du choix du cocontractant sur appel d'offres tiennent compte, notamment (***Article 73.2 du CMP***) :

- de la qualité et de la capacité professionnelle des candidats ;
- du prix des prestations et variantes proposées ou du coût de leur utilisation ;
- du délai d'exécution ou de la livraison de la prestation ;
- de leur valeur technique et fonctionnelle notamment, les conditions d'exploitation et d'entretien ainsi que de la durée de vie potentielle des ouvrages produits ou des fournitures et services concernés ;
- du délai d'exécution ou de livraison.

L'appel d'offres n'est valable que si, après avoir respecté toutes les dispositions réglementaires, la Commission de passation des marchés compétente a reçu au moins une soumission jugée valable.

Au regard de la réglementation, l'appel d'offres peut être national ou international, ouvert ou restreint ou sur concours.

L'appel d'offres est *national* lorsqu'il s'adresse aux personnes physiques ou morales ayant leur domicile ou leur siège social au Cameroun.

Il est *international* lorsqu'il s'adresse aux personnes physiques ou morales ayant leur domicile ou leur siège social à l'intérieur ou à l'extérieur de territoire national.

Il est dit *ouvert* lorsque l'avis public invite tous les candidats intéressés à remettre, pour une date fixée, leurs offres ; le dossier de consultation étant, après publication de l'avis, mis à la disposition de chaque candidat qui en a fait la demande, contre paiement des frais y afférents.

L'appel d'offres *restreint est un appel d'offres ouvert précédé d'une pré-qualification* (**V. art 76 al.1 CMP**). Il s'adresse donc aux candidats retenus à l'issue de la procédure de pré-qualification. Celle-ci « *s'effectue pour des prestations de même nature, à la suite d'un appel public à candidatures par insertion dans des publications habilitées, d'un avis relatif à un appel d'offres particulier ou à un ensemble d'appels d'offres au cours d'une période n'excédant pas six (06) mois* » **(Article76.2 du CMP).**

Enfin, il est fait (exceptionnellement) usage de la procédure d'appel d'offres sur concours lorsque des motifs d'ordre technique, esthétique ou financier justifient des recherches particulières (***Article 79 du CMP***). Cet appel d'offres s'effectue selon la procédure d'appel d'offres ouvert ou restreint et le concours porte soit sur la conception d'un projet ; soit à la fois sur la conception d'un projet et la réalisation d'une étude y afférente ; soit à la fois sur la conception d'un projet et la réalisation de l'étude y afférente et le suivi et le contrôle de sa réalisations ; soit la conception et la réalisation du projet lorsqu'il s'agit d'un marché de conception-réalisation**(Art. 80.1 du Code).**

Dans le cas du procédé d'appel d'offres, l'attribution du marché ne va pas automatiquement à l'offre la plus basse. Il est appliqué la règle non pas du moins disant mais du mieux disant. Ainsi, l'administration choisit librement la personne qu'elle juge la plus intéressante en tenant compte non seulement du prix mais encore de toutes les données techniques et économiques de l'offre. Quid du procédé de gré à gré ?

b)- Le procédé exceptionnel : le gré à gré

D'après **l'article 108 du Code**, *« le marché est dit de gré à gré lorsqu'il est passé sans appel d'offres (...) »*. Il ne peut être passé un tel marché que dans des cas limitatifs déterminés par **l'article 109 du Code** et « *après autorisation préalable de l'Autorité chargée des marchés publics* » **(Art. 108 du Code)** sollicitée par le Maitre d'ouvrage ou le Maitre d'ouvrage délégué. La demande y relative doit être motivée **(Art. 110.1 du Code).**

L'accord de l'autorité chargée des marchés publics est suivi de la consultation directe, « *sans obligation de publicité* », d'au moins trois (03) sociétés, sauf dans les cas déterminés **aux alinéas a)** (*besoins ne pouvant être satisfaits que par une prestation nécessitant l'emploi d'un brevet d'invention, d'un procédé, d'un savoir-faire, d'une licence ou de droits exclusifs détenus par un seul entrepreneur, un seul prestataire ou un seul fournisseur*) **et d)** (*fournitures, service ou travaux qui complètent ceux ayant fait l'objet d'un premier marché*) **de l'article 109 du Code.**

Par la suite, les dossiers de consultation, les offres des soumissionnaires ainsi que l'autorisation du gré à gré donnée par l'Autorité des marchés publics sont soumis à la Commission de passation des marchés publics est saisie pour examen et formulation de ses propositions d'attribution dans un délai de sept (07) jours **(Art. 111.1 du Code).**

Toute la procédure relative aux marchés de gré à gré est déclinée dans les **articles 110 et 111 du Code.**

Qu'en est-il des marchés spéciaux ?

c)- Le procédé dérogatoire : les marchés spéciaux

D'après **l'article 71.1 du Code**, « *Les marchés spéciaux sont des marchés publics qui ne répondent pas, pour tout ou partie, aux dispositions relatives aux marchés sur appel*

d'offres ou aux marchés de gré à gré ». Comprenant essentiellement les marchés relatifs à la défense nationale, à la sécurité et aux intérêts stratégiques de l'Etat, ils « *échappent (...) à l'examen de toute Commission des marchés publics* » prévues par le Code en ce qu'ils comportent « *des clauses secrètes pour des raisons de sécurité et d'intérêts stratégiques de l'Etat* **» (Art. 71.2 du Code).**

Ces marchés concernent l'acquisition de tous équipements, de fournitures ou de prestations directement liées à la défense nationale, à la sécurité et les marchés pour lesquels les intérêts stratégiques de l'Etat sont en jeu **(Art. 71.3 du Code).**

Il convient de dire, ce qui est une nouveauté dans la règlementation des marchés publics, « *les marchés spéciaux sont passés après autorisation préalable du Président de la république* » **(Art. 71.4 du Code).**

Des procédures spécifiques à certains marchés publics ont été organisées par le nouveau Code des Marchés publics. Il en est ainsi des Accords-cadres **(Articles 114 à 116)** ; des consultations individuelles **(Articles 117 à 118)** et des marchés passés par appel d'offres avec concours **(Articles 119 à 121).**

3- Les mécanismes de contrôle du choix du cocontractant

Dans le but d'éviter ou de combattre le favoritisme et la corruption dans la passation des marchés publics, il a été institué ***deux organes indépendants*** dont l'un intervient avant et pendant la conclusion des marchés : c'est *l'observateur indépendant* ; tandis que l'autre intervient après la passation et l'exécution des marchés : c'est *l'auditeur indépendant*.

Ces deux organes participent de ce que l'on peut appeler l'expertise indépendante dans la gouvernance de marchés publics.

a)L'observateur indépendant est une personne physique ou morale recrutée sur appel d'offres par l'organisme de régulation des marchés publics (l'Agence de Régulation des Marchés Publics, en abrégé ARMP).

Son rôle est « *de veiller au respect de la règlementation, aux règles de transparence et aux principes d'équité dans le processus de passation des marchés publics* » **(Article 42.1 du Code)**.

A ce titre, il assiste aux séances des Commissions de passation des marchés compétentes ainsi qu'à celles des Sous-commissions d'analyse, « *pour les marchés dont le montant cumulé des lots est supérieur à cinquante (50) millions de francs CFA* » (**Article 42.2 du Code**) , à l'effet d'évaluer le processus (de passation desdits marchés) en signalant à chaque étape au ministre chargé des marchés publics et à l'ARMP, les manquements au respect de la règlementation, aux règles de la transparence et aux principes d'équité ; de signaler les pratiques contraires à la bonne gouvernance dans le dit processus, *« notamment dans le cas de trafic d'influence, de conflit d'intérêt ou de délit d'initié* » (**Article 42.2a et b du Code)**.

A ce titre, il reçoit copie de toute la documentation relative aux dossiers soumis à la Commission de passation des marchés compétente **(Article 42.3 du Code).** Il adresse, dans les soixante-douze (72) heures, à compter de la fin des travaux de la commission, à l'ARMP, au Maitre d'ouvrage et au président de la Commission de passation des marchés concernés, *un rapport détaillé* sur les travaux de ladite Commission et sur ceux de la Sous-commission d'analyse, le cas échéant **(Article 42.4 du Code).**

Le président de la Commission concerné, le Maitre d'ouvrage ou le Maitre d'ouvrage délégué, peuvent, le cas échéant, et dans un délai de soixante-douze (72) heures, à compter de la réception de ce rapport, notifier à l'ARMP leurs observations (**Art. 42.5 du Code**).

C'est sur la base des rapports de l'observateur indépendant et l'organisme de régulation des marchés publics que l'autorité chargée des marchés publics « *peut annuler l'attribution d'un marché effectuée en violation de la règlementation ou en marge des règles de transparence et d'équité* » **(Article 42.5 du Code).**

Il se dégage de ce qui précède que la présence d'un observateur indépendant est certes exigée lorsque les commissions siègent, mais cette exigence est fonction du montant du marché. On peut donc se demander si la lutte contre le favoritisme et la corruption dans la passation des marchés publics peut, sur cette base, être véritablement efficace et porteuse.

b)- L'auditeur indépendant est un cabinet de réputation établie recruté par voie d'appel d'offres par l'Agence de Régulation des Marchés Publics (ARMP). Son audit est réalisé « *a posteriori sur les marchés signés au cours de l'année écoulée et exécutés ou en cours d'exécution* » **(Article 5c du Code)**.

Dans l'ancien Code, l'audit couvrait *un échantillon* comprenant tous les marchés supérieurs à 500 millions de FCFA et 25 % des marchés compris entre 30 et 500 millions de FCFA choisis de façon aléatoire (***V. article 153 de l'ancien Code***).

Que dire en définitive ? Deux choses. Premièrement, à travers l'adoption et l'application les textes relatifs aux contrats administratifs, l'administration entend veiller à une passation idoine des contrats administratifs. Secondement, on peut s'interroger sur la viabilité et la fiabilité des rapports des observateurs indépendants et des audits des auditeurs indépendants ainsi que sur le sort qui leur est réservé par l'administration. En tout cas, leur finalité n'est pas de rétablir l'égalité entre l'administration contractante et son cocontractant qui est fortement limitée dans la passation des contrats administratifs au profit de la première.

§2- La limitation de l'égalité des contractants

En droit privé, les clauses sont, en principe, débattues. Tel n'est pas le cas en droit public où le principe est celui de la non négociation des termes du contrat. En effet, les contrats administratifs sont pour l'essentiel des contrats d'adhésion dont les clauses sont fixées à l'avance par l'administration, à l'exception de la clause relative au prix, et doivent donc être acceptées ou rejetées en totalité par le cocontractant.

Par ailleurs, le contrat administratif, notamment le marché public est un contrat qui prend généralement la forme d'un document écrit.

Il inclut, en fonction de son objet, *le Cahier des Clauses Administratives Générales* (CCAG) correspondant, fixé par arrêté du Premier Ministre, qui détermine les dispositions administratives applicables à tous les marchés publics (**V. arrêté n°033/CAB/PM du 13 février 2007**). Il peut inclure, également, *le Cahier de Clauses Administratives Particulières* (CCAP), qui fixe les dispositions administratives et financières propres à chaque marché, ainsi que tous les *autres cahiers techniques et documents généraux et documents particuliers* définissant les caractéristiques des travaux, fournitures ou de services **(V. article 129a, b et c du Code).**

Cet ensemble de documents constitue ce qu'on appelle ***les cahiers des charges,*** lesquels « *déterminent les conditions dans lesquelles les marchés sont exécutés* » **(Article 129 du Code).** Quid de l'exécution des contrats administratifs ?

SECTION II : L'EXECUTION

L'exécution des contrats de droit privé est dominée par le principe énoncé par **l'article 1134 du Code civil** selon lequel, « *les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* ».

Il résulte de ce principe le corollaire selon lequel ces conventions ne peuvent être modifiées ou prendre fin que par l'effet du consentement mutuel des parties contractantes.

L'exécution des contrats administratifs n'est sans doute pas soumise à un régime qui ignorerait purement et simplement l'obligation des parties contractantes de respecter les engagements souscrits et qui par suite ne laisserait pas beaucoup de raison d'être à la

conclusion de tels contrats, mais il faut dire que le régime de l'exécution de ces contrats est caractérisé par l'importance des prérogatives dont dispose l'administration contractante et qu'il détient, même dans le silence du contrat, en vertu des règles applicables aux contrats administratifs . Bien entendu, le cocontractant a, en contrepartie, des droits qui, souvent, peuvent, eux aussi, n'avoir pas été prévus par le contrat. Dans certaines situations, ces droits se traduisent par de lourdes obligations pécuniaires à la charge de l'administration.

Ainsi, la contexture générale du régime d'exécution des contrats administratifs repose sur deux idées fortes. D'abord, l'existence au profit de l'administration de prérogatives exorbitantes de droit commun des contrats ; ensuite, le droit du cocontractant au règlement du prix et au respect de l'équilibre financier du contrat.

§ 1- Les prérogatives de l'administration contractante

Il importe peu que les prérogatives de l'administration soient déterminées par le contrat ou non. L'administration contractante les détient en tout état de cause et ne saurait y renoncer régulièrement. Ces prérogatives lui permettent de prendre les décisions qui peuvent, sans doute, provoquer un contentieux susceptible d'être porté devant la juridiction administrative. Elles sont au nombre de quatre : *le pouvoir de direction et de contrôle, le pouvoir de modification unilatérale, le pouvoir de sanction et le pouvoir de résiliation.*

A-La direction et le contrôle

Ce pouvoir permet à l'administration de s'assurer du respect par le cocontractant des clauses du contrat et d'exiger de lui des renseignements propres à lui permettre de vérifier l'exactitude où la matérialité des actions contractuelles qu'il mène ou devrait mener. L'administration peut, sur cette base, imposer certaines modalités d'exécution au cocontractant. Ce droit de regard se manifeste par la présence des ingénieurs de l'administration pendant l'exécution des marchés publics.

En somme, l'administration contractante a le pouvoir de diriger et de surveiller l'exécution effective du contrat par le cocontractant. Elle a le pouvoir de s'assurer de la qualité des prestations de ce dernier. Il s'agit d'un pouvoir général qui s'exprime en termes de directive, d'instruction, d'orientation et de décision.

B- La modification unilatérale

On n'applique pas au contrat administratif le principe de l'immutabilité des contrats énoncé par **l'article 1134 du Code civil**. En effet, l'administration peut, par sa seule volonté, et dans un but d'intérêt général, modifier le champ des obligations du cocontractant, soit en les augmentant, soit en les réduisant. C'est l'application du principe d'adaptabilité ou de mutabilité des services publics.

Ce principe permet d'adapter le contrat administratif aux nouvelles exigences du service.

Le pouvoir de modification unilatérale des contrats administratifs par l'administration est admis par la jurisprudence (*CE, 21 mars 1910, Compagnie générale des Tamways*)**.**

Ce pouvoir ne doit pas, cependant, remettre en cause l'équilibre du contrat. Par ailleurs, la modification opérée ou à effectuer ne peut aller jusqu'à provoquer un véritable bouleversement du contrat qui consiste, par exemple, en une remise en cause du contenu même du contrat.

Lorsque l'intérêt général l'exige, l'administration peut toujours mettre fin au contrat, soit par décision particulière, soit par un acte réglementaire. Cette prérogative est le

prolongement logique du pouvoir de modification unilatérale qui lui est reconnu et se justifie par la nécessité d'adapter l'action administrative aux circonstances de temps et de lieu, lesquelles sont, en générale mouvantes.

Ce pouvoir de résiliation a comme contrepartie l'obligation pour l'administration d'indemniser intégralement le cocontractant par l'application de la théorie du fait de prince. *Cette résiliation sera légitimement contestée si elle fait dans un but autre que celui de l'intérêt général.*

C- Les sanctions

Il est reconnu à l'administration contractante le pouvoir d'infliger des sanctions au cocontractant pour cause d'inexécution, de mauvaise exécution, de méconnaissance des clauses du contrat ou pour inobservations des instructions reçues. Ces sanctions sont prises après mise en demeure. On distingue d'une part les sanctions non résolutoires, et, d'autre part, les sanctions résolutoires.

1-Les sanctions non résolutoires

Les sanctions non résolutoires que l'administration peut infliger à son cocontractant sont de deux sortes : les sanctions pécuniaires et les sanctions coercitives.

a)- Les sanctions pécuniaires

Les sanctions pécuniaires sont prises soit sous forme de pénalités destinées à sanctionner les retards d'exécution (CE*, 23 juin 1944, Ville de Toulon*), soit sous forme d'amende ou de pénalité fixée par l'administration lorsque les sanctions prévues par le contrat ne sont pas adaptées à cause, par exemple, de leur sévérité par rapport à certains comportements non gravement fautifs du cocontractant.

b)- Les sanctions coercitives

Les sanctions coercitives tendent autant à punir qu'à surmonter la défaillance ou le comportement grave du cocontractant sans que le contrat soit pour autant rompu. Dans ce cas, l'administration se substitue au cocontractant ou désigne une autre personne qui va poursuivre l'exécution du contrat au risque et au frais du cocontractant défaillant (exemple : la mise en régie d'un marché ou la mise sous séquestre d'une mission du service public).

2-Les sanctions résolutoires

Les sanctions résolutoires consistent pour l'administration à mettre fin au contrat. Ainsi, l'administration peut être amenée, en cas de faute grave ou lourde commise par le cocontractant (défaillance ou indélicatesse) à résilier le contrat. Cette résiliation constitue donc une sanction infligée au cocontractant fautif. Il en est ainsi lorsque le cocontractant a abandonné le chantier et n'a même pas cru devoir réagir après une mise en demeure à lui adressée par l'administration (*CS/CA, jugement n° 72 / 88 - 89 du 29 juin 1989 Fouda Etama c / Etat du Cameroun*).

Ces sanctions ne peuvent être prononcées que dans le respect des droits de la défense et doivent être motivées (*CS/CA, jugement n°63/99-2000 du 27 juillet 2000, Les Etablissements «LE PAYSAN» c/ Etat du Cameroun*).

Si les motifs de la résiliation s'avèrent, par suite, inexistantes, le juge administratif saisi ne peut prononcer l'annulation des mesures prises par l'administration envers l'entrepreneur. En effet, le pouvoir de résiliation unilatérale dont dispose l'administration en matière de marchés publics est généralement considéré par la jurisprudence comme une prérogative exorbitante (v. *CS / CA, jugement n° 50/84-85 du 1er février 1985, Affaire Tameghi Joseph c/ Etat de Cameroun, ou affaire Amsecom-Amseconcom*).

Par ailleurs, si la faute de l'administration est établie, le cocontractant reste tenu d'exécuter le contrat, mais il a droit à une indemnité, même lorsque les pièces du contrat sont muettes à ce sujet (*v. jugement Tameghi Joseph. suscité et CS/CA, jugement n° 44 / 89-90 du*

28 juin 1990, entreprise Amsecom c/ l'Etat du Cameroun). Toutefois, il peut demander la résiliation du contrat au juge administratif en cas de faute grave commise par l'administration.

De même, il a droit, en cas de « *rupture abusive* » du contrat par l'administration, d'obtenir du juge administratif réparation par le versement d'une indemnité compensatrice, d'une indemnité pour préjudice matériel et d'une indemnité pour préjudice moral(v. *CS/CA, jugement n°59/04-05 du 23 mars 2005, Etablissements LIPA-SPORTS B.T.P c/ Etat du Cameroun*) ou alors des dommages et intérêts (v. *CS/CA, jugement n°80/06-07 du 04 juillet 2007, Etablissement Le «PAYSAN » c/ Etat du Cameroun : « (...) comme relevé dans leur requête, les Etablissements « Le Paysan » avaient successivement reçu du Ministère de la Santé Publique une lettre du 11 Juillet et une autre du 17 septembre 2001 allant toutes dans le sens de l'arrangement amiable de leur différend ; (...) il ressort de ces correspondances que contrairement aux indications de son représentant, l'Etat du Cameroun n'a pas contesté la validité du marché à l'origine du litige dans la mesure où il a accepté de payer les frais de son enregistrement ; (...) à cet égard (...), la position de l'administration est sans rapport avec le préjudice subi par l'entreprise poursuivante laquelle non seulement a engagé des dépenses pour démarrer les travaux, mais encore a subi un manque à gagner par la remise en cause de l'opération concernée ».*

L'importance des prérogatives de l'administration contractante ne doit pas faire perdre de vue le fait que le cocontractant a aussi des droits.

§2- Les droits du cocontractant de l'administration

Les droits du cocontractant ont trait aux avantages réels ou éventuels qui sont reconnus ou attribués au cocontractant C'est la contrepartie de ses obligations contractuelles. Il est fréquent que l'administration mette à la disposition de son cocontractant, en vue de faciliter l'exécution de ses engagements, certaines prérogatives de puissance publique (exemple, la perception sur les usagers des taxes ou le bénéfice d'un monopole de droit).

Par ailleurs, le contrat fixe les bases et les modalités de la rémunération du cocontractant. Cette rémunération peut être fixée de façon définitive (on parle de prix ferme) ou être modifiable en fonction d'une référence déterminée (on parle de prix ajustable) ou affectée pour les contrats de longue durée, de clause de variation (il s'agit de prix révisable).

Le cocontractant a droit, sur le plan financier, principalement, au règlement du prix et, éventuellement, au versement des indemnités, en cas d'entraves à l'exécution normale du contrat, dans le but d'assurer l'équilibre financier du contrat.

A- Le droit au règlement du prix

En principe, le prix n'est dû qu'une fois que le cocontractant a entièrement rempli ses obligations. On parle alors de paiement après service fait. Mais il s'agit d'une règle rigide qui connaît des aménagements permettant la facilitation de l'exécution de ses engagements par le cocontractant.

Il est donc prévu, sur la plan réglementaire, des ***avances*** à verser au cocontractant par l'administration en vue de la réalisation des opérations nécessaires à l'exécution des prestations prévues dans le marché (**V. articles 159 à 161 du Code**) ainsi que des ***comptes*** (**V. articles 162 à 165 du Code**) que le cocontractant peut obtenir périodiquement pendant l'exécution du marché, sauf dérogations prévues dans le cahier des clauses administratives particulières.

Le cocontractant peut aussi avoir droit à des intérêts moratoires lorsque le retard dans le règlement des prestations objet du marché est imputable à l'administration (**V. articles 166**

et 167 du Code et *CS/CA, jugement n° 139/04-05 du 27 juillet 2005, Société SOTRACOME c/ Etat du Cameroun*).

Après l'exécution du contrat, le cocontractant reçoit de l'administration ce qui reste de la rémunération à lui due. Mais, il peut arriver qu'en cours d'exécution du contrat, des entraves surviennent et soient de nature à accroître les charges du cocontractant. Dans ce cas, ce dernier a droit à des indemnités.

Le non-respect de tous ces droits pécuniaires par l'administration ouvre droit à contestation par le cocontractant et donc à contentieux.

Quand est-il du droit du cocontractant à des indemnités éventuelles ?

B- Le droit à indemnités éventuelles

En règle générale, l'administration est tenue de respecter la règle de l'équilibre financier du contrat qui est la contrepartie de ses prérogatives. Ainsi, lorsque les charges supplémentaires sont imposées aux cocontractants, cet équilibre ne doit pas être rompu. C'est pourquoi, quand des situations de nature à changer les termes du contrat surviennent, il est prévu, au profit du cocontractant, des indemnités compensatrices. De telles situations, que l'on peut considérer comme des entraves ou des obstacles à l'exécution normale du contrat, sont, pour l'essentiel, au nombre de trois, à savoir :

- du fait du prince ou aléa administratif ;
- de l'imprévision ou aléa économique ;
- des sujétions imprévues ou aléas techniques.

Il faut préciser que toutes ces situations ne mettent pas fin au contrat. Elles accroissent seulement les charges du cocontractant.

1- Le fait du Prince ou l'aléa administratif

Le fait du prince résulte de l'exercice par l'autorité publique à l'encontre du cocontractant de ses prérogatives qui entraîne des répercutions sur sa situation. Il en est ainsi, par exemple, d'une mesure fiscale ou de police ou alors des travaux supplémentaires imposés par l'Administration contractante, qui accroissent les charges du cocontractant (V. *CS/CA, jugement Société SOTRACOME* suscité). Lorsque la puissance publique (le Prince) aggrave, par son fait, les conditions d'exécution du contrat, elle peut être tenue d'indemniser le cocontractant.

Cette indemnisation compensatrice, qui est intégrale, c'est-à-dire égale au préjudice subi, est fondée, non pas sur des dommages intérêts dus par l'administration pour manquement à ses obligations, mais sur la nécessité de conserver la balance des charges et des avantages tels que l'ont préalablement envisagés les contractants. Cette indemnisation n'est possible qu'à trois conditions :

- la mesure aggravante des charges du cocontractant doit provenir de la personne publique contractante et non d'autres personnes publiques ;
- il doit s'agir d'une mesure spéciale qui frappe particulièrement le cocontractant ;
- la mesure doit avoir une répercussion directe sur l'un des éléments essentiels du contrat (exemple : création d'une taxe frappant des matières premières nécessaires à l'exécution du contrat).

2- L'imprévision ou l'aléa économique

En pleine exécution du contrat, des bouleversements économiques étrangers à la volonté des parties au contrat peuvent imposer une charge ruineuse au cocontractant. L'exécution du contrat est, certes, encore matériellement possible, mais elle devient économiquement désastreuse, en particulier pour le cocontractant. C'est cet état de fait qui justifie la théorie de l'imprévision.

Cette théorie a été formulée par le Conseil d'Etat français dans un arrêt rendu le 30 mars 1916 dans une affaire relative aux difficultés d'application d'une concession de fourniture de gaz de ville produit à partir du charbon dont le prix s'était accru de façon extrême à la suite de la première guerre mondiale, de telle sorte que les concessionnaires de gaz ne pouvaient poursuivre leur exploitation aux tarifs prévus au contrat sans en courir la ruine. La faillite de l'entreprise contractante et par suite l'interruption du service public a été évitée grâce à une participation de la commune concessionnaire (Cf. *CE, 30 mars 1916, Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux)*.

Le juge administratif camerounais a, lui aussi, dans une espèce en date du 27 janvier 1954 fait application de cette théorie dans le cadre d'un marché de gré à gré (*CCA, arrêt n°273 du 27 janvier 1954, Société des Batignolles contre Administration du Territoire*).

L'imprévision pose trois types de problèmes relatifs à ses conditions, ses effets et à sa fin.

a)- Les conditions de l'imprévision

Les conditions de l'imprévision sont au nombre de trois :

- les contractants n'ont pu raisonnablement prévoir les faits qui bouleversent la situation, étant donné leur caractère exceptionnel (exemple, une guerre ou une crise économique grave) ;

- les faits doivent être indépendants de la volonté des contractants ;

- ces faits doivent provoquer un bouleversement dans les conditions d'exécution du contrat ; ainsi, la disparition du bénéfice du cocontractant et l'existence d'un déficit ne sont pas suffisants, il faut que la gravité et la persistance du déficit excèdent ce que le cocontractant a raisonnablement pu et dû envisager. Ces trois conditions sont les seules requises.

b)- Les effets de l'imprévision

Les effets de l'imprévision sont, pour l'essentiel, au nombre de deux :

- d'abord le cocontractant reste tenu d'exécuter ses obligations contractuelles ;

- ensuite, à l'égard de l'administration, la théorie de l'imprévision ne fait que mettre en œuvre son obligation d'assurer l'équilibre financier du contrat.

Cette obligation se concrétise dans l'indemnité d'imprévision versée par l'administration à son cocontractant ; mais, elle n'est jamais égale à la totalité des pertes subies ou charges extra- contractuelles. Elle est donc différente de celle octroyée au contractant en cas de fait de prince.

c)- La fin de l'imprévision

La théorie de l'imprévision est conçue comme un moyen permettant de franchir une passe difficile. De ce fait, elle revêt un caractère provisoire et temporaire. C''est ainsi que la jurisprudence la conçoit. C'est dire que si les conditions économiques qui l'ont provoquées en viennent à se consolider de telle sorte que le déficit prenne un caractère définitif, les parties contractantes ont une alternative, soit conclure un nouveau contrat sur des bases nouvelles inspirées de la situation créée, soit, s'il s'avère impossible de redresser la situation, de demander au juge de prononcer la résiliation du contrat *(CE, 9 décembre 1932, Compagnie des Tramways de Cherbourg).*

3- Les sujétions imprévues ou l'aléa technique

A la base de la théorie des sujétions imprévues, il y a l'idée que la rémunération du cocontractant, au lieu d'être fixée « *ne varietur* » par le contrat, doit se modeler sur les charges qui lui incombent réellement de telle sorte que l'aléa inhérent à toute entreprise se trouve sérieusement limité.

On peut citer comme sujétion imprévue une roche qui constitue un obstacle dans l'exécution du marché, en particulier la construction d'une route ; une nappe d'eau insoupçonnée rencontrée par le cocontractant dans le creusement d'un tunnel ; bref tout fait

naturel qui complique l'exécution du contrat et accroît les charges du cocontractant (*CS / CA, jugement du 31 mars 1988 groupement d'entreprises Dragages- Satom c/ Etat du Cameroun)*.

En cas de sujétion imprévue, le cocontractant a droit à une indemnité dans la même proportion que celle qui lui est accordée dans le cadre de l'imprévision. En cas de refus de la part de l'administration contractante, le juge administratif peut en déterminer le montant (cf. *jugement groupement d'entreprises Dragages-Satom c/ Etat du Cameroun suscité).* Si l'aléa technique s'avère insurmontable, il peut être mis fin au contrat. Quid de l'extinction des contrats administratifs.

SECTION III : L'EXTINCTION

Le contrat administratif peut prendre fin dans de multiples hypothèses. S'il est conclu pour une durée déterminée, il prend fin à l'expiration de cette période. S'il s'agit d'un contrat comportant un seul échange de prestations, par exemple, la vente d'un immeuble à l'Etat, l'exécution des obligations des deux parties met fin à ce contrat. Les deux parties peuvent aussi se mettre d'accord pour résilier le contrat. Cette résiliation peut être aussi décidée par l'administration seule.

Le contrat peut également prendre fin du fait d'un événement extérieur aux parties, par exemple, un cas de force majeur. Enfin, le juge administratif peut être amené à mettre fin à un contrat administratif.

Au-delà de cette pluralité d'hypothèses, la fin du contrat administratif peut être appréhendée selon la *summa divisio* binaire suivante : la fin normale et la fin provoquée du contrat administratif.

On parle de fin normale lorsque les parties ont exécuté chacune leurs obligations contractuelles ou lorsque la période pour laquelle le contrat a été conclu est venu à expiration. Quant à la fin provoquée du contrat, elle peut être le fait de la volonté des parties, ou liée à un fait qui leur est extérieur.

Au regard de cette dernière considération, il convient d'appréhender dans un premier temps, la résiliation du contrat par l'administration, et, dans un second temps, sa résiliation par le juge administratif.

§1- L'extinction administrative

L'administration peut prononcer de façon unilatérale la résiliation d'un contrat administratif et ce, même, en dehors des cas où le contrat lui reconnaît ce pouvoir. Cette résiliation peut être prononcée, soit à titre de sanction, le cocontractant ayant commis une faute, soit à titre de remède, pour des motifs d'intérêt général.

A- L'extinction-sanction

L'administration peut être amenée, en cas de faute grave commise par le cocontractant, à résilier le contrat. Cette résiliation constitue une sanction infligée au cocontractant fautif. Il en est ainsi, par exemple, lorsque le cocontractant a abandonné le chantier et n'a même pas cru devoir réagir après une mise en demeure à lui adressée par l'administration (*CS / CA, jugement Fouda Etama c/ l'Etat du Cameroun précité*).

Si les motifs de la résiliation s'avèrent, par suite, inexistantes, le juge administratif saisi ne peut prononcer l'annulation des mesures prises par l'administration envers l'entrepreneur. En effet, le pouvoir de résiliation unilatérale dont dispose l'administration en matière de marchés publics est généralement considéré par la jurisprudence comme une

prérogative exorbitante (V. *CS / CA, jugement n° 50 / 84-85 du 1er février 1985, Affaire Tameghi Joseph c/ l'Etat de Cameroun dit affaire Amsecom – Amseconcom*).

Par ailleurs, si la faute de l'administration est établie, le cocontractant reste tenu d'exécuter le contrat, mais il a droit à une indemnité, même lorsque les pièces du contrat sont muettes à ce sujet (*V. jugement Tameghi Joseph. suscité et CS / CA, jugement n° 44 / 89-90 du 28 juin 1990, entreprise Amsecom c/ l'Etat du Cameroun*). Toutefois, il peut demander la résiliation du contrat au juge administratif en cas de faute grave commise par l'administration. De même, il a droit, en cas de « *rupture abusive* » du contrat par l'administration, d'obtenir du juge administratif réparation par le versement d'une indemnité compensatrice, d'une indemnité pour préjudice matériel et d'une indemnité pour préjudice moral(v. *CS/CA, jugement n°59/04-05 du 23 mars 2005, Etablissements LIPA-SPORTS B.T.P c/ Etat du Cameroun*) ou alors des dommages et intérêts (v. *CS/CA, jugement n°80/06-07 du 04 juillet 2007, Etablissement Le «PAYSAN » c/ Etat du Cameroun : « (...) comme relevé dans leur requête, les Etablissements « Le Paysan » avaient successivement reçu du Ministère de la Santé Publique une lettre du 11 Juillet et une autre du 17 septembre 2001 allant toutes dans le sens de l'arrangement amiable de leur différend ; (...) il ressort de ces correspondances que contrairement aux indications de son représentant, l'Etat du Cameroun n'a pas contesté la validité du marché à l'origine du litige dans la mesure où il a accepté de payer les frais de son enregistrement ; (...) à cet égard (...), la position de l'administration est sans rapport avec le préjudice subi par l'entreprise poursuivante laquelle non seulement a engagé des dépenses pour démarrer les travaux, mais encore a subi un manque à gagner par la remise en cause de l'opération concernée ».*

B- L'extinction-remède

Lorsque l'intérêt général l'exige, l'administration peut toujours mettre fin au contrat, soit par décision particulière, soit par un acte réglementaire. Cette prérogative est le prolongement logique du pouvoir de modification unilatérale qui lui est reconnu et se justifie par la nécessité d'adapter l'action administrative aux circonstances de temps et de lieu, lesquelles sont, en générale mouvantes.

Ce pouvoir de résiliation a comme contrepartie l'obligation pour l'administration d'indemniser intégralement le cocontractant par l'application de la théorie du fait de prince. C'est ainsi que dans *l'affaire Distillerie de Magnac Laval du 2 mai 1955, le Conseil d'Etat français* reconnaît, sous certaines conditions, à la personne publique contractante, la possibilité de résilier unilatéralement un ou plusieurs contrats dans l'intérêt du service ou dans l'intérêt général, quel que soit l'objet du contrat. Pour le Conseil d'Etat, en effet, « *les règles applicables au contrat administratif permettent, sous réserve des droits à indemnité des intéressés* », à l'administration contractante de résilier un contrat en cours d'exécution.

Dans le cas spécifique de la concession d'un service public, la résiliation prend la forme de rachat de la concession. Quid de l'extinction juridictionnelle ?

§2- L'extinction juridictionnelle

La résiliation du contrat administratif par le juge peut intervenir soit à la demande du particulier cocontractant, soit à la demande de l'administration, soit, enfin, à la demande de l'une ou l'autre partie au contrat.

A- L'extinction à la demande du cocontractant

La résiliation du contrat à la demande du cocontractant peut être prononcée, soit en cas de faute grave de l'administration, ce qui entraîne l'obligation pour elle d'indemniser son cocontractant, soit lorsque les changements que l'administration prétend imposer unilatéralement au cocontractant excèdent certaines limites, soit, enfin, dans certaines hypothèses de force majeure.

B- L'extinction à l'initiative de l'administration

La résiliation du contrat à l'initiative de l'administration est prononcée, soit lorsque cette dernière renonce de son plein gré à user de sa prérogative de résiliation et préfère saisir le juge du contrat, soit lorsqu'il s'agit d'une concession du service public pour laquelle la déchéance ne peut être prononcée par l'administration.

C- L'extinction à la demande de l'une ou l'autre partie au contrat

La résiliation du contrat à la demande de l'une ou l'autre partie au contrat est prononcée par le juge lorsqu'il apparaît manifestement que l'équilibre économique du contrat est définitivement bouleversé du fait des circonstances qui peuvent être liées, soit à un fait naturel, soit à un fait économique, soit à un fait politique. Dans ce cas, il est question de mettre fin à une situation qui est de nature à préjudicier gravement les droits et les intérêts des parties au contrat. Il est, par conséquent, dans l'intérêt de ces parties, lorsque les circonstances leur sont défavorables, que le contrat soit résilié.

Des litiges peuvent survenir ou naitre à l'occasion de la formation et/ou de l'exécution, voire de la résiliation des contrats administratifs. Des modes de règlement desdits litiges sont prévus par la législation en vigueur

Que dire en définitive au terme de ces développements sur l'action juridique de l'administration ? Cette action constitue, d'une certaine façon, l'expression ou la marque de la prééminence de l'administration dans ses rapports avec les tiers. Cette prééminence se justifie et s'explique. En effet, l'administration a une mission d'intérêt général. Elle est au service de la collectivité nationale qu'elle doit protéger. Il faut, par conséquent, qu'elle ait des moyens idoines lui permettant d'assurer efficacement et effectivement cette mission.

L'administration doit, cependant, mener cette activité juridique en se conformant au droit en vigueur. Autrement dit, l'édiction et l'application des actes administratifs doivent être faites dans le respect du droit qui régit l'administration et ses rapports avec les tiers. L'action matérielle de cette dernière (services publics et police administrative) ne déroge ou ne devrait pas déroger à cette exigence.

TITRE II

L'ACTION MATERIELLE

L'administration est, en principe, la seule personne juridique dont la mission consiste à faire en sorte que la collectivité nationale vive en harmonie et à être au service de l'intérêt général. Des moyens sont mis à sa disposition à cette fin. Son activité matérielle est double : elle est relative d'une part aux ***services publics*** et, d'autre part, à *la* ***police administrative***.

CHAPITRE I

LES SERVICES PUBLICS

En tant qu'une des manifestations les plus importantes de l'intervention de l'Administration, les services publics sont une notion complexe.

Du point de vue formel, il s'agit d'«*un ensemble organisé des moyens matériels et humains mis en œuvre par l'Etat ou une autre collectivité publique* ».

Du point de vue matériel, ils désignent « *toute activité destinée à satisfaire un besoin d'intérêt général et qui, en tant que telle, doit être assurée ou contrôlée par l'Administration»*. Il est donc important de clarifier cette notion à travers son être juridique avant d'en déterminer le régime juridique.

Section 1 : L'être juridique

En droit administratif, le service public est l'une des notions les plus importantes et les plus controversées. Pivot du rôle de l'Etat dont la fonction est de servir, il est dès l'origine objet de discussion au regard de dialectique service public/puissance publique que le Doyen Maurice Hauriou a mis en exergue. Il existe plusieurs conceptions de services publics et des critères variés permettent de les identifier.

§ 1- Les conceptions du service public

Il existe plusieurs conceptions du service public ; mais les principales sont au nombre de deux. La conception objective et la conception subjective.

La conception objective repose sur l'idée qu'il existe des services publics par nature, c'est-à-dire des activités qui, dans leur essence intrinsèque, relèvent de l'intérêt général et doivent être régies en service public.

Cette conception a été défendue par le Commissaire du Gouvernement Matier dans ses conclusions sur *l'arrêt du Tribunal des conflits du 22 janvier 1921, SCOA ou affaire Bac d'Eloka.*

Quant à la conception subjective, elle fait appel à la volonté de l'Etat. Ainsi, seul l'Etat juge les exigences de l'intérêt général et apprécie de façon discrétionnaire à quel moment la satisfaction d'un besoin d'intérêt général doit donner lieu à la création d'un service public.

Au demeurant, il existe une réelle difficulté à appréhender la notion de service public. En l'état actuel du droit positif, lorsque l'Etat n'a pas dit que le service créé est un service public, la jurisprudence se réfère à un « *faisceau d'indices* » pour dire si le service en cause a un caractère public ou non. Il en sera ainsi de l'octroi à un service (public) de prérogatives de puissance publique ; par exemple, le pouvoir d'expropriation (*CFJ/CAY, arrêt n°160 du 8 juin 1971, Fouda Mballa Maurice C/Etat fédéré du Cameroun oriental).*

Mais, dans un pays comme le Cameroun, le problème de la définition du service public a très peu d'importance, car le Législateur et l'Exécutif s'en soucient très peu. Ils sont plus intéressés par l'efficacité du service créé ou à créer. L'Eta du Cameroun a plutôt une conception opérationnelle de la notion de service public.

§ 2- L'identification des services publics

Ce sont des critères à la fois indissociables et complémentaires. Ils sont au nombre de trois : le critère organique, le critère fonctionnel ou matériel et le critère finaliste.

Le critère organique renvoie à la personne publique. *Le critère matériel* est relatif à l'activité de cette personne publique, qui doit être administrative. Enfin, *le critère finaliste* concerne le but visé, qui est l'intérêt général.

Sur la base de ces critères, on peut définir le service public comme une activité administrative menée ou confiée à une personne publique et qui a pour but la satisfaction de l'intérêt général. Ces trois critères sont considérés comme les conditions d'existence du service public. Elles sont cumulatives et non alternatives.

Section 2 : La vie juridique

Les règles juridiques qui régissent la vie des services publics sont relatives à leur création, à leurs formes, ainsi qu'aux principes qui les régissent et à leurs modes de gestion.

§ 1- La création des services publics

Il convient de déterminer d'abord les organes compétents pour créer les services publics avant d'en déterminer les différentes formes.

A- Les organes compétents

La création des services publics peut intervenir aussi bien au niveau national qu'au niveau local.

Au niveau national, cette création est de la compétence de l'Exécutif. En effet, c'est l'Exécutif qui, au regard de la Constitution (article 8 de la Constitution du 18 janvier 1996), est habilité à créer les services publics. Il en est de même de leur organisation et de leur extinction. L'intervention du législateur est-elle exclue ? Sur le plan constitutionnel, le législateur a compétence pour créer les catégories de service public.

Au niveau local, les collectivités territoriales décentralisées ont, sous certaines conditions, le droit de créer des services publics. Cette création ressortit à la compétence des assemblées délibérantes (conseil municipal pour les communes et conseil de la communauté pour les communautés urbaines).

B- Les formes instituées

On peut classer les services publics selon deux critères : le critère formel et le critère matériel.

1- Le critère formel

L'application du critère formel permet de distinguer quatre formes de services publics : les services publics administratifs ; les services publics industriels et commerciaux ; les services publics sociaux ; les services publics corporatifs ou professionnels.

Les services publics administratifs sont qualifiés comme tels par les textes législatifs ou réglementaires. En l'absence d'une qualification textuelle, la jurisprudence fait recourt à trois conditions pour les identifier : d'abord l'objet desdits services ; ensuite, leur mode de financement ; enfin leurs modalités d'organisation et de fonctionnement.

Quant aux services publics industriels et commerciaux, ils sont soumis à un double régime juridique. Leurs rapports avec l'Etat ou la collectivité publique qui les a créées sont régis par le droit public; tandis que leurs rapports avec leurs agents ou leurs usagers sont régis par le droit privé. Pour ce qui est des services publics sociaux, ce sont des services qui interviennent dans les domaines sanitaires, sociaux et culturels. Pour ce qui concerne, enfin, les services publics corporatifs ou professionnels, il s'agit, pour l'essentiel, des ordres professionnels. Le caractère public desdits services est lié au recrutement de leurs membres et au régime disciplinaire applicable à ces derniers.

2- Le critère matériel

Ce critère rejette la distinction classique des services publics. Son application permet de distinguer quatre formes de services publics :

- les services publics ayant pour finalité le maintien ou l'instauration de l'ordre (la Défense, la Justice, la Police) ou la régulation des activités privées (les ordres professionnels et les Chambres consulaires que sont la Chambre de Commerce et la Chambre d'Agriculture) ;
- les services publics ayant pour finalité la protection sociale et sanitaire (la Caisse Nationale de Prévoyance Sociale, les hôpitaux publics) ;
- les services publics à vocation éducative et culturelle (enseignement, recherche, loisirs et communication audiovisuelle) ;
- enfin, les services publics à caractère économique (il s'agit, pour l'essentiel, des services publics industriels et commerciaux).

Mais, quel que soit le service public considéré, il fonctionne sur la base d'un certain nombre de principes que l'on nomme *les lois de Rolland* (c'est l'auteur qui a formulé ces lois ou principes).

§ 2- Les lois ou principes du service public

Ces lois ou principes sont essentiellement au nombre de trois : la continuité, l'égalité et l'adaptabilité *ou* la mutabilité.

A- La continuité

Ce principe signifie que l'administration doit fonctionner sans interruption. En d'autres termes, le fonctionnement de l'administration publique ne doit pas connaître des arrêts de nature à perturber les services qu'elle doit rendre aux usagers. Il reste que le fonctionnement du service public est limité dans le temps. C'est pour cette raison qu'un texte prévoit toujours ses horaires d'ouverture et de fermeture.

Dans un premier temps, le juge administratif appréhendait ce principe dans l'absolu en refusant de reconnaître le droit de grève aux agents publics (*CE, 7 Août 1909, Winkell*). Mais, par la suite, il a infléchit sa position en reconnaissant que l'exercice du droit grève par les agents publics n'était pas incompatible avec le principe de la continuité du service public (*CE ,7 Juillet 1950, Dehaene).*

B- L'égalité

D'après ce principe, les citoyens sont tous égaux devant le service public, qu'ils soient usagers, agents ou candidats aux emplois publics. Ce principe, qui est un principe constitutionnel, implique, par conséquent, la prohibition de toute discrimination basée sur la religion, la race, l'ethnie ou le sexe (*CS/CA, jugement n°29/2005-2006 du 14 décembre 2005, Moukon à Ebong Martin c/ Etat du Cameroun* : « *Attendu que le principe d'égalité que prévoit la Constitution du Cameroun emporte l'égalité de chance d'accès aux emplois publics ; (...) il en résulte qu'au moment de postuler à un emploi public tous les candidats doivent compétir au même pied d'égalité* ».

C- La mutabilité ou l'adaptabilité

Ce principe permet à l'administration de mener ses activités en fonction des mutations que connaît la société. C'est ainsi que l'administration peut modifier unilatéralement un contrat administratif lorsque les circonstances l'exigent ; cette modification doit avoir pour finalité l'intérêt général. C'est dans cette optique également que l'administration peut procéder à la réduction de ses effectifs en personnel pour des motifs économiques ou pour cause de réorganisation des services.

En dehors de ces principes essentiels, il en existe d'autres mais qui n'en sont que des corollaires. On peut citer le principe de neutralité, le principe de gratuité et le principe lié à l'obligation d'un fonctionnement correct de l'administration.

§ 3- Les modes de gestion des services publics

Les modes gestion des services publics sont nombreux. On peut citer : la gestion en régie, la gestion décentralisée, la gestion en concession ou en affermage et la gestion en concession ou en affermage, et la gestion par des organismes professionnels. Dans certains cas, cette gestion est assurée par des personnes publiques, et dans d'autres, des personnes privées.

A- La gestion en régie[10]

La gestion en régie est un mode de gestion qui a été pendant longtemps la seule formule de gestion connue de l'administration publique.

Il convient de préciser qu'il existe deux types de gestion en régie : *la gestion en régie classique ou directe* et la *gestion en régie intéressée*.

1-La gestion en régie classique ou directe est celle qui est assurée par les agents de l'administration concernée. Le service est géré par la collectivité publique elle-même. Il est de ce fait dépourvu de la personnalité juridique et de l'autonomie financière.

La gestion en régie classique concerne les activités de la collectivité dont elle relève. D'après **l'article 42.1 de la loi n°2019/024 portant statut général des CTD, la régie (classique ou directe) « *consiste, pour une collectivité territoriale, à gérer directement le***

[10] V. GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), « Contrats de délégation de service public et harmonisation dans le cadre de l'OHADA : cas de la régie intéressée, de la concession et de l'affermage », Actes du Colloque international de Libreville sur *Les pratiques contractuelles d'affaires et les processus d'harmonisation dans les espaces régionaux*, organisé par l'ERSUMA du 26au 28 octobre 2011, publication de l'ERSUMA, 1ère éd., juin 2012, pp.168-178. Lire aussi, les articles 42 à 45 de la loi n°2019/024 portant statut général des Collectivités territoriales décentralisées.

service public dans le cadre fixé par la règlementation ». Le même article précise, **en son alinéa 2**, que « ***les services locaux gérés en régie fonctionnent conformément au droit commun applicable aux services publics de l'Etat***».

L'alinéa 3 dudit article précise que, « *toutefois, les services d'intérêt public à caractère industriel et commercial peuvent être exploités en régie par les collectivités territoriales, lorsque l'intérêt public l'exige, et notamment en cas de carence ou d'insuffisance de l'initiative privée* ».

2-La gestion en régie intéressée[11] est celle qui est confiée à des personnes qui n'appartiennent pas à l'administration. A ce sujet, **l'article 49 de loi de la n°2019/024 portant Code général de Collectivités territoriales décentralisées** précise que, «*les entreprises exploitant les services publics à gestion intéressée sont soumises, pour tout ce qui concerne l'exploitation et les travaux de 1er établissement qu'elles peuvent être amenées à faire pour le compte de l'autorité concédante, à toutes mesures de contrôle et à la production toutes les justifications, conformément à la réglementation en vigueur* ».

La difficulté qu'a suscitée la régie, surtout dans le domaine économique, a entraîné la création de structures de plus en plus décentralisées, mais qui restent sous l'autorité de la collectivité publique concernée (par le biais de la tutelle administrative).

B- La gestion décentralisée

C'est une gestion que l'Etat ou une collectivité territoriale décentralisée confie à une structure autonome ayant la qualité de personne publique, en l'occurrence, l'établissement public. C'est ainsi, par exemple, que l'Etat a confié le service public de l'enseignement supérieur aux universités d'Etat, qui sont des établissements publics à caractère scientifique et culturel. L'établissement public est une personne morale de droit public placé sous la tutelle d'une collectivité publique (Etat ou collectivité territoriale décentralisée) et agissant dans un domaine spécialisée de l'action administrative. Il a trois caractéristiques principales :

-*il a une personnalité juridique* : il peut poser des actes juridiques, ester en justice ;

-*il fonctionne selon le principe de spécialité* **:** il doit respecter le champ d'action qui lui est assigné par les textes ;

-*il est sous tutelle :* en contrepartie de l'autonomie que l'administration lui accorde, cette dernière exerce sur lui le pouvoir de contrôle et le pouvoir d'orientation des activités qu'il doit mener.

C- La gestion en concession et/ou en affermage[12]

L'affermage et la concession de service public constituent des techniques contractuelles qui permettent à la personne publique de confier à un fermier ou à un concessionnaire la gestion d'un service public.

1-Dans le cadre de la concession, le concessionnaire a en charge, non seulement la gestion quotidienne, mais également l'entretien et le développement du service public à lui confié (ex. *ENEO et CAMRAIL*). En la matière, la personne publique est le *concédant* et le particulier le *concessionnaire*. Ce dernier jouit, de par la concession, d'importantes prérogatives à l'encontre des usagers ; ce sont des prorogatives de puissance publique dont la contestation de l'exercice ne peut se faire que devant le juge administratif.

---

[11] V. articles 46.2 à 49 de la loi n°2019/024 du 24 décembre 2019 portant Code général des CTD.

[12] V. GUIMDO DONGMO (Bernard-Raymond), « Contrats de délégation de service public et harmonisation dans le cadre de l'OHADA : cas de la régie intéressée, de la concession et de l'affermage »(…).

2-Dans le cadre de l'affermage, la mission principale assignée au fermier est la gestion classique qui consiste à l'exploitation et à la distribution (ex. *Camerounaise Des Eaux jusqu'en avril 2018*). Ainsi, par opposition au concessionnaire, le fermier n'a pas compétence pour produire et au développer les infrastructures publiques qu'il gère. Mais, comme le concessionnaire, il jouit d'importantes prérogatives à l'encontre des usagers ; ce sont des prorogatives de puissance publique dont la contestation de l'exercice ne peut se faire que devant le juge administratif.

D- La gestion par des organismes professionnels

L'Etat peut confier la gestion des services publics à des organismes privés que l'on nomme les ordres professionnels. Ceux-ci sont créés par l'Etat, au moyen des lois, en fonction des domaines d'activités. Il en est ainsi notamment de l'ordre professionnel des médecins, l'ordre professionnel des architectes, des urbanistes, etc.

En général, ce sont des structures corporatives ayant une mission de représentation et d'encadrement des membres d'un même corps de métier. Au regard d'une jurisprudence constante, lorsque les actes pris par ces organes participent d'une mission de service public, ils sont, en principe, administratifs. Quid de la police administrative ?

CHAPITRE II

LA POLICE ADMINISTRATIVE

L'on a tendance à assigner à la notion de police en général des caractères contraignants et répressifs. Cette manière de voir ne correspond pas à la réalité.

Pour cerner la police administrative, il sied de déterminer sa consistance et d'analyser son régime.

Section 1 : La consistance

La police administrative a une consistance à la fois notionnelle et organique.

§ 1- La consistance notionnelle

Pour appréhender la police administrative dans sa consistance notionnelle, il convient, à travers une démarche trilogique, d'identifier son objet, de la distinguer de la police judiciaire et de déterminer ses différentes formes.

A- L'ordre public comme objet de la police administrative

La police administrative a pour finalité le maintien de l'ordre public. Mais ce dernier est une notion qui n'est pas aisée à cerner. On peut cependant tenter de la saisir à travers ses éléments constitutifs.

1- La notion d'ordre public

L'ordre public constitue, incontestablement, l'objet obligatoire de la police administrative. Autrement dit, la mission assignée à la police administrative est de maintenir la concorde au sein de la société toute entière et donc dans l'Etat. Il s'agit, manifestement d'une obligation.

L'ordre public a un contenu contingent et évolutif. En effet, celui-ci est fonction des circonstances de temps et de lieu. Il n'est pas stable, il change en fonction des situations et des régimes politiques.

Mais, il ne faut pas croire que l'ordre public est une notion insaisissable. Il a des éléments constitutifs qui permettent de le caractériser, à défaut de le définir.

2- Les composantes de l'ordre public

L'ordre public, au sens de la police, est l'ordre matériel considéré comme un état de fait opposé à cet autre état de fait qui est le désordre.

Le danger de désordre matériel est le symptôme qui déclenche l'action préventive de la police, et son action se borne à faire disparaître ce symptôme.

La police de l'ordre public ne se préoccupe pas du désordre moral qui a pu engendrer le désordre matériel. Elle s'en tient à la politique du fait sans remonter aux causes doctrinales.

L'ordre public ainsi compris se ramène à trois éléments : la *tranquillité publique*, ou tranquillité dans les rues, des villes et des villages ; la *sécurité publique,* qui est une garantie préventive contre les infractions, crimes et délits ; enfin, la *salubrité publique,* qui est une garantie préventive contre les fléaux contagieux et les épidémies. Telle est la perception classique de l'ordre public.

Depuis 1995, le juge administratif suprême français considère que le respect de *la dignité humaine* constitue une des composantes de l'ordre public. En effet, le Conseil d'Etat a estimé que le lancer de nain à des fins commerciales est une attente à la dignité humaine; ce qui, en raison des circonstances, constitue une menace à l'ordre public *(CE, 13 octobre 1995, commune de Morsang-sur-Orge ville d'Aix-en- Provence).*

Ainsi, l'ordre public a désormais quatre éléments constitutifs. Est donc battue en brèche la trilogie dégagée, en son temps, par le Doyen Maurice Hauriou, laquelle faisait l'unanimité dans la doctrine et avait été consacrée par la jurisprudence.

Il se dégage de ce qui précède que le maintien de l'ordre public, qui est la finalité de la police administrative, est une action préventive et non répressive. La police administrative se distingue donc de la police judiciaire.

B- La distinction entre police administrative et police judiciaire

Cette distinction, bien que réelle, est cependant relative.

1- Les éléments de la distinction

La police judiciaire est l'action qui consiste à réprimer une infraction. C'est une action postérieure à l'acte commis. A ce titre, elle est essentiellement répressive.

Quant à la police administrative, elle intervient ex-ante à la mesure ou à l'événement qu'elle entend interdire ou autoriser. Il s'agit d'une action essentiellement préventive.

Les caractères distinctifs de ces deux polices ont été élucidés par le Conseil d'Etat dans *l'arrêt société Frampar rendu le 24 juin 190*1. Il a, dans *l'arrêt Baud du 11 mai 1951*, réitéré la distinction entre ces deux polices en se fondant sur l'objet de l'opération en cause.

La police administrative est l'action par laquelle les autorités administratives compétentes définissent, au moyen d'actes administratifs unilatéraux, réglementaires ou individuels, les conditions du maintien de l'ordre public. La police judiciaire, quant à elle, a pour objet de découvrir les auteurs des infractions et de les déférer devant les juridictions répressives compétentes. Elle consiste donc en la recherche d'éléments débouchant directement sur des poursuites pénales, alors que la police administrative a une mission de contrôle et de surveillance sans être orientée sur une infraction criminelle ou correctionnelle précise. Mais, la distinction entre ces deux polices doit être relativisée.

2- Les limites de la distinction

Sur le double plan organique et fonctionnel, cette relativité se traduit, d'une part par une sorte de communauté de personnel entre la police administrative et la police judiciaire (ex : l'agent de police qui régit la circulation sur la voie publique), et d'autre part, par la polyvalence de nombreuses opérations de police ou par la transformation d'une opération de police administrative en une opération de police judiciaire. C'est le cas lorsqu'un agent de police dresse, à l'encontre d'un automobiliste, un procès-verbal (la police administrative se mue ici en police judiciaire) ; c'est le cas aussi lorsqu'un agent de police contrôle les pièces d'identité des passagers d'un véhicule sur la voie publique (la police judiciaire se mue ici en police administrative).

C- Les différentes formes de police administrative

Il existe deux formes de police administrative : la *police administrative générale* et la *police administrative spéciale*.

La police générale et la police spéciale diffèrent l'une de l'autre du point de vue des buts, des sources et de leurs destinataires.

La police administrative générale s'occupe du maintien de l'ordre public en général, tant au plan national qu'au plan local.

Quant à la police administrative spéciale, elle a un champ compétenciel limité. Elle s'occupe du maintien de l'ordre public spécifique, qui concerne un domaine précis. Elle peut avoir d'autres buts que le maintien de l'ordre public et est régie par des textes spéciaux (la sauvegarde de l'environnement ou de l'esthétique, par exemple).

La police générale s'applique à l'ensemble de l'activité des citoyens alors que la police spéciale s'attache à contrôler certains types d'activités (la police de la chasse, de la cinématographie, de la pêche, de la construction, par exemple) ou certaines catégories de citoyens (les étrangers).

§ 2- La consistance organique

Les autorités de police administrative sont déterminées par les textes qui fixent leurs attributions. Comment les identifier ?

Existe-t-il un critérium permettant de dire que telle autorité de police administrative a une compétence générale ou spéciale, nationale ou locale ? Ces autorités peuvent-elles agir sans une certaine collaboration, voire sans une certaine concurrence ?

Pour répondre à ces questions, il faut, d'une part, procéder à l'identification les autorités de police administrative, et, d'autre part, déterminer les règles qui régissent la concurrence ou le concours entre lesdites autorités.

A- L'identification des autorités de police administrative

Le critérium à prendre en compte ici est celui de l'étendue de la compétence territoriale des différentes autorités de police administrative. On peut ainsi distinguer les autorités de police administrative à compétence nationale et les autorités de police administrative à compétence locale.

1- Les autorités de police administrative à compétence nationale

Ces autorités appartiennent à l'administration centrale. Elles fixent les mesures de police qui doivent, en tout état de cause, être appliquées sur l'ensemble du territoire. Elles émettent, grâce à leur compétence réglementaire, des prescriptions ou règlements nationaux. Il s'agit, notamment, du Président de la République (*C.E 8 août 1919, Labonne*), du Premier

Ministre (*C.E. 13 mai 1960, SARL « restaurant Nicolas* »), ainsi que des ministres, qui sont investis du pouvoir de réglementation en matière de police spéciale. C'est le cas, par exemple, du Ministre de la Culture et du Ministre du Tourisme.

2- Les autorités de police administrative à compétence locale

Il en existe dans l'administration déconcentrée, notamment dans les circonscriptions administratives. On peut citer le Gouverneur (au niveau de la région), le Préfet (au niveau du Département), le Sous-préfet (au niveau de l'Arrondissement).

Il en existe également au sein des collectivités territoriales décentralisées. Il en est ainsi du Maire dans la commune et du **Maire de ville** dans les communautés urbaines.

Il convient cependant de signaler qu'en dehors des autorités investies du pouvoir de police administrative, il existe des agents chargés de veiller à l'exécution des prescriptions de police : c'est le personnel de police. Ce dernier peut être civil ou militaire.

La multiplicité des polices et la diversité des autorités engendrent, dans tous les cas, un concours, voire une concurrence dans l'exercice des pouvoirs de police.

B- Le concours entre les autorités de police administrative

Ce concours peut avoir lieu à deux niveaux. D'abord entre les autorités de police administrative générale, ensuite, entre les autorités de police administrative générale et les autorités de police administrative spéciale.

1- Le concours entre les autorités de police administrative générale

La règle ici est que l'acte de l'autorité de police inférieure ne peut pas contrarier l'acte de l'autorité de police supérieure, tant au plan national qu'au plan local.

Le fait que les autorités de police générale à compétence nationale prennent des mesures applicables sur l'ensemble du territoire n'interdit pas aux autorités de police à compétence locale d'édicter des mesures de police dans leur localité. Toutefois, ces dernières ne peuvent prendre que des actes tendant à faciliter l'exécution de ceux pris par celles-là ; elles ne peuvent pas se dispenser de les appliquer ni les rendre plus ou moins sévère : *C.E. 18 Avril 1902, Commune de Neris-Les-Bains*. Cet arrêt a consacré le principe du non contrariété de l'acte de l'autorité de police supérieure par l'acte de l'autorité de police inférieure. Par conséquent, sous peine de nullité, l'acte de l'autorité de police inférieure doit toujours être conforme à l'acte de l'autorité de police supérieure.

Ainsi, de jure, les pouvoirs de police municipale conférés au **Maire** *ne font pas obstacle aux pouvoirs de police générale des autorités administratives compétentes*. Cela signifie qu'en la matière, les autorités communales ou de la communauté ne peuvent pas remettre en cause une mesure de police prise par les autorités administratives étatiques compétentes, notamment celles détentrices du pouvoir de police générale.

Qu'adviendrait-il si l'autorité administrative étatique compétente est détentrice du pouvoir de police spéciale (exemple, le Ministre des Arts et de la Culture, pour ce qui est de la projection des films ou le Ministre du Tourisme, pour ce qui est de la protection des sites) ?

2- Le concours entre autorités de police générale et autorités de police spéciale

Deux cas de figures doivent être considérés.

Il y a le cas où le concours ne peut avoir lieu ou n'est pas possible du fait d'une prescription textuelle.

Il y a ensuite le cas où le concours a lieu ou est possible. C'est ainsi que la jurisprudence estime que, pour des raisons liées aux circonstances locales, une autorité de police administrative générale à compétence locale peut prendre un acte contraire à celui d'une autorité administrative spéciale à compétence nationale. Elle a admis que le maire peut légalement, pour des raisons éthiques liées aux circonstances de sa localité, interdire la projection, dans sa commune, d'un film autorisé au niveau national par le Ministre en charge

des questions cinématographiques (*CE, 18 décembre 1959, société films Lutetia et syndicats français de producteurs et exportateurs de films).*

Section 2 : Le régime de la police administrative

Les règles applicables à la police administrative concernent d'une part les caractères de ses actes, et, d'autre part, ses pouvoirs.

§ 1- Les caractères des actes de la police administrative

Les caractères des actes de police administrative sont au nombre de quatre :

- les actes de police administrative sont des actes unilatéraux ; par conséquent, l'administration ne saurait conclure des contrats avec des particuliers en matière de police ;
- les actes de police administrative sont généralement des actes préventifs et non répressifs ;
- les actes de police administrative sont des actes obligatoires, en ce sens que l'autorité administrative de police est tenue de les prendre et qu'ils s'imposent aux administrés ;
- les actes de police administrative sont, enfin, des actes qui ne créent pas de droit ; ils peuvent donc être modifiés, abrogés ou retirés en fonction des circonstances.

Les actes de police administrative échappent au principe du droit de la défense. L'autorité de police n'est donc pas tenue d'informer les administrés et d'avoir leur point de vue avant de prendre une mesure de police. C'est un principe qui a été formulé par le juge administratif camerounais dans l'arrêt *n°208/CCA du 30 janvier 1953, Jean Boone c/ Administration du Territoire*. Mais, ce principe a été remis en cause dans l'arrêt Obame Etémé Joseph du 27 janvier 1970 (*CFJ/CAY arrêt n°98 du 27 janvier 1970, Obame Etémé Joseph contre République Fédérale du Cameroun)*. Dans cet arrêt, le juge reproche au Préfet de n'avoir pas permis au sieur Obame d'exercer ses droits de la défense avant de prendre l'acte portant interdiction d'entrée et de séjour de l'intéressé dans son Département : « *Considérant (...) qu'une sanction telle que celle qui a frappé le requérant ne pouvait légalement intervenir sans que ce dernier eût été à même de discuter les griefs articulés contre lui ; qu'ainsi le sieur Obame Etémé n'ayant pas été préalablement invité à présenter ses moyens de défense, l'arrêté attaqué a été pris en violation du principe de respect des droits de la défense et qu'il est de ce point entaché d'excès de pouvoir* ». Ce faisant, le juge de l'espèce limitait les prérogatives de l'administration en matière de police.

§ 2- Les pouvoirs de la police administrative

Il convient d'abord de voir comment ces pouvoirs sont articulés avant d'en indiquer les limites.

A- L'articulation des pouvoirs de la police administrative

Il existe plusieurs types de pouvoirs de police, qui ont aussi des domaines d'intervention divers.

1- Les types de pouvoirs de police

Les pouvoirs de l'administration en matière de police administrative sont, essentiellement, au nombre de quatre :

- premièrement, les autorités de police administrative ont un pouvoir de réglementation en matière de circulation, de salubrité et de tous les éléments constitutifs de

l'ordre public. Elles jouissent ainsi d'un pouvoir de sanction répétitive du point de vue de la violation ou de la menace à l'ordre public ;

- deuxièmement, les autorités de police administrative jouissent d'un pouvoir de réquisition des biens et des personnes qui porteraient atteinte à l'ordre public ;

- troisièmement, les actes de police administrative sont, en principe, exécutés d'office en cas d'urgence ou lorsqu'un texte l'exige, tant en ce qui concerne les actes de la police générale que les actes de la police spéciale. Cependant, ce principe connaît des exceptions ; il en est ainsi de l'acte de reconduction à la frontière d'un étranger en situation irrégulière, en ce sens que la procédure d'expatriation échappe à la compétence de la police administrative. **L'article 38 de la loi n°90/43 du 19 décembre 1990** relative aux conditions d'entrée, de séjour et de sortie du territoire camerounais, modifiée par **la loi n°97/02 du 10 juin 1997**, dispose, à cet effet, que, « *la mesure de reconduction à la frontière ne peut être exécutée avant l'expiration du délai de 48 h suivant sa notification et avant que la juridiction saisie n'ait statué* » ;

- quatrièmement, enfin, la mesure de police ne peut, en principe, faire l'objet ni d'un sursis à exécution (mesure qui consiste à suspendre l'exécution d'un acte administratif lorsque cette exécution aurait des conséquences difficilement réparables), ni d'un référé administratif (procédure rapide permettant de prendre une mesure conservatoire ou d'instruction en cas d'urgence).

En effet, la mise en œuvre de ces procédures suppose que l'acte querellé ne concerne ni l'ordre public ni la sécurité publique ni la tranquillité publique.

Cependant, dans *l'affaire UPC c/Etat du Cameroun du 19 décembre 1993*, ce principe a été remis en cause par le juge administratif camerounais.

En effet, bien qu'il ait évoqué les dispositions de l'article 16 suscité, le Président de la Chambre administrative de la Cour suprême a déclaré la requête aux fins de sursis recevable, alors même qu'elle sollicitait la suspension de l'exécution d'une mesure de police, notamment l'interdiction de la tenue du congrès de l'UPC à Bafoussam du 1er au 3 octobre 1993. Il n'a rejeté cette requête que parce que son ordonnance est intervenue après la période prévue pour la tenue du congrès : « *Que dès lors, la dite requête aux fins de sursis à exécution est sans objet* » *(ordonnance n°4/OSE/PCA/CS/93-94 du 19 décembre 1993, affaire UPC C/Etat du Cameroun).*

2- Les domaines d'exercice des pouvoirs de la police administrative

On a d'abord des **activités illicites.** Par rapport à ces dernières, l'autorité de police intervient pour préciser la portée de leur prohibition légale. ***On a, ensuite***, des **activités ayant le caractère de simples facultés**. Par rapport à ces activités, l'autorité de police dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour les interdire, les autoriser ou les réglementer. Ce ne sont pas des activités prohibées. Il en est ainsi, par exemple, des manifestations sur la voie publique. ***On a, enfin***, des **activités ayant le caractère de libertés publiques**. Par rapport à ces activités, l'exercice du pouvoir de police est étroitement limité. Cette restriction varie selon qu'il s'agit d'une liberté publique dite relative (exemple : la liberté de commerce ou d'industrie) ou fondamentale (exemple : la liberté d'expression, d'association, ou d'aller et venir). L'exercice des pouvoirs de police connaît des limites.

B- Les limites des pouvoirs de la police administrative

La mise en œuvre des pouvoirs de police administrative générale ou spéciale au moyen d'une réglementation ou d'une décision individuelle se heurte au principe de légalité et au contrôle du juge qui s'appliquent à l'action de l'administration.