



COUR SUPRÊME

Bulletin
d'Information

Numéros 13-14

Service de documentation et d'études

juin 2019

**Cour suprême
(ex Musée Dynamique)
bd Martin Luther King – Fann Hock
BP 15 184 Dakar - Sénégal
www.coursupreme.sn**

Le directeur de publication

El Hadji Malick SOW, Directeur du Service de documentation
et d'études de la Cour suprême (SDECS)

Comité de rédaction

El Hadji Malick SOW, Directeur du SDECS

Aminata Ly NDIAYE, conseillère & Seydina Issa SOW, conseiller référendaire,
adjoints du Directeur du SDECS,

Jean Aloïse NDIAYE, Babacar DIALLO, Idrissa Sow, Kor SÈNE,
Latyr NIANG & El Hadji Birame FAYE, conseillers référendaires

**© Cour suprême, 2019
ISSN 0850-4229**

Tous droits réservés

**Bulletin d'Information
de la Cour suprême**

Numéros 13-14

Sommaire

Éditorial	7
Elhadji Malick SOW	
Activités et événements de la Cour suprême	11
Audience solennelle de Rentrée des cours et tribunaux 2019	11
Journées d'études « Le juge et la protection des libertés : regard croisé des juges administratifs et des juges judiciaires », 26 et 27 novembre 2018	13
Chronogramme des Journées d'études	14
Allocution de bienvenue du Premier président de la Cour suprême	16
Allocution d'ouverture des travaux du professeur Ismaila Madior FALL, Ministre de la Justice, Garde des Sceaux	18
Allocution de clôture du Procureur général près la Cour suprême	21
• Papa Demba SY, « Protection des libertés : quelles solutions juridiques, institutionnelles et politiques ? »	23
• Yves DOUTRIAUX, « L'expérience du Conseil d'État ... »	33
• Adama NDIAYE, « La jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés »	50
• Maître Mbaye GUËYE, « Protection des libertés : point de vue de l'avocat »	78
• Gildas BARBIER, « L'expérience de la Cour de cassation française »	84
Rapport des Journées d'études du 26 et 27 novembre 2018	101
Atelier d'échanges sur la régulation et le contentieux des marchés publics, 5-6 juillet 2018	106
Rencontre des Cours suprêmes du Sahel sur la prévention et la lutte contre le terrorisme	107
Conférence publique sur « Les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme au Sahel, AHJUCAF, 2 mars 2018	115
Journée des droits de l'homme du 18 septembre 2018 sur le thème « Entreprises et droit international des droits de l'homme »	119
• El Hadji Malick SOW, « Système national de protection des droits de l'homme »	120
• Sophie GROSBON, « La protection internationale des droits de l'homme face aux entreprises »	127
Visite des étudiants de Masters 2 de l'Institut des Métiers du Droit de l'UCAD	134
Participation de la Cour suprême à des activités extérieures	
Rencontre de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs de la francophonie, Bucarest (Roumanie), 3 et 4 mai 2018	135
Abdoulaye NDIAYE, « La saisine simultanée du juge et du médiateur »	136

Conférence régionale sur la lutte contre l'impunité, l'accès à la justice et les droits de l'homme, dans un contexte marqué par la persistance des menaces transfrontalières, à la paix et à la sécurité en Afrique de l'Ouest et au Sahel, 10-12 septembre 2018 à Niamey	141
Cérémonie de rentrée solennelle de la Cour de justice de l'UEMOA 18 octobre 2018	147
• « Contribution de la Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire » Communication présentée par le juge Euloge AKPO	148
Onzième session de formation des membres des juridictions de l'AA-HJF	159
• Jean Aloïse NDIAYE, Le contentieux de la fonction publique : portée et limites	161
Dix-septièmes Assises statutaires de l'AA-HJF, 3-5 décembre 2018 Niamey (Niger) , « La justice face aux migrations massives des pays africains vers l'Europe ; approches juridiques et judiciaires »	173
Législation et jurisprudence	179
<i>Textes législatifs</i>	179
Loi n° 2017-23 du 28 juin 2017 sur l'organisation judiciaire	179
Loi n° 2017-24 du 28 juin 2017 sur les tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel	181
Loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017, sur la cession de terrains domaniaux à usage d'habitation	189
Décret n° 2018-830 du 04 mai 2018 sur la cession de terrains domaniaux à usage d'habitation	191
<i>Jurisprudence</i>	195
Décisions sur le terrorisme	195
Jugement n°44 CCS/2018 du 9 avril 2018, Ministère public c/ Assane KAMARA	195
Jugement n° 44 bis/CCS/2018 du 9 avril 2018, Ministère public c/ Ibrahima LY	202
Jugement n° 044 bis/CCS/2018 du 10 avril 2018, Ministère public c/ Mouhamadou SECK	212
Jugement n° 91/CCS/2018 du 19 juillet 2018, Ministère public c/ Aliou NDAO et 29 autres	217
À lire	271
Table des matières	275

Éditorial

El Hadji Malick SOW

Président de chambre de la Cour suprême
Directeur du Service de documentation et d'études de la Cour suprême (SDECS)

Chers lecteurs,

La Cour suprême se réjouit de vous présenter son *Bulletin d'information* couvrant l'année 2018.

Comme vous le remarquerez, l'activité scientifique y occupe une grande place et fait l'objet de plusieurs rubriques, tandis que deux autres rubriques sont consacrées à la jurisprudence et à la législation.

Ce bulletin rend compte de plusieurs événements qui ont rythmé l'année 2018.

Au plan national

S'est tenue la Rencontre des Cours suprêmes du Sahel sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, les 1^{er} et 2 mars 2018, sanctionnée par d'importantes recommandations.

Une Journée des droits de l'homme a été organisée le 18 septembre 2018 sur le thème « Entreprises et droit international des droits de l'homme », sous la présidence de M. Mamadou Badio CAMARA, Premier président de la Cour suprême et du professeur Ismaïla Madior FALL, Ministre de la Justice, Garde des Sceaux et modérateur des travaux et en présence de M. Cheikh Ahmed Tidiane COULIBALY, Procureur général près la Cour suprême.

Les communications faites à cette occasion ont suscité un grand intérêt de la part du public. Il s'agit de celle de Madame Sophie GROSBON, maître de conférences en droit public à l'Université Paris-Nanterre sur le thème : « Protection internationale des droits de l'homme face aux entreprises » et celle de M. El Hadji Malick SOW, président de chambre et directeur du Service de documentation et d'études de la Cour suprême sur le thème : « Le système national de protection des droits de l'homme ».

Ont suivi les Journées d'études des 26 et 27 novembre 2018 présidées par les autorités précitées. Elles avaient pour sujet : « Le juge et la protection des libertés : regard croisé des juges administratifs et des juges judiciaires ».

À cette occasion, l'assistance a eu le privilège de bénéficier des communications de M. Papa Demba SY, professeur titulaire des Universités, directeur du Laboratoire

d'Études juridiques et politiques de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar sur le thème : « De la protection des libertés : quelles réponses politiques, juridiques et institutionnelles ? », de M. Yves DOUTRIAUX, conseiller d'État, membre de la section des finances du Conseil d'État français sur « L'expérience du Conseil d'État » et de M. Adama NDIAYE, conseiller à la Cour suprême, sur « La jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés ». Maître Mbaye GUÈYE, bâtonnier de l'Ordre des avocats du Sénégal nous a entretenu de la « La protection des droits et libertés : point de vue de l'avocat » et M. Gildas BARBIER, conseiller référendaire à la Cour de cassation française, a fait un exposé sur « L'expérience de la Cour de cassation ».

Le rapport général de ces Journées d'études a été présenté par M. Latyr NIANG, M. Birame FAYE et M. Adiyatoulaye GUÈYE, conseillers référendaires à la Cour suprême.

Les différentes allocutions sont publiées dans le présent bulletin.

Au titre de la participation de la Cour suprême à des activités internationales

Il y a lieu d'évoquer la Rencontre de l'Association des Ombudsmans et Médiateurs de la francophonie sur le thème : « Le juge et le médiateur institutionnel », tenue les 3 et 4 mai 2018 à Bucarest (Roumanie).

Notre juridiction y a été représentée par M. Abdoulaye NDIAYE, président de chambre à la Cour suprême, qui a développé le thème : « La saisine simultanée du juge et du médiateur ».

La Cour suprême a également participé à la Conférence régionale sur la lutte contre l'impunité, l'accès à la justice et les droits de l'homme, dans un contexte marqué par la persistance des menaces transfrontalières, à la paix et à la sécurité en Afrique de l'Ouest et au Sahel, organisée du 10 au 12 septembre 2018 à Niamey (Niger), qui a abouti à la déclaration de Niamey. La Cour était représentée à cette rencontre par M. Jean Aloïse NDIAYE, conseiller référendaire.

Elle a été également invitée à la Cérémonie de rentrée solennelle de la Cour de justice de l'UEMOA, le 18 octobre 2018, et y a été représentée par M. El Hadji Malick SOW, président de chambre et directeur du Service de documentation et d'études de la Cour suprême. Le thème « Le rôle de la Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine » a fait l'objet d'un discours d'usage prononcé par le juge AKPO.

La Cour suprême a également pris part à la Onzième session de formation des membres des juridictions de l'AA-HJF, les 23 et 24 octobre 2018, à Porto Novo (Bénin). Lors de cette session, M. Jean Aloïse NDIAYE, conseiller référendaire, a traité le thème « Contentieux de la fonction publique : portée et limites ».

Notre juridiction était également présente à la Dix-septième édition des Assises statutaires de l'AA-HJF, organisées du 3 au 5 décembre 2018 à Niamey (Niger), sur le thème « La justice face aux migrations massives des pays africains vers l'Europe ; approches juridiques et judiciaires », qui a abouti à la déclaration de Niamey. M. Abdoulaye NDIAYE, président de chambre, et M. Seydina Issa SOW ont participé à ces assises.

Les synthèses de ces travaux à l'international sont reproduites dans le présent *Bulletin d'information*.

Le lecteur bénéficie également d'éléments de législation et de jurisprudence, à savoir :

Législation

- La loi n° 2017-23 du 28 juin 2017 modifiant les articles 5, 6, 7, 9 et 13 de la loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire.
- La loi n° 2017-24 du 28 juin 2018 portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel.
- La loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation et son décret d'application.
- Le décret n° 2018-830 du 04 mai 2018 portant application de la loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation.

Jurisprudence

- Quatre décisions du tribunal de grande instance hors classe de Dakar, rendues en 2018, en matière de terrorisme.

À lire

Enfin, la rubrique "À lire" signale divers ouvrages d'intérêt général.

Bonne lecture !

Activités et événements de la Cour suprême

Audience solennelle de Rentrée des cours et tribunaux 2019

La famille judiciaire s'est conformée à la tradition républicaine, en effectuant sa rentrée solennelle, ce mardi 8 janvier 2019 à la grande salle d'audience de la Cour suprême sous la présidence effective de Monsieur Macky SALL, Président de la République et Président du Conseil supérieur de la Magistrature.

Moment fort de partage entre les différents acteurs de la justice, le discours d'usage qui portait sur “La protection des données personnelles” a été brillamment développé par le conseiller Ousmane GUÈYE, de la Cour d'appel de Kaolack.

Lors de cette cérémonie, la Cour suprême, a, pour la première fois diffusé en direct la cérémonie sur youtube.

Vous pouvez toujours accéder à cette vidéo à travers le lien :

<https://www.youtube.com/watch?v=eDueEL4yTpg>.

Aussi, les différents discours prononcés lors de cette cérémonie ont été de suite disponibles sur le site de la Cour suprême, dans la rubrique “Fond documentaire” :

http://coursupreme.sn/article.php?num_article=276.



Journées d'études “Le juge et la protection des libertés”

26 et 27 novembre 2018



Chronogramme des journées d'études



« *Le juge et la protection des libertés : regards croisés des juges administratifs et des juges judiciaires* »

26 - 27 novembre 2018

salle C01 centre de conférence / niveau 0 - King Fahd Palace Hôtel

Lundi 26 novembre 2018

8h 30 - 9h 15 Accueil et installation des participants.

9h 15 - 9h 45 Mot de bienvenue de Monsieur Mamadou Badio Camara, Premier président de la Cour suprême.

Allocution d'ouverture des travaux par le professeur Ismaïla Madior Fall, Ministre de la Justice, Garde des Sceaux

9h 45 – 10h 00 *Pause-café*

LE CADRE JURIDIQUE ET INSTITUTIONNEL

Modérateur : Monsieur El Hadji Malick Sow, président de chambre à la Cour suprême.

Rapporteur : Monsieur El Hadji Birame Faye, auditeur à la Cour suprême.

10h 00 - 11h 00 **De la protection des libertés : quelles réponses politiques, juridiques et institutionnelles ?**

par Monsieur Pape Demba Sy, professeur titulaire des Universités, directeur du Laboratoire d'Études juridiques et politiques de la Faculté des Sciences juridiques et politiques de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar.

11h 00 – 12h 00 **L'expérience du Conseil d'État français**

par Yves Doutriaux, conseiller d'État, membre de la section du contentieux et de la section des finances.

12h 00 – 13h 00 **Débats**

13h 00 *Pause déjeuner*

15h00 **Reprise des travaux**

15h 00 - 16h 00 La jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés

par Monsieur Adama Ndiaye, conseiller à la Cour suprême, et Monsieur Abdoul Aziz Kébé, professeur à la Faculté des Sciences juridiques et politiques de l'UCAD.

16h 00 - 17h 00 Organisation, fonctionnement et missions du Service de documentation, des études et du rapport (SDER)

par Monsieur Eloi Buat Menard, adjoint au directeur du SDER, Cour de cassation française.

17h 00 - 18h 00 Débats

Fin de la première journée

Mardi 27 novembre 2018 (Suite des journées d'études)

Deuxième journée - La procédure et le contentieux

Modérateur : Monsieur Abdoulaye Ndiaye, président de chambre à la Cour suprême.

Rapporteur : Monsieur Latyr Niang, auditeur à la Cour suprême.

9h 00 - 09h 15 Arrivée des participants

9h15 - 10h15 Protections des droits et libertés : point de vue de l'avocat

par Maître Mbaye Guèye, bâtonnier de l'Ordre des avocats du Sénégal.

10h 15 - 10h 45 Pause-café

10h 45 - 11h 45 L'expérience de la Cour de cassation française

par Monsieur Gildas Barbier, conseiller à la Cour de cassation française.

11h 45 - 12h 45 Débats

12h 45 - 13h 00 Rapport général des journées d'études

par Monsieur Adiyatoulaye Guèye, auditeur à la Cour suprême.

13h 00 - 13h 15 Clôture des journées d'études

par Monsieur Cheikh Ahmed Tidiane Coulibaly, Procureur général près la Cour suprême.

13h 15 Déjeuner

Fin des travaux

Allocution de bienvenue du Premier président de la Cour suprême

Monsieur le Ministre de la Justice, Garde des Sceaux,
Monsieur le Procureur général près la Cour suprême,
Chers collègues du Conseil d'État et de la Cour de cassation de France,
Mesdames, Messieurs les membres de la Cour suprême,
Chers collègues des cours d'Appel, de l'administration centrale du ministère de la Justice et des tribunaux,
Monsieur le Bâtonnier de l'Ordre des avocats, mesdames et messieurs les avocats,
Mesdames et messieurs les enseignants des Facultés de droit,
Chers participants,

Les journées d'études de la Cour suprême s'inscrivent dans la lignée des cycles de concertation et d'échanges initiés depuis pratiquement dix ans, après la fusion en 2008 du Conseil d'État et de la Cour de cassation du Sénégal.

Ces rencontres d'ordre scientifique ont pour objectif d'enrichir notre travail juridictionnel pour le rendre plus compréhensible et plus accessible. Elles offrent aussi à notre juridiction l'opportunité d'établir des interactions fécondes entre juristes de différents horizons – magistrature, barreau, enseignants – à travers l'organisation périodique de forums de discussions sur des questions de haute portée juridique.

Il me plaît à cet égard de magnifier l'appui constant que le Garde des Sceaux, en personne, et son département, ne cessent de nous apporter dans le cadre de l'organisation de nos différentes manifestations.

Monsieur le Garde des Sceaux, par votre détermination à donner une suite diligente et favorable à nos requêtes, vous marquez votre solidarité à l'égard des membres de la famille judiciaire. Ce que nous ressentons comme un témoignage d'estime et de considération.

De même, le soutien de nos partenaires de la Coopération française qui nous permet d'échanger aujourd'hui et demain avec nos collègues français, participe considérablement au renforcement des liens exemplaires que nous entretenons avec le Conseil d'État et la Cour de cassation de France.

Permettez-moi également de leur exprimer notre satisfaction et notre reconnaissance.

Monsieur le Garde des Sceaux, mesdames et messieurs,

Nos réflexions vont porter sur une thématique générale intitulée « Le juge et la protection des libertés ». L'évocation de ce sujet renvoie à la problématique centrale de la préservation des libertés des citoyens et apparaît ainsi comme une invite à revisiter les conditions d'exercice de la protection judiciaire des droits qui constitue l'essence même de la mission du juge dans une société organisée.

À ce propos, l'idéal de justice, reconnu comme un principe directeur de l'État de droit, ne serait qu'un vain mot, si les justiciables ne disposaient pas de voies de recours accessibles et efficaces pour se prémunir contre les atteintes à leurs droits et libertés garantis par la constitution et par les lois et règlements.

La prééminence de cette garantie est d'ailleurs affirmée en bonne place dans notre constitution qui, dès le préambule, proclame l'attachement de notre pays aux droits fondamentaux définis dans la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et dans la déclaration universelle du 10 décembre 1948.

À cette proclamation solennelle, s'ajoute la consécration formelle par notre loi fondamentale du caractère intangible des libertés reconnues aux citoyens dont notamment les libertés politiques et syndicales, les droits et libertés de la personne humaine, de la famille et des collectivités locales, les libertés philosophiques et religieuses, etc.

Il paraît dès lors manifeste que la protection des libertés bénéficie d'une garantie constitutionnelle dont la mise en œuvre est confiée au juge à qui incombe la responsabilité de leur efficacité.

J'ai espoir que les communications qui seront prononcées ne manqueront pas d'évoquer les particularités de l'office du juge à ce niveau eu égard à la pluralité des sources de droits applicables en la matière. En effet, au-delà des dispositions de droit interne, le juge national peut également être appelé à se référer aux instruments internationaux de protection des droits et libertés, ratifiés par le Sénégal. On peut à ce titre citer, entre autres, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, les Protocoles communautaires.

Il est heureux de constater que les questions en rapport avec le sujet proposé seront abordées à travers une approche inclusive axée sur des regards croisés des juges administratifs et des juges judiciaires et, en quelque sorte, sous l'arbitrage éclairé des éminents représentants du Barreau et des Facultés de droit.

Cette option méthodologique paraît pertinente en ce qu'elle offre une perspective d'analyses plus large permettant de mettre l'accent aussi bien sur l'étendue des compétences du juge judiciaire en matière de sauvegarde des droits et libertés que sur les modalités de mise en œuvre par le juge administratif des garanties de protection dont disposent les citoyens dans leurs rapports avec l'administration.

Je voudrais avant de clore mon propos réitérer mes remerciements à l'endroit de Monsieur le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, pour son engagement personnel et pour l'implication des services de son ministère dans l'organisation de nos journées d'études.

Et, comme il se doit, je souhaite la cordiale bienvenue à nos collègues du Conseil d'État et de la Cour de cassation de France qui ont accepté de faire le déplacement pour partager avec nous leurs expériences.

Monsieur Yves Doutriaux du Conseil d'État, Messieurs Éloi Buat Ménard et Gildas Barbier de la Cour de cassation, je vous prie aussi de bien vouloir transmettre l'expression de notre gratitude, respectivement à Monsieur le Vice-président du Conseil d'État et à Monsieur le Premier président de la Cour de cassation qui ont accepté d'accéder à notre demande et de se passer momentanément de vos compétences.

Je remercie d'avance tous les intervenants, en particulier le bâtonnier Mbaye Guèye, les professeurs Demba Sy et Abdou Aziz Kébé ainsi que les membres de la Cour suprême, Messieurs Adama Ndiaye et Adiyatoulaye Guèye, dont les communications seront sans doute de nature à répondre aux attentes des participants à l'endroit desquels nous exprimons notre reconnaissance pour avoir répondu à notre invitation.

Je vous remercie pour votre aimable attention.

Dakar, lundi 26 novembre 2018

Mamadou Badio CAMARA

***Allocution d'ouverture des travaux par le professeur Ismaïla Madior FALL
Ministre de la Justice, Garde des Sceaux***

Dakar, le 26 septembre 2018

Monsieur le Premier président de la Cour suprême
Monsieur le Procureur général près la Cour suprême,
Monsieur les Premiers présidents près les cours d'Appel
Monsieur les Procureurs généraux près les cours d'Appel ;
Madame le Secrétaire général du Ministère de la Justice ;
Messieurs les conseillers techniques ;
Madame, Messieurs les directeurs centraux ;
Mesdames, Messieurs les magistrats ;
Mes chers collègues enseignants-chercheurs ;
Distingués participants, en vos rangs, titres et grades,

Après les salutations dues à vos rangs respectifs, il me plaît de préciser que ma présence parmi vous est à la fois une marque de considération et un sacerdoce relativement à mes fonctions de Garde des Sceaux, Ministre de la Justice et mon statut d'enseignant-chercheur.

Mesdames et Messieurs

Comme nous l'enseigne un esprit éclairé, « *la liberté est un bien précieux, mais aucun pays, aucun homme ne peut être assuré de sa pérennité s'il n'est pas en mesure de la faire sienne, de l'exercer et de la défendre* ».

Ainsi, je suis fondé à penser que la Cour suprême, prétoire par excellence, se transforme, ce matin, en un temple de dialogue où des juges et des professionnels du droit se découvrent à travers le prisme de la protection des libertés.

L'actualité de ce sujet vous le recommande, au regard de l'apologie d'une société politique de plus en plus contentieuse et de précieuse enceinte des droits dressée autour de la personne et des sociétés contemporaines.

Chaque système judiciaire a l'obligation de se soumettre à cette merveilleuse contrainte de l'heure car, et c'est une première conviction que je souhaiterais partager avec vous, « *le juge est la sentinelle des libertés* ».

C'est dans ce propos que résident le sens et la pertinence de votre thématique qui interpelle les regards éclairants des juges judiciaires et administratifs.

Monsieur le Premier président,

En organisant cette rencontre, votre auguste institution, sanctuaire des libertés, entend ainsi perpétuer l'exaltation d'une belle tradition scientifique.

Une donnée non moins significative est que le système juridictionnel sénégalais comporte un seul ordre de juridiction qui connaît de tous les litiges, quelle que soit leur nature. La compétence n'étant pas affiliée au droit applicable, les mêmes juges appliquent le droit privé aux particuliers et connaît en même temps des litiges impliquant l'administration publique. Ainsi, ont-ils besoin, pour un meilleur exercice de leur office, d'être instruits par les regards croisés des juges suprêmes.

Pour rappel, notre constitution consacre, avec la plus grande éloquence, les libertés civiles et politiques, à savoir les libertés d'opinion, d'expression, de la presse, d'association, de réunion, de déplacement et de manifestation, les libertés culturelles, religieuses, philosophiques, syndicales et d'entreprendre ; lesquelles libertés ont vocation à s'exercer dans les conditions prévues par la loi.

Aussi est-il apparu nécessaire de préciser qu'aux termes de la constitution, toute atteinte aux libertés et toute entrave volontaire à l'exercice d'une liberté sont punies par la loi.

Dès lors, toute réflexion sur la problématique de la protection des libertés témoigne de l'intérêt de l'étude et de la compréhension des enjeux inscrits au cœur de l'interrogation sur l'étendue du pouvoir juridictionnel des juges.

Mesdames et Messieurs,

Des notions juridiques liées à l'expression des libertés, comme la voie de fait et l'emprise, le domaine privé des personnes publiques, l'expropriation pour cause d'utilité publique, le titre de propriété, le contrat, l'exception d'illégalité, le principe de proportionnalité ou la responsabilité appellent au décloisonnement des espaces jurisprudentiels traditionnellement dédiés, de manière exclusive, aux juges administratifs et aux juges judiciaires.

Cette unité de juridiction dans la dualité du contentieux et ce décloisonnement jurisprudentiel déterminent la prééminence du paradigme qui est que l'ensemble du système juridictionnel reste et demeure articulé autour de la plénitude de la protection des libertés par le juge judiciaire et le juge administratif.

De plus, il importe de prendre en considération la nouvelle réalité : il s'agit du droit communautaire, nouveau territoire juridique, créé à la faveur de l'irruption des organisations d'intégration.

Précisément, on découvre par les actes uniformes de l'OHADA un ordre juridique voué à la célébration de l'union intime du droit privé et du droit public.

Pour en démontrer le bien-fondé, il suffit de rappeler que le droit de l'OHADA met désormais l'entreprise publique à l'épreuve de l'application du droit privé, à travers notamment la comptabilité, les procédures collectives OHADA, la concurrence et le droit arbitral, ainsi que la préservation des intérêts des particuliers.

Justement, c'est dans ce contexte de pénétration permanente du champ administratif par le juge judiciaire et réciproquement que s'inscrivent ces journées d'étude Aussi, au demeurant, il faut admettre que ce droit peut être encombrant voire déroutant pour les juges non avertis. Il en résulte, que l'on ne s'y trompe pas, l'impératif de croiser les regards des juges administratifs et des juges judiciaires.

Mesdames et Messieurs,

Le sujet de réflexion a des répercussions doctrinales et jurisprudentielles. À l'analyse, la conception moderne de la liberté – au sens juridique – exige une consécration claire de principe, une formulation précise des droits reconnus et un aménagement suffisant des procédures et garanties, notamment juridictionnelles.

Néanmoins, le caractère multiforme des atteintes à la liberté pose surtout la délicate question de la répartition des compétences entre les juges administratifs et les juges judiciaires.

C'est pourquoi, en acceptant de parrainer, de par votre contribution à la mutualisation des concepts, techniques et jurisprudences les plus élaborées en matière de protection des libertés, le dialogue des juges administratifs et judiciaires, vous montrez votre attachement au rayonnement de la science juridique.



Enfin, je voudrais mentionner que les points de réflexion articulés par le chronogramme des deux journées d'étude auront le mérite d'éveiller votre attention sur des questions d'actualité juridique qui, en l'occurrence, seront judicieusement orientées vers les sous-thèmes ainsi déclinés :

- les réponses politiques, juridiques et institutionnelles de la protection des libertés ;
- les expériences du Conseil d'État et de la Cour de cassation français ;
- la jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés ;
- le point de vue de l'avocat sur la protection des droits et libertés ;
- l'organisation, le fonctionnement et les missions du Service de documentation, des études et du Rapport.

Des sous-thèmes qui vont certainement révéler la vocation intangible du juge qui est de protéger les libertés fondamentales.

Sur ces mots et en vous souhaitant de fructueux échanges, je déclare ouvertes les journées d'étude de la Cour suprême sur : « Le juge et la protection des libertés : regards croisés des juges administratifs et des juges judiciaires ».

Allocution de clôture du Procureur général près la Cour suprême

-

Monsieur le Premier président de la Cour suprême
Messieurs les conseillers de la Cour de cassation et du Conseil d'État
Monsieur le bâtonnier de l'Ordre des avocats
Messieurs les professeurs
Chers collègues
Mesdames, Messieurs,

Le juge et la protection des libertés : regards croisés du juge judiciaire et du juge administratif, tel est le thème des journées d'étude organisées, par la Cour suprême, en partenariat avec le Ministère de la Justice, la Cour de cassation et le Conseil d'État français, avec succès, je peux le dire maintenant que nous en sommes à l'épilogue. Vous me permettrez alors de louer le dévouement des organisateurs ainsi que l'investissement des participants, qui nous ont valu cette réussite.

Je voudrai particulièrement remercier, le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, qui, fidèle à son habitude depuis son entrée en fonction, est venu présider ce séminaire, manifestant une fois de plus encore, son engagement à nos côtés, qui honore la justice et témoigne de la haute estime qu'il porte à sa mission.

Je me réjouis aussi de la collaboration entre la Cour suprême, la Cour de cassation et le Conseil d'État français qui, a permis cette année encore, et ce comme par le passé, la présence de nos collègues français (Yves Doutriaux, Éloi Buat Menard, Gildas Barbier pour ne pas les nommer), qui sont venus partager leur expérience avec nous.

Messieurs, par ma voix (et celle du Premier président) la Cour suprême vous remercie pour votre engagement, votre disponibilité et vous saura gré de transmettre ses amitiés au Viceprésident du Conseil d'État et au Premier président de la Cour de cassation.

Les travaux ont été d'une extraordinaire richesse, mais à cela rien d'étonnant tant le thème choisi polarise l'attention de tous.

La question de la protection des libertés est, en effet, au cœur de la démocratie et de l'État de droit. Les libertés sont reconnues et proclamées dans les textes les plus prestigieux au niveau national comme international mais leur effectivité exige qu'elles soient garanties par le juge. Si traditionnellement le juge judiciaire est expressément désigné comme le garant des droits et libertés, aujourd'hui point n'est besoin de démontrer que le rôle du juge administratif est tout aussi déterminant.

Les mécanismes de protection des libertés existent et les communications ont démontré que les juges s'y appuient pour garantir les droits et libertés. Malgré tout, notre système présente quelques faiblesses, que les débats n'ont pas manqué de relever, particulièrement en ce qui concerne la liberté d'aller et de venir, notamment la détention provisoire.

Le moins que l'on puisse dire c'est qu'il y a des interrogations sur les pouvoirs du ministère public notamment son pouvoir de placer sous mandat de dépôt et le caractère suspensif de son recours en matière de liberté provisoire ; la problématique du maintien en détention après l'ordonnance de renvoi est aussi au centre des préoccupations.

Ainsi a-t-il été préconisé la suppression du caractère suspensif de ce recours, et d'instituer un juge des libertés et de la détention.

Pour ma part, j'aimerais rappeler ici que le mandat de dépôt que le ministère public peut décerner, n'est possible que dans la procédure de flagrant délit et n'a pas vocation à dépasser



24 h sans que le mis en cause ne soit présenté à un juge. Dès lors, l'institution d'un juge des libertés peut certes être opportune, mais il semble que pour l'heure, mettre en œuvre les mécanismes qui permettent de veiller au respect de notre code de procédure pénale, me paraît être plus à propos. Il ne sert à rien, à mon avis, de créer une institution de plus si l'application effective de la loi permet d'aboutir au même résultat.

Aussi voudrais-je rappeler que le contentieux de la liberté provisoire ayant un objet unique, rien n'empêche de continuer l'instance de jugement au fond, nonobstant le recours contre la décision ordonnant la liberté provisoire.

Par contre l'irrecevabilité de la demande de liberté provisoire lorsque le parquet s'y oppose (prévue par l'article 139 du CPP), me paraît constituer une entrave au droit à un juge, car cette disposition n'est ni nécessaire ni proportionnée.

Je me permets de rappeler également, que lorsque l'inculpé reste en détention, après l'ordonnance de renvoi, sur le fondement de l'article 173 *in fine* du CPP, la juridiction de renvoi peut valablement être saisie de ce contentieux sur le fondement de l'article 130 du même code.

Bien entendu, il ne s'agit là que de palliatifs, qui sans doute atténuent considérablement les répercussions négatives du recours suspensif du parquet ou de la période de latence après renvoi et avant enrôlement, mais il n'empêche qu'une réforme du système, je le pense, devrait être envisagée, pour une meilleure protection des libertés.

Cela dit, Mesdames, Messieurs, actuellement la lutte contre le terrorisme constitue le plus grand défi de la protection des libertés.

Si les gouvernants instaurent des lois toujours plus répressives et restrictives des droits et libertés, le juge judiciaire comme le juge administratif doit veiller scrupuleusement au respect des garanties de protection des libertés, que le droit positif accorde à nos concitoyens. Mais surtout, le juge constitutionnel doit s'assurer en amont que ces lois sont nécessaires et proportionnées aux objectifs qu'elles poursuivent. C'est dire que le juge constitutionnel aussi, a un rôle fondamental à jouer dans le domaine de la protection des libertés, quand bien même nos réflexions auront été axées, dans le cadre de ces journées, aux seules interventions du juge judiciaire et du juge administratif.

Mesdames, Messieurs, c'est sur ces mots que je m'en vais mettre un terme à nos journées d'étude ; mais auparavant, je voudrais renouveler notre gratitude à tous les participants, particulièrement nos collègues français à qui je souhaite un bon retour sur Paris, en espérant qu'ils ont apprécié leur séjour au Sénégal.

Je vous remercie.

Protection des libertés publiques : quelles solutions juridiques, institutionnelles et politiques ?

Demba SY

Agrégé des Facultés de droit
Professeur des Universités

Le thème de ces journées est d'une grande importance car les libertés sont au cœur de la démocratie et de l'État de droit. Tout d'abord, la démocratie pluraliste et libérale suppose l'affirmation formelle du respect des libertés individuelles par le pouvoir et l'institution effective d'organes juridiques chargés de faire respecter ces libertés. Juridiquement un système de libertés c'est l'assurance pour les citoyens de certaines garanties juridiques et par conséquent d'un certain degré de sécurité politique (protection contre les arrestations arbitraires, liberté d'opinion, etc.). Il existe par conséquent une relation certaine entre un recul des libertés et une régression de la démocratie. Les systèmes les plus protecteurs des libertés publiques sont en même temps les démocraties les plus libérales. En d'autres termes, à un progrès des institutions démocratiques correspond généralement un progrès du système des libertés publiques. Le rôle principal d'un système de libertés publiques, c'est aussi d'assurer le respect d'un certain pluralisme des forces sociales et politiques

Les libertés sont également indispensables à l'État de droit. En effet, l'État de droit est le seul régime qui respecte les libertés publiques, définies justement comme les libertés consacrées par des règles juridiques et soumises à une garantie juridictionnelle. Remettre en cause des libertés garanties par la loi revient ainsi à contester l'existence même de l'État de droit.

C'est ainsi qu'au Sénégal, il existe un système de libertés publiques qui trouvent leurs sources dans les conventions internationales, dans la constitution et dans les lois. Le sujet que vous m'avez demandé de traiter est une sorte d'introduction au thème général.

Il prendra donc un tour plus théorique. Mais comme pour toute introduction, il faut en préciser les termes. Le premier terme c'est « les libertés ». Mais doit-on parler seulement des libertés ou faut-il aussi parler des droits ? La liberté peut avoir trois sens : philosophique, social et politique.

Au sens philosophique plus précisément ontologique, la liberté est un pouvoir d'autodétermination en vertu duquel l'homme choisit lui-même son comportement personnel. La liberté s'oppose ainsi au déterminisme.

Au sens social, la liberté est la marge d'autonomie que la société réserve à l'individu tant dans ses rapports avec la société que dans ses rapports avec la puissance publique. C'est donc le champ de l'indépendance, de l'intimité de chacun.

Au plan politique, la liberté est abordée sous l'angle du rapport entre l'homme et le pouvoir. Il consiste à présenter la liberté comme la sphère d'action qui échappe à la contrainte étatique. Ainsi définie, la liberté s'oppose à la servitude. À partir de ces définitions, il est possible de voir quels sont les rapports entre liberté et droit.

Si l'on part de la définition ontologique, on constate que droits et libertés ne sont pas synonymes. Les libertés sont toujours des pouvoirs d'autodétermination, c'est-à-dire les pouvoirs que l'homme exerce sur lui-même. Autrement dit, les libertés s'exercent sans que l'intervention d'autrui soit nécessaire. Théoriquement, elles n'exigent d'autrui qu'une attitude d'abstention, de

non-entrave. En revanche, les droits recouvrent deux types de pouvoirs. Il s'agit tantôt de pouvoirs d'autodétermination : les droits apparaissent alors comme des libertés. Ainsi, on peut utiliser indifféremment droit d'aller et de venir et liberté d'aller et de venir. Tantôt, il s'agit de pouvoir que l'homme n'exerce pas sur lui-même mais sur autrui. Ainsi, les droits se distinguent des libertés car ils se rapportent à des pouvoirs d'exiger d'autrui un comportement positif ou négatif. À partir de là, on constate qu'il y a deux catégories de droits : les droits-autonomies et les droits-créances.

C'est pourquoi, de plus en plus on parle des droits et libertés qui ont donné naissance à trois grandes catégories : les droits de l'homme, les libertés publiques et les droits fondamentaux.

La notion de droits de l'homme est surtout rattachée au droit international alors que celle de libertés publiques est liée à l'importance attachée à la loi dans l'aménagement du régime des libertés. Quant aux droits fondamentaux, l'accent est mis sur les incidences de la constitutionnalité des droits et libertés. Mais il y a des liens entre droits de l'homme, droits fondamentaux et libertés publiques.

Pour rester dans le thème général, seuls seront pris en compte ici les libertés publiques et les droits fondamentaux. D'une manière générale, les libertés publiques et les droits fondamentaux peuvent être distingués en partant de leur rapport avec la légalité et la constitutionnalité et en prenant en compte leur protection. La doctrine a constaté que l'apparition des droits fondamentaux correspond à un changement structurel qui s'explique et qui se rattache au phénomène de la mutation globale de l'ordre juridique, mutation qui se traduit par le remplacement du principe de légalité par le principe de constitutionnalité comme axe majeur de cet ordre juridique. Ainsi, les libertés publiques correspondent à l'État légal, c'est-à-dire au règne de la loi ; alors que les droits fondamentaux correspondent à l'État de droit et à la suprématie des normes supra-législatives. On pourrait donc dire en gros que les libertés publiques appartiennent au droit administratif alors que les droits fondamentaux appartiennent au droit constitutionnel. Mais à l'heure actuelle, on note une mutation du droit des libertés publiques au profit d'un droit des libertés fondamentales dans la mesure où de plus en plus de libertés sont reconnues par la constitution. Ainsi, le droit des libertés publiques n'est plus seulement l'affaire du droit administratif ni même plus seulement l'affaire du seul droit public ; par conséquent toutes les branches du droit sont concernées et chaque juge possède sa propre part de responsabilité dans la protection. Cela s'explique par la mutation de la hiérarchie des normes, notamment avec la montée des normes constitutionnelles, communautaires et internationales. Il en résulte une baisse de la prééminence de la loi et du règlement, notamment depuis l'apparition du juge constitutionnel. Ainsi, le juge de l'administration n'a plus de place prééminente dans la protection des libertés.

Le deuxième terme c'est « la protection ». Le problème est de savoir comment protéger les libertés et les droits contre l'abus d'intervention ou l'inaction coupable. C'est au fond le problème des procédures et des procédés par lesquels les droits et libertés sont concrètement défendus. Ces procédures et procédés constituent autant de garanties dans l'exercice des droits et libertés. Généralement, on distingue entre les garanties dans l'ordre interne et les garanties dans l'ordre international. Mais pour les besoins de cette communication, des choix seront faits. Dans l'ordre international, les garanties se trouvent dans les différents instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et dans les instruments régionaux comme la charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Ces garanties ne seront pas prises en compte.

Dans l'ordre interne, il y a des garanties de fond tirées des textes, des garanties juridictionnelles et des garanties non juridictionnelles comme l'existence des autorités administratives indépendantes, l'autoprotection des libertés, la résistance à l'oppression et le droit de pétition. Ces garanties non juridictionnelles ne seront également pas abordées.

Le troisième terme concerne les « solutions ». S'il y a solution, il y a problème. Peut-on parler des solutions sans poser les problèmes ? N'est-il pas plus indiqué de parler de la protection et des problèmes qu'elles posent et de présenter les solutions au fur et à mesure ?

C'est ce parti qui sera pris ici. Ainsi l'analyse du système de libertés au Sénégal montre que la protection est réelle en situation normale (I), atténuée en cas de situations exceptionnelles (II) et affaiblie dans certaines situations particulières (III).

I. Une protection réelle

D'une manière générale, il y a des garanties textuelles (A) et des garanties jurisprudentielles (B).

A. Les garanties textuelles ou garanties de fond

On distingue ici les garanties constitutionnelles et les garanties législatives et réglementaires.

1. Les garanties constitutionnelles

Elles reposent sur des bases théoriques et trouvent leur source dans le droit positif.

a) Les bases théoriques

Il s'agit de la théorie constitutionnelle de la garantie des droits. Le problème est de savoir comment asseoir le respect des libertés et des droits fondamentaux. On peut dire que les libertés et droits fondamentaux peuvent être considérés comme garantis lorsque deux séries de conditions sont réunies.

Il y a d'abord les conditions relatives à l'étendue de la garantie : il faut alors distinguer entre la création (l'institution initiale du droit et de la liberté) et l'aménagement (les règles relatives à l'exercice effectif) du droit ou de la liberté. Ainsi, la garantie des droits doit s'étendre non seulement à leur création, mais aussi à leur aménagement. Autrement dit, il ne suffit pas d'inscrire un droit dans le texte de la constitution pour qu'il soit garanti de ce seul fait ; il importe aussi d'examiner dans quelles conditions il est aménagé. L'aménagement peut se borner à restreindre le droit créé ou à préciser sa portée ou son champ d'application. L'aménagement peut aussi aboutir indirectement à la suppression du droit créé. C'est pourquoi, l'organe qui crée le droit doit autant que possible l'aménager lui-même ou au moins indiquer positivement dans quel sens ce droit pourra être aménagé.

Il y a ensuite les conditions relatives à la sanction de la violation du droit garanti. La première condition est que le droit fondamental doit être un droit subjectif de l'individu lui donnant le pouvoir juridique de provoquer l'annulation des lois dont le contenu viole les droits fondamentaux. La seconde condition c'est que l'interdiction de violer le droit fondamental doit constituer une obligation juridique positive de l'organe législatif. Lorsque ces deux séries de conditions ne sont pas réunies, la doctrine considère qu'il n'y a pas de garanties juridiques des droits fondamentaux. L'aménagement de ces droits est alors laissé à la discrétion de l'organe législatif.

b) Le droit positif

Pour le droit positif, il y a garantie constitutionnelle lorsque la constitution elle-même crée le droit, l'aménage ou indique positivement dans quel sens il doit être aménagé. Ainsi, dans certaines constitutions modernes, il y a d'abord, l'applicabilité directe des normes constitutionnelles relatives aux droits fondamentaux dès lors que ces droits sont prévus expressément par le texte constitutionnel. Par ailleurs, les normes constitutionnelles relatives aux droits fondamentaux peuvent également être posées et exigées par le juge constitutionnel. Il en est ainsi de la réserve de compétence législative, qui signifie que le législateur se voit constitutionnellement

réserver un domaine dont le contenu et les contours ne peuvent être méconnus ni par les autres autorités, ni par lui-même. Cette réserve de compétence est particulièrement surveillée par le juge constitutionnel. Il en est également ainsi de la garantie de la substance du droit fondamental. Ainsi, une loi ne peut pas porter atteinte à la substance d'un droit fondamental. Elle doit respecter le contenu essentiel d'un droit fondamental. La loi ne peut pas non plus restreindre l'étendue et la portée des droits fondamentaux. La difficulté pour le juge, c'est de déterminer ce qu'est le contenu essentiel ou la substance du droit fondamental. Il faut signaler que le Conseil constitutionnel français utilise la notion de *non-dénaturation du droit fondamental*. La question est aussi de savoir ce qu'on entend par *non-dénaturation*.

2. Les garanties législatives et réglementaires

Ce sont bien entendu celles qui sont assurées par le législateur ordinaire et celles qui sont assurées par l'exécutif, soit en vertu de compétences propres définies par la constitution, soit lorsque la constitution délègue certaines compétences au législateur ordinaire. Ainsi, lorsque la constitution prévoit que tel droit existe dans les limites fixées par la loi, cela veut dire que la constitution a délégué au législateur le pouvoir de déterminer le contenu ainsi que les limites du droit dont il s'agit. Par exemple, la constitution sénégalaise proclame des droits et libertés en son article 8 et prévoit que ces libertés et ces droits s'exercent dans les conditions prévues par la loi.

Il faut rappeler que dans notre constitution, il y a une répartition des compétences entre le législateur et le pouvoir exécutif (article 67 et 76). Et c'est la loi qui fixe les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques. Il faut signaler que le juge constitutionnel a tendance à élargir la compétence du législateur. Mais, surtout il soumet la compétence élargie du législateur au respect de certaines dispositions à caractère constitutionnel. Ainsi, la mise en cause des libertés ne doit pas compromettre leur existence, elle ne doit pas restreindre leur exercice, et elle doit respecter les situations acquises.

Le constat est qu'il y a d'abord une dispersion des textes. On trouve des garanties et des limites des droits et libertés dans le code pénal, dans le code de la famille, dans le code des obligations civiles et commerciales, dans le code de la presse, dans des lois spécifiques (loi n° 78-02 du janvier 1978 sur les réunions). Il y a ensuite une inadéquation des textes. C'est le cas par exemple des textes qui régissent la liberté de manifestation prévue dans le code pénal (articles 92 à 100), bien avant la constitution de 2000 qui proclame la liberté de manifestation. Ce qui constitue une situation favorable à la restriction de cette liberté fondamentale. Il y a aussi des lois liberticides notamment dans le code pénal. Il y a ainsi un problème de lisibilité des garanties législatives et réglementaires.

Ne devrait-on pas adopter des lois spécifiques venant appliquer l'article 8 de la constitution ? Ne serait-il pas plus judicieux d'adopter une charte des libertés qui aurait valeur constitutionnelle ?

B. Les garanties juridictionnelles

On considère généralement que le juge est un rempart contre les violations des libertés et des droits. Autrement dit, les voies de recours représentent l'ultime rempart contre les limitations ou restrictions arbitraires dont peuvent faire l'objet les libertés. Il existe trois grandes garanties juridictionnelles : il y a les garanties contre la loi, les garanties contre l'administration et les garanties contre les personnes.

1. Garanties contre la loi : le contrôle par le juge constitutionnel

C'est à l'occasion du contrôle de constitutionnalité que le juge constitutionnel est appelé à se prononcer sur des normes attentatoires aux droits fondamentaux. Si au départ, le contrôle était abstrait et la protection indirecte du fait de la restriction de la saisine, actuellement, le

contrôle devient plus concret parce que les citoyens ont désormais, dans un certain nombre de cas, le droit de saisir la justice constitutionnelle par voie d'action ou par voie d'exception. Cette saisine directe du juge par les citoyens ainsi que la technique des questions préjudicielles permettent d'assurer une protection plus proche des citoyens. Les garanties générales de la protection résultent du contrôle juridictionnel des lois a priori ou a posteriori. Autrement dit le contrôle des normes est devenu un moyen de garantir les droits fondamentaux.

Les droits fondamentaux étant proclamés dans des instruments juridiques internationaux et régionaux et par la constitution, le rôle du juge va être décisif, car c'est lui qui interprète celle-ci en se fondant aussi bien sur le préambule que sur le texte constitutionnel. D'une manière générale, il faut indiquer que le juge fait preuve d'une grande audace ; il utilise son pouvoir d'interprétation pour renforcer la protection des droits fondamentaux. D'une manière générale, la protection couvre d'une part les droits économiques et sociaux tels par exemple le droit de propriété (*CC du Sénégal, 3/C/96 et 4/C/96 du 3 juin 1996, Exception d'inconstitutionnalité de la loi du 2 juillet 1976 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique, in Les avis et décisions du conseil constitutionnel du Sénégal, p. 145*), d'autre part les droits civils comme la liberté d'association, la liberté individuelle, d'opinion, d'expression, de réunion, de manifestation mais aussi les garanties procédurales comme le droit à un procès équitable ou le respect des droits de la défense et enfin des droits politiques comme par exemple le droit à des élections libres ou le droit à la liberté politique. À cela, il faut ajouter le principe d'égalité et de non-discrimination (*CC du Sénégal, 1/C/2007 du 27 avril 2007*). La tendance générale est à l'extension des garanties. Le juge s'efforce de concilier l'exercice de ses libertés et l'intérêt général.

Par ailleurs, le juge peut être amené à l'instar du Conseil constitutionnel français à utiliser la technique des objectifs à valeur constitutionnelle. Dans sa décision du 19 juin 1995, il estime que le législateur peut apporter des restrictions à l'exercice de libertés fondamentales comme les droits de la défense ou la présomption d'innocence « *en invoquant d'autres principes de valeur constitutionnelle tels que la préservation de l'ordre public ou la sauvegarde de l'intérêt général, objectifs que poursuit précisément l'article soumis à l'examen du Conseil constitutionnel* » (*Conseil constitutionnel n° 18/95 du 19 juin 1995, Exception d'inconstitutionnalité de l'article 140 du Code de procédure pénale, dans Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal CREDILA, 2008, p. 129*).

Finalement, le juge constitutionnel s'érige en gardien des libertés et des droits fondamentaux. La fonction juridictionnelle est donc de plus en plus au service des justiciables. Cependant, le juge ne peut ignorer ni le développement de la jurisprudence de la Cour de justice de la CEDEAO en matière de droits de l'homme ni les avis et recommandations des instances de l'ONU en la matière.

2. Garanties contre l'administration : le contrôle par le juge de l'administration

Le juge de l'administration joue un rôle important dans la protection des droits et libertés dans la mesure où c'est le pouvoir exécutif qui viole le plus les droits et libertés. Les citoyens ont plusieurs sortes de recours : un recours pour excès de pouvoir et un recours en exception d'illégalité. Mais il faut signaler que les citoyens peuvent également, dans certains cas, utiliser des procédures d'urgence, notamment le référé prévu par les articles 83 et suivants de la loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 abrogeant et remplaçant la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême. Il s'agit du référé suspension, du référé-liberté et du référé conservatoire. De même, le recours en responsabilité permet dans certains cas de protéger les droits et les libertés. Enfin, le représentant de l'État dans les collectivités territoriales peut également saisir le juge par voie de déféré (article 79 de la loi organique). Particulièrement, il peut, assortir son recours d'une demande de suspension. Mais lorsque l'acte attaqué est de nature à compromettre l'exercice d'une liberté publique et individuelle, le Premier président de la Cour suprême ou le magistrat qu'il délègue prononce la suspension dans les quarante-huit heures. Ce

cas est prévu à l'article 247 du code général des collectivités territoriales du Sénégal. En matière de recours pour excès de pouvoir, le juge exerce un contrôle rigoureux, il procède à des vérifications minutieuses sur le bien-fondé des mesures restrictives des libertés. Pour le juge, toute atteinte aux libertés doit être justifiée et proportionnée. Il vérifie toujours si la limitation imposée aux libertés est nécessaire eu égard aux intérêts publics en cause. En matière de contrôle des actes de police, le juge vérifie si les mesures sont égales pour tous, nécessaires et raisonnables. C'est pourquoi le juge exerce un contrôle normal et même quelquefois maximum.

Le juge généralement exerce un contrôle intense qui permet de contrebalancer les atteintes injustifiées aux libertés. Ce contrôle peut aller du contrôle normal au contrôle maximum. Il en est ainsi par exemple en matière de réunion (*CS 13 octobre 2011 Alioune TINE c/ État du Sénégal, Bulletin des arrêts de la Cour suprême, n° 2-3, 2010-2011, p. 254*). Il en est ainsi également en matière de publications étrangères où le juge exerce le contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation (EMA). Il faut ajouter à cela que le juge est réservé envers les interdictions trop larges, trop générales et absolues ; aussi bien dans le temps, dans l'espace ou quant à leur objet. Le Conseil d'État sénégalais l'a rappelé en matière de liberté de manifestation dans la décision du 25 novembre 1999 LD/MPT (*Bulletin n° 2, 1999, p. 26*).

Mais, il faut dire que cette garantie comporte des limites. En effet, certaines limites affectent l'étendue du contrôle du juge. C'est le cas lorsque l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire. Dans ce cas, le juge exerce un contrôle minimum. On peut citer le cas de la police des étrangers notamment en cas d'expulsion, le cas des polices d'exception (situation de crise, circonstances exceptionnelles) ou encore le cas des polices spéciales, d'ordre technique et professionnelle comme par exemple l'autorisation de la vente de produits pharmaceutiques ou encore l'interdiction sanitaire d'importation d'aliments. Il faut d'ailleurs dire que cela est valable pour toutes les activités dangereuses.

Il y a d'autres limites qui affectent l'efficacité du contrôle juridictionnel. C'est d'abord la question des garanties du respect par l'administration de la chose jugée, autrement dit, le problème de l'exécution des décisions de justice. Il y a aussi le risque que le juge et l'administration interviennent trop tard alors que l'atteinte aux libertés est irrémédiable. C'est cela qui justifie l'utilisation des procédures d'urgence, de sursis à exécution ou de référé.

3. Garanties contre les personnes : le contrôle par le juge répressif

Il s'agit ici de la protection judiciaire des libertés. Dans notre constitution, le pouvoir judiciaire est considéré comme le gardien des libertés individuelles. Cette garantie se réalise d'abord et avant tout par la compétence qui lui est en principe réservée pour la répression des abus individuels de comportement ; ensuite, pour décider des détentions, pour les confirmer et les contrôler dans de rapides délais s'agissant de garde à vue policière ou encore de rétention non pénitentiaire d'étrangers en instance d'éloignement ; enfin, pour les fouilles de véhicules ou toutes sortes d'atteintes au domicile. Ne devrait-on pas instituer un juge des libertés chargé de protéger les citoyens contre les arrestations arbitraires et les abus de la détention provisoire.

Il faut ajouter que le juge défend encore la liberté au travers de ses actions ou de ses contrôles sur l'action publique, il détient à cette fin le pouvoir répressif envers les infractions commises par les agents publics. C'est le cas notamment en cas d'emprise irrégulière ou de voie de fait. Cette garantie judiciaire doit s'accompagner du respect de la procédure et du respect des droits de toutes les parties.

Les garanties résultent traditionnellement de la compétence et plus précisément du monopole judiciaire pour infliger les sanctions et les punitions. Ainsi, l'efficacité du système dépend de l'existence de sanctions ainsi que de leur application. En effet, c'est l'existence de sanctions qui limite les libertés. Évidemment, cela suppose l'application du principe de la légalité des peines.

Mais, il est capital que les sanctions soient appliquées par un juge qui par définition est indépendant. Il faut dire que cette garantie a été atténuée du fait de l'attribution de pouvoirs de punition à des instances administratives. Ainsi, l'administration fiscale, l'administration du travail ou encore l'administration de l'environnement peuvent prononcer des sanctions. Il faut ajouter à cela le pouvoir de sanction accordé aux autorités administratives indépendantes comme le Conseil de la concurrence.

Cependant, ce pouvoir administratif de sanction est encadré. En effet, seul le législateur est compétent pour l'instituer. Aussi, ce pouvoir n'existe que dans certains domaines. De même, les garanties retenues pour la répression pénale sont applicables à ces sanctions. C'est ainsi que les exigences de légalité, de non-rétroactivité et de proportionnalité s'étendent à toutes sanctions ayant un caractère de punition.

II. Une protection atténuée

Dans des situations de crise, les droits et libertés peuvent être remis en cause. En effet, il s'agit de concilier les exigences de la liberté avec la sauvegarde de l'ordre public ; de plus en plus, dans les textes constitutionnels et législatifs il est prévu des régimes de limitation de libertés lorsque surviennent des circonstances exceptionnelles. Il existe également un régime jurisprudentiel appelé théorie des circonstances exceptionnelles.

A. Par les textes

Les textes législatifs et constitutionnels peuvent prévoir un certain nombre de régimes exceptionnels. Au Sénégal, l'état de siège et l'état d'urgence sont prévus par la constitution (article 69) mais organisés par la loi (loi n° 69-29 du 29 avril 1969). Il y a également un régime qui est régi entièrement par la constitution ; c'est l'utilisation par le Président de la République de ses pouvoirs exceptionnels, régime prévu dans quelques États de l'espace francophone (article 52).

1. L'état de siège et l'état d'urgence

a) *L'état de siège* peut être déclaré en cas de péril imminent pour la sécurité intérieure et extérieure de l'État. Ce péril peut résulter d'une guerre étrangère ou d'une insurrection armée. Lorsque l'état de siège est déclaré, les compétences de police administrative sont transférées à l'autorité militaire. Les textes prévoient une extension des pouvoirs de police. L'autorité militaire pourra alors faire des perquisitions de jour et de nuit, éloigner les repris de justice, ordonner la remise des armes et munitions ou encore interdire les publications et les réunions si celles-ci sont de nature à exciter ou à entretenir le désordre. L'activation de l'état de siège a pour conséquence une remise en cause des droits et libertés. Les textes prévoient généralement des garanties administratives ou juridictionnelles. L'état de siège n'a pas encore été proclamé au Sénégal. On peut s'interroger sur son maintien dans l'ordonnement juridique.

b/ Quant à *l'état d'urgence*, il est déclaré soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant par leur nature et leur gravité le caractère de calamité publique, soit en cas de menées subversives compromettant la sécurité intérieure. En cas d'état d'urgence, le pouvoir de police reste à l'autorité civile, mais ces pouvoirs sont élargis. Ainsi, de plein droit, l'état d'urgence permet notamment les interdictions de circulation, des assignations à résidence, des interdictions de séjour, l'institution de zones de sécurité ou encore la fermeture des salles de spectacles ou de lieux de réunion. Sur habilitation spéciale de l'acte déclenchant l'état d'urgence, les autorités compétentes peuvent prendre toutes mesures propres à assurer le contrôle de la presse et des publications de toutes natures ainsi que celui des émissions radiophoniques, télévisuelles, des projections cinématographiques et des représentations théâtrales. En cas d'état d'urgence, des recours sont possibles devant le juge de

l'administration, mais le contrôle est généralement réduit ; le juge se limite à vérifier si la mesure n'avait pas été prise pour des motifs étrangers au champ d'application de la loi. Il ne recherche pas si la mesure restrictive des libertés est nécessaire. Signalons pour terminer que l'état d'urgence et l'état de siège sont déclenchés par décrets. Ils ne peuvent être prolongés au-delà de certains délais (12 jours) que sur autorisation de la loi. Mais cette garantie législative peut se révéler illusoire du fait de la composition du Parlement. Il faut signaler que les citoyens, les individus ont encore la possibilité de saisir les instances internationales ou régionales. L'état d'urgence a été instauré au Sénégal à plusieurs reprises : crise de la Fédération du Mali pendant un an, puis crises en 1968 et 1969, en 1988 et 1989.

2. Les pouvoirs exceptionnels du Président de la République

À l'instar de la constitution française en son article 16, la constitution sénégalaise a prévu non pas en tant que tel un régime de restriction des libertés, mais plutôt un régime exceptionnel d'aménagement des pouvoirs avec une concentration des compétences de l'État entre les mains du Président de la République lorsque certaines conditions sont remplies. La première condition, c'est l'existence d'une menace grave et immédiate sur les institutions de la République, l'intégrité du territoire ou l'exécution des engagements internationaux. La deuxième condition, c'est l'interruption du fonctionnement régulier des pouvoirs publics. Lorsque ces conditions sont remplies, le Président prend toutes les mesures exigées y comprises, bien sûr des mesures de limitation ou de restriction des droits et des libertés. Les garanties sont minces. Du point de vue de la procédure, la constitution prévoit seulement la consultation préalable du Premier ministre, des présidents des Assemblées et du Conseil constitutionnel. Les avis sont publiés.

Du point de vue juridictionnel, les garanties sont encore plus réduites. Le juge notamment, le Conseil d'État français a considéré que l'acte qui déclenche l'application de l'article 16 est un acte de gouvernement (insusceptible de REP). Les décisions prises par le Président dans le domaine de la loi ont un caractère législatif, elles ne peuvent être déférées ni au Conseil d'État ni au Conseil constitutionnel ; le juge exerce cependant un contrôle limité sur les mesures administratives. L'article 16 a été appliqué une seule fois en France, en 1962 (tentative de coup d'État par des généraux en Algérie, création de tribunaux militaires d'exception ; cf. Arrêt *Ruben de Servens*, in *GAJA, Grands arrêts de la jurisprudence administrative*). Au Sénégal, ce régime n'a jamais été appliqué. Faut-il toujours le maintenir ? N'est-ce pas propre à la France ?

B. Par la jurisprudence : la théorie des circonstances exceptionnelles

C'est une théorie jurisprudentielle qui consiste de manière générale à excuser, voire légitimer des inégalités, y compris des atteintes aux libertés qui seraient normalement répréhensibles, mais qui sont nécessaires au nom d'impératifs supérieurs de l'ordre public et de la continuité de l'État.

Cette théorie est née à l'époque de la Première Guerre mondiale, notamment avec deux arrêts : 28 juin 1918 *Heyriès*, 28 février 1919, *Dames Dol et Laurent* (cf. *GAJA*). À partir de ces deux décisions, on peut dire que trois conditions sont nécessaires. D'abord, les circonstances doivent être réellement exceptionnelles, ensuite, les circonstances doivent réellement exister au moment où l'administration a pris l'acte (pas avant, ni après), enfin, les mesures administratives doivent correspondre à un but d'intérêt public essentiel (intérêt général).

Cette théorie des circonstances exceptionnelles est appliquée dans beaucoup de situations : par exemple en cas de troubles sociaux et politiques, en cas de cataclysme, en cas de catastrophes naturelles, en cas de grève générale, etc. Cette théorie, également permet toutes sortes d'illégalités, notamment, des violations des règles de forme, des règles de compétence ou de fond. Tout cela peut entraîner des atteintes directes aux droits et libertés : liberté de déplacement, liberté de commerce et d'industrie, droit de propriété, etc. Les circonstances exceptionnelles supposent évidemment une extension des pouvoirs de police. Les populations disposent

du recours pour excès de pouvoir pour défendre leur liberté. Mais dans les faits, les décisions du juge interviennent bien après les violations des droits et libertés. Cette jurisprudence n'a pas été appliquée par le juge sénégalais.

II. Une protection affaiblie

La protection des libertés et des droits est affaiblie par l'utilisation des nouvelles technologies de l'information et de la communication et par l'avènement du terrorisme.

A. Par les nouvelles technologies

La protection est affaiblie du fait de menaces provenant des personnes et de menaces provenant de l'État.

1. Menaces provenant des personnes

Le développement de l'internet et surtout des réseaux sociaux, l'explosion des téléphones portables ainsi que la multiplication des télévisions et des radios constituent une avancée certaine pour l'humanité, mais aussi une menace pour les libertés individuelles, particulièrement pour la vie privée : divulgations de fausses nouvelles pouvant porter atteinte à l'honneur d'autrui, publication d'images sans l'autorisation de la personne concernée, insultes, diffamation, étalage de la vie privée des citoyens, etc. Il existe certes une commission des données à caractère personnel, mais elle semble mal armée pour lutter contre de nouvelles formes d'atteintes aux droits et libertés. Les autorités envisagent d'ailleurs de légiférer dans ce domaine.

2. Menaces provenant de l'État

Le développement des nouvelles technologies, notamment en matière d'informatique et de télécommunication offre un arsenal de moyens d'investigation et de repérage considérés comme efficaces. Il en est ainsi du développement des techniques de vidéo-surveillance, du contrôle de l'immigration mais aussi du fichage, du contrôle d'internet, de la violation du secret des correspondances, etc.

Dans ce cas les garanties sont presque inexistantes. On peut se demander si les tâches nouvelles dans lesquelles l'État, du fait des bouleversements de la technique, se trouve engagé, peuvent encore s'accommoder des exigences de l'État de droit ?

B. Par la montée du terrorisme et de la radicalité

À l'heure actuelle, devant le développement inquiétant du terrorisme, les organisations internationales, les organisations régionales et les États ont éprouvé le besoin d'adopter des dispositions antiterroristes de plus en plus corsées.

Est-il utile de renforcer l'arsenal législatif pour combattre le terrorisme ? Faut-il modifier la constitution, quitte à diminuer les libertés et à écorner l'État de droit, afin de tenter de mieux protéger les citoyens ? D'où le débat sur les rapports entre le terrorisme et l'État de droit. D'une part, une menace directe par des attentats violents visant à répandre la terreur. D'autre part, une menace indirecte plus pernicieuse, celle qui le conduit à considérer que la lutte contre le terrorisme s'accompagne nécessairement de restrictions apportées aux libertés individuelles.

Cette lutte est de plus en plus présentée comme la recherche constante d'un équilibre entre le désir de sécurité et le désir de liberté. Toute la difficulté pour un État de droit confronté au terrorisme consiste donc à riposter aux actes terroristes sans se nier lui-même, ce qui s'entend en un double sens : rétablir au plan pénal une proportion entre le crime et la peine que l'on ne

trouve pas au niveau de l'acte entre l'intention et sa mise en œuvre et garantir au niveau législatif un équilibre entre la demande sociale de sécurité et l'exigence politique de liberté.

Cette dialectique entre sécurité et liberté est utilisée dans la plupart des démocraties occidentales et dans certains pays africains pour justifier les législations antiterroristes. Ces dernières sont alors présentées comme un simple glissement du curseur vers davantage de sécurité, au détriment d'une atteinte aux libertés, considérée comme une nécessité imposée par le caractère diffus et asymétrique de la menace.

En tout cas, les lois antiterroristes récemment entrées en vigueur ont toutes suscité de vives réactions des organisations de la société civile qui ont dénoncé des atteintes inacceptables aux libertés publiques. Les critiques les plus fréquentes portent sur l'allongement de la durée de la garde à vue, les atteintes à la liberté de la presse ou encore une définition du terrorisme jugée trop floue, ouvrant la porte à des dérives.

La législation antiterroriste ne vise plus le champ relativement restreint du droit humanitaire, mais l'ensemble des droits et libertés : sûreté, liberté d'aller et de venir, liberté d'expression, droit au respect de la vie privée, libertés de réunion et d'association. Autrement dit, la dialectique liberté/sécurité est devenue une sorte de lieu commun susceptible d'être invoquée pour fonder toute une série de restrictions aux libertés publiques y compris le droit humanitaire d'autant plus que l'approche sécuritaire rencontre l'adhésion d'une opinion publique traumatisée par la violence des attentats. Cette extension est justifiée par la volonté d'accroître la sécurité des personnes et des biens en raison du caractère diffus d'une menace qui est susceptible de frapper n'importe où, n'importe quand. Ainsi le terrorisme devient une sorte d'alibi pour prendre des mesures destinées à combattre d'autres types de criminalité. C'est aussi un prétexte pour museler l'opposition politique et la société civile à travers des mesures de restriction des droits et libertés.

Au total, l'évolution du droit qui se mondialise, se communautarise et se constitutionnalise ainsi que l'apparition de phénomènes nouveaux comme le terrorisme constituent des défis pour les droits et libertés et pour le juge.

Nous ne pouvons pas ne pas être pas attentifs à cette évidence qu'est la transformation de l'environnement politique national et international ; l'ampleur du phénomène, l'accélération de son rythme, nous imposent une incessante remise en question des constructions et des catégories juridiques que nous avons toujours connues. Au juge de s'adapter.

Le juge administratif et la protection des libertés, l'expérience du Conseil d'État au contentieux et en tant que conseil juridique du gouvernement pendant la période de l'état d'urgence en France (14 novembre 2015 jusqu'au 30 octobre 2017)

Yves Doutriaux

« En France, la défense des libertés (...) est une mission partagée entre le juge administratif et le juge judiciaire, chacun ayant des compétences exclusives à base constitutionnelle – la protection de la liberté individuelle pour le juge judiciaire, le contrôle des mesures prises pour la sauvegarde de l'ordre public pour le juge administratif » (Jean-Marc SAUVÉ intervention devant l'université d'Auvergne, 16 juin 2016).

« Toujours placé au carrefour d'impératifs contradictoires, le juge doit défendre la liberté du citoyen, le protéger contre l'administration, respecter l'équilibre entre les intérêts et ne pas mettre en cause la sauvegarde de l'ordre public : il est donc simultanément gardien des droits et libertés définis par la constitution et gardien de l'ordre public ». Mamadou Badio Camara alors procureur général près la Cour suprême », 10-12 mars 2015, Dakar World Justice Project « L'État de droit au Sénégal ».

J'ai pensé que, pour étudier le plus concrètement possible la question souvent délicate de l'équilibre par l'administration sous le contrôle du juge entre la protection des libertés et la sauvegarde de l'ordre public, l'expérience française de l'état d'urgence et de ses suites immédiates offrait un champ de cas pratiques sans doute riches d'enseignement pour la jurisprudence en France comme ailleurs.

Les attentats terroristes en France en novembre 2015 ont amené le Président de la République d'alors à décréter en conseil des ministres l'état d'urgence le 14 novembre 2015, lequel a été prorogé plusieurs fois jusqu'en octobre 2017. À l'occasion de nombreux recours contentieux notamment en « référé liberté », le Conseil d'État a contrôlé étroitement l'usage par l'administration des pouvoirs extraordinaires permis par l'état d'urgence (I) notamment en ce qui concerne les assignations à résidence et les perquisitions administratives et a apporté des précisions encadrant l'usage de ces mesures d'exception (II). Dans les semaines qui ont suivi l'attentat de Nice du 14 juillet 2016, le Conseil a été amené à se prononcer contre des arrêtés de maires de communes du littoral méditerranéen prohibant des tenues manifestant une appartenance religieuse (III). Dans le cadre de la mise en œuvre d'une loi du 24 juillet 2015 qui a créé une « formation spécialisée » du CE pour connaître des données de traitements automatisés intéressant la sûreté de l'État, le CE a précisé le régime contentieux applicable (IV).

Dans le cadre de ses fonctions consultatives (V), saisi par le gouvernement des projets de loi sur l'état d'urgence et ses prorogations successives, le Conseil d'État a proposé des solutions conciliant la prévention des atteintes à l'ordre public et le respect des droits et libertés reconnus par la constitution et répondant, aux exigences issues de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Il en a fait de même lors de l'examen du projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme – adoptée le 30 octobre 2017 – permettant une sortie maîtrisée de cet état d'exception (VI) en dotant les autorités de police administrative d'instruments nouveaux assortis de garanties, exclusivement en vue de prévenir des actes à caractère terroriste.

I. Le contrôle étroit exercé par le Conseil d'État sur les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence

L'état d'urgence a accru les prérogatives de l'administration et de la police en donnant au gouvernement, principalement, quatre prérogatives particulières :

- perquisitions domiciliaires à l'initiative des autorités administratives sans contrôle préalable d'un juge : pendant l'instauration de l'état d'urgence 4469 perquisitions administratives souvent de nuit ont été opérées selon le ministère de l'intérieur.
- assignation à résidence dans un lieu qui peut être éloigné du domicile de la personne concernée jusqu'à 12h par 24h avec obligation de se présenter plusieurs fois par jour au commissariat de police le plus proche. Pendant l'instauration de l'état d'urgence plus de 754 assignations à résidence ont été décidées.
- saisie de documents présents dans les ordinateurs.
- possibilités d'interdiction de manifestation, de limiter la circulation dans certains espaces, de dissolution d'associations.

En première ligne, c'est le juge du référé liberté des tribunaux administratifs et du Conseil d'État (en appel) qui a été saisi du contentieux de l'état d'urgence :

Un rappel : le référé liberté : article L. 521-2 du code de justice administrative issu d'une loi de 2000 : « *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale* ».

Ces statistiques relatives à la seule année 2016 et pour le seul Conseil d'État – et non pas les référés devant les tribunaux administratifs n'ayant pas fait l'objet d'appels – indiquent que, dans près de 40% des recours relatifs à des mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence, les requérants ont obtenu satisfaction, soit parce que le ministre de l'intérieur au vu des échanges entre les parties en première instance puis devant le Conseil d'État a abrogé la mesure avant que le juge des référés du Conseil d'État ne se prononce, soit parce que le juge des référés du Conseil d'État a suspendu totalement ou partiellement la mesure en cause.

Afin d'illustrer le contrôle exercé par le Conseil d'État sur les mesures d'assignation à résidence, j'ai choisi deux ordonnances, la première suspendant la mesure, la seconde rejetant la demande de suspension :

Premier exemple : **une ordonnance du JR du CE en appel ordonnant la suspension d'une assignation à résidence** (20 mai 2016 n° 399692) :

La procédure d'assignation à résidence issue de la loi sur l'état d'urgence

Après un premier arrêté portant assignation à résidence en date du 15 février 2016, le ministre de l'Intérieur a, par un nouvel arrêté du 24 février 2016, astreint M. B, ressortissant algérien, à résider sur le territoire de la commune de Vigneux-sur-Seine avec obligation de se présenter trois fois par jour, à 9 heures, 12 heures et 19 heures, au commissariat de police de Draveil, tous les jours de la semaine, y compris les jours fériés ou chômés, et lui a imposé de demeurer tous les jours, de 20 heures à 6 heures, à une certaine adresse à Vigneux-sur-Seine ; cet arrêté prévoit que M. B ne peut se déplacer en dehors de son lieu d'assignation à résidence sans avoir obtenu préalablement une autorisation écrite établie par le préfet de l'Essonne.

La présomption d'urgence

Eu égard à son objet et à ses effets, notamment aux restrictions apportées à la liberté d'aller et venir, une décision prononçant l'assignation à résidence d'une personne, prise par l'autorité

administrative en application de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, porte, en principe et par elle-même, sauf à ce que l'administration fasse valoir des circonstances particulières, une atteinte grave et immédiate à la situation de cette personne, de nature à créer une situation d'urgence justifiant que le juge administratif des référés, saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, puisse prononcer dans de très brefs délais, si les autres conditions posées par cet article sont remplies, une mesure provisoire et conservatoire de sauvegarde.

Les motifs de l'assignation à résidence par le ministre de l'Intérieur

Sur le fondement des dispositions de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955, le ministre de l'Intérieur s'est appuyé, pour prendre la décision d'assignation à résidence, sur les éléments mentionnés dans deux « notes blanches » des services de renseignement versées au débat contradictoire ainsi que sur les résultats de la perquisition qui a été effectuée rue H. M. à Vigneux-sur-Seine, le 28 janvier 2016, qui l'ont conduit à estimer qu'il existait des raisons sérieuses de penser que M. B. constitue une menace pour l'ordre et la sécurité publics ; selon les motifs de l'arrêté du 24 février 2016, M. B. :

- manifeste son intention de participer au *djihad* ;
- incite M^{me} A., une jeune femme de dix-huit ans, sur laquelle il exerce une emprise totale, à partir en Syrie ;
- est en relation avec M. C. qui est un des disciples de l'ancien imam de la mosquée de Lagny-sur-Marne ;
- a de lourds antécédents judiciaires, notamment des faits d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un crime, d'association de malfaiteurs en vue de commettre des escroqueries en bande organisée, d'enlèvement et de séquestration, d'acquisition sans autorisation d'armes ou de munitions, de vol avec arme et importation non autorisée de stupéfiants ;

Lors de la perquisition administrative réalisée le 28 janvier 2016, ont été découvertes dans le jardin du 32 rue H. M. quatre-vingts munitions de divers calibres dissimulées dans un sachet en cellophane.

Le représentant du ministre a produit, au cours de l'audience publique, une nouvelle « note blanche » faisant état notamment d'une plainte déposée à l'encontre du requérant, le 3 janvier 2016, pour « menaces de mort matérialisées, violences volontaires, apologie du terrorisme ».

La défense de l'intéressé

M. B. a fermement contesté, tant dans ses écritures que lors des échanges oraux, l'exactitude matérielle des éléments relevés dans l'arrêté du 24 février 2016 et sur lequel le ministre de l'Intérieur s'est fondé pour prendre la mesure d'assignation à résidence litigieuse ; s'il admet avoir commis des délits, il nie toute adhésion à la mouvance islamiste et tout engagement aux côtés des réseaux terroristes ; il reconnaît fréquenter M. C. mais soutient l'avoir connu dans le cadre d'activités sportives et ignorer son appartenance à la mouvance islamiste radicale ; il reconnaît également fréquenter M^{me} A., qui fait l'objet d'une interdiction de sortie du territoire français, mais conteste l'inciter à se radicaliser et à partir en Syrie ; l'intéressée a témoigné en ce sens, au cours de l'audience publique, niant par ailleurs être la jeune femme portant des armes qui est représentée sur les photographies extraites de son compte Facebook et qui figurent au dossier ; M. B. explique la plainte dont il fait l'objet par un violent différend qui l'oppose à son auteur et soutient que les affirmations relevées dans la troisième « note blanche » sont dénuées de tout fondement et reposent uniquement sur la volonté de vengeance de l'auteur de la plainte ; à la demande du requérant, un témoin a corroboré, au cours de l'audience publique, cette version des faits.

L'instruction par le juge des référés du Conseil d'État

Il résulte de l'instruction, ainsi que des éléments recueillis au cours de l'audience publique, que l'arrêté litigieux comporte, s'agissant des antécédents judiciaires du requérant, un grand

nombre d'inexactitudes matérielles ainsi que l'a d'ailleurs reconnu le ministre de l'Intérieur dans ses écritures ; il apparaît :

- au vu des jugements correctionnels produits par le requérant, que celui-ci n'a fait l'objet de condamnations pénales que pour vols et infractions à la législation sur les stupéfiants ;
- le lieu auquel M. B. été assigné à résidence correspond à un pavillon, situé rue H. M. à Vigneux-sur-Seine, squatté par plusieurs personnes et que l'intéressé reconnaît fréquenter occasionnellement ;
- si l'administration soutient qu'il s'agit du domicile habituel du requérant qui y séjournait effectivement lors de la perquisition des lieux, effectuée le 28 janvier 2016, celui-ci soutient qu'il ne s'agit pas de son domicile et qu'il résidait habituellement chez sa compagne jusqu'au 15 février 2016 ; la facture, produite par l'administration au cours du supplément d'instruction, correspondant à la consommation d'électricité dans ce pavillon émise au nom de M. B., comporte une autre adresse à laquelle elle a été envoyée à l'intéressé ;
- dans ces conditions, et eu égard à la circonstance que le pavillon est constamment occupé par cinq ou six personnes différentes, la découverte de dizaines de munitions dans le jardin de la rue H. M. dont le requérant soutient qu'il en ignorait l'existence, ne saurait être prise en compte pour caractériser l'existence de raisons sérieuses de penser qu'il constitue une menace pour l'ordre public ;
- à la suite de la garde à vue consécutive à la perquisition du 28 janvier 2016 dont M. B. a fait l'objet, aucune poursuite judiciaire n'a d'ailleurs été engagée à son encontre.

La décision de suspension

Il résulte de ce qui précède qu'eu égard à l'ensemble des éléments recueillis au cours des échanges écrits et oraux et, en particulier, des erreurs matérielles que comporte l'arrêté du 24 février 2016 et de l'absence de tout élément précis et circonstancié de nature à corroborer les affirmations avancées pour soutenir que le comportement du requérant constitue une menace grave pour la sécurité et l'ordre publics, il apparaît, en l'état de l'instruction, qu'en renouvelant l'assignation à résidence de M. B., le ministre de l'Intérieur a porté une atteinte grave et manifestement illégale à sa liberté d'aller et venir.

Un exemple de rejet de la demande de suspension d'une assignation à résidence (28 avril 2016 n° 398960)

Motifs de l'assignation à résidence par le ministre

Le ministre de l'Intérieur s'est fondé, pour prendre la décision d'assignation à résidence contestée, sur des éléments figurant dans des « notes blanches » des services de renseignement, versées au débat contradictoire ; il ressort de ceux de ces éléments qui ont été repris dans les motifs de l'arrêté du 24 février 2016 que :

- M. B. est un théologien et une figure emblématique du salafisme en Île-de-France ainsi qu'un interlocuteur privilégié des militants islamistes sur le territoire national ;
- en 2006, il a effectué un séjour dans une « *madrassah* » dirigée par une personne interpellée dans le cadre du démantèlement des filières irakiennes du 19^{ème} arrondissement ;
- il a été impliqué dans une filière d'acheminement vers la Syrie et mis en cause dans plusieurs affaires d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste, financement du terrorisme et apologie de celui-ci ;
- sous couvert de l'association Fraternité musulmane Sanâbil qu'il préside, il fournit un soutien logistique aux détenus islamistes et utilise sa notoriété pour recruter de futurs combattants pour le *djihad* ;
- au cours du pique-nique annuel organisé en 2014 par cette association afin de récolter des fonds destinés aux islamistes radicaux, M. B est apparu proche d'Amedy Coulibaly, l'un des auteurs des attentats de janvier 2015 à Paris, et de S. M. B. ;

- plusieurs des relations proches de M. B., dont certaines sont impliquées dans les attentats qui ont eu lieu à Paris le 13 novembre 2015, ont rejoint les rangs de Daech ;

Le ministre fait valoir que ces éléments établissent qu'il existe toujours des raisons sérieuses de penser que M. B. constitue une menace pour l'ordre et la sécurité publics.

Défense du requérant

M. B. fait valoir que :

d'aucune condamnation pénale ou mise en examen ;

- les faits qui lui sont reprochés sont soit très anciens, soit insuffisamment précis ;
- conteste être un ami proche de personnes impliquées dans les attentats du 13 novembre 2015 ou ayant rejoint les rangs de l'État islamique ;
- le pique-nique annuel organisé en 2014 par l'association qu'il préside est ouvert à tous et que la présence à ce pique-nique de M. Coulibaly, l'un des auteurs des attentats de janvier 2015 à Paris, ne peut constituer à elle seule la preuve qu'il était son ami ;
- cette association apporte un soutien aux détenus et à leurs familles, notamment par des courriers et des envois de colis, et ce soutien est apporté à ces derniers sur leur demande, sans distinction liée à leurs convictions religieuses.

Motifs de l'ordonnance de rejet du juge des référés

Toutefois, s'il ne pouvait raisonnablement être attendu de M. B. qu'il apporte la preuve, difficile à établir, du caractère incertain des faits qui lui sont imputés, il résulte des éléments précis et circonstanciés recueillis au cours des échanges écrits et oraux que :

- l'association Fraternité musulmane Sanâbil qu'il préside, qui a pour objet d'apporter un soutien matériel et moral à des détenus musulmans, apporte une aide à des détenus islamistes radicaux incarcérés pour des faits de terrorisme ;
- lors du pique-nique annuel organisé en 2014 par cette association, ont notamment participé M. Amédée Coulibaly déjà cité et M. Sa M. B. qui a quitté le territoire national pour la Syrie en compagnie de Hayat Boumeddiène, compagne de M. Coulibaly ;
- M. B. a hébergé M. F. C. le 29 juin 2006 alors qu'il se rendait en Belgique afin d'y rencontrer des membres de la mouvance radicale ;
- M. B. a entretenu des relations avec M. A. G. au travers de l'association Sanâbil jusqu'à ce qu'il quitte le territoire national pour la zone irako-syrienne, avec M. L. L., trésorier de l'association, qui a quitté la France pour la Syrie en juillet 2015, ainsi qu'avec M. N. A., proche de l'ancien imam de la mosquée de Lagny-sur-Marne qui a fait l'objet d'une mesure de fermeture administrative le 2 décembre 2015 sur le fondement de l'article 8 de la loi du 3 avril 1955 ;
- si M. B. indique qu'il n'est pas demeuré en relation avec les responsables ou employés du garage de Saint-Brice-sous-Forêt, dans lequel il venait simplement faire réparer le véhicule de l'association, il ne conteste pas la réalité de ses relations avec M. M. A. et M. S. A., gérants de ce garage, qui ont eux aussi rejoint les rangs de l'organisation État islamique.
- Dès lors, M. B., dont l'activité au sein de l'association Sanâbil et les relations avec plusieurs personnes qui sont radicalisées ou ont rejoint les rangs de l'État islamique ne sont pas contestées, ne réfute pas utilement les éléments précis et circonstanciés contenus dans les « notes blanches » des services de renseignement et complétés par le ministre au cours de l'instruction.

Eu égard à l'ensemble des éléments recueillis au cours des échanges écrits et oraux, il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction, qu'en prononçant l'assignation à résidence de M. B. au motif qu'il existait des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace grave pour la sécurité et l'ordre publics et en en fixant les modalités d'exécution, le ministre de l'Intérieur, conciliant les différents intérêts en présence, ait porté une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale.

II. Le Conseil d'État au contentieux a précisé certaines conditions encadrant l'état d'urgence

- La décision du Président de la République de ne pas mettre fin, ainsi que le lui permet la loi, au régime de l'état d'urgence de manière anticipée peut faire l'objet d'un recours devant le juge administratif

Saisi d'un recours de la Ligue des droits de l'homme demandant au Conseil d'État de suspendre l'état d'urgence ou, à défaut, d'ordonner au Président de la République d'y mettre fin, le juge des référés (27 janvier 2016, Ligue des droits de l'homme et autre, n° 396220, Rec.), a d'abord constaté que l'état d'urgence avait été prorogé par une loi et donc que l'acte de déclaration ne pouvait en conséquence plus être contesté devant le juge administratif, sauf à soulever une question prioritaire de constitutionnalité.

En même temps le juge des référés a rappelé que la décision du Président de la République de ne pas mettre fin, ainsi que le lui permet la loi, au régime de l'état d'urgence de manière anticipée peut faire l'objet d'un recours devant le juge administratif : après avoir relevé que le Président de la République dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour faire ou non usage de la faculté qui lui est reconnue par la loi de mettre fin à l'état d'urgence avant l'expiration du délai de trois mois prévu par celle-ci, il estime que le silence de la loi sur les conditions de mise en œuvre de cette faculté ne saurait être interprété, **eu égard à la circonstance qu'un régime de pouvoirs exceptionnels a des effets qui, dans un État de droit, sont par nature limités dans le temps et dans l'espace**, comme faisant échapper sa décision à tout contrôle de la part du juge de la légalité.

Saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative (référé-liberté), le juge des référés se prononce alors sur le bien-fondé des conclusions tendant à ce qu'il soit enjoint au Président de la République de mettre fin à l'état d'urgence. Il considère que la décision du Président de la République de ne pas mettre fin à l'état d'urgence ne porte pas d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, en s'appuyant notamment sur le contexte, sur la circonstance que le péril imminent n'avait pas disparu et sur le fait que les mesures qui ont été arrêtées, dont il est rappelé qu'elles sont **sous le contrôle du juge administratif qui s'assure de leur caractère nécessaire et proportionné**, ont permis d'atteindre des résultats significatifs.

- Les perquisitions administratives prévues par la loi du 3 avril 1955 dans le cadre de l'état d'urgence font l'objet d'un entier contrôle par le juge administratif (assemblée du contentieux CE, 6 juillet 2016, M. N. et autres, nos 398234 et autre, Rec.) **et doivent être motivées :**

Une perquisition administrative ne peut être décidée que s'il y a des raisons sérieuses de penser que le lieu visé par la perquisition est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics.

Le Conseil d'État a rappelé que le juge administratif doit contrôler les éléments justifiant la mesure et **vérifier que la mesure de perquisition était nécessaire et proportionnée au regard des éléments dont disposait l'administration au moment où elle a pris sa décision**. Sur le plan de la régularité formelle, le Conseil d'État juge que **les décisions ordonnant ces perquisitions doivent être motivées**. Cette motivation, qui peut être adaptée à l'urgence, doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit ainsi que des motifs de fait faisant apparaître **les raisons sérieuses qui ont conduit l'autorité administrative à penser que le lieu visé par la perquisition est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics**.

Un exemple : ainsi le CE a rejeté un pourvoi du ministre de l'Intérieur contre un arrêt de la Cour qui a annulé un arrêté de perquisition pour insuffisance de motivation (410441 28 décembre 2017).

Aux termes de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, dans sa rédaction applicable à la date de l'arrêté contesté : « I. - *Le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence peut, par une disposition expresse, conférer aux autorités administratives mentionnées à l'article 8 le **pouvoir d'ordonner des perquisitions en tout lieu, y compris un domicile, de jour et de nuit, sauf dans un lieu affecté à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes, lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que ce lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics.** / La décision ordonnant une perquisition précise le lieu et le moment de la perquisition (...)* » ;

Aux termes de l'article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration : « *Les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives individuelles défavorables qui les concernent. / À cet effet, **doivent être motivées les décisions qui : / - restreignent l'exercice des libertés publiques ou, de manière générale, constituent une mesure de police (...)** » ; l'article L. 211-6 du code des relations entre le public et l'administration, prévoit que : « *Lorsque l'urgence absolue a empêché qu'une décision soit motivée, le défaut de motivation n'entache pas d'illégalité cette décision (...)* ».*

Les décisions qui ordonnent des perquisitions sur le fondement de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 présentent le caractère de décisions administratives individuelles défavorables qui constituent des mesures de police ; **elles doivent, par suite, être motivées** en application des textes que je viens de citer ; si ces dispositions prévoient qu'une absence complète de motivation n'entache pas d'illégalité une décision lorsqu'une urgence absolue a empêché qu'elle soit motivée, **il appartient au juge administratif d'apprécier au cas par cas, en fonction des circonstances particulières de chaque espèce, si une urgence absolue a fait obstacle à ce que la décision comporte une motivation même succincte.**

Pour prononcer l'annulation pour excès de pouvoir de l'arrêté du 26 novembre 2015 qui avait ordonné la perquisition au motif qu'il n'était pas suffisamment motivé, la cour administrative d'appel a notamment relevé que **le préfet de la Seine-Saint-Denis ne faisait état d'aucune circonstance particulière caractérisant une situation d'urgence absolue de nature à faire obstacle à ce que l'arrêté comportât une motivation même succincte** ; l'unique moyen du pourvoi du ministre vise à remettre en cause l'appréciation qui a été portée par la cour administrative d'appel quant à l'existence d'une telle situation d'urgence absolue ; cette appréciation souveraine, exempte de dénaturation, ne peut toutefois être remise en cause par le juge de cassation.

- L'assemblée du contentieux (6 juillet 2016, M. N. et autres) a défini ensuite le contrôle exercé par le juge administratif sur le bien-fondé de la mesure : il lui appartient **d'exercer un entier contrôle sur le respect de la condition posée par l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 pour ordonner une perquisition, afin de s'assurer, ainsi que l'a jugé le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016, que la mesure ordonnée était adaptée, nécessaire et proportionnée à sa finalité, dans les circonstances particulières qui ont conduit à la déclaration de l'état d'urgence.** Ce contrôle est exercé au regard de la situation de fait prévalant à la date à laquelle la mesure a été prise, compte tenu des informations dont disposait alors l'autorité administrative, sans que des faits intervenus postérieurement, notamment les résultats de la perquisition, n'aient d'incidence à cet égard.

- Enfin, le Conseil d'État **précise les régimes de responsabilité à raison des perquisitions administratives**, en distinguant selon que les préjudices trouvent leur source dans l'illégalité de la décision de perquisition ou dans les conditions matérielles de son exécution et selon la qualité des personnes qui demandent réparation. Ainsi, **toute illégalité affectant la décision de perquisition est fautive et de nature à engager la responsabilité de l'État**, de sorte que les préjudices certains et en lien direct avec cette faute doivent être indemnisés. S'agissant **des demandes de réparation des dommages subis à raison des conditions d'exécution matérielle de la per-**

quisition, l'assemblée du contentieux retient un régime de faute simple pour les personnes concernées par les perquisitions et un régime de responsabilité sans faute pour les tiers, qui sont définis comme les personnes autres que la personne dont le comportement a justifié la perquisition ou que les personnes qui lui sont liées et qui étaient présentes dans le lieu visé par l'ordre de perquisition ou ont un rapport avec ce lieu.

Le Conseil d'État fixe par ailleurs le cadre pour apprécier le caractère fautif d'une perquisition administrative, en précisant que :

- **la perquisition d'un domicile de nuit doit être justifiée par l'urgence ou l'impossibilité de l'effectuer de jour ;**
- **l'ouverture volontaire du lieu doit toujours être recherchée, sauf s'il existe des raisons sérieuses de penser que le ou les occupants du lieu sont susceptibles de réagir à la perquisition par un comportement dangereux ou de détruire ou dissimuler des éléments matériels ;**
- **il ne peut être fait usage de la force pour pénétrer dans le lieu qu'à défaut d'autre possibilité ;**
- **il importe de veiller au respect de la dignité des personnes ;**
- **de prêter une attention toute particulière à la situation des enfants mineurs qui seraient présents, en limitant strictement l'usage de la force ou de la contrainte ;**
- **les atteintes aux biens doivent être strictement proportionnées à la finalité de l'opération.**

Sur le contrôle de la saisie des données informatiques lors d'une perquisition administrative

La loi du 21 juillet 2016 de prorogation de l'état d'urgence avait complété – suite à une invalidation partielle par le Conseil constitutionnel – le dispositif initial en permettant la saisie des données informatiques trouvées sur place et leur exploitation sur **autorisation du juge administratif**. Lors de la perquisition, les agents peuvent accéder aux données stockées sur des équipements informatiques (ordinateur, téléphone, tablettes...) et, lorsque cette consultation révèle des éléments en rapport avec une menace pour la sécurité et l'ordre publics, l'administration peut copier les données ou saisir le support informatique. L'administration doit alors demander au juge des référés du tribunal administratif l'autorisation d'exploiter ces données : le juge administratif dispose d'un délai de 48 heures pour accorder ou refuser cette autorisation. Par son ordonnance du 5 août 2016 (CE, juge des référés, 5 août 2016, ministère de l'Intérieur c/ M. D., n° 402139, T.), le juge des référés du Conseil d'État précise l'office du juge des référés du tribunal administratif saisi d'une demande d'exploitation des données :

Il doit se prononcer en vérifiant, au vu des éléments révélés par la perquisition :

- la régularité de la procédure de saisie ;
- si les éléments en cause sont relatifs à la menace que constitue pour la sécurité et l'ordre publics le comportement de la personne concernée.

Un exemple **d'ordonnance autorisant l'exploitation de données saisies lors d'une perquisition** (1^{er} février 2017, 407222) :

Il résulte de l'instruction qu'à la suite de l'ordre de perquisition pris, sur le fondement des dispositions de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955, par le préfet du Nord le 16 janvier 2017, dont le Procureur de la République a été avisé et qui était motivé par la menace que constitue l'intéressé pour la sécurité et l'ordre publics, une perquisition administrative a été effectuée au domicile de M. Z. à Roubaix. La perquisition s'est déroulée le 18 janvier 2017 entre 6 heures 20 et 7 heures 30 chez M. Z. en présence d'un officier de police judiciaire et de l'intéressé qui avait reçu au préalable copie de l'ordre de perquisition. Le procès-verbal mentionne notamment la saisie d'un ordinateur de marque « Acer » et d'un téléphone portable de marque « Samsung » avec une carte sim. La procédure de saisie s'est déroulée conformément aux règles de procédure définie par les dispositions de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955.

Il résulte de l'instruction que :

- la perquisition au domicile de M. Z, faisant l'objet, selon la note blanche produite lors de l'audience devant le juge du Conseil d'État, d'une surveillance des services de police, a été ordonnée par le préfet du Nord à raison des liens de l'intéressé avec la mouvance djihadiste et notamment ses conversations avec des personnes ayant rejoint ou se proposant de rejoindre les zones de combat en Syrie.
- M. Z. soutient que la présence, sur son ordinateur, à côté d'images banales, d'une photographie de Djamel Zitouni, ancien chef du Groupe islamique armé, est liée à ses recherches sur l'histoire contemporaine de l'Algérie. Interrogé sur la présence de ce cliché, il résulte du procès-verbal établi à la fin de la perquisition et signé par lui, qu'il a déclaré au cours de la perquisition « qu'il partageait les thèses d'Al Qaida ».
- La perquisition a permis de constater qu'il conversait sous pseudonymes, par les logiciels de type *Skype* avec des tierces personnes qu'il refusait d'identifier.

Ces circonstances, comme les déclarations faites par l'intéressé pendant la perquisition justifient que soit accordée l'autorisation d'exploiter les données contenues dans les supports informatiques saisis, alors même qu'une première consultation des données informatiques, auxquelles les enquêteurs ont pu avoir accès au cours de la perquisition avec l'accord de l'intéressé, n'a pas fait ressortir d'éléments en rapport avec la menace pour la sécurité et l'ordre publics.

Un exemple de **rejet d'une demande d'autorisation d'exploitation des données** (5 septembre 2016 n° 403026) :

À la suite de deux ordres de perquisition pris sur le fondement de l'article 11 de la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence par le préfet du Haut-Rhin le 24 août 2016, motivés par la menace constituée par M^{me} D. et M. S. pour la sécurité et l'ordre publics, une perquisition administrative a été effectuée à leur domicile à Lutterbach, le 25 août 2016 de 8 h 45 à 12 h 30 ; les données contenues dans les deux téléphones portables ont été saisies et copiées sur DVD-Rom, lequel a été placé sous scellé.

Il résulte de l'instruction que :

- la perquisition au domicile a été ordonnée par le préfet du Haut-Rhin en raison de leur appartenance à la mouvance radicale et des individus qu'ils fréquentaient ainsi que sur la nécessité de vérifier qu'ils ne possédaient pas des documents, du matériel de propagande ou des objets prouvant leur intention de se livrer à des activités en lien avec des structures ou des individus ayant des projets terroristes ;
- ainsi que l'indique le procès-verbal de la perquisition, les recherches au domicile des intéressés, qui ont duré près de quatre heures, n'ont donné lieu à la découverte d'aucun élément susceptible de constituer une menace pour la sécurité et l'ordre publics, notamment dans les ordinateurs des intéressés ;
- les fichiers saisis dans les téléphones portables sont des fichiers d'images, de sons et d'écrits sur lesquels aucune précision, y compris devant le juge des référés, n'a été apportée ;
- la seule circonstance, invoquée par le ministre de l'Intérieur, que ces fichiers comportent des éléments en langue arabe qui n'ont pas pu être exploités immédiatement ne suffit pas à les faire regarder comme relatifs à la menace que constituerait pour la sécurité et l'ordre publics le comportement des personnes concernées.

Le ministre de l'Intérieur n'est pas fondé à soutenir que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du tribunal administratif de Strasbourg a rejeté la demande du préfet du Haut-Rhin tendant à ce que soit autorisée l'exploitation des données contenues dans les téléphones portables saisis lors de la perquisition.

III. Le Conseil d'État suspend des arrêtés municipaux prohibant des tenues manifestant une appartenance religieuse

L'attentat de Nice du 14 juillet 2016 a amené certains maires de communes riveraines de la Méditerranée à prendre des arrêtés interdisant le port de tenues manifestant de manière ostensible une appartenance religieuse lors de la baignade et sur les plages. Lors de l'été 2016, le juge des référés du Conseil d'État a suspendu à deux reprises de tels arrêtés.

- Dans la première affaire (CE, juge des référés, 26 août 2016, Ligue des droits de l'homme et autres, nos 402742 et autres, Rec.) le maire de Villeneuve-Loubet (Alpes-Maritimes) avait interdit le port de tenues regardées comme manifestant de manière ostensible une appartenance religieuse sur les plages.

Saisi par des associations et des particuliers, le juge des référés du Conseil d'État, siégeant dans la formation collégiale prévue à l'article L. 511-2 du code de justice administrative, a rappelé, conformément à une jurisprudence constante depuis plus d'un siècle – port d'une soutane par un prêtre sur la voie publique – :

- il appartient au maire de concilier l'accomplissement de sa mission de maintien de l'ordre dans la commune avec le respect des libertés garanties par les lois ;
- les mesures de police que le maire d'une commune du littoral édicte en vue de réglementer l'accès à la plage et la pratique de la baignade doivent donc être adaptées, nécessaires et proportionnées au regard des seules nécessités de l'ordre public, telles qu'elles découlent des circonstances de temps et de lieu, et compte tenu des exigences qu'impliquent le bon accès au rivage, la sécurité de la baignade ainsi que l'hygiène et la décence sur la plage ;
- il n'appartient pas au maire de se fonder sur d'autres considérations.

Ainsi, un maire **ne peut, sans excéder ses pouvoirs de police, interdire l'accès à la plage et la baignade aux personnes qui portent une tenue manifestant de manière ostensible une appartenance religieuse alors qu'elles ne reposent ni sur des risques avérés de troubles à l'ordre public ni sur des motifs d'hygiène ou de décence**. En l'absence de tels troubles avérés, une telle interdiction porte **une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales que sont la liberté d'aller et venir, la liberté de conscience et la liberté personnelle**.

Il ne résulte pas de l'instruction que :

- des risques de trouble à l'ordre public aient résulté, sur les plages de la commune de Villeneuve-Loubet, de la tenue adoptée en vue de la baignade par certaines personnes ;
- s'il a été fait état au cours de l'audience publique du port sur les plages de la commune de tenues de la nature de celles que l'article 4.3 de l'arrêté litigieux entend prohiber, aucun élément produit devant le juge des référés ne permet de retenir que de tels risques en auraient résulté ;
- en l'absence de tels risques, l'émotion et les inquiétudes résultant des attentats terroristes, et notamment de celui commis à Nice le 14 juillet dernier, ne sauraient suffire à justifier légalement la mesure d'interdiction contestée.

Dans ces conditions, le maire ne pouvait, sans excéder ses pouvoirs de police, édicter des dispositions qui interdisent l'accès à la plage et la baignade alors qu'elles ne reposent ni sur des risques avérés de troubles à l'ordre public ni, par ailleurs, sur des motifs d'hygiène ou de décence. L'arrêté litigieux a ainsi porté une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales que sont la liberté d'aller et venir, la liberté de conscience et la liberté personnelle. Il y a donc lieu d'annuler l'ordonnance du juge des référés du tribunal administratif de Nice du 22 août 2016 et d'ordonner la suspension de l'exécution de l'article 4.3 de l'arrêté du maire de Villeneuve-Loubet en date du 5 août 2016.

La deuxième affaire (CE, juge des référés, 26 septembre 2016, Association de défense des droits de l'homme et autre, n° 403578, T.) présentait le cas similaire d'un arrêté du maire de Cagnes-sur-Mer interdisant l'accès aux plages et à la baignade aux personnes porteuses de tenues qui manifestent de manière ostensible une appartenance religieuse. Le juge des référés du Conseil d'État a estimé que le fait qu'une altercation ait eu lieu entre une famille, dont deux membres portaient des « burkinis », et d'autres usagers de la plage ne faisait pas apparaître de risques avérés de troubles à l'ordre public de nature à justifier l'interdiction prononcée par l'arrêté contesté, et a par suite suspendu l'exécution de l'arrêté.

IV. Contrôle des techniques de renseignement et droits relatifs aux données personnelles

Le Conseil d'État a précisé le régime contentieux applicable à la mise en œuvre des « traitements automatisés intéressant la sûreté de l'État » et des techniques de renseignement résultant de la loi du 24 juillet 2015 (écoutes téléphoniques et autres dispositifs tels les boîtes noires installées chez les opérateurs de télécommunications visant à détecter les comportements suspects à partir des données de connexion, logiciels espions, IMSI-catchers : fausse antenne-relais qui s'intercale entre le réseau de l'opérateur et le matériel surveillé).

Une formation spécialisée du Conseil d'État a été créée pour en connaître (huis-clos, conclusions du RP hors les parties...). R. 773-20 du code de justice administrative : « *Le défendeur indique au Conseil d'État, au moment du dépôt de ses mémoires et pièces, les passages de ses productions et, le cas échéant, de celles de la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement, qui sont protégés par le secret de la défense nationale. / Les mémoires et les pièces jointes produits par le défendeur et, le cas échéant, par la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement sont communiqués au requérant, à l'exception des passages des mémoires et des pièces qui, soit comportent des informations protégées par le secret de la défense nationale, soit confirment ou infirment la mise en œuvre d'une technique de renseignement à l'égard du requérant, soit divulguent des éléments contenus dans le traitement de données, soit révèlent que le requérant figure ou ne figure pas dans le traitement* ».

Cette formation de jugement spécialisée pour juger ces recours est constituée de membres habilités au secret de la défense nationale. Les affaires traitées par cette formation spécialisée suivent une procédure particulière qui concilie le caractère contradictoire de la procédure et la protection du secret de la défense nationale : les membres de la formation spécialisée ont accès à des informations confidentielles, sur lesquelles ils exercent un contrôle, mais ces informations ne sont pas communiquées aux requérants.

Dans une première affaire, le Conseil d'État était saisi de conclusions dirigées contre le refus de communiquer les données relatives à une personne qui alléguait être mentionnée dans un fichier protégé (CE, formation spécialisée, 19 octobre 2016, M. S., n° 400688, Rec.) ; dans une seconde, de conclusions tendant à ce qu'il s'assure qu'aucune technique de renseignement n'était irrégulièrement mise en œuvre à l'égard du requérant (CE, formation spécialisée, 19 octobre 2016, M. C., n° 396958, Rec.).

Le Conseil d'État a jugé que :

- il appartenait à la formation spécialisée de vérifier, au vu des éléments qui lui ont été communiqués hors la procédure contradictoire, si le requérant figure ou non dans le fichier litigieux ou s'il fait ou non l'objet d'une telle technique ;
- dans l'affirmative, il lui appartient d'apprécier si les données y figurant sont pertinentes au regard des finalités poursuivies par ce fichier, adéquates et proportionnées, ou, dans le deuxième cas, d'apprécier si cette technique est mise en œuvre dans le respect du livre VIII du code de la sécurité intérieure.

S'agissant des traitements automatisés, lorsqu'il apparaît, soit que le requérant n'est pas mentionné dans le fichier litigieux, soit que les données à caractère personnel le concernant qui y figurent ne sont entachées d'aucune illégalité, **la formation de jugement rejette les conclusions du requérant sans autre précision.**

Dans le cas où des informations relatives au requérant figurent dans le fichier litigieux et apparaissent entachées d'illégalité, soit que les données à caractère personnel le concernant sont inexactes, incomplètes, équivoques ou périmées, soit que leur collecte ou leur utilisation, leur communication ou leur conservation est interdite, ce que la formation spécialisée doit, le cas échéant, relever d'office, elle en informe le requérant, sans faire état d'aucun élément protégé par le secret de la défense nationale et annule la décision refusant d'effacer ou de rectifier les informations erronées.

Pour la mise en œuvre des techniques de renseignement, de même, lorsqu'il apparaît soit qu'aucune technique de renseignement n'est mise en œuvre à l'égard du requérant, soit que cette mise en œuvre n'est entachée d'aucune illégalité, la formation de jugement informe le requérant de l'accomplissement de ces vérifications et qu'aucune illégalité n'a été commise, sans autre précision. Dans le cas où une technique de renseignement est mise en œuvre dans des conditions qui apparaissent illégales, elle en informe le requérant, sans faire état d'aucun élément protégé par le secret de la défense nationale. En pareil cas, par une décision distincte dont seule l'administration compétente et la Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement sont destinataires, la formation spécialisée annule le cas échéant l'autorisation et ordonne la destruction des renseignements irrégulièrement collectés.

Le Conseil d'État a été amené à préciser son contrôle sur ces techniques de renseignement et la conformité de celui-ci avec le droit au recours effectif et le principe du contradictoire, garantis notamment par les articles 6§1 et 13 de la Charte européenne des droits de l'homme, la formation spécialisée se prononçant selon une instruction particulière qui déroge au caractère contradictoire de la procédure. Le Conseil d'État a estimé que les conditions dans lesquelles la formation remplissait son office juridictionnel ne méconnaissaient pas les droits en cause.

Cette dérogation au principe du contradictoire a pour seul objet de porter à la connaissance des juges des éléments couverts par le secret de la défense nationale et qui ne peuvent pas être communiqués au requérant. Elle est dès lors, tout au contraire, seule à même d'assurer que le juge aura un accès à toute information utile. Les pouvoirs conférés à la formation de relever d'office des illégalités et d'enjoindre à l'administration de remédier aux illégalités constatées garantissent l'effectivité du contrôle juridictionnel sur l'exercice du droit d'accès indirect aux données personnelles de ces fichiers (CE, form. spéc., 8 février 2017, M^{me} P., n° 396550, T. ; CE, form. spéc., 8 février 2017, M. B., n°396567, T.).

S'agissant de l'office de la formation spécialisée, il a été jugé que cette formation se place à la date à laquelle elle statue pour apprécier si des données, dont le refus d'accès est contesté, sont ou non illégalement contenues dans un fichier intéressant la sûreté de l'État. Lorsqu'elle constate que des données figurent illégalement dans un fichier, elle enjoint de procéder à l'effacement de celles-ci (CE, form. spéc., 8 novembre 2017, M^{me} P., n° 396549, T.).

Sur cette affaire, saisie par une journaliste, la formation spécialisée a procédé à l'examen des actes réglementaires autorisant la création des fichiers litigieux ainsi que des éléments fournis par le ministre de la Défense et la CNIL, laquelle a effectué les diligences qui lui incombent dans le respect des règles de compétence et de procédure applicables.

Cet examen s'est déroulé selon les modalités décrites précédemment, qui assurent le respect des exigences découlant des articles 8 et 10 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En ce qui concerne les traitements de données mis en œuvre par la direction générale de la sécurité extérieure (DGSE) et la direction du renseignement et de la sécurité de la défense (DRSD),

il résulte de cet examen, qui n'a révélé aucune illégalité, que les conclusions de M^{me} P. doivent être rejetées, y compris ses conclusions à fin d'injonction.

En ce qui concerne la direction du renseignement militaire (DRM), cet examen a révélé que des données concernant M^{me} P. figuraient illégalement dans les traitements d'informations nominatives mis en œuvre par cette direction. Par suite, il y a lieu d'ordonner l'effacement de ces données.

Enfin, le Conseil d'État a été saisi d'une demande d'un requérant tendant à ce qu'il rectifie les informations erronées le concernant susceptibles de figurer dans le fichier de la direction du renseignement et de la sécurité de la défense. Ayant obtenu du ministère de la Défense et de la CNIL les éléments relatifs à la situation de l'intéressé et les actes autorisant la création du fichier litigieux, la formation spécialisée du Conseil d'État a jugé que des données le concernant figuraient illégalement dans le fichier. Elle a donc enjoint au ministre de la Défense de les effacer (CE, form. spéc., 5 mai 2017, M. P., n° 396669, Rec.).

V. Dans le cadre de sa fonction consultative, le Conseil d'État a été saisi de quatre projets de loi prorogeant l'état d'urgence déclaré par les décrets des 14 et 18 novembre 2015 qu'il a estimé proportionnés tout en suggérant des garanties nouvelles

Le CE a été saisi le 26 janvier 2016 pour une prorogation de trois mois, jusqu'au 26 mai 2016 (INT/AG – 391124 – 02/02/2016), le 21 avril 2016, pour une prorogation de deux mois, jusqu'au 26 juillet 2016 (INT/AG – 391519 – 28/04/2016), le 16 juillet 2016, soit le surlendemain de l'attentat de Nice, pour une prorogation de trois mois (INT/AG – 391834 – 18/07/2016) et le 22 novembre 2016 pour une prorogation s'achevant le 30 octobre 2017 (INT/AG – 392427 – 08/12/2016).

1° À l'occasion de l'examen de ces projets de loi, le Conseil d'État a estimé que la condition de persistance d'« *un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public* », exigée par l'article 1^{er} de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, était remplie tout en rappelant que « *l'état d'urgence reste un "état de crise" qui est par nature temporaire et que ses renouvellements ne sauraient par conséquent se succéder indéfiniment* ».

Sur la base des informations fournies par le Gouvernement le Conseil d'État a en effet constaté l'intensité de la menace terroriste, qu'elle résulte de la venue d'individus en provenance de zones de combat en Syrie, profitant de filières de migration et de nombreux déplacements dans l'espace européen, alors que l'évolution actuelle et prévisible de la situation militaire dans ces zones favorise les retours en Europe, ou qu'elle tienne aux individus résidant en France et adhérant aux objectifs de l'organisation terroriste :

- au début de l'année 2016, la persistance des liens entre le terrorisme intérieur et le terrorisme dirigé depuis l'étranger contre la France, notamment en provenance de la zone irakosyrienne (avis sur le premier projet de prorogation) ;
- après le double attentat de Bruxelles commis le 22 mars, en lien avec les auteurs des attentats de la fin de l'année 2015 à Paris, la permanence de la menace terroriste (avis sur le deuxième projet) ;
- après l'assassinat le 13 juin de deux fonctionnaires de la police nationale à leur domicile en Île-de-France, et au surlendemain de l'attentat meurtrier de Nice le 14 juillet (avis sur le troisième projet) ;
- après l'assassinat d'un prêtre le 26 juillet, revendiqué par la même organisation terroriste, et plusieurs tentatives d'attentats, dont un projet de grande ampleur déjoué en novembre 2016.

Pour caractériser le « *péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public* » au sens de l'article 1^{er} de la loi du 3 avril 1955, le Conseil d'État a également pris en compte :

- en avril 2016, la perspective de deux très grands événements sportifs : le championnat d'Europe de football et le Tour de France cycliste (INT/AG – 391519 – 28/04/2016) ;
- en décembre 2016, la perspective des campagnes électorales présidentielle et législatives au cours du premier semestre 2017 (INT/AG – 392427 – 08/12/2016).

2° Dans ces contextes, le Conseil d'État a considéré que le maintien temporaire des mesures propres à l'état d'urgence **opérait une conciliation non déséquilibrée entre la sauvegarde des droits et libertés constitutionnellement garantis, d'une part, et la protection de l'ordre et de la sécurité publics, d'autre part, et qu'elle était en outre compatible avec les engagements internationaux de la France, notamment avec la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.**

Il a relevé, s'agissant de l'application des mesures propres à l'état d'urgence :

- (INT/AG – 391124 – 02/02/2016) que le juge de l'excès de pouvoir s'assure que celles-ci sont adaptées, nécessaires et proportionnées à leur finalité (comme l'a rappelé la décision du Conseil constitutionnel n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015, cons. 11) ;
- (INT/AG – 391124 – 02/02/2016) que la procédure du référé-liberté permet, dans des délais très brefs, un débat oral et contradictoire devant un juge qui dispose, vis-à-vis de l'administration, de larges pouvoirs de suspension et d'injonction ; au terme de cette procédure, un nombre significatif de mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence ont été suspendues, modifiées ou abrogées ; voyez ce qui a été dit plus haut.
- (INT/AG – 391834 – 18/07/2016 ; INT/AG – 392427 – 08/12/2016) les modalités de l'autorisation de l'exploitation des saisies informatiques à l'occasion de perquisitions administratives par le juge administratif statuant en la forme des référés apportent, conjointement à leurs conditions légales, les « garanties légales propres à assurer une conciliation équilibrée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et le droit au respect de la vie privée » (V. CC décision n° 2016-536 QPC du 19 février 2016 cons. 14 et CC, décision n° 2016-600 QPC du 2 décembre 2016).

Il a estimé que la durée de la prorogation de l'état d'urgence, telle que proposée par le gouvernement dans chaque projet de loi, n'apparaissait pas inappropriée au regard des motifs la justifiant.

Le Conseil d'État a aussi estimé justifiée par le contexte institutionnel du premier semestre 2017 la disposition selon laquelle, pendant la période de prorogation, l'article 4 de la loi du 3 avril 1955 qui prévoit que l'état d'urgence est caduc en cas de démission du gouvernement, n'est pas applicable en cas de démission du gouvernement consécutive à l'élection du Président de la République ou à celle des députés à l'Assemblée (INT/AG – 392427 – 08/12/2016), dès lors que les gouvernements nommés à la suite de ces démissions auront la possibilité de mettre fin à l'état d'urgence avant le terme prévu par la loi de prorogation, à tout moment, par décret en conseil des ministres, en application de l'article 1^{er} du projet de loi.

3° À l'occasion de l'examen de ces projets de loi, le Conseil d'État a aussi examiné et **suggéré des modifications de la loi du 3 avril 1955 apportant des garanties nouvelles :**

- concernant les conditions légales des perquisitions administratives et leur contrôle par le juge administratif, qui ont été précisés (INT/AG - 391519 - 28/04/2016 ; INT/AG - 391834 - 18/07/2016 et INT/AG - 392427 - 08/12/2016), ainsi que celles des saisies informatiques opérées à l'occasion de ces perquisitions (loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 ; V. CC, décision n° 2016-600 QPC du 2 décembre 2016). Voyez les deux décisions du JR du CE citées ci-dessus ;
- concernant la durée des assignations à résidence : afin d'éviter une durée excessive de celles-ci au regard de la liberté d'aller et de venir, le Conseil d'État a introduit une disposition selon laquelle **une même personne ne peut être assignée à résidence plus de douze mois consécutifs en l'absence d'éléments nouveaux de nature à justifier le maintien de la mesure** (INT/AG – 392427 – 08/12/2016). Par une décision du 16 mars 2017 (n° 2017-624 QPC du 16 mars 2017), le Conseil constitutionnel a formulé une réserve d'interprétation en estimant que cette prolongation au-delà de douze mois ne peut être renouvelée qu'à la triple condition :

- que le comportement de la personne en cause constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics ;
- que l'autorité administrative produise des éléments nouveaux ou complémentaires ;
- que soient prises en compte dans l'examen de la situation de l'intéressé la durée totale de l'assignation et l'ensemble des contraintes qui s'y attachent.

4° À l'occasion de l'examen de chacun des projets de loi, le Conseil d'État a **rappelé que l'état d'urgence doit demeurer temporaire, comme l'avait relevé le juge des référés du Conseil d'État dès le 9 décembre 2005 (n° 287777) et plus récemment le 27 janvier 2016 (n° 396220), et que les menaces durables ou permanentes doivent être traitées par des instruments pérennes dans le cadre de l'État de droit.**

VI. Dans le cadre également de sa fonction consultative, le CE a donné un avis favorable au projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme dont l'adoption a permis « une sortie maîtrisée de l'état d'urgence »

Le Conseil d'État a donné un avis favorable au projet de loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme auquel il a apporté plusieurs modifications. Cette loi a été adoptée le 30 octobre 2017. Quatre mesures du projet visent, en vue de permettre une sortie maîtrisée de l'état d'urgence, à doter les autorités de police administrative d'instruments nouveaux, exclusivement en vue de prévenir des actes à caractère terroriste.

Le Conseil d'État a veillé à ce que les dispositions du projet opèrent, d'une part, une conciliation qui ne soit pas déséquilibrée entre :

- la prévention des atteintes à l'ordre public ;
- et le respect des droits et libertés reconnus par la constitution et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Il estime, sous réserve des modifications proposées, que chacune des mesures du projet répond à cette exigence.

1° **La première de ces mesures** permet au préfet d'instituer un **périmètre de protection** afin d'assurer la sécurité d'un lieu ou d'un événement soumis à un risque d'actes de terrorisme, au sein duquel il pourra être procédé à des palpations de sécurité, à l'inspection visuelle de bagages et, avec l'accord du conducteur, à la fouille des véhicules. En cas de refus des intéressés de se soumettre à ces vérifications, l'autorité administrative leur refuse l'accès au périmètre ou les fait reconduire à l'extérieur de celui-ci.

Le Conseil d'État a complété le projet pour préciser que **l'arrêté du préfet fixant les règles d'accès et de circulation des personnes dans le périmètre doit les adapter aux impératifs de leur vie privée, professionnelle et familiale** et, en outre, indiquer les vérifications auxquelles elles peuvent être soumises et les catégories d'agents habilités à y procéder ; la loi adoptée reprend cette proposition (la loi promulguée a repris cette proposition).

2° **La deuxième mesure** permet au préfet, aux fins de prévention des actes de terrorisme, de **décider la fermeture d'un lieu de culte** dans lequel les propos qui sont tenus, les idées ou théories qui sont diffusées ou les activités qui se déroulent, provoquent à la commission d'actes de terrorisme en France ou à l'étranger, incitent à la violence ou font l'apologie de tels actes. Cette mesure peut être exécutée d'office passé un délai de 48 heures. Le Conseil d'État a :

- supprimé du projet comme motifs de fermeture la provocation à la discrimination ou à la haine, afin de **restreindre la finalité de la mesure à la seule prévention des actes terroristes** ; (non repris par la loi adoptée) ;
- ramené la durée maximale de fermeture, qui doit être proportionnée, **de six mois à quatre mois** (non repris par la loi adoptée) ;

- **ajouté une disposition selon laquelle la saisine du juge des référés du tribunal administratif dans les 48 heures suspend l'exécution d'office** jusqu'à ce qu'il ait statué sur la demande (repris par la loi adoptée).

3° *La troisième mesure* du projet de loi permet au ministre, aux fins de prévenir des actes de terrorisme, de prendre **certaines mesures de surveillance à l'égard d'une personne qui constitue une menace d'une particulière gravité** pour la sécurité et l'ordre publics :

- obligation de ne pas se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique déterminé et de se présenter périodiquement à la police ou la gendarmerie ;
- obligation de déclarer ses identifiants de moyens de communication électronique, et interdiction de se trouver en relation avec certaines personnes ;
- à défaut de l'obligation de ne pas se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique, obligation de déclarer son lieu d'habitation et de signaler ses déplacements à l'extérieur d'un certain périmètre.

Le Conseil d'État considère que le dispositif envisagé présente un caractère proportionné. Il constate :

- que **les mesures de surveillance comportent un degré de contrainte significativement inférieur aux assignations à résidence de l'état d'urgence, notamment en ce qu'elles excluent toute astreinte à demeurer au domicile** ;
- que les conditions mises à l'adoption des mesures de surveillance du projet sont nettement plus exigeantes pour l'autorité administrative que celles de l'état d'urgence ;
- que ces mesures sont prises après l'information du procureur de la République de Paris ;
- qu'elles ont une durée maximale de trois mois pour l'obligation de résider dans un périmètre géographique déterminé, de six mois pour les autres mesures (déclaration d'adresse, signalement des déplacements), renouvelables par décision motivée sur la base d'éléments nouveaux ou complémentaires.

Le Conseil d'État a en outre modifié le projet : pour fixer une durée maximale à ces obligations, renouvellements compris : six mois (ne pas se déplacer à l'extérieur d'un périmètre géographique déterminé et se présenter périodiquement à la police ou la gendarmerie) – non repris par la loi adoptée – douze mois (obligation de déclarer ses identifiants de moyens de communication électronique) ; pour préciser que le périmètre à l'extérieur duquel l'intéressé ne peut se déplacer doit s'étendre, le cas échéant, à d'autres communes ou d'autres départements que ceux du lieu d'habitation de l'intéressé pour lui permettre de poursuivre sa vie familiale et professionnelle (repris par la loi adoptée).

Concernant **le placement sous surveillance électronique mobile de la personne** astreinte à l'obligation – qui ne peut être décidé qu'avec l'accord de l'intéressé, conformément à un avis précédent du Conseil d'État – le Conseil d'État a complété le projet pour exclure toute utilisation du dispositif aux fins de localisation de la personne (repris par la loi adoptée), subordonner l'adoption de la mesure à l'information préalable du procureur de la République de Paris et prévoir que l'intéressé peut, à tout moment, demander qu'il y soit mis fin pour y substituer l'obligation de se présenter à la police ou la gendarmerie (repris par la loi).

4° *La quatrième mesure* du projet prévoit la possibilité pour le préfet **d'ordonner la visite de tout lieu fréquenté par une personne répondant aux critères exigés pour les mesures de surveillance**, et d'y faire procéder à la saisie de documents, objets ou données qui s'y trouvent. Le Conseil d'État a pris en compte les garanties prévues, tenant :

- aux conditions de mise en œuvre de ces visites, nettement plus exigeantes pour l'autorité administrative que celles des perquisitions de l'état d'urgence ;
- **à l'intervention du juge de la liberté et de la détention près le tribunal de grande instance de Paris, qui autorise la visite, contrôle son déroulement et autorise l'exploitation des données informatiques saisies, ses décisions pouvant faire l'objet d'un appel** ;

- à la subordination de la retenue sur place de la personne à l'égard de laquelle a été autorisée la visite à **l'information préalable du même juge qui peut y mettre fin à tout moment**, cette retenue ne pouvant excéder 4 heures ;
- à la limitation des saisies à la finalité de la visite, qui consiste exclusivement à prévenir les actes de terrorisme.

*« Face à l'apparition de menaces nouvelles,
notre arsenal de sécurité et de défense
a été complété et enrichi.
Mais il ne doit pas toucher aux principes
qui sont inscrits au cœur de notre pacte démocratique .*

*Il doit, au contraire, veiller à ce qu'ils soient préservés et pleinement respectés.
Ces principes intangibles guident l'action de l'administration,
comme de tous les services chargés de missions de sécurité
ou de police judiciaire, mais, bien entendu, ils doivent
aussi inspirer les juges qui, à des titres différents
mais complémentaires, les contrôlent,
car il n'y a pas de pouvoir sans contrôle, ni sans contrôle effectif ».*

(J. M. Sauvé, Université d'Auvergne).

La jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés

Adama NDIAYE

Conseiller à la Cour suprême

L'homme a toujours rêvé de vivre dans une société idéale garantissant ses droits individuels et sa liberté face à la toute-puissance des intérêts fondamentaux des dépositaires de pouvoirs.

L'on peut dire que la quête conflictuelle ou pacifique de cet idéal ou de ces idéaux lui a finalement permis d'obtenir leur consécration dans beaucoup de déclarations universelles ou autres textes supranationaux repris par moult chartes fondamentales de plusieurs pays.

Le Sénégal n'a pas échappé à cette mode.

Les droits et libertés y ont aussi une source essentiellement constitutionnelle. En effet, la Constitution, en son préambule et à différents autres endroits, les énonce.

Aux termes de ce préambule: « *Le Peuple du Sénégal souverain, .../...AFFIRME : .../... son adhésion à la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 et aux instruments internationaux adoptés par l'Organisation des Nations Unies et l'Organisation de l'Unité Africaine, notamment la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979, la Convention relative aux Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989 et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981 ;* ».

La constitution du Sénégal fait même de la liberté individuelle le socle de la **construction nationale**.

Cette ambition découle du premier considérant de son préambule qui prévoit ceci : « *CONSIDÉRANT que la construction nationale repose sur la liberté individuelle et le respect de la personne humaine, sources de créativité ;* ».

Un peu plus loin d'ailleurs, le constituant nourrit un dessein de même nature, en ces termes : « *le peuple sénégalais souverain proclame (...) – le respect des libertés fondamentales et des droits du citoyen comme base de la société sénégalaise ; – le respect et la consolidation d'un État de droit dans lequel l'État et les citoyens sont soumis aux mêmes normes juridiques sous le contrôle d'une justice indépendante et impartiale ; – l'accès de tous les citoyens, sans discrimination, à l'exercice du pouvoir à tous les niveaux ; – l'égal accès de tous les citoyens aux services publics ; – le rejet et l'élimination, sous toutes leurs formes, de l'injustice, des inégalités et des discriminations.../...* ».

Le législateur sénégalais a également pris, *passim*, des textes qui fondent l'éclosion et la protection de libertés publiques comme la liberté de réunion, la liberté de la presse, la liberté syndicale...

Il ne faut pas non plus perdre de vue qu'il y a tant sur plan continental que sous-régional, un gisement de textes qui élèvent la prise en compte et la protection de ces droits et libertés à un pallier supranational d'autant plus l'article 98 de la Constitution de la République du Sénégal dispose que: « *Les Traités ou Accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque Accord ou Traité de son application par l'autre partie* ».

Cependant, leur érection et leur mise en œuvre se sont toujours inscrites dans une sorte de rapport de forces, de tiraillement entre d'une part, les droits et libertés des individus et, d'autre part, les intérêts poursuivis par les dépositaires de pouvoirs.

Il est clair que laissée comme telle, à l'État de Nature, cette situation conduit toujours à une déstabilisation ou une tension sociale permanente et difficilement évitable sans l'intervention d'une **vigie**.

Cette sentinelle pourrait contribuer à sortir ce rapport de force de sa dynamique pernicieuse de confrontation pour l'inscrire dans une logique de régulation salvatrice ou salutaire.

En somme, elle seule peut, par son intervention, traduire les « idéaux » contenus dans les textes fondateurs, en réalité et en faire éclore des « droits et libertés contemporains qui la dépassent » parce que défiant le temps.

Et la constitution du Sénégal donne ce redoutable privilège au pouvoir judiciaire lorsque son article 91 dit de lui qu'il « *est gardien des droits et libertés définis par la Constitution et la Loi* ».

Le juge sénégalais est donc constitutionnellement gardien des droits et libertés.

Il s'agit, à mon avis, de tout juge : administratif, judiciaire et constitutionnel.

Mais rassurez-vous tout de suite, au lieu de ce qui est appelé ailleurs « *une guerre des juges* » dans ce secteur, au Sénégal l'architecture institutionnelle existante génère plutôt une dialectique légale bien entretenue.

En effet, il y est instauré un ordre juridictionnel unique, l'ordre judiciaire, au sommet duquel culmine une Cour suprême qui assure une interprétation uniforme des textes.

Cette Cour a donc un rôle d'autant plus prépondérant que ses arrêts ne sont susceptibles d'aucun recours, « *à l'exception* », comme le précise l'article 51 de la loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour suprême, « *de la requête en rectification d'erreur matérielle ou pour omission de statuer sur un ou plusieurs moyens et de la requête en rabat d'arrêt.* ».

La panoplie de décisions qu'elle rend en matière de protection des droits et libertés est donc revêtue de la force exécutoire.

Pour toutes ces raisons, je m'en arrêterai à aborder le thème intitulé « la jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés », à l'aune de l'apport prétorien de la Cour suprême.

Et dans le domaine de la protection des droits et libertés, sa chambre administrative est reine.

D'où la nécessité de décrypter en punchline sa jurisprudence tout en n'oubliant pas, si le temps le permet, de faire une brève kaléidoscopie des autres chambres de la Cour (III).

Mon propos sera donc essentiellement cantonné, ici, au gisement des décisions rendues par ce juge administratif qui aura certainement agi, j'allais dire jouer sa partition, sans fausse note dans un concert où interviennent ses autres collègues nationaux et même internationaux.

Et la tâche de protection des droits et libertés se déroule dans un périmètre dont la générosité et l'élasticité des contours sont illustrées, entre autres textes, par l'article 8 de la constitution aux termes duquel :

« *La République du Sénégal garantit à tous les citoyens les libertés individuelles fondamentales, les droits économiques et sociaux ainsi que les droits collectifs.*

- *Les libertés civiles et politiques : liberté d'opinion, liberté d'expression, liberté de la presse, liberté d'association, liberté de réunion, liberté de déplacement, liberté de manifestation,*
- *Les libertés culturelles,*
- *Les libertés religieuses,*
- *Les libertés philosophiques,*

- Les libertés syndicales,
- La liberté d'entreprendre,
- Le droit à l'éducation,
- Le droit de savoir lire et écrire,
- Le droit de propriété,
- Le droit au travail,
- Le droit à la santé,
- Le droit à un environnement sain,
- Le droit à l'information plurielle.

Ces libertés et ces droits s'exercent dans les conditions prévues par la loi ».

La tâche du juge qui intervient dans la protection des droits et libertés est donc immense. Par quelles voies y intervient-il ou l'y fait-on intervenir ? (voies de saisine) (I) ? Et quels sont les résultats de cette intervention ? (thérapie) (II).

I. Voies de saisine

A. Voies classiques

Il s'agit ici de faire noter les limites formelles de ces voies qui ont pu gangréner la protection des droits et libertés.

Je les qualifie de "classiques" parce qu'elles ont existé depuis l'ancienne loi organique sur la Cour suprême.

Le recours pour excès de pouvoir (REP)

Il est prévu par la loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 abrogeant et remplaçant la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême (LOCS).

Son article 74 dispose que : « *le recours pour excès de pouvoir n'est recevable que contre une décision explicite ou implicite d'une autorité administrative* ».

Même si l'on peut donc user de ce recours en matière de protection des droits et libertés, il faut bien préciser qu'il n'est pas question dans cet article de n'importe quelle décision venant de n'importe quelle autorité.

En effet, dans l'**arrêt n°19 du 17 mars 2016 Ousmane Sonko c/ État du Sénégal**, la chambre administrative a posé cette restriction à propos des actes de gouvernement même si le requérant avait soulevé un moyen relatif à une *rupture de l'égalité des citoyens devant la loi*.

Faits : Par un décret, le Président de la République avait fixé la date du référendum et convoqué le corps électoral. Il avait pris un autre décret portant organisation d'un référendum et signé un dernier décret portant publication du projet de loi portant révision de la constitution.

Ousmane Sonko les avait attaqués en soulevant deux moyens dont le premier portait en quintessence, justement, sur *une rupture de l'égalité des citoyens devant la loi* : **violation du code électoral** en ce que la convocation du corps électoral en pleine révision ordinaire constitue une rupture de l'égalité des citoyens devant la loi et contrevient aux articles tel et tel du code électoral...

Mais je ne retiens que la rupture de l'égalité des citoyens devant la loi parce que j'y reviendrai un plus loin dans l'analyse de la jurisprudence de la chambre administrative.

En se fondant sur l'article 51 de la constitution selon lequel, le Président de la République pouvait, après avoir recueilli l'avis du président de l'Assemblée nationale et du Conseil consti-

tutionnel, soumettre tout projet de loi constitutionnelle au référendum, la Cour a considéré que l'initiative et la décision d'organiser un référendum étaient des actes pris par le Président de la République dans le cadre de ses pouvoirs constitutionnels et s'analysaient à ce titre en un acte de gouvernement.

Ensuite, la cour a défini comme suit de tels actes : “constituent notamment des actes de gouvernement ceux par lesquels le gouvernement participe à la fonction législative, ceux accomplis par le gouvernement à l'occasion de la préparation du référendum et les actes relatifs aux relations internationales”.

Elle conclut en déclarant irrecevable le recours en annulation formé par Ousmane SONKO puisque que d'une part, le décret portant fixation de la date du référendum et convocation du corps électoral, *acte qui fait partie des pouvoirs constitutionnels du Président de la République*, d'autre part, le décret portant organisation du référendum qui est un acte accompli par le gouvernement en vue de la préparation de la consultation référendaire et, enfin, le décret portant publication du projet de loi portant révision constitutionnelle qui est un acte de l'exécutif dans ses relations avec la souveraineté nationale, constituaient des actes de gouvernement insusceptibles de recours pour excès de pouvoir.

Un autre exemple de limitation du REP même lorsqu'il y était question d'une restriction de la liberté d'aller et de venir.

Dans l'**arrêt n°23 du 12 mars 2015 Karim Meïssa Wade c/ État du Sénégal**, la chambre administrative a jugé que « *Le réquisitoire introductif du Procureur spécial de la Cour de répression de l'enrichissement illicite (CREI) par lequel il demande à la commission d'instruction de cette juridiction l'inculpation et le placement sous mandat de dépôt de personnes poursuivies pour le délit d'enrichissement illicite est un acte juridictionnel insusceptible de recours pour excès de pouvoir* ».

La Cour suprême a confirmé cette position relativement à un contentieux domanial dans l'**arrêt n° 69 du 26 novembre 2015 Coopérative des Habitants de Keur Mbaye Fall c/ L'État du Sénégal** : « *Selon l'article 73 de la loi organique sur la Cour suprême, le recours pour excès de pouvoir n'est recevable que contre une décision explicite ou implicite d'une autorité administrative.*

Ne constitue pas une décision administrative la lettre du délégué du procureur, adressée à un commandant d'une brigade de gendarmerie et prise sur instruction du Procureur de la République pour prêter main forte à l'exécution d'une décision de justice ».

Au-delà de ces aspects formels, l'on peut ajouter que l'annulation visée par le REP est toujours fondée sur un ou des moyens ayant trait à une illégalité externe ou une illégalité interne de l'acte attaqué.

Alors, au fond, **deux sorties** s'offrent à la chambre administrative : l'annulation ou le rejet. **Ce sont là les limites du REP** : il n'est pas suspensif (*sous réserve de ce qui est dit à l'article 73-3 LOCS 2008: Le délai de recours et le recours sont suspensifs en cas : De déclaration d'utilité publique, D'expulsion d'étranger, D'extradition.*) et n'offre que cette issue binaire. Et la protection des droits et libertés s'en trouve bridée si l'on sait que la chambre administrative intervient a posteriori en raison du caractère exécutoire des décisions administratives.

La constatation de telles limites et un souci plus prononcé de garantir les droits et libertés ont certainement conduit le législateur à mettre en branle le soupirail du **sursis à exécution**.

- Le sursis à exécution (SAE)

Cette voie de droit a existé dans la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême. En effet, l'article 73-2 de cette loi disposait que : « *Sur demande expresse de la partie*

requérante, la Cour suprême peut, à titre exceptionnel, ordonner le sursis à exécution des décisions des autorités administratives contre lesquelles a été introduit le recours en annulation.

Le sursis en exécution ne peut être accordé que si les moyens invoqués paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et si le préjudice encouru par le requérant est irréparable ».

L'invocation d'un moyen qui paraît sérieux et l'existence d'un préjudice irréparable, étaient difficilement appréhendables en dehors de tout subjectivisme :

- *Moyens sérieux* c'est-à-dire s'ils ont la pertinence idoine ou, à tout le moins, des chances de succès. L'analyse du caractère sérieux d'un moyen était manifestement tributaire d'une appréciation fondée sur un apriorisme et était forcément teintée de subjectivisme.

- *Préjudice irréparable* : l'on a longtemps entendu par là un dommage ineffaçable, impossible à réparer. On en rigolait toujours au niveau de la chambre en se disant que finalement est-ce qu'un tel préjudice pouvait, dans l'absolu, exister en droit ?

Cela m'a conduit plus d'une fois, quand je venais d'arriver à la chambre administrative, à penser que de telles conditions étaient largement tributaires de l'état d'esprit momentané du juge administratif, de sa perception des choses, source évidente d'erreurs.

Par conséquent, cette procédure de suspension et non forcément d'urgence, comportait en elle-même les causes de son inefficacité.

Pour ce qui nous concerne ici : dans l'attente d'une décision au fond, elle ne constituait pas forcément pour les justiciables un rempart sûr de la protection des droits et libertés.

Même si elle n'existe plus depuis la nouvelle loi sur la Cour suprême, il était simplement important de citer à cet endroit, cette possibilité processuelle qui permettait de faire entrave au caractère exécutoire des décisions administratives.

Mais au chapitre des voies classiques, ce n'est pas tout.

Il y a aussi le déféré administratif.

Le déféré administratif : celui que je convoque ici est celui par lequel l'acte (d'une collectivité territoriale) déféré remet en cause des libertés publiques ou individuelles.

L'article 79 de la loi organique n°2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour suprême dispose que : « *Le représentant de l'État au niveau de la collectivité territoriale concernée défère à la Cour suprême les actes mentionnés aux articles 243 et 244 du code général des collectivités territoriales qu'il estime entachés d'illégalité, dans les deux mois suivant leur transmission (...)* ».

L'article 80 LOCS : « *Le représentant de l'État peut assortir son recours d'une demande de suspension.*

Il est fait droit à cette demande si l'un des moyens invoqués dans la requête paraît, en l'état de l'instruction, propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte attaqué.

Lorsque l'acte attaqué est de nature à compromettre l'exercice d'une liberté publique ou individuelle, le Premier président de la Cour suprême, ou le magistrat qu'il délègue, prononce la suspension dans les 48 heures (...) ».

Le fait de citer ici, le déféré du représentant de l'État trouve sa pertinence au niveau de cet avant dernier alinéa de l'article 80. Les mêmes dispositions peuvent être repérées au niveau du code général des collectivités territoriales (articles 246 et 247 du code général des collectivités locales).

Alors, quel est le rapport avec notre thème ? Il est simple.

Le Premier président est, par ce déféré, un véritable protecteur des droits et libertés.

Il a un privilège assez singulier de se voir attribuer clairement un pouvoir de suspension qu'il exerce d'office toutes les fois qu'il aura constaté une compromission d'une liberté publique ou individuelle à l'occasion d'un référé-suspensif, paravent d'un déféré préfectoral.

Je n'ai pas pu repérer dans les autres compétences de la Cour un article qui opère un cumul pareil entre le référé-suspension et le référé-liberté. D'ailleurs, la transition est toute trouvée pour aborder maintenant les nouveaux outils du juge administratif.

B. Nouvelles voies : référés, portée et limites

La critique esquissée tantôt, à propos des limites du sursis à exécution, a certainement poussé le législateur à mettre en place d'autres outils processuels aptes à assurer une protection plus efficace des droits et libertés face à la toute-puissance de l'État.

La loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour suprême instaure ces nouveaux outils :

- **Art. 83.** – « Il est institué un juge des référés en matière administrative.

Il statue par des mesures qui présentent un **caractère provisoire**. Il n'est pas saisi du principal et se prononce dans les **meilleurs délais**.

Est juge des référés, le Premier président de la Cour suprême ou le magistrat qu'il désigne à cet effet ».

- **L'art. 84** introduit le **référé-suspension** (ancien SAE) : « Quand une décision administrative fait l'objet d'une requête en annulation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la **suspension** de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque **l'urgence** le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, *un doute sérieux* quant à la légalité de la décision ».

Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation de la décision dans les meilleurs délais.

- **L'art. 85** instaure le **référé-liberté** – « Saisi d'une demande justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner **toutes mesures nécessaires** à la **sauvegarde d'une liberté fondamentale** à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures ».

Question : dans la prise des mesures nécessaires le juge dispose de larges pouvoirs, alors cela lui permet-il d'aller jusqu'à faire des injonctions à l'auteur de l'acte critiqué ? Apparemment, rien ne s'y oppose. La pratique nous édifiera.

- **L'art. 86** parle du **référé-mesures utiles** : « En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable *même en l'absence de décision administrative préalable*, le juge des référés peut ordonner toutes autres **mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'aucune décision administrative** ». **L'art. 87** fait état du **référé-désignation d'expert** : « Sur simple requête qui sera recevable *même en l'absence de décision administrative préalable*, le juge des référés peut désigner un **expert** pour constater sans délai les faits survenus, susceptibles de donner lieu à un litige devant la Cour suprême. ».

Limites du référé

Le juge des référés est le juge du provisoire. Son ordonnance n'est pas définitive et peut être modifiée *ad nutum*. Elle ne préjudicie pas du fond. Elle ne lie pas les juges du fond.

II. Thérapie de la chambre administrative

A. Intervention par son juge unique

L'on évoquera ici la pratique processuelle encore balbutiante du référé.

Récemment, le juge des référés « a déclaré irrecevable la requête aux fins de suspension de l'exécution d'un arrêt (l'arrêt n°1 du 16 juillet 2018) rendu par la chambre paritaire de la Cour d'Appel de Dakar confirmant la décision du conseil de discipline de l'Ordre des avocats prononçant la radiation d'un avocat (M^e Mamadou Cabibel Diouf) du tableau de l'Ordre. ».

Ses **motifs** : *d'une part, l'arrêt attaqué, rendue par la chambre paritaire de la cour d'Appel de Dakar, ne constitue pas une décision d'une autorité administrative et, d'autre part, aucun recours en annulation n'a été introduit contre elle, le requérant ayant plutôt formé un pourvoi en cassation comme le prévoit l'article 21 du Règlement 05/CM/UEMOA du 25 septembre 2014 relatif à l'harmonisation des règles régissant la profession d'avocat dans l'espace UEMOA.*

Dans une autre affaire : Des requérants avaient sollicité du juge des référés l'arrêt des travaux de constructions et d'aménagements sur le site d'un titre foncier (1590/NGA) jusqu'à l'intervention d'une décision judiciaire définitive sur le site litigieux. Ils fondaient leur recours sur les articles 83, 86, 85 de la loi organique sur la Cour suprême. Le juge des référés a rejeté leur requête.

Ordonnance n°2 du 30 mars 2017

Sa **motivation** : « *Que l'article 83 institue le juge des référés en matière administrative qui est le Premier président ou le magistrat qu'il désigne.*

Que l'article 86 est relatif au référé-mesures utiles qui suppose comme conditions : l'urgence, l'utilité de la mesure et l'absence d'obstacle à l'exécution d'une décision administrative ; qu'en l'espèce, s'il peut être admis qu'il y a urgence et utilité de la mesure sollicitée, en revanche, toute mesure d'arrêt des travaux fera obstacle à l'exécution de la décision du sous-préfet ;

Considérant que les requérants visent également l'article 85 sur le référé-liberté qui suppose quatre conditions :

- un acte ou un comportement émanant d'une personne morale de droit public ou organisme privé,
- un acte portant atteinte à une liberté fondamentale,
- une atteinte grave et manifestement illégale,
- une urgence caractérisée ;

Que ce texte n'est pas applicable en l'espèce dans la mesure où le sous-préfet a rapporté ses arrêtés portant approbation de décisions d'autorisation de construire avant de les annuler à la suite de l'arrêt de la Cour suprême du 16 novembre 2016 ;

Considérant qu'en l'espèce, le texte applicable est l'article 84 de la loi organique susvisée relative au référé-suspension et dont les conditions se trouvent être une requête aux fins d'annulation, une urgence et un moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision ;

Que cependant, les requérants n'ont pas formé un recours en annulation contre la décision du sous-préfet ;

Qu'en conséquence, leur demande en référé fondée sur les articles 86 et 85 doit être rejetée ».

Vous l'aurez remarqué, le juge des référés n'a pas accepté toutes les passerelles suggérées par les requérants pour passer d'un référé à un autre simplement dans le but d'obtenir gain de cause.

Et pourtant au niveau de l'article 80 de la LOCS dont était cas tantôt, l'on a noté la possibilité offerte au Premier président saisi d'un référé-suspension dans le cadre d'un déféré préfectoral de se prononcer sur toute compromission de l'exercice d'une liberté publique ou individuelle causée par l'acte déféré.

Au total, toutes les deux décisions précitées montrent que même les justiciables sont encore à la recherche de leurs marques dans l'utilisation de ces nouveaux outils.

Au demeurant il existe une éclaircie dans ce début d'application du nouvel outil.

En effet, par une **ordonnance n° 7 du 18 mai 2017 l'Église du Christianisme Céleste « Paroisse Jehovah Elyon »**, a obtenu la suspension de l'exécution de l'arrêté n° 27/P/D/DK du 26 janvier 2017 du préfet du département de Dakar prononçant fermeture de certains lieux de culte.

Dans cette affaire, le président de la chambre administrative, désigné par le Premier président en qualité de juge des référés, après avoir constaté que la requérante a respecté les exigences de l'article 84 de la loi n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour suprême, précité, a ordonné la suspension demandée sur la base d'une motivation sommaire lui permettant de ne pas statuer sur le principal: « **qu'**il y a urgence dès lors que la décision attaquée porte atteinte aux intérêts de la requérante comme c'est le cas en l'espèce; **qu'**en l'état de l'instruction, les moyens soulevés par la requérante sont propres à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision ». Nous reviendrons plus tard sur le fond de cette affaire.

B. Intervention collégiale

Sous la forme collégiale, le juge administratif est intervenu dans la protection des droits et libertés fondamentaux (liberté d'association, liberté de réunion, liberté de manifestation, droits électoraux, contrôle des pouvoirs de police, etc.)

Égalité des citoyens devant la loi

L'article premier de la constitution prévoit que : « *Elle (la République du Sénégal) assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens, sans distinction d'origine, de race, de sexe, de religion* ».

L'article 7 alinéa 4 de la constitution: « *Tous les êtres humains sont égaux devant la loi. (...)* ». Plus d'une fois, la violation de ces articles a été soulevée comme moyen d'annulation devant la chambre administrative.

Dans l'**arrêt n° 01 du 9 janvier 2014 Mame Thierno Dieng c/ Recteur de l'Université Cheikh Anta Diop, sur le principe de l'égalité**, la Cour suprême a précisé ceci : « *Le principe d'égalité devant la loi et les règlements impose de traiter de manière identique des situations similaires.*

Dès lors, encourt l'annulation, pour violation de ce principe, la décision qui refuse au requérant de le nommer, en raison de son statut de professeur associé, aux postes de chef de service et de responsable des enseignements, alors que des professeurs associés ont été proposés et nommés à ces postes ».

Et lorsque la rupture de l'égalité des citoyens était manifeste, la Cour suprême, annonçait, une fois n'est pas coutume, la couleur de l'annulation de l'acte attaqué dès le traitement du sursis à exécution.

Dans l'**arrêt n°5 du 27 janvier 2017 Regroupement des diplômés sans emploi du Sénégal contre c/ Ministre de la Justice**, le sursis à exécution, demandé par les requérants pour faire respecter l'égalité de traitement des citoyens devant la loi, a été accordé par la Cour suprême.

De quoi s'est-il agi ? À cette époque-là, le SAE était encore existant puisque c'est la LOCS de 2008 qui était encore applicable même si l'arrêt a été rendu en 2017.

Les faits : *suivant arrêté n° 14919 du 4 octobre 2016, le Garde des Sceaux, Ministre de la justice a fixé les dispositions relatives à l'organisation du concours pour l'attribution des charges d'huissier de justice, session 2016.*

Le regroupement des Diplômés sans-emplois du Sénégal, s'estimant lésé, a introduit, le 25 novembre 2016, un recours pour excès de pouvoir et introduit une requête aux fins de sursis articulé autour de deux moyens :

- **Le premier moyen est tiré de la violation des articles 36, 37 et 41 du décret n° 2015-389 du 20 mars 2015 portant statut des huissiers de justice en ce que l'arrêté permet que des stagiaires de fait et des clerks puissent accéder au concours et les dispense d'une condition d'éligibilité alors que le texte exige l'admission à un concours d'aptitude du stage ;**

- **Le second moyen est tiré de la violation de la constitution en ce que l'arrêté oppose aux diplômés des facultés de droit la condition du stage de deux ans alors même que le concours donnant accès au stage n'a pas été organisé, rompant ainsi l'égalité d'accès à la charge publique.**

Il soutient, en outre, que les résultats du concours pour l'attribution des charges d'huissier risquent de créer des droits acquis pour les admis et porter atteinte ainsi au principe de l'accès équitable à la charge publique des diplômés qui remplissent les conditions de l'article 37.

La Cour suprême sur le fondement des dispositions de l'article 73-2 alinéa 2 de la loi organique 2008 sur la Cour suprême selon lesquelles, le sursis à l'exécution ne peut être accordé que si les moyens invoqués paraissent, en l'état de l'instruction, sérieux et si le préjudice encouru par le requérant est irréparable, a ordonné le sursis à l'exécution de la décision attaquée en retenant qu' « en l'état de l'instruction, les moyens paraissent sérieux et le préjudice encouru est irréparable si la décision attaquée est exécutée ».

Par la suite, un **arrêt n°61 du 28 décembre 2017** est venu annuler ce décret et l'a mis à mort dès le premier moyen. Le souci de rétablir, sans hésitation, la désarticulation causée par la rupture de l'égalité était très perceptible dans cette affaire par le "sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen".

En voici la motivation :

« Sur le premier moyen tiré de la violation des articles 36, 37 et 41 du décret n° 2015-389 du 20 mars 2015 portant statut des huissiers de justice en ce qu'en permettant que des stagiaires de fait et des clerks puissent accéder au concours, l'arrêté attaqué les dispense d'une condition d'éligibilité alors que ce texte exige l'admission à un concours d'aptitude au stage ;

Et sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen ;

Considérant qu'il résulte du décret n°2015-389 du 20 mars 2015 portant statut des huissiers de justice que l'accès aux fonctions d'huissier passe par trois étapes : d'une part, un concours

direct d'aptitude au stage d'huissier de justice, d'autre part, un stage obligatoire de deux ans dans une étude d'huissier et enfin l'attribution des charges vacantes ou nouvellement créées par voie de concours ouvert aux stagiaires et aux clercs en exercice remplissant les conditions générales prévues à l'article 36 dudit texte ;

Considérant que cet article dispose que pour être déclaré apte à exercer les fonctions d'huissier de justice, il faut, entre autres conditions :

- 1. être titulaire d'une maîtrise en droit, d'un master II en droit ou d'un diplôme admis en équivalence,*
- 2. avoir subi avec succès les épreuves du concours d'aptitude au stage,*
- 3. avoir accompli un stage de deux ans dans une étude ou une société civile professionnelle d'huissier ;*

Considérant que selon l'article 41 du décret, en cas de création ou de vacance, l'attribution des charges non pourvues se fait par voie de concours conformément aux dispositions des articles 37, 38 et 39 du même texte ;

Qu'en l'espèce, l'arrêté attaqué concerne les titulaires du certificat de fin de stage et les clercs remplissant les conditions prévues à l'article 36 ;

Que, par conséquent, ces clercs doivent être titulaires d'une maîtrise en droit, d'un master II en droit ou d'un diplôme admis en équivalence, avoir subi avec succès les épreuves du concours d'aptitude au stage, avoir accompli un stage de deux ans dans une étude ou une société civile professionnelle d'huissier;

Considérant que l'agent judiciaire de l'État affirme dans son mémoire en réponse que depuis l'entrée en vigueur du décret aucun concours d'aptitude au stage n'a été organisé ;

Que dès lors, en fixant les dispositions relatives à l'organisation du concours pour l'attribution de charges d'huissier alors qu'aucun candidat ne peut remplir la condition liée à l'admission au concours d'aptitude au stage du fait de sa non-organisation depuis l'entrée en vigueur du décret portant statut des huissiers, l'arrêté attaqué encourt l'annulation ».

La même volonté de faire respecter l'égalité des citoyens devant la loi a été maintenue dans l'**arrêt n° 63 du 28 décembre 2017 Colette GUÈYE c/ État du Sénégal** nonobstant pourtant le rejet de la demande de référé-suspension par ordonnance n° 8 du 18 mai 2017, "pour défaut de moyens propres à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision".

En effet, elle a confirmé sa jurisprudence dès l'analyse du moyen soulevant, sur le fondement de l'article 1 de la constitution, la rupture de l'égalité de traitement des citoyens.

Et sans analyser les autres moyens, mettant ainsi à nu les subterfuges utilisés par l'autorité de décisions pour contourner l'application du droit à l'égalité.

Faits : En exécution du décret n° 1457-2007 du 3 décembre 2007 fixant les critères de création, de transfert et de répartition des officines, le ministre de la Santé et de l'Action sociale a pris, l'arrêté n° 23048 du 22 décembre 2015 portant répartition des officines de pharmacie pouvant être créées sur le territoire national pour la période allant du 1^{er} janvier au 31 décembre 2016.

Le 25 février 2016, Colette Guèye, docteur en pharmacie, a déposé auprès du ministère de la Santé une demande aux fins d'ouverture d'une officine au lot n° 62, Cité Keur Gorgui.

Par lettre n° 00042 du 8 février 2017, le directeur de la pharmacie et du médicament lui a notifié qu'elle n'a pas été intégrée dans les compétitions pour les sites de 2016. Colette Guèye a formé un recours en annulation contre cette décision en articulant cinq moyens.

Motivation : Avec, le même couperet introductif, “le sans qu’il soit besoin”, la Cour a annulé la décision attaquée en ces termes « **Sur le deuxième moyen pris de la rupture de l’égalité prévue par l’article 1^{er} de la constitution en ce que la décision attaquée méconnaît son droit d’entrer en compétition avec les autres candidats sur le site de son choix en le confinant dans un site qui n’est pas en compétition pour l’année 2016 ;**

Et sans qu’il soit besoin de statuer sur les autres moyens ;

Considérant que pour rejeter la demande d’ouverture d’officine à la Cité Keur Gorgui, le Directeur du médicament et de la pharmacie a informé la requérante qu’elle a déjà été présélectionnée pour la commune de Biscuiterie ;

Considérant cependant que par lettre n° 0686 du 11 mars 2015, cette autorité a déjà rejeté la demande d’autorisation d’ouverture d’une officine de pharmacie à la commune de Biscuiterie de la requérante au motif que les critères de distance n’ont pas été respectés ;

Qu’il s’y ajoute que l’arrêté n° 23048 du 22 décembre 2015 MSAS/DGS/DPM/LCED portant répartition des officines de pharmacie pour l’année 2016 ne prévoit pas l’ouverture d’une officine sur le site de la commune de Biscuiterie ;

Qu’ainsi, en excluant la requérante de la compétition pour l’année 2016 au motif que sa demande est en examen alors qu’elle a été rejetée, la décision attaquée rompt l’égalité entre les candidats ;

Qu’il s’ensuit que l’annulation est encourue ; ».

Vous l’aurez perçu.

Par les trois affaires qui viennent de vous être rapportées, la Cour suprême a annulé dès qu’elle a constaté qu’il y a eu rupture de l’égalité de traitement à l’égard de citoyens étant dans **des situations identiques**.

Cependant, dans l’**arrêt n°29 du 26 mars 2015 Syndicat des travailleurs de la justice (SYTJUST) c/ État du Sénégal**, rendu postérieurement à l’affaire Mame Thierno Dieng dont la jurisprudence a été confirmée par l’affaire des diplômés sans emploi et l’affaire Colette Guèye, la Cour suprême s’était empressée de préciser, entre temps, ceci : « *Le principe constitutionnel de l’égalité des citoyens devant la loi n’implique pas que des personnes placées dans des situations différentes soient traitées de manière identique. Ainsi, le décret qui fixe les droits de délivrance des actes en matière civile et commerciale en introduisant un tarif progressif concernant les taux de nantissement pouvant réduire les montants susceptibles d’alimenter les fonds communs des greffes ne crée pas une situation discriminatoire avec d’autres administrations et ne viole pas le principe d’égalité en ce que les fonds communs perçus, étant différents d’une administration à une autre, les travailleurs qui les perçoivent ne sont pas tous dans la même situation* ».

La protection du droit de propriété

Le droit de propriété est garanti. Il ne peut y être porté atteinte que par nécessité publique ou dans l’intérêt général de la collectivité, ce, conformément aux dispositions des lois appropriées. Il est prévu par l’article 8 de la constitution aux termes duquel « *La République du Sénégal garantit à tous les citoyens (...) Le droit de propriété(...)* ».

L’article 15 dispose que : « *Le droit de propriété est garanti par la constitution. Il ne peut y être porté atteinte que dans le cas de nécessité publique légalement constatée, sous réserve d’une juste et préalable indemnité.../...* ».

L'arrêt n°61 du 24 novembre 2016 Collectivité léboue de Ouakam c/ - Préfecture de Dakar - Agent judiciaire de l'État, a fait rigoureusement respecter ce droit nonobstant les arguments sécuritaires invoqués par l'auteur de l'acte attaqué.

Faits : le préfet du département de Dakar a pris, le 16 octobre 2015, l'arrêté numéro 379/P/D/DK, prononçant la suspension jusqu'à nouvel ordre de toutes opérations sur un terrain dit « Super Plateau », objet du titre foncier n° 5007 /DG.

La Collectivité léboue de Ouakam, propriétaire de ce terrain, a introduit un recours en annulation contre ledit arrêté, en articulant un moyen unique. Elle fait grief à la décision attaquée de violer l'article 15 de la constitution en ce que l'autorité administrative, en ordonnant la suspension de toutes opérations sur les terrains du « Super Plateau » objet du titre foncier n° 5007 /DG devenu TF 1751/NGA, a porté atteinte au droit de propriété d'autrui, celui de la Collectivité léboue. L'agent judiciaire de l'État a soutenu que la mesure contestée a été prise pour assurer la sécurité des personnes et des biens, préserver la paix et la tranquillité publique et restaurer l'autorité de l'État dans le village traditionnel de Ouakam, objet de fréquentes tensions sociales.

La Cour suprême par sa chambre administrative a jugé ceci : « *L'article 15 alinéa 1^{er} de la constitution dispose que « le droit de propriété est garanti par la présente constitution. Il ne peut y être porté atteinte que dans le cas de nécessité publique légalement constatée, sous réserve d'une juste et préalable indemnité ».*

Dès lors, encourt l'annulation l'arrêté du préfet qui suspend, pour une durée indéterminée et en dehors de toute procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique, toutes opérations sur un terrain appartenant à la Collectivité léboue de Ouakam, l'empêchant ainsi de jouir de son bien ».

Il en a été de même dans l'arrêt n° 21 du 10 avril 2014 Gilbert Khayat c/ État du Sénégal (agent judiciaire de l'État).

Gilbert Khayat, gérant du Ranch de Ouassadou, (RDO Sarl), demeurant à Ouassadou, Commune de Dialacoto, arrondissement de Missirah, région de Tambacounda, n'a pas hésité à quitter sa lointaine commune de Dialacoto pour venir saisir à Dakar, la Cour suprême dont le siège est au 15 boulevard Martin Luther King (grand défenseur et protecteur jusqu'au sang des droits humains) la seule juridiction du Sénégal compétente en matière de REP, et ferrailer ainsi contre l'État du Sénégal pris en la personne de l'agent judiciaire de l'État, qui, devant la Cour, lui a opposé des arguments comminatoires mais que la chambre a traités sereinement (voir l'attendu qui développe ces arguments).

Faits : Gilbert Khayat, gérant du ranch de Ouassadou, avait entrepris des travaux de clôture afin d'installer un pivot central d'irrigation de 40 hectares sur des terrains appartenant à sa famille et dont les surfaces cumulées, objet de huit titres fonciers, sont d'une contenance de 3 065 ha. En cours d'édification de la clôture, le sous-préfet de Missirah a pris l'arrêté portant suspension provisoire des travaux pour menaces de trouble à l'ordre public. Gilbert attaqua cette décision en soulevant deux moyens, le premier tiré de la violation de la loi et le second du détournement de pouvoir.

La chambre administrative a jugé qu' « *encourt l'annulation pour violation de l'article 15 alinéa premier de la constitution, l'arrêté du sous-préfet portant suspension provisoire des travaux de clôture entrepris par le requérant sur son bien immobilier pour menaces de trouble à l'ordre public, l'empêchant de ce fait de jouir, pour une durée indéterminée, de son bien et le privant ainsi de son droit de propriété sur le terrain litigieux, en dehors, notamment de toute expropriation pour cause d'utilité publique ».*

Et sur le solide et serein visa, entres autres, de la constitution, la Cour suprême a jugé ceci :
« *Sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen,*

Sur le premier moyen tiré de la violation de la loi, en ce que la décision porte atteinte au droit de propriété et à la liberté individuelle d'en user, puisque, d'une part, le propriétaire débiteur d'une servitude de passage conserve le droit d'effectuer sur le passage des travaux de clôture, sous réserve de ne pas entraver la jouissance de la servitude et à la condition que ce voisin soit propriétaire de droit réel sur le fond voisin, Que, d'autre part, l'intervention du sous-préfet n'est rattachée ni à l'exécution d'un texte législatif ou réglementaire ni à un pouvoir reconnu à l'administration, le prétexte pris de « menaces de troubles à l'ordre public » ne pouvant légitimer la mesure de suspension qui a une durée vague et indéfinie par l'usage de l'expression « jusqu'à nouvel ordre » ;

Considérant que l'agent judiciaire de l'État soutient que c'est suite à l'abandon des terres par les héritiers Khayat, pendant plus d'une décennie, que l'État du Sénégal y avait installé les populations de treize (13) villages délocalisées du parc national du Niokolokoba et que c'est dans le souci d'apaiser le climat social et d'éviter d'éventuels affrontements pouvant se solder par des pertes en vies humaines que l'arrêté attaqué a été pris ; qu'il conclut au rejet du moyen puisque l'autorité administrative n'a pas entendu remettre en cause le droit de propriété de Khayat sur les titres fonciers et n'a pu ainsi commettre une voie de fait ;

Considérant que l'article 15 alinéa premier de la constitution dispose que « le droit de propriété est garanti par la présente Constitution. Il ne peut y être porté atteinte que dans le cas de nécessité publique légalement constatée, sous réserve d'une juste et préalable indemnité » ;

Considérant que l'arrêté du sous-préfet, qui empêche pour une durée indéterminée le requérant de jouir de son bien, porte atteinte à son droit de propriété sur le terrain litigieux, en dehors, notamment de toute expropriation pour cause d'utilité publique ;

Qu'il échet de l'annuler ».

Dans certains cas de figure c'est le droit de toute une collectivité qui est remis en cause.

Quelle a été l'attitude de la Cour ?

L'arrêt n°10 du 22 février 2018, Commune de Diokoul Diawrigne c/ Mamadou LO & Autres nous édifie.

Faits : par délibération n°16 du 23 juin 2016, le Conseil municipal de Diokoul Diawrigne a affecté à la société SENEGINDIA un terrain du domaine national d'une superficie de 1 000 hectares pour l'implantation d'un projet agricole. Par arrêté n° 031/AND/SP du 11 juillet 2016, le sous-préfet de l'arrondissement de Ndande a refusé d'approuver cette délibération, puis, se fondant sur une lettre n° 076 PDK/P/CONF du 29 juillet 2016 du préfet du département de Kébémer, a d'abord rapporté sa décision par arrêté n° 037 du 1^{er} août 2016 et approuvé la délibération par arrêté n° 038/AND/SP pris le même jour. Estimant que la délibération et l'arrêté d'approbation du sous-préfet tendent à les **déposséder de leurs terres**, Mamadou Lo et autres, habitants des villages Diokoul Diawrigne, Mérina Ndiegue, Gad Kébé et Badar Guèye, ont, d'une part, introduit le présent recours pour en obtenir l'annulation et, d'autre part, par requête, sollicité le sursis à leur exécution.

La Cour suprême a ordonné le sursis à l'exécution de la délibération par arrêt n° 67 du 22 décembre 2016 dont la Commune de Diokoul Diawrigne sollicite la rétractation.

Sur le recours en annulation, elle s'est arrêtée au premier moyen tiré de la violation des articles 18 du décret n° 64-46 relatif au domaine national et 3 du décret n° 72-1288 du 27 octobre 1972 fixant les conditions d'affectation et de désaffectation des terres du domaine national *en ce que le Conseil municipal de Diokoul Diawrigne a affecté mille (1 000) hectares à la société SENEGINDIA alors que, d'une part, les terres de culture doivent être affectées aux seuls membres de la communauté et non à des personnes non membres et, d'autre part, l'affectation*

de superficies aussi importantes nécessite la mise en œuvre de la procédure d'immatriculation prévue aux articles 30 à 39 du décret n° 64-573 du 30 juillet 1964 portant application de la loi sur le domaine national.

Et elle a annulé les actes attaqués, sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen.

Voici sa motivation : « **Considérant que** l'article 18 invoqué au moyen, plutôt contenu dans le décret d'application n° 64-573 du 30 juillet 1964 et non dans la loi relative au domaine national, dispose que les terres de culture et de défrichement sont affectées aux membres de la communauté groupés ou non en associations ou coopératives, en fonction de leur capacité d'assurer directement ou avec l'aide des membres de leur famille, la mise en valeur de ces terres conformément au programme particulier du terroir » ;

Que l'article 3 du décret n° 72-1288 du 27 octobre 1972 relatif aux conditions d'affectation et de désaffectation des terres du domaine national comprises dans les communautés rurales précise, à propos des terres de culture et de défrichement, que « l'affectation peut être prononcée en faveur, soit d'un membre de la communauté rurale, soit de plusieurs membres groupés en association ou coopérative. Elle est prononcée en fonction de la capacité des bénéficiaires d'assurer, directement ou avec l'aide de leur famille, la mise en valeur de ces terres conformément au programme établi par le Conseil rural » ;

Considérant que d'une part, il ressort de l'examen des pièces du dossier que les terres affectées à la société SENEGINDIA sont des terres de culture et de défrichement ;

Que d'autre part, il n'est pas établi que l'affectation a été faite au profit des membres de la communauté regroupés ou non en association ou coopérative ;

Qu'ainsi, la délibération du conseil municipal de Diokoul Diawrigne affectant des terres à usage agricole à la société SENEGINDIA ainsi que l'arrêté d'approbation n° 038/AND/SP du 1^{er} août 2016 du sous-préfet de l'arrondissement de Ndande violent les dispositions précitées et, par conséquent, encourent l'annulation ».

Liberté de culte ou liberté religieuse

L'article 24 de la constitution dispose que : « La liberté de conscience, les libertés et pratiques religieuses ou culturelles, la profession d'éducateur religieux sont garantis à tous, sous réserve de l'ordre public.

Les institutions et les communautés religieuses ont le droit de se développer sans entrave. Elles sont dégagées de la tutelle de l'État. Elles règlent et administrent leurs affaires d'une manière autonome ».

Sous réserve de l'ordre public, nul ne peut être l'objet de mesures de contrainte visant à restreindre la manifestation de ces libertés.

Et dans l'arrêt n°41 du 28/6/2018 Église du Christianisme Céleste « Paroisse Jehovah Elyon » c/ État du Sénégal (Agent judiciaire de l'État), la chambre administrative de la Cour est même allée jusqu'à décider que **la liberté de culte doit être protégée au besoin en ayant recours aux forces de sécurité.**

Elle a ainsi annulé un arrêté préfectoral ordonnant la fermeture d'une église en retenant que les saccages dont celle-ci a fait l'objet « ne sauraient, en raison de leur caractère isolé, justifier la fermeture de ce lieu de culte alors surtout qu'il incombe à l'autorité de garantir aux citoyens l'exercice paisible du culte en ayant recours, au besoin, aux forces de sécurité ».

Il s'est agi de quoi dans cette affaire ?

À la suite d'un incident survenu le 28 novembre 2016 au cours duquel la « Paroisse Jéhovah Elyon » a été vandalisée par des personnes non identifiées, le préfet du département de Dakar a, par arrêté n° 27/P/D/DK du 26 janvier 2017, ordonné la fermeture de plusieurs églises, dont celle du Christianisme Céleste « Paroisse Jéhovah Elyon ».

Cette Église du Christianisme Céleste a sollicité l'annulation dudit arrêté en articulant un moyen unique tiré de la violation des articles 8 et 24 de la constitution en ce que le préfet a ordonné la fermeture de la « Paroisse Jéhovah Elyon » en invoquant des risques permanents de troubles à l'ordre public, des risques permanents d'affrontements entre communautés religieuses et l'utilisation de lieux d'habitation comme lieux de culte sans autorisation préalable alors que :

- la « Paroisse Jéhovah Elyon » n'est pas une église évangélique, mais plutôt un membre de l'Église du Christianisme Céleste ;
- les troubles à l'ordre public ainsi que les risques d'affrontements avec les autres communautés religieuses ne sont pas établis et l'incident du 28 novembre 2016 constitue un « acte isolé de personnes mal intentionnées dont le mobile reste inconnu » ;
- aucune plainte n'a, à cette date, été déposée contre la paroisse pour un quelconque trouble ou nuisance ;
- la parcelle où est érigée l'église a été acquise en 2009 et sa construction agréée par les autorités municipales.

L'Église du Christianisme Céleste « Paroisse Jéhovah Elyon » a soutenu, en outre, que le préfet n'est pas compétent pour décider d'une mesure de fermeture définitive d'un lieu de culte.

D'ailleurs il faut faire observer qu'avant le traitement du fond de l'affaire, **l'Église du Christianisme Céleste « Paroisse Jéhovah Elyon »** avait obtenu par une ordonnance de référé du **18 mai 2017**, la suspension de l'exécution de l'arrêté querellé.

Voici le considérant principal de l'arrêt de fond :

« Considérant que selon les dispositions des articles 8 et 24 de la Constitution, les libertés religieuses sont garanties à tous les citoyens, sous réserve de l'ordre public ;

Considérant qu'en vertu de l'article 22 du décret n°72-636 du 29 mai 1972 relatif aux attributions des chefs de circonscriptions administratives et chefs de village, le préfet est compétent pour ordonner la fermeture d'un lieu de culte afin de garantir le bon ordre et la tranquillité ; que cependant, cette mesure de police qui porte atteinte à une liberté fondamentale doit être justifiée par des risques réels de troubles à l'ordre public ;

Considérant qu'il ne ressort pas du procès-verbal de gendarmerie du 3 janvier 2017, sur le fondement duquel l'arrêté attaqué a été pris, que des risques de trouble à l'ordre public ont résulté de la célébration par la requérante du culte qui est considérée comme une réunion privée libre pour laquelle aucune autorisation n'est requise, au sens de l'article 2 de la loi n° 78-02 du 29 janvier 1978 relative aux réunions ;

Que les menaces de confrontation entre communautés religieuses ainsi que les risques permanents dus aux nuisances sonores ne sont pas non plus établis ;

Que les saccages dont l'église a fait l'objet le 28 novembre 2016 ne sauraient, en raison de leur caractère isolé, justifier la fermeture de ce lieu de culte alors surtout qu'il incombe à l'autorité de garantir aux citoyens l'exercice paisible du culte en ayant recours, au besoin, aux forces de sécurité ;

Qu'il s'ensuit que la décision de fermeture de la « Paroisse Jéhovah Elyon » encourt l'annulation ».

Liberté de réunion -... de marche...

L'article 8 de la constitution prévoit parmi les libertés civiles et politiques que la République du Sénégal garantit à ses citoyens.

Là aussi, la Cour suprême n'accepte l'argument de l'interdiction pour « menaces réelles de troubles à l'ordre public » que s'il y a indisponibilité de forces de sécurité nécessaires à garantir l'exercice de cette liberté ou de ces libertés.

Il en a été ainsi dans l'**arrêt n°37 du 09 juin 2016 Amnesty International Sénégal c/ État du Sénégal**.

Elle a jugé ceci dans cette affaire : « *Il résulte de l'article 14 de la loi n° 78-02 du 29 janvier 1978 relative aux réunions que l'autorité administrative compétente peut interdire toute réunion publique à la condition qu'il existe une menace réelle de troubles à l'ordre public et qu'elle ne dispose pas de forces de sécurité nécessaires pour protéger les personnes et les biens.*

Encourt l'annulation, l'arrêté du préfet qui, pour interdire un rassemblement pacifique, invoque le risque d'atteinte à la libre circulation des personnes et des biens par l'obstruction de la seule voie de circulation et le risque d'atteinte à la sécurité et à la tranquillité, sans justifier l'indisponibilité ou l'insuffisance des forces de sécurité pour y remédier ».

Faits : par arrêté n° 196/P/D/DK du 29 avril 2015, le préfet du département de Dakar a interdit le rassemblement pacifique, déclaré par Abdoulaye SECK, membre de l'organisation Amnesty international Sénégal, qui devait se tenir le jeudi 30 avril 2015, de 10 à 12 heures, devant les locaux de l'ambassade de la République du Congo pour réclamer la libération des jeunes militants des mouvements *filimbi* et *lucha* arrêtés dans ce pays. Amnesty international a introduit un recours contre cette décision.

Et sur le **troisième moyen « tiré de la violation de la constitution** en ce que pour prendre une mesure aussi grave portant atteinte aux droits de marche et de rassemblement pacifique qui sont des libertés publiques garanties par l'article 10 de la constitution, le préfet avait l'obligation de spécifier le risque allégué ainsi que l'absence de mesures alternatives à l'interdiction, la seule référence au trouble à l'ordre public étant imprécis et inadéquat », et **face** à l'argument de l'État du Sénégal concluant au rejet du recours en soutenant que, **d'une part**, l'article 10 de la constitution pose le principe de la liberté d'expression en y apportant des tempérants, notamment la préservation de l'ordre public qui est suffisamment motivée dans l'arrêté attaqué, **d'autre part**, le préfet a procédé à une appréciation objective de la situation en interdisant la manifestation qui, non seulement devait se tenir un jour ouvrable, à une heure de pointe, dans un secteur névralgique, pouvait générer des troubles à la tranquillité publique et affecter le fonctionnement des représentations diplomatiques implantées dans cette zone, mais était surtout prévue la veille de la fête du travail qui nécessite un déploiement particulier des forces de l'ordre, réduisant ainsi la marge de l'autorité administrative dans ses capacités de mobilisation des forces de l'ordre en nombre suffisant ;

La Cour, par un « *sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens* », a jugé ceci :

« Considérant que l'article 10 de la constitution reconnaît à chacun le droit d'exprimer et de diffuser librement ses opinions par la parole, la plume, l'image, la marche pacifique, pourvu que l'exercice de ces droits ne porte atteinte ni à l'honneur et à la considération d'autrui ni à l'ordre public ;

Considérant qu'il résulte de l'article 14 de la loi n° 78-02 du 29 janvier 1978 relative aux réunions que l'autorité administrative compétente peut interdire toute réunion publique à la condition qu'il existe une menace réelle de troubles à l'ordre public et qu'elle ne dispose pas de forces de sécurité nécessaires pour protéger les personnes et les biens ;

Considérant que pour interdire le rassemblement pacifique d'Amnesty international, le préfet invoque le risque d'atteinte à la libre circulation des personnes et des biens par l'obstruction de la seule voie de circulation reliant la corniche ouest à l'avenue Cheikh Anta Diop et le risque d'atteinte à la sécurité et à la tranquillité des locaux des ambassades de la République démocratique du Congo, de Turquie et d'Israël ;

Considérant qu'en se bornant à invoquer des risques de trouble à l'ordre public sans justifier, en outre, l'indisponibilité ou l'insuffisance des forces de sécurité pour y remédier, le préfet a violé la disposition susvisée ;

Qu'il échet sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens, d'annuler l'arrêté attaqué ».

D'ailleurs, auparavant, dans l'arrêt n°35 du 13/10/11 entre Alioune TINE, président de la Rencontre africaine des droits de l'homme (RADDHO), et L'État du Sénégal, la Cour suprême en était arrivée à exiger de l'autorité administrative compétente à concilier la prise de mesures rendues nécessaires par le maintien de l'ordre avec le respect de la liberté de réunion garantie par la constitution. En somme, elle tenait, par cette position, à toujours faire conserver la primauté naturelle des libertés inscrites dans la charte fondamentale sur toutes les autres exigences de sécurité ponctuelle procédant de l'exercice de pouvoirs trouvant leur socle dans d'autres textes.

La Cour suprême a jugé ceci :

« **Considérant que**, s'il incombe à l'autorité administrative compétente, de prendre les mesures qu'exige le maintien de l'ordre, elle doit concilier l'exercice de ce pouvoir avec le respect de la liberté de réunion garantie par la constitution ;

Considérant que la loi n° 78-02 du 29 janvier 1978 relative aux réunions lui permet en son article 14 d'interdire toute réunion publique, s'il existe une menace réelle de troubles à l'ordre public et si elle ne dispose pas de forces de sécurité nécessaires pour assurer la sécurité des citoyens ;

Considérant qu'en l'espèce, le préfet s'est borné à invoquer la difficulté de l'encadrement sécuritaire sans même alléguer l'éventualité de troubles à l'ordre public ;

Considérant qu'en prenant une telle mesure l'autorité administrative a porté atteinte à la liberté de réunion ;

Qu'en conséquence, sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen tiré du défaut de base légale et de l'erreur manifeste d'appréciation, il échet de dire que le requérant est fondé à soutenir que l'arrêté attaqué est entaché d'excès de pouvoir ».

Commentaire : Le problème pour des arrêts de ce genre est leur manque immédiat d'intérêt pour les requérants qui se voient reconnaître un droit alors que la décision attaquée est déjà exécutée. À moins que les requérants n'usent du sursis à exécution ou maintenant du référé-suspension sauf, en principe, si l'on est dans un des cas de l'article 36 de la loi organique n° 2017-09 sur la Cour suprême qui dispose que : « *Le délai de recours et le recours ne sont suspensifs que dans les cas suivants :*

1. en matière d'état ;
2. quand il y a faux incident ;
3. en matière de vente immobilière ;
4. en matière pénale, sauf, d'une part, en ce qui concerne les condamnations civiles et, d'autre part, l'existence de dispositions législatives contraires ;
5. dans les cas prévus à l'article 74-2 de la présente loi organique ».

Et l'article 74-2 de prévoir : « *Le délai de recours et le recours sont suspensifs en cas : de déclaration d'utilité publique, d'expulsion d'étranger, d'extradition, de litiges relatifs à l'élection aux conseils des collectivités territoriales.*

En matière d'expulsion ou d'extradition, si l'étranger est retenu par l'autorité administrative, il appartient à celle-ci de faire parvenir la requête à la Cour suprême.

La requête des personnes extradées ou expulsées est communiquée par le greffier en chef de la Cour suprême à l'autorité administrative dans les quarante-huit heures.

La Cour suprême statue dans les huit jours à compter de l'enregistrement de la requête, en présence de l'intéressé, sauf si celui-ci, dûment convoqué, ne se présente pas ».

Liberté d'association

Cette liberté est déjà citée par l'article 8 parmi celles civiles et politiques.

Ensuite, l'article 12 de la constitution dispose que : « *Tous les citoyens ont le droit de constituer librement des associations, des groupements économiques, culturels et sociaux ainsi que des sociétés, sous réserve de se conformer aux formalités édictées par les lois et règlements. Les groupements dont le but ou l'activité est contraire aux lois pénales ou dirigé contre l'ordre public sont prohibés ».*

L'article 1^{er} de la loi n°81-17 du 6 mai 1981 relative aux partis politiques dispose que : « les partis politiques sont obligatoirement constitués sous forme d'associations sénégalaises, selon les dispositions des articles 812 à 814 du code des obligations civiles et commerciales ».

L'arrêt n°48 du 30/8/18, Parti politique dénommé « Alliance des Forces Démocratiques » en abrégé AFD (M^{me} Louise Aram DIOP, Secrétaire général) c/ - État du Sénégal (agent judiciaire de l'État), est assez illustratif de ces deux articles.

Les faits : le 6 juin 2016, Louise Aram DIOP, Marie DIOUF, Amadou DIOP et autres se sont réunis en assemblée générale et ont décidé de créer un parti politique dénommé Alliance des Forces Démocratiques dite AFD. À la suite du dépôt de la déclaration de reconnaissance de cette formation politique, le préfet du département de Dakar a, par décision n° 00662/P/D/DK/ASSO du 29 septembre 2017, rejeté ladite déclaration au motif que les statuts du parti ne sont pas conformes aux lois et règlements régissant les partis politiques. L'AFD a sollicité l'annulation de cette décision en articulant un moyen unique tiré de la violation de la loi.

Dans cette affaire, la liberté d'association y a été protégée même à **l'état embryonnaire**. En effet, l'agent judiciaire de l'État a soulevé l'irrecevabilité du recours pour défaut de capacité à agir de la requérante au motif qu'elle n'avait pas encore la personnalité juridique pour n'avoir pas été enregistrée.

Cependant, la chambre administrative a décidé que l'irrecevabilité n'était pas encourue au motif que « *bien que n'étant pas encore enregistrée, l'Alliance des Forces Démocratiques dite AFD est admise à demander l'annulation de la décision de refus de l'autorité administrative qui la prive de la personnalité morale ».*

Au demeurant, au fond, elle a sorti le bâton pour rejeter, pour définir les limites à ne pas franchir dans l'exercice de la liberté d'association.

Voici l'exposé du moyen et la substantifique moelle de sa décision :

« Sur le moyen tiré de la violation de l'article 812 du code des obligations civiles et commerciales (COCC) en ce que la décision préfectorale attaquée ne soulève aucun des cas de rejet prévus par cette disposition alors que, d'une part, l'enregistrement de la déclaration ne peut être refusé que pour des motifs de légalité et, d'autre part, l'association se forme librement sans aucune autre formalité que celle de la déclaration préalable ;

Considérant qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi n° 81-17 du 6 mai 1981 relative aux partis politiques « les partis politiques sont obligatoirement constitués sous forme d'associations sénégalaises, selon les dispositions des articles 812 à 814 du code des obligations civiles et commerciales » ;

Que selon l'article 812 du COCC, en ses alinéas 1 et 2, l'association se forme librement sans aucune formalité que celle de la déclaration préalable et de l'enregistrement, l'autorité administrative compétente ne peut refuser l'enregistrement que pour des motifs de légalité ;

Considérant que pour refuser l'enregistrement de la déclaration de la formation politique AFD, le préfet a relevé que les statuts du parti ne sont pas conformes aux lois et règlements régissant les partis politiques ;

Considérant que les articles 4 et 18 in fine de ces statuts permettent respectivement à celui-ci de « financer ses militants pour la constitution de foyers économiques » et à son secrétariat national de gérer « les acquis du parti en termes d'investissements et de créations d'entités économiques à but lucratif pour le compte du parti » ;

Considérant que l'article 20 des statuts prévoit que « le mandat du secrétaire général est de dix ans. Mais à partir de 2026, le mandat passe à sept ans. Le secrétaire général est le seul habilité à valider l'acceptation de nouveaux membres dans le parti. Il peut déléguer cette prérogative à d'autres membres dans le parti. En aucun cas, il ne peut être exclu, radié du parti ou être démis de ses fonctions. (...). Il s'appuie sur le secrétariat national dont les membres travaillent sous ses ordres et doivent lui rendre compte » ;

Considérant, d'une part, que ces dispositions statutaires confèrent à la formation politique des attributions qui sont contraires à la vocation non lucrative d'une association ;

Que, d'autre part, celles qui donnent des pouvoirs exorbitants au secrétaire général du parti ne sont pas de nature à garantir une bonne gouvernance associative au sens de l'article 4 de la constitution qui dispose que « les partis politiques sont également tenus de respecter strictement les règles de bonne gouvernance associative sous peine de sanctions susceptibles de conduire à la suspension ou à la dissolution » ;

Que dès lors les statuts n'étant pas conformes aux textes précités, c'est à bon droit que l'autorité administrative a refusé l'enregistrement de la déclaration de parti politique de la requérante ».

Liberté de réunion et d'association

Par contre, dans l'arrêt n° 50 du 24/12/09 And Jef /Parti Africain pour la Démocratie et le Socialisme (AJ/PADS) c/ État du Sénégal (agent judiciaire de l'État), le parti politique dénommé « And Jef/Parti Africain pour la Démocratie et le Socialisme (AJ/PADS) » a sollicité l'annulation de l'arrêté n° 0187/GRD/AA du 04 juin 2009 du gouverneur de la région de Dakar ordonnant la fermeture provisoire de son siège sis à la zone B.

Et la Cour, *ex cathedra*, a fait des rappels d'une pédagogie puritaine.

Voici ce qu'elle a écrit :

« *Considérant que pour ordonner la fermeture provisoire du siège du Parti AJ/PADS, le gouverneur de Dakar invoque dans son arrêté des risques de troubles à l'ordre public découlant selon l'agent judiciaire de l'État, du contexte exceptionnel caractérisé par un climat délétère à la suite du différend ayant opposé Landing Savané et Mamadou Diop Decroix, respectivement secrétaire général et secrétaire général adjoint du Parti, et d'informations concordantes reçues faisant état d'un télescopage inévitable entre les deux camps au niveau du siège du parti;*

Considérant que les moyens développés par le requérant à l'appui de sa demande en annulation de l'arrêté sont tous tirés de la violation de la loi et posent le problème de l'étendue du

contrôle du juge administratif sur les actes de l'autorité administrative pris dans le cadre de l'exercice des pouvoirs de police administrative face à l'exercice des libertés individuelles et des droits fondamentaux garantis aux citoyens par la constitution comme les libertés civiles et politiques ;

Considérant qu'il ne ressort pas des éléments du dossier que le risque de télescopage allégué au siège du parti AJ/PADS entre les partisans de Landing Savané et ceux de Mamadou Diop Decroix fut de nature à menacer l'ordre public dans des conditions telles qu'il ne pût être paré au danger par des mesures de police appropriées, lesquelles pouvaient être prises en l'espèce sans aller jusqu'à la mesure extrême de fermeture du siège du parti ;

Considérant qu'en prenant une telle mesure l'autorité administrative a porté atteinte au droit de propriété privée et à la liberté de réunion et d'association ; ».

Liberté de circuler

La Charte africaine des droits de l'homme stipule que :

« 1. Toute personne a le droit de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur d'un État, sous réserve de se conformer aux règles édictées par la loi.

2. Toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays. Ce droit ne peut faire l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques.

3. Toute personne a le droit, en cas de persécution, de rechercher et de recevoir asile en territoire étranger, conformément à la loi de chaque pays et aux conventions internationales. 4. L'étranger légalement admis sur le territoire d'un État partie à la présente Charte ne pourra en être expulsé qu'en vertu d'une décision conforme à la loi.

5. L'expulsion collective d'étrangers est interdite. L'expulsion collective est celle qui vise globalement des groupes nationaux, raciaux, ethniques ou religieux ».

La loi n° 71-10 du 25 janvier 1971 relative aux conditions d'admission, de séjour et d'établissement des étrangers dispose, en son article 10, que l'étranger peut être expulsé notamment, si sa conduite dans son ensemble et ses actes permettent de conclure qu'il ne veut pas s'adapter à l'ordre établi

Dans l'**arrêt n° 05 du 13 janvier 2015** Sidia Bayo c/ État du Sénégal, la Cour a jugé que :
« Ne commet pas une erreur manifeste d'appréciation, l'autorité administrative qui, pour prononcer l'expulsion d'un étranger du territoire de la République du Sénégal pour des nécessités de préservation de l'ordre public, s'est fondé sur un procès-verbal d'enquête d'où il ressort que celui-ci mène sur le sol national des activités politiques visant le renversement du régime en place dans son pays, en dépit de la mise en demeure qui lui a été faite de cesser ses agissements et l'engagement qu'il avait pris à cette fin ».

Dans l'**arrêt** du 12 janvier 2008 **Aboubacar Diakité dit Toumba c/ État du Sénégal**, la Cour suprême a statué sur la requête par laquelle Aboubacar Diakité sollicite l'annulation du décret n° 2017-289 du 10 février 2017 du Président de la République autorisant son extradition, pris à la suite de l'avis favorable du 10 janvier 2017 de la chambre d'accusation de la cour d'Appel de Dakar.

Le requérant avait soulevé un moyen unique tiré du défaut de base légale *en ce que la procédure a été viciée dès le début puisque :*

- (...) il a été interrogé huit (8) jours après son arrestation par le Procureur général alors que l'article 11 de la loi n°71-77 du 28 décembre 1971 relative à l'extradition prévoit un délai de vingt-quatre (24) heures pour l'interrogatoire.

La Cour a rejeté en motivant ainsi qu'il suit :

« **Considérant que** (...) l'article 11 de la loi n°71-77 du 28 décembre 1971 relative à l'extradition dispose que « Dans les vingt-quatre heures de l'arrestation, il est procédé, par les soins du Procureur de la République ou d'un membre de son parquet, à un interrogatoire d'identité dont il est dressé procès-verbal » ;

Que cette diligence qui incombe au Procureur de la République et non au Procureur général, a été accomplie par cette autorité qui, à la suite de l'arrestation et de la conduite du requérant, a procédé à un interrogatoire d'identité avant de lui notifier les faits, objet des poursuites ;

Qu'il s'ensuit que le recours doit être rejeté comme mal fondé ».

Libertés syndicales

La Cour a rappelé le cadrage légal rigoureux de cette liberté, dans l'**arrêt n°61 du 12/12/13 - Ndiaga Soumaré c/ - État du Sénégal - Directeur général des douanes (agent judiciaire de l'État)**.

Faits : lors de la réunion du Comité de suivi du Forum régional des Agents de Douanes de l'espace Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) tenue à Dakar, Ndiaga Soumaré, membre du comité et 2^e vice-président de l'Amicale des inspecteurs et officiers de douanes, a suggéré l'adaptation du statut du personnel des douanes aux dispositions constitutionnelles relatives au droit syndical. À la suite de ces propos, le directeur général des douanes lui a notifié une sanction disciplinaire de 30 jours d'arrêt de rigueur pour des faits qualifiés de « participation à une réunion publique en rapport avec des activités de nature syndicale, et de prise de position de nature à jeter le discrédit sur les institutions ». C'est cette sanction inscrite à son dossier que Ndiaga Soumaré attaque en annulation après avoir soulevé *in limine litis* l'exception d'inconstitutionnalité de l'article 8 de la loi n° 69-64 du 30 octobre 1969 relative au statut du personnel des douanes et en développant deux moyens. Par arrêts n° 42 du 26 juillet 2012 et n° 6 du 31 janvier 2013, la chambre de céans a renvoyé l'exception d'inconstitutionnalité au Conseil constitutionnel et a sursis à statuer sur la requête en annulation. Par décision n°2 du 18 juillet 2013 rendue dans une affaire similaire, le Conseil constitutionnel a déclaré non contraire à la constitution l'article 8 de la loi n° 69-64 du 30 octobre 1969 relative au statut du personnel des douanes. Par requête reçue au greffe le 1^{er} août 2013, signifiée à la partie adverse par exploit d'huissier du 14 août 2013, le requérant a introduit un nouveau moyen **tiré de la violation par l'article 8 de la loi relative au statut du personnel des douanes de la Convention 87 de l'organisation internationale du travail (OIT) sur la liberté syndicale et de la déclaration universelle des droits de l'homme**. Sous ce moyen de pur droit, le requérant soutient que l'article 8 de la loi relative au statut de la Douane qui sert de fondement à la décision attaquée viole l'article 3 al 2 de la Convention n° 87 de l'OIT que le Sénégal a ratifiée et la déclaration universelle des droits de l'homme en ses articles 20, 21 et 23, au motif que la première dispose que « Les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à limiter le droit syndical ou à en entraver l'exercice légal », et la seconde « reconnaît à toute personne les droits collectifs, sociaux et politiques sans aucune discrimination ».

Voici ce que la chambre a jugé, entre autres, pour rejeter le recours de Ndiaga Soumaré formé contre la décision du 8 décembre 2011 du directeur général des douanes : « **Considérant en effet que** l'article 98 de la constitution de la République du Sénégal dispose que : « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque accord ou traité de son application par l'autre partie » ;

Qu'en application de cette disposition, la Cour suprême procède au contrôle de la compatibilité d'une loi avec les stipulations d'un traité même lorsque la loi est postérieure à l'acte international en cause comme c'est le cas en l'espèce ;

Considérant que selon l'article 8 de la loi n° 69-64 du 30 octobre 1969 relative au statut du personnel des douanes, le personnel des douanes de tout grade, en activité, de service, en position de détachement ou de disponibilité ne jouit ni du droit de grève, ni du droit syndical ;

Considérant que les dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme qui reconnaissent à toute personne les droits collectifs, sociaux et politiques sans aucune discrimination, sont reprises par la constitution en son article 8, sur lequel a déjà porté le contrôle de constitutionnalité ;

Que l'article 8 de la loi de 1969 ayant été déclaré non contraire à la constitution par le Conseil constitutionnel, ne saurait être contraire à la Déclaration universelle des droits de l'homme qui figure dans le préambule de la constitution et qui fait corps avec elle;

Que s'agissant de la Convention de l'OIT, si effectivement elle invite les États à s'abstenir de toute intervention de nature à limiter le droit syndical ou à en entraver l'exercice légal, le comité de l'OIT sur la liberté syndicale a, lui, retenu (304^e Rapport, cas 1719) comme relevé par la décision du Conseil constitutionnel que : « L'interdiction du droit de grève aux travailleurs des douanes, fonctionnaires exerçant des fonctions d'autorité au nom de l'État, n'est pas contraire aux principes de la liberté syndicale », et précisé en son 336^e rapport cas n°2383 que pour « les fonctionnaires de l'administration et du pouvoir judiciaire exerçant des fonctions d'autorité au nom de l'État, leur droit de recourir à la grève peut faire l'objet de restrictions, telle que la suspension ou l'interdiction » ;

Qu'ainsi, l'OIT considère que la liberté syndicale et le droit de grève n'ont pas une portée absolue, le législateur étant habilité à en limiter ou à en interdire l'exercice en cas de nécessité, comme l'a fait la loi portant statut du personnel des douanes en son article 8, qui, en conséquence, n'encourt pas le reproche du moyen ;

Qu'il échet de rejeter le moyen comme mal fondé ».

C. L'intervention de la chambre administrative après saisine obligatoire du Conseil constitutionnel

La transition est toute trouvée. L'affaire qui vient d'être relatée montre qu'il est nécessaire parfois d'ordonner un sursis à statuer en attendant une décision du Conseil constitutionnel.

L'article 22 de la loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel dispose que : « Lorsque la solution d'un litige porté devant la cour d'Appel ou la Cour suprême est subordonnée à l'appréciation de la conformité des dispositions d'une loi ou des stipulations d'un accord international à la constitution, la juridiction saisit obligatoirement le Conseil constitutionnel de l'exception d'inconstitutionnalité ainsi soulevée et sursoit à statuer jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel se soit prononcé.

Le Conseil se prononce dans le délai d'un mois à compter de la date de sa saisine.

Si le Conseil estime que la disposition dont il a été saisi n'est pas conforme à la constitution, il ne peut plus en être fait application. ».

L'exception d'inconstitutionnalité peut donc être soulevée dans un procès en cours. Et le juge saisi de l'exception sursoit à statuer jusqu'à la décision de la Conseil constitutionnel qui doit être rendue dans un délai d'un mois.

Cette exception peut, d'ores et déjà, être considérée comme une garantie sûre de la protection des droits et libertés pour au moins deux raisons.

La première raison a été rappelée par la Cour suprême dans l'arrêt Habré. En effet elle a jugé qu'« *En vertu de l'article 92 de la constitution, la décision du Conseil constitutionnel n'est susceptible d'aucune voie de recours et s'impose aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* ».

Et la deuxième raison se trouve également contenue dans l'affaire Hissène Habré où il y a eu un très intéressant échange, sur l'exception d'inconstitutionnalité, entre la chambre administrative et le Conseil constitutionnel. C'est lorsque la chambre administrative y a rappelé aussi bien dans l'arrêt de renvoi que dans celui post-constitutionnel que les décisions du Conseil s'imposent à toutes les autorités.

Je vous retrace brièvement l'affaire Habré :

À la suite de la signature entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union africaine, de l'accord du 22 août 2012 sur la création des chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, le Président de la République a été autorisé par l'Assemblée nationale à ratifier ledit accord par la loi n° 2012-25 du 19 décembre 2012. En exécution de l'accord, il a, par décret n° 2013-212 du 30 janvier 2013, autorisé le Président de la Commission de l'Union africaine à nommer les magistrats sénégalais composant les chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises. La chambre africaine extraordinaire d'instruction ainsi instituée, a inculpé Hissène Habré pour crimes contre l'humanité, crimes de guerres et tortures, et l'a mis sous mandat de dépôt. Estimant que son inculpation et sa mise sous mandat de dépôt par les juges des chambres africaines extraordinaires nommés par le décret attaqué, justifiaient son intérêt direct et personnel à agir en excès de pouvoir, il l'a attaqué en annulation en soulevant *in limine litis* l'exception d'inconstitutionnalité de l'accord du 22 août 2012 ». Selon lui, ce décret demeurerait totalement dépendant de l'appréciation de la constitutionnalité de l'accord du 22 août 2012 puisqu'il souffrait d'un défaut manifeste de base légale, pour avoir été pris alors que cet accord qui lui servait de fondement légal, n'était pas entré en vigueur pour absence de loi d'autorisation de ratification et de décret de ratification conformément aux dispositions des articles 72 et 96 al 1 et 2 de la constitution.

Se fondant sur les dispositions de l'article 20 de la loi organique n° 92-23 du 30 mai 1992 sur le Conseil constitutionnel, modifiée par la loi organique n° 99-71 du 17 février 1999, alors applicables mais qui ont été reproduites par l'article 22 de la loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel précité, la Cour suprême, a, dans son **arrêt n°6 du 23 janvier 2015**, a saisi le Conseil constitutionnel et a sursis à statuer en jugeant que :

« **Considérant que** le décret attaqué fait application de l'accord du 22 août 2012 entre le gouvernement de la République du Sénégal et l'Union africaine sur la création des chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises dont la constitutionnalité est contestée ;

Que cet accord qui a un lien suffisant avec le débat contentieux, ainsi soulevé, est applicable au cas d'espèce ;

Qu'ainsi, la solution du litige étant subordonnée à l'appréciation par le Conseil constitutionnel de la conformité à la Constitution de l'accord du 22 août 2012, il y a lieu de le saisir de l'exception d'inconstitutionnalité et de surseoir à statuer sur la requête en annulation introduite par Hissène Habré ».

Et, le **Conseil constitutionnel**, par une décision n°01 du 2 mars 2015, a rejeté l'exception d'inconstitutionnalité en décidant que « *l'accord du 22 août 2012 signé entre le gouvernement du Sénégal et l'Union africaine ne comporte aucune stipulation contraire à la constitution.* ».

À la suite de cela, dans un **arrêt n°21 du 12 mars 2015**, la Cour suprême a jugé ceci :

« **Considérant** qu'il y a lieu de faire observer que conformément à l'article 92 de la constitution, la décision du Conseil constitutionnel n'est susceptible d'aucune voie de recours, et qu'elle s'impose aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles ;

Qu'ainsi, la Cour suprême qui ne peut ni apprécier, ni censurer la décision du Conseil constitutionnel, ne saurait lui renvoyer à nouveau l'exception d'inconstitutionnalité, encore moins examiner le moyen qui se borne à critiquer les motifs de la décision ;

Qu'il y a lieu, dès lors de rejeter ces moyens développés dans le second mémoire en réponse du requérant ;

Considérant qu'il échet, à présent, de statuer sur les moyens d'annulation développés initialement dans la requête et qui ne visent pas la violation de la constitution, le Conseil constitutionnel ayant déjà répondu à tous les moyens fondés sur la violation de la constitution; ».

Au total, la Cour suprême, a rejeté le recours en annulation sur le fondement de motifs que vous retrouverez au besoin dans l'arrêt.

J'ai évoqué les péripéties de cette affaire où Habré ne visait manifestement qu'à sauvegarder **sa liberté d'aller et de venir**, pour montrer que, dans la protection de ses droits et libertés, tout justiciable peut, de la même manière, user de cette exception d'inconstitutionnalité et se prévaloir du résultat obtenu partout et à chaque fois que de besoin.

Au total, l'on ne saurait être exhaustif devant cet énorme gisement d'arrêts rendus par la chambre administrative de la Cour suprême en matière de protection des droits et libertés. Mais, ce me semble, les autres chambres de la Cour ne sont pas en reste.

III. Thérapie des autres chambres

A. La chambre criminelle

La chambre criminelle veille rigoureusement à faire éviter toute restriction infondée de la liberté d'aller et de venir.

- Sur l'opportunité de placement sous mandat de dépôt :

Dans l'arrêt n° 44 du 6 juillet 2017 Procureur général près la cour d'Appel de Dakar c/ Cheikhouna Al Khalifa Sidy AHMET et autres, la Cour a décidé que l'opportunité de la mesure de refus de placement sous mandat de dépôt d'un inculpé est laissée, en dehors des interdits légaux, à l'appréciation souveraine des juges d'instruction.

Ce faisant, la Cour est allée dans le sillage de la chambre d'accusation qui, pour confirmer l'ordonnance de refus de placement sous mandat de dépôt des inculpés, avait aussi relevé qu'« *il y a lieu de faire remarquer qu'en l'espèce, le mandat de dépôt n'est pas une obligation légale et que le juge peut en considération des circonstances de la cause décider librement de la mesure à prendre* ».

De la même manière, dans le traitement du contentieux de la liberté provisoire la chambre criminelle a souvent retenu que, sans préjudice des interdits légaux faits aux juges, l'appréciation de la question de fait de l'opportunité ou de l'inopportunité de la mesure de liberté provisoire ou du rejet de celle-ci relève de l'*imperium* de ces derniers même s'ils sont soumis, dans cet exercice, à une obligation de motiver pour permettre à la Cour suprême d'exercer son contrôle.

Par conséquent, le rôle de la chambre dans ce domaine, se limite généralement à un contrôle de la motivation.

Mais en matière de détournement de deniers publics, la Cour suprême a ajouté au contrôle classique de la motivation, un contrôle de légalité pour surveiller la conformité des motifs au texte de l'article 140 du CPP.

En effet cet article dispose que : « *À l'encontre des personnes poursuivies par application des articles 152 à 155 du code pénal, le juge d'instruction délivre obligatoirement :*

1°/ Mandat d'arrêt si l'inculpé est en fuite ;

2°/ Mandat de dépôt, lorsque le montant du manquant initial est égal ou supérieur à 1 000 000 de francs et ne fait pas l'objet d'un remboursement ou du cautionnement de son intégralité ou d'une contestation sérieuse. Dans les cas ci-dessus où les mandats d'arrêt ou de dépôt sont obligatoires, il ne peut en être donné mainlevée que si au cours de l'information surviennent des contestations sérieuses ou le remboursement ou le cautionnement de l'intégralité du manquant ».

Par conséquent, il faut noter avec la chambre criminelle que si les juges d'instruction apprécient souverainement les motifs qui justifient le maintien en détention ou la liberté provisoire d'un inculpé, en matière de détournement de deniers publics ils sont obligés de se soumettre, dans cet exercice, aux conditions exigées par l'article 140 du CPP.

En fait, le support juridique de la détention et de la liberté provisoires en cette matière, définit des critères que les juges d'instructions et les chambres d'accusation sont obligés de respecter. Il faut rappeler que depuis **l'arrêt n° 89 du 20 mai 2010 Abdou Karim Gueye c/ État du Sénégal**, la Cour suprême semble introduire la notion d'**effectivité** dans son interprétation des critères de mainlevée de mandats de dépôt et d'arrêt retenus par l'article 140 du CPP et qui tournent autour de la survenance de contestations sérieuses, de remboursement ou du cautionnement de l'intégralité du manquant.

Elle y avait exigé que les juges s'assurent de l'effectivité du cautionnement pour pouvoir l'accepter comme une condition de la liberté provisoire.

Par analogie, les autres critères alternatifs de l'article 140 du CPP à savoir le remboursement et les contestations sérieuses ont été paramétrés à cette aune par la chambre criminelle.

D'ailleurs, la cassation de **l'arrêt n° 154 du 20 juin 2014** (pour insuffisance de motifs) de la chambre d'accusation a été prononcée avec cette vision : « *Attendu que la simple énumération des pièces d'une contestation sans la vérification de leur concordance ou conformité avec la réalité, ne lui donne pas un caractère sérieux ;*

Qu'en caractérisant les contestations de l'inculpé sur cette partie du montant dont le détournement lui est reproché, par de simples déductions non corroborées par des vérifications sur place et la non-attestation de l'effectivité des travaux dont la réalisation est alléguée, la chambre d'accusation n'a pas légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; »

- **Même** la problématique du cautionnement a été traitée à l'aune de son effectivité par la Cour suprême qui est même allée plus loin.

De **l'arrêt n° 89 du 20 mai 2010** cité plus haut, il se déduit clairement que le cautionnement peut être fait en nature sans qu'il y ait une violation de la loi. Il suffit simplement qu'il soit effectif en étant matérialisé par la remise des titres de propriété et l'inscription de la garantie au livre foncier.

Cette jurisprudence a été confirmée cette année (2018) par la chambre criminelle dans un **arrêt n° 32 du 16 août 2018** statuant sur le pourvoi formé par El Hadji Mamadou FADERA,

contre l'arrêt n° 364/17 rendu le 12 décembre 2017 par la chambre d'accusation de ladite cour qui a infirmé l'ordonnance entreprise, statuant à nouveau, décerné mandat de dépôt contre El Hadji Mamadou FADERA.

Nonobstant le rejet du pourvoi, la chambre criminelle a rappelé sa position par rapport au cautionnement.

Elle écrit : « *Attendu que selon l'arrêt attaqué, le 16 mai 2017, le coordonnateur du Programme national de biogaz domestique du Sénégal (PNB-SN), a saisi le Procureur de la République près le tribunal de grande instance hors classe de Dakar d'une plainte contre d'une part le responsable administratif et financier de ladite structure El Hadji Mamadou FADERA pour faux et usage de faux en écritures privées de commerce ou de banque et détournement de deniers publics et d'autre part X pour coaction ou complicité ;*

Que le juge d'instruction saisi a inculpé El Hadji Mamadou FADERA de détournement de deniers publics portant sur la somme de 94 757 451 francs CFA, de faux et usage de faux en écritures privées de banque et dans des documents administratifs et blanchiment de capitaux, pris une ordonnance de refus de placement sous mandat de dépôt et de placement sous contrôle judiciaire et d'inscription d'hypothèque, justifiée par une proposition de cautionnement portant sur un immeuble appartenant à l'inculpé ;

Que sur appel du Ministère public, la chambre d'accusation a infirmé l'ordonnance entreprise et statuant à nouveau, décerné mandat de dépôt contre El Hadji FADERA ;

Sur le premier moyen tiré de la violation de l'article 140 du code de procédure pénale, en ce que pour infirmer l'ordonnance querellée, l'arrêt attaqué retient que « aussi pour refuser de décerner mandat de dépôt contre l'inculpé sus-nommé comme l'exigent les dispositions des articles 152 à 155 du code pénal et 140 du code de procédure pénale, le magistrat instructeur a-t-il invoqué une proposition de cautionnement faite par les conseils de Fadera et portant sur le lot n° 195 du TF n° 3653/SL appartenant à celui-ci et évalué à la somme de quatre-vingt-dix-huit millions huit cent quatre mille cinq cent trente-neuf (98 804 539) francs par un expert choisi unilatéralement par la défense ; qu'à cet égard, il convient de faire remarquer que le raisonnement adopté par le magistrat instructeur est en porte-à-faux avec le texte de l'article 134 du code de procédure pénale ci-dessus rappelé qui exige un cautionnement fourni en numéraires et non une proposition de cautionnement sous forme de bien immobilier », sans rechercher si l'inculpé s'était prévalu ou non d'une contestation sérieuse qui est, en dehors du cautionnement, une alternative exigée par le texte visé au moyen et alors qu'au surplus la Cour suprême a admis dans une jurisprudence constante le cautionnement en nature ;

Mais attendu que, d'une part, il ne résulte pas des mentions de l'arrêt attaqué qu'El Hadji Mamadou FADERA s'est prévalu, pour les soutenir devant la chambre d'accusation, de contestations sérieuses ;

Qu'il s'ensuit que ce grief, nouveau, mélangé de fait et de droit, est irrecevable ;

Attendu que, d'autre part, au sens de l'article 140 du code de procédure pénale le cautionnement peut aussi être fait en nature par une offre de garantie portant sur des immeubles et effectivement matérialisée par la remise de titres de propriété et l'inscription de la garantie au livre foncier ;

Attendu que, pour interpréter restrictivement les dispositions particulières de l'article 140 du code de procédure pénale qui concernent certaines infractions comme le détournement de deniers publics, la chambre d'accusation s'est appuyée, à tort, sur les dispositions générales des articles 133 et 134 du code de procédure pénale qui fondent le droit commun du cautionnement que le juge pénal peut choisir comme une condition de l'octroi de la mesure de liberté provisoire lorsqu'elle n'est pas de droit ;

Attendu que, cependant, les éléments de la cause ne permettaient pas de retenir le cautionnement des immeubles de l'espèce au sens sus rappelé du texte de l'article 140 du code de procédure pénale ;

Qu'en effet, la preuve de l'effectivité d'une inscription hypothécaire de tels immeubles au profit de l'État, n'a pas été rapportée ;

Attendu que, par ces motifs de pur droit, tirés des constatations des juges du fait et substitués d'office à ceux de l'arrêt attaqué, la décision dudit arrêt se trouve légalement justifiée ;

Qu'il s'ensuit que le moyen mérite rejet ».

- Sur la violation des droits de la défense par une restriction illégale de liberté d'aller et de venir :

L'article 9 in fine de la constitution dispose que : « la défense est un droit absolu dans tous les états et tous les degrés de la procédure ».

L'article 6 de la Charte africaine des droits de l'homme stipule : « Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut être privé de sa liberté sauf pour des motifs et dans des conditions préalablement déterminés par la loi ; en particulier nul ne peut être arrêté ou détenu arbitrairement ».

En guise d'illustration, je peux citer **l'arrêt n° 63 du 18 juin 2015, Ministère public et Jean de Carvalho c/ Pathé Guéye**, dans lequel la Cour suprême a jugé ceci : « A fait une exacte application de l'article 121 du code de procédure pénale, une chambre d'accusation qui a estimé qu'un mandat d'arrêt, conçu comme « un ordre de recherche, d'arrestation et de détention », encourt l'annulation pour violation des droits de la défense, lorsqu'il est décerné, dans une matière où le mandat de dépôt n'est pas obligatoire, directement contre une personne qui « n'était ni en fuite ni hors du territoire de la République », alors que l'examen des pièces du dossier ne laisse apparaître aucune trace d'une convocation adressée à l'inculpé préalablement à la délivrance du mandat d'arrêt querellé ».

Et dans **l'arrêt n°151 du 19 novembre 2015 Procureur général près la cour d'Appel de Dakar c/ Ahmadou Khadim Fall**, la Cour suprême précise : « A fait une correcte application des articles 116, 117, 123 et 200 alinéa 1^{er} du code de procédure pénale, une chambre d'accusation qui a considéré comme arbitraire, au regard desdites dispositions, la détention non suivie de l'interrogatoire au fond d'un l'inculpé, dans le délai de 48 heures après l'exécution du mandat d'arrêt décerné à son encontre ».

B. La chambre civile

- Sur le droit de propriété :

L'arrêt n° 50 du 7 juillet 2016 la Banque de l'Habitat du Sénégal c/ La SCI Padrino et autres, la chambre civile a jugé que : « Selon l'article 381 du code des obligations civiles et commerciales, l'acquisition du droit réel résulte de la mention au titre foncier et confère au nouveau titulaire un droit définitif et inattaquable dont l'étendue est déterminée juridiquement et matériellement par les énonciations du titre foncier.

Dès lors, seule la fraude du vendeur de l'immeuble et la mauvaise foi de l'acquéreur permettent d'écarter l'application de l'article 381 du COCC, lorsque la mutation a été faite. Violent ce texte l'arrêt qui ordonne au conservateur de la propriété foncière de procéder, à sa seule vue, à la mutation du titre foncier au profit du bénéficiaire d'une promesse de vente en application de l'adage la fraude corrompt tout après avoir relevé que l'immeuble avait été vendu à un tiers qui l'a muté à son nom ».

C. La chambre sociale

Chaque individu a le droit à ce que sa cause soit entendue de façon équitable et par une juridiction régulière conformément à la loi.

La chambre sociale de la Cour suprême l'a fermement rappelé dans un arrêt comme si elle voulait apporter sa pierre, elle aussi, dans la protection des droits et libertés. Et tenez-vous bien, elle a même visé la déclaration universelle des droits de l'homme.

Ainsi, la chambre sociale a, dans *l'arrêt n° 02 du 27 janvier 2016 Straton Niyitegeka c/ ONG Enda Tiers Monde*, jugé que « *N'a pas donné de base légale à sa décision la cour d'Appel qui a déclaré irrecevable l'action d'un travailleur aux motifs que l'ONG employeur, qui jouit d'une immunité de juridiction n'y a pas renoncé, sans rechercher si au moment des faits, ladite ONG avait institué en son sein un tribunal ayant compétence pour statuer sur des litiges de cette nature, afin de permettre au travailleur d'exercer son droit à un recours effectif devant une juridiction* ».

Conclusion

À l'analyse de la jurisprudence sénégalaise sur la protection des droits et libertés, l'on ne peut s'empêcher de conclure que la Cour suprême est devenue un vaste cimetière des décisions administratives prises en toute violation de la loi.

Autrement dit, et c'est une conviction profonde et têtue, elle agit, pour emprunter l'expression de l'autre, en « véritable rempart de la société ». Et l'élargissement de ses pouvoirs à travers l'instauration du référé administratif renforcera à coup sûr ce rôle surtout qu'il lui est permis dorénavant, d'intervenir en urgence, comme en milieu médical, dès que se présentent des cas où le pronostic vital des droits et libertés est engagé.

En tout cas, le citoyen-victime aura toujours besoin de son intervention efficace, immédiate, indépendante et impartiale qui ne saurait attendre en présence ou face à toute situation actuelle ou pressante risquant d'enclencher un pronostic irréversible et à laquelle il est nécessaire de mettre un terme définitif ou provisoire.

Le 26 novembre 2018

Protection des libertés : point de vue de l'avocat

Maître Mbaye GUÈYE

Bâtonnier de l'Ordre des avocats du Sénégal

Monsieur le Ministre de la Justice, Garde des Sceaux,
Monsieur le Premier président de la Cour suprême,
Monsieur le Procureur général près la Cour suprême,
Mesdames Messieurs les hauts magistrats,
Mesdames, Messieurs les avocats,
Distingués invités, en vos rangs et qualités respectifs, tout protocole observé.

Permettez-moi à l'entame de mon propos de remercier et féliciter la Cour suprême et ses autorités, plus particulièrement Monsieur le Premier président et Monsieur le Procureur général, pour avoir d'une part, pris l'initiative d'organiser ces journées d'études et d'autre part, associé le barreau du Sénégal à ces journées.

Le Bâtonnier que je suis, en son nom et au nom de tous les avocats du Sénégal, magnifie encore une fois, la collaboration exemplaire qui s'est progressivement établie entre le barreau et la Cour suprême du Sénégal.

L'importance du thème général : « Le juge et la protection des libertés » n'est pas à démontrer, alors surtout que nous traversons présentement, dans le monde, une période de remise en cause des libertés individuelles et collectives avec comme explication ou justification, la nécessité de juguler les menaces sur la sécurité collective résultant en particulier du terrorisme.

Il m'a été demandé de traiter du thème « La protection des libertés : point de vue de l'avocat ».

Au regard du thème général, ce sujet peut être compris comme se référant à la manière dont l'avocat apprécie le rôle du juge dans la protection des libertés.

Le juge est le protecteur des libertés.

Ce principe ne peut pas être discuté et au Sénégal, c'est la constitution elle-même qui dispose que : « le pouvoir judiciaire est gardien des droits et libertés définis par la constitution et la loi ».

Le cadre juridique et institutionnel ayant déjà été défini, il n'est pas utile d'y revenir.

Comme il a été suggéré, nous aborderons le sujet sous l'angle de la procédure et du contentieux, ce qui renvoie à la mise en œuvre concrète par le juge de son rôle de protection des libertés. Nous nous appesantirons surtout sur le rôle du juge pénal.

Sous cet angle, la question qui se pose dès le début à l'avocat représentant ou assistant le justiciable, est de savoir comment le juge peut-il protéger les libertés alors qu'il doit lui-même conquérir sa propre liberté dans le processus de mise en œuvre de ce rôle qu'il tient de la loi.

Un tel débat doit incontestablement être posé.

Une autre question, qui ne peut pas être contournée, est celle de savoir si le juge est conscient ou s'il appréhende réellement qu'il est un protecteur des libertés.

Quelle conception le juge se fait-il de son rôle ?

Les deux axes de mon intervention sont ainsi définis.

I. Une protection des libertés limitée ou encadrée

Après avoir érigé le rôle de protection des libertés du juge en norme constitutionnelle, le législateur a, dans la mise en œuvre, dans le cadre des procédures pénales, érigé des dérogations, des limites qui, dans certains cas, vident de sa substance ce rôle du juge.

Tout d'abord, dans certaines procédures, la liberté peut être gravement remise en cause avant même que le juge ne soit autorisé à intervenir de par la loi.

Ainsi, en matière de flagrant délit, le juge n'a aucun rôle dans la période allant de l'interpellation au mandat de dépôt, en passant par la garde à vue et le défèrement.

Si un pouvoir d'annulation lui est reconnu à l'audience pour sanctionner d'éventuelles irrégularités dans l'enquête, il reste que cette appréciation à posteriori ne fait que constater en même temps une atteinte portée, peut-être à tort, à une liberté individuelle.

Le placement sous mandat de dépôt est à ce point sérieux, qu'il ne devrait plus relever de l'appréciation d'une partie, serait-elle une partie privilégiée.

Le barreau du Sénégal réclame depuis un certain temps, l'instauration d'un juge des libertés qui pourrait, après avoir entendu les parties, apprécier si les conditions d'un placement sous mandat de dépôt ou au contraire d'une libération sont réunies.

Il doit d'autant plus être procédé de la sorte que d'une part, le justiciable n'a aucun recours contre cette décision du parquet qui le prive de sa liberté et que d'autre part, certains procureurs de la République ne prennent même plus la peine d'écouter le conseil du mis en cause sur la question ; le sort de ce dernier ayant été scellé lors d'une réunion dite réunion du parquet.

Outre l'absence du juge durant cette phase, son rôle de protection des libertés doit être relativisé dans la phase qui suit.

En effet, lors de la première audience ou des audiences qui suivent en cas de renvois, le prévenu peut solliciter et obtenir une mise en liberté provisoire en attendant son jugement.

Une décision dans ce sens ne peut produire aucun effet, si le parquet relève appel.

Ce recours suspensif accordé au parquet remet totalement en cause le pouvoir d'appréciation du juge qui, en l'espèce, ne dispose d'aucune efficacité pour des raisons tenant non pas à la volonté du juge lui-même ou d'une juridiction supérieure, mais d'une partie au procès.

Le recours suspensif accordé au parquet est, à ce point inopportun et même dangereux que dans certains cas, le parquet l'utilise abusivement pour maintenir un justiciable en détention et prolonger la durée de la procédure de flagrant délit qui doit être très courte.

Ainsi, on a connu des cas où, après avoir requis en faveur d'une liberté provisoire pour le prévenu, le parquet fait appel de la décision et obtient que le dossier soit transféré à la cour d'Appel avec maintien en détention dudit prévenu.

En appel, le parquet général requiert la confirmation de l'ordonnance de liberté provisoire avant de former un pourvoi en cassation suspensif de l'arrêt qui va pourtant dans le sens de ses réquisitions.

Le prévenu, objet encore une fois d'une procédure de flagrant délit, ne sera jugé et libéré (puisque'étant condamné à une peine assortie du sursis) qu'après la décision de la Cour suprême sur le pourvoi du parquet général.

Est-il possible de continuer à accepter au Sénégal que la justice soit l'auteur de pareilles dérives parce que sont maintenues dans la législation des dispositions qui ligotent les juges (excusez-moi de l'expression) et rendent inefficaces les décisions qu'ils prennent dans le sens de protéger les libertés ?

Il ne s'agit pas de la seule procédure qui peut être invoquée.

D'autres dénie tout pouvoir d'appréciation au juge dans le sens d'une privation ou non de liberté.

Ces procédures sont connues, il s'agit essentiellement des infractions pour lesquelles, le mandat de dépôt est obligatoire, en application de l'article 139 du code de procédure pénale.

Il s'agit aussi des crimes et des délits douaniers.

Pour toutes ces infractions, la privation de liberté ne dépend pas de l'appréciation du juge mais des réquisitions du parquet.

Le législateur semble d'autant plus se méfier du pouvoir d'appréciation du juge, que dans certains de ces cas, la demande de mise en liberté provisoire ne peut pas être appréciée au fond puisqu'étant irrecevable dans certaines conditions ou en cas de réquisitions contraires du parquet.

Des réformes doivent être envisagées sur ces questions dans le sens de conforter le pouvoir d'appréciation du juge et de rendre efficaces les décisions prises sur les questions de liberté et de détention préventive.

Des réformes doivent également être envisagées en matière criminelle, afin de limiter dans le temps la détention préventive.

Il en est de même de la question de la saisine du juge qui commence à connaître des dérives inquiétantes.

Il est en effet noté de la part du parquet un refus délibéré d' enrôler des dossiers après que le juge d'instruction ait terminé son information et rendu une ordonnance de clôture.

Cette attitude qui est déjà une violation de la loi n'est destinée qu'à maintenir des personnes en détention, le plus longtemps possible ou à éviter le jugement d'autres personnes.

Je me demande si l'on mesure la gravité de ce comportement d'un acteur essentiel de la justice, au regard de l'article 174 du code de procédure pénale, qui demande au Procureur de la République, si le juge d'instruction renvoie devant le tribunal correctionnel ou de simple police de transmettre le dossier **sans retard** au greffe du tribunal qui doit statuer.

L'article 174 ajoute d'ailleurs qu'en cas de renvoi devant le tribunal de grande instance, le Procureur de la République doit, dans les deux mois à compter de l'ordonnance de renvoi, citer les parties pour l'une des plus prochaines audiences.

Cette situation est d'autant plus grave qu'il ne semble pas possible de saisir un juge sur le refus du procureur de la République de transmettre le dossier au greffe pour enrôlement.

Ainsi, des citoyens sont maintenus en prison dans le cadre d'une détention préventive durant des années et des mois, alors que le juge d'instruction qui avait décerné le mandat de dépôt s'est dessaisi du dossier depuis très longtemps.

N'est-il pas nécessaire à ce stade, de s'interroger sur le régime juridique de cette détention, car il est évident que l'esprit du texte n'est pas de permettre ces abus du parquet.

En matière de terrorisme, le régime qui contrevient aux libertés est encore plus contraignant.

Les délais de garde à vue sont doublés, avec possibilité de prorogation.

La détention est opérée dans des quartiers de la maison d'arrêt dits de haute sécurité, qui prive le détenu de plusieurs de ses droits.

Pourtant, il a été démontré, dans le dossier relatif à cette matière qui a été jugé récemment, que c'est à tort que l'on a porté atteinte, parfois violemment, à la liberté de plusieurs des accusés.

En vérité, en matière pénale, on peut dire sans risque de se tromper, qu'après avoir posé le principe du juge comme protecteur des libertés, le législateur a réduit les moyens par lesquels le juge peut jouer ce rôle, en rendant obligatoire certains actes privatifs de liberté et en conférant au parquet des prérogatives qui lui permettent d'empêcher le juge de jouer efficacement ce rôle.

Pour permettre au juge d'être pleinement et efficacement un gardien des libertés, il est nécessaire de renforcer son pouvoir d'appréciation. Réformer les textes de procédure pénale dans ce sens devient un impératif. Mais encore faudrait-il que le juge ait une appréciation adéquate de son rôle de protecteur des libertés.

II. L'appréciation par le juge de son rôle de protection des libertés

Il est vrai que la protection des libertés ne signifie pas pour le juge de faire droit à tous les arguments de la personne concernée, dans le sens de lui permettre de recouvrer une liberté perdue.

Néanmoins, il est tout aussi vrai qu'en matière pénale, la liberté est le principe et la détention l'exception, laquelle ne doit être appliquée que dans les cas prévus par la loi.

Or, la pratique démontre que le juge pénal « n'est pas dans cette perspective.

Bien au contraire, l'interprétation des textes se fait le plus souvent dans le sens favorable à la privation de liberté ou à la limitation des droits.

Le respect des droits de la défense en administre une preuve éloquente.

L'article 5 alinéa 1 du Règlement N°05/CM/UEMOA est rédigé comme suit : « Les avocats assistent leurs clients dès l'interpellation durant l'enquête préliminaire, dans les locaux de la police, de la gendarmerie ou devant le parquet ».

Ce texte qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2015, renforce les droits de la défense, au regard du droit positif sénégalais.

Pendant de longs mois, les avocats conseils des personnes interpellées se sont heurtés au refus catégorique des officiers et agents de police judiciaire, d'appliquer ce texte. Beaucoup étaient encouragés dans ce refus par leurs supérieurs que sont certains Procureurs de la République.

Des protestations adressées aux autorités politiques, par écrit ou publiquement, ont abouti à une évolution dans le sens du respect, par les officiers et agents de police judiciaire, de ces droits de la défense, encore que ce respect n'est pas pour le moment absolu.

Pourtant, la situation aurait été autre, si les juges, saisis des procédures concernées, avaient usé de leur pouvoir d'annulation des procès-verbaux dressés et de la procédure pour rappeler à l'ordre le parquet et sa police judiciaire.

Ces derniers, pour la régularité de leurs procédures se seraient conformés à la loi.

Certains juges sont allés très tôt dans ce sens, amenant le parquet de leur tribunal à s'ajuster.

Je ne peux pas ne pas citer le cas intéressant du tribunal de grande instance de Thiès.

Mais la majorité des juges ont systématiquement rejeté les demandes d'annulation formulées pour le motif lié au fait qu'il n'a pas été donné à la personne mise en cause la possibilité de se faire assister par son conseil.

Cette attitude a été au centre de la polémique qui a été notée récemment dans le cadre d'un dossier célèbre.

La juridiction de jugement a annulé un procès-verbal d'enquête préliminaire, alors que la même demande avait été formulée durant l'instruction, mais avait été rejetée.

Il est évident que le juge doit tirer les conséquences d'une violation constatée des droits de la défense.

Pourquoi les juges ont donc eu des attitudes qui ont été critiquées jusqu'au niveau des instances internationales, alors qu'ils sont chargés de rétablir le justiciable dans ses droits et libertés lorsqu'ils sont bafoués.

Il est difficile d'invoquer une raison objective, alors qu'en ce qui me concerne, je ne suis pas partisan de l'invocation de considérations subjectives ; le juge étant lui-même toujours jugé par sa propre conscience.

En tout cas, il s'agit là d'un exemple patent, qui atteste que c'est le juge lui-même qui a une approche très critiquable de son rôle de protection des libertés, qu'il nie quasiment.

Deux autres exemples renforcent cette opinion.

D'abord l'article 5 alinéa 3 du règlement n° 05 stipule que : « les avocats assistent et défendent leurs clients dès la première comparution devant le juge d'instruction ».

La clarté de ce texte n'a pas empêché des juges d'instruction de décider, que l'avocat n'a pas le droit de prendre la parole lors de la première comparution, pour plaider en faveur d'une liberté provisoire ou d'un contrôle judiciaire, au motif que c'est seulement lorsque l'inculpé aura été entendu au fond que le conseil pourra faire connaître ses arguments en faveur d'une liberté provisoire ou d'un contrôle judiciaire.

J'aurais bien apprécié que les décisions dans ce sens citent les textes de loi qui les fondent.

Ensuite, lorsque le règlement n° 05 est entré en vigueur, tout a été fait afin de neutraliser les dispositions renforçant les droits de la défense qu'il comporte, en particulier l'article 5 susvisé.

Outre les instructions données aux officiers et agents de police judiciaire, il a été soutenu qu'une réforme du code de procédure pénale était nécessaire pour appliquer le texte, alors que nul n'ignore que le règlement, contrairement à la directive, est directement et immédiatement applicable.

Il a fallu une vigilance de tous les instants, pour que cette réforme du code de procédure pénale n'aboutisse pas à une dénaturation du texte communautaire, dans le but de vider de sa substance le renforcement des droits de la défense.

Je vous épargne l'exposé des mesures que le barreau avait prises dans ce sens.

Après l'entrée en vigueur de la loi portant réforme du code de procédure pénale, en particulier en son article 55, un autre obstacle est soulevé, à savoir que les acteurs devaient se réunir pour s'entendre sur les modalités d'application et permettre au Garde des Sceaux, ministre de la Justice de produire une circulaire.

La fameuse circulaire qui a finalement été signée par le nouveau Garde des Sceaux, ministre de la Justice, qu'il faut féliciter au passage, comporte au moins une exigence sur laquelle le juge devait arbitrer depuis longtemps.

Il est en effet dit dans la circulaire, que l'avocat doit avoir une attitude passive lorsqu'il assiste son client à la police et à la gendarmerie.

Autrement dit, l'avocat ne doit prononcer aucun mot lorsqu'il assiste à l'interrogatoire de son client.

Or, aussi bien le règlement n° 05 que le code de procédure pénale, indiquent que l'avocat doit assister son client dès l'interpellation.

La notion d'assistance n'est pas nouvelle et elle renvoie au principe selon lequel, l'avocat représente son client en matière civile et commerciale, alors qu'il l'assiste en matière pénale.

La notion d'assistance n'a jamais signifié une attitude passive de l'avocat.

Pour preuve, l'avocat assiste le prévenu ou l'accusé devant le tribunal correctionnel ou criminel.

Si le prévenu ou l'accusé fait défaut, son avocat n'a pas droit à la parole.

Est-il imaginable pour autant que l'avocat ait une attitude passive durant l'assistance à son client devant le tribunal correctionnel ou criminel ou même devant la cour d'Appel ou la Cour suprême ?

Dans son rôle de protecteur des libertés, le juge à l'obligation de redresser les torts portés à celles-ci par l'autorité administrative qui a une tendance naturelle à les restreindre.

Dans l'appréciation de la régularité du procès-verbal d'enquête préliminaire ou de flagrant délit, le juge ne devrait pas se limiter à vérifier la présence de l'avocat ou la possibilité qui lui a été offerte pour être présent.

Il devrait également vérifier si la personne interpellée a eu à bénéficier d'une réelle assistance de la part de son conseil, car il est indiscutable qu'une circulaire ministérielle ne peut pas déroger à un texte de loi.

C'est donc au juge dans sa jurisprudence, d'écarter les obstacles qui sont injustement dressés pour empêcher l'expression ou le développement des libertés et des droits.

Plus généralement et pour conclure mon propos, le juge sénégalais devrait, s'il veut assurer un rôle efficace de protection des libertés adopter une démarche plus équilibrée, plus objective, moins soupçonneuse vis-à-vis de la défense, moins orientée vers la répression, plus apte à rappeler à tous que s'il doit porter une atteinte légale à la liberté du citoyen, il ne le fera qu'après avoir vérifié avec rigueur que tous ses droits ont au préalable été respectés.

Je vous remercie pour votre aimable attention.

Le juge et la protection des libertés : regards croisés des juges administratifs et des juges judiciaires

L'expérience de la Cour de cassation française

Gildas Barbier

Conseiller référendaire, chambre criminelle, Cour de cassation, Paris

Je voudrais, pour décrire aussi justement que possible l'expérience de la Cour de cassation française dans son rapport à la question majeure qu'est la protection des libertés, à la fois resserrer et étendre le point de vue que je me propose de développer.

Étant l'un des membres de la chambre criminelle, je n'aurai pas l'imprudence de m'avancer sur des questions qui ressortent de la compétence des chambres civiles de la Cour, et dépassent ma compétence, mais qui posent, à l'instar de la procédure pénale, des questions intéressantes, telles que la liberté de procréer, pour évoquer une question d'actualité.

Je n'aborderai pas, afin de ne pas alourdir une allocution déjà quelque peu complexe, les relations de la Cour de cassation et du Conseil d'État, dont j'ai objectivement peu eu à connaître, sauf dans le cas de questions transversales telles que l'état d'urgence, ou avec la Cour de Justice de l'Union européenne, dont les rapports avec la CEDH nourriront sans doute la chronique juridique dans le futur.

En revanche, je vais vous inviter à me suivre dans certaines subtilités des relations entre plusieurs Cours suprêmes, dans leurs ordres particuliers, qui sont la chambre criminelle de la Cour de cassation, le Conseil constitutionnel, et la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). C'est dans les rapports entre ces trois cours que s'arbitrent nombre de questions déterminantes au regard des libertés fondamentales. C'est cette perspective qui me paraît la mieux à même de rendre compte de l'expérience de la Cour de cassation.

Mais d'abord, il convient de préciser ce que sont les libertés fondamentales dont je vais vous parler.

1°) Libertés fondamentales et textes fondateurs

En premier lieu, mais sans ordre de préséance, la Convention européenne des droits de l'homme, interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme, comporte deux dispositions fondamentales, très souvent visées par les moyens dont la chambre criminelle est saisie :
- l'article 6, concernant le droit à un procès équitable ¹ ;

¹ Article 6 CEDH :

1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

- l'article 8, relatif au droit au respect de la vie privée et familiale ².

En second lieu, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 constitue le fondement sur la base duquel le Conseil constitutionnel a construit son corps de doctrine en matière de droits fondamentaux.

En principe, les droits issus de ces textes ont vocation à se correspondre.

Nous le savons, la vie en société ne serait pas possible si la multitude des droits des individus n'était pas régulée. C'est la fonction, notamment, de la procédure pénale, en particulier au stade de l'enquête de police judiciaire.

2°) Les nécessaires atteintes aux libertés fondamentales lors de l'enquête judiciaire

Les actes de police judiciaire constituent des actes d'administration de la preuve, donc des actes ayant pour objet le recueil des indices utiles à la manifestation de la vérité judiciaire.

Autrement dit, il s'agit d'élucider des faits. En même temps, ces actes s'inscrivent dans un ordre juridique dont l'intégrité est une condition de la réussite de l'enquête. Or, l'administration de la preuve pénale est essentiellement coercitive ou intrusive.

Il résulte de la doctrine de la CEDH, mais également de celle du Conseil constitutionnel, que la légalité d'un acte d'investigation repose en conséquence sur un principe de nécessité et un principe de proportionnalité ³.

3°) Le nécessaire dialogue des juges

Reste que les questions nouvelles ne manquent pas, ce qui rend nécessaire un dialogue des juges. Celui-ci s'organise de la façon suivante.

3. Tout accusé a droit notamment à :

- a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui ;
- b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ;
- c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ;
- d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ;
- e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

² Article 8 CEDH :

- 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.
- 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

³ C'est dans cette perspective que l'on peut lire l'article 33-9-3 CPP relatif aux attributions du procureur de la République : "Dans le cadre de ses attributions de direction de la police judiciaire, le procureur de la République peut adresser des instructions générales ou particulières aux enquêteurs. Il contrôle la légalité des moyens mis en œuvre par ces derniers, la proportionnalité des actes d'investigation au regard de la nature et de la gravité des faits, l'orientation donnée à l'enquête ainsi que la qualité de celle-ci. / Il veille à ce que les investigations tendent à la manifestation de la vérité et qu'elles soient accomplies à charge et à décharge, dans le respect des droits de la victime, du plaignant et de la personne suspectée."

• Le dialogue avec le Conseil constitutionnel

Les relations entre la chambre criminelle, et en général la Cour de cassation, et le Conseil constitutionnel, reposent sur le développement de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC).

La QPC est le droit reconnu à toute personne, partie à un procès, de soutenir qu'une disposition législative est contraire aux droits et libertés que la constitution garantit. Ce contrôle est dit a posteriori, puisque le Conseil constitutionnel examine une loi déjà entrée en vigueur. Si les conditions de recevabilité de la question sont réunies, il appartient au Conseil constitutionnel, saisi sur renvoi par le Conseil d'État ou la Cour de cassation, de se prononcer et, le cas échéant, d'abroger la disposition législative. Avant la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008, il n'était pas possible de contester la conformité à la constitution d'une loi déjà entrée en vigueur. Désormais, les justiciables jouissent de ce droit en vertu de l'article 61-1 de la constitution.

Le Conseil constitutionnel ne s'autosaisit pas. Il ne peut examiner que les QPC qui lui sont transmises par le Conseil d'État ou la Cour de cassation, lesquels sont ainsi érigés, en quelque sorte, comme des juges constitutionnels de première instance.

Ainsi, il a pu arriver que la Cour de cassation refuse de transmettre à de multiples reprises la même QPC, pourtant au cœur d'un vif débat de société⁴ ...

• Le dialogue avec la Cour européenne des droits de l'homme

La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, communément appelée Convention européenne des droits de l'homme est un traité international signé par les États membres du Conseil de l'Europe le 4 novembre 1950 et entré en vigueur le 3 septembre 1953. Elle a pour but de protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales en permettant un contrôle judiciaire du respect de ces droits individuels. Pour permettre ce contrôle du respect effectif des droits de l'homme, la Convention a institué le Comité des ministres du Conseil de l'Europe, et surtout la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci, mise en place en 1959, siège à Strasbourg. Elle est chargée de veiller au respect de la Convention par les États signataires. La France, qui héberge la Cour sur son territoire, n'a ratifié la Convention que le 3 mai 1974 (sous la présidence par intérim d'Alain Poher), et n'a permis à ses résidents de saisir la Cour qu'en 1981.

C'est dans ce contexte que le juge national interprète directement la Convention européenne des droits de l'homme, laquelle s'applique en droit interne. Le plus souvent, il s'informe de la jurisprudence de la CEDH, celle-ci étant tout à fait fournie.

Reste que si la jurisprudence de la CEDH a une portée normative, comme toute jurisprudence, elle ne prétend évaluer que des situations factuelles particulières. Elle ne juge donc pas en droit seulement, comme la Cour de cassation doit le faire. En outre, dans le cas d'une condamnation d'un État, la décision de la Cour n'a pas d'autre effet direct en droit interne que la condamnation de l'État partie à la Convention à verser une indemnité au requérant.

La révision de l'affaire ou la modification de la loi n'en est pas une conséquence nécessaire.

Les procédures de saisine du Conseil constitutionnel, de la CEDH et de la Cour de cassation diffèrent donc sensiblement, tout comme leurs méthodes. Pour en donner une idée, je me suis plu à mettre en exergue dans un tableau les points de divergence et de convergence des méthodes de la chambre criminelle et de la CEDH (ci-après).

⁴ La question de la conformité à la constitution de la loi dite "Gayssot" du 13 juillet 1990 (art. 24 bis de la loi du 29 juillet 1881), qui incrimine le négationnisme, n'a été transmise au Conseil constitutionnel que par un arrêt de la chambre criminelle du 6 octobre 2015 (pourvoi n° 15-84.335, Bull. crim. 2015, n° 219), après cinq décisions de non-transmission.

Connaissance prise de ce tableau, on ne prétendra pas que le dialogue des juges, s'il est une nécessité, soit spontanément aisé. Or, la compréhension des rouages qui régissent ses relations avec le Conseil constitutionnel et la CEDH est indissociable de l'appréhension de la protection des droits fondamentaux par la chambre criminelle.

Nous allons voir cela à travers quelques exemples autour de la garde à vue (2010-2012), de la géolocalisation (2013-2014), de l'état d'urgence (2015-2017). En conclusion, je présenterai une affaire en cours, qui pose encore des questions nouvelles.

Principes régulateurs Droit national CEDH

Théorie sous jacente	le souverain, détenteur de l'autorité (Hobbes)	l'individu, détenteur de droits fondamentaux (Locke)
Principe de la procédure préliminaire, de flagrance)	inquisitoire (enquête (à partir de la formalisation	accusatoire d'une "accusation")
Champ du contrôle du support nécessaire	séquentiel, par acte + théorie (arrêt Matheron)	<i>in globo</i> , voire inter procédural
Principe du contrôle	légalité	proportionnalité
Cas affecté par le contrôle	cas général	cas d'espèce
Forme de la décision	syllogisme	récit
Comportement du justiciable	passif	pro-actif
Droit attaché à la parole	droit de mentir	droit de se taire

Ces modèles, du fait de leur confrontation à la réalité, ne sont pas "purs" et comportent donc des atténuations :

Atténuations Droit national CEDH

Type d'atténuation

- Irrégularité procédurale + grief (art. 171 et 802 cpp)
 - Théorie du droit propre (GAV) + (parfois) condition d'atteinte à la privée (autres actes d'investigation) - création préto-rienne
- impératifs "catégoriques" *ab initio* en cas de GAV :
- accès à l'avocat,
 - notification du droit de se taire

Effet équivalent d'une nullité relative modulant les conséquences d'une irrégularité procédurale selon le cas particulier

Équivalent d'une nullité absolue aggravant la portée d'une atteinte au droit au procès équitable indépendamment du cas particulier

I. Le droit de la garde à vue à la lumière du droit à un procès équitable (2010-2012), déclinaison de l'article 6 CEDH

1° L'évolution de la doctrine de la CEDH

À l'époque où je me place, autour de 2010, la loi ne prévoyait pas encore la notification au suspect de son droit de se taire ou de celui d'être assisté par un avocat lors de la garde à vue, alors que la jurisprudence de la CEDH était pourtant claire. Sur ce point, je me bornerai à renvoyer aux arrêts de principe les plus connus⁵.

La question des droits du suspect au cours de la garde à vue était devenue aiguë dans le contexte de l'époque, qui avait vu s'accroître le nombre annuel de placements en garde à vue dans des proportions tout à fait inédites.

La question était pour les juges comme pour le législateur de faire évoluer le droit de la garde à vue sans provoquer l'effondrement de procédures entières en raison de l'irrégularité *a posteriori* de gardes à vue menées conformément à la loi en vigueur à l'époque où elles ont été prises. Autrement dit, l'enjeu était de neutraliser l'effet rétroactif d'un revirement de jurisprudence potentiellement majeur.

2° Le coup de tonnerre provoqué par le Conseil constitutionnel

C'est le Conseil constitutionnel qui, le premier, a remis en cause le droit de la garde à vue par une décision très importante, l'une des premières rendues sur question prioritaire de constitutionnalité, la décision n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010 - M. Daniel W. et autres.

Le Conseil constitutionnel a jugé que *“compte tenu des évolutions survenues depuis près de vingt ans, les dispositions attaquées n'instituent pas les garanties appropriées à l'utilisation qui est faite de la garde à vue. La conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infraction et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties ne peut plus être regardée comme équilibrée”*.

Le Conseil a donc jugé que les articles 62, 63, 63-1, 63-4, alinéas 1^{er} à 6, et 77 du code de procédure pénale, dans leur rédaction de l'époque, étaient contraires à la constitution⁶.

Mais en outre, le Conseil a décidé que sa décision aurait un effet différé dans le temps⁷, ce qui a eu deux conséquences : d'une part, les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité ont été reportés au 1^{er} juillet 2011, soit environ un an ; d'autre part, les mesures prises avant cette date ne pouvaient être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité.

⁵ 5 CEDH, 8 février 1996, John Murray c. Royaume-Uni, requête n° 18731/92 ; CEDH, 27 novembre 2008, Salduz c. Turquie, requête n° 36391/01 ; CEDH, 13 octobre 2009, Dayanan c. Turquie, requête n° 7377/03 ; CEDH, 14 octobre 2010, Brusco c. France, requête n° 1466/07.

⁶ Communiqué de presse publié à l'occasion de la décision du Conseil constitutionnel n° 2010/14/22 QPC du 30 juillet 2010.

⁷ “L'abrogation immédiate de ces dispositions aurait méconnu les objectifs de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infraction et aurait entraîné des conséquences manifestement excessives. Par ailleurs le Conseil ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation de même nature que celui du Parlement. Comme pour la décrystallisation des pensions (n° 2010-1 QPC du 28 mai 2010), il a donc reporté dans le temps les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité au 1er juillet 2011 avec, comme conséquence, que les mesures prises avant cette date ne pourront être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité. Ce délai, durant lequel les règles en vigueur continuent à s'appliquer, doit permettre au Parlement de choisir les modifications de la procédure pénale de nature à remédier à l'inconstitutionnalité constatée” (Communiqué de presse).

3° La réaction de la chambre criminelle

Cette décision, qui a fait l'effet d'un coup de tonnerre, outre qu'elle a contraint le législateur à voter en urgence une loi réformant la garde à vue⁸, a également placé la chambre criminelle de la Cour de cassation devant un dilemme.

En effet, la chambre criminelle s'est trouvée dans l'obligation de fixer sa doctrine à l'occasion du jugement des pourvois dont elle était déjà saisie, mais également pour tous ceux dont elle pourrait être saisie à l'avenir et qui porteraient sur des gardes à vue antérieures à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

La chambre criminelle était confrontée à la jurisprudence de deux Cours suprêmes qui différaient sur un point très important sur le plan des principes, celui de l'effet différé de la jurisprudence.

Par plusieurs arrêts du 19 octobre 2010⁹, rendus en formation plénière, la chambre criminelle a décidé que sa jurisprudence en matière de garde à vue aurait un effet différé. Elle s'est donc adossée à la doctrine du Conseil constitutionnel pour neutraliser l'effet rétroactif, d'ampleur systémique, résultant de la prise en compte de la jurisprudence de la CEDH dans le cadre des pourvois en cours. Le sommaire de l'un de ces arrêts est ainsi rédigé :

“En application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne suspectée d'avoir commis une infraction doit, dès le début de la garde à vue, être informée du droit de se taire et, sauf raison impérieuse tenant aux circonstances particulières de l'espèce, et non à la nature du crime ou délit reproché, bénéficier, en l'absence d'une renonciation non équivoque de sa part, de l'assistance d'un avocat.

Méconnaît, dès lors, le texte conventionnel susvisé, la chambre de l'instruction qui déclare conforme à cet article la disposition du droit français prévoyant le report de l'intervention de l'avocat lorsque la personne gardée à vue est mise en cause pour certaines infractions, tel un crime ou délit de trafic de stupéfiants.

Toutefois, l'arrêt n'encourt pas la censure dès lors que ces règles de procédure ne peuvent s'appliquer immédiatement à une garde à vue conduite dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre, sans porter atteinte au principe de sécurité juridique et à la bonne administration de la justice.

Ces règles prendront effet lors de l'entrée en vigueur de la loi devant, conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 30 juillet 2010, modifier le régime juridique de la garde à vue, ou, au plus tard, le 1^{er} juillet 2011”. (Sommaire de l'arrêt n° 10-82.902).

Dramatisons ici quelque peu l'enjeu, pour rendre la portée de la doctrine de la chambre criminelle plus mordante, plus coupante. Quid, en effet, du sort des victimes du fait de l'effondrement systémique de procédures pour des motifs purement conceptuels ? Quid de la responsabilité de la chambre criminelle au regard du peuple français, au nom de qui elle rend la justice ?

4° La résistance de la première chambre civile de la Cour de cassation

Pour autant, cette position s'est brisée sur la résistance de la première chambre civile de la Cour de cassation. Celle-ci en effet connaît elle-même du contentieux de la garde à vue dans le cadre du droit des étrangers, qui relève de sa compétence. Comme la chambre criminelle, elle

⁸ Loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 portant réforme de la garde à vue.

⁹ Crim., 19 octobre 2010, pourvoi n° 10-82.902, Bull. crim. 2010, n° 164 ; pourvoi n° 10-85.582, Bull. crim. 2010, n° 166 ; pourvoi n° 10-82.306, Bull. crim. 2010, n° 163. L'apport de ces décisions ne se limitait pas à la seule question de l'effet différé. Elles ont également admis que la violation de la Convention européenne des droits de l'homme constituait un cas de nullité de procédure.

devait, pendant la période d'incertitude ouverte par le Conseil constitutionnel, fixer sa propre doctrine.

En désaccord avec la chambre criminelle, elle a saisi l'assemblée plénière de la Cour afin qu'elle fixe la doctrine de l'ensemble de la Cour de cassation sur la question de l'effet différé de la jurisprudence.

5° L'arbitrage de l'assemblée plénière de la Cour de cassation

Par plusieurs arrêts du 15 avril 2011¹⁰, l'assemblée plénière a pris le contre-pied de la chambre criminelle.

Tout d'abord, comme la chambre criminelle, elle a décidé d'introduire la jurisprudence de la CEDH afférente aux droits du gardé à vue dans l'ordre juridique interne¹¹.

Mais contrairement à la chambre criminelle, elle s'est opposée au principe de l'effet différé, pour une raison de principe bien évidente, le droit de chacun de bénéficier des droits fondamentaux garantis par la Convention européenne des droits de l'homme.

Se prononçant enfin sur la question de l'effet dans le temps des décisions statuant sur la non-conformité de dispositions législatives à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'assemblée plénière a jugé, contrairement à la chambre criminelle dans ses arrêts du 19 octobre 2010 (Crim., 19 octobre 2010, pourvoi n° 10-82.902, Bull. crim. 2010, B 164 ; pourvoi n° 10-85.582 ; Bull. crim. 2010, n° 166 ; pourvoi n° 10-82.306, Bull. crim. 2010, n° 163), n'y avoir lieu à différer dans le temps les effets de ses décisions, sauf à priver les intéressés du bénéfice des droits fondamentaux dont ils sont reconnus, dans le même temps, créanciers (Rapport annuel, 2011).

Autrement dit, les chambres civiles de la Cour de cassation ont contraint la chambre criminelle à se soumettre à l'influence grandissante de la Cour européenne des droits de l'homme, nonobstant l'influence également grandissante du Conseil constitutionnel.

6° La gestion des conséquences par la chambre criminelle

La chambre criminelle a par la suite, cependant, développé deux axes de jurisprudence pour permettre la meilleure gestion possible des conséquences des arrêts de l'assemblée plénière.

Il s'agit en premier lieu de ce que je permettrai de désigner comme la théorie du "ni... ni...".

¹⁰ Ass. plén., 15 avril 2011, n° 10-17.049, Bull. crim. 2011, Ass. plén., 10 n° 1 ; n° 10-30.313, Bull. crim. 2011, Ass. plén., n° 3 ; n° 10-30.316, Bull. crim. 2011, Ass. plén., n° 4.

¹¹ Le rapport annuel de l'année 2011 de la Cour de cassation explique ces décisions comme suit : "Les États adhérents à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont tenus de respecter les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, sans attendre d'être attaqués devant elle ni d'avoir modifié leur législation. / Par quatre arrêts du 15 avril 2011, l'assemblée plénière a été appelée à statuer, d'une part, sur la compatibilité des dispositions du code de procédure pénale relatives à la garde à vue (dispositions antérieures à celles issues de la loi n° 2011-392 du 14 avril 2011 portant réforme de la garde à vue) avec les exigences du procès équitable et, plus particulièrement, sur l'assistance effective d'un avocat, et, d'autre part, sur l'effet immédiat ou différé de ses décisions en cas de non-conformité. (...) / S'appuyant sur les arrêts rendus par la Cour européenne qui ont, au fil du temps, instauré une véritable charte des droits de la personne gardée à vue (CEDH, 8 février 1996, John Murray c. Royaume-Uni, requête n° 18731/92 ; CEDH, 27 novembre 2008, Salduz c. Turquie, requête n° 36391/01 ; CEDH, 13 octobre 2009, Dayanan c. Turquie, requête n° 7377/03 ; CEDH, 14 octobre 2010, Brusco c. France, requête n° 1466/07), elle a, ensuite, énoncé que, « pour que le droit à un procès équitable consacré par l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales soit effectif et concret, il faut, en règle générale, que la personne placée en garde à vue puisse bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure et pendant ses interrogatoires ».

En substance, lorsqu'elle était saisie de pourvois contre un arrêt de cour d'Appel (et non de chambre de l'instruction), ayant donc jugé l'affaire au fond, elle a décidé que le moyen critiquant la garde à vue pour les motifs que l'on a vus, pouvait être rejeté :

“dès lors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que, pour le déclarer coupable de l'infraction poursuivie, la cour d'Appel ne s'est fondée ni exclusivement, ni même essentiellement sur les déclarations recueillies au cours de la garde à vue”.

On trouve par exemple cette formule dans un arrêt du 18 septembre 2012, n° 11-85.031, Bull. crim. 2012, n° 190¹². Cette jurisprudence a également été adoptée en matière d'audition libre¹³. En second lieu, pour limiter les possibilités de recours contre les garde à vue, elle a également développé en la matière ce qu'elle a appelé dans son langage interne, la “théorie du droit propre”. Le principe en a été posé dans un arrêt du 14 février 2012¹⁴.

II. Le droit de la géolocalisation à la lumière du droit à la vie privée (2013-2015), déclinaison de l'article 8 CEDH

1° La question nouvelle de la géolocalisation

La chambre criminelle, pour autant, peut se révéler tout à fait ouverte à l'influence de la Cour européenne des droits de l'homme. La question nouvelle dont la chambre criminelle a été saisie en 2013 était la suivante : une mesure de géolocalisation en temps réel était-elle légale au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ?

Il s'agissait à l'époque d'un acte dit “innommé”, car non spécifiquement prévu par la loi (comme la filature, d'ailleurs), mais qui portait néanmoins atteinte à la vie privée. Or, l'article 8-2 de la CEDH n'autorise les atteintes à la vie privée que sous réserve que l'atteinte soit prévue par la “loi”, tandis que l'article 81, dans le cas d'une information judiciaire, et 41, dans le cadre d'une enquête préliminaire ou en flagrance, ne comportent aucune disposition précise¹⁵.

2° Le précédent allemand

Pour mieux comprendre la difficulté, il faut partir de l'arrêt *Uzun c. Allemagne* (req. n° 35623/05, 2 sept. 2010), seul arrêt rendu par la CEDH sur le sujet à l'époque où je me place, en 2013.

Dans cet arrêt, la Cour européenne avait été saisie de la question de la conformité à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme du droit allemand régissant la mesure de “géolocalisation” par suivi d'une balise posée par les services de police sur le véhicule d'un

¹² Voir également, parmi d'autres, Crim. 12 septembre 2012, n° 11-87.281, Bull. crim. 2012, n° 185

¹³ Exemples : Crim. 8 avril 2014, n° 12-87.841 ; Crim. 24 juin 2014, n° 13-83.126 ; Crim. 9 septembre 2014, n° 14-80.033 (etc.)

¹⁴ Crim., 14 février 2012, pourvoi n° 11-87.757, Bull. crim. 2012, n° 42 (sommaire) : “La méconnaissance des formalités substantielles auxquelles est subordonnée la garde à vue ne peut être invoquée à l'appui d'une demande d'annulation d'acte ou de pièce de procédure que par la partie qu'elle concerne. Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour déclarer irrecevable la demande d'annulation, présentée par un mis en examen, de la garde à vue d'un autre mis en examen, retient que les droits de la personne gardée à vue reconnus par l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme sont des droits qui lui sont propres.”

¹⁵ Article 41, 1er alinéa, du code de procédure pénale : “15 Le procureur de la République procède ou fait procéder à tous les actes nécessaires à la recherche et à la poursuite des infractions à la loi pénale”. Art. 81, 1^{er} alinéa : “Le juge d'instruction procède, conformément à la loi, tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité”.

particulier. Elle avait conclu à la validité de la norme allemande, après un examen particulièrement attentif de sa qualité ¹⁶.

3° La chambre criminelle provoque à son tour un coup de tonnerre

À la lumière de cette décision, la chambre criminelle a décidé, par plusieurs arrêts du 22 octobre 2013 ¹⁷ qu'il "se déduit de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme que la technique dite de "géolocalisation" constitue une ingérence dans la vie privée dont la gravité nécessite qu'elle soit *exécutée sous le contrôle d'un juge*".

Autrement dit, pour compenser le manque de précision de la loi en présence d'un acte in-nommé, a compensé cette faiblesse par l'exigence d'un contrôle par un juge.

4° Le législateur réagit

La réaction du législateur ne s'est pas fait attendre, puisqu'il a voté la loi du 28 mars 2014 relative à la géolocalisation.

Cette loi a introduit les articles 230-32 à 230-44 au sein du code de procédure pénale, qui fixent le régime juridique de la géolocalisation et précisent la répartition des compétences entre l'officier de police judiciaire (art. 230-35), le procureur de la République, le JLD et le juge d'instruction (art. 230-33) selon le cadre procédurale et selon l'urgence.

En substance, la loi permet donc, dans certaines conditions, au procureur de la République, et non pas seulement au juge, d'autoriser une telle mesure de géolocalisation. Le Conseil constitutionnel a déclaré la loi conforme à la constitution ¹⁸.

5° La postérité de la doctrine de la chambre criminelle

À l'époque, la position de la chambre criminelle a été mal comprise, certains croyant y déceler une défiance vis à vis de l'institution du parquet, d'autres une servilité à l'égard de la CEDH que même celle-ci n'aurait pas envisagée.

Après le vote de la loi, la chambre criminelle a légèrement infléchi sa jurisprudence lorsqu'elle a été saisie de pourvois critiquant des mesures de géolocalisation antérieures à la loi du 28 mars 2014 mais qui, si elles lui avaient été postérieures, auraient été conformes à la loi. Dans

¹⁶ Dans un premier temps, la Cour, au regard de l'article 8, a opéré une distinction entre cette mesure et une écoute téléphonique, en relevant que la surveillance par un système de géolocalisation par satellite (GPS) devait être considérée comme étant moins attentatoire à la vie privée (§ 72). Mais, surtout, elle a admis la conformité de la loi allemande (au sens large incluant la jurisprudence) à la Convention, en relevant que de nombreux critères étaient respectés, au rang desquels figuraient l'existence d'un texte visant les "moyens techniques spéciaux de surveillance" (ce qui n'est pas le cas des articles 41 et 81 du code de procédure pénale), le contrôle de la durée de la surveillance, soit par le biais d'un contrôle de proportionnalité par les juridictions allemandes, soit par le biais de la fixation d'une durée légale de la mesure, ou encore, l'énumération des infractions pour lesquelles une telle mesure peut être mise en œuvre (ce qui n'est pas le cas, là encore, des textes précités du code de procédure pénale), ou, enfin, la détermination des personnes susceptibles de faire l'objet d'une telle mesure, la surveillance de tiers, non suspects, appelant certaines garanties. En considération de ce cadre légal et jurisprudentiel, la Cour européenne a validé la mise en œuvre de la "géolocalisation" par le ministère public, sans intervention a priori d'un juge, étant précisé que ce dernier magistrat pouvait cependant être appelé à exercer un contrôle a posteriori sur la mesure.

¹⁷ Crim, 22 octobre 2013, n° 13-81.945 ; Bull. crim. 2013, n° 196 ; n° 13-81.949, Bull. crim. 2013, n° 197.

¹⁸ Décision n° 2014-693 DC du 24 mars 2014.

ce cas, elle a rejeté les pourvois en interprétant directement l'article 8 de la CEDH¹⁹. Ce faisant, elle a fait savoir que la loi nouvelle lui paraissait conforme à la CEDH.

La Cour européenne des droits de l'homme a fait connaître sa propre analyse du droit français de la géolocalisation à l'occasion d'un arrêt *Ben Faiza c. France*²⁰, qui portait notamment sur une mesure de géolocalisation en temps réel, prise à l'égard d'une personne impliquée dans un trafic de stupéfiants, *antérieurement* à la loi du 28 mars 2014.

La Cour a dit qu'il y avait eu violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, estimant que dans le domaine des mesures de géolocalisation en temps réel, le droit français, écrit et non écrit, n'indiquait pas, au moment des faits et avant la loi du 28 mars 2014, avec assez de clarté l'étendue et les modalités d'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités. Ce faisant, elle a clairement partagé le constat de la chambre criminelle. Elle a également estimé que la loi française offrait désormais une base légale suffisante.

III. La jurisprudence de la chambre criminelle en matière d'état d'urgence (2015-2017)

1° Les attentats de Paris du 13 novembre 2015 et le déclenchement de l'état d'urgence

Une attaque coordonnée multiconcubines a fait 130 morts et des centaines de blessés à Paris, le 13 novembre 2015.

Le Président de la République a déclaré l'état d'urgence dans la nuit du 13 au 14 novembre, alors même que les opérations de sécurisation des lieux n'étaient pas terminées, sur l'ensemble du territoire métropolitain et la Corse²¹.

Le fondement légal de la déclaration de l'état d'urgence se trouve dans une loi n° 55-385 du 3 avril 1955 "relative à l'état d'urgence". Celle-ci trouve son origine dans les soulèvements qui ont marqué les débuts de la guerre d'Algérie et qui ont nécessité la prise de mesures propres à permettre le contrôle d'une population potentiellement hostile, situation qui n'est pas sans une certaine analogie avec l'émergence de cellules composées de terroristes issus de la population française. Cette loi a été régulièrement modifiée depuis 1955, et la dernière fois par une loi n° 2015-1501 du 11 décembre 2015, qui a régi l'essentiel de la période pendant laquelle l'état d'urgence a été en vigueur entre 2015 et 2017.

Deux types de mesures mises en œuvre en application de l'état d'urgence ont donné lieu à des développements jurisprudentiels tant du Conseil constitutionnel que de la chambre criminelle : les perquisitions administratives²² et les assignations à résidence²³.

¹⁹ Par exemple, voir *Crim*, 6 janvier 2015, nos 1484822, 1484694, publié (sommaire) : "Est proportionnée, au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'ingérence dans la vie privée constituée par la géolocalisation d'une personne, notamment par son téléphone portable, mise en œuvre antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 28 mars 2014, sous le contrôle du Procureur de la République, dès lors que cette mesure était justifiée par l'importance des infractions en cause et que sa durée n'a pas excédé celle au terme de laquelle le respect des dispositions conventionnelles imposait qu'elle fût exécutée sous le contrôle d'un juge en raison de sa gravité. Justifie sa décision, la chambre de l'instruction qui, pour déclarer régulières des géolocalisations, relève que ces mesures, réalisées dans le cadre d'une enquête préliminaire concernant un important trafic international de stupéfiants, n'ont été placées hors du contrôle d'un juge que sur une période très limitée de quelques jours".

²⁰ Requête n° 31446/12, 8 février 2018.

²¹ Décret n° 21, 2015-1475 du 14 novembre 2015.

²² L'article 11 de la loi de 1955, modifié, dispose que « le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence peut, par une disposition expresse, conférer aux autorités administratives mentionnées à

Pour donner une idée de l'importance de ces mesures, dans les cinq premiers jours qui ont suivi les attaques, près de 413 perquisitions administratives ont conduit à 63 interpellations et à la saisie de 72 armes, tandis que 118 personnes étaient assignées à résidence²⁴. Au 16 décembre 2015, on décomptait 2 700 perquisitions administratives ayant donné lieu à 334 interpellations, 387 gardes à vue. On comptait 360 assignations à résidence.

2° La neutralisation de la CEDH

Le 24 novembre 2015, les autorités françaises ont informé le Secrétaire général du Conseil de l'Europe de leur décision de déroger à la CEDH en application de l'article 15.

L'article 15 (dérogation en cas d'état d'urgence) de la Convention européenne des droits de l'homme dispose que :

« 1. En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2 [droit à la vie], sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3 [interdiction de la torture et des peines et traitements inhumains ou dégradants], 4 (paragraphe 1) [interdiction de l'esclavage et de la servitude] et 7 [pas de peine sans loi].

3. Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées.

Elle doit également informer le Secrétaire général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application ».

Il avait été fait application pour la première fois de cette disposition par l'Irlande, dans le contexte du terrorisme développé par l'IRA, au cours des années 1950, ce qui avait donné lieu à une décision de la Cour européenne *Lawless c. Irlande* du 1^{er} juillet 1961. D'autres ont suivi²⁵. La chambre criminelle a dès lors considéré qu'au regard des mesures prises en application de l'état d'urgence, l'application des articles 6 et 8 de la CEDH était suspendue.

3° La compétence de principe du juge administratif

Le système initialement prévu par l'article 7 de la loi de 1955 prévoyait l'institution d'une commission consultative chargée d'examiner les recours contre les mesures prises sur le fondement

l'article 8 le pouvoir d'ordonner des perquisitions en tout lieu, y compris un domicile, de jour et de nuit, sauf dans un lieu affecté à l'exercice d'un mandat parlementaire ou à l'activité professionnelle des avocats, des magistrats ou des journalistes, lorsqu'il existe des raisons sérieuses de penser que ce lieu est fréquenté par une personne dont le comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre public ».

²³ L'article 6 de la loi du 3 avril 1955, dans sa rédaction issue de la loi du 20 novembre 2015, prévoit que « Le ministre (...) peut prononcer l'assignation à résidence, dans le lieu qu'il fixe, de toute personne résidant dans la zone fixée par le décret mentionné à l'article 2 et à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre public dans les circonscriptions territoriales mentionnées au même article 2 (...) ».

²⁴ Rapport à l'Assemblée nationale 24 de M. Urvoas, n° 3237, 19 novembre 2015.

²⁵ Pour une vue synthétique sur cette question du point de vue de la CEDH, on peut consulter les fiches thématiques "Dérogation en cas d'état d'urgence", décembre 2015, et "Terrorisme et Convention européenne des droits de l'homme", janvier 2016 (disponibles sur le site de la CEDH).

de l'article 5 (régime dit « de base ») et contre les décisions d'assignation à résidence. Était également ouverte la possibilité d'un recours administratif pour excès de pouvoir. En pratique, ce système n'a pas fonctionné.

La loi modificative de 2015 a abrogé l'article 7 et a introduit un nouvel article 14-1 qui prévoit que les mesures prises sur le fondement de la loi de 1955 sont soumises au contrôle du juge administratif « *dans les conditions fixées par le code de justice administrative, notamment son livre V* ».

Les personnes concernées peuvent ainsi former un recours en référé devant le juge administratif. Ultimement, c'est donc le Conseil d'État qui a été amené à fixer la jurisprudence en la matière.

4° Les perquisitions administratives du point de vue de la chambre criminelle

La jurisprudence de la chambre criminelle s'est développée en deux temps en cette matière. Dans un premier temps, la chambre criminelle a jugé que le juge judiciaire (la chambre de l'instruction dans le cas de l'ouverture d'une information judiciaire) est compétent pour contrôler la légalité de l'ordre administratif d'une perquisition (Crim., 13 décembre 2016, pourvoi n° 16-84.794, Bull. crim. 2016, n° 338²⁶, et ce au visa notamment de l'article préliminaire du code de procédure pénale, et non des articles 6 ou 8 CEDH.

Dans un second temps, la chambre criminelle a précisé que le juge judiciaire (la chambre correctionnelle de la cour d'Appel en l'espèce) peut et doit, s'il estime l'ordre insuffisamment motivé, solliciter de l'administration, via le parquet, des éléments d'informations supplémentaires (Crim., 28 mars 2017, pourvoi n° 16-85.073, Bull. crim. 2017, n° 88²⁷).

Elle a en conséquence censuré une chambre de l'instruction qui avait cru pouvoir écarter un ordre de perquisition qu'elle estimait insuffisamment motivé²⁸.

²⁶ Dès lors qu'aux termes de l'article préliminaire du code de procédure pénale, les mesures de contrainte dont la personne suspectée ou poursuivie peut faire l'objet sont prises sur décision ou sous le contrôle effectif de l'autorité judiciaire, les juridictions pénales sont compétentes, conformément à l'article 111-5 du code pénal, pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis. Il en va ainsi lorsque de la régularité de ces actes dépend celle de la procédure.

Encourt la cassation l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, pour rejeter le moyen tiré de l'illégalité de l'ordre administratif d'une perquisition pris sur le fondement de l'article 11, 1°, de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et la requête en annulation des pièces de la procédure, retient que le contrôle de l'acte administratif par le juge pénal ne s'exerce que lorsque l'illégalité prétendue aurait pour effet d'enlever aux faits leur caractère punissable, alors que la chambre de l'instruction était compétente pour apprécier la légalité d'ordres de perquisition qui détermine la régularité de la procédure. (Sommaire).

²⁷ Mais attendu qu'en accueillant cette exception, alors qu'il ressort des motifs de l'arrêt que l'arrêté préfectoral énonçait, au visa des dispositions de l'article 11-I de la loi susvisée, que les locaux concernés étaient fréquentés par des individus susceptibles d'y détenir illégalement des armes, ainsi que de les transporter dans les véhicules automobiles présents sur les lieux, d'où il se déduisait une menace pour la sécurité et l'ordre publics, la cour d'Appel, à qui il incombait, si elle estimait l'arrêté insuffisamment motivé, de solliciter le ministère public afin d'obtenir de l'autorité préfectorale les éléments factuels sur lesquels celle-ci s'était fondée pour prendre sa décision, a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

²⁸ Sur le moyen de cassation soulevé d'office pris de la violation 28 de l'article 111-5 du code pénal et de l'article 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence ;
(...) Attendu que c'est à bon droit que la cour d'Appel a retenu sa compétence pour apprécier la légalité de l'ordre de perquisitions ;

Elle a donc posé le principe la compétence judiciaire en la matière et a précisé ce que le juge judiciaire pouvait demander à l'autorité administrative.

5° La question des assignations à résidence : jurisprudences croisées du Conseil constitutionnel et de la chambre criminelle

• *Le fondement constitutionnel des assignations à résidence*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 11 décembre 2015 par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la constitution garantit, de l'article 6 de la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence dans sa rédaction résultant de la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 (assignations à résidence).

Le requérant, militant écologiste, non soupçonné de menées terroristes, mais susceptible de perturber le bon déroulement de la COP 21, avait été assigné à résidence en application des dispositions relatives à l'état d'urgence. Il faisait grief à ces dispositions de méconnaître les droits garantis par l'article 66 de la constitution²⁹ et de porter atteinte à la liberté d'aller et de venir.

Par décision du n° 2015-527 QPC du 22 décembre 2015, le Conseil constitutionnel a jugé les dispositions relatives à l'assignation à résidence conformes à la constitution. Il a précisé :

- que ces dispositions ne comportent pas de privation de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la constitution, pourvu que la plage horaire maximale de l'astreinte à domicile dont peut faire l'objet une personne assignée à résidence ne dépasse pas douze heures par jour (considérant 6),
- que l'atteinte à la liberté d'aller et venir permise par la loi n'est pas disproportionnée, pourvu que « *tant la mesure d'assignation à résidence que sa durée, ses conditions d'application et les obligations complémentaires dont elle peut être assortie* » soient « *justifiées et proportionnées aux raisons ayant motivé la mesure dans les circonstances particulières ayant conduit à la déclaration de l'état d'urgence* » (considérant 12).

• *La doctrine de la chambre criminelle*

Si le juge administratif est compétent pour apprécier de la légalité d'une mesure d'assignation à résidence, le non-respect d'une telle assignation constitue quant à lui un délit dont la caractérisation et la sanction relèvent de l'autorité judiciaire.

C'est dans le contexte de la contestation de ce délit que la chambre criminelle a été amenée à rendre un arrêt qui précise la compétence du juge judiciaire (la cour d'Appel, en l'espèce.

- Crim., 3 mai 2017, pourvoi n° 16-86.155, Bull. crim. 2017, n° 134³⁰.

²⁹ « Nul ne peut être arbitrairement détenu. L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi »

Mais attendu qu'en accueillant cette exception, alors qu'il ressort des motifs de l'arrêt que l'arrêté préfectoral énonçait, au visa des dispositions de l'article 11-I de la loi susvisée, que les locaux concernés étaient fréquentés par des individus susceptibles d'y détenir illégalement des armes, ainsi que de les transporter dans les véhicules automobiles présents sur les lieux, d'où il se déduisait une menace pour la sécurité et l'ordre publics, la cour d'Appel, à qui il incombait, si elle estimait l'arrêté insuffisamment motivé, de solliciter le ministère public afin d'obtenir de l'autorité préfectorale les éléments factuels sur lesquels celle-ci s'était fondée pour prendre sa décision, a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé.

³⁰ Vu les articles 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 30 111-5 du code pénal et 6 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence dans sa rédaction résultant de la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions ;

Attendu que le droit à la sûreté garanti par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du ci-

Par cet arrêt, la chambre criminelle, au visa de l'article 2 DDHC (et non 6 CEDH), a précisé :

- que le juge judiciaire est compétent pour apprécier la légalité des arrêtés d'assignation à résidence au même titre que n'importe quel autre acte administratif,
- que pour ce faire, il doit *“s'assurer préalablement que l'obligation dont la violation est alléguée était nécessaire et proportionnée”*,
- que le prévenu étant présumé innocent, il n'a pas à supporter seul la démonstration du bien ou du mal fondé de l'acte qui l'assigne à résidence,
- qu'il est permis au juge de solliciter le ministère public afin d'obtenir de l'autorité administrative les éléments factuels sur lesquels celle-ci s'est fondée pour prendre sa décision.

6° Postérité de l'état d'urgence

La loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 a permis la sortie de l'état d'urgence. Par cette loi ont été intégrées au code de la sécurité intérieure des dispositions qui reprennent en partie la substance du droit de l'état d'urgence en ce qui concerne les assignations à résidence et les perquisitions administratives.

Des différences importantes existent toutefois.

L'assignation à résidence est devenue une assignation à un périmètre déterminé, mais qui ne peut être inférieur au territoire de la commune³¹.

Les perquisitions administratives sont devenues des visites et saisies. Ces mesures sont autorisées par un magistrat de l'ordre judiciaire, le juge des libertés et de la détention de Paris, sur saisine du représentant l'État dans les départements (le préfet) ou, à Paris, du préfet de police. L'ordonnance autorisant la visite et les saisies peut faire l'objet d'un appel devant le premier président de la cour d'appel de Paris³².

toyen commande au juge pénal, lorsqu'il envisage, dans un cas prévu par la loi, de prononcer une peine privative de liberté à l'encontre d'une personne poursuivie au seul motif qu'elle s'est soustraite à l'exécution d'un acte administratif la concernant, de s'assurer préalablement que l'obligation dont la violation est alléguée était nécessaire et proportionnée ;

Attendu qu'aux termes du deuxième de ces textes, les juridictions pénales sont compétentes pour interpréter les actes administratifs, réglementaires ou individuels et pour en apprécier la légalité lorsque, de cet examen, dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis ;

Attendu que, selon le troisième de ces textes, le ministre de l'intérieur peut prononcer l'assignation à résidence, dans le lieu qu'il détermine, de toute personne résidant dans la zone fixée par le décret mentionné à l'article 2 et à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics dans les circonscriptions territoriales mentionnées audit article 2 ; que cette personne peut également être astreinte, d'une part, à demeurer dans le lieu d'habitation déterminé par le ministre de l'intérieur, pendant la plage horaire qu'il fixe, dans la limite de douze heures par vingt-quatre heures, d'autre part, à se présenter périodiquement aux services de police ou aux unités de gendarmerie, selon une fréquence déterminée dans la limite de trois présentations par jour ;

(...) s'il appartient au prévenu, poursuivi pour non-respect de l'assignation à résidence prononcée par le ministre de l'intérieur dans le cadre de l'état d'urgence, de préciser sur quels éléments porte sa contestation des raisons retenues par l'arrêté ministériel permettant de penser que son comportement constitue une menace pour la sécurité et l'ordre publics, il incombe au juge répressif, compétent pour apprécier la légalité des arrêtés d'assignation à résidence, de répondre aux griefs invoqués par le prévenu à l'encontre de cet acte administratif, sans faire peser la charge de la preuve sur le seul intéressé et en sollicitant, le cas échéant, le ministère public afin d'obtenir de l'autorité administrative les éléments factuels sur lesquels celle-ci s'était fondée pour prendre sa décision (...)

³¹ Chap. VIII : Mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance. Art. L. 228-1 à L. 228-7 du code de la sécurité intérieure.

³² Chap. IX : Visites et saisies. Art. L. 229-1 à L. 229-6 du code de la sécurité intérieure

En l'absence de disposition transitoire prévue par la nouvelle loi, la chambre criminelle a rendu très récemment une décision intéressante qui combine les deux procédures : d'une part, celle applicable aux perquisitions administratives exécutées sous l'empire de l'état d'urgence ; d'autre part, celle applicable à l'exploitation des données saisies après l'entrée en vigueur de la loi du 30 octobre 2017³³.

Conclusion. Dernière figure sur le juge et la personne privée de liberté intérieure

1° Le droit en cause

À la suite d'un arrêt Vaudelle c. France du 30 janvier 2001 (requête n° 35683/97), une loi du 5 juin 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs a introduit un article 706-113 au sein du code de procédure pénale qui prévoit, notamment, que le curateur ou le tuteur doit être avisé des "*poursuites*" dont la personne protégée fait l'objet.

La jurisprudence a assimilé à un acte de poursuite l'interrogatoire de première comparution par le juge d'instruction, qui préside à la mise en examen et est le cas échéant suivi du placement sous mandat de dépôt.

Au stade de la garde à vue, la loi prévoit seulement que les enquêteurs interrogent le suspect sur le point de savoir s'il veut faire prévenir son tuteur ou curateur, s'il en a un (art. 63-1 et 63-2 du code de procédure pénale). Si ce dernier est informé de la mesure, il peut alors faire désigner un avocat pour assister le majeur protégé, sous réserve de confirmation par ce dernier (art. 63-3-1).

À la lumière de l'arrêt Vaudelle, cet état du droit interne semblait conforme à l'interprétation par la Cour européenne, de la Convention européenne des droits de l'homme.

2° L'affaire

Le 19 août 2016, M. X, criant "Allah Akbar", a porté un coup de couteau sur la personne de M. Y, qui rentrait chez lui et dont la confession juive ressortait de sa tenue vestimentaire, le blessant au thorax.

Interpellé sur le lieu des faits, il a été placé en garde à vue dans le cadre d'une enquête de flagrance, interrogé, puis déféré devant le procureur de la République, qui a ouvert une information par réquisitoire du 20 août 2016. Après avoir été mis en examen le même jour par le juge d'instruction du chef de tentative d'homicide volontaire en raison de l'appartenance réelle ou supposée de la victime à la religion juive, il a été placé en détention provisoire.

Il est apparu qu'aucun avis n'a été adressé au curateur de M. X, atteint de psychose délirante chronique et bénéficiaire d'une mesure de protection légale par jugement du 27 décembre 2013. Par requête du 11 octobre 2016, le conseil de M. X a sollicité l'annulation de la mesure de garde à vue ainsi que de l'ensemble des actes subséquents par suite du non respect des dispositions, pour l'essentiel, de l'article 706-113 du code de procédure pénale.

La chambre de l'instruction a rejeté la requête de M. X. Sa décision a été frappée de pourvoi.

3° Une première cassation

Par arrêt du 19 septembre 2017 (n° 17-81.919), la chambre criminelle a cassé l'arrêt de la chambre de l'instruction, estimant que la chambre de l'instruction, qui considérait qu'au moment du défèrement du suspect devant le juge d'instruction, sous l'autorité du ministère public,

³³ Crim., 14 novembre 2018, pourvoi n° 18-80.507.

ce dernier ne pouvait pas se douter que M. X faisait l'objet d'une mesure de curatelle en cours, en sorte qu'il n'avait pas à rechercher si tel était le cas.

La chambre criminelle a considéré qu'en raison des antécédents médicaux de l'intéressé, qui étaient eux connus, l'autorité de poursuite pouvait se douter que le suspect pouvait faire l'objet d'une mesure de protection et que dans ces conditions, il appartenait à la chambre de l'instruction de vérifier si des circonstances insurmontables avaient pu s'opposer à ce que le curateur de M. X soit informé de l'interrogatoire de première comparution de son protégé³⁴.

L'affaire a été renvoyée à une autre chambre de l'instruction, qui, par arrêt du 21 décembre 2017, a de nouveau rejeté la requête en nullité présentée par M. X, cette fois après avoir caractérisé les circonstances insurmontables, conformément à la doctrine de l'arrêt de la chambre criminelle.

Cet arrêt a également été frappé de pourvoi.

4° Suivie d'une question prioritaire de constitutionnalité

À l'occasion de ce pourvoi, M. X a déposé une QPC dont l'objet était de contester l'article 706-113 du code de procédure pénale *en ce qu'il ne prévoit pas* qu'au stade de la garde à vue le tuteur ou le curateur du suspect soit informé de cette mesure.

Par arrêt du 19 juin 2018 (n° 18-80.872), la chambre criminelle a décidé de transmettre la question au Conseil constitutionnel, estimant que la question était sérieuse³⁵.

³⁴ Crim., 19 septembre 2017, pourvoi n° 17-81.919, Bull. crim. 2017, n° 222 : "Il se déduit des articles 706-113 et D. 47-14 du code de procédure pénale que le curateur d'une personne majeure protégée doit être avisé de la date de toute audience concernant celle-ci, en ce compris l'interrogatoire de première comparution.

En cas de doute sur l'existence d'une mesure de protection juridique, le Procureur de la République ou le juge d'instruction doit faire procéder aux vérifications nécessaires préalablement à cet acte. Encourt la censure l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, d'une part, après avoir constaté que figuraient dans la procédure, préalablement à l'interrogatoire de première comparution, des indications données par des membres de sa famille sur une schizophrénie dont souffrirait l'intéressé et une main courante remontant à quelques années le qualifiant de majeur sous curatelle, ainsi qu'une expertise psychiatrique réalisée récemment dans un dossier distinct faisant état à son sujet d'une tutelle, retient que ces éléments n'étaient pas suffisants pour faire naître un doute sur l'existence d'une mesure de protection légale, d'autre part, ne caractérise pas une circonstance insurmontable ayant fait obstacle à la vérification qui s'imposait" (Sommaire).

³⁵ Attendu que la question posée présente un caractère sérieux ;

Que l'article 706-113 du code de procédure pénale ne prévoit pas que l'officier de police judiciaire, ou l'autorité judiciaire sous le contrôle de laquelle se déroule cette période de privation de liberté, ait l'obligation, même lorsqu'il a connaissance de la mesure de protection légale dont fait l'objet la personne gardée à vue, de prévenir le tuteur ou le curateur de celle-ci de sa situation ; Qu'il peut en résulter, si la personne gardée à vue s'abstient de demander que son tuteur ou curateur soit informé de la mesure, voire s'y oppose, que l'intéressée opère des choix, tels qu'ils sont prévus par les articles 63-2 et suivants du code de procédure pénale, notamment au regard de ses droits de défense, contraires à ses intérêts ;

Que la loi du 5 juin 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs confère, de droit, au mandataire désigné la mission de veiller, non seulement aux intérêts patrimoniaux de la personne protégée, mais également à la protection de sa personne, à laquelle doit être rattachée la défense contre une accusation de nature pénale ; que la vérification, par le tuteur ou curateur, de ce que l'assistance du majeur protégé par un avocat sera assurée durant la garde à vue, ou que le refus, par ce majeur, d'une telle assistance est dépourvu d'équivoque, entre, à l'évidence, s'il est informé de la mesure de garde à vue, dans sa mission ;

Qu'ainsi, la disposition critiquée est susceptible de porter aux droits de défense garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 une atteinte non proportionnée au but de sauvegarde de l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions poursuivi par le législateur ;

Par décision n° 2018-730 QPC du 14 septembre 2018, le Conseil constitutionnel, d'accord avec la chambre criminelle, a déclaré le premier alinéa de l'article 706-133 contraire à la constitution sous l'angle de la question posée :

“9. Dès lors, en ne prévoyant pas, lorsque les éléments recueillis au cours de la garde à vue d'une personne font apparaître qu'elle fait l'objet d'une mesure de protection juridique, que l'officier de police judiciaire ou l'autorité judiciaire sous le contrôle de laquelle se déroule la garde à vue soit, en principe, tenu d'avertir son curateur ou son tuteur afin de lui permettre d'être assistée dans l'exercice de ses droits, les dispositions contestées méconnaissent les droits de la défense.”

Mais en outre, le Conseil constitutionnel, comme il le fait parfois, a décidé que cette déclaration d'inconstitutionnalité ne prendrait effet qu'au 1^{er} octobre 2019 et que *“les mesures prises ayant donné lieu, avant cette date, à l'application des dispositions déclarées contraires à la constitution et les mesures de garde à vue prises avant cette date ne peuvent être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité”* (§ 12).

5° Quelles conséquences au regard de la CEDH ?

C'est dans ces circonstances que la chambre criminelle a examiné, au cours de son audience du 13 novembre dernier les mérites du dernier moyen proposé dans l'intérêt de M. X, et qui consiste à soutenir que pour la même raison que l'article 706-113 est contraire à la constitution, il est également contraire à la Convention européenne des droits de l'homme.

Compte tenu de la déclaration d'inconstitutionnalité intervenue, le droit de la garde à vue doit-il désormais cesser d'être regardé comme compatible avec la Convention européenne des droits de l'homme ?

Une telle réinterprétation de la Convention est-elle permise en droit interne, ou a minima opportune dans la présente affaire, compte tenu de la décision du Conseil constitutionnel de priver sa décision de tout effet utile dans l'affaire de M. X ? Est-il envisageable que la chambre criminelle affirme la possibilité de différer dans le temps l'application de la Convention européenne des droits de l'homme, en dépit des décisions de l'assemblée plénière de la Cour de cassation de 2011 (relatifs aux droits du suspect au cours de la garde à vue, supra) ?

Si elle s'y refuse, que peut-il rester de la décision du Conseil constitutionnel de dénier toute portée à sa décision dans l'affaire de M. X, alors que la défense propose systématiquement un moyen “miroir” de la QPC pris au visa de la CEDH ?

Ou faut-il poser un principe plus favorable à M. X que ce qu'il ressort à ce jour de la jurisprudence de la CEDH (nullité possible de la garde à vue) et que ce qu'exige le Conseil constitutionnel (sans effet différé) ?

Le délibéré a été fixé au 11 décembre prochain... Je ne manquerai pas de vous le communiquer ! On le voit, la recherche de la conciliation entre les droits fondamentaux des justiciables et les exigences de la sécurité et de l'ordre publics, constitue un travail toujours inachevé et qui implique des confrontations régulières de vues entre les différentes cours de justice ainsi qu'avec le législateur, et ce dans les configurations les plus diverses.

J'espère néanmoins que ces exemples ont fait voir l'essentiel : quoique placées en des endroits différents du grand échiquier du droit, et en dépit de méthodes intellectuelles différentes, les Cours suprêmes, conscientes de leurs responsabilités, s'efforcent de co-construire ensemble un ordre juridique cohérent dans un monde complexe.

Rapport des Journées d'études du 26 et 27 novembre 2018

“Le juge et la protection des libertés : regards croisés des juges administratifs et des juges judiciaires”

Dans le cadre de ses activités scientifiques, la Cour suprême, en collaboration avec le ministère de la Justice, la Cour de cassation et le Conseil d'État français, a organisé, les 26 et 27 novembre 2018 à l'hôtel King Fahd Palace, des journées d'études portant sur le thème « *Le juge et la protection des libertés : regards croisés des juges administratifs et des juges judiciaires* ».

Dans son allocution d'ouverture, le Premier président de la Cour suprême, après avoir exprimé sa profonde gratitude au ministre de la Justice et à la Coopération française, a rappelé que ces journées s'inscrivent dans la lignée des rencontres de concertation et d'échange visant à instaurer une interaction féconde avec les acteurs de la justice. Il a souligné l'importance du thème de ces journées au regard de la pluralité des sources juridiques des libertés et de l'approche méthodologique par un croisement des regards.

Il s'est dit convaincu que la protection juridictionnelle des libertés du citoyen passe par l'institution de recours efficaces devant le juge permettant de garantir aux citoyens les droits et libertés qu'ils tiennent de la constitution et des instruments internationaux.

Dans la même lancée, le conseiller d'État français DOUTRIAUX s'est réjoui de l'invitation de la Cour suprême, avant de souligner que quels que soient les dispositifs mis en place la mission du juge est de protéger les droits et libertés.

À son tour, le bâtonnier de l'Ordre des avocats a regretté que la formation continue des magistrats tout comme celle des avocats soit négligée, alors qu'elle procède de l'exigence de compétence. Il a également déploré le fait que le juge national n'ait pas pour habitude d'appliquer le droit international notamment les instruments de protection des libertés.

Le Garde des Sceaux, ministre de la Justice, pour sa part, a relevé que les journées portent sur une thématique certes classique, mais qui n'est jamais dépassée, parce que la vocation première du juge est la protection des droits et libertés. Il n'a pas manqué de relever que le regard croisé qui nous préoccupe ne revêt pas la même tonalité au Sénégal qui ne connaît qu'un ordre juridique unique, quand bien même le contentieux est dual en France.

Il est revenu sur les mutations actuelles du droit de la protection des libertés qui s'internationalise, se communautarise et surtout se constitutionnalise de plus en plus, faisant que la question déborde le juge administratif et le juge judiciaire.

Abordant le premier thème en guise d'introduction au thème général, le professeur Pape Demba SY a livré une réflexion portant sur les réponses politiques, juridiques et institutionnelles pour une meilleure protection des libertés.

Il a fait le choix d'étudier la protection des libertés et des droits, car ce binôme permet, selon lui, de tenir compte des libertés publiques, des droits de l'homme et des droits fondamentaux. Il considère que les mécanismes de protection des droits et libertés existent et sont de source conventionnelle, constitutionnelle, légale et réglementaire. Ces textes prévoient des garanties de fond, des garanties non juridictionnelles et surtout des garanties juridictionnelles, sur lesquelles il s'est appesanti.

Ainsi, a-t-il fait remarquer que la protection est réelle en période normale, qu'elle est garantie par la constitution qui, si elle permet au législateur d'aménager leur mise en œuvre, lui interdit

102 Rapport des Journées d'études "Le juge et la protection des libertés"
formellement de porter atteinte à la substance des droits fondamentaux, la difficulté majeure du juge étant, dans ce cas, de pouvoir déterminer ce qui revêt un caractère substantiel.

La garantie des droits et libertés fondamentaux exige aussi que les textes législatifs et réglementaires respectent la hiérarchie des normes et les droits acquis, mais il a déploré le caractère épars de notre législation en matière de droits et libertés, qui souffre par ailleurs d'un déficit d'aménagements législatifs et réglementaires.

Sur le plan jurisprudentiel, il a fait observer que le juge s'érige en rempart de la protection des droits et libertés qu'ils soient menacés par les personnes ou par l'administration.

Ainsi, il est revenu sur le contrôle de constitutionnalité du juge sénégalais, marqué par le contrôle de proportionnalité et l'utilisation de la technique des objectifs à valeur constitutionnelle, entre autres. Contre les atteintes de l'administration, il a fait état d'une solide jurisprudence construite à travers le recours en annulation, le déféré administratif, le recours en appréciation de légalité, et qui pourrait être renforcé par le référé suspension et surtout le référé liberté nouvellement institué par la loi organique sur la Cour suprême.

Malgré tout, il a relevé quelques limites tenant au pouvoir discrétionnaire de l'administration surtout en ce qui concerne la police des étrangers ; mais il a surtout mis l'accent sur la problématique de l'exécution des décisions du juge administratif faisant notamment cas de la célèbre affaire dite « des élèves maîtres ».

La protection contre les personnes, bénéficie, à son avis, de garanties substantielles et procédurales certaines en matière répressive, qu'il s'agisse d'une procédure pénale ou administrative. Succinctement, il a évoqué, pour la déplorer, la limitation considérable des droits et libertés en cas d'état d'urgence, d'état de siège, de mise en œuvre des pouvoirs exceptionnels du Président de la République ou dans le cadre de la jurisprudence des circonstances exceptionnelles.

D'ailleurs, il s'est interrogé sur la pertinence de ces régimes qui sont le fruit d'un contexte particulier en France que l'on ne retrouve pas forcément au Sénégal.

Toutefois, les TIC et la lutte contre le terrorisme constituent, selon lui, les plus grandes menaces contre les droits et libertés ; les TIC favorisant des techniques d'investigation toujours plus sophistiqués et intrusives que les gouvernants n'hésitent pas à mettre en œuvre au nom de la lutte contre le terrorisme. Il en appelle donc à plus de vigilance du juge.

Pour terminer, le professeur SY a esquissé quelques pistes en vue de l'amélioration de la garantie des droits et libertés, notamment l'élaboration d'une charte des libertés, l'institution d'un juge des libertés. Mais plus que tout, la construction et le développement d'une conscience citoyenne qui s'érigerait en contre-pouvoir, est selon lui, le meilleur des remparts contre les atteintes aux droits et libertés.

Pour sa part, le conseiller Yves DOUTRIAUX a entrepris de présenter l'expérience du Conseil d'État dans le domaine de la protection des droits et libertés à l'aune de l'état d'urgence proclamé au lendemain des attentats de novembre 2015.

Il a fait observer que les assignations à résidence sont contrôlées notamment par la voie du référé liberté qui a permis au juge d'asseoir une jurisprudence qui assure une protection réelle des libertés. En effet, il a rappelé que le juge des référés considère que la mesure d'assignation à résidence instaure une présomption d'urgence et exerce, au fond, un contrôle matériel des faits, dont l'objectif est de concilier la protection des droits et libertés et la sécurité publique. Il a aussi souligné une évolution remarquable de l'étendue du contrôle dans le cadre du recours en annulation en évoquant une espèce où le Conseil d'État a certes rejeté un recours en annulation

contre la décision implicite de refus d'abrogation de l'État d'urgence sur le fondement des larges pouvoirs du Président de la République, mais elle a admis le principe du contrôle de la décision du Président de la République de mettre fin ou non à l'état d'urgence.

Cette évolution a été aussi remarquée dans le domaine du contrôle des perquisitions administratives et des saisies informatiques, ainsi que dans le contentieux de la responsabilité de l'État et de l'indemnisation des victimes en cas d'atteinte aux droits et libertés.

Le domaine des surveillances des services spéciaux a également connu une évolution avec l'institution d'une formation juridictionnelle spécialisée, formée de juges habilités au secret-défense, qui dans le cadre des recours peuvent accéder aux fichiers secrets, avec la particularité qu'en la matière les décisions ne sont pas motivées, afin, selon lui, de concilier le caractère contradictoire de la procédure avec le secret propre à la défense nationale.

Pour terminer il a relevé que la formation consultative du Conseil d'État veille également à ce que les restrictions législatives des libertés soient nécessaires et proportionnées.

Au cours des débats, pour répondre aux préoccupations des intervenants, le professeur SY a déploré le défaut d'aménagement législatif et réglementaire de la liberté constitutionnelle de manifester, hormis l'arrêt dit « Ousmane Ngom » restreignant les lieux de manifestation, qui, selon lui, par l'interdiction générale et permanente qu'elle pose est manifestement illégal. Le conseiller d'État français DOUTRIAUX a, quant à lui, reconnu la difficulté, voire l'impossibilité de découvrir, en dehors de toute circonstance particulière, un fichage secret dont on fait l'objet.

Par contre il a soutenu qu'en dépit des réserves d'interprétation posée par la France à propos de l'article 15 de la Convention, la jurisprudence du Conseil d'État est respectueuse des standards jurisprudentiels de la CEDH.

Dans sa communication dédiée à la jurisprudence sénégalaise en matière de protection des libertés le conseiller Adama NDIAYE a fait observer que le juge suprême a bâti, à travers le contentieux de l'annulation, une jurisprudence éminemment protectrice des droits et libertés, protégeant notamment le droit de propriété, la liberté de culte, de réunion, de marche, en précisant à chaque fois que toute restriction en la matière doit être nécessaire et proportionnée.

Il a aussi démontré, avec une subtilité remarquable, comment le juge protège l'égalité des citoyens devant la loi. En outre, il s'est appesanti sur les procédures de référé liberté et de référé suspension qui marquent, à son avis, un tournant décisif dans la protection des libertés au Sénégal. Par ailleurs, il a souligné que la protection des libertés individuelles notamment de la liberté d'aller et de venir, est une préoccupation de la Cour suprême. Ainsi, sur le contentieux de la liberté provisoire, il est revenu sur la jurisprudence de la chambre criminelle qui accepte le principe d'un cautionnement en nature pour accéder à la demande de mise en liberté provisoire, alors que le texte exige un cautionnement numéraire, dépassant ainsi l'interprétation littérale.

Sur le même thème, le professeur KÉBÉ s'est appesanti sur la réalité de la protection juridictionnelle sans manquer de relever quelques faiblesses. En effet, il a noté un renforcement de la protection des droits et libertés fondé sur le contrôle de proportionnalité, de l'exactitude matérielle des faits, mais aussi sur un contrôle des motifs, au cours duquel, il a souligné, à l'appui de quelques décisions, la propension du juge à exiger la production des motifs de l'acte attaqué. Cette exigence du juge dans le déploiement de son contrôle a également été relevée dans les contentieux des marchés publics et des licenciements de délégués du personnel. En outre, selon lui, le juge fait preuve de beaucoup d'audace dans son raisonnement, même si les lenteurs procédurales, la problématique de l'exécution des décisions administratives demeurent préoccupantes.

Par ailleurs, il considère que le juge devrait faire preuve de plus d'audace par rapport à la catégorie des actes dits de gouvernement.

En clôture de la première journée, le conseiller référendaire Éloi Buat MENARD a présenté le SDER dans son organisation et ses missions. Dans une approche historique il a mis en exergue l'évolution qui a abouti à la création du SDER, et la corrélation entre les mutations du droit et la spécialité des bureaux institués, relevant par là le contexte de l'instauration du bureau de droit constitutionnel lié à l'avènement de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC).

En substance, il a distingué les bureaux « chambres », et les bureaux thématiques avant d'évoquer les missions du SDER que sont l'aide à la décision, la rationalisation du traitement contentieux, la diffusion et la mise en valeur de la jurisprudence, sans oublier la mission conjoncturelle de pilotage de la mise en œuvre de la réforme de la Cour de cassation.

Ainsi, il a montré comment le SDER participe de la sécurité juridique, de l'accès au droit, et de la concrétisation de la protection des données personnelles.

Abordant le premier thème de la deuxième journée, "Le point de vue de l'avocat", M. le bâtonnier a estimé, dans un premier temps, que la limitation des droits et libertés fondamentales par le législateur, dans certains cas, les vide de leur substance.

Il en est ainsi dans les hypothèses où le juge est absent, comme en cas de flagrant délit, entre le moment de l'arrestation et le placement sous mandat de dépôt. Il en est de même lorsque la place du juge est résiduelle, en cas d'appel du ministère public sur la détention provisoire et dans certaines infractions où le mandat de dépôt est obligatoire. Il a préconisé des réformes dans ce sens pour donner au juge sa liberté d'appréciation et la limitation de la détention entre l'ordonnance de règlement et la fixation de l'audience, qui doit être dans les plus brefs délais, contrairement à la pratique observée.

Dans un second temps, il a démontré, en prenant l'exemple des droits de la défense, que le juge n'est pas conscient de son rôle de protecteur des droits et libertés fondamentales. À ce titre, il a évoqué les difficultés d'application de l'article 5 du Règlement UEMOA sur la profession d'avocat où les juges ont refusé systématiquement d'annuler les procès-verbaux des personnes entendues sans la présence de leur avocat ou refusent une demande de mise en liberté provisoire lors de la première comparution, en jugeant que cette demande devait être faite lorsque l'inculpé est entendu au fond. Il a estimé enfin que le juge doit vérifier si la personne interpellée a eu à bénéficier d'une réelle assistance de la part de son conseil, nonobstant la circulaire ministérielle qui parle d'assistance passive de l'avocat.

Pour décrire l'expérience de la Cour de cassation française, en matière de protection des libertés fondamentales, le conseiller référendaire Gildas BARBIER, a pris l'option de limiter son étude aux rapports entre la chambre criminelle de la Cour de cassation, la Cour européenne des droits de l'homme et le Conseil constitutionnel. Estimant que le dialogue entre ces juges est nécessaire pour une protection efficace des libertés fondamentales, il l'a démontré en se fondant sur trois exemples.

Le premier est relatif à la modulation dans le temps des effets de l'annulation de la garde à vue, par un rapprochement de la jurisprudence de l'assemblée plénière de la Cour de cassation avec celle de la Cour européenne des droits de l'homme, à la suite de la résistance de la première chambre civile, alors que la chambre criminelle s'était adossé à la jurisprudence du Conseil constitutionnel, en admettant le principe différé de sa jurisprudence.

Le deuxième exemple est tiré de la jurisprudence de la chambre criminelle sur la nouvelle question de la géolocalisation. Répondant à la question de savoir si cette technique ordonnée en temps réel était compatible avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, la chambre criminelle a décidé qu'elle constitue une ingérence dans la vie privée dont la gravité nécessite qu'elle soit exécutée sous le contrôle du juge. Cette jurisprudence, inspirée de la CEDH, a incité le législateur à prendre une loi jugée conforme à la constitution, en précisant le

régime juridique de la géolocalisation et la répartition des compétences entre les différentes autorités judiciaires.

Le dernier exemple concerne la jurisprudence de la chambre criminelle en matière de perquisitions administratives et d'assignations à résidence à la suite du déclenchement de l'État d'urgence et de la neutralisation de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans le premier cas, la chambre criminelle, nonobstant la compétence de principe du juge administratif, a jugé, dans un premier temps, que le juge judiciaire est compétent pour contrôler la légalité de l'ordre administratif d'une perquisition, en se fondant sur l'article préliminaire du code de procédure pénale, et non sur les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, et dans un second temps, que le juge judiciaire peut et doit, s'il estime l'ordre insuffisamment motivé, solliciter de l'administration, via le parquet, des éléments d'information supplémentaires.

Dans le second cas, elle a précisé les conditions pour sanctionner une personne poursuivie pour non-respect d'une assignation à résidence. En guise de conclusion, M. BARBIER a évoqué une affaire en délibéré, qui pose la question de la garde à vue d'une personne mise sous curatelle, sans que son curateur soit informé.

Dans son allocution de clôture, le Procureur général de la Cour suprême s'est félicité de la richesse des communications et des débats et a vivement remercié les collègues français dont la participation aux travaux témoigne de l'étroite collaboration qui existe entre la Cour suprême du Sénégal et la Cour de cassation et le Conseil d'État français.

Rencontre des Cours suprêmes du Sahel sur la prévention et la lutte contre le terrorisme

Dakar, 1^{er} et 2 mars 2018

Les 1^{er} et 2 mars 2018, les Cours suprêmes du Sahel se sont réunies à Dakar pour réfléchir sur le thème suivant : “Les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme”.

Cette rencontre a été organisée dans le cadre de l’association des Cours suprêmes judiciaires francophones (AHJUCAF), avec l’expertise technique de la Cour de cassation française.

Les Cours suprêmes du Burkina, du Mali, du Niger, de la Mauritanie, du Tchad et du Sénégal ont participé à cette importante rencontre à l’issue de laquelle les États du Sahel ont adopté des principes directeurs pour le traitement judiciaire du terrorisme.

Dans ce document, elles rappellent qu’elles « sont conscientes de la nécessité de lutter contre le terrorisme avec efficacité » tout en garantissant le respect des droits fondamentaux. Pour elles, « les attentats terroristes heurtent profondément la conscience humaine et appellent des réactions fortes et efficaces, tendant à leur prévention et à leur répression, mais toujours dans le respect de l’État de droit et des garanties fondamentales ». Le document fait état de dix recommandations portant sur : la compétence de l’autorité judiciaire, la qualification des actes terroristes, la coordination entre l’action militaire et l’action judiciaire, la protection et l’appui aux acteurs du procès pénal, la spécialisation des magistrats, les droits de la défense, le jugement, la spécificité de la réponse pénale concernant les mineurs, la spécificité de la situation des femmes et l’exécution des peines.

Désormais les Cours suprêmes du Sahel sont appelées à occuper une place particulière dans la lutte contre le terrorisme de par leur mission première d’interpréter la loi, au regard des conventions internationales ratifiées, et de fixer la jurisprudence.

Des recommandations ont été adoptées le 2 mars 2018 par les Cours suprêmes du Sahel :
[ahjucaf_dakar_terrorisme_recommandations_02_mars_2018-2-2-2.pdf](#)

Quand la poussière retombe : la justice face au terrorisme dans le Sahel

Le rapport *Quand la poussière retombe* fait partie du projet “Les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme dans le Sahel”. Un comité de pilotage composé de juges nommés de la Cour suprême du Burkina Faso, de la France, du Mali, de la Mauritanie, du Niger, du Sénégal et du Tchad, constitué en réseau d’experts techniques dans le droit de l’anti-terrorisme, a construit le projet et a contribué à sa mise en œuvre.

Le projet a été réalisé avec l’appui et l’expertise de la Direction exécutive du Comité contre le terrorisme (DECT), de l’Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), de l’Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l’usage du français (AHJUCAF) et du Global Center on Cooperative Security, et a bénéficié du soutien financier de



l'Organisation internationale de la francophonie (OIF) et des gouvernements canadien et japonais.

Pour télécharger le rapport :

<https://www.ahjucaf.org/news/publication-du-rapport-sur-les-cours-supr%C3%AAses-et-la-lutte-contre-le-terrorisme-dans-les-pays-du>





Les Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF face au terrorisme

Recommandations

Le projet « Les Cours suprêmes et le terrorisme dans les pays du Sahel », regroupe les six Cours suprêmes des pays du Sahel (Burkina-Faso, Mali, Mauritanie, Niger, Sénégal, Tchad) avec l'appui des experts et des partenaires. Il a été initié lors d'un colloque de l'Association des Hautes juridictions de cassation ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF) à Dakar en 2014, avec l'appui de la Direction exécutive du Comité contre le terrorisme des Nations Unies (DECT) et de l'Organisation internationale de la francophonie (OIF), la Cour de cassation française étant l'expert référent. Son développement a été permis grâce à l'appui de Global Center on Cooperative Security (Global Center) et de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC) ainsi que grâce au soutien financier de l'OIF, des gouvernements canadiens et japonais.

Le présent document intègre des lignes directrices et des recommandations qui ont été adoptées le 2 mars 2018 à Dakar lors de la conférence finale par les Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF. Son contenu résulte des échanges entre praticiens à partir des situations locales analysées lors de la première réunion du comité de pilotage à Paris en octobre 2015, puis lors de trois séminaires thématiques tenus à Bamako (Mali) en octobre 2016, à Niamey (Niger) en mai 2017 et à Nouakchott (Mauritanie) en juillet 2017, puis d'une réunion du comité de pilotage de Dakar en décembre 2017.

Les recommandations résultant de ce travail commun des représentants des Cours suprêmes s'inscrivent dans la ligne du Mémorandum de Rabat de 2012 sur les bonnes pratiques pour des actions efficaces de lutte contre le terrorisme dans le secteur de la justice pénale. Elles définissent une ligne plus spécifique concernant le rôle particulier que doivent tenir les Cours suprêmes dans la lutte contre le terrorisme.



Recommandations des Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF en matière de lutte contre le terrorisme

Exposé des motifs

Les pays du Sahel sont confrontés à des difficultés particulières dans la lutte contre le terrorisme, notamment : la présence de zones de combats et l'exposition en première ligne d'unités militaires, des distances importantes entre ces zones et les juridictions compétentes, des problèmes matériels, des difficultés de recueil de témoignages, une culture judiciaire encore insuffisamment développée dans certaines institutions, des conditions difficiles d'arrestation et de détention

détention, des moyens de fonctionnement limités pour les juridictions. Toutes ces questions ne peuvent être ignorées pour l'application effective des règles de droit.

Les attentats terroristes heurtent profondément la conscience humaine et appellent des réactions fortes et efficaces, tendant à leur prévention et à leur répression, mais toujours dans le respect de l'État de droit et des garanties fondamentales, que l'on soit en temps de paix ou en période de conflit. Ainsi la justice, dont l'action s'inscrit dans la durée, doit-elle toujours être rendue avec objectivité et impartialité, quelles que soient les pressions extérieures.

Le rôle des Cours suprêmes face au terrorisme

Les Cours suprêmes, qui tiennent, en toute indépendance, une place essentielle dans le maintien de l'État de droit, sont conscientes de la nécessité de lutter contre le terrorisme avec efficacité tout en garantissant le respect des droits fondamentaux.

Les principes et lignes directrices proposés s'inscrivent dans une ligne qui veut permettre, progressivement et de façon réaliste, d'affirmer la place de la justice dans la lutte contre le terrorisme.

Les Cours suprêmes des pays du Sahel, Burkina-Faso, Mali, Mauritanie, Niger, Sénégal, Tchad, qui partagent des valeurs communes des Hautes juridictions membres de l'AHJUCAF, autorités de référence pour l'ensemble de la magistrature, sont à l'écoute des difficultés des services d'enquête, du ministère public et des juridictions chargés de poursuivre et de juger les actes terroristes.

Les Cours suprêmes sont ainsi appelées à occuper une place particulière dans la lutte contre le terrorisme de par leur mission première d'interpréter la loi, au regard des conventions internationales ratifiées, et de fixer la jurisprudence.

Les Cours suprêmes, à travers leur jurisprudence, ont la responsabilité de guider les juridictions du fond. Elles peuvent également orienter les différents acteurs de la justice pénale, au moyen d'avis, d'échanges ou de formations sur des questions juridiques liées au terrorisme, lesquelles peuvent s'avérer d'une grande complexité.

Les Recommandations communes élaborées à l'issue de travaux qui s'appuient sur la réalité de la menace terroriste et des difficultés particulières qui se posent dans les pays du Sahel, ont pour but de dégager des principes directeurs partagés par les responsables des Cours suprêmes dans les aspects judiciaires de la lutte contre le terrorisme, chacun pouvant les adapter à la situation de son pays.

Les Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF et signataires de ce document émettent les recommandations suivantes. L'application des conventions internationales et régionales pertinentes (listes en annexe), des résolutions de l'ONU et les principes du procès équitable constituent la référence des normes applicables.

1. Compétence de l'autorité judiciaire

Les auteurs d'actes de terrorisme relèvent du droit pénal.

Ces personnes ne peuvent être poursuivies, détenues et jugées que dans le cadre d'un procès équitable. Elles doivent comparaître devant des juges indépendants, pouvoir bénéficier de l'assistance d'un avocat, être jugées sur la base de qualifications précises et encourir les seules peines prévues par la loi.

En cas d'instauration d'un état d'urgence dans des circonstances exceptionnelles, celui-ci doit être limité dans le temps. Les dérogations ou suspensions de droits au nom d'une

intervention rapide et efficace doivent être entourées de garanties adéquates et suffisantes contre les abus, sous le contrôle effectif des juges.

2. Qualifications des actes terroristes

Intervenir efficacement pour éviter les attentats impose de réprimer le plus tôt possible l'association de malfaiteurs terroriste, les actes préparatoires et les délits spécifiques, dès que le projet d'acte terroriste est suffisamment concrétisé.

Pour une politique de poursuites plus efficace et permettant le jugement des affaires dans un délai raisonnable, la plus haute qualification criminelle de faits relevant du terrorisme peut quant à elle être réservée aux actes les plus graves, tels que les atteintes volontaires à la vie, les enlèvements et séquestrations, ou la direction d'une association de malfaiteurs terroriste...

La liberté d'expression ne doit être limitée que dans les cas d'apologie du terrorisme et d'incitation à la commission d'un acte de terrorisme.

3. Coordination entre l'action militaire et l'action judiciaire

Les preuves relatives à la participation à des faits de terrorisme doivent être obtenues régulièrement dans un cadre judiciaire, même si le suspect a été arrêté dans le cadre d'opérations militaires.

Les militaires devraient établir systématiquement un compte-rendu relatant les circonstances de l'arrestation, rédigé par un officier de police judiciaire à l'instar du prévôt ou, à défaut, par le militaire le plus gradé présent sur les lieux.

Outre les éléments d'identification, un tel compte rendu pourrait préciser, par exemple, si le suspect était seul ou a été capturé au sein d'un groupe, s'il était armé ou non, quelle arme a été trouvée en sa possession, si l'arme était chaude, s'il a opposé une résistance, s'il était déjà blessé lors de sa capture. Une photographie ou une vidéo numérique de la personne sur les lieux de son arrestation pourrait être prise.

Ces documents, qui ne sauraient être couverts par le secret-défense, et tous éléments de preuve, doivent être communiqués aux autorités judiciaires.

La personne arrêtée doit être remise aux autorités judiciaires le plus rapidement possible.

Il appartient aux magistrats de tenir compte ultérieurement de la difficulté concrète de l'arrestation effectuée dans le cadre d'opérations militaires, ainsi que des difficultés liées au transport des personnes.

Les magistrats, officiers de police judiciaire et militaires devraient recevoir une formation appropriée pour leur permettre de mieux comprendre les spécificités de leurs domaines d'action respectifs.

4. Protection et appui aux acteurs du procès pénal terroriste

Les magistrats, avocats, accusés, parties civiles, témoins intervenant au procès doivent bénéficier de mesures de protection adaptées.

Les victimes et leur famille doivent faire l'objet d'un accompagnement personnalisé.

5. Spécialisation des magistrats

Le ministère public ainsi que les différentes juridictions d'instruction et de jugement des actes terroristes doivent être spécialisés, les magistrats les composant devant bénéficier d'une formation particulière.

6. Droits de la défense

Le respect des principes du procès équitable impose que toute personne poursuivie, même si elle ne dispose pas de ressources suffisantes, puisse bénéficier de l'assistance effective d'un avocat ayant accès au dossier, pour assurer sa défense à tous les stades de la procédure.

Toute personne arrêtée doit avoir accès à un juge pour statuer sur sa détention.

Tout condamné doit disposer d'un droit d'appel de la décision de première instance.

7. Jugement

Quelles que soient les circonstances, il appartient aux juges de faire preuve de discernement et de motiver leurs décisions, en droit et en fait, pour qu'elles soient comprises par les condamnés, les victimes et l'opinion publique.

En cas de condamnation, les peines doivent être individualisées et proportionnées à la gravité des actes commis.

8. Spécificité de la réponse pénale concernant les mineurs

Tout enfant recruté par des groupes terroristes doit être reconnu comme victime d'une violation du droit international, et doit faire l'objet des mesures adaptées à sa situation spécifique et visant à faciliter sa réintégration dans la société.

Les accusés mineurs au moment des faits doivent être jugés, en matière de terrorisme, par une juridiction pour mineurs, selon une procédure appropriée aux mineurs.

Les mineurs reconnus coupables d'actes de terrorisme ne peuvent faire l'objet que de sanctions personnalisées, adaptées à leur âge au moment de la commission des faits et doivent pouvoir bénéficier d'une atténuation de responsabilité et de peine, ainsi que de mesures éducatives pour favoriser leur retour dans leur famille et leur réinsertion sociale et professionnelle.

9. Spécificité de la situation des femmes

La spécificité de la situation des femmes, qu'elles soient auteurs ou victimes d'actes de terrorisme, doit être reconnue et prise en considération.

La participation des femmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme doit être soutenue.

10. Exécution des peines

Lors de l'exécution de la peine, il appartient à l'autorité publique de tenter de réinsérer socialement le condamné par des dispositifs spécialement adaptés.

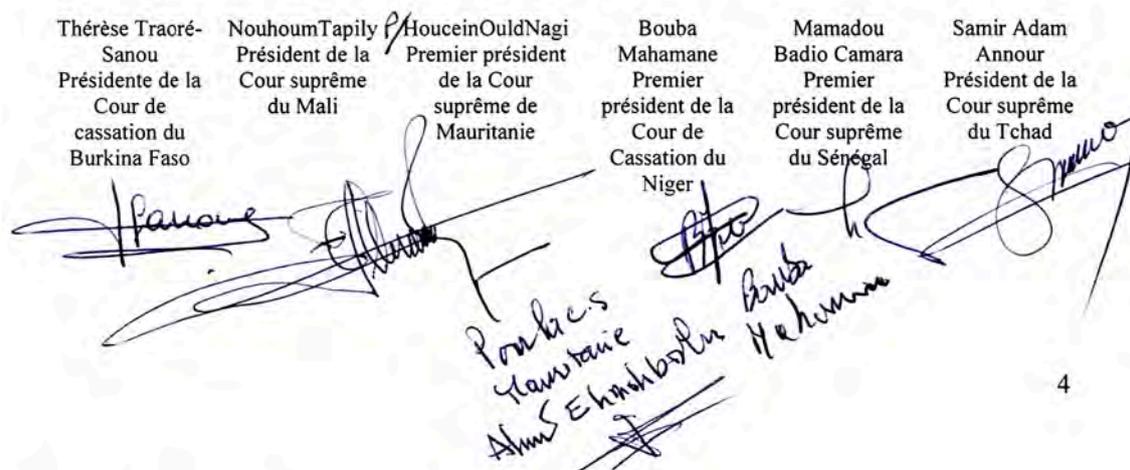
Dans tous les cas, la reconnaissance publique des faits par les auteurs de leurs actes et le rôle des associations de familles de victimes doivent être encouragés.

* * *

Les Cours suprêmes qui ont adopté les présentes recommandations s'engagent à les diffuser et à les promouvoir auprès des magistrats de leurs pays respectifs et de leurs homologues. À cette fin, elles souhaitent bénéficier de la mise à disposition d'une documentation et de la mise en œuvre de formations spécialisées pour les magistrats des Cours suprêmes.

Signatures des premiers présidents des Cours suprêmes des pays du Sahel

Thérèse Traoré-Sanou Présidente de la Cour de cassation du Burkina Faso	Nouhoum Tapily Président de la Cour suprême du Mali	Houssein Ould Nagi Premier président de la Cour suprême de Mauritanie	Bouba Mahamane Premier président de la Cour de Cassation du Niger	Mamadou Badio Camara Premier président de la Cour suprême du Sénégal	Samir Adam Annour Président de la Cour suprême du Tchad
--	--	--	--	---	--



Dakar, le 2 mars 2018

En présence de
AHJUCAF
DECT
ONIDC
OIF
Global Center
Cour de cassation de France
Cour suprême du Canada
Cour de cassation du Liban
Cour de cassation du Maroc
Cour de cassation de Tunisie



Dakar, le 2 mars 2018

Préparation, animation et mise en œuvre du projet Sahel*Représentants des Cours suprêmes membres du projet Sahel:*

- M. Mathias Niamba, conseiller à la Cour de cassation du Burkina Faso
- M. Wafi Ougadeye, Procureur général, ancien conseiller à la Cour suprême du Mali
- M. Ahmed El Mahboubi, conseiller à la Cour suprême de Mauritanie
- M. Hassane Djibo, conseiller à la Cour de cassation du Niger M. El Hadj Malik Sow, président de chambre à la Cour suprême du Sénégal
- M. Mahamat Abderamane, Procureur général, ancien conseiller à la Cour suprême du Tchad

Représentants des organisations internationales partenaires et experts :

- M. Jean-Paul Jean, président de chambre à la Cour de cassation française, Secrétaire général de l'Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF)
- M^{me} Samia Ladgham, chef de section à la direction exécutive du Comité contre le terrorisme des Nations Unies (DECT)
- M^{me} Melissa Lefas, directrice des programmes de la justice pénale et de l'État de droit, Global Center on Cooperative Security (Global Center)
- M^{me} Junko Nozawa, juriste au Global Center



- M. Michel Carrié, chargé de la coopération juridique et judiciaire à l'Organisation internationale de la francophonie (OIF)
- M. Pierre Moreau, conseiller à la chambre criminelle de la Cour de cassation française
- M. Gildas Barbier, conseiller référendaire à la chambre criminelle de la Cour de cassation française
- M. Julien Savoye, chef par intérim de l'Équipe de prévention du terrorisme au Bureau régional de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDD) pour l'Afrique de l'ouest et du centre

Dakar, le 2 mars 2018

JP JEAN Seckou
AN PUC AF

Conférence publique sur « Les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme au Sahel »

AHJUCAF, Dakar, vendredi 2 mars 2018

Le 2 mars 2018, à Dakar, le Premier président Mamadou Badio Camara a accueilli à la Cour suprême du Sénégal la conférence finale du projet « Les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme » conduit par l'AHJUCAF (Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français) avec l'appui de la direction exécutive du Comité contre le terrorisme des Nations Unies (DECT), de l'ONG Global Center on Cooperative Security, de l'Office des Nations Unies sur la drogue et le crime (ONUDD), et le soutien de l'Organisation internationale de la francophonie (OIF), des gouvernements canadien et japonais.

À l'issue des travaux, les premiers présidents des Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF ont adopté une série de recommandations sous forme de lignes directrices conciliant efficacité et respect de l'État de droit dans la lutte contre le terrorisme.



La cérémonie d'ouverture a été présidée par M. Ismaïla Madior Fall, Garde des Sceaux, Ministre de la Justice.

Lire les interventions du Premier président Camara, du Premier président Batoko, du Premier président Fahed et du Premier président Guediri :

<https://www.ahjucaf.org/node/156>

Un message de solidarité a aussi été adressé par les premiers présidents de Cours suprêmes judiciaires francophones à leur homologue du Burkina Faso, M^{me} Thérèse Traoré-Sanou, suite aux attaques terroristes perpétrées à Ouagadougou le 2 mars.

Les travaux avaient commencé la veille par un séminaire sur le dispositif spécifique de lutte contre le terrorisme au Sénégal. Il s'agissait du 4^{ème} séminaire national tenu dans une Cour suprême d'un pays du Sahel, après ceux tenus à Bamako (Mali) en octobre 2016, à Niamey (Niger) en mai 2017 et à Nouakchott (Mauritanie) en juillet 2017. Ont été traitées de façon plus spécifique la question de l'incitation et de l'apologie du terrorisme et celle de l'utilisation de l'internet et des réseaux sociaux.

Mot de bienvenue du Premier président de la Cour suprême du Sénégal

C'est pour moi un honneur et un privilège de vous souhaiter à toutes et à tous, la bienvenue à cette Conférence publique sur « les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme au Sahel », qui réunit à Dakar les Premiers présidents et les représentants des Cours suprêmes et Cours de cassation du Burkina-Faso, du Mali, de la Mauritanie, du Niger, du Tchad et du Sénégal, ainsi que leurs homologues du Canada, de France, du Liban, du Maroc et de la Tunisie.

Je voudrais saisir l'opportunité pour exprimer toute ma gratitude à l'Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français, dite AHJUCAF, et aux partenaires, pour la confiance ainsi témoignée au Sénégal.

Nous sommes conscients qu'aucun pays ne peut se dire véritablement à l'abri de menaces ou d'actes terroristes.

Le phénomène est difficile à maîtriser car, comme l'a dit un professeur de droit criminel, « le terrorisme est un acte de guerre dans une société en paix ».

Vous conviendrez avec moi, chers collègues, que dans un État de droit et en démocratie, le terrorisme appelle des réponses légales et judiciaires, même dans le cas d'actions militaires, parfois inévitables.

C'est pourquoi, au Sénégal, le dispositif de lutte contre le terrorisme a connu une grande évolution législative entre 2006 et 2016.

Les incriminations liées aux actes terroristes, au financement et à l'apologie du terrorisme sont prévues dans le code pénal, ainsi que les peines applicables.

Le code de procédure pénale définit les règles de poursuite, d'instruction et de jugement, règles parfois dérogatoires du droit commun en particulier pour les perquisitions et saisies et les délais de garde à vue, sans occulter la nécessaire sauvegarde des droits de la défense.

Il est en effet impératif, en dépit de l'extrême gravité des crimes terroristes, de garantir les droits de la défense tout en veillant à ne pas compromettre l'efficacité et la régularité de l'exercice de l'action publique.

Ainsi, depuis le début de l'année, se tient le premier procès concernant un dossier de terrorisme impliquant une trentaine de citoyens sénégalais qui comparaissent devant la chambre criminelle du tribunal de grande instance de Dakar, pour répondre de faits qualifiés d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste, d'apologie de terrorisme, de financement du terrorisme et de blanchiment de capitaux.

Cette démarche nationale s'est accompagnée d'une implication soutenue dans les stratégies internationales de lutte contre le terrorisme, issues des instruments des Nations-Unies, de l'Union africaine, des organisations régionales et sous-régionales et, on peut le dire maintenant, des réseaux de la francophonie.

C'est pourquoi, l'initiative importante prise dans ce sens par les Cours suprêmes des pays francophones, à travers l'AHJUCAF, mérite d'être saluée.

En effet, depuis 2014, lors d'une réunion tenue à Dakar, notre Association a initié un « Projet Sahel » qui regroupe les six Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF pour dégager, ensemble, des lignes directrices et des recommandations qui seront présentées et débattues cet après-midi, en vue de leur adoption et qui, pour l'essentiel, porteront sur la qualification des actes terroristes, la coordination des actions militaires et des actions judiciaires, la spécialisation des magistrats, la protection des acteurs du procès pénal en matière de terrorisme, le cas spécifique des femmes et enfants auteurs ou victimes d'actes terroristes, le respect des droits des accusés et des victimes jusqu'à l'exécution des peines et la réinsertion des condamnés.

Dans tous ces aspects des problématiques qui font l'objet de notre ordre du jour, les Cours suprêmes, qui tiennent une place essentielle dans le maintien de l'État de droit, sont conscientes de la nécessité de lutter contre le terrorisme avec efficacité et dans le respect des droits fondamentaux.

Cet important travail d'analyses et de réflexions a pu être mené à bon port grâce à l'expertise de la Cour de cassation française et l'appui de la direction exécutive du Comité contre le terrorisme des Nations unies (DECT), de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), des gouvernements du Canada et du Japon à travers l'ONG Global Center, et de l'Organisation internationale de la francophonie (OIF) qui nous accompagne depuis la naissance de notre Association.

Chers partenaires, nous vous assurons que vos contributions ont été déterminantes dans la réussite de ce Projet Sahel.

Mesdames et messieurs, chers collègues, je vous souhaite une excellente Conférence et vous remercie de votre aimable attention.

Mamadou Badio CAMARA

Entreprises et droit international des droits de l'homme

Mardi 18 septembre 2018 à 9h00 à la salle d'audience de la Cour suprême.

Les deux communications prononcées lors de cette journée en partenariat avec la Fondation René Cassin, de l'Institut des droits de l'homme de Strasbourg.

1. *Système national de protection des droits de l'homme*, par M. El Hadji Malick SOW, directeur du SDECS et président de la chambre civile et commerciale de la Cour suprême.

2. *La protection internationale des droits de l'Homme face aux entreprises*, par M^{me} Sophie GROSBON maîtresse de conférences en droit public, chercheure au CEDIN, université Paris Nanterre.



Institut René Cassin / Fondation Naumann / Cour suprême

18 septembre 2018

Système national de protection des droits de l'homme.

El Hadji Malick Sow

Nous avons choisi d'introduire le thème sur « le système national de protection des droits de l'homme » pour au moins deux raisons.

La première, c'est qu'en matière de droit de l'homme, le niveau national constitue le premier maillon d'une chaîne à partir duquel tout le système repose, s'organise et fonctionne. Il s'agit d'un socle indispensable dans le fonctionnement du dispositif régional et international.

La deuxième, c'est qu'un système national, pour fonctionner de manière satisfaisante, a besoin d'acteurs incontournables, intervenant à des niveaux différents de responsabilité par leur statut, leur rôle et leurs méthodes. Le premier des acteurs est l'État et les autres, nombreux, doivent l'accompagner, le conseiller ou lui faire des recommandations. Mais un tel système fonctionne sous le contrôle et la supervision de mécanismes régionaux et internationaux.

On peut ajouter une troisième raison que constitue la présence de Monsieur le Garde des Sceaux en qualité de modérateur et qui a sous sa responsabilité une bonne partie du fonctionnement du mécanisme national de protection des droits de l'homme. À ce titre, nous attendons beaucoup des conclusions et évaluations qu'il nous fera tout à l'heure.

L'Assemblée générale des Nations Unies, dans le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme, définit ces droits comme un « idéal commun à atteindre par tous les peuples et par toutes les nations... ». L'article premier de cette Déclaration dispose « que tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droit » et l'article 2 ajoute « que chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés par le même texte ».

Pour que ces proclamations soient traduites dans la réalité, il faut bien que les responsabilités de chacun soient spécifiées et qu'il existe des organes ou des dispositifs pour encadrer, observer la mise en œuvre de ces droits et contrôler leur réalisation.

Dans ce contexte, un système national moderne de promotion et de protection des droits de l'homme ne peut se concevoir, s'organiser et fonctionner que dans le cadre du dispositif normatif international, auquel la presque totalité des États est partie et qui constitue le fondement de tous les droits et libertés.

Ce dispositif a sa source dans ce qui est convenu d'appeler la Charte internationale des droits de l'homme, composée de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de ses deux pactes de 1966 sur les droits économiques sociaux et culturels d'une part, et sur les droits civils et politiques d'autre part, qui ont été complétés par des protocoles facultatifs.

Tous les autres droits et libertés, contenus dans presque tous les autres instruments juridiques internationaux, trouvent leur source dans ce dispositif.

Il faut ajouter à ces considérations qu'en matière de respect des droits de l'homme, « l'État en est le principal débiteur, donc le principal acteur ». Il est dès lors en la matière le maître d'œuvre, si bien qu'on peut affirmer que si le système fonctionne de manière satisfaisante c'est lui, mais que s'il y a des manquements c'est encore lui.

Mais il n'est pas seul maître à bord. Il existe à côté et autour de lui, d'autres acteurs et d'autres mécanismes nationaux, régionaux et internationaux qui jouent un rôle important, chacun en ce qui concerne son domaine de compétence.

Mais pourquoi l'État a-t-il une position déterminante ?

Le rôle de l'État

Tous les instruments juridiques internationaux affirment que « c'est à l'État qu'incombe la responsabilité première et le devoir de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales ». Cela veut dire que c'est lui qui doit tout mettre en œuvre pour que ces droits soient connus et respectés.

Cette affirmation se traduit par le fait que c'est lui qui siège au niveau de toutes les instances compétentes et que c'est lui qui prend les engagements en signant et en ratifiant les instruments juridiques. Il décide surtout de toutes les politiques, et c'est lui qui dispose des moyens budgétaires et de la force publique. Il fait surtout voter les lois en s'assurant de leur harmonie avec toutes les conventions, traités et accords régulièrement signés et ratifiés.

Surtout, en ratifiant ces instruments juridiques, régionaux ou internationaux, il prend l'engagement de rendre compte de leur mise en œuvre en se soumettant aux procédures d'évaluation, d'enquêtes et de communications prévues par ces textes et de collaborer avec tous les organes qu'ils ont mis en place.

Quelles sont ces procédures d'évaluation et de supervision ?

Les organes de supervision et de contrôle

A) Le Conseil des droits de l'homme (Conseil) peut être :

Considéré comme « l'Assemblée générale des Nations Unies » pour toutes les questions de promotion et de protection des droits de l'homme. Il regroupe à ce titre l'ensemble des États membres.

Il s'acquitte de ses obligations.

J'ai choisi de parler de deux d'entre elles.

1°) La première est l'examen périodique universel (EPU), qui consiste pour chaque pays, de manière périodique, de faire rapport de sa situation des droits de l'homme devant tous les autres pays membres, afin de permettre à ces derniers de faire des commentaires, observations, appréciations et recommandations. Les passages successifs devant le même mécanisme permettent de mesurer les progrès accomplis, mais aussi les difficultés rencontrées dans la mise en œuvre de ses obligations. Cet exercice est important puisqu'il a pour objectif d'améliorer la situation des droits de l'homme dans tous les pays et de traiter des violations des droits de l'homme, où qu'elles se produisent.

C'est dès lors une instance appropriée, pour mesurer les efforts accomplis dans le cadre du respect par chaque État, de ses obligations vis-à-vis du dispositif mis en place pour le respect par les entreprises en matière de respect des droits de l'homme.

2°) La deuxième est constituée par la mise en place de procédures spéciales, dont le rôle consiste, dans le cadre de leur mandat, par des visites de pays sur invitation, par des évaluations dans la mise en œuvre des questions qui relèvent de leur compétence, en formulant aussi des recommandations. Quarante deux (42) d'entre elles ont un mandat thématique qui couvre tous les pays, elles constituent « les yeux et les oreilles » du Conseil.

On peut citer à titre d'exemple certaines d'entre elles qui intéressent les entreprises et les droits de l'homme :

- le Groupe de travail sur les droits à l'eau potable et à l'assainissement ;
- le rapporteur spécial sur les incidences sur les droits de l'homme, de la gestion et de l'élimination écologiquement rationnelles des déchets, des produits et déchets dangereux ;
- le rapporteur spécial sur les questions relatives aux minorités et
- le rapporteur spécial chargé d'examiner la question des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable.

La question des droits de l'homme et des entreprises peut parfaitement être traitée devant toutes ces procédures spéciales dont le mandat permet de prendre en charge partiellement cette problématique. Il faut surtout retenir que toutes les procédures spéciales présentent un rapport annuel au Conseil, en présence de tous les États, suivi d'un débat interactif auquel les autres acteurs prennent part sous certaines conditions.

- Mais il y a, de manière spécifique, le Groupe de travail sur la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises.

Ce Groupe de travail a des missions importantes parmi lesquelles la diffusion et l'application efficace et globale des principes directeurs, mais surtout, la formulation d'avis et de recommandations, concernant l'élaboration de lois et de politiques nationales relatives aux entreprises et aux droits de l'homme et l'accès à des recours efficaces pour les personnes dont les droits de l'homme sont contrariés par les activités d'une entreprise et de faire des recommandations à ce sujet.

Ce mécanisme est en voie de se consolider et des discussions sont en cours pour l'adoption d'un texte contraignant sur la question. En attendant l'aboutissement de ce processus, rien n'empêche un État de prendre des mesures à titre préventif, d'ordre législatif ou réglementaire, ou la mise en place d'une structure chargée de réfléchir et de faire des recommandations dans ce sens comme certains pays l'ont déjà fait.

En dehors du Conseil des droits de l'homme, d'autres mécanismes de supervision existent au niveau du Haut Commissariat aux droits de l'homme des Nations-Unies.

B) Ce sont les organes et les traités, créés en vertu d'instruments juridiques relatifs aux droits de l'homme. Ce sont des comités d'experts indépendants qui surveillent l'application des mesures prévues par ces textes, pour s'assurer que tous les citoyens peuvent jouir des droits qu'ils énoncent. Il existe présentement neuf (9) traités internationaux des droits de l'homme et un protocole facultatif à partir desquels dix (10) organes de traités ont été créés.

Parmi ces instruments juridiques on peut citer en particulier les suivants.

- Le pacte international sur les droits économiques sociaux et culturels, qui a mis en place le Comité sur les droits économiques sociaux et culturels, contient des dispositions qui peuvent être invoquées dans le cadre du respect des droits de l'homme par les entreprises : droit à des conditions de travail justes et favorables, le droit de jouir du meilleur état de santé physique et mentale, qui comprend la diminution de la mortalité infantile ainsi que le développement sain de l'enfant.
- La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes qui a mis en place le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes devant lequel on peut invoquer les mesures qui visent à éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans le domaine de l'emploi, de la rémunération ou du crédit.

• La Convention relative aux droits de l'enfant qui a institué le Comité des droits de l'enfant qui n'a comme référence que le seul intérêt de ce dernier et peut en particulier s'occuper de toutes les questions relatives au travail des enfants.

La particularité de ces organes des traités est qu'ils reçoivent aussi, de manière périodique, les rapports des États sur la mise en œuvre des textes qui les ont créés et formulent, après leur présentation, des observations et recommandations. Tous les rapports subséquents au rapport initial doivent avoir comme point de départ les observations et recommandations précédentes, de sorte qu'à chaque fois que le pays passe et repasse devant l'organe du traité considéré, on peut relever de manière non équivoque, si des progrès ont été accomplis ou non, ou si des acquis ont été remis en cause.

C'est le suivi régulier de la mise en œuvre de l'ensemble des recommandations de ces organes des traités sur un pays considéré, qui permet de mesurer les progrès accomplis par ce dernier par rapport à ses engagements internationaux.

Au regard de ce bref survol de ces mécanismes de supervision du respect des droits de l'homme, nous pouvons affirmer sans aucun doute, que l'EPU, les procédures spéciales et les organes des traités, constituent aujourd'hui les seuls baromètres qui permettent de juger du respect par un pays de ses engagements en matière de respect des droits de l'homme.

Nous pouvons ajouter qu'au niveau régional, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, ses procédures spéciales et à la Cour africaine, jouent ce rôle de mécanismes de contrôle et de supervision du respect des engagements pris par les États, en application de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et de ses protocoles facultatifs.

Au niveau sous régional, il n'est pas sans intérêt de signaler l'existence au niveau de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDAO) qui compte seize États, l'existence d'une Cour de justice, compétente en matière de respect des droits de l'homme.

Cette haute juridiction dont les arrêts ont force obligatoire à l'égard des États membres en vertu de l'article 15-4 du traité, peut également être saisie par les citoyens des États membres, en particulier dans le cadre du respect du droit des populations par les entreprises implantées sous sa juridiction.

Mais en dehors de l'État, qui sont les autres acteurs ?

Les autres acteurs

Plusieurs acteurs nationaux autres que l'État jouent un rôle déterminant en la matière. Il peut s'agir d'un acteur naturel dans le cadre d'un État de droit comme la justice, ou créés par l'État conformément au droit international, comme c'est le cas d'une institution nationale de promotion et de protection des droits de l'homme ou d'un médiateur de la République. Ils contribuent tous au respect de l'État de droit, des droits de l'homme et au renforcement de la démocratie.

1°) La justice

Son indépendance est une condition essentielle dans un État de droit qui garantit la paix sociale et la stabilité d'un pays.

La question qui se pose à la justice en matière de respect des droits de l'homme est celle de la justiciabilité de ces droits.

En principe après sa ratification, un instrument juridique international normatif doit être transposé dans le système interne pour avoir vocation à s'appliquer.

Toutefois, même non incorporée dans le droit interne, la norme internationale contenue dans un texte ratifié s'impose au juge, si son application ne nécessite pas de dispositions législatives spécifiques comme en matière de procédure pénale par exemple.

Cette interprétation est rendue possible par les dispositions des articles 97 et 98 de la constitution du Sénégal qui disposent d'une part, que « Si le Conseil constitutionnel a déclaré qu'un engagement international comporte une clause contraire à la constitution, l'autorisation de le ratifier ou de l'approuver ne peut intervenir qu'après la révision de la constitution » et d'autre part, « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre ». En conséquence, sous certaines conditions, les instruments juridiques internationaux peuvent directement servir de moyens dans une demande en justice.

La justice peut aussi se prononcer sur la base de la responsabilité civile, pénale ou administrative, en application des dispositions du droit interne, en cas de violation des droits des travailleurs par les entreprises ou même par l'État.

En dehors de la justice, d'autres mécanismes peuvent et doivent être créés par l'État pour l'éclairer, l'assister, l'accompagner et le contrôler dans l'application et la mise en œuvre de ses engagements. Nous avons choisi d'en évoquer certains qui sont essentiels en matière de respect des droits de l'homme par les entreprises.

2°) *L'institution nationale de protection et de promotion des droits de l'homme*

Il s'agit d'une institution devenue incontournable dans presque tous les pays et réglementée par une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies qui précise les critères de son indépendance, de sa création et sa composition. Elle a une compétence générale en matière de promotion et de protection des droits de l'homme. Sa composition est pluraliste et intègre toutes les composantes de la société. Elle est surtout chargée de conseiller l'État, de lui faire des recommandations, mais également des propositions d'adoption de textes législatifs et réglementaires.

3°) *Le médiateur de la République*

Sa mise en place s'inscrit dans le même esprit que celui des institutions nationales. Il s'inscrit dans une logique de modernisation de l'administration et dans une perspective de sauvegarde des droits et des libertés individuels. Il est chargé de rapprocher les administrés de l'administration et de concilier leurs intérêts, tout en prenant en compte les exigences de la puissance publique. Il s'agit d'un mécanisme de protection non juridictionnelle des libertés publiques qui permet de pallier les mauvaises attitudes et décisions de l'administration.

Ces deux institutions ont la particularité d'être créées par l'État sur la base d'une norme relativement élevée dans la hiérarchie des textes pour garantir leur stabilité et leur indépendance, mais l'État doit tout faire pour qu'elles soient établies conformément aux « Principes de Paris » consacrés par la résolution précitée de l'Assemblée générale des Nations Unies.

L'État doit surtout leur donner les moyens matériels, humains et financiers pour leur bon fonctionnement.

Elles ont pour mission de veiller au respect des engagements pris par les pouvoirs publics et de lui faire des observations et des recommandations, afin d'améliorer le système de protection des droits de l'homme, en mettant en place aussi des procédures de suivi pour garantir leur mise en œuvre.

Elles présentent un rapport annuel qui est public. Elles peuvent, dans certaines conditions, siéger en face des États et non à leur côté, au moment de la présentation des rapports devant l'EPU, les procédures spéciales, les organes des traités des Nations Unies et devant la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, pour défendre des points de vue parfois différents de ceux de l'exécutif.

Il y a enfin les organisations privées.

4°) Les organisations non gouvernementales (ONG)

Qu'elles soient nationales ou internationales, leur rôle est d'attirer l'attention des pouvoirs publics sur des situations qui relèvent de leur compétence, par les moyens d'actions qui leur sont propres, pour les amener au respect de leurs engagements.

Elles contribuent aussi, par le biais des syndicats, à la défense des droits des travailleurs.

Il leur appartient, dans ce cadre, de relever dans leurs plateformes revendicatives, toutes les violations des droits des travailleurs dans les entreprises.

Il y a enfin le bénéficiaire des droits.

5°) Les citoyens

Ils sont les principaux destinataires ou bénéficiaires de ces droits et doivent pouvoir les connaître et les réclamer par toutes les voies de droit à leur disposition.

Dès lors, une éducation permanente aux droits de l'homme s'impose, et Nelson Mandela disait à ce propos, que « L'éducation est l'arme la plus puissante qu'on peut utiliser pour changer le monde ».

Aussi, dans un système démocratique respectueux des droits de l'homme, la presse dans toutes ses composantes doit jouer un rôle important dans la formation, la sensibilisation et l'alerte, sous le contrôle d'un organe de régulation disposant également de moyens adéquats et de pouvoirs.

Je voudrais, pour terminer cette revue du mécanisme national de protection des droits de l'homme, faire quelques observations. Elles sont au nombre de six.

1°) Aucun pays ne peut se targuer de respecter tous les droits de l'homme et chacun doit commencer par balayer devant sa porte.

2°) Le respect des droits de l'homme ne s'affirme pas, il s'acquiert et se prouve par une volonté politique qui se traduit par des textes, par des politiques, par des moyens de tous ordres et par la création d'organes et de mécanismes compétents et indépendants.

3°) Les États doivent aussi et surtout respecter leurs engagements de se soumettre régulièrement et sans retard aux organes de contrôle et de supervision qu'ils ont mis en place en toute souveraineté et qui constituent les seuls baromètres en la matière.

4°) Il n'existe pas encore au plan supranational un mécanisme d'exécution forcée contre les États. La seule possibilité pour le respect de ses engagements relève de sa volonté ou des pressions de tous ordres et de toutes natures, exercées dans un cadre légal.

5°) L'État doit créer avec les institutions et mécanismes nationaux un cadre de dialogue sincère, constructif et inclusif, dans le respect des différences de chacun, mais ces derniers doivent aussi agir avec compétence et sérieux.



6°) L'éducation, la formation et la sensibilisation doivent également être instituées à tous les niveaux et par tous les moyens adéquats.

Je vous remercie de votre bien aimable attention.

La protection internationale des droits de l'homme face aux entreprises

Sophie GROSBON

maîtresse de conférences en droit public,
chercheuse au Centre de droit international de Nanterre (CEDIN), Université Paris Nanterre

Nota bene : ce texte est issu d'une communication à la Cour suprême du Sénégal qui a eu lieu le 18 septembre 2018. La version intégrale de cette recherche sera publiée très prochainement sous la référence suivante :

Sophie GROSBON, « L'observation générale n° 24 du Comité des droits économiques, sociaux et culturels sur les obligations des États dans le contexte des activités des entreprises : vigilance raisonnable et extraterritorialité », *Journal européen des droits de l'homme*, n°4/2018 (disponible en ligne).

Concentrés sur les relations verticales individu/État, le droit international des droits de l'homme (DIDH) n'a pas envisagé que les entreprises puissent être titulaires ou débitrices de droits de l'homme.

Les conventions internationales n'exigent un respect des droits de l'homme que par les États et n'ont prévu de procédures de communications qu'à l'encontre de ceux-ci.

Pourtant, la volonté de développer la libéralisation des échanges commerciaux depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale, accélérée depuis la chute du mur de Berlin, a conduit à octroyer directement ou indirectement aux entreprises, par l'intermédiaire du droit international économique, de plus en plus de libertés et de droits économiques.

Ces « droits fondamentaux »¹ peuvent souvent être protégés par un organe judiciaire ou quasi-judiciaire national, régional ou international, dont les sanctions s'avèrent bien plus efficaces que celles déployées par tout organe (régional ou international) de protection des droits de l'homme.

Parallèlement à cet essor de la protection des droits fondamentaux des entreprises, on assiste à « un renversement des conceptions classiques des rapports entre les droits de l'homme et l'État » qui « n'est plus le seul acteur potentiel de la violation des droits », mais qui « devient une force de protection face aux atteintes provenant d'acteurs privés »².

Cette force devient d'ailleurs obligation, car il est désormais admis que les États n'ont pas que l'obligation de respecter les droits de l'homme, mais qu'ils doivent également les protéger en intervenant, s'il le faut, dans les relations interindividuelles.

Mais s'agit-il encore réellement d'une force ?

¹ Selon la terminologie de l'organe d'appel de l'organe de règlement des différends de l'OMC (États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes, WT/DS58/AB/R, 12 octobre 1998, § 156).

² Véronique CHAMPEIL-DESPLATS, « Droits de l'homme et libertés économiques : éléments de problématique », in V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK (dir.), *Libertés économiques et droits de l'homme*, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 29.

La question se pose notamment à l'égard des entreprises transnationales.

Celles-ci se sont considérablement développées notamment grâce au droit international économique et leurs activités paraissent parfois peu contrôlables, notamment face à des États affaiblis, tentés de les attirer pour favoriser leur développement économique, sans volonté ou sans pouvoir effectif de contrainte à leur égard.

Manque de volonté bien sûr, lorsque l'État ou ses agents jouent un rôle actif ou tirent directement bénéfice des violations de droits de l'homme engendrées par l'activité des sociétés transnationales ; mais également, et la situation est différente, lorsque pour attirer les investisseurs étrangers indispensables au développement, l'État évite d'imposer des réglementations fiscales, sociales et environnementales trop contraignantes, dont il peut craindre par ailleurs la contestation au titre d'accords de protection des investissements³.

Manque de pouvoir effectif, puisqu' « il est devenu banal de rappeler [que] le chiffre d'affaires des plus grandes sociétés transnationales [est] équivalent ou supérieur au PIB de nombreux pays et celui d'une demi-douzaine d'entre elles est supérieur aux PIB des 100 pays les plus pauvres réunis »⁴ ; mais aussi et plus juridiquement, puisque le morcellement international des processus de production comme le développement de l'investissement direct étranger peuvent conduire à diluer voire à dissoudre les responsabilités et puisque les difficultés transnationales de poursuite, de jugement et d'exécution peuvent mener à l'impunité.

Or, les grandes sociétés transnationales sont majoritairement originaires des pays de l'OCDE et depuis quelques décennies des pays émergents.

« Ceci nous importe particulièrement. Car cela implique que la réglementation de l'investissement direct étranger (y compris le contrôle du respect des droits de l'homme par les sociétés transnationales) est indissociable de la question des rapports Nord-Sud, et plus précisément, de l'établissement d'un ordre économique international plus équitable »⁵.

Dès les années 1970, dans le sillage du nouvel ordre économique international, l'ONU envisagea la rédaction d'un code de conduite des sociétés transnationales, mais la fracture idéologique entre les pays du nord désireux de préserver l'intérêt de leurs investisseurs et les pays du Sud, soucieux de leur souveraineté sur les richesses et les ressources naturelles de leur territoire conduisit à l'enterrement du projet conventionnel à la fin des années 1980⁶. C'est donc par la voie de principes incitatifs que l'activité des multinationales a été saisie :

- dès 1976 : les **Principes directeurs de l'OCDE** à l'intention des entreprises multinationales, révisés en 2011 pour intégrer les préoccupations en termes de droits de l'homme⁷

³ Olivier DE SCHUTTER, « La responsabilité des États dans le contrôle des sociétés transnationales : vers une convention internationale sur la lutte contre les atteintes aux droits de l'homme commises par les sociétés transnationales », in I. DAUGAREILH (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises et globalisation de l'économie*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 713-728.

⁴ Laurence DUBIN, « Les relations partenariales entre les Nations Unies et les sociétés transnationales », in *Les 70 ans des Nations Unies : quel rôle dans le monde actuel ?*, Paris, Pedone, 2014, p. 193.

⁵ Olivier DE SCHUTTER, *op. cit.*, p. 711.

⁶ Laurence DUBIN, « Les relations partenariales entre les Nations Unies et les sociétés transnationales », *op. cit.*, p. 192-193 ; Karl P. SAUVANT, « The Negotiations of the United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations », *The Journal of World Investment & Trade*, n° 16, 2015, p. 11-87.

⁷ OCDE, *Les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, Éditions OCDE, 2011, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264115439-fr>. Catherine COLARD-FABREGOULE, « Les principes directeurs de l'OCDE à l'égard des multinationales », *RGDIP*, 2016, n° 3, p. 579-601 ; John Gerard RUGGIE, Tamaryn NELSON, « Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementations Challenges », *Brown Journal of World Affairs*, 22, 1, 2015, p. 99-128.

C'est le cadre de référence le plus complet à l'échelle internationale en la matière.

48 États représentant plus de 85 % de l'investissement direct étranger y adhèrent.

Il adresse des recommandations aux entreprises transnationales (ETN).

Il définit des principes de responsabilité sociétale des entreprises.

Il vise à favoriser une conduite responsable des entreprises dans un environnement mondialisé, en encourageant un comportement conforme aux normes internationales les plus reconnues.

La mise en œuvre des principes s'appuie sur des points de contacts nationaux (PCN).

Ils ont une fonction d'information et de promotion des principes à l'égard des entreprises et de la société civile.

Ils ont également une fonction de médiation et de conciliation :

Ils peuvent être saisis par des syndicats, ONG, particuliers, responsables politiques en cas de non-respect des principes directeurs par une entreprise sur le territoire national ou à l'étranger.

Il ne s'agit cependant pas de juridictions.

Ils ne peuvent qu'adresser à l'entreprise des recommandations publiques.

L'enjeu est donc essentiellement réputationnel.

- en 2000 : le Pacte mondial de l'ONU⁸

Cadre d'engagement volontaire par lequel des entreprises sont invitées à respecter 10 principes universellement acceptés touchant les droits de l'homme, les normes du travail, l'environnement et la lutte contre la corruption.

Les entreprises qui adhèrent au pacte mondial doivent attester chaque année de la mise en œuvre effective de ces principes dans une « communication de progrès ».

Ce rapport est mis en ligne sur le site internet du Pacte.

L'adhésion au Pacte est un label réputationnel pour les entreprises

Une procédure permettant d'examiner les plaintes d'utilisations abusives systématiques ou flagrantes de l'adhésion au Pacte mondiale peut engendrer la suppression du logo.

- en 2011 : les principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme adoptés par le Conseil des droits de l'homme⁹.

En 2005, le professeur Ruggie, nommé représentant spécial de l'ONU pour les droits de l'Homme, les entreprises transnationales et autres entreprises adopte un cadre conceptuel pour traiter de la question.

Il s'agit du cadre : protéger, respecter, remédier.

Celui-ci est repris en 2011 par le Conseil des droits de l'homme.

⁸ Laurence BOISSON DE CHAZOURNES, Emmanuelle MAZUYER (dir.), *Le pacte mondial des Nations Unies 10 ans après*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 206 p.

⁹ Les principes directeurs ont été élaborés par le représentant spécial de l'ONU chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises (A/HCR/17/31). Ils ont été approuvés par le Conseil des droits de l'homme dans sa résolution 17/4 du 16 juin 2011. Radu MARES (ed.), *The UN Guiding Principles on Business and Human Rights : Foundations and Implementation*, Boston, M. Nijhoff, 2012, 347 p.

Affirmation du rôle central de l'État dans la protection et la promotion des droits de l'homme vis-à-vis des entreprises.

Obligation de protéger incombant à l'État lorsque des tiers, y compris des sociétés, portent atteinte aux droits de l'homme.

Les entreprises sont tenues de se conformer à toutes les lois applicables et de respecter les droits de l'homme.

Elles doivent éviter d'avoir des incidences négatives sur les droits de l'homme.

Elles doivent prévenir les atteintes aux droits de l'homme quand elles sont liées à leurs activités ou leurs relations commerciales, même si elles n'y ont pas contribué.

Mise en place d'une procédure de diligence raisonnable en matière de droits de l'homme.

Responsabilité étendue à la chaîne de valeur.

Nécessité d'un accès plus effectif à des mesures de réparation pour les victimes.

La logique est toujours la même : il s'agit par le biais de partenariats d'inviter les entreprises à se responsabiliser en respectant les droits de l'homme, grâce à des instruments incitatifs et surtout non obligatoires.

Dans ce contexte, les Comités onusiens ont tous utilisé l'obligation de protection pour recommander aux États de contrôler les entreprises agissant sur leur territoire¹⁰, mais également et plus récemment, d'encadrer l'action à l'étranger des entreprises domiciliées ou enregistrées sur leur territoire¹¹.

Le Comité des droits de l'homme énonce clairement que l'État doit protéger les individus se trouvant sur son territoire ou relevant de sa compétence (sur lesquels il exerce un pouvoir ou un contrôle effectif), contre les actes commis par les personnes morales de droit privé.

Une violation du PIDCP par l'État peut résulter du fait que « celui-ci tolère de tels actes ou s'abstient de prendre des mesures appropriées ou d'exercer la diligence nécessaire pour prévenir et punir de tels actes commis par des personnes privées, physiques ou morales, enquêter à leur sujet ou réparer le préjudice qui en résulte »¹².

En ce qui concerne l'activité des multinationales, les observations finales du Comité des droits de l'homme sont plus récentes et moins diffuses.

Il commence timidement à engager l'État « à énoncer clairement qu'il attend de toutes les entreprises commerciales domiciliées sur son territoire ou relevant de sa juridiction qu'elles respectent les normes des droits de l'homme, conformément au Pacte, dans toutes leurs opérations ».

Il encourage à « renforcer les recours offerts pour protéger les personnes qui ont été victimes des activités d'entreprises commerciales opérant à l'étranger »¹³, puis de manière préventive,

¹⁰ CEDEF, Recommandation générale n° 28 concernant les obligations fondamentales des États parties découlant de l'article 2 de la Convention EDEF, CEDAW/C/GC/28, 2010, § 17 ; CEDR, Recommandation XX concernant l'article 5 de la Convention EDR, 1996, A/51/18, § 5.

¹¹ CDE, Observations générales n° 16 sur les obligations des États concernant les incidences du secteur des entreprises sur les droits de l'enfant, CRC/C/GC/16, 2013 ; CEDEF, CEDAW/C/GC/28, 2010, *op. cit.*, § 36 ; CEDEF, Observations finales sur l'Inde, CEDAW/C/IND/CO/4-5, 2014, § 15 ; CEDEF, Observations finales sur l'Allemagne, CEDAW/C/DEU/CO/7-8, § 16 ; CEDR, Observations finales sur le Canada, CERD/C/CAN/CO/18, 2007, § 17 ; CERD, Observations finales sur les États-Unis, CERD/C/USA/CO/7-9, 2014, § 10.

¹² CDH, Observation générale n° 31, *op. cit.*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, § 8.

¹³ CDH, Observations finales sur l'Allemagne, CCPR/C/DEU/CO/6, 2012, § 16. Sur les faits ayant provoqué ces recommandations : Édouard FROMAGEAU et Dalia PALOMBO, « L'affaire Mubende-Neumann (Comité des droits de l'Homme) : l'obligation de l'État de faire respecter les droits de l'homme est-elle la

« à renforcer les garanties visant à éviter que des personnes ne soient victimes de ces activités »¹⁴.

C'est à l'égard du Canada, qu'il se montre le plus incisif, puisque celui-ci « devrait a) renforcer l'efficacité des mécanismes en place pour garantir que toutes les entreprises canadiennes relevant de sa juridiction, en particulier les entreprises minières, respectent les normes relatives aux droits de l'homme dans leurs activités à l'étranger ; b) envisager de créer un mécanisme indépendant habilité à enquêter sur les violations des droits de l'homme commises par de telles entreprises à l'étranger ; et c) mettre en place un cadre juridique offrant des moyens de recours aux victimes des activités de ces entreprises à l'étranger »¹⁵.

En raison de son champ d'action spécifique, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CODESC) a eu immédiatement à intervenir sur la réglementation par l'État des entreprises privées.

Parce que l'article 2§1 PIDESC engage les États à agir tant par leur effort propre que « par l'assistance et la coopération internationales » pour réaliser les droits économiques, sociaux et culturels, s'est rapidement posée la question des obligations extraterritoriales¹⁶.

Au sein des observations finales¹⁷ et générales¹⁸, le Comité a donc peu à peu développé une doctrine relative à l'obligation de protéger tant vis-à-vis des entreprises agissant sur le territoire national qu'à l'encontre de leurs activités transnationales.

Il a systématisé son interprétation très récemment en 2017 au sein d'une Observation générale n° 24 sur les obligations des États dans le contexte des activités des entreprises¹⁹.

Le Comité rappelle que l'État peut être tenu directement responsable de l'(in)action des entreprises :

- lorsque l'entité agit sur les instructions, les directives ou sous le contrôle de l'État,
- si elle exerce des prérogatives de puissance publique du fait d'une habilitation légale,
- ou du fait de la carence des autorités publiques,

voie à suivre ? », in L. DUBIN, P. BODEAU-LIVINEC, J.-L. ITEN et V. TOMKIEWICZ (dir.), *L'entreprise multinationale et le droit international*, Paris, Pedone, 2017, p. 363-379 ; Fons COOMANS et Rolf KÜNEMANN, *Cases and Concepts on Extraterritorial Obligations in the Area of Economic, Social and Cultural Rights*, Cambridge, Intersentia, p. 225-249.

¹⁴ CDH, Observations finales sur Corée, CCPR/C/KOR/CO/4, 2015, § 11.

¹⁵ CDH, Observations finales sur Canada, CCPR/C/CAN/CO/6, 2015, § 6.

¹⁶ V. LANFORD Malcolm, VANDENHOLE Wouter, SCHEININ Martin and VAN GENUGTEN Willem (ed.), *Global Justice, State Duties, The extraterritorial scope of Economic, Social and Cultural Rights*, Cambridge University Press, 2013, 477 p.

¹⁷ V. par exemple : CODESC, Observations finales sur l'Allemagne, E/C.12/DEU/CO/5, 2011, § 10 ; Observations finales sur l'Autriche, E/C.12/AUT/CO/4, 2013, § 12 ; Observations finales sur la Chine, E/C.12/CHN/CO/2, 2014, § 13 ; Observations finales sur le Canada, E/C.12/CAN/CO/6, 2016, § 16 ; Observations finales sur la France, E/C.12/FRA/CO/4, 2016, § 13 ; Observations finales sur l'Australie, E/C.12/AUS/CO/5, 2017, § 14.

¹⁸ V. par exemple : CODESC, Observation générale n° 12, le droit à une nourriture suffisante, E/C.12/1999/5, 1999, § 20 ; Observation générale n° 14, le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint, E/C.12/2000/4, 2000, §§ 26, 35, 42 ; Observation générale n° 15, le droit à l'eau, E/C.12/2002/11, 2003, §§ 23-24, 31, 33 49 ; Observation générale n° 19, le droit à la sécurité sociale, E/C.12/GC/19, 2008, §§ 45, 54, 65, 71 ; Observation générale n° 23, sur le droit à des conditions de travail justes et favorables, E/C.12/GC/23, 2016, §§ 69-70, 74-75.

¹⁹ E/C.12/GC/24.

- ou si le comportement de la société est adopté par l'État comme sien²⁰.

Dans les autres hypothèses, l'État doit adopter des mesures législatives, administratives, éducatives ou autres pour protéger efficacement l'individu contre des violations liées aux activités d'entreprises.

En cas de violation des droits, les prévenir, les atténuer et rendre compte des incidences négatives de leurs décisions et de leurs opérations.

Cette diligence raisonnable s'applique dans la chaîne d'approvisionnement des entreprises, mais aussi par leurs sous-traitants, fournisseurs, franchisés ou autres partenaires.

Les réglementations, les contrôles, les obligations que l'État doit mettre en place pour satisfaire à son obligation de protection s'appliquent sur son territoire national.

C'est là et vis-à-vis de toute entreprise implantée quelle que soit sa nationalité, qu'il doit en principe agir, poursuivre ou ouvrir des voies de recours en cas de violation.

Pourtant, face à une société transnationale, lorsque l'État d'accueil n'agit pas, ne convient-il pas d'invoquer l'obligation de protection de l'État d'origine ?

C'est la question éminemment controversée des obligations extraterritoriales en matière de droits de l'homme :

Selon le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CODESC), il découle du droit international des droits de l'homme (DIDH) des obligations extraterritoriales qui pèsent sur l'État en matière d'entreprises transnationales (ETN).

L'obligation extraterritoriale de protéger consiste essentiellement en l'adoption de mesures raisonnables pour empêcher la violation du Pacte par une entreprise privée.

Il s'agit de prendre des mesures touchant les entreprises sur qui il peut exercer une influence : les entités constituées selon sa législation, ou dont le domicile, le siège statutaire, l'administration centrale ou le principal lieu d'activité se situent sur son territoire.

L'État doit demander à ces entreprises de faire tout leur possible pour obtenir le respect des droits de l'homme par « les entités dont elles peuvent influencer la conduite » : filiales ou partenaires commerciaux, fournisseurs, franchisés, sous-traitants.

Les entreprises « devraient être tenues d'agir avec la diligence voulue pour recenser, prévenir et faire cesser les violations [du] Pacte commises en tout lieu par leurs filiales et leurs partenaires commerciaux ».

En aucun cas, le Comité ne rend l'entreprise responsable de toute action de ses filiales et cocontractants.

Il s'agit clairement d'une obligation de vigilance.

En aucun cas, l'État n'est directement responsable du comportement de l'entreprise.

Il manque à ses obligations uniquement s'il n'a pas « pris des mesures raisonnables pour empêcher la violation ».

²⁰ E/C.12/GC/24, § 11. Pour plus de précisions sur cette question, V. Olivier DE SCHUTTER, *op. cit.*, p. 741-749. Pierre BODEAU-LIVINEC nuance fortement la mise en cause directe de la responsabilité de l'État dans ces hypothèses (« La responsabilité des États à raison des activités des entreprises multinationales », in L. DUBIN, P. BODEAU-LIVINEC, J.-L. ITEN et V. TOMKIEWICZ (dir.), *L'entreprise multinationale et le droit international*, Paris, Pedone, 2017, p. 410-419).

Mais l'obligation de protéger ne s'arrête pas à l'obligation de réglementer la diligence des sociétés-mères.

Elle implique également de renforcer la coopération judiciaire internationale, afin de réduire les risques de déni de justice, de conflits négatifs ou positifs de compétence, de difficulté de recueillir des preuves ou d'inexécution des décisions.

L'État est donc encore une fois au cœur du dispositif.

Pourtant, n'est-il pas temps d'imposer directement le respect des droits de l'homme aux entreprises sans le truchement de l'État ?

Celles-ci bénéficient de droits issus du droit international en vertu d'accords de protection et de promotion des investissements.

N'est-il pas aujourd'hui nécessaire d'assortir ces droits d'un certain nombre d'obligations ?

En 2014, le Conseil des droits de l'homme crée un groupe de travail chargé d'élaborer un instrument international juridiquement contraignant pour réglementer, dans le cadre du droit international des droits de l'homme, les activités des sociétés transnationales et autres entreprises.

En juin 2018 : l'Équateur a déposé un projet de traité.

Il vise les entreprises à caractère transnational, mais en se fondant sur le caractère transnational de leurs activités et non sur leur nationalité.

En cas de violation des droits de l'homme par une entreprise, il prévoit la juridiction.

- de l'État où l'acte a été commis.
- de l'État de nationalité ou de siège de l'entreprise.

Il développe les droits de la victime et l'accès à la justice.

Les États doivent s'assurer dans leur droit national que les entreprises sur leur territoire ou sous leur juridiction exercent une diligence raisonnable sur leurs activités commerciales à l'étranger.

Mais le projet ne prévoit toujours pas d'obligations directement issues du droit international des droits de l'homme à la charge des entreprises transnationales.

Les négociations doivent se poursuivre en octobre 2018 au Conseil des droits de l'homme.

Visite des étudiants de Masters 2 de l'Institut des métiers du droit de l'UCAD

Les étudiants de Masters 2, de l'Institut des métiers du droit de la faculté des sciences juridiques et politiques de l'université Cheikh Anta Diop de Dakar ont effectué le jeudi 8 novembre 2018 une visite pédagogique à la Cour suprême du Sénégal.

La cérémonie avait pour cadre la grande salle d'audience de la Cour suprême, sous la présidence du secrétaire général, M. Abdoulaye Ndiaye, en présence de l'adjoint au directeur du SDE, M^{me} Aminata Ly Ndiaye, et du professeur, M^{me} Ndiaye, en qualité de formateur M. Jean Aloïse Ndiaye, conseiller référendaire à la Cour suprême a présenté l'institution judiciaire aux étudiants ainsi que toute son historique avec les différentes étapes en partant de l'ancienne Cour suprême, ensuite l'avènement de la Cour de cassation et du Conseil d'État, pour finir avec le renouveau de la Cour suprême actuellement.

Dans un exposé clair et précis, M^{me} Aminata Ly Ndiaye a expliqué aux pensionnaires de la faculté de droit le fonctionnement du SDE, singulièrement l'aide à décision et la veille juridique, tout en rappelant l'importance du travail de ce service dans l'activité de la Cour.

Les étudiants ont aussi fait connaissance avec les services du greffe de la Cour à travers les communications de ses responsables Maîtres Thibault et Diouf. Ils ont révélé que le greffe était la porte d'entrée de tout recours et la porte de sortie avec la délivrance des décisions rendues.

Une photo de famille devant le hall d'entrée de la Cour suprême a mis fin à la visite pédagogique.



Cour suprême, Secrétariat général, ex-musée dynamique, boulevard Martin Luther

Participation de la Cour suprême à des activités extérieures

Rencontre de l'Association des Ombudmans et médiateurs de la Francophonie



Rencontre de l'Association des Ombudmans et médiateurs de la francophonie – AOMF, sur le thème “ Le juge et le médiateur institutionnel “, les 3 et 4 mai 2018 à Bucarest (Roumanie).

M. Abdoulaye Ndiaye, président de la chambre administrative à la Cour suprême du Sénégal a représenté l'AHJUCAF à Bucarest (Roumanie), les 3 et 4 mai 2018, dans le cadre de ce séminaire.

Lors de cette rencontre, le premier thème, “Le médiateur institutionnel, le juge judiciaire et le juge administratif : concurrents ou complémentaires ?”, a été traité par M. David Renders, professeur à la faculté de droit de l'université Louvain-la-Neuve (Belgique) et M. Ioan Muraru, ancien professeur à la faculté de droit de l'université de Bucarest, ancien Président de la Cour constitutionnelle et ancien Avocat du peuple (Roumanie).

Le président Abdoulaye Ndiaye a traité de la question “La saisine simultanée du juge et du médiateur”.

Dans le cadre de cette rencontre, le dernier sujet “Le juge de la responsabilité civile et la recommandation du médiateur” a été évoqué par M. Abdelaziz Benzakour, médiateur du royaume du Maroc et M^{me} Marie Rinfret, protectrice du citoyen du Québec (Canada).

La saisine simultanée du juge et du médiateur

Abdoulaye NDIAYE

Président de la chambre administrative de la Cour suprême
Secrétaire général de la Cour suprême

Communication à la rencontre de l'Association des Ombudsmans et médiateurs de la francophonie – AOMF, sur le thème “Le juge et le médiateur institutionnel”, les 3 et 4 mai 2018 à Bucarest (Roumanie).

Introduction

L'invention de l'Ombudsman ou médiateur dans les systèmes démocratiques a marqué une étape importante dans la consolidation de l'État de droit, notamment dans la protection des droits des administrés. Solution alternative aux recours gracieux et contentieux, l'institution du médiateur a connu un succès fulgurant si l'on en juge son expansion rapide à travers le monde. Elle a permis, avec des fortunes diverses, de rééquilibrer les rapports entre une administration parfois « toute puissante » et des administrés qui réclament chaque jour davantage de droits.

Autorité administrative indépendante, comme le définit la législation de plusieurs pays, l'institution du médiateur a toujours posé la question de son articulation avec les juridictions, notamment administratives, qui sont naturellement chargées de trancher les litiges mettant en cause l'administration.

La saisine du juge exclut-elle celle du médiateur et inversement ? Peut-on les saisir concomitamment ? La décision de l'un met-elle fin à la procédure pendante devant l'autre ou s'impose-t-il à lui ?

Telles sont, entre autres, les interrogations auxquelles les différents systèmes juridiques, tenant compte chacun de sa tradition administrative et des contraintes inhérentes à l'activité de l'administration ou à son fonctionnement, ont donné des réponses qui, derrière l'apparence d'uniformité, cachent mal la grande diversité des solutions.

L'efficacité de l'intervention du médiateur est, à bien des égards, tributaire du mécanisme mis en place surtout en ce qui concerne la recevabilité de la saisine du médiateur en cas de recours juridictionnel (I) et les effets qui s'attachent à cette saisine (II).

I. La recevabilité de la saisine du médiateur en cas de recours juridictionnel

Généralement admise, la saisine simultanée du juge et du médiateur offre au citoyen les chances que procure un examen plus large de ses réclamations par deux instances distinctes, sans compter le gain de temps qui en résulte.

Si certains pays admettent cette possibilité, d'autres, en revanche, ont consacré une solution différente.

A. Cas des pays anglo-saxons

Dans certains pays, notamment anglo-saxons, le médiateur ou commissaire ne peut pas mener une conciliation en cas de recours juridictionnel. C'est le cas, au Danemark et en Norvège, où

l'Ombudsman doit, en principe, s'abstenir d'intervenir sur une affaire lorsqu'elle est pendante devant les juridictions.

Dans ces systèmes, la saisine concomitante du médiateur et des juges ne rend pas forcément la première irrecevable, mais elle est de nature à empêcher le médiateur d'exercer provisoirement son office pour éviter qu'il ne s'immisce dans la marche de la justice au risque de la contrarier ou d'installer une sorte de concurrence.

B. Cas du Sénégal, de la France, du Mali

Au Sénégal, la loi n° 99-04 du 29 janvier 1999 instituant un médiateur de la République permet, en son article 10, la saisine simultanée du médiateur et des juridictions en disposant que « *la saisine de celles-ci ne fait pas obstacle à l'intervention du médiateur de la République pour régler à l'amiable le différend* ».

On retrouve ces mêmes dispositions dans la loi malienne n° 97-022 du 14 mars 1997 instituant le médiateur de la République.

Cette solution s'inspire de la loi française de 1973 qui ne subordonnait pas la saisine du médiateur à l'absence de saisine des juridictions ou encore à l'épuisement des voies de recours. Celui-ci pouvait toujours exercer ces attributions alors même qu'une procédure juridictionnelle était pendante ou l'est postérieurement à sa saisine. Actuellement, la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 qui a institué le défenseur des droits par la fusion du médiateur de la République et d'autres autorités de protection des droits ne précise pas explicitement la possibilité d'une saisine simultanée. Mais, celle-ci découle de l'article 6 de la loi organique lorsqu'il prévoit que la saisine de cette autorité n'interrompt ni ne suspend les délais de prescription.

On voit ainsi que le plus souvent, la saisine du juge n'est pas exclusive du recours au médiateur qui se présente ainsi comme un mode alternatif de règlement des conflits pouvant naître entre l'administration et les administrés. L'objectif est de soulager les juridictions d'un contentieux dont le règlement n'exige pas une certaine rigidité pouvant découler de l'application stricte des règles en vigueur.

À ce niveau, il n'est pas sans intérêt de rappeler que l'institution du médiateur de la République au Sénégal est venue renforcer et diversifier les procédures de règlement des litiges internes à l'administration qui existaient déjà.

En effet, le citoyen qui estime qu'un acte ou une activité lui fait grief peut ou, dans certains cas, doit saisir l'autorité administrative d'un recours gracieux ou hiérarchique pour obtenir un règlement amiable. Ce recours qui vise à assurer un réexamen de la décision administrative permet parfois de lever les incompréhensions en instaurant une communication plus directe entre administration et administrés.

Il ne fait pas obstacle à la saisine de l'Agence judiciaire de l'État qui est chargée, en vertu de l'article 2 du décret n°70-1216 du 7 novembre 1970, du règlement de toutes les affaires contentieuses où l'État est partie et de la représentation de l'État dans les instances judiciaires. Cet organe, placé sous l'autorité du trésorier général, peut, après consultation des administrations compétentes, proposer à la partie adverse toute transaction utile (article 3 in fine). Son rôle central dans la prise en charge des litiges administratifs permet de désengorger les prétoires et de parvenir à un règlement plus rapide.

Le champ d'intervention de l'agent judiciaire de l'État, aussi large soit-il, ne couvre cependant pas la matière fiscale et domaniale où des procédures de médiation et de transaction sont initiées par la direction générale des impôts et domaines pour arriver à un recouvrement négocié des impôts, taxes et pénalités.

II. Effets de la saisine du médiateur sur le recours juridictionnel.

Si la saisine du concomitante du médiateur et du juge est admise de plus en plus, qu'en est-il des effets de la saisine du médiateur institutionnel sur le recours juridictionnel ?

A. Sur les délais de recours juridictionnel

« La réclamation (...) ou la démarche entreprise de sa propre initiative par le médiateur de la République n'interrompt pas les délais de recours, notamment devant les juridictions compétentes ». Ces dispositions de l'article 10 de la loi sénégalaise instituant le médiateur de la République consacrent l'effet non suspensif et non interruptif de la saisine du médiateur. Le recours à cette autorité ne revêt pas, selon la loi sénégalaise, les caractéristiques d'un recours gracieux susceptible d'interrompre le délai de impart pour saisir les juridictions.

Ainsi, pour éviter que l'instruction de son dossier par le médiateur ne trouve un dénouement avant l'expiration des délais de recours contentieux, parfois très courts, le citoyen est obligé de saisir en même temps le juge, ce qui peut être de nature à contrarier la logique de conciliation et de facilitation qui inspire la création du médiateur.

Le législateur français n'est pas allé plus loin dans la mesure où, comme relevé précédemment, « la saisine du défenseur des droits n'interrompt ni ne suspend par elle-même les délais de prescription des actions en matière civile, administrative ou pénale, non plus que ceux relatifs à l'exercice de recours administratifs ou contentieux » (Article 6 de la loi organique relative au défenseur des droits).

Cette disposition concerne aussi bien les recours introduits devant les juridictions que les recours administratifs.

Une solution intermédiaire pourrait être envisagée, comme c'est le cas en Belgique où lorsque le citoyen saisit le médiateur, le délai du recours devant le Conseil d'État est suspendu au profit du requérant jusqu'à ce qu'une décision du médiateur lui soit notifiée ou, au plus tard, dans un délai de quatre mois à compter de sa réclamation.

Cette solution présente l'avantage de permettre au citoyen d'avoir le choix entre la saisine du médiateur et le recours juridictionnel sans courir le risque, en cas d'échec de la démarche du médiateur, d'être déclaré forclus par le juge et perdre ainsi toute possibilité de protection juridictionnelle.

B. Effets croisés des décisions rendues en cas de saisine simultanée (incidence de la décision du médiateur sur la procédure contentieuse et incidence de la décision juridictionnelle sur la saisine du médiateur)

Le caractère privilégié du recours au juge sur la saisine du médiateur se manifeste également sur les effets qui s'attachent à leurs décisions.

En effet, si, à l'issue de son instruction, le médiateur arrive à une solution entre les parties, le juge parallèlement saisi n'est pas toujours tenu de mettre fin à sa procédure, sauf lorsque la partie demanderesse décide de se désister. Au contraire, les décisions du juge s'imposent au médiateur. À cet égard, l'article 15 de la loi sénégalaise instituant le médiateur prévoit que celui-ci ne peut « remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle ». La seule limite à cette interdiction est prévue par le même texte qui précise que « le respect des décisions ayant acquis l'autorité de la chose jugée n'interdit pas au médiateur de la République de demander à la collectivité ou à l'organisme bénéficiaire de renoncer à tout ou partie de ses droits en cas d'iniquité ».

Sur le fondement de cette disposition, le médiateur peut continuer à user de ses bons offices pour trouver une solution, même après l'intervention d'une décision du juge, mais uniquement sur le terrain de l'équité.

C. L'intervention du médiateur dans la procédure contentieuse

Pour éviter les contradictions qui peuvent découler de l'intervention concomitante du juge et du médiateur, il serait intéressant de permettre à ce dernier d'intervenir dans la procédure juridictionnelle.

Au Sénégal, cette hypothèse est exclue par l'article 15 de la loi instituant le médiateur de la République aux termes duquel « *le médiateur ne peut intervenir dans une instance engagée devant une juridiction* ».

Mais, l'articulation entre juge et médiateur tend de plus en plus à admettre la présence du médiateur dans le procès.

La loi organique française relative au défenseur des droits a aménagé cette intéressante possibilité qui exprime bien la complémentarité entre juge et médiateur.

L'article 33 de cette loi organique énonce à cet effet que « *les juridictions civiles, administratives et pénales peuvent, d'office ou à la demande des parties, l'inviter à présenter des observations écrites ou orales. Le défenseur des droits peut lui-même demander à présenter des observations écrites ou à être entendu par ces juridictions* ».

En définitive, la question de la saisine simultanée du juge et du médiateur suscite des réponses diverses. Même si le règlement des litiges à l'amiable par le médiateur ou d'autres organes d'intermédiation a suscité l'intérêt de plusieurs pays qui y voient une belle alternative au procès, il reste que cette dynamique ne doit pas occulter la place du juge dans la société en tant que gardien naturel des droits et libertés individuels.

Reprenant les conclusions du Conseil d'État français, je cite :

« S'il existe une différence de nature entre la médiation et la procédure juridictionnelle, il n'y a entre elles ni opposition, ni rivalité, encore moins une exclusivité, mais une réelle complémentarité et dans certains cas une continuité et un enchaînement vertueux ».

**Conférence régionale sur la lutte contre l'impunité,
l'accès à la justice et les droits de l'homme dans un contexte
marqué par la persistance des menaces transfrontalières
à la paix et à la sécurité en Afrique de l'Ouest et au Sahel
Niamey, Niger, 10-12 septembre 2018**

Les 10, 11 et 12 septembre 2018, s'est tenue à Niamey, République du Niger, la deuxième conférence régionale sur la lutte contre l'impunité, l'accès à la justice et les droits de l'homme dans un contexte marqué par la persistance des menaces transfrontalières à la paix et à la sécurité ainsi que les conflits intercommunautaires notamment entre agriculteurs et éleveurs, à la suite de celle de Bamako de décembre 2011. Étaient présents les ministres de la Justice du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest, les Présidents de Cour suprême et les juridictions communautaires, les bâtonniers de l'Ordre des avocats, ainsi que les acteurs de la société civile.

La Cour suprême était représentée à cette importante rencontre par le conseiller référendaire Jean Aloïse NDIAYE. Les travaux ont été marqués par la participation effective de son excellence M. Mohamed Ibn CHAMBAS, représentant spécial du Secrétaire général et chef du bureau des Nations Unies pour l'Afrique de l'Ouest et le Sahel (UNOWAS).

À l'issue des travaux une *déclaration* finale a été adoptée par les participants.



Conférence régionale sur l'impunité, l'accès à la justice et les droits de l'homme dans le contexte de nouvelles menaces à la paix et à la sécurité en Afrique de l'Ouest et au Sahel

Niamey, République du Niger, les 10, 11 et 12 septembre 2018

Déclaration de Niamey

Nous, Ministres de la Justice, représentants des institutions judiciaires, des organismes de justice transitionnelle, d'organisations sous-régionales, régionales et internationales et de la société civile ouest africaine et du Sahel ; réunis à Niamey du 10 au 12 septembre 2018 dans le cadre de la Conférence régionale organisée par les Nations Unies en partenariat avec le gouvernement du Niger, la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), l'Union africaine (UA) et le Secrétariat permanent du G5 Sahel, et en étroite collaboration avec les institutions panafricaines engagées dans la promotion et la protection des droits de l'homme ainsi que l'accès à la justice, des agences de coopération bilatérale et multilatérale, des organisations de défense des droits de l'homme en Afrique de l'Ouest et au Sahel,

Nous félicitant de la tenue de la deuxième conférence régionale sur la lutte contre l'impunité, l'accès à la justice et les droits de l'homme dans un contexte marqué par la persistance des menaces transfrontalières à la paix et à la sécurité ainsi que les conflits intercommunautaires notamment entre agriculteurs et éleveurs, à la suite de celle de Bamako de décembre 2011 ;

Rappelant la Déclaration de Bamako sur l'impunité, la justice et les droits de l'homme du 4 décembre 2011 ;

Saluant les efforts déployés par les États et leurs partenaires dans la mise en œuvre de recommandations de la Déclaration de Bamako ;

Relevant les initiatives nationales, sous-régionales, régionales et internationales visant à prévenir et à lutter contre les menaces à la paix et à la sécurité, tout en promouvant le respect des droits de l'homme et l'état de droit ;

Nous référant aux Conventions de l'UA, de la CEDEAO et aux instruments internationaux relatifs à la gouvernance, à la démocratie, à la justice, aux droits de l'homme et à l'État de droit ;

Considérant la vision commune que nous partageons sur l'indépendance de la justice, l'État de droit et les droits de l'homme contenue dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Charte africaine sur la gouvernance, la démocratie et les élections ainsi que le Protocole additionnel sur la démocratie et la bonne gouvernance de la CEDEAO ;

Convaincus que la solidité et la viabilité d'une démocratie tout comme la stabilité politique et sociale d'un pays dépendent pour l'essentiel d'une justice indépendante, crédible, efficace et accessible de façon équitable à tous ;

Conscients des défis encore à surmonter pour mettre fin à l'impunité afin d'éviter la répétition des violations des droits de l'homme dans une stratégie holistique de prévention, de résolution des conflits et de construction de la paix et de la sécurité durables dans la sous-région ;

Se préoccupant des défis socio-économiques et sécuritaires majeurs auxquels les États ouest-africains et du Sahel font face ;

Exprimant leur solidarité envers les populations des pays sahéliens affectées par les fléaux de l'extrémisme violent et du terrorisme tout en saluant les mesures prises par les États en collaboration avec des partenaires pour y faire face ;

Se félicitant de la détermination des victimes des violations des droits de l'homme et leur volonté de lutter contre l'impunité ;

Convaincus que la justice joue un rôle éminemment important en faveur de la promotion de la gouvernance politique, sociale et économique effective et efficace ;

Persuadés qu'une justice indépendante est un gage de processus politiques inclusifs, crédibles et apaisés ;

Reconnaissant que l'accès à la justice est un droit fondamental ;

Soulignant le rôle central d'une justice accessible, équitable, transparente, indépendante et efficace fondée sur le respect des droits de l'homme, dans toutes initiatives de prévention et de résolution de conflits tout comme dans toutes stratégies de construction post-conflit ;

Rappelant les obligations des États africains à lutter contre l'impunité pour toutes les violations des droits de l'homme conformément aux instruments internationaux, régionaux et des cadres législatifs nationaux, à établir les responsabilités et à engager des poursuites contre les auteurs de ces crimes sans sélectivité aucune ;

Reconnaissant que les défis sociaux et économiques rendent vulnérables de nombreux citoyens de la sous-région et limitent leur accès au service public de la justice ;

Nous inspirant des stratégies nationales, sous-régionales, régionales et internationales pour combattre l'extrémisme violent et le terrorisme fondées sur le respect des droits de l'homme et l'État de droit ;

Considérant les défis d'adaptation des systèmes judiciaires imposés par les nouvelles menaces à la paix et à la sécurité en termes de protection des droits de l'homme, de lutte contre l'impunité mais aussi d'accès à la justice ;

Préoccupés par les défis persistants que représente l'accès à la justice pour les femmes, les enfants et les groupes en situation de vulnérabilité ;

Félicitant les États pour les efforts consentis dans la mise en place des processus de justice transitionnelle pour accompagner les initiatives de réconciliation nationale et de cohésion sociale ;

Convaincus que tout progrès dans la lutte contre l'impunité demeure tributaire d'une volonté politique expresse et constante des gouvernements ;

Adoptons la présente Déclaration en vue de :

1. Mettre en œuvre intégralement la Déclaration de Bamako du 4 décembre 2011

2. Améliorer les bases de la gouvernance judiciaire

- a) Accélérer la ratification et la mise en œuvre des instruments juridiques internationaux et régionaux ;
- b) Vulgariser ces instruments et les voies de recours offertes par ceux-ci ;
- c) Renforcer les capacités techniques des acteurs judiciaires en vue d'une meilleure appropriation des instruments juridiques nationaux, régionaux et internationaux relatifs à la lutte contre l'impunité et les droits de l'homme ;
- d) Renforcer les capacités de tous les acteurs judiciaires, le fonctionnement et le contrôle de l'administration de la justice ;

- e) Assurer la pleine mise en œuvre des décisions de justice rendues aussi bien par des juridictions nationales que supranationales ;
- f) Optimiser la carte judiciaire, les infrastructures et la mobilité des autorités judiciaires de manière à rapprocher la justice du justiciable, particulièrement en milieu rural ;
- g) Renforcer le rôle des avocats pour faciliter l'accès à la justice et éviter toute forme de politisation des barreaux ;
- h) Encourager le développement des synergies entre barreaux de la région pour partager les expériences ;
- i) Assurer la mise en œuvre effective de l'assistance juridique et judiciaire ;
- j) Améliorer l'accès à la justice en favorisant la mise en place d'un fonds d'assistance judiciaire au niveau national ;
- k) Assurer l'accès à la justice et à la réparation, notamment pour les femmes et les enfants victimes de violences sexuelles et basées sur le genre ;
- l) Mettre en place des procédures opérationnelles adaptées à la situation des enfants et des femmes en lien avec les infractions relatives à l'extrémisme violent et au terrorisme ;
- m) Prendre des mesures appropriées pour lutter contre les violences sexuelles spécialement en faveur des femmes et des enfants dans le contexte de l'extrémisme violent et du terrorisme ;
- n) Intégrer l'approche basée sur les droits de l'homme dans les réponses sécuritaires et judiciaires à l'extrémisme violent et au terrorisme ;
- o) Renforcer et accélérer les mesures de protection des victimes et des témoins notamment les procédures judiciaires afférentes aux violations graves des droits de l'homme, à l'extrémisme violent et au terrorisme ;
- p) Veiller à ce que les systèmes judiciaires nationaux, régionaux et internationaux se renforcent mutuellement sur la base des principes de complémentarité et de subsidiarité ;
- q) Faire la révision des codes de justice militaire là où c'est nécessaire ;
- r) Renforcer l'indépendance du système judiciaire, y compris celle de la justice militaire ;
- s) Augmenter de manière substantielle les ressources budgétaires allouées au secteur de la justice ;
- t) Améliorer les conditions de travail des magistrats ;
- u) Renforcer les mécanismes de contrôle des magistrats pour assurer leur impartialité ;
- v) Renforcer les capacités des magistrats et autres acteurs/auxiliaires de la justice (avocats, greffiers, huissiers...) ;
- w) Renforcer les capacités des organisations de la société civile sur les procédures de saisine des cours de justice régionales et sous régionales.

3. Assurer le fonctionnement effectif des processus de justice transitionnelle

- a) S'assurer que les processus de réconciliation nationale et de renforcement de la cohésion sociale participent à la promotion du respect des droits de l'homme et de l'État de droit ;
- b) Renforcer continuellement les mécanismes de justice transitionnelle en y intégrant les méthodes traditionnelles de règlement de conflits respectueuses des droits de l'homme ;
- c) S'assurer que les processus de justice transitionnelle aboutissent à la réparation au profit des victimes et constituent des véritables facteurs de paix.

4. Améliorer les bases de la gouvernance pénitentiaire

- a) Accélérer le traitement des dossiers judiciaires pour éviter les longues détentions préventives ;
- b) Améliorer les conditions de détention dans les établissements pénitentiaires et autres lieux de détention conformément aux standards internationaux et de manière à mieux prendre en compte les situations découlant de l'extrémisme violent, du terrorisme et de la migration ;

- c) Désengorger les prisons en construisant les établissements pénitentiaires adaptés et l'aménagement des peines alternatives à l'emprisonnement tout en encourageant les partenaires à apporter leur assistance à cet effet.

5. Renforcer la promotion et la protection des droits de l'homme

- a. Renforcer la collaboration entre les États et les mécanismes régionaux et internationaux des droits de l'homme ;
- b. Ratifier et mettre en œuvre les instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme, particulièrement ceux qui offrent les opportunités de recours individuels ;
- c. Établir, renforcer et doter les institutions nationales des droits de l'homme en ressources adéquates, conformément aux Principes de Paris.

6. Développer et renforcer la coopération judiciaire entre États

- a) Accroître le partage de bonnes pratiques en vue de renforcer la coopération judiciaire (en matière d'assistance judiciaire, d'extradition et de protection des victimes et témoins) entre les États, notamment dans le domaine de l'extrémisme violent, du terrorisme et de la criminalité transfrontalière ;
- b) Accroître les initiatives de coopération bilatérale et multilatérale pour l'amélioration de la gouvernance judiciaire, notamment la lutte contre l'impunité, l'accès à la justice et le respect des droits de l'homme ;
- c) Systématiser le recours effectif aux commissions rogatoires entre États dans le cadre de l'entraide judiciaire ;
- d) Mutualiser les expériences et les bonnes pratiques dans les procédures judiciaires relatives aux violations graves des droits de l'homme.

7. Assurer un suivi efficace de la mise en œuvre de la Déclaration de Niamey

- a) Mettre sur pied une Plateforme d'évaluation, d'échange et de consultation des ministres de la justice et des experts judiciaires de la région pour assurer le suivi de la mise en œuvre de la Déclaration de Niamey ;
- b) Encourager les partenaires à accompagner et apporter leur soutien aussi à l'opérationnalisation de la Plateforme.

Fait, à Niamey le 12 septembre 2018.

Cérémonie de Rentrée solennelle de la Cour de justice de l'UEMOA, le 18 octobre 2018

Le président de la chambre et civile et commerciale de la Cour suprême et directeur du Service de documentation et d'études, Monsieur El Hadji Malick SOW, a représenté le Premier président lors de la cérémonie de rentrée solennelle de la Cour de justice de l'UEMOA, à Ouagadougou, Burkina Faso, le 18 octobre 2018. Cette rentrée est la troisième du genre depuis la création de cette Cour qui aura vingt-cinq ans en janvier 2019.

La cérémonie s'est déroulée en présence du Président de la République du Faso, Monsieur Jean Marc Christian CABORÉ, des chefs de Cours suprêmes et Cours de cassation des pays membres de l'UEMOA, des président des Cours des comptes de la même institution, du corps diplomatique et de nombreux autres invités.

Le thème portait sur "Le rôle de la Cour de justice dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine", introduit par le juge AKPO du Bénin.

La rentrée a été précédée par des journées portes ouvertes les 16 et 17 octobre 2018 et suivie le 19 octobre 2018 par un colloque sur les thèmes ci-après :

1. « Les difficultés d'application du droit communautaire devant les juridictions nationales », thème introduit par le Président de la Cour suprême du Bénin, et
2. « L'évolution de la profession d'avocat dans l'espace UEMOA », introduit par le président de la Conférence des barreaux de l'UEMOA.



La Cour de justice dans l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) : contribution de la Cour de justice de l'UEMOA à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire

Communication présentée par

le juge Euloge AKPO

**Rentrée solennelle de la Cour de justice de l'UEMOA,
année judiciaire 2018 - 2019**

le 18 octobre 2018

Introduction

L'Afrique, continent d'une superficie de 30 415 873 km², soit 20 % de la surface des terres mondiales émergées, est le deuxième le plus peuplé après l'Asie, avec plus de 1,2 milliard d'habitants, depuis 2016 ¹.

Elle « détient 97 % des ressources naturelles de cuivre par rapport à celles du monde, 50 % des ressources d'or, 60 % des ressources de diamant et 33 % des ressources d'uranium ² ».

Aussi possède-t-elle une grande variété de zones agro-écologiques.

Mais pourquoi cette Afrique aussi riche demeure-t-elle le continent le moins développé et le moins avancé du monde ? Pourquoi une grande partie de sa population végète-t-elle dans la pauvreté et sa jeunesse souffre-t-elle d'un chômage chronique ?

L'une des principales raisons de ce contraste saisissant est la balkanisation de l'Afrique avec, dans les années 1960, l'accession à la souveraineté nationale, de plusieurs États dont la plupart sont de dimension modeste sur les plans territorial, démographique et économique, chacun avec son droit national. Cela a amené Madame Marie Pierre SARR TRAORÉ, à affirmer que « Cette diversité législative africaine ne pouvait qu'ajouter un handicap à nos économies naissantes, et éloigner davantage notre continent des enjeux et préoccupations du marché actuel, car la tendance aujourd'hui est non à l'isolement, mais au communautarisme, à la globalisation » ³.

Il s'ensuit que l'intégration est apparue comme la réponse adéquate pour assurer le défi du développement dans ce monde entièrement globalisé, en raison de ses multiples avantages pour les pays en voie de développement, à savoir :

¹ Wikipédia, L'encyclopédie libre "Démographie de l'Afrique", <https://fr.wikipedia.org/wiki/demogra>.

² Mounir ROCHDI, consultant international senior en Market Intelligence et innovation Afrique : Pourquoi il faut créer des zones d'excellence économique, édition n° 5282, le 29/05/2018.

³ Marie Pierre SARR TRAORÉ, ministre sénégalais des PME de l'Entreprenariat féminin et de la Micro finance, Discours à l'occasion de l'ouverture du Colloque sur « Les droits communautaires africains, Saly les 27 et 28 avril 2006, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, *Nouvelles Annales Africaines*, Revue de la Faculté des Sciences juridiques et politiques, n° 1-2007, p. 18.

- le resserrement des liens commerciaux qui renforcerait la capacité des États à participer au commerce mondial ;
- le contournement des obstacles afférents à l'étroitesse des marchés intérieurs n'offrant aucune perspective sérieuse sur le plan économique ; ce qui permettrait de multiplier les débouchés pour les produits, les travailleurs et les capitaux, puis aux producteurs de réaliser de plus grandes économies d'échelle et de bénéficier de la mise en place d'infrastructures au niveau régional, etc.

Ainsi, au lendemain des indépendances, des initiatives de constitution d'espaces communautaires sont engagées. Ces initiatives ont été le fait des organisations régionales ou sous régionales regroupant des États souvent unis par un lien géographique plus ou moins fort⁴, dans le cadre d'une intégration économique⁵.

C'est le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA), créée à Dakar (Sénégal), par traité en date du 10 janvier 1994, par les chefs d'État et de gouvernement du Bénin, du Burkina Faso, de la Côte d'Ivoire, de la Guinée Bissau, du Mali, du Niger, du Sénégal et du Togo. La Guinée Bissau y a adhéré en mars 1997⁶.

L'UEMOA est une union de droit qui a de multiples organes au nombre desquels figure la Cour de justice qui a pour mission de veiller au respect du droit quant à l'interprétation et à l'application du traité du 10 janvier 1994 et de tous les actes communautaires qui sous-tendent cette intégration économique et monétaire⁷.

Il importe non seulement de se préoccuper du bon fonctionnement de cet organe de contrôle juridictionnel, mais aussi et surtout de s'assurer qu'il réponde aux attentes nées de la création de cette union.

C'est pourquoi la présente rentrée judiciaire trouve pertinente une réflexion sur le thème intitulé : « Contribution de la Cour de justice de l'UEMOA à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire ».

⁴ Université Cheikh Anta Diop de Dakar, *Nouvelles Annales Africaines*, Revue de la Faculté des Sciences juridiques et politiques, n° 1-2007, p. 14.

⁵ Le vocable « intégration économique » est défini par Luc Marius Ibriga comme « un processus par lequel deux ou plusieurs États cherchent à éliminer les barrières discriminatoires existant entre eux, dans le but d'établir un espace économique unique. L'objectif visé est la réalisation d'une aire géographique unique se substituant à la diversité des aires géographiques nationales qu'elle fusionne, aire soumise à des règles destinées à réaliser une économie de marché. Ce qui suppose que soient assurées les conditions d'une libre circulation des marchandises et celles de leurs échanges concurrentiels et que les principes de libre circulation et de non-discrimination soient étendus aux personnes, aux capitaux, aux services et à l'établissement (...) La concrétisation d'un projet d'intégration se mesure à l'aune de l'effectivité de ces libertés.

Luc Marius IBRIGA, « L'état de la mise en œuvre de l'union douanière dans l'espace UEMOA », in *Sensibilisation ou droit communautaire de l'UEMOA*, Actes du séminaire sous régional, Paris, AIF, 2004, p. 111.

⁶ Accord d'adhésion en date du 5 mars, 1997.

⁷ Créée par le traité du 10 janvier 1994, révisé le 29 janvier 2003, la Cour de justice de l'UEMOA est installée depuis le 27 janvier 1995 puis devenue fonctionnelle depuis février 1999, date à laquelle tous ses membres ont pu résider au siège ; elle a pour compétence territoriale les superficies des huit (08) États membres ; elle est régie par les textes ci-après :

- le traité du 10 janvier 1994 créant l'UEMOA et révisé le 29 janvier 2003 ;
- le protocole additionnel n° 1 relatif aux organes de contrôle de l'Union ;
- l'acte additionnel n° 1/96 du 10 mai 1996 portant statuts de la Cour de Justice ;
- le règlement n° 01/96 du 05 juillet 1996 portant Règlement de procédures de la Cour de justice ;
- le règlement n° 02/96 du 20 décembre 1996 portant statuts du greffier.

Pour cela et au regard de l'effectivité des libertés de circulation des personnes, des biens et des capitaux et du libre établissement des salariés et des personnes exerçant des professions libérales puis de l'État de droit communautaire, la contribution de la Cour de justice à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire dans l'espace UEMOA sera examinée, en premier lieu, comme une contribution d'importance **(I)** et en second lieu, comme une contribution entravée **(II)**.

I. Une contribution d'importance

Dans l'espace UEMOA, les libertés de circulation des personnes, des biens et des capitaux et le libre établissement des salariés et des personnes exerçant des professions libérales, etc., sont garanties par une multitude de textes juridiques composant la norme communautaire. Par norme communautaire, il faut entendre l'ensemble des règles de droit applicables aux organes communautaires, aux États membres et à leurs ressortissants dans le cadre de l'intégration économique régionale. Le but visé par ces règles de droit est d'instaurer un ordre juridique pour la réalisation de l'objectif fixé par le traité constitutif de l'organisation portant le projet d'intégration. Il s'agit du traité de Dakar du 10 janvier 1994, révisé le 29 janvier 2003, et les actes subséquents comme les protocoles additionnels, les actes additionnels, les décisions, les règlements et les directives.

Dans le cadre de sa contribution à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire, la Cour de justice œuvre inlassablement pour conférer une force normative à ces règles, en sa qualité de gardienne du temple communautaire (I) et pour assurer leur vulgarisation (II).

A. La Cour : gardienne du temple communautaire⁸

Une norme communautaire sans force normative ou contraignante n'est qu'un trompe-l'œil. C'est conscients de cela que les chefs d'État et de gouvernement de l'UEMOA ont créé la Cour de justice qui « veille au respect du droit quant à l'interprétation et à l'application du traité de l'Union »⁹.

Elle a une compétence d'attribution qui lui permet de jouer son rôle de gardienne du temple communautaire à travers l'examen de deux sortes de recours : les recours contentieux (1) et les recours non contentieux (2). À l'occasion de l'examen desdits recours, la Cour se comporte parfois en créatrice de droit, en comblant des vides que laissent certaines normes (3).

1. À travers l'examen des recours contentieux

La peur du gendarme est le commencement de la sagesse, dit-on.

La Cour de justice joue le rôle de gardienne du temple communautaire, en contrôlant le respect par les États membres des obligations qui leur incombent en vertu du traité ; ce faisant, elle peut constater des violations de textes par l'examen des recours en manquement. Il en est de même de la possibilité offerte à la Cour de déclarer conformes ou non conformes à la norme

⁸ L'INTERNAUTE (Expression : Gardien du temple :

- Signification : « Défendre quelque chose même lorsque tout semble le discréditer ».

- Origine : « Cette expression remonte au monde antique (Grèce, Égypte, Rome). À cette époque, des hommes et des femmes étaient déclarés prêtres et prêtresses du temple d'une divinité en particulier et juraient de l'entretenir et le défendre. Or, ceci était vrai, même en cas d'invasion ennemie. Lorsque tout était perdu, il était du devoir des gardiens et gardiennes du temple de le défendre jusqu'à la mort, la fuite étant considérée comme une trahison et passible de peine de mort ».

⁹ Article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA.

communautaire, tous actes communautaires en dehors du traité et des protocoles additionnels ayant une portée générale : c'est le recours en appréciation de légalité. Aussi, l'efficacité de l'intégration économique et monétaire exige-t-elle le respect du principe de la libre concurrence et l'enrayement de position dominante. C'est pourquoi dans le cadre d'un recours de plein contentieux, la Cour connaît des actions exercées contre les décisions de la Commission ayant sanctionné des entreprises fautives en la matière. La Cour est également compétente pour connaître des recours portant sur tout litige entre les organes de l'Union et leurs agents, dans les conditions déterminées au statut du personnel : c'est le contentieux de la fonction publique communautaire. Enfin, la Cour statue sur la responsabilité extracontractuelle de l'Union, relativement aux dommages causés par ses organes ou par leurs agents, à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions.

La lecture des différents rôles d'audience et des minutes d'arrêts rendus¹⁰ permet de savoir que la Cour joue pleinement son rôle de gardienne du temple communautaire en matière de recours contentieux. En effet, toutes affaires déjà vidées ou inscrites au rôle d'audience portent sur les différents recours sus-énumérés, en dehors du recours en manquement, pour défaut de saisine¹¹.

2. À travers les recours non contentieux

La Cour de justice de l'UEMOA n'assume pas seule le rôle de juridiction de droit communautaire. Elle le partage avec les juridictions nationales appelées à connaître d'un nombre plus important d'affaires mettant en cause le droit communautaire UEMOA. C'est en cela que ces juridictions nationales méritent leur qualificatif de « juges communautaires de droit commun » ou de « juges généralistes du droit communautaire »¹².

Mais dans le cadre du dialogue des juges, la Cour de justice de l'UEMOA continue de jouer, à l'endroit de ces juridictions nationales, son rôle de gardienne du temple, en veillant à ce que celles-ci aient, toutes, la même interprétation des normes. Un tel dialogue ou contrôle des juges nationaux est assuré par le mécanisme de renvois préjudiciels. Toutes décisions rendues par la Cour de justice, dans la limite de ses compétences d'attribution, s'imposent aux juridictions nationales, qu'elles portent sur la validité ou sur l'interprétation des actes communautaires invoqués devant celles-ci, en raison de l'«obligatorité» de sa position jurisprudentielle. À ce jour, la Cour n'a rendu que cinq arrêts¹³ sur renvoi préjudiciel, faute de saisines anormalement abondantes, contrairement à la pratique observée devant la Cour de justice de l'Union européenne dont 60 à 70 % des décisions rendues portent sur des renvois préjudiciels.

La Cour de justice œuvre également pour l'enracinement de l'intégration économique et monétaire en donnant des avis sur demande de la Commission, d'un État membre ou du Conseil. Par jurisprudence, elle a étendu sa saisine à tous les organes de l'UEMOA.

Elle peut également faire des recommandations.

La Cour remplit aussi des fonctions d'arbitre en vertu d'un compromis établi par les États membres à l'occasion de la survenance d'un litige relatif à l'interprétation ou à l'application du

¹⁰ 10 Cf. minutes des arrêts rendus.

¹¹ Cf. *Recueil des textes fondamentaux et de jurisprudence de la Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine*, Organisation internationale de la francophonie, Déclic 2008, p. 634.

¹² D. SIMON, *Le système juridique communautaire*, Paris, PUF, 2^{ème} éd, 1998, p. 11 (La Cour de justice est qualifiée de « spécialiste du droit communautaire »).

¹³ Les provenances de ces renvois préjudiciels se présentent comme suit :

- Conseil d'État du Sénégal (01) ;
- Cour de cassation du Burkina Faso (02) ;
- Cour d'Appel de Lomé (02).

traité. Jusqu'à présent, la Cour de justice de l'UEMOA n'a pas encore eu l'occasion d'exercer des fonctions d'arbitre, par défaut de saisine.

3. À travers le pouvoir indirect de création du droit communautaire

L'examen méticuleux de certains arrêts de la Cour de justice de l'UEMOA révèle que cette juridiction communautaire exerce par sa jurisprudence un rôle créateur non négligeable du droit communautaire. Sa jurisprudence participe de la construction ou de l'enracinement de l'intégration économique dans l'espace UEMOA et contribue au développement de l'ordre juridique communautaire.

Elle rejoint sur ce plan la position de la Cour de justice de l'Union européenne « qui, de façon prétorienne, a dégagé les grands principes de la construction européenne¹⁴ qui ne se trouvaient qu'en filigrane dans les stipulations des traités »¹⁵

Il s'ensuit donc que les juges de la Cour de justice de l'UEMOA ont adopté la recommandation de Portalis selon lequel, le juge doit non seulement « saisir le vrai sens des lois (...), les appliquer avec discernement », mais également « les suppléer dans les cas qu'elles n'ont pas réglés »¹⁶.

C'est ainsi que pour combler les lacunes du traité ou pour préciser l'interprétation de ses dispositions, la Cour de justice de l'UEMOA n'a pas hésité à bouleverser des croyances et des pratiques préétablies. Les actes additionnels, qui semblaient être exclus du contrôle de légalité sont aujourd'hui considérés par la Cour de justice comme susceptibles de recours en annulation¹⁷.

Par exemple, dans l'affaire Eugène YAI contre la Conférence des chefs d'État et de gouvernement et la Commission de l'UEMOA, la Cour a, sur le fondement de l'article 8 du Protocole additionnel n° 1, précisé que la Conférence des chefs d'État et de gouvernement est un organe de l'UEMOA, et que les actes individuels qu'elle prend et qui font grief sont attaquables devant elle, lorsqu'il s'agit d'un acte additionnel à caractère individuel comme ceux portant nomination des commissaires, des juges¹⁸.

Dans l'arrêt El Hadji Abdou SAKHO contre la Conférence des chefs d'État et de gouvernement de l'UEMOA et la Commission de l'UEMOA), et se fondant sur l'article 28 alinéa 2 du traité qui prévoit, notamment, que :

« Lors de leur entrée en fonction, les membres de la Commission s'engagent, par serment devant la Cour de justice, à observer les obligations d'indépendance et d'honnêteté inhérentes à l'exercice de leur charge », la Cour de justice de l'UEMOA a décidé que la prestation de serment du commissaire nouvellement nommé ou reconduit, qui a lieu lors de l'entrée en fonction, constitue un acte essentiel et substantiel de cette entrée en fonction, de nature à revêtir à celui-ci ses caractères officiels et réguliers¹⁹.

¹⁴ Il s'agit des cinq principes suivants : effet direct, primauté du droit de l'union, extension des compétences au-delà de ce qui est envisagé par les traités, constitutionnalisation du droit de l'Union, et reconnaissance mutuelle.

¹⁵ Éléonore VON BARDELEBEN, Francis DONNAT et David SIRITZKY, *La Cour de justice de l'Union européenne et le droit du contentieux européen*, Réflexe Europe, 2012, p. 57.

¹⁶ Jean Étienne-Marie PORTALIS, *Discours préliminaire sur le projet de Code civil*, 1^{er} pluviôse an IX (21 janvier 1801), Bordeaux, Éditions Confluences, 2004, collection "Voix de la cité", p. 21.

¹⁷ Ibrahima SAMBE, auditeur à la Cour de justice de l'UEMOA, Communication intitulée "Le cadre institutionnel et juridique de l'Union économique et monétaire ouest-africaine", Abidjan, octobre 2017.

¹⁸ Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine, *Recueil des textes fondamentaux et de la jurisprudence de la Cour*, Déclit, p. 550-553.

¹⁹ Ibrahima SAMBE, *op. cit.*

B. La Cour : vulgarisatrice de la norme communautaire

Même si le célèbre adage « nul n'est censé ignorer la loi »²⁰ demeure une fiction juridique, il est indéniable que cet adage est aujourd'hui nécessaire au fonctionnement de l'ordre juridique ; car nul ne peut invoquer l'ignorance de la loi pour justifier un comportement malveillant ou un manquement ; pire, l'ignorance totale de la loi et la bonne défense de ses propres intérêts sont antinomiques.

Consciente de cet état de choses et du fait que l'ignorance des normes communautaires UEMOA ne peut contribuer à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire dans l'espace UEMOA, et depuis qu'elle est devenue fonctionnelle²¹, la Cour de justice a organisé, dans les huit États membres, de nombreux séminaires de formation et de vulgarisation du droit communautaire à l'endroit des acteurs de la justice (magistrats, greffiers et avocats), des auditeurs de justice, des universitaires, des forces de l'ordre, des commerçants, des agents de douane, etc. Des émissions télévisées et radiophoniques ont été produites au profit des citoyens, dans le cadre de la vulgarisation du droit communautaire.

Cette activité d'intérêt indéniable figure dans les occupations de la Cour, bien qu'elle ne ressortisse pas de sa compétence d'attribution. La Cour s'autorise cette sortie, dans le but d'amener les bénéficiaires à avoir une bonne connaissance du droit communautaire UEMOA, gage du respect et de la jouissance des libertés de circulation des personnes, des biens et des capitaux, ainsi que du libre établissement des personnes exerçant un métier salarié ou une profession libérale.

Il apparaît que la Cour de justice de l'UEMOA apporte une contribution d'importance à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire dans l'espace UEMOA, mais cette contribution reste entravée par certaines anicroches.

II. Une contribution entravée

Nul ne peut affirmer, à raison, que l'UEMOA ne se porte pas bien, même si une politique de rationalisation des charges est actuellement en cours. Bien au contraire cette union fait la fierté des différents acteurs et des analystes objectifs.

À preuve, selon la Banque centrale des États de l'Afrique de l'Ouest (BCEAO), « ...le produit intérieur brut (PIB) de l'Union, progresserait de 6,7 % en 2017, soit 0,1 point de pourcentage de plus qu'en 2016 »²², alors qu'au plan mondial, le produit intérieur brut n'a progressé que de 3,7 % en 2017, après 3,2 % en 2016²³. De même, « Au 31 décembre 2017, le fonctionnement des systèmes de paiement de l'UEMOA est globalement satisfaisant avec une orientation à la hausse des principaux indicateurs d'activité »²⁴.

Aussi est-il indéniable que les citoyens de l'espace UEMOA fréquentent des États membres autres que le leur, sans visa et que certaines personnes exerçant des professions libérales ne sont plus totalement traitées comme des étrangers, dans l'exercice de leur profession sur le territoire d'autres pays membres (avocats, médecins, etc.). Il en est de même des étudiants, dans certains États membres. Aujourd'hui, les citoyens de l'espace UEMOA effectuent, avec plus de facilité,

²⁰ Principe porté à l'article premier du code civil de 1804 et tiré de l'expression latine « *nemo censetur ignorare legem* ».

²¹ Février 1999.

²² BCEAO, *Rapport annuel 2017*, Presses de l'Imprimerie de la BCEAO, mai 2018, p. 3.

²³ Fonds monétaire international (FMI), *Prévisions publiées en janvier 2018*, cf. BCEAO, *op. cit.*, p. 3.

²⁴ BCEAO, *Rapport annuel 2017*, *op. cit.*, p. 42.

des transferts de fonds d'un État membre à un autre. La liste peut bien être allongée, mais, dans un souci de concision, limitons-nous à ces quelques exemples.

Néanmoins, ces exemples qui marquent le dynamisme de l'UEMOA ne doivent pas pousser à une autosatisfaction débordante, ni à un narcissisme béat et candide.

En effet, de nombreux dysfonctionnements ou insuffisances du système sont encore notés, par des observateurs avertis, dans la vie quotidienne des citoyens de l'espace UEMOA. À preuve, dans son film « Frontières », Apolline TRAORÉ²⁵ dénonce le fait que les libertés de circulation des personnes, des biens et des capitaux ne sont pas encore totalement ou pleinement assurées. Elle a démontré comment un voyage par voie terrestre, au niveau des États de l'UEMOA et même de la CEDEAO, demeure un parcours de combattants et que, lors des franchissements de frontières, de Dakar à Lagos, les voyageurs sont victimes de nombreuses tracasseries, d'actes de corruptions, d'abus de pouvoirs, de trafics, de violences faites aux femmes, etc. Ces manquements dénotent d'une faiblesse du respect de la norme communautaire UEMOA²⁶, alors qu'une Cour de justice qui « veille au respect du droit quant à l'interprétation et à l'application du traité de l'Union »²⁷ est fonctionnelle.

Il est regrettable qu'il en soit encore ainsi parce que l'office de la Cour, au service de l'intégration économique et monétaire de l'Union, souffre de certaines entraves qui doivent être bannies. Il s'agit notamment des entraves d'ordre sociologique et politique (A) et des entraves d'ordre social et administratif (B).

A. Les entraves d'ordre sociologique et politique

La lecture des minutes d'arrêts et des rôles d'audience de la Cour de justice de l'UEMOA révèle que celle-ci n'a jamais été saisie d'un recours en manquement. Une conclusion hâtive pourrait amener un observateur non averti à affirmer que le traité et les autres actes communautaires de l'UEMOA sont bien respectés par les États membres. Loin s'en faut. À preuve, c'est un secret de polichinelle que les voyageurs continuent d'être victimes, notamment sur les voies terrestres, des actes de rançonnement, de corruption, et autres abus de la part de certains agents indécents. Or, ne pas assurer la jouissance des libertés de circulation des personnes et des biens et des capitaux aux citoyens de l'espace UEMOA constitue des actes de manquement pour un État membre dont les agents se livrent à de telles prévarications.

De même, des résultats attendus de l'exécution de certaines directives ne sont pas encore satisfaisants, dans certains États membres, faute de transposition dans les délais fixés. Or il est d'une grande évidence qu'« en cas de transposition tardive ou incomplète d'une directive, les intérêts des particuliers peuvent être lésés »²⁸. C'est par exemple le cas en matière d'éducation, relativement au bénéfice des avantages reconnus aux nationaux et à accorder aux étudiants des autres États membres. C'est aussi par exemple le cas en matière de transport terrestre, relativement aux charges à l'essieu, etc. Il s'agit de manquements aux actes communautaires devant lesquels l'office de la Cour est entravé, par défaut de saisine, et en raison de ce qu'elle ne s'autosaisit pas et de ce qu'elle ne peut être directement saisie par des citoyens en la matière. Les seules voies de saisine reconnues, au profit de la Commission ou des États membres, restent inusitées par ceux-ci qui semblent préférer les voies de règlement diplomatique. Pourtant avec les mêmes organes et le même mode de saisine, la Cour de justice de l'Union européenne est couramment saisie de recours en manquement contre les États membres (par exemple, 41 en

²⁵ Frontières, film réalisé par Apolline Traoré avec Amélie Mbaye Naky Sy Savané, Drame paru le 23 mai 2018.

²⁶ Droit primaire et droit dérivé de l'UEMOA.

²⁷ 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA.

²⁸ D. SIMON, *op. cit.*, p. 11.

2017 et 31 en 2016)²⁹. Le contraste entre les statistiques des recours en manquement de ces deux Cours de justice est saisissant. Malheureusement au niveau de l'espace UEMOA les manquements perdurent au détriment des citoyens et des États, ce qui est de nature à donner une fluidité persuasive aux théories afro-pessimistes.

Cependant, le fatalisme ne peut être de mise. Force doit rester à la loi communautaire, c'est-à-dire au traité de Dakar du 10 janvier 1994 et les textes subséquents de l'UEMOA. Il importe de s'approprier l'idée selon laquelle tout bon développement est d'abord juridique avant d'être économique, car l'existence de bonnes lois et d'une justice efficiente constitue une véritable source de fertilisation de bons projets de développement économique et social.

On ne saurait donc parler d'un véritable développement économique et social, sans l'État de droit, c'est-à-dire sans un système de primauté du droit sur les particuliers et les États qui doivent tous se soumettre à la loi, et dans le cas d'espèce aux normes communautaires. Tout affaiblissement de cet État de droit ne peut que nuire aux citoyens et aux États, en retardant l'atteinte des objectifs fixés par les pères fondateurs de l'UEMOA. Car les lois offrent à chacun et à tous protection et sécurité. Quand personne n'est au-dessus de la loi, les arbitraires individuels sont limités et les actions de tous les protagonistes peuvent être prévues. Il s'ensuit qu'exercer un recours en manquement à l'encontre d'un État qui ne respecte pas les textes communautaires, devant la Cour de justice, ne saurait nullement gêner les us et coutumes de l'espace UEMOA ; un comportement contraire participerait plutôt de la culture de l'impunité et constituerait un facteur démotivant pour les États respectueux des mêmes textes.

Également, il convient de dire avec force que le droit communautaire de l'UEMOA reste perfectible, notamment au niveau de l'organisation du système contentieux dont la complétude souffre de l'inexistence d'un recours non moins important qu'il urge d'instaurer dans l'intérêt des citoyens et des États. En effet, le système a prévu le contrôle de légalité de l'action des organes, en omettant le contrôle de légalité de leur inaction qui s'exerce dans le cadre de la seule procédure de carence. C'est un recours qui permettrait aux États, à toute personne physique ou morale de saisir la Cour de justice de l'UEMOA de toute abstention ou inaction contraire à la norme communautaire et imputable au Parlement, au Conseil des ministres ou à la Commission, au terme des délais à prévoir.

B. Les entraves d'ordre social et administratif

Les juges nationaux que la doctrine appelle « juges communautaires de droit commun » doivent normalement connaître d'un nombre important d'affaires mettant en cause le droit communautaire et se référer à la Cour de Justice en cas de difficultés d'interprétation ou d'appréciation de validité d'actes communautaires invoqués devant eux, dans le cadre des renvois préjudiciels. Mais malheureusement le système connaît un dysfonctionnement au préjudice des États membres et surtout des citoyens privés de la jouissance et de la protection effectives des libertés de circulation des personnes, des biens et des capitaux ainsi que de la liberté d'établissement de personnes exerçant des professions libérales ou salariées. En effet, d'une part, les juridictions nationales ne sont pas suffisamment saisies des questions mettant en cause l'application du droit communautaire, d'autre part ces juridictions nationales ne permettent pas à la Cour de justice d'exercer pleinement sa compétence d'interprétation et d'appréciation de la légalité ou de la validité des actes invoqués devant elles. Normalement, « Les juridictions nationales statuant en dernier ressort sont tenues de saisir la Cour de justice », lorsqu'une question préjudicielle d'ordre communautaire est soulevée devant elles³⁰. Mais malheureusement, des

²⁹ Cour de justice de l'Union européenne, *Rapport annuel 2017*, Activité judiciaire p. 12.

³⁰ Conformément aux dispositions des articles 12 du Protocole additionnel n° 1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA et 15-6° du règlement n° 01/96CM portant règlement de procédures de la Cour.

hésitations de certaines hautes Cours continuent d'être enregistrées dans ce domaine. Cela est une entrave à la contribution de la Cour de justice à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire. Il convient en urgence de remédier à ce dysfonctionnement dû en grande partie à l'ignorance des textes communautaires, tant par les citoyens de l'espace communautaire que par les acteurs du monde judiciaire (avocats, magistrats, etc.).

En effet les ateliers et les séminaires organisés dans les États membres de l'UEMOA ont permis à la Cour de se rendre compte que le droit communautaire UEMOA est ignoré par bon nombre de citoyens de l'espace UEMOA. Par conséquent, ces citoyens ignorent les droits et les libertés que leur accordent les textes de l'UEMOA ; ils ne peuvent exiger ou exiger efficacement le bénéfice desdits droits ou libertés par la saisine des juridictions. Aussi la Cour de justice a-t-elle constaté que beaucoup d'avocats ou de magistrats nationaux ne maîtrisent pas suffisamment ou pas du tout les actes communautaires UEMOA. Tout cela explique le fait que depuis 1996, la Cour de justice de l'UEMOA, faute de saisines abondantes, n'a connu que 5 renvois préjudiciels³¹. Cela paraît très infime par rapport aux statistiques de la Cour de justice de l'Union européenne qui a connu en 2017, 713 nouvelles affaires dont 533 demandes de décision préjudicielle (soit 75 % environ)³².

Il va falloir continuer et intensifier l'effort de vulgarisation des textes communautaires tant à l'école, qu'à travers les mass-médias, etc. À l'instar des citoyens de l'Union européenne, les citoyens de l'UEMOA pourront être informés, en temps réels, des arrêts rendus par la Cour de justice, au niveau des télévisions nationales de chaque État membre. Les universités ou les écoles de droit, ainsi que les écoles de formation des magistrats, des avocats, des greffiers, des agents de police, de gendarmerie ou de douane doivent inscrire au programme de formation, non seulement le droit communautaire institutionnel, mais aussi le droit communautaire matériel. Ceux-ci doivent avoir une appropriation suffisante du droit communautaire et de l'esprit du droit communautaire. Pour faciliter la tâche aux uns et aux autres, la Commission de l'UEMOA devra initier en urgence le chantier d'élaboration d'une compilation ou d'un recueil rassemblant et commentant si possible les divers actes communautaires, éparpillés à travers les nombreux bulletins officiels.

La dématérialisation ou la numérisation des procédures et des dossiers ainsi que d'autres modalités pratiques, à dégager au cours des manifestations à caractère scientifique, pourront également participer de la possibilité de rendre plus accessible la justice communautaire.

D'ores et déjà on est à même de constater que beaucoup de justiciables non fortunés de l'espace UEMOA, vivant en dehors du Burkina Faso, pourraient s'abstenir de saisir la Cour de justice, juste pour des considérations d'ordre pécuniaire, en l'occurrence, à cause de leurs propres frais de déplacements (billet d'avion ou de bus, frais d'hôtel, etc.) et ceux de leurs avocats, pour les dépôts d'actes de procédure et la présence aux audiences ; toutes choses pouvant rendre finalement très coûteuse, démotivante ou insupportable, la procédure communautaire³³.

Il urge donc de faire preuve d'imagination en trouvant des solutions immédiates et suffisamment opérantes de nature à rendre plus accessible la justice communautaire aux justiciables de l'espace UEMOA.

³¹ Cour de justice de l'UEMOA, *Statistiques judiciaires* (1996 - octobre 2018).

³² Cour de justice de l'Union européenne, *Rapport annuel 2017*, *op. cit.*, p. 12.

³³ En vérité la justice communautaire reste gratuite en dehors de la couverture des frais d'instance encore qu'il est possible d'accorder le bénéfice de l'assistance judiciaire à une partie qui justifie son indigence. Mais en vérité aussi les billets d'avion (aller-retour) coûtent cher, même en classe économique : Ouagadougou-Cotonou (270 000 à 330 000 francs), Ouagadougou-Dakar (350 000 à 400 000 francs), etc. Il en est de même des billets de bus (aller-retour) : Ouagadougou - Cotonou 42 000 francs), Ouagadougou - Dakar (120 000 francs).

Il s'agit par exemple de la possibilité de création des annexes du greffe de la Cour, au niveau de chaque représentation de la Commission de l'UEMOA dans chaque État membre où des actes de procédure pourront être valablement délaissés, entre les mains d'un greffier adjoint ou d'un secrétaire assermenté. Cet agent pourra servir de relai entre le greffe de la Cour de justice et les juridictions nationales, en matière de renvois préjudiciels.

Aussi sera-t-il possible d'utiliser ces annexes de greffe pour abriter des installations pouvant permettre à la Cour de tenir des audiences par visioconférence, au profit des parties civiles se trouvant en dehors du Burkina Faso et n'ayant pas des moyens de se rendre au siège de la Cour, à Ouagadougou. Cette audience par visioconférence pourrait également permettre d'auditionner des témoins, des experts et mêmes des avocats des parties civiles qui pourront y plaider leur dossier. Le public pourra même y assister au niveau de chaque État membre.

En fait, la visioconférence encore appelée vidéoconférence est « un procédé interactif combinant les technologies de l'audiovisuel, de l'informatique et des télécommunications, grâce auquel des personnes présentes sur des sites distants peuvent, en temps réel, se voir, dialoguer et échanger des documents écrits ou sonores »³⁴.

C'est une technologie déjà mise en œuvre par les services judiciaires de plusieurs États européens³⁵ et dont le coût moyen de l'installation du matériel varie entre 10 000 et 15 000 euros, soit moins de dix millions de francs CFA. Cette nouvelle technologie pourrait parfaitement permettre à la Cour de justice de l'UEMOA de tenir des audiences avec des parties et avocats qui n'ont pas les moyens de se déplacer de leur État. Cette technologie, déjà très usitée en matières pénale et civile, a aussi bien des admirateurs que des détracteurs. Sans se lancer dans cette querelle d'idées, il importe de retenir qu'elle pourra être d'un grand intérêt pour le rayonnement de la Cour de justice de l'UEMOA. Il importera, dans l'intérêt des droits de la défense et d'un procès équitable, d'encadrer cette utilisation qui devra rester une faculté pour la partie civile et son avocat.

Enfin, pour rendre efficiente la contribution de la Cour de justice à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire dans l'espace UEMOA, on ne saurait ignorer l'importance du nerf de la guerre, en reconsidérant à la hausse les crédits budgétaires alloués à la Cour de justice de l'UEMOA, malgré la politique de rationalisation des dépenses en cours. Ses maigres ressources la limitent dans ses ambitions. Il est vrai que comparaison n'est pas raison, mais sachons que le budget de la Cour de justice de l'UEMOA n'est que de 543 000 000 francs CFA³⁶ pour l'année 2017, alors que celui de la Cour de justice de la géante économie qu'est l'Union européenne est de 399 000 000 d'euros³⁷, soit 262 390 380 000 francs CFA.

Mais au-delà de tout, il y a espoir, car derrière les nuages brille le soleil.

Ouagadougou, le 18 octobre 2018

³⁴ //Proceduresdematerialisees.wordpress.com/publications/

³⁵ La Cour européenne des droits de l'homme a statué sur l'audience par visioconférence, dans l'arrêt *Marcelo Viola c/ Italie* du 5 janvier 2007 et ne l'a pas déclarée contraire à la Convention, sous réserve d'une bonne utilisation dans chaque cas d'espèce.

³⁶ Non compris les salaires du personnel.

³⁷ *Guide L'autorité judiciaire de l'Union européenne*, Cour de justice de l'Union européenne, Curia. Europa. EU, Direction de la Communication, Unité Publications et médias électroniques, mai 2017, p. 22.

Onzième session de formation des membres des juridictions de l'Association africaine des Hautes juridictions francophones (AA-HJF)

Compte rendu des travaux

L'École régionale supérieure de la magistrature (ERSUMA), Porto Novo, République du Bénin, a abrité du 23 au 24 octobre 2018, la onzième (11^{ème}) session de formation des membres des juridictions de l'Association africaine des Hautes juridictions francophones (AA-HJF).

Cette importante rencontre a regroupé près de cent cinquante participants représentant les magistrats des hautes juridictions des pays membres de ladite association, à l'exception de la République démocratique du Congo, dont l'absence de la délégation a été signalée. Le Sénégal était représenté par le conseiller référendaire Jean Aloïse NDIAYE.

Les travaux ont débuté, le mardi 24 octobre 2018 à 10 heures, par la cérémonie d'ouverture présidée par le président du conseil d'administration de l'AA-HJF, Président de la Cour suprême du Bénin, Monsieur Ousmane BATOKO, avec la présence de Monsieur Joseph DJOGBENOU, président de la Cour constitutionnelle du Bénin, Maître Maxime QUENUM, Ministre de la Justice et de la législation de ce pays, du représentant de l'Agence internationale de la francophonie (OIF) et de Médard BACKRIDI, directeur des études de l'ERSUMA, représentant le directeur de la dite école.

Ce dernier a commencé par souhaiter la bienvenue à tous les participants à l'ERSUMA et a profité de l'occasion pour réaffirmer leur disponibilité à renforcer la coopération avec l'AA-HJF tout en précisant que l'École est confrontée de plus en plus à des défis infrastructurels qui interpellent le gouvernement béninois.

Prenant la parole, Monsieur Ousmane BATOKO, en sa qualité de président du conseil d'administration de l'AA-HJF, a rappelé que c'est sur le terrain de la justice que se jouera la démocratie, selon les termes de Robert Badinter. Il a précisé que cette rencontre s'inscrit dans la poursuite du dialogue inter-judiciaire, qui est initié depuis 2006 et dont l'objectif est d'actualiser les compétences des juges et de renforcer leur capacité. L'ambition, selon lui, est de bâtir une société africaine fondée sur l'État de droit. Il a terminé en remerciant l'ERSUMA, l'OIF partenaire traditionnel de l'AA-HJF, avec une pensée particulière à l'attention de son Secrétaire général, M^{me} Michael Jean pour son soutien constant.

Pour sa part, le représentant de l'OIF a magnifié le travail accompli par l'AA-HJF, ce qui justifie tout l'intérêt de son organisation à accompagner leurs activités.

Enfin maître QUENUM, Ministre de la Justice et de la Législation du Bénin, a dit tout l'importance qu'il accorde à la formation continue des magistrats et cette préoccupation est partagée par le Président de la République du Bénin Monsieur Patrice TALON qui a initié beaucoup de réformes pour faire de son pays un État qui ne peut s'accommoder de l'impunité. Pour lui, c'est la raison pour laquelle le gouvernement du Bénin continuera à soutenir les activités de l'AA-HJF.

Après la cérémonie d'ouverture, les travaux se sont poursuivis à partir de 11 heures, avec les travaux en plénière qui ont vu la présentation de deux communications.

La première communication a été présentée par M^{me} Dandi YANKI, professeur titulaire de droit public et conseillère à la chambre administrative de la Cour suprême du Bénin. Sa communication

a porté sur : «L'indépendance du pouvoir judiciaire à l'épreuve de ses rapports avec le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif». Pour elle, cette indépendance revêt à la fois une dimension institutionnelle et une dimension individuelle du magistrat.

Cette communication a été suivie d'importants débats qui ont porté surtout sur les moyens qui doivent accompagner l'indépendance du magistrat, les influences de l'argent, de la religion, de nos sentiments personnels, sur la nécessité d'une autonomisation financière du pouvoir judiciaire, sur la question du pouvoir exorbitant du parquet et enfin, sur la question de l'indépendance des conseils supérieurs de la magistrature des pays membres.

La deuxième communication a été introduite par le docteur Mouhamadou LO, ancien président de la commission des données personnelles du Sénégal, sur le thème du « Rôle du juge dans la protection des données à caractère personnel ». Selon lui, la problématique des données personnelles et de la protection de la vie privée se pose aussi bien devant le juge constitutionnel, le juge pénal, le juge administratif, le juge civil, le juge du travail, que le juge communautaire. Pour cela, se pose un défi de formation des magistrats, mais aussi un défi technologique.

Après cette communication, les débats ont porté notamment sur la nécessité de protéger les données personnelles contenues dans les jugements avant leur publication en usant par exemple de la technique de l'anonymisation, mais également, la nécessité de renforcer la formation de magistrats qui ignorent encore ces questions.

Les travaux se sont poursuivis dans l'après-midi et le lendemain, 24 octobre 2018 à travers des ateliers thématiques suivant les différents ordres de juridiction.

À cet effet, nous avons participé aux travaux de l'atelier thématique des juridictions administratives au cours duquel nous avons présenté une communication sur le contentieux de la fonction publique : portée et limites ».

À l'issue des travaux, la plénière s'est retrouvée par la lecture du rapport général qui a été suivie de la cérémonie de clôture présidée par le président de la Cour suprême du Bénin, Monsieur Ousmane BATOKO, avec la présence de Monsieur Joseph DJOGBENOU, président de la Cour constitutionnelle du Bénin.



**PHOTO DE FAMILLE DE LA XI^{ème} SESSION DE FORMATION DES
MAGISTRATS DES JURIDICTIONS MEMBRES DE L'AA-HJF
Porto-Novo, ERSUMA, les 23 et 24 Octobre 2018**

SAJUS PHOTO: 97 48 45 14

Onzième session de formation des membres des juridictions de l'AA-HJF

« Il faut que les agents soient liés à l'État par de fortes chaînes...
Il n'y a point d'honneur sans louable ambition.
Il n'y a point d'ambition sans carrière. »

(D'Hauterive, *Rapport Conseil d'État*, 1806)

Le contentieux de la fonction publique : portée et limites

Jean Aloïse NDIAYE

Le droit de la fonction publique constitue une branche du droit public en général et du droit administratif en particulier. Elle est dédiée à l'étude de la relation professionnelle entretenue entre les différentes administrations (État, collectivités territoriales, établissements hospitaliers et médico-sociaux) et leur personnel.

Pour le professeur Chapus, ce personnel que l'on désigne comme « agents publics ¹ », ou « agents de droit public ² », selon l'expression retenue parfois par la jurisprudence, est régi par un statut de droit public et se distingue des salariés du secteur privé, qui relèvent du droit privé ³ et même, des salariés qui se trouvent dans la situation de salariés de droit privé liés à l'administration par un contrat de travail ⁴ et qui sont qualifiés, par exemple en droit sénégalais, d'agents non fonctionnaires et soumis au code du travail ⁵.

Ainsi, au sens exhaustif, la fonction publique renvoie à l'ensemble des agents des administrations publiques, quel que soit leur statut (statut général ⁶ ou statut particulier), qu'ils relèvent d'un service d'État, d'une collectivité locale ou d'un établissement à caractère administratif,

¹ CE français, Section, du 3 janvier 1958, Levrat, p.2.

² CE français, Section, du novembre 1959, Goett, p.571, RDP 1960, .372 et TC du 27 juin 1966, Seignabou, p. 831.

³ René CHAPUS, *Droit administratif général*, T. 2, 7^{ème} éd., 1994, p. 15. Sur ce point voir aussi D. RUZIE, *Agents des personnes publiques et agents des personnes privées*, Paris, LGDJ, 1960, étude comparative.

⁴ TC du 25 novembre 1963, V^{ve} Mazerand, p. 792.

⁵ J. LAMARQUE, La situation du personnel non fonctionnaire de l'État, in « Droit social », 1963, p. 406-418. Voir aussi dans ce sens : décret n° 2012-284 du 17 février 2012 fixant le régime spécial applicable aux agents non fonctionnaires des collectivités locales, et décret du 12 avril fixant le régime spécial applicable aux agents non fonctionnaires de l'État à son article premier « Le présent décret s'applique à tous les agents de l'État régis par le code du travail ».

⁶ Au Sénégal nous avons un statut général de la fonction publique avec la loi n° 61-33 du 15 juin 1961 relative au statut général des fonctionnaires. Réactualisée dans sa version 2005, le statut général de la fonction publique locale et des statuts particuliers comme celui des magistrats régis par la loi organique.

à l'exclusion des personnels des organismes privés comme de la caisse de sécurité sociale, des entreprises nationales et des établissements à caractère industriel et commercial⁷.

Cette fonction publique, à la française, en tout cas pour le modèle sénégalais, est marquée par le choix en faveur du système de la carrière que l'on oppose au système de l'emploi connu dans le monde anglo-saxon. Dans ce système, le fonctionnaire est recruté jeune sans contrat et souvent par concours, puis entre dans un corps de l'administration dans lequel il va évoluer avec d'autres agents jusqu'à la retraite accomplissant ainsi une carrière.

Durant cette carrière, s'instaurent une relation spécifique en une relation particulière entre l'administration et ses agents. Cette relation marquée par la quête permanente d'un compromis entre l'administration, qui poursuit un but d'intérêt général, et ses agents, qui sont dès lors soumis à un statut dérogeant.

Ce dernier se manifeste aussi bien dans le recrutement du personnel, leur carrière, les avantages conférés, la nature des obligations, leur progression et même sur le plan du contentieux. La fonction publique apparaît dès lors comme un monde à part.

Sur le plan historique, le modèle d'administration inspiré de la tradition jacobine française a été repris à l'accession à l'indépendance de nos États africains. Cela s'explique par le principe de continuité de l'État en matière de succession d'État⁸, le fait qu'il existait déjà sur place, au départ du colon, une administration ancrée dans les mœurs et enfin par le fait qu'il existait également à l'époque coloniale un Conseil du contentieux administratif créé par les décrets des 5 août et 7 septembre 1881, qui était à Dakar pour les colonies de l'Afrique occidentale française et connaissait du contentieux administratif⁹.

Toutefois, il n'est pas question pour nous de nous appesantir sur cette trajectoire historique, pourtant oh combien importante, si l'on veut comprendre l'autonomie du droit de la fonction publique.

On doit se demander surtout, aujourd'hui, si au fil de cette trajectoire, les relations entre l'administration et ses agents ont été façonnées par le juge. La réponse affirmative, certes ne fait pas doute, mais il faut pousser le raisonnement pour se demander quelle est la portée de ce contentieux, c'est à dire la dimension de son apport, et s'il faut déceler des limites, comme dans toute action constructive.

Nous pouvons partir du constat suivant : la relation entre l'administration et ses agents publics, tout au long de la carrière, est souvent marquée par des conflits qui sont soumis à un juge, selon le système d'organisation judiciaire de l'État. Très souvent il s'agit d'un juge spécial, le juge administratif, qui applique des règles spécifiques, dans un système de dualité de juridiction, comme en France et repris dans certains pays, comme le Burkina Faso, ou dans un système d'unité de juridiction au sommet, avec cependant une dualité de contentieux avec des chambres spécialisées notamment en contentieux administratif, comme le modèle sénégalais.

Ces juges administratifs, saisis du contentieux concernant des agents publics, sont amenés alors à consacrer des solutions innovantes en la matière, dictées par la recherche d'un compromis entre ces intérêts qui peuvent s'avérer différents, sinon contradictoires.

Ainsi face aux défis actuels de la fonction publique, comme l'accroissement constant des effectifs des agents, la diversité des régimes juridiques applicables aux fonctionnaires et agents non fonctionnaires, la diversité des textes applicables avec le développement de statuts spéciaux, à

⁷ Laurent BLANC, *La fonction publique*, Paris, PUF, collection Que sais-je ?, 1^{ère} édition, 1971, p. 7.

⁸ M. FLORY, *Décolonisation et succession d'État*, *Annuaire français de droit international*, Année 1966/12, p. 577-593.

⁹ T. HOLO, *Requiem pour la chambre administrative*, www.unpan1.un.org, consulté le 10 octobre 2018.

côté du statut général de la fonction publique, le juge est amené à jouer un rôle important dans l'autonomisation de cette discipline.

Ainsi, à travers les solutions données aux litiges, le juge contribue, sans nul doute, à donner un contenu à cette discipline. Cet apport est considérable et peut être constaté dans tous les aspects du droit de la fonction publique, du recrutement à la fin de la carrière du fonctionnaire (I).

Toutefois, malgré cette portée considérable du contentieux dans le développement du droit de la fonction publique, nous pouvons relever quelques insuffisances qui constituent de véritables limites à son rayonnement (II).

I. La portée considérable du contentieux de la fonction publique

Dans le contentieux de la fonction publique, on se réfère à une distinction classique retenue par Édouard Laferrière dans le cadre du contentieux administratif, en général, entre le contentieux de l'annulation et le contentieux de pleine juridiction, selon la finalité de la réclamation¹⁰.

Au fil du temps, saisi des deux types de contentieux le juge administratif a forgé le droit de la fonction publique, eu égard au caractère jurisprudentiel de ce contentieux¹¹.

En effet, malgré l'adoption de textes législatifs et réglementaires sur le droit de la fonction publique et la codification de pans entiers du droit du contentieux administratif, particulièrement en Afrique, le juge administratif a participé à la construction du droit de cette discipline.

Cet apport peut être observé notamment à travers l'extension de son champ d'intervention (A), et ensuite à travers le renforcement de son contrôle sur l'administration et les agents publics (B).

A. L'extension du champ d'intervention du juge administratif dans la fonction publique

Le contentieux administratif de la fonction publique s'est largement diversifié couvrant aujourd'hui des pans entiers du droit administratif. Cela été rendu possible par l'action de ce juge qui a largement ouvert l'accès à son contentieux au fonctionnaire. D'ailleurs en termes statistiques, aussi bien en France qu'au Sénégal, ce contentieux de la fonction publique est l'un des plus importants et des plus dynamiques du contentieux administratif.

Ainsi, on peut noter que, s'agissant de la fonction publique, le juge est de plus en plus compétent, élargit la liste des actes susceptibles de recours, définit de manière extensive la notion d'intérêt à agir et offre beaucoup de plus de types de recours au fonctionnaire.

Sur le plan de sa compétence, on a toujours retenu un critère organique permettant de penser que le juge administratif n'est compétent que s'agissant d'un fonctionnaire. Tel n'est plus le cas, fort heureusement d'ailleurs, car de nombreux agents publics ont un lien si étroit avec le service public que le juge s'arroge la compétence de statuer sur leur litige portant soit sur des actes à caractère réglementaire soit des actes à caractère individuel.

Ainsi par exemple en France, en matière de litiges d'ordre individuel ou collectif, le juge administratif connaît de la situation des fonctionnaires, mais aussi de certains agents non statutaires.

¹⁰ É. LAFERRIÈRE, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paris, Berger-Levrault, 1988.

¹¹ G. VEDEL, in *Le droit administratif peut-il rester infiniment jurisprudentiel ?*, EDCG, 31, 1979, p. 31-46. « À quoi servirait de remplacer cet artisan discret, habile et agissant qu'est le juge, par cet amateur, bien intentionné, mais parfois mal informé et maladroit qu'est le législateur » (p. 31). Voir aussi A. BOCKEL, « Recherche d'un droit administratif en Afrique francophone », *Revue Éthiopiennes* n° 16, octobre 1978.

Désormais, les agents contractuels des personnes publiques travaillant pour le compte d'un service public administratif sont, quel que soit leur emploi, des agents de droit public et relèvent de la compétence administrative (TC, 25 mars 1996, *Préfet de la région Rhône-Alpes, préfet du Rhône et autres*, Rec., n° 3000 [dit « Berkani »], TC, 3 juin 1996, *G.*, Rec., n° 3018 ; TC, même jour, *Préfet des Yvelines*, Rec., n° 3019)¹².

Toutefois, au Sénégal, cette extension de compétence ne s'est pas faite sur ce plan, car c'est la loi elle-même qui précise que les agents non statutaires relèvent du code du travail et par conséquent de la compétence des juridictions sociales.

Ainsi par exemple, la chambre administrative de la Cour suprême, saisie d'une requête tendant à l'annulation d'une décision du directeur général de l'ANACIM, mettant fin aux fonctions d'auditeur interne et qualité d'un requérant, a retenu que « le requérant, agent de l'ANACIM, n'établit pas qu'il a le statut de fonctionnaire ; que dès lors, le contentieux né de ses relations avec son employeur relève de la compétence du tribunal du travail¹³ ».

De même, concernant toujours l'accès au juge, notre Cour rappelle que le recours pour excès de pouvoir est largement ouvert. Partant de cela, les actes faisant grief et susceptibles de recours ne cessent d'augmenter, de même que l'interprétation de la notion d'intérêt à agir, considéré comme un simple intérêt froissé, selon les termes du professeur Babacar Kanté. C'est le cas par exemple d'une mesure préparatoire de la sanction, consistant à la suspension d'un agent, qui a été considéré comme un acte faisant grief et par conséquent susceptible d'être déféré à la censure du juge de l'excès de pouvoir (CS du 27 mars 1963, Kane Amadou Alpha, *Annales africaines*, 1973, p. 277).

Aussi, un apport considérable peut être noté à travers les différents types de recours offerts et par lesquels l'agent public peut faire prévaloir ses droits devant le juge administratif. À côté du traditionnel recours pour excès de pouvoir, plus connu, et du recours de plein contentieux, un peu moins connu, aujourd'hui nous avons la procédure d'urgence du référé administratif introduite par la loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017, sur la Cour suprême. Cette procédure de référé, même codifiée, connaît une dynamique qui lui est donnée par le juge à travers les différents types de référés que sont le référé suspension de l'exécution de la décision administrative (article 84), le référé liberté fondamentale (article 85), et le référé mesures utiles (article 86). Non seulement le juge administratif est saisi à la seule condition de l'urgence, mais également il statue à bref délai, ce qui constitue une accélération du temps judiciaire. Ainsi par exemple le mécanisme du référé suspension, permet au juge administratif, dans les quarante-huit heures, d'ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou même un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale¹⁴. On pense notamment aux atteintes à la liberté syndicale, au droit de grève du fonctionnaire.

Ce qu'il faut retenir, ici, c'est que le juge du contentieux de la fonction publique est un juge dynamique ouvert aux influences, en offrant une gamme d'action au requérant fonctionnaire.

¹² Cette règle, qui concerne l'ensemble des personnes publiques (*cf.*, pour les collectivités territoriales, CE, 26 juin 1996, *Commune de Cereste*, Rec., n° 135453; pour les établissements publics administratifs, TC, 22 sept. 2003, *T.*, Rec., n° 3349, CE, 27 juill. 2005, *A.*, T., n° 232786, CE, 17 févr. 2010, *H.*, T., n° 308852 ; pour les groupements d'intérêt public, TC, 14 févr. 2000, *Groupement d'intérêt public Habitat et interventions sociales pour les mal-logés et les sans-abris*, Rec., n° 3170), est étroitement liée au principe selon lequel l'exécution du service public administratif est confiée à des agents publics (CE, Ass., 18 janv. 1980, *Syndicat CFDT des postes et télécommunications du Haut-Rhin*, Rec., n° 7636).

¹³ Arrêt n° 60 du 23 novembre 2017, Mouhadou Moustapha Diop contre l'ANACIM.

¹⁴ Sangoné FALL, « Le juge administratif sénégalais et la protection des droits et libertés », in *Les nouvelles tendances du droit administratif en Afrique*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2018, p. 86.

Cela est d'autant plus important que cette ouverture du contentieux constitue également un moyen de renforcer son contrôle sur l'administration et sur ses agents.

B. Le renforcement du contrôle du juge sur l'administration et sur les agents publics

Le juge administratif joue un rôle important dans la fonction publique. Il est chargé de préserver un équilibre entre, d'une part, les objectifs de l'administration, les contraintes liées à son action pour la réalisation de sa mission de service public et d'autre part, les droits et garanties dont bénéficient les fonctionnaires dans l'exécution de leurs missions.

À travers le contentieux de la fonction publique, ce juge administratif tend, d'un côté, à garantir les droits des fonctionnaires, en exigeant que l'action administrative se déroule selon des règles de référence préétablies, et non de façon arbitraire ou selon la seule volonté de l'administration. Il y veille à travers un contrôle de plus en plus renforcé de l'action administrative.

Mais d'un autre côté, le juge ne cesse de rappeler aux agents publics, l'étendue de leurs obligations dans le cadre de l'exécution des missions de service public. Sur ce plan, l'apport du contentieux est considérable et toute cette portée ne peut être appréciée dans le seul cadre de cette étude. Nous aborderons juste quelques aspects importants.

L'étendue de ce contrôle porte aussi bien sur la légalité interne que sur la légalité externe des actes pris par l'administration contre son agent¹⁵.

Dans le cadre de la légalité externe, il veille tout particulièrement à la compétence des autorités administratives et rappelle que cette compétence est d'ordre public. Il veille également au respect de certaines formalités considérées comme étant d'ordre public.

C'est le cas d'une décision prise par le recteur après avis du conseil de discipline de l'Université contre un agent en détachement alors que le pouvoir de discipline le concernant appartient au ministre de la Fonction publique sur proposition du conseil de discipline de la fonction publique¹⁶.

Cette fermeté est également notée pour le respect des formalités de consultations préalables, lorsqu'elles sont obligatoires. Par exemple, dans un arrêt du 22 mars 2012, la Haute Cour rappelle que « L'assemblée de faculté donne son avis sur l'attribution des postes d'enseignants [...]. Dès lors, est irrégulièrement composée, l'assemblée de faculté qui statuant sur le cas d'un professeur agrégé titulaire, comprenait en son sein des enseignants de grade inférieur ». Déjà en 1975, la Cour suprême (23 juillet 1975, Souleymane Sidibé et Amicale des administrateurs civils du Sénégal) posait que « Le conseil supérieur de la fonction publique donne son avis sur toutes les questions intéressant les fonctionnaires... ; que cet avis est une formalité préalable et obligatoire [...] ; que les requérants sont par suite fondés à soutenir que lesdites dispositions sont illégales comme ayant été adoptées à la suite d'une procédure irrégulière ».

Plus récemment cette solution sera consolidée concernant un fonctionnaire relevant de la fonction publique locale par la Cour suprême. En effet, dans un arrêt très récent du 12 juillet 2018, la chambre administrative de la Cour suprême a considéré que doit être annulée la décision de licenciement d'un agent municipal qui s'analyse plutôt en une révocation et qui a été

¹⁵ Sur cette distinction entre légalité interne et légalité externe et ses conséquences, voir G. KOUBI, *Réflexions critiques à propos de la distinction entre légalité externe et légalité interne de l'acte administratif unilatéral*, Thèse droit public, Montpellier, 1984 ; M.-J. GUÉDON, « La classification des moyens d'annulation des actes administratifs : réflexions sur un état des travaux », *Actualité Juridique*, 1978, p. 82-88.

¹⁶ Arrêt n° 07 du 27 février 2014, Modou Niang contre Université Alioune Diop de Bambey.

prise en violation de l'article 45 de la loi du 30 mars 2011 portant statut général de la fonction publique locale et qui exige pour ce genre de sanctions l'avis du conseil de discipline ¹⁷.

Sur le plan de la légalité interne, le contrôle exercé par le juge se manifeste de manière remarquable à travers un contrôle minimum exercé sur les faits ayant motivé la décision, notamment leur qualification juridique sauf erreur manifeste d'appréciation. Ainsi la Cour rappelle sans cesse « que l'erreur manifeste d'appréciation commise par une autorité administrative s'analyse en une erreur apparente et grave rendant la décision inadaptée aux motifs qui l'ont provoquée » (arrêt n°57 du 27 octobre 2016, La Société SENECOR SA c/ État du Sénégal).

La Cour suprême vérifie également que les sanctions infligées au fonctionnaire sont fondées sur des motifs exacts et exempts de vice et qu'elles ne sont pas disproportionnées. Ainsi par exemple notre Cour a décidé que « l'autorité administrative doit tenir compte des circonstances de l'espèce en analysant le degré de gravité de la faute, sous peine de commettre une erreur manifeste d'appréciation » (arrêt n°56 du 13/9/12 - Omar Cissokho c/ État du Sénégal). Cette décision a été confirmée de manière constante notamment dans un arrêt du 13 novembre 2014 et un arrêt n° 24 du 28 avril 2016.

De même, notre Cour a retenu que « doit être annulée une décision du ministre de l'Enseignement qui a usé de son pouvoir de mutation sur les agents placés sous son autorité dans un but autre que celui pour lequel ce pouvoir lui a été conféré, ce qui constitue un détournement de pouvoir qui vicie sa décision ». Il s'agit d'un cas rare d'application par la Cour du détournement de pouvoir ¹⁸ et qui a été confirmé par la suite ¹⁹ dans une affaire où un agent a été sanctionné pour motif syndical.

Enfin, le juge administratif ne se limite pas à sanctionner l'administration, mais dans beaucoup de cas, il tient à rappeler aux fonctionnaires leurs obligations dans l'exécution du service public.

La Cour suprême a jugé, par exemple que le recteur d'une Université est fondé à prononcer la cessation définitive de service d'un enseignant qui, sans attendre la réponse de l'autorité à sa demande de mise en disponibilité, s'est rendu à l'étranger où il a séjourné pendant plus d'un an et n'a pas rejoint son poste pour assurer ses enseignements, ce qui constitue un abandon de poste ²⁰.

Elle a également retenu que le refus de recevoir une demande d'explication, les actes de défiance, d'insubordination et d'indiscipline notoire à l'égard du supérieur hiérarchique, justifie l'application des sanctions du premier degré ²¹.

Cette décision a été confirmée s'agissant toujours d'un professeur de physique qui procédait à des actes d'endoctrinement des élèves et qui défiait l'autorité du proviseur tout en refusant de recevoir la demande d'explication dans ce sens ²².

Plus récemment ces décisions seront confirmées par un arrêt n° 12 du 12 juillet 2018, s'agissant d'un agent de police qui n'a pas réintégré le corps des forces de police à l'issue de la durée de sa mise en disponibilité, malgré une mise en demeure servie par son ministère, ce qui constitue un abandon de poste ²³.

¹⁷ Arrêt n° 43 du 12 juillet 2018, Latyr Dioh contre Commune de Mpal.

¹⁸ Arrêt n° 19 du 22 mars 2012, Rizare Natrang contre État du Sénégal.

¹⁹ Arrêt n° 50 du 27 juillet 2015, Cheikh Seck contre Ministère de la Santé et de l'action sociale.

²⁰ Arrêt n° 24 du 28 avril 2016, Sandickou Ngom contre Université Assane Seck de Ziguinchor, BA n°11-12, mai 2018, p. 221.

²¹ Arrêt n° 14 du 27 mars 2014, Ndèye Basa Ba contre État du Sénégal (refus de faire ses cours, injures contre le proviseur, refus de prendre une demande d'explication, etc.).

²² Arrêt n° 18 du 10 avril 2014, Mamadou Ndiaye contre État du Sénégal.

²³ Arrêt n° Arrêt du 12 juillet 2018, Moussa Kome contre État du Sénégal. Voir aussi arrêt n° 32 du 25 août 2009, Mamadou Seck contre État du Sénégal.

Sur ce plan également la Cour rappelle qu'un fonctionnaire qui a atteint la limite d'âge pour aller à la retraite, ne peut prétendre au maintien dans ses fonctions, en application de l'article 87 du statut général de la fonction publique qui prévoit la règle de la rupture de plein droit entraînant la radiation des cadres et la perte de qualité de fonctionnaire²⁴.

Ces quelques aspects, du reste non exhaustifs, de la jurisprudence de la Cour suprême du Sénégal, sur le contentieux de la fonction publique, nous donnent un aperçu sur sa portée incontestable et considérable.

Toutefois, ce tableau cache des zones d'ombre. En effet, il y a encore quelques limites, que nous pensons surmontables, du contentieux de la fonction publique que nous tenterons de cerner.

II. Les limites surmontables du contentieux de la fonction publique

Les limites du contentieux de la fonction publique sont intrinsèquement liées à celles du contentieux administratif dont il dépend. Ces limites méritent une attention toute particulière pour apporter les correctifs nécessaires au développement de ce contentieux.

Elles peuvent être constatées au niveau des pouvoirs juge en matière de fonction publique qui s'avèrent assez limités (A), mais aussi au niveau de l'organisation judiciaire elle-même, qui paraît de plus en plus inadaptée (B).

A. Les pouvoirs limités du juge administratif en matière de fonction publique

L'utilité du recours contentieux est également fonction du respect des décisions juridictionnelles par l'administration. En effet, la fonction judiciaire tire son efficacité des garanties d'exécution des décisions de justice.

En principe, les décisions du juge administratif ont un effet *erga omnes*. Cette caractéristique s'étend à l'objet et aux parties de l'affaire, et comporte aussi une autre conséquence : la rétroactivité de la décision, ce qui implique le rétablissement total ou partiel de la situation juridique originelle des parties.

Or, en théorie comme en pratique, le juge du contentieux de la fonction publique ne dispose d'aucun pouvoir sur l'exécution de ses décisions aussi bien en matière d'excès de pouvoirs que de recours de plein contentieux²⁵.

Au Sénégal, en application des dispositions des 194 du code des obligations civiles et commerciales et 74 du code des obligations de l'administration, il n'y a pas d'exécution forcée ni de possibilité d'astreinte ou de pouvoir d'injonction contre l'administration.

Cette immunité de l'administration au regard des voies d'exécution du droit privé rend vaine en droit administratif l'autorité de la chose jugée. Parfois par exemple, l'annulation même de la décision de l'autorité administrative a une vertu purement symbolique car intervenant le plus souvent bien après du fait de la lenteur des procédures.

Il n'existe, en effet, dans notre droit positif aucun équivalent de la loi française du 16 juillet 1980 relative aux astreintes en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public, ou du décret du 30 juillet 1963 relatif à l'amélioration des conditions d'exécution des décisions du juge administratif.

²⁴ Arrêt n° 66 du 22 décembre 2016, Amady Diop contre État du Sénégal.

²⁵ Françoise SICHLER-GHESTIN, « L'exécution des décisions du juge administratif », *Civitas Europa* 2017/2, n° 39, p. 272.

L'exécution des arrêts de la chambre administrative de la Cour suprême dépend de la bonne volonté de l'administration, ce qui est loin d'être une panacée dans nos États. Très souvent, même condamnée, elle refuse délibérément d'exécuter la décision, poussant les requérants à se tourner vers le médiateur de la République qui ne cesse de rappeler que la plupart de ses saisines concernent l'inexécution des décisions de justice.

Ainsi dans son dernier rapport de 2017, le médiateur souligne que « Les difficultés d'exécution des décisions de justice sont symptomatiques de l'exigence de défaillances qui affectent l'édifice de l'État de droit. Elles appellent la poursuite salutaire des dispositions prises et des options volontaristes à envisager dans le sens d'amener l'État à s'astreindre volontairement à déférer à leur respect ²⁶ ». Hélas, le médiateur ne dispose pas, non plus, de pouvoirs qui dépasseraient ceux du juge suprême.

Pourtant l'illégalité d'un acte administratif est également constitutive d'une faute de service commise par l'autorité administrative compétente et susceptible d'engager sa responsabilité administrative dans le cadre du contentieux de pleine juridiction (c'est le cas des révocations illégales) ²⁷. De même, l'article 142 du code des obligations de l'administration permet d'engager la responsabilité de l'État, sans rechercher sa faute, dans le cadre d'un refus de prêter main forte à l'exécution d'une décision de justice ²⁸.

Mais en pratique, les requérants fonctionnaires ne font jamais recours à ces régimes de responsabilité du fait de la complexité du recours de pleine contentieux et de sa lenteur.

Nous pensons que c'est au juge administratif lui-même, tenant compte des circonstances de chaque espèce, de faire œuvre prétorienne et faire avancer les choses pour contraindre l'administration à s'exécuter sans s'immiscer dans les fonctions exécutives.

C'est également ce qui est attendu du juge face à l'inadaptation de l'organisation judiciaire.

B. Une organisation judiciaire inadaptée au rayonnement du contentieux de la fonction publique

Dans notre pays et d'autres de la sous-région, à l'exception du Burkina Faso, les États ont opté pour le choix en faveur d'un système de l'unité de juridiction au sommet. Au Sénégal, la loi organique n° 2008-35 du 08 août 2008 sur la Cour suprême a consacré la renaissance de cette juridiction suprême, un modèle qui existait déjà après les indépendances avant d'être abandonné en 1992.

Ainsi la Cour suprême est juge, en premier et dernier ressort, de l'excès de pouvoir des autorités administratives ainsi que de la légalité des actes des collectivités territoriales.

Elle n'est compétente qu'en cassation pour le recours de plein contentieux ²⁹.

²⁶ République du Sénégal, Médiateur de la République, *Rapport annuel de 2017* adressé au Président de la République, <http://www.mediaturedelarepublique.sn/wp-content/uploads/2018/08/Rapport-Annuel-mediature-2017.pdf>.

²⁷ Alain BOCKEL, *Droit administratif*, Dakar, NEA, 1978, p. 124.

²⁸ *Ibid.*, p. 368. Il s'agit en réalité de la reprise dans cette législation de l'arrêt Couitéas du Conseil d'État français du 30 novembre 1923, *GAJA*, n° 45.

²⁹ Article premier. « - Sous réserve des matières relevant de la compétence d'attribution d'autres juridictions, la Cour suprême se prononce sur les pourvois en cassation dirigés contre : les jugements et arrêts rendus en dernier ressort par toutes les juridictions ; les décisions définitives des organismes administratifs à caractère juridictionnel ; les décisions émanant des conseils d'arbitrage des conflits du travail ; les décisions du président du tribunal d'instance relatives au contentieux des inscriptions sur les listes électorales ; les décisions de la Cour des comptes.

La Cour suprême est juge, en premier et dernier ressort, de l'excès de pouvoir des autorités administratives ainsi que de la légalité des actes des collectivités territoriales.

Ce choix du législateur semble être dicté par des impératifs de rationalisation budgétaire, plutôt que par un souci d'efficacité. Dans tous les cas, cela ne milite pas en faveur du développement du contentieux administratif en général et du contentieux de la fonction publique en particulier, et cela pour plusieurs raisons.

En effet, on n'a noté un déplacement du centre de décision qui est souvent éloigné des réalités des fonctionnaires justiciables. Ainsi, l'on peut constater que la plupart des recours sont introduits par les agents de l'administration qui résident dans la capitale.

Il s'y ajoute que ce système ne milite pas en faveur de la spécialisation des juges chargés de ce contentieux qui peuvent ignorer les techniques et méthodes du juge administratif de la fonction publique. Cela peut impacter sur la qualité des décisions et même aboutir à une marginalisation du contentieux de la fonction publique. Peut-on alors, comme le professeur Ohlo, parler de « Requiem pour la chambre administrative ³⁰ » ? L'avenir nous le dira et le vent commence à tourner dans certains pays.

En tout cas, on peut relever deux exemples, qui sans forcément avoir un lien direct avec le système d'organisation judiciaire, montrent les limites du juge administratif sénégalais, en matière de contentieux de la fonction publique.

Dans le premier exemple, il s'agit de la question de la motivation des actes administratifs. Notre Cour considère de manière constante que « L'administration n'est pas tenue de motiver ses décisions, sauf si un texte particulier le prévoit ». Cette position est systématiquement rétorquée au requérant qui invoque un défaut de motivation de la sanction administrative prononcée contre lui (Arrêt n°09 du 3/3/11, Birassy Guissé et autres c/ Recteur de l'Université Gaston Berger ; (Arrêt n°05, du 31/01/13 Ada Ndiaye Camara c/ État du Sénégal). Dans cette dernière affaire par exemple, la requérante a soulevé un moyen tiré de l'absence de motivation, en ce que la décision critiquée n'a pas précisé les griefs qui lui sont reprochés et n'a pas expliqué que la révocation prononcée est la conséquence de sa mauvaise gestion. Le juge s'est contenté de retenir « Considérant qu'il est de principe que l'administration n'est pas tenue de motiver ses décisions, sauf si un texte particulier le prévoit ;

Qu'en l'espèce, aucun texte n'oblige l'administration à motiver sa décision ;

Qu'il s'ensuit que le moyen est mal fondé ; » (arrêt n°05, du 31/01/13, Ada Ndiaye Camara c/ État du Sénégal).

Cette motivation du juge administratif est tout à fait simpliste et peut paraître inexplicable. En effet, l'absence de précision sur les motifs d'une décision administrative défavorable est généralement frustrante pour l'agent qui a été sanctionné.

En réalité, cette conception de notre Cour correspond à la situation d'avant l'avènement de l'arrêt Barel ³¹ du Conseil d'État français de 1954, à l'époque où l'obligation de motivation n'existait pratiquement pas, l'administration toute puissante, bénéficiant du privilège du préalable et du privilège d'exécution d'office, n'étant pas tenue de donner les raisons de fait et de droit qui sous-tendent sa décision ³².

Il faut le reconnaître, cette position encourage la non transparence de l'action administrative et ne permet pas à l'agent sanctionné de bien se défendre, ce qui peut porter atteinte même aux droits de la défense.

Elle est compétente, en appel, dans le contentieux de l'élection des membres des assemblées autres que nationale. La Cour suprême, statuant sur les pourvois en cassation, ne connaît pas du fond des affaires. ».

³⁰ Théodore OHLO, *Requiem pour la chambre administrative*,

<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/ofpa/unpan012750.pdf>, consulté le 16 octobre 2018.

³¹ 31 CE Ass. 28 mai 1954, Barel et autres, *GAJA*, 17^e édition, 2009, p. 454.

³² Jean-Louis AUTIN, « La motivation des actes administratifs unilatéraux, entre tradition nationale et évolution des droits européens », *Revue française d'administration publique* 2011/1, n° 137-138, p. 328.

Il est vrai qu'en France, c'est le législateur qui est venu, par la loi du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public, organiser cette motivation en l'exigeant pour une liste d'actes dont les mesures de sanction³³. Mais, cela n'empêche pas le juge administratif sénégalais de faire œuvre prétorienne, pour faire évaluer cette conception à travers sa jurisprudence et cela, au moins pour les actes qui sont défavorables ou qui font griefs à l'agent public, comme les décisions qui prononcent une sanction ou qui limitent les droits du fonctionnaire³⁴.

Le deuxième exemple qui montre les limites du système à travers la jurisprudence, est l'absence d'une culture des droits de l'homme et une absence d'ouverture aux mécanismes internationaux notamment ceux du BIT.

Le bloc de légalité du juge du contentieux de la fonction publique est le plus souvent constitué de normes de droit interne. C'est rare, que le juge saisi de ce contentieux fasse une référence, au principe généraux du droit de la fonction publique³⁵, aux règles de droit communautaire et surtout aux conventions internationales et plus particulièrement le droit international des droits de l'homme, applicable en la matière comme les normes de l'OIT.

S'agissant par exemple du droit international, comme du droit communautaire, à l'instar du professeur Alain Bockel, on peut légitimement se poser la question suivante : « les conventions internationales constitue-t-elles une source du droit administratif en Afrique ?³⁶ ». L'étude du contentieux de la fonction publique, révèle que les références faites à ces normes par le juge sont faibles et on note plus particulièrement que le droit international des droits de l'homme est moins développé, nos Constitutions reconnaissent pourtant ces normes. D'ailleurs certaines de ces règles sont de véritables *jus cogens*, donc impératives (conventions 87 et 98 de l'OIT)³⁷.

Pour illustrer cet exemple, nous pouvons faire référence à cette affaire au cours de laquelle deux fonctionnaires des douanes ont été sanctionnés pour avoir souhaité la mise en place d'un syndicat des agents de la douane lors d'un colloque international, et qui poursuivait l'annulation du décret les ayant omis du tableau d'avancement pour ces faits.

³³ La motivation qui est la formulation dans la décision administrative de ses motifs, n'est nullement obligatoire. Le Conseil d'État refuse en effet de dégager un principe général du droit qui l'imposerait à tous les actes administratifs (CE, sect., 26 janv. 1973, req. n° 87890). En la matière, le principe est donc la non-motivation des décisions administratives. En vertu de ce principe, les actes individuels favorables à leurs destinataires et les règlements, pour ne prendre que ces deux exemples, n'ont pas à être motivés. À défaut d'un principe général de motivation des actes administratifs, il existe quelques exceptions au principe de non-motivation qui pour certaines sont d'origine jurisprudentielle, pour d'autres sont instituées par des textes. Le texte instituant l'exception la plus importante au principe de non-motivation est sans conteste la loi du 11 juillet 1979.

³⁴ Cécile WIERNER, « La motivation des décisions administratives en droit comparé », *Revue internationale de droit comparé*, 1969 21, 4, p. 779-795.

³⁵ Gérard TIMSIT, « Les principes généraux du droit français de la fonction publique fonction publique », *Les Cahiers de droit*, Faculté de droit de l'Université Laval, 1978, p. 339-358.

Toutefois, dans un arrêt n° 01 du 9 janvier 2014, notre Cour a retenu que le principe d'égalité devant la loi et les règlements impose de traiter de manière identique des situations similaires. Dès lors, encourt l'annulation, pour violation de ce principe, la décision qui refuse au requérant de le nommer, en raison de son statut de professeur associé, aux postes de chef de service et de responsable des enseignements, alors que des professeurs associés ont été proposés et nommés à ces postes.

³⁶ Alain BOCKEL, « Les sources internationales droit administratif : l'exemple du droit international des droits de l'homme », in *Les nouvelles tendances du droit administratif en Afrique*, Presse universitaire de Toulouse, 2018, p. 21-29.

³⁷ C087 - Convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948.

(Entrée en vigueur: 04 juil. 1950) Adoption: San Francisco, 31^{ème} session CIT (09 juil. 1948). C098 - Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949.

Les requérants ont saisi la Cour suprême en invoquant la violation de l'article 3 alinéa 2 de la convention 87 de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur la liberté syndicale, en ce que leur omission au tableau d'avancement est consécutive à leur participation à la réunion du comité de suivi du forum régional des agents des douanes de l'espace UEMOA, tenue les 1^{er} et 2 décembre 2011 à Dakar à l'issue de laquelle, ils ont été victimes de mesures arbitraires, disproportionnées et injustes, notamment, en restant treize (13) mois inactifs avant d'être affectés, par note de service du 12 décembre 2013, alors que, selon ce texte, les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à limiter le droit syndical ou à en entraver son exercice légal.

Il faut juste préciser au passage que les requérants avaient soulevé l'exception d'inconstitutionnalité de l'article 8 de la loi n° 69-64 du 30 octobre 1969 relative au statut du personnel des douanes qui dénie aux agents de ce corps paramilitaire aussi bien la liberté syndicale que le droit de grève. Le Conseil constitutionnel a répondu que ni la liberté syndicale ni le droit de grève ne sont absolue et l'intérêt général est à même de justifier l'interdiction par le législateur du droit de grève et du droit syndical au personnel des douanes³⁸.

La Cour suprême du Sénégal, se fondant sur cette interprétation, répond que les requérants, inspecteurs des douanes, qui ne jouissent pas du droit syndical ne peuvent invoquer la convention de l'Organisation internationale du travail qui en interdirait la limitation ou le libre exercice³⁹.

La lecture des décisions rendues dans cette affaire, montre que la Cour aurait pu faire privilégier le droit international s'agissant d'une norme impérative sur le droit interne et non se réfugier sur les limitations apportées par le droit interne. Même, si la position de la Cour n'est pas erronée, elle semble dénoter une méconnaissance de l'importance du droit international des droits de l'homme en la matière, notamment de la liberté syndicale, du droit de grève ou de la non-discrimination.

Notre Cour suprême et le Conseil constitutionnel auraient pu s'inspirer de la démarche du juge constitutionnel béninois qui, dans une décision remarquable, se fondant sur la constitution de la République du Bénin en son article 3 et sur le droit international, notamment le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels dont le Bénin est État partie, qui oblige en son article 8-d, les États à assurer le droit de grève, a considéré que « seul le constituant peut interdire l'action syndicale et le droit de grève, le législateur n'étant habilité qu'à encadrer leur exercice » ; qu'il en découle que toute disposition législative ou réglementaire qui interdit le droit de grève ou l'action syndicale est contraire à la Constitution⁴⁰ ».

Cet exemple dénote simplement une absence, non seulement de culture des droits de l'homme dans l'application du droit de la fonction publique, mais également une faible constitutionnalisation⁴¹ de cette branche du droit administratif, ce qui constitue une limite à son rayonnement alors même que la référence à ces normes tend à renforcer la protection des droits fondamentaux du fonctionnaire.

³⁸ Décision n° 2/C/2013 du 18 juillet 2013.

³⁹ Arrêt n° 13, du 27/03/14, Ndiaga Soumaré contre État du Sénégal et Arrêt n° 16, du 10 mars 2016, Ndiaga Soumaré contre État du Sénégal.

⁴⁰ Décision DCC 18-003 du 22 janvier 2018, http://www.cour-constitutionnelle-benin.org/doss_decisions/DCC%2018-003.pdf, consulté le 15 octobre 2018.

⁴¹ Antony TAILLEFAIT, professeur agrégé de droit public à l'Université d'Angers, « Constitution et fonction publique », *Nouveaux Cahiers du conseil constitutionnel* n° 37 (dossier : *Le conseil constitutionnel et le droit administratif*) - octobre 2012.

Conclusion

Le contentieux de la fonction publique, malgré les quelques limites qui ont été relevées, est marqué par un dynamisme constant. La portée de ce contentieux ne souffre d'aucune contestation au fil des années.

Au moment où le droit administratif célèbre ces cinquante ans en Afrique, le développement de ce contentieux de la fonction publique subit de nombreuses influences, parmi lesquelles on peut relever l'influence constante du droit privé, le rapprochement constant entre le système de la carrière et le système de l'emploi, la massification de la fonction publique, la raréfaction des ressources publiques, etc.

Le professeur Babacar Kanté, apportant sa contribution lors du colloque sur les cinquante ans du droit administratif en Afrique, relève que l'on peut noter deux tendances du droit administratif : d'une part, un phénomène de diversification, notamment avec la montée de la loi, du droit constitutionnel et du droit international, d'autre part, un mouvement de privatisation, marqué par le partenariat public / privé, par l'appel aux modes alternatifs de règlement des différends, ou encore par la multiplication des autorités administratives indépendantes.

Ces rencontres ont également permis de noter une tendance de préemption à l'impunité des agents publics africains et une insuffisante responsabilité de l'État.

Dans ce contexte général, en Afrique, il appartient aux institutions judiciaires de mutualiser leurs efforts pour appréhender ces enjeux et pour apporter des réponses cohérentes à travers la définition de standards en matière de gestion du contentieux de la fonction publique.

Ce dialogue fécond est un passage obligé pour une véritable autonomisation du droit de la fonction publique.

**Dix-septièmes Assises statutaires de l'Association africaine
des Hautes juridictions francophones (AA-HJF)
3-5 décembre 2018, Niamey (Niger)**

Les assises de l'Association africaine des Hautes juridictions francophones (AA-HJF) se sont tenues à Niamey, République du Niger, du 3 au 5 décembre 2018.

La délégation de la Cour suprême du Sénégal était composée de M. El Hadji Malick SOW, président de chambre, directeur du Service de documentation et d'études, M. Abdoulaye NDIAYE, président de chambre et de M. Seydina Issa SOW, conseiller référendaire. Le thème des travaux a porté sur : "La justice face aux migrations massives pays africains vers l'Europe : approches juridiques et judiciaires".

En marge des assises, a été décerné le prix de l'AHJUCAF pour la promotion du droit. La composition du jury était : le président est M. Nouhoun TAPILY, Président de la Cour suprême du Mali ; les quatre membres de droit étaient deux membres du bureau de l'AHJUCAF désignés. La Cour suprême du Sénégal était représentée par M. El Hadji Malick SOW, président de chambre, directeur du Service de documentation et d'études. Les autres membres sont : le secrétaire général de l'AHJUCAF et le représentant de l'Organisation internationale de la francophonie (OIF). Parmi les membres désignés par le bureau de l'AHJUCAF devaient figurer au minimum deux universitaires de pays différents.

L'objectif prioritaire du prix de l'AHJUCAF est d'identifier et de promouvoir de jeunes juristes d'avenir de pays en voie de développement, ayant réalisé des travaux de qualité, et de soutenir la recherche juridique universitaire sur les thématiques intéressant les Cours suprêmes francophones.

Ce prix est organisé chaque année avec une dotation financière de 3 000 euros et une valorisation dans le cas où l'ouvrage a déjà été publié, consistant soit en une aide à la publication du même montant s'il s'agit d'une thèse ou d'autres travaux de recherche non encore publiés sous forme d'ouvrage.

**Association Africaines des Hautes Juridictions Francophones (AA-HJF)
Dix-septièmes Assises statutaires
Niamey (Niger), les 3, 4 et 5 décembre 2018**

Programme de déroulement

Lundi 3 décembre 2018 : matinée

I. Réunion du Conseil d'administration

Uniquement réservé aux membres du Conseil d'administration et aux membres observateurs (OIF, AHJUCAF)

Lieu : Hôtel Soluxe (Niamey)

- | | |
|---------------|---|
| 8h 45 - 9h 00 | Arrivée et installation des membres du Conseil d'administration et des membres observateurs. |
| 9h 00 - 9h 10 | Allocution de bienvenue du Premier président de la Cour de cassation du Niger |
| 9h 10 - 9h 20 | Message du Représentant de l'Organisation internationale de la francophonie (OIF) |
| 9h 20 - 9h 30 | Allocution d'ouverture des travaux par le Président de la Cour suprême du Bénin, président du bureau du Conseil d'administration. |
| 9h 30 | Adoption du projet d'ordre du jour de la réunion |

Projet d'ordre du jour de la réunion du Conseil d'administration

- I. Présentation et adoption du rapport bilan des 20 ans d'existence de l'AA-HJF.
- II. Présentation et adoption du rapport financier exercice 2017.
- III. Présentation et adoption du programme d'activités de l'année 2019.
- IV. Présentation et vote du projet de budget, exercice 2019.
- V. Échanges sur la demande d'adhésion à l'AA-HJF du Conseil constitutionnel du Cameroun (à soumettre à l'Assemblée générale).
- VII. Désignation du pays devant abriter les 18^{èmes} assises statutaires et choix du thème du colloque qui sera organisé à cette occasion.
- VIII. Divers.

Fin des travaux du Conseil d'administration.

13h 30 - 14h 30 : Déjeuner

Après-midi (15 heures)

II. Réunion de l'Assemblée générale ; lieu : Hôtel Soluxe (Niamey)

Y participent :

- Les membres de toutes les délégations des juridictions membres de l'AA-HJ ;
- La délégation de l'OIF ;

- Les membres des délégations des réseaux partenaires ;
- Les membres des organes d'appui du Conseil d'administration.

Cérémonie d'ouverture

- 14h 30 - 14h 50 Arrivée et installation des membres des délégations des juridictions AA-HJF
- 14h 50 - 15h 00 Arrivée et installation des membres des délégations des réseaux institutionnels partenaires
- 15h 00 - 15h 10 Allocution de bienvenue du Premier président de la Cour de cassation du Niger
- 15h 10 - 15h 20 Message de l'Organisation internationale de la francophonie
- 15h 20 - 15h 30 Allocution d'ouverture des travaux par le Président de la Cour suprême du Bénin, président du bureau du Conseil d'administration
- 15h 30 - 15h 35 Adoption du projet d'ordre du jour de la réunion.

Projet d'ordre du jour

- I. Compte-rendu à l'Assemblée générale des grandes délibérations de la réunion ordinaire du Conseil d'administration tenue dans la matinée
 - Rapport bilan des 20 ans d'existence de l'AA-HJF
 - Rapport financier, exercice 2017
 - Programme d'activités 2019
 - Vote du budget 2019.
- II. Examen de la demande d'adhésion à l'AA-HJF du Conseil constitutionnel du Cameroun
- III. Désignation du pays devant abriter les travaux des 18^{èmes} assises statutaires de l'Association et choix du thème du colloque qui sera organisé à cette occasion
- IV. Divers.

17h 30 : Réunion du jury du prix AHJUCAF pour la promotion du droit.

Fin des travaux de l'Assemblée générale.

Colloque international

« *La justice face aux migrations massives des populations africaines vers l'Occident* »

Niamey, Niger, les 4 et 5 décembre 2018

Programme de déroulement

Cérémonie solennelle d'ouverture des travaux du colloque

Lieu : Hôtel Soluxe (Niamey)

Arrivée et installation des membres des délégations étrangères et des participants nationaux.
Arrivée et installation des autres invités

8h10 - 8h20	Arrivée et installation des membres du corps diplomatique et des représentants des organisations internationales
8h20 - 8h30	Arrivée et installation des membres des institutions de la République du Niger
8h30 - 8h35	Arrivée et installation du maire de la ville de Niamey ; arrivée et installation des membres du haut Commandement militaire
8h35 - 8h40	Arrivée et installation des membres du gouvernement
8h40 - 8h45	Arrivée et installation des membres de l'Assemblée nationale
8h40 - 8h50	Arrivée et installation des Présidents des institutions de la République ; arrivée et installation des Présidents des Hautes juridictions africaines et des chefs de délégations des réseaux partenaires de l'AA-HJF
8h50 - 8h 55	Arrivée et installation du Premier ministre
8h55 - 9h00	Arrivée et installation du Président de la République
9h00 - 9h15	Allocution de bienvenue du Premier président de la Cour de cassation du Niger
9h15 - 9h30	Discours du Président de la Cour suprême du Bénin, président du bureau du Conseil d'administration de l'AA-HJF
9h30 - 9h40	Message du représentant de l'Organisation internationale de la francophonie
9h40 - 9h50	Animation culturelle
9h45 - 9h50	Mots de témoignage de Monsieur Abraham ZINZINDOHOUE, ancien Président de la Cour suprême du Bénin, Premier président du Conseil d'administration de l'AA-HJF
9h50 - 9h55	Mots de témoignage de Monsieur Ali BANDIARE, ancien Président de la Cour suprême du Niger Mots de témoignage de Madame Christine DESOUCHES, maître de conférences en science politique à l'Université Paris I - Panthéon-Sorbonne, ancienne conseillère spéciale, chargée des Affaires politiques et diplomatiques du Secrétaire général de l'OIF
10h00 - 10h05	Animation culturelle
10h05 - 10h20	Discours d'ouverture des travaux du colloque par le Président de la République du Niger
10h20 - 10h35	Cocktail d'ouverture du colloque

Travaux proprement dits du colloque

- 10h35 - 10h45 Présentation des objectifs du colloque par **Monsieur Ousmane BATOKO**, président du bureau du Conseil d'administration de l'AA-HJF et président de la Cour suprême du Bénin
- 10h45 - 11h25 Présentation de la communication inaugurale sur le thème : « **La justice face aux migrations massives des populations africaines vers l'Occident** » en panel :
Monsieur Tidjani ALOU, agrégé, professeur titulaire de droit à l'Université Abdou Moumouni de Niamey
Madame Gnamou DANDI, agrégée, professeur titulaire de droit public international, conseiller à la chambre administrative de la Cour suprême du Bénin
- 11h25 - 12h15 Débats
- 12h15 - 12h40 Présentation de la communication sur le sous-thème 1 : « **Les migrations : enjeux sociologiques, économiques et politiques** », par **Monsieur Mounkaila HAROUNA**, maître de conférences, secrétaire général de l'Université Abdou Moumouni Dioffo de Niamey
- 12h40 - 13h30 Débats
- 13h30 - 14h30 Déjeuner
- 14h30 - 15h10 Présentation de la communication sur le sous-thème 2 : « **Analyse critique du cadre juridique de la migration** », par :
• **Monsieur Alio DAOUA**, magistrat, conseiller à la Cour d'appel de Niamey
• **Monsieur Moussa ZAKI**, magistrat, procureur de la République près le tribunal de grande instance d'Agadez en panel avec
• **Monsieur Dossa Édouard CYRIAQUE**, magistrat, président de la Cour de répression des infractions économiques et du terrorisme du Bénin (CRIET)
- 15h10 - 16h30 Débats
- 16h30 - 18h30 Visite touristique
- Fin des travaux de la première journée

mercredi 5 décembre 2018

- 9h00 - 9h30 Présentation de la communication sur le sous-thème 3 : « **Le traitement judiciaire des mouvements migratoires** », par **Monsieur Frédéric BEAU-FAYS**, vice-président de la Cour nationale du droit d'asile de France
- 9h30 - 10h30 Débats
- 10h30 - 10h45 Pause-café
- 10h45 - 11h10 Présentation de la communication sur le sous-thème 4 : « **Défis et perspectives de la problématique des migrations africaines** », par maître **Robert DOSSOU**, ancien bâtonnier, ancien président de la Cour constitutionnelle du Bénin
- 11h10 - 12h30 Débats
- 12h30 - 13h30 Déjeuner
- 13h30 - 14h30 Présentation et adoption du rapport général
- 14h30 - 15h30 Adoption de la Déclaration de Niamey
- Cérémonie de clôture**
- 15h30 - 16h00 Présentation des motions de remerciement
- 16h00 - 16h30 Allocution du Premier président de la Cour de cassation du Niger
Discours du président du Conseil d'administration
Discours de clôture du Garde des Sceaux, ministre de la Justice
- 16h30 Cocktail d'au revoir

Fin des travaux de la deuxième Journée - Fin du colloque international
Fin des travaux des 17^{èmes} Assises statutaires de l'AHJUCAF



Attribution du Prix de l'AHJUCAF pour la promotion du droit 2018

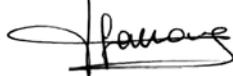
Le jury du Prix de l'AHJUCAF s'est réuni à Niamey le 4 décembre 2018. Il était ainsi
Composé de :

- M^{me} Thérèse TRAORE-SANO*, Présidente de la Cour de cassation du Burkina-Faso, présidente du jury, substituant *M Nouhoum TAPLLY*, Président de la Cour suprême du Mali, Vice-président de l'AHJUCAF.
- M. Jean-Paul JEAN*, président de chambre honoraire à la Cour de cassation de France, Secrétaire général de l'AHJUCAF, rapporteur, assisté de *M. Hassane DJIBO*, conseiller à la Cour de cassation du Niger.
- M. El Hadji Malick SOW*, président de chambre, directeur du Service de documentation et d'études, représentant *M. Mamadou Badio CAMARA*, Premier président de la Cour suprême du Sénégal, Vice-président de l'AHJUCAF.
- M. Michel CARRIE*, spécialiste de programme à l'Organisation internationale de la francophonie, coordonnateur des programmes Droit et justice, Médias et liberté de la presse.
- M. Mahaman TLDJANL ALOU*, agrégé des Universités, professeur titulaire de science politique (Université Abdou Moumouni de Niamey).
- M. Fabrice HOURQUEBLE*, professeur des universités, agrégé de droit public (Université de Bordeaux) qui n'a pu être présent à Niamey, avait fait parvenir ses appréciations sur chacune des candidatures, ainsi que l'ordre de ses choix.

Après en avoir délibéré, **le jury, à l'unanimité, a attribué le Prix 2018 de l'AHJUCAF pour la promotion du droit à M^{me} Ola MOHTY**, pour sa thèse « L'information du consommateur et le commerce électronique », soutenue le 12 septembre 2017 à l'Université de Rennes 1, en cotutelle internationale avec l'Université libanaise, réalisée sous la codirection de M^{me} Célia ZOLYNSKL, professeur à l'Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines-Paris-Saclay et de M. Ali IBRAHIM, professeur à l'Université libanaise.

M^{me} Ola MOHTY a obtenu sa maîtrise de droit à l'Université libanaise dans le cadre de la filière francophone avant d'obtenir un master 2 recherche en droit des affaires à l'Université de Rennes 1. Son jury de thèse était composé de trois universitaires français et de trois universitaires libanais.

Le jury, à l'unanimité, a attribué une mention spéciale à M. Enagnon Gildas Fiacre NONNOU pour sa thèse « L'indépendance du pouvoir judiciaire dans les États d'Afrique francophone : cas du Bénin et du Sénégal », soutenue le 25 novembre 2016 à l'Université d'Abomey-Calavi (Bénin), réalisée sous la direction de M. Joseph F. DJOGBENOU professeur à l'Université d'Abomey-Calavi.

La Présidente


Niamey, le 4 décembre 2018
Le secrétaire général de l'AHJUCAF
Jean-Paul JEAN



Hassane Djibo


Législation et jurisprudence

Textes législatifs

Loi n° 2017-23 du 28 juin 2017 modifiant les articles 5, 6, 7, 9 et 13 de la loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire

Exposé des motifs

La loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire et ses décrets d'application ont permis de renforcer l'accessibilité de la justice et d'améliorer son efficacité par la mise en place d'une nouvelle carte judiciaire.

Dans la même démarche de modernisation de la justice, il a été institué des tribunaux de commerce et chambres commerciales d'appel, qui constituent des avancées importantes en matière de spécialisation et de prise en compte de la spécificité du contentieux commercial.

La mise en place des juridictions commerciales va en effet permettre à la fois de désengorger les juridictions ordinaires et de favoriser l'instauration d'un environnement des affaires attractif avec un système de règlement des litiges commerciaux, rapide, fiable et peu onéreux pour les acteurs économiques.

Le présent projet de loi vise à insérer les tribunaux de commerce et les chambres commerciales d'appel dans la loi fixant l'organisation judiciaire et à leur permettre ainsi de faire partie de l'architecture judiciaire sénégalaise.

Telle est l'économie du présent projet de loi.

L'Assemblée nationale a adopté en sa séance du lundi 19 juin 2017, selon la procédure d'urgence,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Article premier. – Les articles 5, 6 et 7 de la loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire sont abrogés et remplacés par les dispositions suivantes :

« Article 5. – L'organisation judiciaire comprend :

- la Cour suprême ;
- les cours d'Appel ;
- les tribunaux de grande instance (TGI) ;
- les tribunaux de travail (TT) ;
- les tribunaux de commerce ;
- les tribunaux d'instance (TI).

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

Au sein des tribunaux de grande instance et des cours d'appel, des chambres spécialisées peuvent être créées tant en matière civile que pénale par décision de l'Assemblée générale de la juridiction.



Au sein des cours d'Appel, des chambres commerciales d'appel sont créées. La composition et le mode de fonctionnement de ces chambres sont déterminés par la loi portant création et organisation des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'appel.

Une chambre africaine extraordinaire d'instruction est intégrée au tribunal régional hors classe de Dakar, une chambre africaine extraordinaire d'assises et une chambre africaine extraordinaire d'appel, à la cour d'Appel de Dakar.

Ces juridictions créées par l'accord entre l'Union africaine et la République du Sénégal, sont chargées d'instruire et de juger les crimes internationaux commis au Tchad entre le 7 juin 1982 et le 1^{er} décembre 1990 ; elles seront automatiquement dissoutes à la fin de leur mission.

La composition et le mode de fonctionnement de ces chambres sont déterminés par statut ».

« Article 6. – Le siège, le ressort, la composition ainsi que le classement des cours d'Appel, des tribunaux de grande instance, des tribunaux de travail, des tribunaux de commerce et des tribunaux d'instance sont fixés par décret. »

« Article 7. – Sous réserve des compétences d'attribution en premier et dernier ressort, de la Cour suprême, des cours d'Appel, et en premier ressort des tribunaux du travail, des tribunaux de commerce, des tribunaux d'instance et des organismes administratifs à caractère juridictionnel, les tribunaux d'instance sont juges de droit commun en première instance en toute matière ».

Art. 2. – Il est inséré à l'article 9 de la loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire un alinéa 5 ainsi libellé : « le tribunal du commerce comprend : un président, un vice-président et des juges consulaires. »

Art. 3. – Il est inséré à l'article 13 de la loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire un alinéa 4 ainsi libellé « avant l'installation des tribunaux de commerce, les instances commerciales seront poursuivies devant les juridictions ordinaires de droit commun compétentes sans formalité procédurale jusqu'à décision sur le fond. »

La présente loi sera exécutée comme loi de l'État.

Fait à Dakar, le 28 juin 2017.

Macky SALL

Par le Président de la République :

Le Premier Ministre,

Mahammed Boun Abdallah DIONNE

JORS, 1-7-2017, 7023 : 761-762

Loi n° 2017-24 du 28 juin 2017 portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel

Exposé des motifs

L'émergence doit s'accompagner d'une amélioration de la gouvernance dans tous les domaines de la vie économique et sociale, avec notamment le renforcement de la transparence et de la compétitivité dans l'environnement des affaires.

Dans ce domaine, sont notés des progrès et des réformes importants tendant particulièrement à :

- faire évoluer le système procédural avec l'adoption du décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant code de procédure civile ;
- promouvoir les modes alternatifs de règlement des différends dont la médiation et la conciliation avec l'adoption du décret n° 2014-1653 du 24 décembre 2014 relatif à la médiation et à la conciliation.

Ces réformes visent le désengorgement des juridictions ainsi que la réduction des délais et des coûts pour faciliter l'exécution plus efficace des contrats.

Parallèlement des initiatives ont été prises dans le domaine de la justice commerciale. C'est ainsi que des chambres commerciales ont été mises en place au sein des tribunaux et des cours d'Appel. La création de ces chambres constitue un pas important vers une spécialisation de magistrats dans le domaine économique et financier contribuant ainsi à une meilleure distribution de la justice dans cette matière.

Le présent projet de loi vise à poursuivre ces améliorations pour renforcer la protection des investisseurs et réduire les délais d'exécution des contrats. Il porte création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel.

Les tribunaux de commerce sont des juridictions spécialisées compétentes pour juger en premier ressort les affaires commerciales, c'est-à-dire les litiges relatifs aux actes de commerce (achat de marchandises pour les revendre, lettres de change, opérations de banque, engagements nés à l'occasion du commerce).

Entrent également dans la compétence des tribunaux de commerce les litiges concernant les sociétés commerciales notamment les incidents relatifs à la cessation des paiements, redressement et la liquidation judiciaires des entreprises.

L'originalité essentielle des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel est d'être composée de juges, magistrats professionnels et de juges consulaires. Ces derniers ne sont pas des magistrats de carrière mais des commerçants choisis pour une durée déterminée par la chambre nationale de commerce, d'industries et de services et les chambres régionales de commerce, d'industries et de services après concertation avec les associations d'opérateurs économiques légalement constituées.

Le ressort territorial d'un tribunal de commerce ne correspond pas nécessairement à une circonscription administrative déterminée, ni au ressort d'un tribunal d'instance ou de grande instance. L'installation ou la suppression d'un tribunal de commerce est fonction de l'activité commerciale dans chaque région.

Ainsi lorsqu'une activité apparaît importante dans une région, il peut y être implanté un tribunal de commerce dont le siège et le ressort sont fixés par voie de décret. Inversement si, pour une raison quelconque, un tribunal de commerce précédemment créé n'a plus une activité suffisante ou n'est plus en mesure de fonctionner, il peut être supprimé par voie de décret.

Dans les régions où il n'y a pas de tribunal de commerce ou en attendant l'installation d'un tribunal de commerce, les affaires commerciales sont exceptionnellement jugées par les tribunaux de grande instance et d'instance.

Les tribunaux de commerce connaissent, à charge d'appel, de toutes les demandes dont le taux du litige est supérieur à vingt-cinq millions (25 000 000) de francs CFA et en premier et dernier ressort, de toutes les demandes dont le taux du litige n'excède pas vingt-cinq millions (25 000 000) de francs CFA.

L'appel des décisions rendues par le tribunal de commerce est jugé par la chambre commerciale d'appel créée au sein de la cour d'Appel dans le ressort de laquelle est implanté le tribunal qui a pris la décision querellée.

Le fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel est contrôlé par un Conseil de surveillance dont les membres sont nommés par arrêté du ministre en charge de la Justice. Ce Conseil assure la discipline des juges et des conseillers consulaires.

Les tribunaux de commerce et les chambres commerciales d'Appel connaissent des procédures urgentes entrant dans leur domaine de compétence ainsi que des difficultés d'exécution des décisions qu'ils ont rendues.

Le présent projet de loi comprend les sept titres suivants :

Le titre Premier est relatif aux dispositions générales ;

Le titre II traite des attributions des tribunaux de commerce ;

Le titre III dispose sur les juges des tribunaux de commerce ;

Le titre IV fixe l'organisation des tribunaux de commerce ;

Le titre V décrit les procédures applicables devant les tribunaux de commerce et les chambres commerciales d'Appel (instance, appel, procédures urgentes) ;

Le titre VI régit le contrôle des activités des tribunaux de commerce et aux chambres commerciales d'Appel ;

Le titre VII est consacré aux dispositions transitoires et finales.

Telle est l'économie du présent projet de loi.

L'Assemblée nationale a adopté, en sa séance du lundi 19 juin 2017, selon la procédure d'urgence,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Titre I. – Dispositions générales

Article premier. – Il est créé des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel dont l'organisation et le fonctionnement sont fixés par la présente loi.

Art. 2. – Les tribunaux de commerce et les chambres commerciales d'Appel sont des juridictions spécialisées de premier et second degré.

Sans préjudice des dispositions de la présente loi, les tribunaux de commerce et les chambres commerciales d'Appel sont soumises à la loi portant organisation judiciaire et au code de procédure civile.

Art. 3. – La compétence des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel est déterminée par la présente loi.

Art. 4. – Le siège et le ressort des tribunaux de commerce ainsi que le ressort des chambres commerciales d'Appel sont fixés par décret, en tenant compte de l'activité commerciale dans la région.

Art. 5. – La tentative de conciliation est obligatoire devant le tribunal de commerce et se tient à huis clos.

Le huis clos peut être également ordonné à toutes les autres étapes de la procédure si l'ordre public, les bonnes mœurs et le secret des affaires le justifient.

Art. 6. – L'appel des jugements rendus par les tribunaux de commerce est porté devant la chambre commerciale d'appel de la cour d'Appel dans le ressort duquel se trouve le tribunal de commerce ayant statué en premier ressort.

Le pourvoi en cassation est porté devant la juridiction suprême compétente.

Titre II. – Attribution des tribunaux de commerce

Art. 7. – Les tribunaux de commerce connaissent :

- des contestations relatives aux engagements et transactions entre commerçants au sens de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général ;
- des contestations entre associés d'une société commerciale ou d'un groupement d'intérêt économique ;
- des contestations entre toutes personnes, relatives aux actes de commerce au sens de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général. Toutefois, dans les actes mixtes, la partie non commerçante demanderesse peut saisir les tribunaux de droit commun ;
- des procédures collectives d'apurement du passif ;
- plus généralement, des contestations relatives aux actes de commerce accomplis par les commerçants à l'occasion de leur commerce et de l'ensemble de leurs contestations commerciales comportant même un objet civil ;
- des contestations et oppositions relatives aux décisions prises par les juridictions de commerce.

Art. 8. – Les tribunaux de commerce statuent :

- en premier ressort, sur toutes les demandes dont le taux du litige est supérieur à vingt-cinq millions de francs CFA ou est indéterminé ;
- en premier et dernier ressort, sur toutes les demandes dont le taux du litige n'excède pas vingt-cinq millions de francs CFA.

Titre III. – Juges des tribunaux de commerce

Art. 9. – Les tribunaux de commerce comprennent des juges professionnels appelés juges et des juges non professionnels appelés juges consulaires.

La chambre nationale de commerce, d'industries et de services et les chambres régionales de commerce, d'industries et de services établissent périodiquement une liste d'aptitude aux fonctions de juges consulaires titulaires et de juges consulaires suppléants, après concertation avec les associations d'opérateurs économiques légalement constituées.

Les juges consulaires titulaires et leurs suppléants sont nommés par arrêté du ministre chargé de la Justice, sur proposition de la chambre nationale de commerce, d'industries et de services et des chambres régionales de commerce, d'industries et de services.

Les juges du tribunal de commerce sont nommés par décret.

Art. 10. – Les juges consulaires doivent être de nationalité sénégalaise, être âgés de trente ans au moins et jouir de leurs droits civils et civiques.

Ils doivent avoir, pendant au moins cinq ans, exercé le commerce ou participé à la gestion d'une société commerciale ou à la direction d'une organisation professionnelle ou interprofessionnelle représentative du commerce, de l'industrie ou de l'agriculture ou de tout autre secteur d'activité assimilé.

Ils doivent, en outre, n'avoir subi aucune condamnation pour crime à une peine d'emprisonnement ferme, pour escroquerie, faux et usage de faux, abus de confiance, abus de biens sociaux, banqueroute ou n'avoir pas fait l'objet de règlement judiciaire ou de liquidation des biens. Sont déchus de leur mandat les juges consulaires qui sont frappés de l'une des mesures visées ci-dessus ou qui perdent leurs droits civils et civiques.

Art. 11. – Le mandat des juges consulaires titulaires et suppléants est de trois ans renouvelable.

Les juges consulaires titulaires et leurs suppléants prêtent, au cours d'une audience solennelle, devant le tribunal de commerce où ils sont appelés à siéger, suivant :

« Je jure de bien et fidèlement remplir mes fonctions, de les exercer en toute impartialité, de garder scrupuleusement le secret des délibérations et de me conduire en tout comme un digne et loyal juge ».

Les juges consulaires du tribunal de commerce sont installés dans leurs fonctions au cours de la même audience de prestation de serment.

Les juges sont installés dans leurs fonctions conformément aux dispositions prévues la loi relative à l'organisation judiciaire,

Art. 12. – Les juges consulaires ont droit à une indemnité dont le montant et les conditions d'attribution sont fixés par décret.

Art. 13. – En cas d'empêchement temporaire d'un juge consulaire titulaire, il est pourvu à son remplacement par un suppléant.

La cessation définitive des fonctions de juge consulaire intervient en cas :

- de démission ;
- d'expiration du mandat ;
- d'empêchement absolu ;
- de déchéance ;
- de décès.

Titre IV. – Organisation des tribunaux de commerce

Art. 14. – Les tribunaux de commerce sont composés :

- d'un président ;
- d'un ou de plusieurs vice-présidents ;
- de juges ;
- de juges consulaires.

Les jugements des tribunaux de commerce sont rendus par des juges délibérant en nombre impair, assistés d'un greffier.

Toutefois, le nombre des juges professionnels ne peut être supérieur à celui des juges consulaires.

Les jugements sont toujours rendus par trois juges au moins dont un juge professionnel, président, et deux juges consulaires, assesseurs.

Art. 15. – Le tribunal de commerce comporte un greffe composé d'un administrateur de greffe ou d'un greffier en chef et de greffiers qui assistent la juridiction.

Le tribunal de commerce comporte également un personnel administratif.

Art. 16. – Le procureur de la République près le tribunal de grande instance dans le ressort duquel se trouve le siège du tribunal de commerce exerce les fonctions du Ministère public devant cette juridiction. Toutefois, sa présence à l'audience est facultative.

Art. 17. – Le tribunal de commerce peut de réunir :

- en assemblée générale ;
- en audiences solennelles ;
- en audiences ordinaires.

Art. 18. – L'assemblée générale comprend tous les membres du tribunal de commerce.

Elle délibère notamment sur le règlement intérieur et la date des audiences de vacation.

Elle fixe, par un règlement, le nombre, la durée, les jours et heures des audiences ordinaires ainsi que leur affectation aux diverses catégories d'affaires.

Le Ministère public a le droit de faire inscrire, sur le registre du tribunal de commerce, toutes réquisitions aux fins de décision, qu'il juge à propos, de provoquer relativement au service intérieur ou à tout autre objet qui ne touche à aucun intérêt privé.

Les représentants du Ministère public ne participent pas à la délibération de l'assemblée générale et ne prennent pas part au vote.

Art. 19. – Le règlement prévu à l'article précédent est permanent. Il ne peut être appliqué qu'après avoir été approuvé par le ministre en charge de la Justice. Cette approbation est également nécessaire pour toutes modifications ultérieures.

Art. 20. – Le président du tribunal de commerce est le chef de juridiction. En cette qualité, il la représente et convoque les juges pour les cérémonies publiques.

Art. 21. – Le président du tribunal de commerce organise sa juridiction. À ce titre :

- il établit, au début de chaque année judiciaire, le roulement de juges ;
- il distribue les affaires et surveille le rôle général, pourvoit au remplacement à l'audience des juges empêchés ;
- il convoque le tribunal pour les assemblées générales ;
- il surveille la discipline de sa juridiction ;
- il organise et régleme le service intérieur du tribunal.

Le président du tribunal de commerce préside également la chambre des procédures collectives d'apurement du passif et, quand il le juge nécessaire, toutes autres chambres, sans tenir compte du taux du litige.

À la fin de chaque mois, il rend compte du fonctionnement de la juridiction au ministre en charge de la Justice et au Conseil de surveillance.

Titre V. – Procédure

Chapitre premier. – Procédure devant le tribunal de commerce

Section 1. – Appel des causes

Art. 22. – L'instance devant le tribunal de commerce est introduite par assignation sauf comparution volontaire des parties. L'assignation porte indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée.

Elle est notifiée dans les conditions de droit commun. L'assignation peut être effectuée par voie électronique.

Le dépôt et la communication des pièces peuvent s'effectuer soit par moyen physique, soit par moyen électronique, tel que le courrier électronique.

Au jour fixé pour l'audience, si les parties comparaissent ou sont régulièrement représentées, le tribunal de commerce procède obligatoirement à une tentative de conciliation.

En cas d'accord, le président dresse un procès-verbal de conciliation signé par les parties, dont une expédition est revêtue de la formule exécutoire.

Le tribunal peut, à la demande conjointe des parties ou de sa propre initiative mais avec l'accord de celles-ci, ordonner une médiation ou une conciliation sur tout ou partie du litige qui oppose les parties. Le dossier est alors renvoyé au rôle d'attente pour la durée de la procédure de la médiation ou de la conciliation. Cette durée ne peut dépasser trois mois.

En cas d'accord, le président procède à l'homologation du procès-verbal dressé par le médiateur ou le conciliateur.

En cas de non-conciliation, et si l'affaire est en état d'être jugée, le tribunal délibère, dans les meilleurs délais, sur rapport d'un de ses membres.

Ce délai ne saurait excéder quinze jours.

Si l'affaire n'est pas en état d'être jugée, le tribunal la renvoie à une prochaine audience et confie à l'un de ses membres le soin de l'instruire en qualité de juge rapporteur.

Section 2. – Juge rapporteur

Art. 23. – Le tribunal désigne, pour chaque affaire, un juge rapporteur.

Celui-ci prend toutes mesures qui lui paraissent nécessaires pour parvenir à une instruction complète de l'affaire, conformément aux dispositions du code de procédure civile relatives à la mise en état.

Art. 24. – Le juge rapporteur dispose d'un délai de deux mois à compter de sa désignation pour prendre son ordonnance de clôture. Ce délai peut être prorogé d'un mois, par ordonnance du président du tribunal, sur rapport du juge rapporteur.

Section 3. – Intervention du Ministère public

Art. 25. – Le Ministère public peut intervenir dans toutes les instances et en tout état de la procédure, sauf si l'affaire est déjà mise en délibéré. Il peut demander communication du dossier de toute affaire dans laquelle il estime devoir intervenir.

Dans ce cas, il retourne le dossier de la procédure, accompagné de ses observations ou conclusions écrites, au tribunal dans les sept jours de la réception de ladite procédure.

Les procédures régies par la présente loi ne sont pas obligatoirement communicables au Ministère public.

Toutefois, en matière de procédures collectives d'apurement du passif, le dossier est obligatoirement communicable au Ministère public qui dispose d'un délai de sept jours à compter de la réception du dossier pour adresser ses conclusions écrites au tribunal.

En cas de retard imputable au Ministère public, le tribunal peut passer outre ses conclusions.

Il est procédé à la communication de la procédure au Ministère public par transmission d'une copie du dossier.

Section 4. – Jugement

Art. 26. – Les débats clos, le tribunal délibère en secret, sur rapport du juge rapporteur. Le jugement, entièrement rédigé, est lu à l'audience et déposé immédiatement au greffe du tribunal.

Le tribunal peut remettre la lecture du jugement à une audience qui ne peut excéder huit jours.

Dans ce cas, il n'est reçu ni pièces, ni conclusions, ni notes.

En tout état de cause, le jugement est rendu dans un délai impératif de trois mois, à compter de la première audience.

Ce délai est exceptionnellement prorogé d'un mois par ordonnance du président du tribunal de commerce.

Le tribunal peut toujours, par jugement avant-dire-droit, ordonner une mesure d'instruction, lorsqu'il estime exceptionnellement devoir y recourir. Ce jugement obéit aux règles fixées pour les ordonnances du juge rapporteur.

Chapitre 2. – Procédure d'appel

Art. 27. – Il est statué sur l'appel des jugements des tribunaux de commerce par la ou les chambres commerciales d'Appel instituées au sein de chaque cour d'Appel.

Outre les magistrats composant la ou les chambres commerciales d'Appel de la cour d'Appel compétente, siègent, dans les conditions prévues aux alinéas 2, 3 et 4 de l'article 14 de la présente loi, des conseillers consulaires nommés conformément au titre III de la présente loi.

Art. 28. – Dès réception de l'acte d'appel, l'administrateur de greffe ou greffier en chef de la juridiction qui a rendu la décision attaquée doit, conformément aux prescriptions du code de procédure civile, transmettre dans un délai impératif de trois jours, au greffe de la chambre ou des chambres commerciales d'Appel de la cour d'Appel compétente, par le canal de l'administrateur de greffe ou du greffier en chef de ladite cour, l'entier dossier de la procédure complété par :

- les copies de l'avis visées à l'article 17 alinéa 5 du code de procédure civile ;
- l'expédition du jugement délivré avant l'enregistrement.

Cette transmission peut s'effectuer par moyen électronique.

Art. 29. – À peine de déchéance de son appel, l'appelant est tenu, dans un délai de quinze jours à compter de la signification, au versement de la provision au titre des frais, sauf si celui-ci justifie avoir obtenu l'assistance judiciaire.

Une ordonnance de constat de déchéance est délivrée par le président de la chambre commerciale d'appel dans les huit jours suivant la saisine.

Le recours contre cette ordonnance est exercé devant la chambre commerciale spéciale de la cour d'Appel, saisie de l'appel, qui statue dès la première audience.

Cette décision n'est susceptible de recours qu'en même temps que le recours contre l'arrêt sur le fond.

En cas de défense à exécution provisoire obtenue conformément à l'article 269 du code de procédure civile, la chambre commerciale d'appel statue, les parties entendues, à sa première audience sur la continuation poursuivies par une décision non susceptible de recours.

L'ordonnance de suspension est non avenue si l'acte de signification ne contient pas l'indication de la date à laquelle il se statue sur la continuation des poursuites.

Art. 30. – Les règles édictées pour la procédure devant le tribunal de commerce sont applicables aux instances d'appel dans la mesure où elles ne sont pas contraires aux dispositions du présent chapitre.

Toutefois, les délais prescrits aux articles 24 et 26 sont de deux mois pour la chambre commerciale d'appel et d'un mois pour le juge rapporteur.

Chapitre 3. – Procédures urgentes

Section première. – Référé

Art. 31. – Tous les cas d'urgence sont portés devant le président du tribunal de commerce qui a statué ou devant le président de la chambre commerciale d'appel appelée à connaître de l'appel. La juridiction compétente pour statuer sur toute demande relative à une mesure d'exécution forcée ou à une saisie conservatoire est le président du tribunal de commerce ou le magistrat délégué par lui. En instance d'appel, cette compétence est dévolue au président de la chambre commerciale d'appel ou au magistrat désigné par lui.

Art. 32. – Les fonctions de juge des référés sont exercées par le président du tribunal de commerce et le président de la chambre commerciale d'appel de la cour d'Appel.

En cas d'empêchement, lesdites fonctions sont dévolues au juge ou au conseiller qu'ils délèguent.

Section 2. – Ordonnances sur requête

Art. 33. – Dans les limites de la compétence du tribunal de commerce, le président de ladite juridiction prend des ordonnances sur requête, notamment les ordonnances relatives aux procédures simplifiées de recouvrement de créance.

Titre VI. – Contrôle des activités des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel

Art. 34. – Il est institué un Conseil de surveillance chargé du suivi et de l'évaluation des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel.

Le Conseil adresse chaque année un rapport sur le fonctionnement desdits tribunaux et chambres au ministre en charge de la Justice. Ce rapport relève notamment dysfonctionnements et propose des mesures visant à améliorer le service.

Le Conseil de surveillance adopte un règlement intérieur, définissant ses modalités de fonctionnement.

Le Conseil de surveillance comprend :

- un président de chambre à la Cour suprême, désigné par le président de ladite cour, président ;
- l'inspecteur général de l'administration de la justice, vice-président ;
- un avocat, désigné par le barreau, membre ;
- un administrateur des greffes désigné par le ministre en charge de la Justice, membre ;
- deux représentants des chambres consulaires et autres associations d'opérateurs économiques, désignés par le président de la chambre de commerce, d'industrie et d'agriculture de Dakar, membres.



Les membres du Conseil de surveillance sont nommés par arrêté du ministre en charge de la Justice.

Les indemnités des membres du Conseil de surveillance sont fixées par décret.

Art. 35. – Le Conseil de surveillance assure la discipline des juges et conseillers consulaires. Il statue comme conseil de discipline des juges et conseillers consulaires.

Tout manquement d'un juge ou d'un conseiller consulaires à l'honneur, à la probité, à la discipline et aux devoirs de sa charge, constitue une faute disciplinaire.

Art. 36. – Le Conseil de surveillance peut prononcer à l'encontre des juges et conseillers consulaires, les sanctions suivantes :

- l'avertissement ;
- le blâme ;
- la déchéance.

Les décisions du Conseil de surveillance sont motivées et susceptibles de recours devant la Cour suprême.

Art. 37. – Le non-respect des délais impératifs prescrits par la présente loi par tout membre des juridictions de commerce, constitue une faute disciplinaire, s'il n'est justifié par des circonstances indépendantes de la volonté de l'intéressé.

En cas de manquements commis par les juges professionnels et les greffiers, le Conseil de surveillance en informe le ministre en charge de la Justice. Celui-ci peut saisir le Conseil supérieur de la magistrature qui statue en conseil de discipline.

Art. 38. – Les dispositions ci-dessus ne font pas obstacle à l'inspection des juridictions de commerce par l'Inspection générale de l'administration de la justice.

Titre VII. – Dispositions transitoires et finales

Art. 39. – Jusqu'à la mise en place effective des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel, les juridictions de droit commun conservent leur compétence en matière commerciale.

Toutefois, elles statuent conformément aux règles prévues à l'article 8 de la présente loi.

Art. 40. – Les procédures en cours, au moment de la mise en place effective des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel, demeurent de la compétence des juridictions qui en avaient été antérieurement et régulièrement saisies.

Art. 41. – Les modalités d'application de la présente loi sont déterminées par décret.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'État.

Fait à Dakar, le 28 juin 2017.

Macky SALL

Par le Président de la République :

Le Premier Ministre,
Mahammed Boun Abdallah DIONNE

JORS 1-7-2017, 7023 : 762-767

Loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017, autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation

Exposé des motifs

Depuis l'adoption de la loi n° 76-66 du 02 juillet 1976 portant code du domaine de l'État, le législateur a essayé d'atténuer les contraintes en matière de transfert de la propriété d'un terrain relevant du domaine privé de l'État, en permettant à des particuliers de disposer de titres privés. C'est l'objet des lois :

- n° 87-11 du 24 février 1987 autorisant la vente de terrains domaniaux destinés à l'habitation situés en zones urbaines ;
- n° 2011-06 du 30 mars 2011 autorisant la transformation des permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers.

L'adoption de la loi n° 87-11 du 24 février 1987 constitue une étape décisive du programme du gouvernement tendant à favoriser l'accès des Sénégalais, particulièrement ceux ayant des revenus modestes, à la propriété foncière. Les motivations de cette loi tiennent au fait qu'aussi bien le bail que la concession du droit de superficie n'avaient pas apporté la sécurité et les garanties juridiques auxquelles les bénéficiaires étaient en droit de s'attendre, en raison notamment de la superposition de droits qu'ils consacraient sur un même terrain.

Le constat est qu'aujourd'hui, les objectifs visés à travers ce texte n'ont pas été atteints, fondamentalement à cause des prix de vente des terrains domaniaux objets de ces droits d'usage à temps, jugés assez exorbitants par une bonne frange des populations.

La loi n° 2011-06 du 30 mars 2011 portant transformation des permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers a, quant à elle, voulu combler les insuffisances du code du domaine de l'État en instituant la cession gratuite des terrains objets de ces titres précaires. Cependant, depuis son entrée en vigueur, le nombre de demandes de transformation de permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers reste extrêmement faible. Cette situation s'explique par une appropriation insuffisante de la loi par les détenteurs desdits titres et, probablement, par les frais à acquitter pour la délivrance des extraits de plans parcellaires.

Devant ce constat, il paraît urgent d'envisager des mesures plus hardies et plus accessibles aux populations concernées, avec la double ambition de faciliter davantage l'accès à la pleine propriété foncière aux populations et d'assurer aux textes de loi les conditions d'une pleine application.

À cet effet, il y a lieu de réexaminer la législation domaniale relative à la cession en toute propriété des terrains domaniaux à usage d'habitation.

Le présent projet de loi vise ainsi à conférer un caractère hautement social à la cession des terrains domaniaux à usage d'habitation, en instituant sa gratuité.

En substance, il a pour objet d'autoriser :

- d'une part, la cession, à titre gratuit, des terrains domaniaux à usage d'habitation situés dans les zones dotées d'un plan d'urbanisme approuvé ou résultant d'un lotissement approuvé par l'administration ;
- d'autre part, la transformation gratuite des permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers.

Les terrains concernés par la cession gratuite sont ceux qui sont attribués par voie de bail ordinaire, de bail emphytéotique ou ayant fait l'objet d'une concession du droit de superficie, dans les conditions fixées par les articles 38, 39 et 40 du code du domaine de l'État.

La transformation en titres fonciers quant à elle, vise les terrains faisant l'objet de « permis d'habiter », des « autorisations d'occupation » et des « autorisations d'occuper ».

Afin de ne pas entraver la mobilisation des immeubles concernés dans le circuit de l'activité économique nationale, il est proposé de ne pas insérer dans le texte de loi, ni une clause d'inaliénabilité ni une disposition prévoyant le rappel, dès la première transaction suivant la cession initiale, des frais engagés par l'État.

La mise en œuvre des mesures prévues par le premier projet nécessite l'abrogation des dispositions des lois n° 87-11 du 24 février 1987 et n° 2011-06 du 30 mars 2011 précitées; ainsi que celles de leurs décrets d'application respectifs.

Telle est l'économie du présent projet de loi.

L'Assemblée nationale a adopté, en sa séance du vendredi 30 juin 2017 selon la procédure d'urgence,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Article premier. – Est autorisée, en application des dispositions des articles 41 et 42 de la loi n° 76-66 du 02 juillet 1976 portant code du domaine de l'État, la cession à titre gratuit, aux attributaires, des terrains domaniaux à usage d'habitation individuelle situés dans les zones dotées d'un plan d'urbanisme approuvé ou résultant d'un lotissement approuvé par l'administration, ainsi que la transformation gratuite, sans formalités préalables, en titres fonciers des permis d'habiter et titres assimilés, délivrés sur les terrains domaniaux destinés à l'habitation.

Art. 2. – Les terrains visés à l'article premier sont :

- les terrains domaniaux attribués par voie de bail ordinaire, de bail emphytéotique ou ayant fait l'objet d'une concession du droit de superficie, et mis en valeur conformément à l'obligation contenue dans le titre d'occupation ;
- les terrains domaniaux à usage d'habitation ayant fait l'objet de permis d'habiter, permis d'occuper, autorisation d'occupation ou autorisation d'occuper.

Art. 3. – La cession desdits terrains et leur mutation subséquente sont exonérées de tous droits et taxes.

Art. 4. – Nonobstant les dispositions des articles 1 et 3 de la présente loi, les sommes versées à l'État au titre de procédures de cession définitive en cours, restent acquises au Trésor public.

Art. 5. – Les modalités particulières d'application de la présente loi seront précisées par un décret.

Art. 6. – Sont abrogées toutes les dispositions contraires à celles de la présente loi et notamment :

- la loi n° 87-11 du 24 février 1987 ;
- la loi n° 2011-06 du 30 mars 2011 portant transformation des permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers ;
- le décret n° 88-826 du 14 juin 1988 pris pour l'application de la loi n° 87-11 susvisée ;
- le décret n° 2012-1270 du 08 novembre 2012 portant application de la loi n° 2011-06 du 30 mars 2011 pris pour l'application de la loi n° 2011-06 susvisée.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'État.

Fait à Dakar, le 15 juillet 2017.

Macky SALL

Par le Président de la République :

Le Premier Ministre,
Mahammed Boun Abdallah DIONNE

JORS, 7/8/2017, 7033 : 883-884.

Ministère de l'Économie, des Finances et du Plan

**Décret n° 2018-830 du 04 mai 2018 portant application de la loi n° 2017-31
du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit
de terrains domaniaux à usage d'habitation**

Rapport de présentation

La loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation a pour objectif principal de répondre plus efficacement à l'attente des populations en matière d'accès à la propriété foncière, à travers la transformation de leurs droits d'usage à temps et titres précaires en titres définitifs.

Cette loi apporte des innovations majeures par rapport à la législation antérieure. En effet, elle introduit la notion de gratuité et la suppression de la clause d'inaliénabilité en matière de vente de terrains domaniaux destinés à l'habitation situés en zones urbaines qui relevait de la loi n° 87-11 du 24 février 1987.

Par ailleurs, elle supprime la suspension des droits d'enregistrement, de timbre et des frais de formalités foncières et leur rappel en cas de vente dans les 05 ans qui caractérisaient la loi n° 2011-06 du 30 mars 2011.

Le présent projet de décret précise les modalités particulières d'application de ladite loi, conformément aux prescriptions de son article 5.

C'est ainsi que le chapitre premier définit le champ d'application à travers l'article 2 qui énumère les terrains et titres concernés par la mesure de la gratuité et l'article 3 qui liste les terrains et titres exclus du champ d'application de cette loi.

Le chapitre 2 décrit la procédure de cession des terrains et des titres visés dans le champ d'application. Il est constitué de l'article 4 qui fixe les conditions à remplir par les attributaires pour bénéficier de la cession gratuite des terrains domaniaux et des articles 5 à 8 relatifs à la composition des dossiers de demandes de cession et à la procédure d'instruction desdites demandes.

Enfin, dans ce même chapitre, les articles 9 à II précisent les règles relatives au transfert de propriété aux bénéficiaires de la mesure de gratuité ainsi qu'à la remise de la copie des titres créés aux intéressés.

Telle est l'économie du présent projet de décret que je soumets à votre signature.

Le Président de la République,

Vu la constitution ;

Vu la loi n° 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national ;

Vu la loi n° 76-66 du 02 juillet 1976 portant code du domaine de l'État ;

Vu la loi n° 2011-07 du 30 mars 2011 portant régime de la propriété foncière ;

Vu la loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation ;

Vu le décret n° 81-557 du 21 mai 1981 portant application du code du domaine de l'État en ce qui concerne le domaine privé ;

Vu le décret n° 2017-1531 du 06 septembre 2017 portant nomination du Premier ministre ;

Vu le décret n° 2017-1546 du 08 septembre 2017 portant répartition des services de l'État et du contrôle des établissements publics, des sociétés nationales et des sociétés à participation publique entre la Présidence de la République, la Primature et les ministères ;

Sur le rapport du ministre de l'Économie, des Finances et du Plan,

Décète :

Article premier. – Les dispositions du présent décret déterminent les conditions particulières d'application de la loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation.

Chapitre premier. – *Champ d'application*

Art. 2. – Les terrains domaniaux à usage d'habitation individuelle et les titres d'occupation concernés sont :

- a) les terrains relevant du domaine privé de l'État faisant l'objet de baux ordinaires, de baux emphytéotiques, et de concessions du droit de superficie ;
- b) les permis d'habiter, les permis d'occuper, les autorisations d'occuper délivrés par l'administration coloniale en vertu des textes ci-après :
 - l'arrêté du 4 mars 1926 prescrivant l'allotissement des terrains de « *Tound* » à Dakar ;
 - l'arrêté n° 1487 bis du 24 novembre 1934 ;
 - l'arrêté n° 723/AD du 16 mars 1937 ;
 - l'arrêté n° 4701/SDE du 28 septembre 1949 ;
 - l'arrêté n° 2352/SDE du 28 avril 1955 ;
- c) les permis et autorisations d'occuper délivrés par l'administration des domaines sur le domaine privé de l'État postérieurement à la loi n° 76-66 du 2 juillet 1976 portant code du domaine de l'État ;
- d) les permis d'habiter ou d'occuper, les autorisations d'occuper, les actes administratifs établis par les autorités administratives (gouverneurs ou préfets) ou locales à la condition que ces titres portent sur des parcelles de terrains issues de lotissements régulièrement réalisés sur une assiette foncière située dans une zone dotée d'un plan d'urbanisme approuvé et dépendant du domaine privé de l'État et qu'ils aient été établis antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national.

Art. 3. – Sont exclus du champ d'application de la loi :

- a) les autorisations d'occuper à titre précaire et révocable ou les concessions de voiries délivrées sur le domaine public de l'État ;
- b) les délibérations des collectivités territoriales portant affectation de terrains sur le domaine national ;
- c) les permis d'habiter ou d'occuper, les autorisations d'occuper, les actes administratifs établis par les autorités administratives (gouverneurs ou préfets) ou locales après l'entrée en vigueur de la loi n° 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national.

Chapitre 2. – *Procédure de cession définitive et gratuite*

Art. 4. – Pour bénéficier de la cession gratuite des terrains domaniaux, les attributaires doivent remplir les conditions ci-après :

- a) justifier de leur qualité d'attributaire d'un terrain domaniaux suivant l'un des modes d'occupation visés à l'article 2 de la loi ;
- b) avoir respecté l'obligation de mise en valeur contenue dans les clauses et conditions des titres d'occupation visés par les articles 38 à 40 du code du domaine de l'État.

Art. 5. – La procédure de cession à titre gratuit des permis d'habiter ou titres similaires peut être initiée indifféremment par :

- a) l'administration des domaines qui, dans le cas des permis d'habiter et titres similaires, opère d'office la mutation des titres non litigieux au niveau des registres détenus par le service ;
- b) le titulaire du permis d'habiter ou titre similaire qui saisit l'administration des domaines sur la base d'un dossier comprenant un extrait de plan parcellaire délivré par le service du cadastre et l'original dudit titre ;

c) le notaire, qui requiert, au moment du dépôt, au bureau des domaines compétent, de l'acte relatif à une transaction portant sur un permis d'habiter ou titre similaire, la transformation dudit titre en titre foncier.

Art. 6. – En ce qui concerne les droits d'usage à temps, la demande de cession définitive, accompagnée d'un état de droits réels et/ou d'un certificat est adressée au chef de bureau des domaines territorialement compétent.

Art. 7. – Pour bénéficier de la cession en leurs noms, les héritiers d'un attributaire décédé doivent fournir :

- a) un jugement d'hérédité complété par le certificat de non-opposition ni appel y afférent ;
- b) un certificat de paiement des droits de mutation par décès délivré par le chef de bureau de recouvrement territorialement compétent ;
- c) un acte de partage homologué, le cas échéant.

Art. 8. – Avant la transmission du dossier, avec ses avis et observations, au directeur chargé des domaines, le chef de bureau des domaines vérifie sa conformité aux conditions fixées à l'article 4 du présent décret. À ce propos, la mise en valeur doit être constatée par un procès-verbal dressé par les services du cadastre compétents.

Art. 9. – La propriété des immeubles objets de la cession gratuite est transférée au nom des cessionnaires au Livre foncier sur la base d'un arrêté du ministre chargé des domaines, pris au vu de l'avis favorable de la Commission de contrôle des opérations domaniales.

Art. 10. – L'arrêté ministériel prévu à l'article 9 peut être individuel ou collectif. Il comprend les renseignements suivants, pour chaque terrain, le cas échéant :

- a) l'identité complète du cessionnaire ;
- b) la désignation du terrain (numéro d'identification cadastrale « NICAD », superficie, numéro du titre foncier) ;
- c) le prix au mètre carré du lot selon le barème officiel de cession des terrains domaniaux ;
- d) la valeur du terrain après application du barème.

Art. 11. – La copie originale du titre foncier, est remise au propriétaire par le conservateur de la propriété et des droits fonciers territorialement compétent dès achèvement des formalités d'inscription.

Art. 12. – Le ministre de l'Économie, des Finances et du Plan est chargé de l'exécution du présent décret qui sera publié au *Journal officiel*.

Fait à Dakar, le 04 mai 2018.

Macky SALL.

Par le Président de la République,

Le Premier ministre,

Mahammed Boun Abdallah DIONNE

JORS, 14/5/2018, 7095 : 599-600

Jurisprudence

Décisions sur le terrorisme

RÉPUBLIQUE DU SÉNÉGAL
Un Peuple - Un But - Une Foi

COUR D'APPEL DE DAKAR

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE
HORS CLASSE DE DAKAR

N°44 CCS /2018 du jugement
N°161/2016 du parquet

LE MINISTÈRE PUBLIC

CONTRE

Assane KAMARA

(M^{es} Ousmane SÈYE, Ciré Cléodor LY et Djiby DIATTA)

NATURE DES CRIME ET DÉLIT :

Association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et association en vue du financement du terrorisme ;

Articles : 279-01.7° du code pénal et 33 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009 ;

Décision :
(Voir dispositif)

COUR D'APPEL DE DAKAR (SÉNÉGAL)

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE HORS CLASSE DE DAKAR

**AUDIENCE PUBLIQUE DE LA CHAMBRE
CRIMINELLE SPÉCIALE DU 09 AVRIL 2018**

À l'audience publique de la chambre criminelle du tribunal de grande instance hors classe de Dakar (Sénégal) siégeant en formation spéciale, tenue le 09 avril deux mille dix-huit par **Monsieur Samba KANE**, juge au siège, Président, assisté de Messieurs **Ndary DIOP**, **Boubacar NDIAYE FALL**, **Raymond Henri DIOUF** et de Madame **Khadidiatou BA NDIEGUENE**, membres, en présence de **Monsieur Aly Ciré NDIAYE**, Premier substitut du Procureur de la République et avec l'assistance de **M^e Abdoulaye SOW**, Greffier, a été rendu le jugement dont la teneur suit :

**ENTRE :**

Monsieur le Procureur de la République demandeur, suivant ordonnance de non lieu partiel, de mise en accusation et de renvoi devant la chambre criminelle spéciale en date du 12 mai 2017 rendue par le juge en charge du premier cabinet d'instruction du tribunal de grande instance hors classe de Dakar ;

D'UNE PART**ET LE NOMMÉ :**

Assane KAMARA, né le 07 décembre 1992 à Dakar, de Amadou Moustapha et de Astou LÔ étudiant domicilié à Sacré Cœur à Dakar ;

Placé sous mandat de dépôt le 03 février 2016 ;

Accusé du crime d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et du délit d'association en vue du financement du terrorisme ;

Faits prévus et punis par les articles 279-01 du code pénal et 33 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009 ;

D'AUTRE PART

À l'appel de la cause à l'audience du 27 décembre 2017, l'affaire a été ajournée au 14 février 2018 puis renvoyée au 14 mars 2018 ;

À cette date la chambre criminelle a utilement retenu l'affaire ;

Monsieur le Procureur de la République a exposé que suite à l'ordonnance de renvoi en date du 12 mai 2017, il a fait citer l'accusé à comparaître par devant le tribunal, pour se défendre en raison des crimes et délit ci-dessus indiqués ;

Le Greffier a fait lecture des pièces du dossier ;

Le Ministère public a requis la culpabilité de l'accusé et une peine d'emprisonnement de cinq (5) ans ;

Les conseils de l'accusé ont plaidé l'acquittement ;

L'accusé Assane KAMARA ayant pris la parole le dernier a clamé son innocence,

Les débats ont été déclarés clos et l'affaire mise en délibéré pour jugement être rendu à l'audience du 09 avril 2018 ;

Advenue cette date, la chambre, vidant son délibéré conformément à la loi, a statué en ces termes :

La Chambre,

Attendu que par ordonnance de mise en accusation datée du 12 mai 2017, le doyen des juges d'instruction du tribunal de grande instance hors classe de Dakar a renvoyé Assane KAMARA devant la chambre criminelle du tribunal de céans siégeant en formation spéciale sous les chefs d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et d'association en vue du financement du terrorisme, faits prévus et punis par les articles 279-01.7° du code pénal et 33 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009 ;

EN LA FORME

Attendu que la chambre a été saisie dans les formes et délai prévus par la loi ;

Qu'il échet de déclarer l'action publique recevable ;

AU FOND

Attendu que le 21 Janvier 2016 la dame Astou LÔ a informé les éléments de la Division des investigations criminelles que son fils Assane KAMARA a pris l'avion le 18 janvier 2016 pour voyager en Tunisie probablement pour se faire enrôler dans les rangs des combattants djihadistes ;

Qu'elle a déclaré fonder sa crainte sur le fait que celui-ci, qui poursuivait des études supérieures au Canada, fréquentait des milieux islamistes radicaux à l'Université de Sherbrooke et que son engagement était si fort qu'il avait fini par délaisser les cours avant d'abandonner le domicile de son frère Bilal Top, sous le toit duquel il vivait, et de disparaître ;

Qu'alarmée elle s'était rendue au Canada où, à la suite d'intenses recherches, elle avait retrouvé son fils à Edmonton, dans la mosquée « Sahaba » où il officiait en qualité d'imam en second, occupant une maison avec des personnes ressemblant à des arabes, très versées dans la religion, portant des habits amples s'arrêtant au-dessus des chevilles et arborant de longues barbes à la manière des islamistes ;

Que prétextant le manque de validité de son permis de séjour elle l'avait convaincu de revenir avec elle au Sénégal où les formalités de renouvellement devaient être entreprises ;

Que de retour au pays, Assane Kamara était resté toujours aussi scrupuleux dans sa pratique religieuse fréquentant une mosquée située non loin du domicile familial dénommée « Assalam » malgré tous ses efforts pour le divertir et le ramener à une pratique moins rigoriste de la religion ;

Qu'elle a révélé qu'en fouillant les bagages de son fils elle a retrouvé un reçu de transfert d'argent par Western Union effectué par un certain Harris KATICH et découvert que son fils avait ouvert un compte dans les livres de la Banque islamique du Sénégal (BIS) ;

Qu'elle a déclaré enfin qu'elle a appris que son fils avait aussi reçu, toujours par Western Union, la somme de 700 000 francs de la part d'un certain Shanim ABDOUL par le biais de son ex-employé Atoumane SOW sous le nom de qui l'envoi avait été fait ;

Que le 22 janvier 2016, Astou LÔ s'est de nouveau présentée aux enquêteurs pour leur apprendre que son fils a été refoulé de Tunis et qu'il se trouvait à la maison ;

Attendu que face aux enquêteurs de la Division des investigations criminelles Assane KAMARA a déclaré que les personnes qu'il fréquentait à Sherbrooke et à Edmonton pratiquent un islam radical entendu dans le sens qu'ils font d'énormes efforts pour se conformer aux prescriptions de la religion ;

Qu'il a même reconnu avoir été informé par Nassim LAKHDARI, un ami resté au Canada, que trois personnes dans ce groupe : Samir HALILOVIC, Zakaria HABIBI et Youssef SAKHIR ont rejoint l'État islamique et que le premier y aurait d'ailleurs trouvé la mort en se faisant exploser ;

Qu'il a soutenu que son départ à Edmonton se justifiait plutôt par un besoin de trouver un travail intéressant qui lui permettrait de gagner son indépendance financière et non par les relations difficiles qu'il reconnaît avoir entretenues avec son frère Bilal TOP qui ne voyait pas d'un bon œil sa scrupuleuse pratique de la religion et qui lui imposait des choix dans ses études universitaires ;

Qu'il a reconnu avoir reçu de Shanim ABDOUL vivant en Turquie un transfert de 750 000 francs CFA ;

Qu'il a expliqué que cette somme devait lui servir à entreprendre des démarches pour retourner au Canada, mais que, malheureusement, Atoumane SOW ne lui en a remis que 200 000 francs prétextant avoir utilisé le reste pour redémarrer son activité commerciale ;

Qu'il a déclaré avoir connu Shanim ABDOUL sur facebook par l'intermédiaire de Samir HALILOVIC et que c'est d'ailleurs cette proximité entre les deux qui l'aurait incité à demander que le transfert soit effectué au nom de Atoumane SOW afin d'éviter que son propre nom soit mêlé aux leurs ;

Qu'il a soutenu que c'est son ami algérien Abou ZAID qu'il a connu au Canada qui lui a proposé de se retrouver à Tunis chez leur ami commun Waffi pour un séjour touristique de deux semaines ;

Qu'il a précisé que c'est ce même Abou ZAID qui a financé son voyage ;

Qu'il a ajouté qu'il a entrepris ce voyage dans la discrétion parce qu'il savait que sa mère ne l'aurait jamais approuvé mais qu'il a été finalement refoulé à l'aéroport de Tunis parce qu'il ne disposait pas d'assez de liquidités pour couvrir ses frais de séjour ;

Qu'il a conclu en affirmant qu'il n'était pas dans ses projets de rejoindre un quelconque groupe djihadiste et qu'il n'est pas d'ailleurs partisan de la forme de djihad violente menée par certains groupes ;

Attendu que devant le magistrat instructeur Assane KAMARA a confirmé ses déclarations tenues lors de l'enquête préliminaire ;

Qu'il a précisé qu'outre le transfert d'argent effectué par Shanim ABDOUL, il en a reçu d'autres de la part de Nassim LAKHDARI qui lui a envoyé à deux reprises les sommes de 30 000 et de 70 000 francs, et de Harris KATICH qui lui a transmis à trois reprises les sommes de 110 000, 50 000 et 30 000 francs CFA ;

Qu'il a soutenu que ces sommes étaient plutôt des subsides que lui offraient Nassim LAKHDARI et Harris KATICH et qu'elles ont servi à son entretien personnel ;

Attendu qu'à la barre Assane KAMARA a, de nouveau, confirmé l'ensemble des propos tenus aussi bien à l'enquête préliminaire que devant le magistrat instructeur ;

Attendu que le ministère public a soutenu que Assane KAMARA s'est radicalisé au contact d'un groupe de personnes rencontrées au Canada dont trois membres, Samir HALILOVIC, Zakaria HABIBI et Youssef SAKHIR ont rejoint l'État islamique et que d'ailleurs le premier nommé s'y est fait exploser ;

Que le voyage entrepris à Tunis avait pour but de rejoindre les rangs des djihadistes ;

Qu'il en veut pour preuve le secret presque total dont Assane KAMARA a entouré ce voyage et de l'impossibilité totale pour lui de donner l'identité complète de son prétendu ami Waffi ni de préciser son domicile à Tunis ;

Qu'il en veut encore pour preuve supplémentaire le fait que Assane KAMARA n'a acheté qu'un billet aller simple ce qui signifie qu'il avait l'intention de ne plus revenir au pays ;

Que le ministère public a encore exposé qu'il est constant que Assane KAMARA a reçu de l'argent de personnes vivant au Canada et en Turquie ;

Qu'il est évident, selon lui, que ces fonds proviennent de sources terroristes ;

Qu'en effet, non seulement les expéditeurs situés au Canada appartiennent à un groupe d'islamistes radicaux dont des membres ont rejoint l'État Islamique, mais encore l'expéditeur se trouvant en Turquie, savoir Shanim ABDOUL et Assane KAMARA ne se connaissent pas physiquement et ont été mis en relation par Samir HALILOVIC, celui-là même qui s'est fait exploser en Syrie ;

Qu'il a ajouté, sur ce dernier point, que le fait pour Assane KAMARA de demander que le transfert soit fait au nom d'Atoumane SOW est pratiquement un aveu de culpabilité parce que l'accusé connaissait les convictions de l'expéditeur et voulait dissimuler ses relations avec lui ;

Que le ministère public a, par conséquent, requis que Assane KAMARA soit reconnu coupable du crime d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et du délit d'association en vue du financement du terrorisme qui lui sont reprochés et condamné, sous le bénéfice des circonstances atténuantes, à une peine d'emprisonnement de cinq (05) ans ferme ;

Attendu que les conseils de Assane KAMARA ont plaidé qu'il n'est absolument pas établi que les personnes que fréquentaient Assane KAMARA au Canada sont des terroristes ;

Qu'ils ont effet fait valoir que Harris KATICH et Nassim LAKHDARI circulent librement dans ce pays et n'y sont nullement inquiétés par les autorités judiciaires ;

Qu'ils ont en outre fait remarquer que l'affirmation selon laquelle Samir HALILOVIC, Zakaria HABIBI et Youssef SAKHIR se sont rendus en Syrie ne résulte que de la seule déclaration de l'accusé lui-même, qui a déclaré en avoir été informé par Nassim LAKHDARI ;

Qu'ils en ont conclu qu'à défaut de vérifications établissant la réalité de ce fait et d'informations plus fiables, aucune accusation de terrorisme ne peut tenir à leur égard ;

Qu'ils ont par ailleurs soutenu qu'une simple pratique de la religion, quelque rigoriste qu'elle puisse être, est insuffisante à caractériser le crime d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste ;

Que poursuivant, ils ont fait observer que la modicité des sommes reçues par Assane KAMARA montre qu'elles étaient destinées à un usage personnel mais non à des fins criminelles ;

Qu'en outre, dans ces opérations de transfert, Assane KAMARA a joué un rôle totalement passif n'en étant que simple bénéficiaire ;

Qu'ils ont fait valoir plus décisivement que le ministère public n'a apporté aucune preuve que les sommes reçues ont été effectivement utilisées à des fins de financement du terrorisme ;

Qu'ils ont, par conséquent, plaidé l'acquittement pur et simple de leur client ;

- Sur l'acte de terrorisme par association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste :

Attendu qu'il convient d'emblée de relever que les faits reprochés à Assane KAMARA étant commis en 2015, c'est la loi n° 2007-01 du 12/02/2007 modifiant le code pénal en vigueur à cette période qui est applicable en l'espèce ;

Attendu qu'au sens de cet article constitue un acte de terrorisme l'association de malfaiteurs prévue par les articles 238 à 240 du code pénal lorsqu'elle est commise intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions nationales ou internationales par l'intimidation ou la terreur ;

Attendu que l'association de malfaiteurs est définie comme toute entente ou association établie dans le but de préparer ou de commettre un ou plusieurs crimes ou délits contre les personnes ou les biens ;

Attendu qu'en l'espèce les seuls éléments retenus contre Assane KAMARA se résument au fait qu'il a fréquenté au Canada des personnes supposées pratiquant un islam radical, qu'il s'est déplacé en leur compagnie de Sherbrooke à Edmonton où il a vécu avec eux, qu'une fois revenu au Sénégal sous l'insistance de sa mère, il a reçu des transferts d'argent d'une partie de ce groupe et d'un individu résidant en Turquie, et qu'il a entrepris un voyage à Tunis dans une discrétion presque totale ;

Que ces éléments, s'ils peuvent nourrir des suspicions, sont insuffisants, en l'absence d'autres éléments matériels, à établir l'existence d'un plan concerté ou d'une collusion active ;

Qu'on ne saurait donc nullement en déduire l'existence d'une association de malfaiteurs ;

Attendu, en outre, que les buts terroristes visés ne ressortent pas clairement du dossier ;



Qu'en effet non seulement il n'a pas été établi qu'Assane KAMARA projetait d'entreprendre des activités terroristes, mais encore il n'a pas été rapporté la preuve nette que le voyage à Tunis avait pour finalité de rejoindre un groupe terroriste ;

Que, sur ce dernier point d'ailleurs, il convient de souligner que, contrairement aux déclarations du ministère public, Assane KAMARA avait bien souscrit un billet aller-retour ainsi qu'il résulte de la pièce cotée D1/70 et que son retour à Dakar était prévu pour le 01 février 2015 à 00h15 ;

Attendu qu'il apparaît ainsi que les éléments constitutifs du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ne sont pas réunis à l'encontre d'Assane KAMARA ;

Qu'il échet, dès lors, de l'acquitter de ce chef ;

- Sur l'association en vue du financement du terrorisme

Attendu qu'il résulte de l'article 04 de la loi uniforme 2009-16 du 02 mars 2009 que le financement du terrorisme est l'infraction constituée par le fait, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, délibérément, de fournir, réunir, ou gérer ou de tenter de fournir, réunir, ou gérer des fonds, biens, services financiers, ou autres dans l'intention de les voir utilisés, en tout ou partie, en vue de commettre un acte terroriste ;

Attendu qu'il résulte de l'examen de la pièce cotée D1/71 que Assane KAMARA a été bénéficiaire d'un transfert d'argent effectué par Harris KATICH le 19/05/2015 qui portait sur un montant de 165,07 dollars canadien soit la somme de 76 300 francs CFA ;

Qu'il a lui-même reconnu en avoir reçu d'autres du sus nommé, de Nassim LAKHDARI (30 000 et 70 000 francs), et de Shamin ABDOUL (750 000) francs ;

Qu'il a déclaré que les sommes envoyées par Harris KATICH et Nassim LAKHDARI étaient des subsides et que celle envoyée par Abdoul SHAMIN devait lui servir à entreprendre des formalités pour son retour au Canada ;

Attendu que les débats n'ont pas permis de déterminer sans l'ombre d'un doute l'utilisation donnée à ces fonds ou celle qui en était projetée ;

Qu'il n'a pas non plus, été démontré que Assane KAMARA jouait un rôle de collecteur, de gestionnaire ou de fournisseur de ces fonds dans une perspective terroriste ;

Qu'il n'a pas aussi été prouvé que Assane KAMARA avait établi une entente ou une association à des fins de financement du terrorisme ;

Qu'en définitive il n'existe aucun élément objectif dans le dossier permettant de conclure à sa culpabilité du chef d'association en vue du financement du terrorisme ;

Qu'il échet de l'en acquitter ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en présence du ministère public, en matière criminelle et en premier ressort :

EN LA FORME

- Déclare l'action publique recevable ;

AU FOND

- Acquitte Assane KAMARA du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et du délit d'association en vue du financement du terrorisme qui lui sont reprochés ;

- Ordonne en conséquence sa libération immédiate s'il n'est détenu pour autre cause conformément aux dispositions de l'article 294 du code de procédure pénale ;

- Met les dépens à la charge du Trésor public.

En foi de quoi le présent jugement a été signé par le Président et le Greffier les jours, mois et ans susdits.

Chambre Criminelle spéciale

COUR D'APPEL DE DAKAR (SÉNÉGAL)

RÉPUBLIQUE DU SÉNÉGAL

Un Peuple - Un But - Une Foi

COUR D'APPEL DE DAKAR

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE HORS CLASSE DE DAKAR

N° 44 bis/CCS /2018 du jugement

LE MINISTÈRE PUBLIC

CONTRE

Ibrahima LY

(M^e Daouda KA)

NATURE DES CRIMES ET DÉLIT :

Acte de terrorisme par menace, acte de terrorisme par association de malfaiteurs

Apologie du terrorisme,

Articles : 279-1.7°, 279-1.9° et 279-5 du code pénal ;

Décision :

(Voir dispositif)

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE HORS CLASSE DE DAKAR

**AUDIENCE PUBLIQUE DE LA CHAMBRE
CRIMINELLE SPÉCIALE DU 09 AVRIL 2018**

À l'audience publique de la chambre criminelle du tribunal de grande instance hors classe de Dakar (Sénégal) siégeant en formation spéciale, tenue le neuf avril deux mille dix-huit par Monsieur Samba KANE, juge au siège, président, assisté de Messieurs Ndary DIOP, Raymond Henri DIOUF, Boubacar Ndiaye FALL et de Madame Khadidiatou BA NDIÉGUÈNE, membres, en présence de Monsieur Aly Ciré NDIAYE, Premier substitut du Procureur de la République et avec l'assistance de M^e Abdoulaye SOW, Greffier, a été rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE :

Monsieur le Procureur de la République demandeur, suivant ordonnance de non-lieu partiel, de mise en accusation, de prise de corps et de renvoi devant la chambre criminelle spéciale en date du 02 juin 2017 rendue par le juge en charge du premier cabinet d'instruction du tribunal de grande instance hors classe de Dakar ;

D'UNE PART

ET LE NOMMÉ :

Ibrahima LY, né le 05 septembre 1983 en France, de Ousmane et de Fatimata SOW, agent de sécurité, domicilié à Mbour

Conseil : M^e Daouda KA,

Placé sous mandat de dépôt le 15 avril 2015 ;

Accusé des crimes et délit d'acte de terrorisme par menace, d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs et d'apologie du terrorisme ;

Faits prévus et punis par les articles 279-1.7°, 279-1-9° et 279-5 du code pénal ;

D'AUTRE PART

À l'appel de la cause à l'audience du 27 décembre 2017, l'affaire a été ajournée au 14 février 2018 puis renvoyée au 14 mars 2018 ;

À cette date la chambre criminelle a utilement retenu l'affaire ;
Monsieur le Procureur de la République a exposé que suite à l'ordonnance de renvoi en date du 02 juin 2017, il a fait citer l'accusé à comparaître par devant le tribunal, pour se défendre en raison des crimes et délit ci-dessus indiqués ;

Le Greffier a fait lecture des pièces du dossier ;
Le Ministère public a requis la culpabilité de l'accusé et sa condamnation à la peine des travaux forcés à perpétuité ;

Le conseil de l'accusé a plaidé l'acquittement ;

L'accusé Ibrahima LY, ayant pris la parole en dernier, a clamé son innocence ;

Les débats ont été déclarés clos et l'affaire mise en délibéré pour le jugement être rendu à l'audience du 09 avril 2018 ;

Advenue cette date, la chambre, vidant son délibéré conformément à la loi, a statué en ces termes :

La chambre,

Attendu que par ordonnance de mise en accusation du 02 juin 2017, le doyen des juges d'instruction a renvoyé Ibrahima LY devant la chambre criminelle du tribunal de grande instance de céans siégeant en formation spéciale, sous les chefs d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs, d'acte de terrorisme par menace et d'apologie du terrorisme ;

Faits prévus et punis par les articles 279-1.7° 279-1-.9° et 279-5 du code pénal ;

EN LA FORME

Attendu que la chambre a été saisie dans les forme et délai prescrits la loi ;

Qu'il échet de déclarer l'action publique recevable ;

AU FOND

SUR LES FAITS

Attendu qu'il résulte de la procédure que courant mars 2015, les éléments de la Division des investigations criminelles en abrégé DIC ont reçu transmission d'un télégramme n°012 du 26 mars 2015 de l'ambassadeur du Sénégal en Turquie annexé à la photocopie d'un passeport ordinaire numérisé sénégalais, faisant état du rapatriement au Sénégal le 28 mars 2015 par vol de la compagnie Turkish Airlines d'un franco-sénégalais dénommé Ibrahima LY, qui aurait combattu en Syrie dans les rangs du groupe État Islamique ;

Qu'en sus de cette information, il a été mis à leur disposition un fichier vidéo dans lequel le susnommé tenait un discours susceptible d'être qualifié d'apologie du terrorisme ;

Qu'ainsi, le 03 avril 2015, un transport a été effectué à Mbour par les éléments de la DIC appuyés par un détachement de la Brigade d'intervention polyvalente et des éléments du service du contre-espionnage, lequel a permis l'interpellation d'Ibrahima LY qui, au cours de cette opération, a tenté de s'échapper, obligeant les agents à tirer deux coups de feu en guise de sommation pour le maîtriser ;

Que la perquisition faite au domicile du mis en cause au cours de cette opération, a abouti à la saisie de livres de coran et d'enseignements islamiques, des bouts de papiers comportant des notes, de trois téléphones portables, de photographies, de sa carte d'identité française, de ses passeports sénégalais et français, et des billets de banque de 1 500 euros, 201 Riyals saoudiens, 600 Pounds syriens et 18 000 francs CFA ;

Qu'interrogé par les enquêteurs, Ibrahima LY a confirmé avoir séjourné en Syrie pendant trois mois dans un cantonnement de l'État Islamique, réservé aux combattants ayant nouvellement intégré les rangs de ce groupe ;

Qu'il a expliqué avoir effectué le voyage en janvier 2015 en compagnie de son ami franco-malien du nom d'Omar DIAKHATÉ dit Abou Khadija DIAKHATÉ qu'il a connu à la grande mosquée de Trappes ; qu'il a précisé qu'aucun membre de sa famille n'était informé de ce voyage parce que celui-ci l'avait conseillé la discrétion pour éviter tout risque de dissuasion ;

Qu'il a déclaré avoir financé ce voyage avec ses économies qui s'élevaient à 3700 euros ;

Qu'il a précisé qu'ils ont quitté la France à bord d'un véhicule appartenant à Abou Khadija DIAKHATÉ et ont rallié la Syrie en passant par l'Allemagne, l'Autriche, la Slovaquie et la Turquie ;

Qu'à leur arrivée à la frontière turco-syrienne, le frère d'Abou Khadija DIAKHATÉ, vivant en Syrie dénommé Abou Ismaël les a conduits dans une localité dénommée Raqqah où il les a introduits auprès des combattants de l'État islamique qui les ont hébergés ;

Qu'il a indiqué que son intégration dans les rangs des combattants a été facilitée par son ami Abou Khadija DIAKHATÉ dont le frère Abou Ismael est un combattant de l'État islamique ;

Qu'il a affirmé que le sieur DIAKHATÉ, avec qui il a fait le voyage jusqu'en Syrie, était parti rejoindre son frère Abou Ismaël ;

Qu'il a précisé que son ami Abou Khadija DIAKHATÉ a appris à manier les armes tout comme son frère Abou Ismaël ;

Qu'il a reconnu avoir sur place côtoyé des combattants de l'État islamique de différentes nationalités à la mosquée dite Firdaouzi de Raqqah, mais qu'il ignore leur nom de guerre ; que ces derniers lui ont attribué le nom de guerre Abou Azzam ;

Qu'il a exposé qu'après un mois de séjour, ils lui ont proposé de subir un entraînement de combattant, mais ayant décliné leur offre aux motifs que son voyage était plutôt motivé par son désir d'apprendre la langue arabe et le saint coran, ces derniers l'ont d'abord isolé, ensuite ignoré, avant de demander à d'autres arabes de le persuader de rester en Syrie pour combattre dans les rangs de l'État Islamique ;

Qu'il a soutenu que ses activités en Syrie se limitaient à la prière et à la lecture du coran ;

Que poursuivant, il a déclaré qu'après trois mois de séjour, il a fini par comprendre que ses objectifs ne se réaliseraient pas dans ce pays en situation de guerre ;

Qu'il a ainsi décidé de rentrer au pays, mais lorsqu'il a informé ses hébergeurs de sa volonté de quitter la Syrie, il s'est heurté à l'opposition de ces derniers qui ont refusé de le laisser partir, au motif que la France est un pays de mécréants ;

Qu'il a révélé que pendant deux mois, il a cherché à quitter la Syrie et n'y est finalement parvenu que le 13 mars 2015, avec l'aide d'un Syrien qui l'a conduit avec son véhicule jusqu'à la frontière turque où il a été interpellé par les autorités de ce dernier pays qui le soupçonnaient de vouloir rejoindre la Syrie et l'ont retenu pendant deux semaines avant de le rapatrier au Sénégal ;

Que sur interpellation des enquêteurs, il a justifié le choix de son retour au Sénégal par le fait que c'est son père, à la suite d'une discussion via l'application Viber, qui l'a conseillé de rester momentanément dans ce pays plus précisément à Mbour, craignant qu'il pouvait faire l'objet de poursuites judiciaires en France, vu que dans ce pays, les revenants de Syrie sont toujours soupçonnés d'avoir combattu dans les rangs des djihadistes de l'État Islamique ;

Qu'il a soutenu que son retour au Sénégal n'était en rien lié à un projet d'attentat, mais se justifiait par le fait qu'il éprouvait le besoin d'avoir la sécurité et la stabilité ;

Qu'interrogé sur sa vie personnelle et son cursus scolaire, il a affirmé qu'il est né en France et a vécu dans ce pays jusqu'à l'âge de 09 ans ; que courant année 1991, son père l'a amené au Sénégal auprès du marabout Oumar BA à Kanel pour apprendre le coran ;

Que les conditions d'étude y étant peu adéquates, son père a fini par le confier en 2002 au marabout Mamoudou BOUSSO, qui tenait une école coranique à Dakar, plus précisément à Yeumbeul Bène Baraque, pour qu'il y poursuive ses études coraniques ;

Qu'il est retourné en France en 2005, sans véritablement maîtriser le coran et une fois dans ce pays, il a subi une formation dans le domaine de la sécurité et a pu ainsi décrocher un travail comme agent de sécurité ;

Qu'il a déclaré avoir eu à créer lui-même une société spécialisée dans le domaine de la sécurité privée à Trappes le 03 décembre 2011 mais qu'il n'a jamais pu exploiter ;

Qu'il a en outre déclaré, que pour les besoins du *Hadj* et de la *Oumra*, il a eu à séjourner en Arabie Saoudite à neuf reprises environ, entre 2008 et 2014, mais son objectif d'apprentissage du coran à Médine ne s'est pas réalisé, parce qu'il ne remplissait pas la condition tenant au niveau académique requis ;

Qu'après visionnage et écoute du fichier vidéo mis à leur disposition, les éléments enquêteurs ont transcrit les propos y tenus par l'accusé en ces termes : « je vous donne un conseil. Si vous ne pouvez pas venir travailler l'Islam, où vous pouvez être *incha allahou taallah*, eu... la chose on a appris une bonne nouvelle, ils ont défendu al Islam, ceux qui ont critiqué *Nabi Salla laahou aleyhi Wassallama*, ils les ont envoyés en enfer, continuez à les envoyer *finnaarou arsalaahoum koullouhoum ilaa diakhannab* » ;

Qu'interrogé sur le contenu de ce fichier vidéo, Ibrahima LY a confirmé en être l'auteur, précisant toutefois qu'il ne connaît pas les deux autres personnes qui y apparaissent et qu'il s'agit probablement d'un montage ;

Qu'il a expliqué que le film a été tourné par les combattants syriens à Raqqah durant le mois de janvier 2015 à la suite des attentats de *Charlie Hebdo* en France ;

Qu'il a précisé avoir fait cette déclaration, à la demande des combattants syriens de lancer un message d'appel à l'exil de leurs frères musulmans vivant en France, pays de mécréants, vers les pays musulmans ;

Qu'il a indiqué avoir appris la nouvelle au cours de son séjour en Syrie, raison pour laquelle dans la vidéo, il a commencé par évoquer celle-ci qui n'est rien d'autre que l'attaque des journalistes de *Charlie Hebdo*, qu'il considère comme des pourfendeurs de l'Islam, avant d'exhorter ses frères musulmans qui ne peuvent pas combattre en Syrie, à continuer de tuer ceux qui critiquent le Prophète où qu'ils se trouvent ;

Attendu que l'exploitation des trois téléphones portables d'Ibrahima LY par les éléments de la Brigade spéciale de lutte contre la criminalité, a permis l'extraction de plusieurs numéros de ses contacts établis en Syrie, en France et en Arabie Saoudite, ainsi que des fichiers audio contenant des messages d'appel au djihad et des fichiers images ou vidéo de propagande au djihad par des hommes armés ;

Qu'interpellé à ce sujet, Ibrahima LY a rétorqué que les titulaires de ces numéros de téléphone étaient des parents établis en France et des amis qu'il avait connus soit à la Grande Mosquée de Trappes, soit à la Mecque ;

Que concernant les épreuves photographiques d'hommes armés, il a déclaré avoir reçu les unes par Bluetooth d'un arabe rencontré fortuitement dans un cybercafé en Syrie et les autres par un membre de l'État Islamique dans le but de le retenir dans ladite organisation et enfin, la dernière dans laquelle il apparaît, a été prise lors de son séjour à Raqqah ;

Que relativement aux clichés le montrant en tenue de combattant, tenant des armes, il a expliqué que certains étaient destinés à être envoyés aux membres de sa famille à l'effet de les rassurer qu'il se portait bien, que les armes qu'il y tenait lui avaient été prêtées par des combattants pour

les besoins de la prise de photo et quant à la tenue, il l'a achetée au marché de Raqqah pour se protéger du froid ;

Qu'il a précisé que ces photos ont été prises dans un cybercafé à Raqqah, devant ou dans son appartement et l'une d'elles dans laquelle il est encagoulé, dans son appartement à Mbour ;

Qu'il a ajouté que certaines photos lui ont été envoyées par des combattants de l'État Islamique, soit pour motiver les troupes à rester sur place, soit pour faire l'apologie du djihad, soit encore pour donner une idée de la souffrance des musulmans établis en Irak ;

Qu'il a soutenu avoir reçu avant son départ en Syrie plusieurs vidéos de combattants djihadistes de son ami Abou Khadija DIAKHATÉ via l'application Whatsapp, d'où il a extrait les photographies ;

Attendu que les nommés Boubacar DIALLO, gardien de la maison du père du mis en cause sise à Mbour et Fatoumata Bintou AÏDARA, ex-épouse d'Ibrahima LY, ont décrit ce dernier comme étant quelqu'un de casanier et de discret dont ils ignoraient les fréquentations ; qu'ils ont déclaré qu'ils ne lui connaissent aucune activité liée à des affaires de terrorisme et il n'en a jamais fait état en leur présence ;

Attendu qu'inculpé d'association de malfaiteurs dans le cadre d'activités terroristes, d'actes de terrorisme et d'apologie du terrorisme, Ibrahima LY a contesté les faits ;

Qu'entendu au fond, il a réitéré ses déclarations faites à l'enquête préliminaire avec cette précision qu'au moment où il tournait la vidéo, il ignorait que l'attentat dont il se réjouissait était celui survenu à Paris ;

Qu'il a aussi ajouté, que lorsqu'il se rendait en Syrie, il ne savait pas que ce pays était en guerre et le but de son voyage était les études parce qu'il était séduit de voir de jeunes personnes maîtriser les textes sacrés, alors que lui ne pouvait même pas encore diriger les prières ;

Qu'il a maintenu ses propos relativement à la tenue de combat qu'il portait qui représentait pour lui un manteau destiné à le protéger du froid ;

Qu'il a enfin soutenu s'être lui-même livré aux autorités turques dès sa sortie du territoire syrien ;

Attendu que les témoins Boubacar DIALLO et Fatoumata Binetou AÏDARA ont confirmé devant le magistrat instructeur leurs propos tenus à l'enquête préliminaire ;

Attendu qu'à l'audience, Ibrahima LY a réitéré ses déclarations, soutenant que son voyage en Syrie était motivé par l'apprentissage du coran et de la langue arabe et non pour aller combattre ou faire le djihad ;

Qu'il a déclaré que c'est Abou Khadija DIAKHATÉ qui l'a convaincu de se rendre à Raqqah en lui faisant croire que cette zone n'était pas encore touchée par la guerre ; qu'il a été abusé car il ignorait que Raqqah était en guerre ;

Qu'il a précisé que son séjour en Syrie n'a duré qu'un mois, et aussitôt arrivé à Raqqah, il voulait en repartir, mais il était confronté au refus des combattants de le laisser partir ;

Qu'il a tenu à souligner à la chambre que durant son séjour, il n'avait de contact avec personne encore moins avec le monde extérieur, car, au début, on le regardait avec la méfiance qu'il était un espion ;

Qu'il a soutenu que les combattants lui ont attribué le surnom d'Abou Azzam, précisant qu'il n'en connaît même pas la signification ;

Qu'il a souligné que les photos dans lesquelles il est apparu en tenue de combat avec des armes, étaient destinées à être envoyées à sa famille pour la rassurer qu'il est en vie et bien portant ;

Qu'il a confirmé être celui qui est intervenu en deuxième position, dans la vidéo visionnée à l'audience, expliquant que cette intervention fait suite à la demande des combattants de faire une propagande ;

Qu'il a souligné avoir accepté de se prêter à ce jeu dans cette vidéo, pour faire croire aux combattants, qu'il adhérerait totalement à leur cause, espérant ainsi persuader ces derniers à le libérer ;

Qu'invité à s'expliquer sur le contenu du message, il a d'abord tenu à préciser qu'il était seul intervenant au moment de son tournage, avant de répondre qu'il ne nourrit aucune haine envers personne ;

Qu'il a expliqué qu'en parlant de bonne nouvelle dans la vidéo où il était, il ne faisait en réalité que répéter les propos de la personne qui le filmait, soulignant qu'il n'a jamais appelé les gens à commettre des attentats en France et qu'il regrette d'avoir fait cette vidéo ;

Que poursuivant, il a déclaré avoir choisi de revenir au Sénégal au lieu de la France sur le conseil des combattants de l'État islamique, qui lui ont signifié le risque d'emprisonnement auquel il s'expose, s'il retourne dans ce dernier pays pour avoir tourné ce film ;

Qu'il a déclaré que depuis son retour au Sénégal, il n'a jamais eu de contact avec des personnes en Syrie ;

Qu'il a contesté les déclarations prêtées à son frère Mansour LY et à un nommé Fayçal AIT Massoud, rapportées dans la commission rogatoire internationale délivrée par la justice française le 06 juillet 2015, selon lesquelles il a contribué à leur radicalisation et les a convaincus à venir le rejoindre en Syrie ;

Qu'il a affirmé qu'il ne connaît même pas Fayçal AIT Massoud ;

Attendu que dans ses réquisitions, le représentant du Ministère public a relevé qu'il est permis de douter des propos de l'accusé, quand il affirme que c'est pour apprendre le coran et la langue arabe qu'il s'est rendu en Syrie ;

Qu'il a soutenu en effet que celui-ci avait tout ce qui lui était nécessaire pour apprendre le coran au Sénégal, vu qu'il y a des écoles à Kanel, ville d'origine de ses parents, et qu'il est le gendre du grand érudit Thierno Mansour BARRO de Mbour ;

Qu'il a fait observer qu'il n'est pas contesté qu'Ibrahima LY s'est retrouvé en terre syrienne, plus précisément à Raqqah, qui est la ville déclarée capitale de l'État islamique fondé par les djihadistes de Daesh ;

Qu'il a révélé que Raqqah est la première ville à tomber dans l'escarcelle de l'État islamique ;

Qu'il a souligné que les propos tenus sur la vidéo par Ibrahima LY sont sans équivoque et constituent des menaces ou intimidations ;

Qu'il a expliqué qu'en réalité, le projet de celui-ci était une entreprise en relation avec le terrorisme et avait pour but de troubler gravement l'ordre public, de semer la terreur, ce qui est une action quotidienne de l'État islamique ;

Qu'il a déclaré que le dessein psychologique de Ibrahima LY est clair, puisqu'il exhibait fièrement une arme de type kalachnikov sur les photos et avait également un nom de guerre qui n'est attribué qu'aux combattants et il ne peut sérieusement prétendre que son objectif était seulement d'apprendre le coran et la langue arabe, car ces études ne nécessitent pas l'attribution d'un nom de guerre ;

Qu'il a soutenu que l'accusé a rejoint un groupe dont les méthodes sont la décapitation et la tuerie de personnes ;

Qu'il a ajouté que Ibrahima LY n'agissait nullement sous la contrainte en ce qu'il apparaît serein sur la vidéo et les photos et il est évident qu'il a pris part à des actes de menaces et d'intimidation en s'associant à un mouvement insurrectionnel ;

Qu'il a estimé que le crime d'acte de terrorisme en relation avec une entreprise individuelle tel que prévu à l'article 279-1 du code pénal est établi à l'encontre de l'accusé ;

Que poursuivant, il a exposé que l'association de malfaiteurs est, au sens de l'article 238 du code pénal, toute entente établie, quel que soit le nombre de ses membres, dans le but de commettre des crimes ou des délits ;

Qu'il a estimé que cette infraction est également établie à l'encontre de Ibrahima LY qui fréquentait Abou Khadija DIAKHATÉ et avait préparé son voyage pour rejoindre le frère de ce dernier déjà dans les rangs du groupe État islamique ;

Qu'il a indiqué que le but de leur voyage en Syrie était pour commettre des actes terroristes ;

Qu'il en a déduit que les éléments constitutifs du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs sont remplis à l'encontre de l'accusé ;

Qu'il a fait valoir par ailleurs, que la matérialité du délit d'apologie du terrorisme est prouvée par la vidéo incriminée, eu égard aux déclarations y faites par l'accusé, qui se félicitait de la tuerie de *Charlie Hebdo* et appelait à la multiplication de semblables actes ;

Qu'il a indiqué que cette vidéo dans laquelle l'accusé émet un jugement moral favorable a été mise en ligne, quelques jours seulement après les attentats de *Charlie Hebdo* ;

Que poursuivant encore, il a souligné que dans la commission rogatoire internationale versée au dossier, délivrée le 06 juillet 2015 par le juge d'instruction français, il est ressorti que le nommé Fayçal AIT Massoud, qu'Ibrahima LY a déclaré ne pas connaître, a affirmé que ce dernier a joué un rôle important dans sa radicalisation et c'est après avoir visionné la vidéo dont s'agit, qu'il s'est décidé à rejoindre l'État islamique et il ressort également de ce document que le frère de l'accusé, le nommé Mansour LY a déclaré que son frère Ibrahima était d'accord avec la pratique des égorgements de l'État islamique ;

Qu'en définitive, il a soutenu que les faits reprochés à Ibrahima LY sont constants et constituent des crimes punis de la peine des travaux forcés à perpétuité ;

Qu'il a par conséquent requis qu'Ibrahima LY soit reconnu coupable des faits qui lui sont reprochés et condamné à la peine des travaux forcés à perpétuité ;

Attendu que dans sa plaidoirie, le conseil de l'accusé a, de prime abord, demandé que la commission rogatoire du juge français soit écartée des débats, au motif que les déclarations y rapportées, sont celles prêtées à des coaccusés, lesquelles n'ont aucune force probante en justice, surtout que dans le cas présent, il ne s'agit pas de déclarations régulièrement consignées dans des procès-verbaux versés aux débats, mais de propos rapportés dans une simple lettre d'un juge d'instruction français, envoyée aux autorités judiciaires sénégalaises ;

Qu'il a argué par ailleurs qu'Ibrahima LY est un enfant victime, traumatisé par le fait, qu'à peine âgé de huit (8) ans, son père l'a amené au Sénégal et est reparti en France sans l'en aviser ;

Qu'une fois retourné en France, il a rencontré un ami répondant au nom d'Oumar DIAKHATÉ, qui lui a proposé d'aller en Syrie pour apprendre le coran ; qu'arrivé en terre syrienne, il a constaté que le climat de guerre qui y régnait ne lui permettait pas d'apprendre le coran et il a voulu rentrer au Sénégal, mais il était obligé de négocier, raison pour laquelle il a consenti au tournage de la vidéo en échange de sa liberté ;

Qu'il a soutenu que la vidéo incriminée, visionnée à l'audience, est un montage, car l'accusé était seul au moment du tournage ;

Qu'il a par ailleurs signalé que le nom de guerre que porte celui-ci lui a été imposé ;

Qu'il a conclu qu'il n'existe dans le dossier aucun élément permettant de retenir la culpabilité de son client, raison pour laquelle il a plaidé son acquittement, ne serait-ce qu'au bénéfice du doute ;

SUR LA CULPABILITÉ

§ *Quant au crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;*

Attendu qu'il résulte des dispositions de l'article 279-1.7° de la loi n°2007-01 du 12 février 2007 portant modification du code pénal, applicable en l'espèce, que constitue un acte de terrorisme, lorsqu'il est commis intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective, ayant pour but de troubler l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions nationales ou internationales, par l'intimidation ou la terreur, l'association de malfaiteurs prévue par les articles 238 et 240 du présent code ;

Que l'article 238 de ce code qualifie d'association de malfaiteurs « toute association formée quelle que soit sa durée ou le nombre de ses membres, toute entente établie dans le but de préparer ou de commettre un ou plusieurs crimes ou délits contre les personnes ou les propriétés » ;

Que cette infraction vise à prévenir la perpétration de crimes ou délits en incriminant les premières étapes de leur planification, indépendamment même de leur exécution et sans qu'il soit nécessaire d'identifier tous les membres de l'association, ni les moyens devant servir à atteindre le but criminel ou la nature précise des crimes qu'ils se proposent de commettre ;

Attendu qu'en l'espèce, il est constant comme résultant de ses aveux faits aussi bien devant le magistrat instructeur qu'à la barre du tribunal, que courant 2015, Ibrahima LY a effectué un voyage en Syrie à partir de la France, en compagnie de Omar DIAKHATÉ ayant le nom de guerre Abou Khadija DIAKHATÉ ;

Qu'il a été accueilli et conduit à Raqqah, une ville syrienne, par Abou Ismaël, frère de son compagnon de voyage, qui, selon ses dires, est un combattant du groupe État islamique ;

Qu'il est tout aussi constant qu'il a séjourné au moins pendant un mois dans une base de combattants de l'État islamique à Raqqah ;

Qu'il est également acquis aux débats, que la ville de Raqqah était sous le contrôle de l'Organisation État islamique au moment des faits, groupe que l'accusé a d'ailleurs reconnu, lors de son interrogatoire à l'enquête préliminaire, avoir intégré avec l'aide de son compagnon Omar DIAKHATÉ, et que le nom de guerre Abou Azzam lui a été attribué ;

Attendu qu'en dépit de ses dénégations tardives faites à l'audience, les multiples preuves photographiques versées au dossier, extraites de ses comptes « Viber » et « Whatsapp », le montrant en tenue treillis de combat, exhibant des armes à feu dont certaines de type kalachnikov, le drapeau de l'État islamique en arrière plan, attestent à suffisance de son adhésion à ce groupe ;

Que les arguments par lui développés, selon lesquels il portait la tenue de combat pour se protéger du froid et que les photos étaient pour rassurer sa famille qu'il était bien portant, ne sont guère convaincants ;

Qu'en effet, non seulement son apparence dans lesdites photos rappelle une situation de guerre, ce qui ne peut avoir pour effet de rassurer, mais ensuite, pour se protéger du froid, il ne pouvait manquer de moyens de s'habiller autrement qu'en tenue de combat, comme c'est le cas sur certaines photos où il apparaît vêtu d'un pull ;

Qu'en outre, il convient de relever que l'accusé a eu à séjournier à neuf reprises en Arabie Saoudite ; qu'il a débuté son apprentissage du coran à Kanel au Fouta chez un grand érudit et a été le gendre de feu Thierno Mansour BARRO de Mbour qui est également une référence dans l'enseignement islamique ;

Que sous ce rapport, il avait donc toutes les références nécessaires pour réaliser son objectif d'apprentissage du coran et de la langue arabe, pour ne pas se fier à Abou Khadija DIAKHATÉ rencontré fortuitement dans la Grande Mosquée de Trappes ;

Qu'il s'y ajoute, que la discrétion qui a entouré son voyage et le mode de transport par lui utilisé pour rallier la Syrie, traduisent manifestement une intention de sa part de brouiller les pistes, pour ne pas se faire repérer ;

Que cela prouve qu'il était parfaitement conscient des actes qu'il posait, et, contrairement à ses dires, il ne pouvait pas ne pas savoir la situation qui prévalait à Raqqah, eu égard à la médiatisation faite dans ce sens ;

Qu'à la lumière de tout ce qui précède, il est clair que l'accusé Ibrahima LY, s'est entendu avec Abou Khadija DIAKHATÉ et Abou Ismaël pour aller combattre dans les rangs d'une organisation, connue pour ses exécutions de masse, les décapitations à visée médiatique et autres actes et méthodes criminels, destinés à asservir la population, dans le but de troubler l'ordre public par l'intimidation et la terreur ;

Que l'entente ainsi établie, en connaissance de cause, en vue d'intégrer et de prêter un soutien à une telle organisation, suffit à caractériser à l'encontre de l'accusé Ibrahima LY le crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Qu'il échet par conséquent de l'en déclarer coupable ;

§ Quant au crime d'acte de terrorisme par menace

Attendu que selon les dispositions de l'article 279-1-9° du code pénal, constituent des actes de terrorisme punis des travaux forcés à perpétuité à l'article 279-4 du même code, lorsqu'ils sont commis intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions nationales ou internationales, par l'intimidation ou la terreur notamment les menaces prévues par les articles 290 à 293 dudit code ;

Que les menaces réprimées à l'article 290 du code pénal sont celles d'assassinat, d'empoisonnement ou de tout autre attentat qui se réalisent par écrit anonyme ou signé, image, symbole ou emblème ;

Que d'après sa définition littérale, la menace est une parole ou geste pour marquer la colère, le ressentiment et pour faire craindre le mal qu'on prépare ;

Attendu qu'il ne ressort pas de la procédure la preuve de ce que l'accusé a proféré des menaces ;

Que ses propos « continuez à les envoyer *finnaarou arsalaahoum koullouhoum ilaa diakhan-nab* » s'analysent non pas en des menaces, mais plutôt en une incitation ou provocation à la commission d'actes de terrorisme, érigée en crime par l'article 279-6 de la loi n° 2016-29 du 08 novembre 2016 ;

Que les faits objet des poursuites ayant été commis en 2015, soit avant l'entrée en vigueur de cette loi, ne sauraient par conséquent, tomber sous le coup de cette loi, en vertu du principe de non-rétroactivité des lois posé par l'article 4 du code pénal ;

Qu'il y a lieu par conséquent d'acquitter Ibrahima LY du crime d'acte de terrorisme par menace ;

§ Quant au délit d'apologie du terrorisme

Attendu que l'article 279-5 de la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 portant modification du code pénal, réprime d'une peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 100 000 francs à 1 000 000 de francs, quiconque aura, par les moyens énoncés à l'article 248 du même code, fait l'apologie des crimes visés par les articles 279-1 à 279-3 de ce code ;

Que cet article 248 du code pénal prévoit que ces moyens sont la radiodiffusion, la télévision, le cinéma, la presse, l'affichage, l'exposition, la distribution d'écrits ou d'images de toutes natures, les discours, chants, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, et généralement tout procédé technique destiné à atteindre le public ;

Que l'apologie pénalement réprimée consiste en une glorification ou une justification valorisante d'un acte criminel ou de son auteur ;

Que la réalisation du délit d'apologie du terrorisme nécessite donc, d'une part, un propos portant un jugement moral positif sur un crime terroriste, d'autre part la publicité ;

Attendu qu'il a été produit au dossier une vidéo placée sous scellé n°040/DIC/BEF, laquelle a été visionnée à l'audience et discutée par l'accusé ;

Que dans cette vidéo, Ibrahima LY, deuxième intervenant, tenait les propos suivants : « je vous donne un conseil. Si vous ne pouvez pas venir travailler l'Islam, où vous pouvez être *incha allahou taallah, eu.....* la chose on a appris une bonne nouvelle, ils ont défendu al Islam, ceux qui ont critiqué *Nabi Salla laahou aleyhi Wassallama*, ils les ont envoyés en enfer, continuez à les envoyer *finnaarou arsalaahoum koullouhoum ilaa diakhannab* » ;

Attendu qu'Ibrahima LY a reconnu être l'auteur des propos sus-transcrits ;

Que la justification donnée à la réalisation de cette vidéo selon laquelle il agissait sous la contrainte des combattants de l'État Islamique, n'est corroborée par aucun élément du dossier, d'autant plus que sa sérénité et sa posture guerrière dans ce film suggérerait le contraire ;

Attendu qu'en dépit de ses contestations à l'audience, Ibrahima LY avait soutenu à l'enquête avoir tenu de tels propos à la suite des attentats de *Charlie Hebdo* en France, qu'il a appris au cours de son séjour en Syrie et qu'en parlant de bonne nouvelle dans la vidéo, il faisait référence à l'attaque des journalistes de cet organe qu'il considère comme des pourfendeurs de l'Islam ;

Qu'il importe de relever que l'attaque du journal satirique *Charlie Hebdo* survenue le 07 janvier 2015 à Paris, est imputée à deux français, les frères KOUACHI et a été revendiquée par une organisation terroriste ;

Qu'en outre, les expressions « on a appris une bonne nouvelle », « ils les ont envoyés en enfer » « continuez à les envoyer *finnaarou arsalaahoum koullouhoum ilaa diakhannab* » utilisées dans cette vidéo manifestent respectivement une réjouissance par rapport aux attentats du journal *Charlie Hebdo* et une invite à la commission de tels actes ;

Qu'elles revêtent ainsi par leur sens un caractère apologétique dès lors qu'elles peuvent influencer à la commission d'actes terroristes ;

Que l'élément de publicité ressort du fait que les propos incriminés ont été véhiculés au moyen d'un fichier vidéo mis en ligne via l'internet le 14 janvier 2015, ce qui constitue un des supports prévus à l'article 248 du code pénal ;

Que par conséquent, les éléments constitutifs du délit d'apologie du terrorisme sont établis, tant en leur matérialité que leur imputabilité ;

Qu'il échet donc de déclarer Ibrahima LY coupable de ce délit ;

SUR LA PEINE

Attendu que Ibrahima LY a été reconnu coupable d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs et d'apologie du terrorisme, punis respectivement à l'article 279-4 du code pénal de la peine des travaux forcés à perpétuité et à l'article 279-5 d'une peine d'emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 100 000 francs à 1 000 000 de francs ;

Attendu qu'en vertu de l'article 5 du code pénal, en cas de commission de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte est seule prononcée ;



Attendu que ces infractions dont Ibrahima LY a été reconnu coupable, comme toutes celles en lien avec une entreprise terroriste, sont d'une gravité extrême, d'où la nécessité de les réprimer sévèrement ;

Attendu toutefois, si la peine doit tenir compte de la gravité des faits, elle doit aussi prendre en considération la situation personnelle de l'accusé ;

Qu'en l'espèce, même si Ibrahima LY a eu à intégrer l'organisation de l'État Islamique pour rejoindre ses combattants, il reste qu'il n'est produit au dossier aucun élément attestant de sa participation effective à un acte concret d'exécution ;

Qu'il s'y ajoute que c'est un délinquant primaire, ayant exprimé ses regrets à l'audience ;

Que compte tenu de ces différents éléments, la chambre estime devoir faire application en sa faveur des dispositions de l'article 432 du code pénal relatives aux circonstances atténuantes, qui veulent que, si la peine prévue est celle des travaux forcés à perpétuité, la Cour appliquera la peine des travaux forcés à temps de dix à vingt ans ou celle des travaux forcés à temps de cinq à dix ans ;

Qu'il échet donc de condamner Ibrahima LY à une peine de quinze (15) ans de travaux forcés ;

SUR LES DÉPENS

Attendu qu'aux termes de l'article 302 du code de procédure pénale, l'accusé reconnu coupable est condamné aux dépens ;

Attendu que Ibrahima LY a été reconnu coupable ;

Qu'il y a lieu de le condamner aux dépens, conformément au texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière criminelle et en premier ressort ;

En la forme

- Déclare l'action publique recevable ;

Au fond

- Acquitte Ibrahima LY du crime d'acte de terrorisme par menace ;
- Le déclare coupable du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs et du délit d'apologie du terrorisme ;
- Le condamne à une peine de quinze (15) ans de travaux forcés ;
- Le condamne aux dépens ;

Le tout en application des articles 279-1-7°, 279-1-9°, 279-4, 279-5 de la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 portant modification du code pénal, 238, 290, 5 et 432 du code pénal et 294 et 302 du code de procédure pénale ;

Mention : *Après avoir donné lecture de la décision et lu les textes de loi dont il est fait application, le président a informé l'accusé condamné qu'il dispose d'un délai de quinze jours à compter du prononcé du jugement pour faire appel ;*

En foi de quoi le présent jugement a été signé par le président et le greffier les jour, mois et an que dessus ;

Le Président

Le Greffier

RÉPUBLIQUE DU SÉNÉGAL

Un Peuple - Un But - Une Foi

COUR D'APPEL DE DAKAR

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE

HORS CLASSE DE DAKAR

N° 044bis/2018 du jugement

N° 1838/2015 du parquet

LE MINISTÈRE PUBLIC

CONTRE

Mouhamadou SECK

(M^{es} Souleymane DIAGNE et Abdoulaye SECK)

NATURE DES CRIMES ET DÉLITS

Actes de terrorisme, apologie du terrorisme, blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes et financement du terrorisme en bande organisée

Arts : 279-1, 279-4 et 279-5, 2, 37 de la loi n° 2004-09 du 06 février 2004 et 4, 32 de la loi n° 2009-16 du 02 mars 2009

Décision :

(Voir dispositif)

**COUR D'APPEL DE DAKAR
TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE HORS CLASSE DE DAKAR**

**AUDIENCE PUBLIQUE DE LA CHAMBRE
CRIMINELLE SPÉCIALE DU 10 AVRIL 2018**

À l'audience publique de la chambre criminelle du tribunal de grande instance hors classe de Dakar (Sénégal) siégeant en formation spéciale, tenue le 10 avril deux mille dix-huit par **Monsieur Samba KANE**, juge au siège, Président, assisté de messieurs **El Hadji Ndary DIOP**, **Boubacar NDIAYE FALL**, **Raymond Henri DIOUF** et de madame **Khadidiatou BA NDIÉGUÈNE**, membres, en présence de **Monsieur Aly Ciré NDIAYE**, Premier Substitut du Procureur de la République et avec l'assistance de **M^e Abdoulaye SOW**, Greffier, a été rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE :

Monsieur le Procureur de la République demandeur, suivant **ordonnance de non-lieu partiel, de mise en accusation, de prise de corps et de renvoi devant la chambre criminelle spéciale en date du 15 décembre 2017** rendue par le juge en charge du premier cabinet d'instruction du tribunal de grande instance hors classe de Dakar ;

D'UNE PART

ET LE NOMMÉ :

Mouhamadou SECK, né le 21 janvier 1999 à Landou/Pout, de Doudou et Mariama FAYE, domicilié au lieu de naissance ;

D'AUTRE PART**Placé sous mandat de dépôt le 26 février 2016 ;**

Accusé des crimes et délits d'actes de terrorisme, d'apologie du terrorisme, de blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes et de financement du terrorisme en bande organisée ; **Faits prévus et punis** par les articles 279-1, 279-4 et 279-5 du code pénal, 2, 37 de la loi n° 2004-09 du 06 février 2004 et 4, 32 de la loi n° 2009-16 du 02 mars 2009 ;

À l'appel de la cause à l'audience du 27 décembre 2017, l'affaire a été ajournée au 14 février 2018 puis successivement renvoyée au 14 mars et au 09 avril 2018 pour la régularisation de l'ordonnance de non-lieu partiel, de mise en accusation, de prise de corps et de renvoi devant la chambre criminelle spéciale en date du 15 décembre 2017 rendue par le juge en charge du premier cabinet d'instruction du tribunal de grande instance hors classe de Dakar ;

À cette date la chambre criminelle, suite à la rectification effectuée, a utilement retenu l'affaire ;

Monsieur le Procureur de la République a exposé que, par ordonnance de renvoi en date du 15 décembre 2017 rectifiée le 19 mars 2018, il a fait citer les accusés à comparaître par devant le tribunal, pour se défendre en raison des crimes et délits ci-dessus indiqués ;

Le Greffier a fait lecture des pièces du dossier ;

Les conseils de l'accusé Mouhamadou SECK ont soulevé l'incompétence de la chambre pour juger ce dernier aux motifs que celui-ci, né le 21/01/1999, était mineur au moment des faits ;

Le Ministère public a fait ses réquisitions ;

Les débats ont été déclarés clos le **09 avril 2018** et l'affaire mise en délibéré pour jugement être rendu à l'audience du **10 avril 2018** ;

Advenue cette date, la chambre, vidant son délibéré conformément à la loi, a statué en ces termes :

La chambre

Attendu que par ordonnance de mise en accusation rendue le 15/12/2017, le doyen des juges d'instruction a renvoyé Mouhamadou SECK et vingt-neuf (29) autres devant la chambre criminelle du tribunal de grande instance de céans siégeant en formation spéciale pour les faits d'actes de terrorisme, d'apologie du terrorisme, de blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes et de financement du terrorisme en bande organisée, faits prévus et punis par les articles 279-1, 279-4 et 279-5, 2, 37 de la loi 2004-09 du 06 février 2004 et 4, 32 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009 ;

EN LA FORME**- Sur l'incompétence ;**

Attendu que les conseils de l'accusé Mouhamadou SECK ont excipé de l'incompétence de la chambre pour juger ce dernier aux motifs que celui-ci, né le 21/01/1999, était mineur au moment des faits et que, conformément aux articles 566 et suivants du code de procédure pénale, il n'est justiciable, pour les crimes et les délits, que du tribunal pour enfants ;

Qu'ils ont en outre fait valoir que l'article 677-30 de la loi n° 2016-30 du 08/11/2016 modifiant le code de procédure pénale édicte seulement une prorogation de la compétence *ratione loci* du tribunal de grande instance de Dakar pour les infractions terroristes en ce qu'elle rend cette juridiction compétente pour des faits commis en dehors de son ressort, sans toucher à l'ordre public judiciaire qui inclut les procédures particulières établies aux articles 566 et suivants en vertu desquelles les mineurs sont justiciables du tribunal pour enfants ;

Qu'ils ont ainsi conclu à la disjonction de la cause du mineur Mouhamadou SECK ;

Attendu qu'en réaction, le Ministère public a soutenu que les actes dont la répression est poursuivie ont été prévus par des textes spéciaux qui ont entendu donner compétence exclusive et absolue à la chambre criminelle du tribunal de grande instance hors classe de Dakar siégeant en formation spéciale pour connaître des affaires afférentes au terrorisme ;

Qu'il a rappelé que l'article 677-30 alinéa premier du code précité dispose que : « la chambre criminelle du tribunal de grande instance de Dakar, siégeant en formation spéciale est seule compétente pour juger les crimes rentrant dans l'une des catégories visées par les articles 279-1 à 279-19.... » ;

Qu'il a estimé que la rédaction claire et en des termes généraux dudit texte ne laisse place à aucun doute sur la compétence de la chambre pour connaître des infractions visées, même si elles sont commises par un accusé mineur ;

Que poursuivant, il a soutenu que la loi n° 2016-30 du 08/11/2016 est une loi spéciale au même titre que celle instituant le tribunal pour enfants et qu'il est de règle qu'en cas de conflits apparents entre deux lois spéciales, la dernière en date doit prévaloir parce que plus conforme à la dernière volonté du législateur ;

Qu'il a précisé, au demeurant, que pour ce qui concerne le traitement des affaires relatives au terrorisme, la loi a institué une exclusivité en centralisant ce traitement à Dakar tant en ce qui concerne l'enquête (Section de recherches de la gendarmerie et Division des investigations criminelles), la poursuite et l'instruction (parquet et cabinets spécialisés de Dakar) que pour le jugement (chambre criminelle spéciale du TGI de Dakar et chambre criminelle spéciale de la cour d'Appel de Dakar) ;

Qu'il a estimé qu'une décision d'incompétence de la chambre de céans profiterait, ipso facto, au tribunal de grande instance de Saint-Louis en vertu des règles de compétence *ratione loci*, Mouhamadou SECK ayant été arrêté dans ce ressort et qu'une telle éventualité serait en contradiction avec l'esprit de la loi n° 2016-30 du 08 novembre 2016 qui a entendu attribuer une compétence exclusive, en matière de terrorisme, aux organes spécialisés situés à Dakar ;

Qu'il a fait valoir, au surplus, que seule la chambre criminelle de la cour d'Appel de Dakar siégeant en formation spéciale est compétente en cas de recours en matière de terrorisme et que cette chambre ne peut connaître que des appels interjetés contre les décisions rendues par la chambre criminelle du tribunal de grande instance de Dakar siégeant en formation spéciale, de sorte que selon lui, faire droit à l'exception d'incompétence soulevée entraînerait le risque de voir l'accusé privé de son droit d'appel ;

Qu'il a requis, en conséquence, que l'exception soulevée par les conseils de Mouhamadou SECK soit rejetée et les débats continués ;

SUR CE,

Attendu qu'il résulte de la copie littérale d'acte de naissance délivrée le 09/01/2018 par l'officier d'état-civil du centre secondaire de Keur Moussa que l'accusé Mouhamadou SECK est né le 21/01/1999 ;

Qu'ainsi au moment de son arrestation en 2015, il était âgé de seize (16) ans et était donc mineur ;

Attendu que comme l'a fait remarquer le Ministère public, l'article 677-30 alinéa premier de la loi n° 2016-30 du 08 novembre 2016 portant modification du code de procédure pénale, rédigé en des termes généraux, donne compétence exclusive aux juridictions de Dakar pour connaître des infractions de terrorisme quel qu'en soit l'auteur, écartant ainsi toute exception liée à la compétence *ratione personae* ;



Qu'il apparait cependant que ledit texte qui n'a prévu aucune mesure adaptée à la situation spécifique du mineur impliqué dans des affaires de terrorisme, est manifestement en contradiction non seulement avec les autres dispositions internes existantes relatives au mineur en l'occurrence les articles 566 et suivants du code de procédure pénale instituant le tribunal pour enfants et une procédure spéciale pour le jugement des mineurs soupçonnés d'avoir commis des infractions, mais également avec les engagements internationaux souscrits par le Sénégal comme la Convention internationale des droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies le 20 novembre 1989 entrée en vigueur à l'égard du Sénégal le 02 septembre 1990 ;

Attendu que ladite convention relative notamment au traitement des mineurs devant la justice, promeut en son article 40, l'adoption de lois, de procédures, la mise en place d'autorités et d'institutions spécialement conçues pour les enfants suspectés d'infraction ;

Qu'en d'autres termes, ce texte fait obligation aux États parties de mettre en place un système de justice pour mineurs chargé de la poursuite et du jugement de ceux-ci, sans aucune exception à la compétence de ce système fondée sur la gravité de l'infraction ;

Qu'il en est de même d'ailleurs de la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant adoptée, le 18 mai 1992, par l'Organisation de l'Unité Africaine, devenue Union Africaine et entrée en vigueur à l'égard du Sénégal le 29 juillet 1998 qui, en son article 17-2.d, exige des États qu'ils veillent à ce qu'il soit interdit « à la presse et au public d'assister au procès » de « tout enfant accusé d'avoir enfreint la loi pénale » ;

Attendu qu'il importe de rappeler sur ce point qu'au sens de l'article 79 de la constitution du Sénégal, les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle de la loi ;

Qu'il en résulte que la compétence exclusive de la chambre criminelle spéciale instituée par la loi 2016-30 du 08 novembre 2016 portant modification du code de procédure pénale, qui est une loi nationale, ne peut être appliquée au mineur, sous peine de violation du principe de la hiérarchie des normes, surtout qu'il est admis qu'en cas de contrariété entre les dispositions d'un traité et celles d'une loi nationale, les premières s'appliquent ;

Qu'en considération des éléments ci-dessus, il échet de dire qu'en ce qui concerne le cas des mineurs accusés d'infractions terroristes, les dispositions du code de procédure pénale instituant le tribunal pour enfants prévalent sur celles du même code issues de la loi 2016-30 du 08 novembre 2016, ce qui en l'espèce, rend la chambre incompétente pour connaître de la cause concernant le mineur Mouhamadou SECK ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement en matière criminelle et en premier ressort ;

- Se déclare incompétente à l'égard de l'accusé Mouhamadou SECK, mineur au moment des faits ;
- Renvoie le Ministère public à mieux se pourvoir.

Ainsi fait, jugé et prononcé les jours, mois et an susdits ;

Et ont signé :

Le Président

Le Greffier

COUR D'APPEL DE DAKAR (SÉNÉGAL)
RÉPUBLIQUE DU SÉNÉGAL
Un Peuple - Un But - Une Foi

COUR D'APPEL DE DAKAR
TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE HORS CLASSE DE DAKAR
JUGEMENT
n° 91/CCS/
DU 19 Juillet 2018

LE MINISTÈRE PUBLIC
CONTRE
Aliou NDAO et 29 autres

(Conseils : voir ci-contre)

NATURE DES CRIMES ET DÉLITS :

Actes de terrorisme, apologie du terrorisme, financement du terrorisme en bande organisée, blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes, détention d'arme de la 3^e catégorie et de munitions sans autorisation administrative.

Articles : 279-1, 279-3 et 279-5 du code pénal ; 4 et 33 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009 relative à la lutte contre le financement du terrorisme, 2, 3, 37 à 41 et 45 de la loi 2004-09 du 06 février 2004 relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et loi n° 66-03 du 18 janvier 1966 relative au régime général des armes et des munitions ;

Décision :

(Voir dispositif)

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE HORS CLASSE DE DAKAR

**AUDIENCE PUBLIQUE DE LA CHAMBRE
CRIMINELLE SPÉCIALE DU 19 JUILLET 2018**

À l'audience publique de la chambre criminelle du tribunal de grande instance hors classe de Dakar (Sénégal) siégeant en formation spéciale, tenue le 19 juillet deux mille dix-huit par Monsieur Samba KANE, juge au siège, président, assisté de Messieurs Ndary DIOP, Raymond Henri DIOUF, Boubacar NDIAYE FALL, et de Madame Khadidiatou BA NDIÉGUÈNE, membres, en présence de Monsieur Aly Ciré NDIAYE, Premier Substitut du Procureur de la République et avec l'assistance de M^e Abdoulaye SOW, Greffier, a été rendu le jugement dont la teneur suit :

ENTRE :

Monsieur le Procureur de la République demandeur, suivant ordonnance de non lieu partiel, de mise en accusation, de prise de corps et de renvoi devant la chambre criminelle spéciale en date du 15 décembre 2017, rectifiée le 19 mars 2018, rendue par le juge en charge du premier cabinet d'instruction du tribunal de grande instance hors classe de Dakar ;

D'UNE PART

ET LES NOMMÉS

1- Aliou NDAO alias Alioune Badara NDAO, né le 06/05/1960 à Ndalane/Kaolack, d'El Hadji Ousmane et Fatou NDIAYE, maître coranique et agriculteur, domicilié à Ngane extension/ Kaolack ;



Conseils : Maîtres Mamadou Kabibel DIOUF, Ababacar CISSÉ, Babacar NDIAYE, El Hadj BASSE, Moussa SARR, Massokhna KANE, Mounir BALLAL et Ousseynou Fall
MD du 06 novembre 2015 et MD du 11 juillet 2017 ;

2- Saliou NDIAYE alias SALIKH OU BAYE ZAL, né le 23/08/1984 à Kaolack, d'Aliou et de Seynabou SÈNE, commerçant, domicilié à Liberté V ;
Conseils : Maîtres Ababacar CISSÉ et Étienne NDIONE
MD du 06 novembre 2015 ;

3- Coumba NIANG (épouse DIOKHANÉ de 2^{ème} rang), née le 19/12/1984 à Guédiawaye/Dakar, d'Amady et Hawa Ameth SALL, élève en classe de 1^{ère} au lycée Alfalah/Dakar, domiciliée à la 421 Mbode 6 à la cité Dioukhob à Guédiawaye,
Conseil : Maître Diène NDIAYE
MD du 06 novembre 2015 ;

4- Amie SALL alias Amy NDIAYE (épouse DIOKHANÉ de 1^{er} rang), née le 07/02/1988 à Thiaré Dialgui, d'Aliou et Rokhy SÈNE, domiciliée à la cité Aynou Mady III à Keur Massar ;
Conseils : Maîtres Bamba CISSÉ et Ndoumbé WANE
MD du 06 novembre 2015 ;

5- Alioune Badara SALL alias « Imam Ali », né le 17 octobre 1975 à Dakar, d'Aboubacry et Khadidjiatou NDIAYE, ingénieur en génie civil, domicilié à Rufisque cité Poste villa n° 96 ;
Conseils : Maîtres Borso POUYE, Baba DIOP, Adama FALL, Ameth SALL, Ababacar CISSÉ et Samba BITÈYE ;
MD du 06 novembre 2015 ;

6- Marième SOW, née le 1^{er}/01/1973 à Taba Treiche /Mauritanie, de Djiby et Ramata BA, ménagère, domiciliée à la 421 Mbode 6 à la cité Dioukhob à Guédiawaye ;
Conseils : Maîtres Aly FALL et Alassane CISSÉ ;
MD du 06 novembre 2015 ;

7- Daouda DIENG né le 02/12/1978 à Guédiawaye, de Mathioro et Mame Coumba GUÈYE, maçon, domicilié à Yoff Neugagne
Conseil : Maître Ameth SALL ;
Contrôle judiciaire du 06 novembre 2015

8- Matar DIOKHANÉ alias « Abu Anwar », né le 14 août 1986 à Médina-Gounass/ Kaolack, d'Amadou et Seynabou MAR, marié, enseignant arabe, domicilié à Pikine Tally Boumack près du marché « Peund » avant le stade Amadou BARRY chez sa mère ;
Conseil : Maître Alassane CISSÉ ;
MD du 10 mai 2016 ;

9- Oumar YAFFA alias « Abou Hafsa », né le 16 août 1988 à Vélingara, de feu Lamine et Dian-ding KIDIÉRA, se disant enseignant, domicilié à Vélingara Foulbé ;
Conseil : Maître Issa DIOP
MD du 10 mai 2016

10- Latyr NIANG alias « Abu Moussa », né le 19 octobre 1986 à Rosso/Sénégal, de Mora et Ndèye MBODJI, se disant agriculteur, domicilié au quartier Santhiaba II derrière la mairie ;
Conseils : Maîtres Moussa SARR et Abdoulaye SECK
MD du 17 novembre 2015 ;

11- Ibrahima HANN, né le 22 janvier 1982 à Kaolack, d'Abou et DIAW, vendeur de bétail, domicilié à Kabatoki/Kaolack, marié, père de 4 enfants ;
Conseils : Maîtres Mbaye SÈNE, Abdoul GNING et El Hadj Mame GNING
MD du 19 novembre 2015 ;

12- Moustapha DIATTA, né le 03 août 1979 à Dakar, de feu Ousmane et Mariama DIATTA, se disant agent immobilier, domicilié à la SICAP-Baobab n° 448/H ;
Conseils : Maîtres Bacar NDIAYE, Ousseynou NGOM et Khoureysi BA
MD du 17 février 2016 ;

13- Alpha DIALLO, né le 03 septembre 1987 à Dakar, de Marne Yacine FALL, célibataire et sans enfant, se disant étudiant en arabe, domicilié aux HLM Maristes, villa n° 20 chez sa mère ;
Conseil : Maître Abdou Dialy KANE
MD du 22 février 2016 ;

14- Mamadou Moustapha MBAYE, né le 07 septembre 1988 à Dakar, Serigne Tahirou et Astou GUËYE, artiste-peintre, marié à une épouse et deux enfants, domicilié aux HLM I Sodida, Immeuble les Dunes appartement B33 chez sa mère ;
Conseil : Maître Ousseynou GAYE
MD du 22 février 2016 ;

15- Oumar KEÏTA, né le 09 mars 1983 à Dakar, d'Abdou Karim et Binetou MANÉ, professeur de la Science de la Vie et de la Terre (SVT), domicilié à Grand-Yoff en face de du CTO chez son père ;
Conseils : Maîtres Amadou DIALLO, Assane Dioma NDIAYE et Chahrajade HILAL ;
MD du 22 février 2016 ;

16- Lamine COULIBALY alias Abou « Jaavar », né le 03 mai 1993 à Bokidiawé/Matam, de Samba et Ouleye BA, célibataire et sans enfant, se disant étudiant en arabe, domicilié au lieu de naissance à Coulibaly Counda ;
Conseil : Maître Amadou Aly KANE ;
MD du 22 février 2016 ;

17- Mouhamadou NDIAYE devenu Mamadou alias « Abou Youssouf », né le 03 mars 1984 à Libreville /Gabon, de Youssou et Ndiémé NDOYE, divorcé et trois enfants ;
Conseil : Maître Ndéné NDIAYE ;
MD du 10/05/2016 ;

18- Boubacar Decoll NDIAYE, né le 22 août 1983 à Dakar, de Sidy Bara Decoll et Awa BÈYE, professeur de mathématiques en Mauritanie, domicilié à la Sicap Baobabs, villa n° 487/B ;
Conseils : Maîtres Samba AMETI, Amadou DIALLO
MD du 22 février 2016 ;

19- Mor Mbaye DÈME, né en 1981 à Thiaroye sur mer/Dakar, de Goumba et Fary SARR DIA, marié et père de trois enfants, menuisier-coffreux, domicilié au lieu de naissance chez El Hadji Macoumba DÈME ;
Conseils : Maîtres Ousseynou FALL, El Hadj Mamadou NDIAYE
MD du 22 février 2016 ;

20- Mouhamadou SECK, né le 21 janvier 1999 à Landou/Pout, de Doudou et Mariama FAYE, maçon, célibataire sans enfant, domicilié au lieu de naissance ;
Conseil : Maître Souleymane DIAGNE
MD du 26 février 2016 ;

21- Ibrahima MBALLO alias « Abu Moussa », né le 27 juin 1992 à Vélingara, de feu Omar et Ramatoulaye KANDE, célibataire et sans enfant, domicilié au lieu de naissance quartier Sinthian Aidara chez son père ;
Conseil : Maître Ibrahima MBENGUE
MD du 10/05/2016 ;



22- Cheikh Ibrahima BA alias « Abu Khaled », né le 02 mai 1994 à Diaobé, de Mouhamed et Aïcha BA, célibataire et sans enfant, domicilié au lieu de naissance et de passage à Dakar ;

Conseil : Maître Seyni NDIONE

MD du 10 mai 2016 ;

23- Pape Kibily COULIBALY, né le 13 septembre 1993 à Dakar, de Mohamady et Fatou CISSÉ, se disant élève en classe de Terminale, domicilié à Yoff au quartier Ndioufène ;

Conseils : Maîtres Abdoul DAFF, Ameth SALL, Mohamadou Moustapha DIENG ;

MD du 29 juin 2016 ;

24- El Hadji Mamadou BA, né le 14 février 1993 à Dakar, de Cheikh et Aminata NDIAYE, se disant étudiant en Sciences Économiques et gestion à l'Université virtuelle du Sénégal, manœuvre-maçon, domicilié à Yoff au quartier Ndioufène ;

Conseil : Maître Demba Ciré BATHILY ;

MD du 29 juin 2016 ;

25- Ibrahima NDIAYE, né le 08 janvier 1977 à Pikine, d'Ibra et Adama DIAGNE, se disant maçon, marié à deux épouses et huit enfants, domicilié au Lac Rose quartier Keur Marième MBENGUE sans autres précisions chez lui-même ;

Conseils : Maîtres Mamadou GUÈYE, Khassimou TOURÉ

MD du 28 juillet 2016 ;

26- Abdou Akim MBACKÉ BAO, né le 02 février 1987 à Bignona/Kolda, de Makha et Ndèye Marème DIAITÉ, se disant sans profession, domicilié à la Cité Avion ;

Conseils : Maîtres Ousmane THIAM, El Hadji BASSE

MD du 27 juillet 2016 ;

27- Ibrahima DIALLO alias « Abu Omar », né le 08 janvier 1990 à Dakar, d'Amady et d'Adama DIENG, se disant élève coranique, domicilié aux Parcelles Assainies Keur Massar Unité 9 chez son père ;

Conseil : Maître Ngoné THIAM

MD du 16 septembre 2016 ;

28- Abdou Aziz DIA alias Abu « Zouber », né le 23 janvier 1990 à Bargny/Rufisque, de Djibril Salif et Ramatoulaye SOW, se disant étudiant en licence II en Géographie à l'UCAD, domicilié à Rufisque au quartier Gouye Mouride chez son père ;

Conseil : Maître Ndoumbé WANE

MD du 22 novembre 2016 ;

29- Mouhamadou Lamine MBALLO alias Abu Zirkipli, né le 24 août 1994 à Dakar, d'AI Ousseynou et Barkatou BALDÉ, se disant maître coranique, domicilié au Lac Rose Keur Simbiri/Dakar ;

Conseils : Maîtres Baba DIOP, Abdoul GNING

MD du 22 juin 2017 ;

30- Abou DIALLO alias Abou Diendal, né le 02 février 1997 à Médine /Richard-Toll, de Mamadou et Penda SOW, élève au collège de Rosso, célibataire et sans enfant, domicilié au lieu de naissance ;

Conseil : Maître Babacar KANE

MD du 26 mai 2017 ;

D'AUTRE PART

Accusés :

- Tous, d'actes de terrorisme, de financement du terrorisme en bande organisée et de blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes

- Les 1^{er}, 2^{ème}, 3^{ème}, 4^{ème}, 8^{ème} et 9^{ème}, d'apologie du terrorisme
- Les 1^{er} et 12^{ème} de détention d'arme et de munitions de la 3^e catégorie sans autorisation administrative ;

Faits prévus et punis par les articles 279-1, 279-3 et 279-5 du code pénal ; 4 et 33 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009 relative à la lutte contre le financement du terrorisme, 2, 3, 37 à 41 et 45 de la loi 2004-09 du 06 février 2004 relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et loi n° 66-03 du 18 janvier 1966 relative au régime général des armes et des munitions ;

À l'appel de la cause à l'audience du 27 décembre 2017, l'affaire a été ajournée au 14 février 2018 puis successivement renvoyée jusqu'au 09 avril 2018 ;

À cette date la chambre criminelle a utilement retenu l'affaire ;

Monsieur le Procureur de la République a exposé que suite à l'ordonnance de renvoi en date du 15 décembre 2017, rectifiée le 19 mars 2018, il a fait citer les accusés à comparaître par devant la chambre, pour se défendre en raison des crimes et délits ci-dessus indiqués ;

Le Greffier a fait lecture des pièces du dossier ;

Le représentant du Ministère public a été entendu en ses réquisitions ;

Les conseils des accusés ont plaidé l'acquittement ;

Les accusés, ayant eu la parole en dernier, ont clamé leur innocence ;

Les débats ont été déclarés clos et l'affaire mise en délibéré pour le jugement être rendu à l'audience du 19 juillet 2018 ;

Advenue cette date, la chambre, vidant son délibéré conformément à la loi, a statué en ces termes :

LA CHAMBRE,

Attendu que par ordonnance en date du 15 décembre 2017, rectifiée le 19 mars 2018, le doyen des juges d'instruction a renvoyé devant la chambre criminelle du tribunal de grande instance de céans, siégeant en formation spéciale les nommés :

1. Aliou NDAO alias Alioune Badara NDAO ;
2. Saliou NDIAYE alias Salikh ou Baye Zale ;
3. Coumba NIANG, épouse DIOKHANÉ ;
4. Amie SALL alias Amy NDIAYE ;
5. Alioune Badara SALL alias Imam Ali ;
6. Marième SOW ;
7. Daouda DIENG ;
8. Matar DIOKHANÉ alias Abu Anwar ;
9. Oumar YAFFA alias Abou Hafsa ;
10. Latyr NIANG alias Abou Moussa ;
11. Ibrahima HANN ;
12. Moustapha DIATTA ;
13. Alpha DIALLO ;
14. Mamadou Moustapha MBAYE ;
15. Oumar KEÏTA ;
16. Lamine COULIBALY alias Abou Jaavar ;
17. Mouhamed NDIAYE alias Abou Youssouf ;
18. Boubacar Decoll NDIAYE ;
19. Mor Mbaye DÈME ;

20. Mouhamadou SECK ;
21. Ibrahima MBALLO alias Abu Moussa ;
22. Cheikh Ibrahima BA alias Abou Khaled ;
23. Pape Kibily COULIBALY ;
24. El Hadji Mamadou BA ;
25. Ibrahima NDIAYE ;
26. Abdou Akim Mbacké BAO ;
27. Ibrahima DIALLO alias Abou Omar ;
28. Abdou Aziz DIA alias Abou Zouber ;
29. Mouhamadou Lamine MBALLO alias Abu Zirkifli ;
30. Abou DIALLO alias Abou Diendal ;

Sous les accusations,

- CONTRE TOUS,

• d'avoir à Dakar, courant année 2015, en tout cas avant temps non couvert par la prescription de l'action publique, commis intentionnellement, en relation avec une entreprise individuelle ou collective, ayant pour but de troubler l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions nationales ou internationales, par l'intimidation ou la terreur, les infractions suivantes :

- 1- les attentats et complots visés par les articles 72 à 76 et 84 du code pénal ;
- 2- les crimes commis par participation à un mouvement insurrectionnel visé par les articles 85, 86 et 87 du code pénal ;
- 3-les violences et voies de fait commises par les personnes et les destructions ou dégradations commises lors de rassemblement et visés par l'article 98 du code pénal ;
- 4- les enlèvements et séquestrations prévus par les articles 334 et 337 du code pénal ;
- 5- les destructions, dégradations, dommages visés aux articles 406 à 409 du code pénal ;
- 6- la dégradation des biens appartenant à l'État ou intéressant la chose prévue par l'article 225 du code pénal ;
- 7- l'association de malfaiteurs prévue par les articles 238 à 240 du code pénal ;
- 8- les atteintes à la vie prévues par les articles 280 à 289 du code pénal ;
- 9- les menaces prévues par les articles 290 à 293 du code pénal ;

Faits prévus et punis par l'article 279-1 du code pénal ;

• d'avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, délibérément fourni, réuni, géré ou tenté de fournir, réunir ou gérer des fonds, biens, services financiers ou autres dans l'intention de les voir utiliser ou en sachant qu'ils seront utilisés en tout ou partie pour commettre :

- un acte constitutif d'une infraction au sens de l'un des instruments juridiques internationaux énumérés en annexe de la loi uniforme 2009-16 du 02 mars 2009 relative à la lutte contre le financement du terrorisme, indépendamment de la survenance d'un tel acte ;

- tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte cet acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque, avec cette circonstance que l'infraction de financement du terrorisme a été commise en bande organisée ;

• D'avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, par quelque moyen que ce soit, établi une entente ou participé à une association, en vue de commettre ou de préparer à commettre un fait constitutif du financement du terrorisme ou pour commettre ledit fait, aider ou inciter ou d'en faciliter l'exécution ;

Faits prévus et punis par les articles 279-3 du code pénal et 4, 5, 6, 32, 33, 34 de la loi uniforme numéro 2009-16 du 02 mars 2009 relative à la lutte contre le financement du terrorisme ;

- d'avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu, par quelque moyen que ce soit intentionnellement converti, transféré ou manipulé des sommes d'argent qu'ils savaient provenir d'un crime ou d'un délit dans le but de dissimuler ou déguiser l'origine illicite desdits biens ou d'aider une personne impliquée dans la commission de ce crime ou délit à échapper aux conséquences judiciaires de ses actes ;

Faits prévus et punis par les articles 2, 3, 37 à 41 et 45 de la loi uniforme numéro 2004-09 du 06 février 2004 relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux ;

§ CONTRE,

Aliou NDAO alias Alioune Badara NDAO, Saliou NDIAYE alias Salikh ou Baye Zal, Coumba NIANG, Amie SALL dite Amy NDIAYE, Matar DIOKHANÉ alias Abou Anwar, Omar YAFFA alias Abou Hafsa

- d'avoir dans les mêmes circonstances de temps et de lieu fait l'apologie des crimes visés par les articles 279-1 à 279-3 du code pénal en faisant usage des moyens prévus par l'article 248 du code pénal en l'espèce les groupes de réseaux sociaux « Facebook, Whatsapp, telegram ... » ;

Faits prévus et punis par l'article 279-5 du code pénal ;

§ CONTRE,

Aliou NDAO alias Alioune Badara NDAO et Moustapha DIATTA,

- d'avoir, dans les mêmes circonstances de temps et de lieu détenu, sans au préalable disposer d'une autorisation administrative, le premier, un pistolet de calibre 22 et 8 munitions de calibre 12 mn et le second des munitions de calibre 4,5 mm ;

Faits prévus et punis par la loi n° 66-03 du 18/01/1966 relative au régime général des armes et des munitions ;

Attendu que suivant jugement en date du 10 avril 2018, la chambre s'est déclarée incompétente à l'égard de l'accusé Mamadou SECK, mineur au moment des faits ;

Que tous les autres accusés ont comparu à l'audience ;

Qu'il échet de statuer contradictoirement à leur égard ;

EN LA FORME

- *Sur l'exception tirée de l'illégalité des poursuites ;*

Attendu que les conseils de la défense ont sollicité l'annulation des poursuites sur le fondement de l'article 4 du code de procédure pénale et pour violation du principe de non-rétroactivité des lois pénales ;

Qu'ils ont articulé que le juge d'instruction a visé les articles 279-1 à 279-19 de la loi n° 2016-29 du 08 novembre 2016 portant modification du code de procédure pénale comme base légale des poursuites alors que cette loi n'est pas applicable aux faits de l'espèce ;

Qu'en effet, selon eux, cette loi n'était pas en vigueur au moment des premières arrestations des accusés en 2015 et qu'il n'est indiqué ni dans le réquisitoire définitif ni dans l'ordonnance de renvoi que les accusés ont commis des faits postérieurement à l'entrée en vigueur de ce texte ;

Qu'ils ont soutenu que la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 étant abrogée par l'article 3 de la loi n° 2016-29 du 08 novembre 2016, aucune condamnation ne peut être prononcée sur la base de celle-là ;



Qu'enfin, ils ont estimé que la loi de 2016 est plus sévère en ce qu'elle a modifié les éléments constitutifs de l'acte de terrorisme et créé de nouvelles infractions ;

Attendu que dans ses réquisitions, le Ministère public a sollicité le rejet du moyen soulevé ;

Qu'il a estimé qu'aucun principe n'a été violé et qu'il n'a pas été fait référence à la loi du 08 novembre 2016 dans les procès-verbaux d'interrogatoire de première comparution ;

Sur ce

Attendu que l'article 4 du code pénal dispose « nul crime, nul délit, nulle contravention ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prévues par la loi ou le règlement avant qu'ils fussent commis » ;

Que le principe de légalité des poursuites pénales posé par ce texte, exige que tout comportement pénalement répréhensible soit apprécié à la lumière du droit en vigueur au moment de sa commission ;

Attendu qu'en l'espèce, l'accusation porte sur les infractions d'actes de terrorisme, d'apologie du terrorisme, de financement du terrorisme en bande organisée, de blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes et de détention d'arme et de munitions de la 3^e catégorie sans autorisation administrative ;

Attendu que ces infractions sont prévues et punies par la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 portant modification du code pénal, la loi uniforme n° 2009-16 du 02 mars 2009 relative à la lutte contre le financement du terrorisme, la loi uniforme n° 2004-09 du 06 février 2004 portant lutte contre le blanchiment de capitaux et la loi n° 66-03 du 18 janvier 1966 relative au régime général des armes et des munitions ;

Attendu qu'il est vrai, comme l'ont relevé les conseils de la défense, que la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 a été abrogée et remplacée par la loi n° 2016-29 du 08 novembre 2016 qui dispose en son article 3 que « les articles 279-1 à 279-5 sont abrogés et remplacés par le titre II du livre III du code pénal » ;

Que cependant, un examen attentif des dispositions des deux lois, montre que le législateur n'a jamais entendu enlever de l'ordonnancement juridique les dispositions réprimant le terrorisme, mais simplement les modifier en reprenant l'ensemble des incriminations figurant dans la loi de 2007 ;

Qu'en d'autres termes, sous l'empire de l'ancienne loi, comme sous celui de la nouvelle, les faits d'actes de terrorisme gardent toujours leur caractère d'infraction à la loi pénale ;

Que ce souci du législateur transparaît nettement d'ailleurs dans l'emploi des termes « abrogés et remplacés » ;

Que ces observations étant faites, il importe de rappeler que si en principe la loi nouvelle exclut toute concurrence de la loi ancienne qu'elle a vocation à remplacer pour l'avenir, il n'en demeure pas moins qu'il est admis, en considération des impératifs de sécurité juridique, que les faits commis avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle et qui n'ont pas encore fait l'objet de jugement, restent soumis à la loi en vigueur au moment de la commission des faits, si les dispositions de cette loi sont moins sévères que celles de la loi nouvelle ;

Que dans la présente cause, les faits de terrorisme visés dans l'ordonnance de renvoi étant supposés commis entre 2012 et 2015, c'est la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 qui est applicable, puisque c'est elle qui était en vigueur au moment des faits et, quand bien même les deux lois infligent des peines de même nature pour les infractions qualifiées d'acte de terrorisme, savoir les travaux forcés à perpétuité, cette loi doit être considérée comme moins sévère que celle de 2016 qui a introduit de nouveaux éléments dans la définition de l'acte de terrorisme et élargi considérablement le champ d'application de la loi par la création de nouvelles infractions ;

Qu'au demeurant, même si le juge d'instruction a visé dans l'ordonnance de renvoi les articles 279-1 à 279-19 du code pénal, ce qui suppose l'application de la loi de 2016, il reste que cela n'a aucune incidence sur la légalité des poursuites, puisque que lesdits visas ne lient pas la chambre, à qui il revient de rechercher les textes applicables au moment de la commission des faits ;

Qu'ainsi, il s'infère des développements qui précèdent que l'exception tirée de l'absence de base légale des poursuites n'est pas fondée ;

Qu'il échet par conséquent de la rejeter ;

- *Sur l'annulation du procès-verbal de première comparution d'Ibrahima NDIAYE, tirée de la violation de l'article 101 du code de procédure pénale ;*

Attendu que le conseil de l'accusé Ibrahima NDIAYE a rappelé qu'aux termes de l'article 101 du code de procédure pénale, l'assistance d'un avocat est obligatoire lors de la première comparution ;

Qu'il a soutenu que le procès-verbal dressé à l'occasion de la première comparution de son client ne renseigne pas sur la présence de l'avocat ;

Qu'il a ajouté que ce même texte serait doublement violé, s'il s'avère que l'avocat n'était pas présent, parce que Ibrahima NDIAYE a été entendu et inculqué le même jour, sans observation du délai de vingt quatre (24) heures prévu dans un tel cas ;

Attendu que le Ministère public n'a pas requis sur ce point ;

Sur ce,

Attendu qu'il résulte de l'article 101 du code de procédure pénale, qu'en matière criminelle, l'assistance d'un avocat est obligatoire lors de la première comparution et qu'en cas de commission d'office, si celui-ci n'est pas immédiatement disponible, un délai de vingt-quatre (24) heures doit être observé à compter de la conduite de la personne poursuivie devant le juge d'instruction ;

Attendu qu'en l'espèce, il est mentionné dans le procès-verbal de première comparution que Maître Mamadou SECK a été commis d'office en faveur de l'accusé Ibrahima NDIAYE, mais il n'est apporté aucune précision relativement à la présence effective du conseil ;

Qu'il ne ressort en effet, ni du procès-verbal, ni d'aucun autre élément du dossier, que l'avocat commis était présent à l'interrogatoire de première comparution ;

Qu'il se lit du procès-verbal incriminé que celui-ci a comparu le 28 juillet 2016 et a été inculqué le même jour ;

Que le juge d'instruction aurait dû observer un délai de vingt-quatre (24) heures avant de procéder à l'inculpation de l'accusé Ibrahima NDIAYE ;

Attendu qu'en omettant de mentionner la présence effective de l'avocat commis d'office pour Ibrahima NDIAYE et en inculquant ce dernier le jour même de cette commission, sans observer le délai légal de vingt quatre (24) heures, le juge d'instruction a violé les dispositions de l'article 101 du code de procédure pénale ;

Attendu que l'article 164 du code de procédure pénale énonce : « Les dispositions prescrites aux articles 101 et 105 doivent être observées à peine de nullité tant de l'acte lui-même que de la procédure ultérieure. La partie envers laquelle les dispositions de ces articles ont été méconnues peut renoncer à s'en prévaloir et régulariser ainsi la procédure. Cette renonciation doit être expresse » ;

Attendu qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier que l'accusé Ibrahima NDIAYE a expressément renoncé à la procédure prévue par l'article 101 sus évoqué ;

Qu'il échet donc de prononcer l'annulation du procès-verbal de première comparution en date du 28 juillet 2016 ainsi que de toute la procédure subséquente concernant Ibrahima NDIAYE et, par voie de conséquence, ordonner sa libération immédiate, s'il n'est détenu pour une autre cause ;

- Sur l'annulation du procès-verbal de première comparution d'El Hadj Mamadou BA dit Mame BA, tirée de la violation de l'article 101 du code de procédure pénale ;

Attendu que le conseil de l'accusé El Hadj Mamadou BA dit Mame BA a rappelé que, conformément à l'article 101 du code de procédure pénale, la commission d'un avocat pour son client lors de la première comparution est une formalité obligatoire ;

Qu'il a soutenu que, malgré le fait que le juge d'instruction ait bien mentionné dans le procès-verbal de première comparution qu'un avocat a été commis en la personne de M^e Babacar MBAYE, l'ordonnance de commission d'avocat, seule pièce à même de faire la preuve de cette désignation, n'a été ni produite au dossier, ni cotée ;

Qu'il a exprimé en outre son scepticisme sur la mention portée dans le procès-verbal de première comparution selon laquelle l'avocat était présent, alors que l'avis lui notifiant sa commission n'existe pas dans le dossier de la procédure ;

Qu'il a demandé, en conséquence, l'annulation du procès-verbal de première comparution et de toute la procédure ultérieure ;

Attendu que le Ministère public a requis le rejet de la demande ;

Sur ce,

Attendu que l'article 101 du code de procédure pénale dispose : « lors de la première comparution et avant toute inculpation, le juge d'instruction donne avis à la personne conduite devant lui de son droit de choisir un conseil parmi les avocats inscrits au tableau ou admis en stage. Mention de cet avis est faite au procès-verbal... » ;

Que l'article 164 du même code prévoit que l'inobservation de ces formalités est sanctionnée par la nullité tant de l'acte lui-même que de la procédure ultérieure ;

Attendu qu'il apparaît clairement de l'analyse de ces dispositions que, contrairement aux déclarations du conseil de l'accusé El Hadji Mamadou Ba, la seule preuve exigible de la constitution d'un avocat pour l'accusé lors de la première comparution réside, non pas dans la signature d'une ordonnance de commission, mais bien dans la mention faite au procès-verbal correspondant à l'accomplissement de cette formalité ;

Attendu qu'en l'espèce, il est bien indiqué dans le procès-verbal de première comparution d'El Hadj Mamadou Ba dit Mame, qu'après qu'il a déclaré ne pas disposer d'un conseil, le juge lui en a commis un d'office en la personne de M^e Babacar MBAYE ;

Que la présence de l'avocat a fait l'objet d'une mention dans ce même procès-verbal ;

Qu'il apparaît ainsi que les formalités sus dessus prescrites par l'article 101 du code de procédure pénale ont été entièrement satisfaites ;

Qu'il échet, en conséquence, de rejeter l'exception comme mal fondée ;

- Sur l'annulation des procès-verbaux de première comparution de Matar DIOKHANÉ et de Marième SOW, tirée de la violation de l'article 101 du code de procédure pénale ;

Attendu que le conseil des accusés Matar DIOKHANÉ et Marième SOW a relevé que le juge d'instruction n'a porté à leur connaissance aucun fait précis et déterminé, en dehors de

l'énumération d'une liste d'infractions, alors que l'article 101 alinéa 2 du code de procédure pénale exige que ce magistrat leur fasse connaître expressément chacun des faits qui leur sont imputés ;

Qu'il a sollicité l'annulation des procès-verbaux de première comparution les concernant ainsi que toute la procédure subséquente ;

Attendu que le Ministère public n'a pas requis sur ce point précis ;

Sur ce,

Attendu que l'alinéa 02 de l'article 101 du code de procédure pénale dispose : « (...) le juge d'instruction constate l'identité (de la personne conduite devant lui) lui fait connaître expressément chacun des faits qui lui sont imputés et l'avertit qu'il est libre de ne faire aucune déclaration. Mention de cet avertissement est faite au procès-verbal (...) » ;

Attendu qu'il est évident qu'un procès-verbal d'inculpation ne saurait reprendre intégralement l'ensemble des faits contenus dans un procès-verbal d'enquête de police ;

Que l'emploi des termes « expressément » et « chacun » dans la disposition susvisée, renvoie plutôt à des notions de catégorisation des faits ;

Que le juge d'instruction est alors assujéti à un effort de tri et de regroupement des faits dans des catégories homogènes et de notifier à l'inculpé l'intégralité des catégories qu'il aura trouvées ainsi que les qualifications pénales qui leur ont été données ;

Attendu que de l'examen du procès-verbal de première comparution concernant Matar DIOKHANÉ, il ressort que les notifications faites par le magistrat instructeur comprennent aussi bien les qualifications juridiques convenues, en ce qu'il a repris les infractions génériques recensées par l'article 279-1. 1° à 9°, que des éléments factuels, lorsqu'il porte à la connaissance de l'inculpé les incriminations relatives au blanchiment de capitaux et au financement du terrorisme où il évoque, notamment, la participation à une association en vue du financement du terrorisme et des actes destinés à tuer ou blesser grièvement un civil ou toute personne ne participant pas aux hostilités dans un contexte de conflit armé ;

Que s'agissant de Marième SOW, les incriminations portées à sa connaissance relativement au financement du terrorisme et d'actes de terrorisme comportent les mêmes éléments de fait déjà évoqués dans le cas de Matar DIOKHANÉ, de sorte qu'il a été aisé pour elle comme pour ce dernier de comprendre les faits objet de leurs inculpations ;

Que cette réalité est corroborée par le fait qu'ils ont eux même émis des contestations lors de leurs premières comparutions ;

Qu'il échet en conséquence de déclarer les inculpations de Matar DIOKHANÉ et Marième SOW conformes aux dispositions de l'article 101 al. 2 du code de procédure pénale et de rejeter en conséquence l'exception de nullité soulevée par leur conseil comme mal fondée ;

- Sur l'annulation de la poursuite contre Lamine COULIBALY tirée de l'inexactitude de la mention relative au lieu de commission des faits dont il a été inculpé ;

Attendu que le conseil de Lamine COULIBALY a soutenu que dans le procès-verbal de première comparution de celui-ci, il a été mentionné que les faits objet de son inculpation ont été commis à Dakar, alors qu'en réalité, ceux-ci se sont déroulés à l'étranger ;

Que pour ce motif, il a sollicité l'annulation du procès-verbal de première comparution et de la procédure subséquente le concernant ;

Attendu que dans ses réquisitions, le Ministère public a estimé qu'il s'agit juste d'une formule convenue, habituellement utilisée dans les cabinets d'instruction, qui ne fait aucunement grief aux intérêts de l'accusé ;

Sur ce,

Attendu que si la notification des faits implique l'indication des circonstances de temps et de lieu où ils ont été commis, il reste qu'il appartient exclusivement au juge d'instruction de concevoir l'inculpation et de prendre en compte les éléments temporels et spatiaux qui lui semblent les plus déterminants ;

Qu'en l'espèce, il n'est pas exclu qu'un des éléments constitutifs de l'une des infractions relevées soit commis à Dakar, Lamine COULIBALY ayant résidé au domicile de son oncle à Yoff, surtout que l'information n'en était qu'à ses débuts ;

Qu'il échet, en conséquence, de rejeter l'exception soulevée comme mal fondée ;

- *Sur l'annulation du procès-verbal d'audition d'Ibrahima MBALLO tirée de ce qu'il a été entendu sous serment à l'enquête ;*

Attendu que le conseil de Ibrahima MBALLO a fait observer qu'il ressort du procès-verbal d'enquête que celui-ci a été entendu sous serment, comme témoin, le 02 mai 2016 à 18h 05 mn, alors qu'il est indiqué sur le même procès-verbal que sa garde à vue a pris effet ce même jour à 13 heures ;

Qu'il a soutenu que l'audition d'une personne en qualité de témoin, suivie de son placement en garde à vue, constitue une atteinte aux droits de la défense ;

Qu'il a estimé qu'en réalité, en faisant remonter l'heure de la garde à vue à 13 heures, l'officier de police judiciaire a voulu contourner le droit de Ibrahima MBALLO à l'assistance d'un conseil dès l'interpellation ;

Qu'il a, par conséquent, sollicité l'annulation pure et simple du procès-verbal d'enquête ;

Attendu que le procureur de la République n'a pas requis sur ce point ;

Sur ce,

Attendu qu'il convient de rappeler que pour ce qui concerne l'accusé Ibrahima MBALLO , les officiers de police judiciaire ont agi dans le cadre d'une délégation judiciaire complémentaire, ordonnée le 02 mai 2017 par Monsieur le doyen des juges d'instruction qui leur a donné mission de poursuivre les investigations en accomplissant tous actes tendant à appréhender toutes personnes impliquées dans la procédure, à les entendre sur les faits, à saisir tous objets pouvant intéresser l'enquête et à les conduire immédiatement devant lui ;

Qu'il ressort du procès-verbal dont la régularité est contestée par la défense, que Ibrahima MBALLO a été placé en garde à vue à 13 heures et a été informé des motifs de cette garde à vue, avant de se voir notifier son droit à l'assistance d'un conseil et à un examen médical conformément aux dispositions des articles 55 et 56 du code de procédure pénale ;

Qu'il résulte par ailleurs des mentions du même procès-verbal, que dès son interpellation, il a été soumis à un examen clinique pour s'assurer de son état de santé, précaution qui ne se conçoit en pareilles situations qu'à l'égard d'un suspect ;

Que donc, contrairement à ce qui est soutenu au moyen, les officiers enquêteurs, en exécution de leur mission, ont toujours considéré Ibrahima MBALLO comme un mis en cause et non comme un témoin ;

Qu'au demeurant, aux termes des dispositions de l'article 147 alinéa 1 du CPP « dans l'exécution des délégations judiciaires par les officiers de police judiciaires, aucune nullité n'est encourue de plein droit du fait de l'inobservation des dispositions des articles 164 et 166 » ;

Que conformément à ce texte, les violations des droits de la défense telles qu'envisagées par l'article 166 CPP, n'entraînent pas une nullité de plein droit, lorsqu'elles sont le fait des officiers

de police judiciaire agissant dans le cadre de l'exécution d'une mission qui leur est dévolue par délégation judiciaire ;

Que l'exception de nullité soulevée ne peut donc prospérer,

Qu'il échet donc de la rejeter ;

- Sur l'annulation de l'ordonnance de renvoi rectificative ;

Attendu que les conseils des accusés ont tous plaidé l'annulation de l'ordonnance de renvoi rectificative qui, selon eux, ne peut servir de base aux poursuites ;

Qu'ils ont soutenu que l'ordonnance de renvoi dessaisit le juge d'instruction qui ne pouvait plus modifier son ordonnance par le rajout dans le dispositif de deux accusés prétendument omis ;

Qu'ils ont également souligné que, la loi pénale étant d'interprétation stricte, le juge d'instruction ne peut fonder la rectification de son ordonnance sur les dispositions de l'article 681 du code de procédure pénale, sans commettre une erreur manifeste de droit ;

Qu'ils ont en effet soutenu que ce texte est relatif aux procédures d'exécution des sentences et à leurs yeux, l'ordonnance de renvoi ne saurait recevoir la qualification de sentence pénale dans la mesure où la juridiction d'instruction n'est pas un tribunal encore moins une cour ;

Que poursuivant, ils ont fait remarquer que la rectification de l'ordonnance de renvoi n'est prévue par aucun texte, si bien qu'il doit être considéré que la comparution des accusés devant la chambre ne repose sur aucun fondement légal ;

Qu'ils ont en outre fait valoir, qu'en réalité, le juge d'instruction n'a pas rectifié son ordonnance, mais il l'a plutôt modifiée, puisque les changements sont intervenus au niveau du dispositif de cette ordonnance qui, seul, saisit le tribunal ;

Qu'ils ont par ailleurs estimé que la prise en compte immédiate par la chambre de cette ordonnance rectifiée les priverait d'un recours qu'ils sont en droit d'exercer contre cette décision ;

Attendu que dans ses réquisitions, le représentant du Ministère public a soutenu que la rectification intervenue tout comme la procédure suivie pour y arriver sont parfaitement régulières ;

Qu'il a rappelé que quand il a été constaté au niveau du dispositif de l'ordonnance, l'omission des noms des accusés Alpha DIALLO et Mouhamed Lamine MBALLO, il a sollicité et obtenu du tribunal un renvoi pour lui permettre de saisir le doyen des juges d'instruction pour rectification ;

Que c'est ainsi qu'il a saisi ce juge par une requête aux fins de rectification de l'ordonnance de renvoi, sur le fondement des dispositions de l'article 681 du code de procédure pénale ;

Qu'il a estimé que, contrairement aux arguments de la défense, ce texte a bien vocation à s'appliquer en l'espèce, puisqu'il s'agit d'une simple omission dans une décision et nul ne peut contester que le juge d'instruction est une juridiction ;

Que poursuivant, il a souligné que le droit d'appel invoqué par la défense est inexistant, parce l'appel de l'ordonnance de clôture du juge d'instruction, tout comme l'annulation de l'ordonnance de renvoi, n'est prévu par aucun texte ;

Que pour terminer, il a fait remarquer que le débat sur le point de savoir si la chambre criminelle est saisie ou non du cas des accusés Alpha DIALLO et Mouhamadou Lamine MBALLO, n'a plus lieu d'être, puisque suivant arrêt n° 99 du 1^{er} mars 2018, la chambre d'accusation, statuant sur une demande de libération d'office introduite par le conseil du premier nommé, s'est déclarée incompétente, sur le fondement de l'article 130 du code de procédure pénale, considérant que la chambre criminelle de céans a été régulièrement saisie ;

Qu'il en a déduit que la demande tendant à l'annulation de l'ordonnance rectificative de renvoi, est manifestement mal fondée et mérite par conséquent d'être rejetée ;

Sur ce,

Attendu qu'à la lecture de l'ordonnance de renvoi du 15 décembre 2017, il ressort que le juge d'instruction a omis de statuer sur le sort des inculpés Alpha DIALLO et Mouhamed Lamine MBALLO dans le dispositif de cette décision ;

Qu'il est constant que par ordonnance du 19 mars 2018, prise en rectification de la première ordonnance de renvoi, le doyen des juges d'instruction, sur requête du Ministère public, a repris en intégralité le contenu de celle-ci, en procédant à un ajout au dispositif, des noms de Alpha DIALLO et Mouhamed Lamine MBALLO dans la liste des accusés renvoyés devant la chambre, ce, sur le fondement de l'article 681 du code de procédure pénale ;

Attendu que cet article 681 dispose : « Sous réserve des dispositions de l'article 355, tous incidents contentieux relatifs à l'exécution, sont portés devant le tribunal ou la cour qui a prononcé la sentence ; cette juridiction peut également procéder à la rectification des erreurs purement matérielles contenues dans ses décisions » ;

Qu'à l'analyse, il apparaît clairement que ce texte est relatif à la réparation des erreurs purement matérielles affectant les décisions rendues par un tribunal ou une cour ;

Que cependant, s'il faut reconnaître que le juge s'est trompé, cette simple erreur sur la base textuelle visée ne présente aucune incidence sur la validité de l'ordonnance de renvoi ;

Qu'en effet, aucun texte n'interdit au juge d'instruction, sur requête en temps utile du Ministère public, de corriger, dans le sens d'une suite logique des motifs, les erreurs ou omissions purement matérielles affectant le dispositif de l'ordonnance de clôture ;

Qu'en l'espèce, il résulte d'une comparaison des deux ordonnances susvisées, que la rectification ne porte que sur l'ajout des noms d'Alpha DIALLO et de Mouhamed Lamine MBALLO dans le dispositif de la seconde ordonnance ;

Que cette rectification a été faite à partir des données évidentes contenues dans les motifs, avec lesquels ce dispositif fait corps, sans aucune incidence sur la substance de la décision du juge d'instruction ;

Qu'au demeurant, il a été produit au dossier, après la prise de l'ordonnance de renvoi rectificative, un arrêt n° 79 du 1^{er} mars 2018 rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dakar, qui s'est déclarée incompétente pour connaître de la requête aux fins de mise en libération d'office d'Alpha DIALLO, au motif que la juridiction de céans est régulièrement saisie du cas de ce dernier ;

Que cette décision d'une juridiction supérieure s'impose à la chambre ;

Qu'il échet au regard de tout ce qui précède, de rejeter l'exception soulevée comme mal fondée ;

- Sur l'annulation des poursuites à l'égard de Lamine COULIBALY, tirée de la violation des règles de l'extradition ;

Attendu que le conseil de Lamine COULIBALY a soutenu que ce dernier a été arrêté en Mauritanie et remis aux autorités sénégalaises en violation flagrante des droits élémentaires de la défense ;

Qu'il a expliqué que celui-ci a fait l'objet d'une remise simplifiée dite de « police à police », alors que l'arrestation ayant eu lieu à l'étranger, la procédure d'extradition se devait d'être respectée, ce qui n'a pas été cas ;

Qu'il a par ailleurs fait noter, qu'aucun fait précis, de nature à motiver son arrestation, n'a été articulé contre lui, avant sa remise à la police sénégalaise ;

Qu'en cela, il a sollicité l'annulation de la procédure à l'égard de Lamine Coulibaly ;

Attendu que le représentant du Ministère public a demandé le rejet de cette exception, en faisant observer que la remise de police à police, parfaitement régulière, est fondée sur l'accord de coopération existant entre le Sénégal et la Mauritanie ;

Sur ce,

Attendu qu'il est constant qu'un groupe de Sénégalais, parmi lesquels Lamine COULIBALY, a été remis aux autorités policières sénégalaises par celles mauritaniennes ;

Qu'il résulte du procès-verbal n° 106 de la Division des investigations criminelles du 18 Février 2016, que cette remise a été faite sur le fondement de l'article 11 alinéa 1 de l'accord de coopération en matière de police criminelle, intervenu entre les États membres de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest ;

Attendu qu'il convient de relever que c'est à tort que cet accord de coopération a été visé comme base de la remise puisque la Mauritanie n'est pas partie signataire de cet accord ;

Que toutefois, l'utilisation erronée de ce texte comme fondement de la remise, ne saurait entacher de nullité les poursuites pour violation des règles à suivre en matière d'extradition à l'égard de l'accusé Lamine COULIBALY ;

Qu'en effet, il est constant que c'est suivant décision des autorités mauritaniennes que celui-ci a été reconduit à la frontière entre les deux pays, plus précisément à Diama, dans la région de Saint-Louis, pour être remis aux autorités policières sénégalaises ;

Que cette décision souveraine de la Mauritanie de refouler des étrangers de son territoire, ne saurait aucunement constituer pour le Sénégal une violation de la procédure d'extradition ;

Qu'en outre, contrairement aux arguments de la défense, l'existence de faits articulés à l'encontre de l'accusé avant sa remise, n'est nullement une condition pour le déclenchement de poursuites contre lui ;

Qu'il s'ensuit que l'exception n'est pas fondée ;

Qu'il échet de la rejeter ;

AU FOND

SUR LES FAITS (Cf version complète)

Attendu que le représentant du Ministère public, prenant la parole, a d'emblée requis l'acquiescement des accusés Marième SOW, Ibrahima HANN, Alpha DIALLO, Omar KEÏTA, Mor Mbaye DÈME, Mamadou Moustapha MBAYE, Boubacar Decoll NDIAYE et Daouda DIENG motif pris de ce que les éléments constitutifs des infractions qui leur sont reprochées ne sont pas réunis ;

Qu'il a en revanche, demandé à la chambre de déclarer les accusés Mamadou Ndiaye dit Mouhamed, Lamine COULIBALY, Cheikh Ibrahima BA, Oumar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abou DIALLO, Abdou Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, Ibrahima MBALLO, et Abdou Akim Mbacké BAO coupables du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Que développant sur ce dernier point, il a soutenu que Mamadou NDIAYE dit Mouhamed est un inconditionnel du djihad armé qui a pris part, dans les rangs de Boko Haram, aux combats pour la prise de la ville de Gwoza rebaptisée Fathoul Moubine et de la forêt de Bitá ;

Qu'il a relevé que son séjour au Nigeria a semblé raffermir sa détermination dans cette forme de djihad puisqu'il se préparait, au moment de son arrestation, à rejoindre le groupe État islamique en Lybie avec Ibrahima NDIAYE ;

Qu'il a, en outre, fait valoir qu'Abdou Aziz Dia, spécialiste du maniement de la kalashnikov a participé à cinq (05) attaques perpétrées par le groupe Boko Haram et avait refusé, dans un premier temps, de rentrer au Sénégal préférant rester à Sambissa sous le prétexte fallacieux qu'il ne voulait pas se compromettre avec le reste du groupe qui avait reçu de l'argent de Aboubakar SHEKAU,

Qu'à son avis, Oumar YAFFA, entraîné par Abdou Aziz DIA, a rejoint le groupe Boko Haram et a convaincu, à son tour, Ibrahima MBALLO ;

Qu'il a, par ailleurs, souligné que Ibrahima MBALLO a, lui-même, reconnu que s'il n'a pas subi de formation militaire c'est parce qu'il était malade et hospitalisé ;

Que poursuivant, il a relevé qu'aux dires de celui-ci, un projet d'installation d'une wilaya au Sénégal a été agité même s'il a précisé, pour sa défense, que c'était un prétexte qui visait à convaincre Aboubakar SHEKAU de les autoriser à rentrer au Sénégal ;

Qu'il a expliqué que Cheikh Ibrahima BA a admis qu'il se trouvait à Sambissa et a décrit, en détails, son itinéraire ;

Qu'il a rappelé qu'Abou Diallo a fait la connaissance de Aboubacry GUËYE à Rosso et a participé à la réunion de Richard-Toll avant d'ajouter que l'accusé a avoué avoir pris part à cinq (05) attaques dont l'une a abouti à la prise d'une importante quantité de carburant ;

Qu'il a soutenu que selon Abou DIALLO, Matar DIOKHANÉ avait exprimé son intention d'implanter des cellules djihadistes et comptait sur le soutien des compagnons ayant déjà subi une formation militaire ;

Qu'au sujet de Latyr NIANG, il a expliqué que celui-ci a fait croire à ses deux épouses qu'il partait en Europe alors qu'il s'était rendu au Nigeria et a, d'ailleurs, relaté une scène d'exécution à laquelle il a assisté ;

Que concluant sur ce point, il a estimé que plusieurs accusés ont reconnu avoir rencontré Aboubacar SHEKAU ;

Que poursuivant, il a requis la requalification des faits reprochés à Matar DIOKHANÉ en complicité d'actes de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Qu'il a soutenu que le projet de lutte contre le système confrérique sénégalais porté par celui-ci, est resté constant depuis l'attaque de la mosquée dirigée par l'imam Abdou Karim NDIOUR à Diourbel ;

Qu'il a expliqué qu'il avait même chapeauté la création de l'Association sportive des Arts martiaux dite ASPAM dont l'objet était d'initier les sunnites aux arts martiaux avant qu'il ne se rendit compte de l'inefficacité de cette structure puisqu'elle ne permettait pas d'avoir accès à des armes et à une bonne formation militaire ;

Qu'il a souligné qu'il est constant que l'accusé a participé aux réunions de Richard-Toll et de Mbao qui avaient pour ordre du jour de déterminer quelle entité il fallait soutenir entre Al Qaïda et l'État islamique ;

Qu'il est tout aussi constant selon lui que Matar DIOKHANÉ a séjourné à Abadam avant de se rendre à Handak sous la pression de l'armée nigériane et c'est en ce dernier lieu qu'il a réuni tous les Sénégalais sur le chemin du retour pour se faire reconnaître comme unique chef dont les instructions devaient être exécutées fidèlement ;

Qu'il souligné que ce dernier a formellement reconnu à l'enquête que le groupe projetait de perpétrer des actes djihadistes à leur retour ;

Qu'il a expliqué que c'est parce qu'il était conscient de l'inexpérience des jeunes qu'il a décidé de les confier à un « sage » qui pourraient les guider pour le succès de leurs opérations ;

Qu'il a affirmé qu'Aliou NDAO connaissait le projet terroriste préparé par ses co-accusés, comme en attestent les déclarations rapportées par Ibrahima DIALLO selon lesquelles il a rendu compte à l'imam son séjour au sein du groupe Boko Haram et que celui-ci a regretté qu'ils soient rentrés un peu trop tôt ;

Qu'il a ajouté que Matar DIOKHANÉ a, lui-même, déclaré qu'à son retour de Kaolack, Ibrahima DIALLO lui a souligné qu'Aliou NDAO a marqué son approbation quant au projet ;

Qu'à son avis, ces déclarations contenues aussi bien dans les procès-verbaux dressés par la Section de recherches que par ceux établis par la Division des investigations criminelles le confondent par leur concordance parfaite, d'autant plus que les auditions au cours desquelles elles ont été recueillies étaient filmées ;

Que poursuivant encore, il a affirmé que l'existence de ce projet d'installation d'une wilaya au Sénégal a été confirmée par Mouhamed Lamine MBALLO qui a déclaré que la région de Kédougou, zone boisée et proche d'une source d'eau, était l'endroit choisi à cet effet ;

Qu'il est certain, selon lui, qu'Aboubacar SHEKAU ne pouvait autoriser ces Sénégalais, qui ont accumulé des informations sur son groupe, à le quitter que pour une raison stratégique, à savoir, l'installation d'une wilaya au Sénégal ;

Qu'à son sens, cela est confirmé par Abdou Aziz DIA qui a affirmé que le chef de Boko Haram ne pouvait autoriser les Sénégalais à rentrer que parce que ceux-ci s'étaient engagés à commettre des attentats au Sénégal ;

Attendu qu'il a ajouté qu'un autre projet émanant de Daesh a été retrouvé dans le téléphone portable de Matar DIOKHANÉ et atteste de la dangerosité de l'accusé et du caractère funeste de ses projets ;

Que poursuivant toujours, il a requis la culpabilité d'Ibrahima NDIAYE du chef d'actes de terrorisme par association de malfaiteurs,

Qu'il a expliqué qu'entre celui-ci et Mamadou NDIAYE dit Mouhamed, il existait une entente en vue de rejoindre le groupe État islamique en Lybie ;

Qu'il a, d'ailleurs, souligné qu'au moment de son arrestation, Mouhamed NDIAYE détenait la somme de 400 000 francs qui devait servir à payer les frais de voyage ;

Que pour ce qui concerne Abdou Akim Mbacké BAO, il a rappelé que celui-ci a rejoint AQMI au Nord Mali sous l'influence de Saliou NDIAYE qui l'a mis en contact avec Abdallah BABOU et qui lui a même remis la somme de dix mille (10 000) francs CFA ;

Qu'il a expliqué que sur place Abdou Akim Mbacké BAO est devenu, après une formation, expert en explosifs ;

Qu'il a servi activement ce groupe comme combattant en assurant également la surveillance d'otages pour son compte ;

Qu'en ce qui concerne Pape Kibily KOULIBALY, il a souligné qu'il communiquait fréquemment avec ses contacts facebook, membres de groupes terroristes et a fini par installer sur son téléphone une image représentant les combattants appelés "moudjahiddin" ;

Qu'il a affirmé qu'El Hadj Mamadou BA était dans le même état d'esprit et a soutenu qu'il ne pouvait plus vivre au Sénégal ;

Qu'au sujet de Saliou NDIAYE, il a fait valoir qu'il est établi que celui-ci entretenait des liens étroits avec Omar DIABY dit Omsen, terroriste notoire et a tenté, à deux reprises, de se rendre en Syrie pour aider les djihadistes et n'en a été empêché que par le refus opposé par le consulat turc de lui octroyer un visa ;



Qu'il a expliqué que c'est lui que Matar DIOKHANÉ a contacté lorsqu'il a été question de programmer le retour du groupe qui s'était rendu au Nigeria ;

Que s'agissant de Moustapha DIATTA, il indiqué que celui-ci a activement aidé Penda KEÏTA, épouse de Abdallah BA, combattant du groupe État islamique, dans ses tentatives pour obtenir un acte d'état-civil ;

Que poursuivant, il a expliqué que cette dame a finalement rejoint l'État islamique ;

Qu'il a expliqué que Moustapha DIATTA a joué le même rôle auprès de la prénommée Habibatou qui, elle aussi, a rejoint la Lybie ;

Qu'il était en contact permanent sur facebook avec Abdourahmane MENDY, terroriste notoire qui l'aurait d'ailleurs informé du décès au combat de Zaïd BA ;

Qu'il a, par ailleurs, souligné qu'Alioune Badara SALL n'ignorait rien des activités terroristes de Matar DIOKHANÉ puisqu'il a retiré ses enfants de son daara mais malgré cela, il a reçu de lui la somme de treize millions (13 000 000) francs CFA pour une prétendue construction d'une maison à usage d'habitation ;

Qu'il a, en outre, soutenu que Coumba NIANG était la gérante des fonds remis par Moustapha DIOP à Matar DIOKHANÉ et que c'est une partie de ces fonds qu'Amie SALL a remise à Ibrahima DIALLO pour l'achat de téléphones portables ;

Qu'il a souligné que celle-ci a également eu à faire un usage personnel de l'argent reçu ;

Qu'au titre de l'apologie du terrorisme, il a requis la déclaration de culpabilité d'Aliou NDAO, Matar DIOKHANÉ et Saliou NDIAYE ;

Qu'il a fait valoir sur ce point qu'Aliou NDAO a profondément adhéré au projet terroriste de Matar DIOKHANÉ, tandis que Saliou NDIAYE a transmis des documents sur l'orientation des actes djihadistes et sur Oussama Ben Laden qu'il a qualifié d'homme géant ;

Que pour ce qui est du financement du terrorisme, il a expliqué qu'il est constant que Matar DIOKHANÉ a reçu de Moustapha DIOP une somme d'argent qui lui a permis de s'acquitter des frais d'organisation des réunions ayant pour objet de décider laquelle des organisations terroristes soutenir entre Daesh ou Al Qaïda ;

Qu'il a souligné que ce dernier a en outre reçu de Aboubacar SHEKAU la somme de six millions (6 000 000) de nairas dont il s'est servi pour financer son idéologie ;

Qu'il a fait remarquer que Coumba NIANG, qui connaissait parfaitement l'origine des fonds en a distribué à Latyr NIANG, Ibrahima DIALLO et Aboubacry GUËYE qui devaient les utiliser pour concrétiser le projet terroriste conçu par Matar DIOKHANÉ ;

Qu'Aliou NDAO, en ce qui le concerne, a reçu la somme de huit millions (8 000 000) francs d'Ibrahima DIALLO, remise qu'il avait constamment niée avant de la reconnaître lors de sa confrontation avec celui-ci ;

Qu'il a estimé qu'une telle attitude démontre à suffisance qu'il en connaissait la destination terroriste ;

Que pour sa part, Saliou NDIAYE a remis la somme de dix mille (10 000) francs à Abdou Karim Mbacké BAO pour lui permettre de rejoindre AQMI au Nord Mali ;

Qu'il a estimé que la constance de ces éléments démontrent à suffisance la culpabilité de ce accusés pour ce délit ;

Qu'au titre du blanchiment de capitaux, il a soutenu que ni Matar DIOKHANÉ, ni Aliou DIOKHANÉ, ni Coumba NIANG ne peuvent contester qu'ils avaient connaissance de l'origine illicite des fonds ayant transité entre leurs mains ;

Qu'il a expliqué en effet que ces derniers ont soigneusement évité de déposer ces sommes dans les banques et ont tenté d'en réinjecter une partie dans les circuits économiques de manière anonyme ;

Qu'il en est de même, à l'en croire, pour Alioune Badara SALL qui, après avoir retiré ses enfants du daara de Matar DIOKHANÉ dont il suspectait le radicalisme et avoir déclaré qu'un simple enseignant coranique ne pouvait disposer d'autant d'argent, a tout de même admis avoir reçu de lui la somme de huit millions (8 000 000) francs pour prétendument construire une maison à usage d'habitation ;

Que dans la même veine, il a relevé qu'Amie SALL savait pertinemment que son époux Matar DIOKHANÉ travaillait pour Boko Haram comme elle l'a avoué à l'enquête, mais qu'elle a remis à Ibrahima DIALLO la somme de deux cent mille (200 000) francs pour l'achat d'un téléphone et a reçu cinq cent mille (500 000) francs pour ses besoins personnels ;

Qu'au sujet de la détention d'armes sans autorisation administrative, il a soutenu qu'il est constant qu'un revolver automatique de calibre 12 mm et des munitions de calibre 5 mm ont été saisis au domicile de Aliou NDAO tout comme des munitions en plomb de calibre 5 mm ont été retrouvés chez Moustapha DIATTA ;

Qu'il est acquis qu'aucun d'entre eux ne bénéficie d'une autorisation administrative les habilitant à détenir ces armes ;

Qu'il a estimé que le délit de détention d'armes sans autorisation administrative, est donc établi à leur encontre ;

Attendu qu'en définitive le représentant du Ministère public a requis que :

- Alioune Badara SALL soit acquitté des chefs autres que le blanchiment de capitaux et condamné à une peine de cinq (05) ans d'emprisonnement ferme et que la confiscation de l'argent qu'il a reçu de Matar DIOKHANÉ soit prononcée ;

- Amie SALL soit déclarée coupable des délits de financement du terrorisme et de blanchiment de capitaux, acquittée pour le surplus, et condamnée à une peine de cinq (05) ans d'emprisonnement ferme ;

- Coumba NIANG soit déclarée coupable des délits de financement du terrorisme et de blanchiment de capitaux, acquittée pour le surplus et condamnée à une peine de dix (10) ans d'emprisonnement ferme ;

- Pape Kibily KOULIBALY, Ibrahima NDIAYE, et El Hadj Mamadou BA dit Mame soient déclarés coupables d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et condamnés à une peine de quinze (15) ans de travaux forcés,

- Saliou NDIAYE et Moustapha DIATTA soient déclarés coupables d'apologie du terrorisme, de financement du terrorisme et d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste et condamnés à une peine de vingt (20) ans de travaux forcés,

- Alioune NDAO soit déclaré coupable d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste, d'apologie du terrorisme, de blanchiment de capitaux, de financement du terrorisme, et de détention d'armes sans autorisation administrative, et condamné à une peine de trente (30) ans de travaux forcés ;

- Matar DIOKHANÉ soit déclaré coupable du crime de complicité d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs, d'apologie du terrorisme, de financement du terrorisme et de blanchiment de capitaux, et condamné à la peine des travaux forcés à perpétuité ;

- Mouhamed NDIAYE, Lamine KOULIBALY, Cheikh Ibrahima BA, Oumar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abou DIALLO, Abdou Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, Ibrahima



MBALLO et Abdou Akim Mbacké BAO soient déclarés coupables d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs et condamnés à la peine des travaux forcés à perpétuité ;

Attendu que suite à ce réquisitoire, les conseils de l'accusé Mohamed NDIAYE ont, à titre principal, plaidé l'acquittement ;

Qu'ils ont soutenu que le Ministère public a sollicité la condamnation de celui-ci à une peine de travaux forcés à perpétuité sans articuler des éléments objectifs précis contre lui ;

Qu'ils ont rappelé que les propos prétendument tenus par lui à l'enquête préliminaire et selon lesquels il a combattu dans les rangs de Boko Haram ont été contestés à la barre et aucun de ses coaccusés ne les a confirmés ;

Qu'ils ont affirmé qu'en réalité Mohamed NDIAYE s'est rendu au Nigeria pour mieux vivre sa religion et les entraînements qu'il a effectué sur place, il les a subis par contrainte ;

Qu'ils ont en outre fait remarquer que les déclarations du Procureur de la République selon lesquelles les accusés rentrés du Nigeria avaient projeté d'installer une wilaya ou un État islamique ne sont étayées par aucune preuve ;

Que la moindre explication n'a été fournie sur la consistance de ce projet ;

Qu'ils en ont conclu que l'accusation d'acte de terrorisme par menace s'avère ainsi sans fondement ;

Qu'il en est de même selon eux du chef d'accusation relatif à l'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Qu'ils ont soutenu en effet que le simple fait de se rendre au Nigeria, ne saurait suffire à constituer cette infraction ;

Que pour ce qui concerne le financement du terrorisme, ils ont fait observer que le Ministère public n'a pas soutenu l'accusation sur ce point et qu'en tout état de cause Mohamed NDIAYE n'a ni réuni, ni géré des fonds destinés au financement du terrorisme et n'a participé à la création d'aucune entente ayant pour but le financement du terrorisme ;

Que s'agissant du blanchiment de capitaux, ils ont rappelé que ce délit est une infraction intentionnelle qui suppose chez son auteur la connaissance que les fonds qu'il détient proviennent d'une infraction pénale et qu'il agisse dans le sens de dissimuler cette origine illicite, ce qui en l'espèce est loin d'être le cas pour Mohamed NDIAYE et qui, d'ailleurs, a poussé le Ministère public à se rendre à l'évidence en ne soutenant pas l'accusation sur ce point ;

Que concernant l'apologie du terrorisme, ils ont estimé que cette infraction ne peut être retenue que lorsque des propos apologétiques ont été tenus par le biais des moyens de diffusion publique prévus par la loi ;

Qu'ils ont fait observer qu'il ne résulte d'aucune pièce du dossier que Mohamed NDIAYE a tenu un discours public pour faire l'éloge du terrorisme ou pour se féliciter de la commission d'actes terroristes ;

Que subsidiairement, ils ont fait remarquer que celui-ci, comme la plupart de ses coaccusés, a été abusé en se rendant au Nigeria ;

Que quand il s'est rendu compte de son erreur, il est revenu au pays ;

Que pour cette raison, il mérite qu'on lui donne la chance de s'amender ;

Qu'aussi ont-ils demandé, si le tribunal décide d'entrer en voie de condamnation, de lui faire une application mesurée de la loi pénale ;

Attendu que prenant la parole à la suite des conseils de Mohamed NDIAYE, le conseil d'Ibrahima DIALLO a soutenu que c'est pour chercher du travail que celui-ci s'est rendu au Nigeria et c'est seulement sur place qu'il s'est rendu compte que son voyage était une erreur ;

Qu'il a exposé que celui-ci ne partage pas l'idéologie de Boko Haram, qu'il est loin d'être un terroriste et le Ministère public n'a pas rapporté la preuve des accusations portées contre lui ;

Qu'il a fait noter qu'il n'y a même pas de commencement de preuve relativement aux actes de terrorisme visés ;

Que sur la décision à prendre, il a déclaré s'en remettre à la sagesse et à l'intime conviction de la chambre ;

Attendu que le conseil intervenant pour la défense de Coumba NIANG a, de prime abord, insisté sur le fait qu'il y a un obstacle juridique qui s'oppose à la poursuite de Coumba NIANG du chef de financement du terrorisme ou de blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes ;

Qu'il a exposé en effet que les lois uniformes de 2009 et 2004 qui répriment ces infractions ont limitativement énuméré les catégories de personnes assujetties qui, selon lui, sont toutes des personnes morales ;

Qu'il a estimé par conséquent que sa cliente, personne physique, est manifestement hors du champ d'application de ces lois ;

Qu'il s'y ajoute, toujours selon lui, que l'article 273-3 de la loi de 2007 qui a prévu le financement du terrorisme a été abrogé par la loi de 2009 qui a écarté les personnes physiques de ces prévisions ;

Qu'il a déclaré qu'en réalité, Coumba NIANG est simplement victime du fait d'être l'épouse de l'accusé Matar DIOKHANÉ, dans la mesure où il n'existe au dossier le moindre élément permettant de retenir sa culpabilité du chef des infractions articulées contre elle par le ministère public ;

Qu'il a signalé que celle-ci est restée huit (8) mois sans savoir où se trouvait son mari ;

Qu'elle ignorait la provenance des fonds qui lui ont été remis par ce dernier et, quand elle l'a interrogé à ce sujet, celui-ci lui a répondu que l'argent avait une provenance licite ;

Qu'au sujet de l'application *telegram* trouvée sur le portable de cette dernière, il a soutenu que c'est seulement pour faire des économies de crédit qu'elle l'a téléchargée et non pour éviter une éventuelle traçabilité de ses appels comme [sic] ;

Qu'il a ajouté enfin que le fait pour Coumba NIANG de se rendre à Kaolack chez l'imam NDAO, pour l'informer de l'arrestation de son mari Matar DIOKHANÉ, est tout à fait normal, si l'on sait que dans le mariage, les époux se doivent mutuellement aide et assistance ;

Que l'on veuille tirer de ce comportement, une implication dans une association de malfaiteurs en vue du financement du terrorisme, apparaît à ses yeux manifestement excessif ;

Qu'au regard de ces éléments, il a plaidé l'acquittement de cette dernière ;

Attendu qu'à sa suite, le premier conseil d'Abdou Akim Mbacké BAO a relevé que le Ministère public a requis la perpétuité contre son client du simple fait qu'il s'est rendu au Mali ;

Qu'il a expliqué que celui-ci a effectué un voyage vers ce pays pour chercher du travail afin de subvenir aux besoins de sa famille ;

Qu'il n'est impliqué dans aucune entreprise terroriste et ne s'est entendu avec personne pour commettre une quelconque infraction ;

Que selon lui le Ministère public n'a d'ailleurs pas été en mesure de prouver l'existence d'une entente, élément constitutif de l'association de malfaiteurs ;



Qu'il a par ailleurs considéré que le raisonnement du parquet, qui a affirmé que Abdou Akim Mbacké BAO appartient au réseau créé par Matar DIOKHANÉ, manque de cohérence, puisqu'il est établi que BAO ne s'est jamais rendu au Nigeria et ne connaît aucun de ses coaccusés, à l'exception de Saliou NDIAYE ;

Que poursuivant, il a souligné que rien dans le dossier ne permet de soutenir que Abdou Akim Mbacké BAO a personnellement commis des actes terroristes au Mali où il se trouvait et il est évident que c'est sous la contrainte qu'il a eu à garder des otages pour le compte des responsables de AQMI ; Qu'il était obligé d'obéir aux ordres pour ne pas être tué ;

Qu'il a indiqué que, contrairement aux déclarations du Ministère public, Abdou Akim Mbacké BAO n'est pas un expert aux explosifs, puisque l'expertise en cette matière suppose des études assez poussées que celui-ci n'a pas suivies ;

Qu'il a en définitive sollicité l'acquiescement ;

Que prenant la parole, le deuxième conseil de Abdou Akim Mbacké BAO a fait sien l'ensemble des arguments développés par son prédécesseur ;

Qu'y ajoutant, il a plaidé la démence de l'accusé pour solliciter l'application à son profit des dispositions de l'article 50 du code pénal, selon lesquelles il n'y a ni crime ni délit lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action ;

Qu'il a expliqué que le comportement de l'accusé, tout au long du procès, ne laisse aucun doute sur sa fragilité mentale ;

Qu'il a signalé avoir vainement sollicité du parquet et du directeur de la prison, la communication du dossier médical de l'accusé qui séjourne présentement au Pavillon spécial de l'hôpital Aristide le Dantec ;

Qu'il a soutenu que sur la base du principe de la présomption d'innocence, il incombe au Ministère public, d'apporter la preuve que l'accusé jouit de toutes ses facultés mentales et cette preuve n'ayant pas été faite, la chambre n'a selon lui, d'autre choix que de renvoyer l'accusé des fins de la poursuite ;

Que c'est pourquoi il a demandé, à titre principal, le renvoi de Abdou Akim BAO des fins de la poursuite pour démence ou contrainte, à titre subsidiaire, une expertise psychiatrique et, à titre infiniment subsidiaire, l'acquiescement pour absence de preuve des éléments matériels et intentionnels des actes terroristes visés ;

Attendu que le premier conseil de l'accusé Saliou NDIAYE, après avoir fait remarquer que le Ministère public n'a pas soutenu l'accusation pour acte de terrorisme par menace et complot, a soutenu que les poursuites contre son client reposent pour l'essentiel sur des éléments subjectifs ;

Qu'il a exposé que Saliou NDIAYE, qui voulait aller en Afghanistan, s'en est ouvert à l'imam NDAO qui l'a dissuadé de faire le voyage dans ce pays ;

Qu'il a ensuite entrepris de faire un voyage pour la Syrie, mais n'a pas pu concrétiser ce projet faute d'obtenir un visa ;

Qu'il a soutenu que vouloir aller dans ces pays, ne constitue ni un crime ni un délit ;

Que poursuivant, il a fait noter que le Ministère public a retenu contre l'accusé Saliou NDIAYE le crime d'association de malfaiteurs terroriste, sans indiquer avec qui celui-ci s'est associé ou entendu et pour faire quoi ;

Qu'il a expliqué que la responsabilité pénale collective n'existe pas dans notre droit positif ;

Que pour cette raison il a estimé que l'acquiescement du chef de cette infraction s'impose ;

Qu'il a en outre déclaré que les faits d'apologie du terrorisme visés ne peuvent être retenus, puisque cette infraction ne se conçoit pas sans l'utilisation des moyens de diffusion publique, énumérés en l'article 248 du code pénal ;

Qu'il a exposé que le seul fait d'envoyer par email un document sur Ben Laden est insuffisant pour caractériser l'apologie du terrorisme en ce que la correspondance par email, communication strictement privée, n'est pas un moyen de diffusion publique ;

Que poursuivant, il a rappelé qu'il est reproché à Saliou NDIAYE le financement du terrorisme parce qu'il a remis à Abdou Akim MBAO la somme de 10 000 FCFA ;

Qu'il a estimé qu'une telle accusation frise le ridicule, parce que ce n'est certainement pas avec une somme aussi modique que l'on finance le terrorisme ;

Attendu que le deuxième conseil de l'accusé Saliou NDIAYE a appuyé la plaidoirie de son pré-décesseur en insistant sur le fait que son client ne s'est associé avec personne, n'a financé personne et n'a reçu le financement de qui que ce soit ;

Qu'au titre de l'apologie du terrorisme visée, il a fait noter que si une perquisition n'avait pas été effectuée, l'envoi du message qu'on lui reproche n'aurait pas été trouvé, ce qui prouve et confirme le caractère privé du message ;

Attendu qu'intervenant pour la défense des intérêts de l'accusée Marième SOW, ses conseils ont révélé que l'instruction qui a duré deux ans n'a révélé qu'une seule chose, savoir que de l'argent a été confié à cette dernière ;

Qu'ils ont signalé que ce fait prouve en réalité que l'accusée est une personne honnête, sûre et digne de confiance ;

Que selon eux, toute l'accusation repose sur des bases fantaisistes et la justice semble avoir perdu sa sérénité dans la gestion du cas de leur cliente, à preuve, après avoir été libérée par la chambre d'accusation, celle-ci a été arrêtée à nouveau pour être remise en prison, par la seule volonté du parquet général ;

Qu'ils ont souligné qu'aucune charge n'est établie contre elle et l'instruction comme les débats d'audience, ont apporté la démonstration qu'elle n'a rien à faire dans le procès ;

Qu'ils ont terminé par dénoncer le caractère tardif de l'acquiescement requis par le Procureur de la république en faveur de leur cliente ;

Attendu qu'à leur suite, les conseils de Latyr NIANG ont, pour l'essentiel, fait valoir que leur client n'a pas été renvoyé devant la chambre sur la base de charges précises résultant de l'information, mais sur la base d'éléments copiés et collés de l'enquête préliminaire ;

Qu'ils ont relevé que celui-ci a certes été au Nigeria, mais il ne s'est rendu ni à Gwosa, ni à Sambissa, ni à Handak. ;

Qu'ils ont exposé que quand Latyr NIANG est arrivé au Nigeria et a constaté une réalité contraire à ses attentes, il a aussitôt pris la décision de revenir au pays ;

Que les promesses d'argent et de mariage faites par ses hôtes n'ont pu vaincre sa détermination, ce qui lui a valu une incarcération de 12 jours infligée par ces derniers ;

Qu'ils ont soutenu qu'en réalité, Latyr NIANG, qui est fervent croyant, a été abusé par son ami Aboubacry GUËYE, devenu son maître à penser, qu'il a suivi aveuglément ;

Qu'il n'a jamais été animé d'une intention de combattre pour quelque cause que ce soit, mais poursuivait plutôt un objectif très noble, celui de trouver du travail, pour nourrir ses deux épouses et cinq enfants ;



Qu'ils ont, comme leurs prédécesseurs, rappelé que l'association de malfaiteurs suppose une entente ou une concertation en vue de commettre une infraction ;

Que Latyr NIANG qui n'a pas été à Handak, ne s'est associé ou concerté avec personne ;

Que c'est pourquoi, ils ont demandé l'acquittement de ce chef ;

Que pour ce qui est du blanchiment de capitaux, ils ont soutenu que cette infraction ne peut être retenue, puisque non seulement il y a un obstacle légal excluant l'accusé de la catégorie des personnes assujetties, mais également la loi rattache l'acte de blanchiment à un crime ou un délit préalable qui lui confère la nature d'une infraction de conséquence ;

Qu'ils ont souligné que sous ce rapport, il incombait au Ministère public de prouver, d'abord l'existence d'une infraction d'origine, ensuite le concours apporté, en connaissance de cause, par Latyr NIANG à l'auteur de cette infraction ; ce qu'il n'a pas fait ;

Que c'est pourquoi, ils ont demandé l'acquittement sur ce point ;

Qu'ils ont estimé par ailleurs que les déclarations du Ministère public selon lesquelles les 5 500 euros reçus par Latyr NIANG des mains de Ibrahima DIALLO devaient servir à une prospection, sont sans fondement et ont même été invalidées par les éléments du dossier, puisqu'il est établi que cet argent a été investi dans une activité licite ;

Qu'ils ont en considération de ce qui précède, sollicité l'acquittement ;

Attendu que pour sa part, le conseil de l'accusé Abdou Aziz DIA a soutenu que l'accusation ne repose sur aucune base solide ;

Qu'il a relevé que le Ministère public a requis une peine des travaux forcés à perpétuité contre tous les accusés ayant séjourné au Nigeria, dont son client Abdou Aziz DIA, alors que la sanction pénale doit être individualisée ;

Qu'il a fait valoir que, contrairement aux déclarations du Ministère public, Abdou Aziz DIA n'a assisté à aucune réunion, qu'il ne connaît même pas Matar DIOKHANÉ ;

Que l'on ne saurait par conséquent le maintenir dans les liens de l'accusation pour association de malfaiteurs terroriste ;

Qu'il a par ailleurs fait noter que ce dernier n'était pas assisté d'un conseil, ni pendant l'enquête ni devant le juge d'instruction et à la barre il a nié toutes les déclarations à charge qui lui ont été prêtées, notamment celle selon laquelle il a combattu au Nigeria dans les rangs de Boko Haram ;

Qu'il a enfin signalé que Abdou Aziz DIA n'a touché à aucun centime sur l'argent remis à certains de ses coaccusés dans ce pays qu'il a quitté grâce à de l'argent qui lui a été envoyé par son frère comme en atteste selon lui le document (reçu de retrait d'une somme de 93 300 FCFA établi le 26/09/2016 par l'agence SONEF Mali) qu'il a versé au dossier ;

Qu'il a demandé au vu de ces éléments l'acquittement de son client ;

Attendu qu'à sa suite le premier conseil de Ibrahima HANN a exposé qu'il n'existe dans le dossier aucun élément charge contre ce dernier ;

Qu'il a exposé que le Procureur de la République a certes requis l'acquittement de celui-ci, mais il a estimé que c'est l'ouverture d'une information judiciaire qui n'avait pas lieu d'être, puisque l'officier de police judiciaire en charge de l'enquête avait mentionné dans son procès-verbal qu'il n'y avait pas d'indices graves et concordants de nature à motiver l'inculpation de Ibrahima HANN, ce qui, selon lui, prive le réquisitoire introductif concernant son client de tout fondement légal ;

Qu'il a ensuite tenu à souligner que le procès en cours interpelle toutes les consciences en ce qu'en dépit d'une décision de la chambre d'accusation ayant ordonné la mise en liberté provisoire de Ibrahima HANN, celui-ci est maintenu en détention par la seule volonté du parquet général qui a introduit un pourvoi en cassation contre cette décision ;

Qu'il a par ailleurs soutenu que les dispositions des articles 279-1 et suivants du code pénal, fondement des poursuites, sont des dispositions *in favorem*, manifestement édictées pour garantir la sécurité extérieure de l'Occident et protéger de vastes territoires riches en minerais passés sous son contrôle ;

Qu'il a terminé en plaidant l'acquiescement, tout en exhortant la chambre à porter une bienveillante attention sur les recommandations qu'il estime pertinentes et pleines de sagesse, adoptées le 02 mars 2018 par les Cours suprêmes des pays du Sahel, membres de l'AHJUCAF, en direction des autorités judiciaires en charge des affaires de terrorisme ;

Que comme son prédécesseur, le deuxième conseil de l'accusé Ibrahima HANN a relevé que ce sont les enquêteurs eux-mêmes qui avaient estimé qu'il n'y avait aucun indice de nature à motiver l'inculpation de ce dernier pour des faits de terrorisme ;

Qu'il en a déduit que l'information judiciaire ouverte ne repose sur aucune base factuelle ;

Qu'il a signalé d'ailleurs que l'interrogatoire de l'accusé devant le magistrat instructeur n'a porté sur aucun fait de terrorisme, de sorte que selon lui une décision de non-lieu s'imposait en toute logique à ce juge ;

Qu'il a soutenu que l'on a causé du tort à l'accusé, que l'on a privé de liberté pendant plus de deux ans, pour ensuite le renvoyer devant la chambre criminelle du chef d'infractions sur lesquelles aucune question ne lui a été posée à l'instruction ;

Attendu que le troisième conseil de l'accusé Ibrahima HANN, après avoir fait les mêmes constats que ses prédécesseurs, a fait noter qu'aucune motivation pouvant fonder l'accusation de celui-ci n'apparaît dans l'ordonnance de renvoi ;

Qu'à l'en croire, le nom d'Ibrahima HANN n'apparaît dans cette ordonnance qu'au niveau du dispositif et tout laisse croire qu'en réalité, ce qu'on lui reproche, c'est seulement d'être un proche de l'imam NDAO ;

Qu'il a soutenu que Ibrahima HANN n'a menacé personne, qu'il ne constitue pas une menace à l'ordre public et lui comme ses coaccusés ne doivent pas servir de cobayes pour une législation nouvelle ;

Attendu que le premier conseil de Amie SALL a pour sa part fait observer que le Ministère public a requis une peine de cinq ans de travaux forcés pour financement du terrorisme et blanchiment de capitaux alors qu'on avait accablé initialement cette dernière de tous les crimes de nature terroriste ;

Qu'après avoir dénoncé l'arrestation musclée dont a fait l'objet Amie SALL, il a affirmé que la seule raison qui explique la présence de cette dernière dans ce procès, est celle d'être l'épouse de Matar DIOKHANÉ ;

Qu'à preuve selon lui, toutes les questions qui lui ont été posées par le magistrat instructeur, sont axées sur ses relations avec son conjoint ;

Qu'il a soutenu que Amie SALL n'a reçu que 500 euros qu'elle a dépensés à l'occasion du baptême de la sœur de son mari ;

Qu'elle a reçu un téléphone portable de sa coépouse Coumba NIANG sans se poser de questions ;

Qu'elle n'a émis ni reçu aucun appel suspect sur ce portable ;

Qu'il a par ailleurs soutenu que rien qui puisse constituer une charge n'est relevé contre sa cliente ;

Que pour ces raisons, il a sollicité l'acquittement ;

Attendu que le deuxième conseil d'Amie SALL, après avoir déclaré avoir constaté l'existence dans le dossier d'une confusion entre le terrorisme et le *djihad*, entretenue par l'accusation, a soutenu que sa cliente n'est pas une terroriste et n'est associée à aucun réseau djihadiste ;

Qu'il a fait valoir que l'on ne peut parler en l'espèce d'acte terroriste puisque que l'article 279-1 du code pénal, socle principal de l'accusation, opère à des renvois à d'autres infractions constituant des atteintes volontaires à la vie, aux personnes et aux biens ;

Qu'il a expliqué que la caractérisation de l'acte terroriste suppose établie l'infraction préalable portant atteinte à la vie, aux personnes et aux biens, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Que poursuivant, il a souligné que le financement du terrorisme n'est en réalité qu'une forme de complicité par fourniture de moyens et la différence entre cette infraction et celle de blanchiment de capitaux, tient au fait que dans la première infraction, on donne, alors que dans la seconde, on reçoit, de sorte que selon lui le dédoublement des deux infractions sur la même personne avec les mêmes fonds est impossible ;

Que soulignant que Amie SALL n'a rien donné, il en a déduit que le financement du terrorisme ne saurait se concevoir à son encontre ;

Qu'il a par ailleurs soutenu que, par sa nature le blanchiment de capitaux est une infraction intentionnelle, qui suppose chez son auteur la connaissance de l'origine illicite des fonds qu'il détient ;

Or, explique-t-il, il n'est pas démontré que Amie SALL connaissait la provenance des 500 euros qu'elle a reçus et qu'en tout état de cause, le parquet n'a pas prouvé l'origine illicite de cette somme ;

Qu'il a par ailleurs soutenu, qu'au regard des faits de l'espèce, les poursuites initiées et les sanctions réclamées ne constituent guère une réponse adéquate ;

Que s'expliquant, il a déclaré que la dangerosité n'est pas une infraction pénale et à l'égard des accusés, une surveillance renforcée était beaucoup plus indiquée, comme c'est le cas en France où il est institué une fiche S, dédiée aux personnes soupçonnées d'avoir des visés terroristes ou de vouloir attenter à la sûreté de l'État, sans qu'elles aient pour autant commis de délit ou de crime ;

Qu'il a fait noter que pour les cas de ce genre, l'incarcération traduit plutôt une faiblesse institutionnelle ;

Qu'il a plaidé l'acquittement ;

Attendu qu'à sa suite le premier conseil d'Alioune Badara SALL a abondé dans le même sens, en soutenant que la psychose installée par le phénomène du terrorisme ne doit pas conduire l'autorité judiciaire à des solutions extrêmes aux antipodes du respect des droits de l'homme et de la défense ;

Qu'il a fait remarquer en effet, qu'il est demandé à la chambre, de condamner Alioune Badara SALL sur la base de simples suppositions de financement du terrorisme ou de blanchiment de capitaux ;

Qu'il a expliqué que Alioune Badara SALL, étant un ingénieur des travaux, à la tête d'une société dénommée Actif, les enquêteurs de la section de recherche de la gendarmerie nationale ont vite fait de supposer qu'il était l'ingénieur du groupe et l'ont finalement présenté comme tel ;

Qu'il a par ailleurs affirmé qu'aucun des éléments matériels de l'infraction de blanchiment retenue finalement par le parquet, n'est établi en l'espèce contre l'accusé Alioune Badara SALL ;

Qu'il a expliqué en effet que le blanchiment de capitaux suppose d'abord une dissimulation et Alioune Badara SALL n'a rien dissimulé puisqu'il a signé un contrat en bonne et due forme avec Matar DIOKHANÉ qui lui avait confié le chantier de la construction de son terrain ;

Qu'il a indiqué ensuite, que pour que l'infraction de blanchiment soit caractérisée, il faut que les fonds aient une origine illicite ;

Qu'il a fait remarquer sur ce point que le Ministère public, ayant échoué dans la démonstration de l'origine illicite des fonds remis à Alioune Badara SALL, a versé dans des suppositions, s'arc-boutant sur le fait que celui-ci a retiré ses enfants du daara de Matar DIOKHANÉ ;

Qu'il a indiqué par ailleurs qu'aucune loi n'astreint Alioune Badara SALL, en sa qualité d'entrepreneur, à une déclaration de soupçon et dans la pratique, aucun entrepreneur ne demande à son maître d'ouvrage l'origine de ses fonds ;

Qu'il a plaidé l'acquittement de l'accusé ;

Attendu que les sept autres conseils de l'accusé Aliou Badara SALL ont, tour à tour, plaidé dans le même sens ;

Qu'ils ont pour l'essentiel relevé que le parquet a requis l'acquittement de Alioune Badara SALL, sauf sur le blanchiment, alors que le blanchiment est une infraction de conséquence qui suppose la commission en amont d'un crime ou d'un délit, ce qui selon eux est loin d'être le cas en l'espèce, puisque le Ministère public n'a pas prouvé l'origine délictuelle ou criminelle des fonds reçus par Alioune Badara SALL des mains de Matar DIOKHANÉ pour la construction d'une maison ;

Qu'ils ont souligné ensuite, que l'infraction de blanchiment nécessite des opérations complexes que sont la dissimulation de la propriété ou de l'origine illicite des fonds reçus, la conversion consistant à modifier la nature de l'argent reçu et la rupture de la filière entre le délit originel et les fonds ;

Qu'ils ont précisé que l'analyse du comportement de Alioune Badara SALL montre qu'il n'a effectué aucune de ces opérations ;

Qu'ils ont souligné en effet, que le fait qu'il ait passé l'opération dans son lieu de travail, de laisser une trace écrite de cette opération par la signature régulière d'un contrat et de délivrer un reçu pour attester que de l'argent lui a été remis, montre plutôt qu'il a agi en bon père de famille et qu'il ne cherchait à dissimuler quoi que ce soit ;

Qu'ils ont par ailleurs relevé que l'accusation n'a pas été conséquente dans sa démarche, puisque si un terrain a été acheté, les vendeurs ont forcément encaissé l'argent représentant le prix de vente, et pourtant font-ils remarquer, ces vendeurs n'ont nullement été inquiétés ;

Qu'à la suite de ces développements, ils ont demandé, outre l'acquittement de Alioune Badara SALL, la restitution de tous les objets et biens saisis sur lui ;

Attendu que les conseils de Daouda DIENG ont soutenu qu'aucun fait n'a été articulé à l'encontre de celui-ci pour les crimes et délits visés ;

Qu'ils ont fait noter que dans ce dossier, l'autorité judiciaire a fait preuve de légèreté et d'un manque de lucidité à l'égard de l'accusé, accablé trois ans durant de tous les crimes terroristes, pour le seul fait d'avoir « liké » une photo sur un mur Facebook, montrant une procession militaire ;

Qu'ils ont fustigé cette démarche qu'ils ont considérée comme arbitraire et injuste ;



Qu'ils ont laissé entendre que le placement sous contrôle judiciaire de l'accusé pour des crimes à caractère terroriste, a entaché à jamais la réputation de l'accusé qui ne parvient, depuis plus de deux ans, à trouver du travail quelque part ;

Qu'ils ont sollicité son acquittement pur et simple ;

Attendu que le premier conseil de Mouhamadou Lamine MBALLO a fait observer que son client est accusé d'avoir commis des actes terroristes au motif qu'il s'est rendu au Nigeria ;

Qu'il s'est demandé en quoi le fait de séjourner au Nigeria constitue une infraction à la loi pénale surtout que dans ce pays il n'y a pas que des combattants et des otages, mais il y a aussi la population civile locale ;

Qu'il a souligné que le Ministère public n'a apporté la moindre preuve de l'implication de ce dernier dans la commission des infractions visées dans l'ordonnance de renvoi ;

Qu'il a affirmé que Mouhamadou Lamine MBALLO n'a rien d'un combattant au vu de sa constitution frêle et chétive ;

Que s'il a effectué des entraînements au Nigeria, il est certain que c'est sous la contrainte et le fait qu'il ait pris la fuite pour quitter ce pays en est la preuve la plus éloquente ;

Qu'il a par ailleurs fait observer que les confrontations faites à l'audience ont montré que le « Mouhamadou Lamine MBALLO », connu au Nigeria sous le pseudonyme de « Zirkifli », n'est pas le même que l'accusé qui comparait à la barre qui a toujours soutenu qu'il ne s'appelle pas Zirkifli ;

Que pour toutes ces raisons, il a sollicité l'acquittement ;

Attendu que le deuxième conseil de l'accusé Mouhamadou Lamine MBALLO est revenu sur le constat fait par son prédécesseur sur l'existence d'une confusion de personnes, en précisant qu'il est constant comme résultant des déclarations concordantes des coaccusés Omar YAFFA et Cheikh Ibrahima BA, que la personne connue au Nigeria comme étant Zirkifli n'est pas le même que son client ;

Qu'il a estimé que ce simple fait qui discrédite l'accusation, suffit à faire invalider les poursuites ;

Qu'il a en outre fait remarquer, que Mouhamadou Lamine MBALLO était mineur au moment de quitter Dakar pour aller en Mauritanie, avant de se retrouver plus tard au Nigeria ;

Que son voyage, seul, vers ce premier pays, traduit selon lui une vacance de l'autorité parentale sur sa personne, si bien qu'il estime que celui-ci, mérite plutôt d'être regardé dans ce procès, comme une victime, pour ne pas subir une sanction pour des actes posés pendant une période où son état ne lui permettait pas d'en prendre la pleine mesure ;

Qu'il a rappelé que le point 8 des recommandations en matière de terrorisme adoptées en mars 2018 par les Cours suprêmes des pays du Sahel, membres de l'AHJUCAF, porte justement sur les spécificités de la réponse pénale concernant les enfants recrutés par les groupes terroristes ;

Qu'il a indiqué que les hauts magistrats préconisent que ces enfants doivent être reconnus comme victimes d'une violation du droit international et faire l'objet de mesures adaptées à leur situation spécifique et visant à faciliter leur réintégration ;

Qu'il a conclu sa plaidoirie en demandant l'acquittement ;

Attendu que les conseils de Boubacar Decoll NDIAYE ont également plaidé l'acquittement en soulignant que ce dernier a été arrêté et détenu pour actes terroristes pour le simple fait d'avoir rencontré Matar DIOKHANÉ et d'avoir rendu visite à l'imam Aliou NDAO à Kaolack ;

Qu'ils ont estimé que le fait de porter des accusations aussi graves sur des bases aussi légères, constitue une atteinte grave et intolérable à la liberté individuelle ;

Qu'ils ont en outre expliqué que dans des procès du genre, il y a toujours des victimes, alors qu'en l'espèce aucune victime n'est montrée du doigt et personne ne s'est constitué partie civile, ce qui démontre à posteriori, selon eux, la faiblesse de l'accusation ;

Qu'intervenant pour la défense des intérêts de Omar KEÏTA, ses conseils ont fait remarquer qu'aucun fait précis n'a été articulé contre leur client ;

Qu'ils ont souligné que celui-ci n'a participé à aucune réunion, n'a reçu l'argent de quiconque et n'a financé personne ;

Qu'ils ont expliqué que le délit d'apologie du terrorisme suppose un commentaire positif sur un fait terroriste et en l'espèce, l'accusation ne dit pas quand, où et comment Omar Keïta s'est exprimé pour faire un commentaire ;

Qu'ils ont par ailleurs soutenu que le projet terroriste dont a fait état l'accusation semble irréaliste ;

Aussi ont-ils demandé la confirmation de l'acquittement de Omar KEÏTA requise par le Ministère public ;

Attendu qu'à son tour, le conseil d'Ibrahima MBALLO a expliqué que celui-ci était parti au Nigeria pour faire la *hijra* (hégire), apprendre la charia et trouver du travail si possible ;

Qu'il a affirmé que l'idée d'aller dans ce pays pour combattre ne lui a jamais traversé l'esprit et quand il a compris que ce qu'il était allé chercher au Nigeria ne s'y trouvait pas, il est revenu au pays ;

Qu'il a soutenu que celui-ci n'est pas un combattant et il est établi qu'au moment où l'armée nigérienne bombardait Fathoul Moubine, il était malade sur un lit d'hôpital ;

Qu'il a fait observer qu'il n'y a pas eu d'enquête au Nigeria, ni aucune délégation judiciaire ou commission rogatoire émises par les autorités judiciaires sénégalaises permettant de renseigner sur ce qu'ont fait les accusés durant leur séjour dans ce pays ;

Qu'il a estimé qu'il n'a été établi la preuve d'aucun acte terroriste commis au Nigeria ;

Qu'il a souligné que pour ce qui le concerne, Ibrahima MBALLO n'a commis ni tenté de commettre aucun acte terroriste ni à Dakar ni au Nigeria ;

Qu'il a par ailleurs fait observer, que pour enfoncer davantage son client, l'accusation a mis l'accent sur le surnom « Abou Moussa » que porte celui-ci ;

Qu'il a expliqué que porter un tel surnom ne fait pas de lui un terroriste et que ce sont des personnes qui sont traduites en jugement et non des surnoms ou des pseudonymes ;

Qu'il a signalé qu'en tout état de cause, le « Abou Moussa » dont a parlé le représentant du Ministère public n'a rien à voir avec son client Ibrahima MBALLO ;

Qu'il a demandé l'acquittement ;

Attendu qu'à sa suite, le conseil de Mor Mbaye DÈME a, pour sa part, déclaré que devant la légèreté des éléments servant de base aux poursuites intentées contre son client, il n'a rien à démontrer, mais plutôt à flétrir ;

Que pour cause, fait-il remarquer, c'est après trois ans et trois mois de privation totale de liberté pour son client, que le Ministère public admet l'absence d'éléments à charge, pour finalement solliciter un acquittement, alors qu'il avait connaissance de cette absence de charges depuis le début ;

Qu'il a estimé que même un acquittement ne saurait suffire pour combler le préjudice incommensurable subi par ce dernier ;

Qu'il a rappelé que Mor Mbaye DÈME est dans ce procès simplement parce qu'il résidait à Nouakchott dans le même immeuble avec un certain Mohamed NDIAYE et il a eu la malchance d'avoir été au mauvais endroit au mauvais moment ;

Qu'il a estimé que le renvoi de l'accusé des fins de la poursuite et la restitution de tous ses biens saisis s'imposent ;

Attendu que comme son prédécesseur, le conseil de Mamadou Moustapha MBAYE a soutenu que rien ne justifie la présence de son client dans le procès ;

Qu'il a expliqué que celui-ci est un jeune qui vivait en Europe et qui s'est rendu en Mauritanie pour apprendre le saint Coran ;

Qu'il a choisi d'aller dans ce dernier pays parce que l'apprentissage du saint Coran y est gratuit dans les *Madrasas* ;

Qu'il a révélé que celui-ci a été arrêté dans ce pays, remis aux autorités sénégalaises, puis jeté en prison sans qu'il comprenne ce qu'on lui reproche ;

Qu'il a fait remarquer qu'après plus de deux ans de détention, le parquet, revenu à la raison, vient aujourd'hui solliciter son acquittement sans fournir des explications ;

Qu'il a estimé que rien ne peut réparer les souffrances et les torts ainsi causés à l'accusé ;

Qu'il a demandé l'acquittement et la restitution de tous les biens saisis sur lui ;

Attendu qu'à sa suite, le conseil d'Oumar YAFFA a soutenu que ce dernier était parti au Nigeria pour faire l'hégire et chercher du travail ;

Qu'il a souligné que l'infraction d'association de malfaiteurs terroriste ne peut s'appliquer sur Oumar YAFFA en ce sens que celui-ci ne connaît aucun de ses coaccusés, de sorte qu'aucune entente préalable ne pouvait s'instaurer entre lui et ces derniers ;

Qu'il a exposé, par ailleurs que la distinction opérée par le Procureur de la République entre les accusés qui ont séjourné au Nigeria et ceux qui n'y étaient pas, ne lie pas la chambre ;

Qu'il a rappelé que dans l'espace CEDEAO, la législation communautaire permet une libre circulation des biens et des personnes pour les ressortissants des pays membres de cet espace, et le Nigeria, tout comme le Sénégal, est un pays membre de la CEDEAO ;

Que sous ce rapport, il a estimé que l'arrestation de son client, ressortissant sénégalais, pour le simple fait d'avoir séjourné au Nigeria, constitue une violation du principe de libre circulation ;

Que pour ce qui est de la menace terroriste et du complot évoqués, il a fait remarquer que le maître des poursuites n'a indiqué ni les personnes visées par la menace, ni celles contre lesquelles le complot est dirigé ;

Qu'il a soutenu que le Ministère public, resté dans des suppositions, a procédé par mimétisme et généralisation, sans indiquer les faits précis reprochés à chacun des accusés ;

Qu'il a plaidé en conséquence, à titre principal l'acquittement d'Oumar YAFFA et à titre subsidiaire une application bienveillante de la loi pénale en sa faveur ;

Attendu que le conseil de Lamine COULIBALY a, pour sa part, soutenu que l'affaire portée devant la chambre, n'est pas une affaire judiciaire mais plutôt un dossier de police et des renseignements ;

Que s'en expliquant, il a déclaré que pour des personnes simplement soupçonnées comme susceptibles de porter atteinte à la sûreté de l'État, le déclenchement de l'action publique n'est pas opportune ;

Qu'il a indiqué qu'un simple fichage, qui a pour effet de renforcer la surveillance policière sur ces personnes, aurait suffi ;

Qu'il a souligné qu'aucun acte terroriste n'a été commis, comme l'admet d'ailleurs le représentant du Ministère public qui a déclaré à l'entame de son réquisitoire qu'on l'a échappé belle ;

Que revenant sur l'accusé Lamine COULIBALY, il a soutenu que celui-ci ne s'est pas rendu dans le fief de Boko Haram, comme le prétend le représentant du Ministère public, mais il s'est plutôt retrouvé en ce lieu ;

Que poursuivant, il a déclaré que Lamine COULIBALY n'est pas un combattant, il n'était pas parti pour faire la guerre, et il n'est pas rapporté la preuve qu'il a subi au Nigeria une formation au maniement des armes et même si tel était le cas, il n'a pas agi sur la base d'une conscience libre et éclairée ;

Qu'il a par ailleurs fait noter, que si Lamine COULIBALY et ses coaccusés n'ont pas été arrêtés et jugés au Nigeria, lieu de commission supposée des faits, c'est parce qu'en réalité, les autorités judiciaires de ce pays ont estimé qu'il n'y a aucune charge qui pèse sur eux, ce qui explique d'ailleurs selon lui que Lamine COULIBALY, revenu de ce pays avec certains de ses coaccusés, est passé par l'aéroport de Dakar, sans être interpellé ;

Qu'il a signalé qu'après son retour, il est reparti à Nadbaguiyah, en Mauritanie où il a décliné une proposition de voyage pour la Libye qu'on lui avait faite tout en conseillant à des proches, à qui la même proposition a été faite, de faire de même ;

Qu'il a affirmé que l'accusé n'a touché à aucun centime, si bien que selon lui, les infractions de financement du terrorisme et de blanchiment des capitaux ne peuvent trouver à s'appliquer à son encontre ;

Qu'il a en outre indiqué, que le délit d'apologie du terrorisme est reproché à Lamine COULIBALY, alors qu'il est constant comme résultant de l'instruction faite à l'audience que celui-ci ne parle même pas bien les langues française et wolof ;

Qu'il a sollicité l'acquiescement pur et simple de son client ;

Attendu que le premier conseil de l'accusé Pape Kibily COULIBALY a soutenu que la partie adverse a requis une peine de quinze ans de travaux forcés contre ce dernier pour actes terroristes, alors qu'il n'y a aucune relation entre les dispositions légales incriminant les actes terroristes et les faits imputés à son client ;

Qu'il a rappelé qu'il est reproché en réalité à Pape Kibily COULIBALY d'être régulier dans la pratique de la prière à la mosquée et le fait de visiter des sites jihadistes ;

Qu'il a estimé que ces faits ne constituent pas une infraction à la loi pénale ;

Qu'il a soutenu que le mettre en prison pour ces faits, serait une grande injustice ;

Qu'il a par ailleurs fait noter que le projet de voyage évoqué par le Ministère public, à le supposer établi, ne constitue ni un crime ni un délit ;

Qu'il a terminé en sollicitant le prononcé de l'acquiescement en faveur de son client ;

Que le deuxième conseil de Pape Kibily COULIBALY a, pour sa part fait remarquer que les propos qui ont été prêtés à son client dans le procès verbal de police ne sont pas les siens et l'accusation n'est pas parvenu à caractériser les faits qui lui sont reprochés ;

Qu'il a signalé qu'il n'y a aucun rapport technique déposé au dossier révélant l'existence, dans le téléphone de l'accusé, d'un dispositif empêchant le retraçage des appels émis ou reçus ;

Qu'il a soutenu qu'il n'y a absolument rien contre l'accusé, qui, selon lui, est garçon d'une grande politesse, qui a choisi de vivre sa foi en toute responsabilité ;



Que pour ces raisons il a demandé l'acquittement ;

Attendu que le troisième conseil de l'accusé Pape Kibily COULIBALY a abondé dans le même sens ;

Qu'il a soutenu que l'accusé est quelqu'un de bien, qui respire la piété et si on se réfère aux canons du droit pénal, il n'a pas sa place dans ce procès, puisque l'accusation n'a rapporté le moindre élément confondant pouvant lui valoir quinze ans de travaux forcés ;

Qu'il a expliqué que le maître des poursuites se devait de rechercher les éléments constitutifs du chapelet d'infractions visées et voir si le comportement de Pape Kibily COULIBALY répond à ces éléments ;

Qu'au lieu de cela, il s'est accroché sur une supposée intention de voyager de l'accusé, pour tenter d'asseoir l'accusation, alors qu'une intention non extériorisée par des actes préparatoires, n'est pas prise en considération en droit pénal ;

Que s'agissant du dispositif prétendument installé sur la puce du téléphone de l'accusé, il a soutenu que rien ne prouve que c'est celui-ci qui l'a installée, dans la mesure où le téléphone en cause n'était pas utilisé que par Pape Kibily COULIBALY, mais disponible à l'usage de la famille ;

Qu'il a déclaré que dans ce dossier, tout laisse croire qu'on veut faire payer à l'accusé les actes de son frère Abdallah COULIBALY ;

Qu'à l'instar de ses prédécesseurs, il a demandé l'acquittement et la restitution de tous les biens et objets saisis ;

Attendu que le conseil de l'accusé El Hadj Mamadou BA a pour sa part soutenu que son client est innocent des faits qui lui sont reprochés ;

Qu'il a souligné, s'agissant de l'apologie du terrorisme, qu'à aucun moment durant la procédure, il n'a été dit comment ce délit a été commis et avec quel moyen les accusés l'ont commis ;

Qu'il a expliqué que par définition, l'apologie du terrorisme consiste à émettre publiquement un jugement favorable sur un acte terroriste, ou approuver un tel acte de façon publique ;

Que l'apologie du terrorisme, explique-t-il, est une infraction qui se positionne en aval d'un acte terroriste et ce délit n'est considéré comme établi, que lorsque son auteur s'est exprimé par l'un des moyens de diffusion publique énumérés par la loi ;

Qu'il a indiqué que nulle part, l'accusation n'a daigné préciser le moyen de diffusion publique utilisé ;

Que pour ce qui est du financement du terrorisme, il a souligné que le Ministère public se contente de viser cette infraction, sans articuler aucun élément permettant de dire que l'accusé l'a commise ;

Qu'au titre de l'association de malfaiteurs, il a indiqué que El Hadji Mamadou BA ne s'est associé avec personne et il n'est en connexion avec aucune organisation terroriste ;

Qu'il a soutenu que s'il est bien vrai qu'il a rencontré des prêcheurs qui ont essayé de l'endoctriner, il n'est pas prouvé en revanche, qu'il a eu l'intention de voyager en Libye, et une telle intention, à la supposer établie, ne suffit pas pour caractériser l'infraction d'association des malfaiteurs terroristes ;

Qu'il a souligné que le délit d'opinion n'existe pas dans le droit pénal sénégalais ;

Qu'il a terminé sa plaidoirie en sollicitant l'acquittement de son client et la restitution des biens saisis sur lui, listés dans le procès verbal d'enquête le concernant ;

Attendu qu'à son tour le premier conseil de l'accusé Moustapha DIATTA a soutenu que le Ministère public veut faire croire qu'un acte terroriste avait été planifié par les accusés, sans en rapporter la moindre preuve ;

Qu'il a soutenu que son client est loin d'être un délinquant ;

Qu'il l'a dépeint comme un homme calme et réservé, qui jouit d'une très bonne réputation dans son entourage, un homme très généreux et serviable, qui aime aider son prochain ;

Qu'il a expliqué que c'est par générosité qu'il a assisté la dame Penda KEÏTA dans ses démarches pour aller rejoindre son mari en Libye ;

Qu'il a fait noter qu'aller en Libye n'étant ni un crime ni un délit, le Ministère public ne peut valablement asseoir le crime d'association de malfaiteurs terroriste, en se fondant sur ce seul fait ;

Que pour ce qui est de la détention de munitions, il a admis que l'accusé, qui est un passionné de chasse, ne la conteste pas, seulement, selon lui, cette détention ne suffit pas pour constituer une infraction, puisque ce que la loi interdit c'est la détention d'arme et ses munitions à la fois, sans autorisation administrative ;

Qu'il a fait remarquer qu'aucune arme n'a été trouvée chez Moustapha DIATTA, ce qui prouve que les munitions saisies et présentées à l'audience étaient inutilisables ;

Qu'il a demandé par conséquent la relaxe de ce chef de délit ;

Attendu que le deuxième conseil de Moustapha DIATTA a soutenu qu'il n'y a aucun élément caractérisant l'infraction d'association de malfaiteurs terroriste retenue contre l'accusé ;

Qu'il a expliqué que le Ministère public en était tellement conscient qu'il a, un an après l'ouverture de la procédure contre ce dernier, essayé de trouver une infraction de substitution en visant la détention de munitions sans autorisation administrative ;

Or, fait-t-il remarquer, aucune arme n'a été trouvée chez l'accusé ;

Qu'il a expliqué qu'en réalité ce dernier avait une arme de loisirs, un fusil à air comprimé, qu'il a vendu et a gardé le reste de munitions ;

Qu'il a expliqué que, contrairement aux déclarations du Procureur de la République, l'accusé n'est ni un criminel ni un délinquant ;

Qu'il est plutôt un citoyen modèle, militant actif d'une association de bienfaisance dont l'objectif est d'enterrer des morts non identifiés ;

Qu'il a par ailleurs signalé que ce dernier dispose d'un travail rémunéré dans une agence immobilière de la place ;

Que prenant le relais, le troisième conseil de l'accusé Moustapha DIATTA a pour sa part souligné que le Ministère public a requis de lourdes peines, sans articuler l'accusation ;

Que selon lui, au regard du profil des accusés, il y a comme une sorte de stigmatisation de personnes partageant les mêmes convictions religieuses, alors qu'en matière de religion, la liberté est le principe et la restriction l'exception ;

Qu'il a fait noter que les personnes poursuivies sont présentées comme de dangereux criminels, alors qu'il n'y a pas un seul récidiviste parmi eux ;

Qu'il a affirmé que les accusés qui comparaissent à la barre ne sont pas organisés ni structurés pour commettre des actes terroristes ;

Qu'il a par ailleurs relevé que les faits sont supposés commis au Nigeria alors qu'aucun élément émanant des autorités policières nigérianes, notamment aucun constat, n'a été versé dans le dossier ;



Qu'il a par ailleurs fait valoir qu'en matière de détention d'arme sans autorisation administrative, les seules munitions ne peuvent constituer le corps du délit ;

Qu'il a conclu en demandant que justice soit rendue à son client par l'acquiescement ;

Attendu que le conseil de Alpha DIALLO a, de son côté, fait remarquer que ce dernier est placé en détention préventive depuis le 12 juin 2016, soit depuis deux ans, alors qu'aucun élément à charge ne lui a été notifié ;

Qu'il a estimé que cette détention est une atteinte grave à liberté, inacceptable dans un État de droit ;

Que poursuivant, il a indiqué que le parquet, qui a visé les actes terroristes n'a curieusement présenté aucune victime de ces actes, ce qui selon lui a contribué à discréditer l'accusation ;

Qu'il a estimé que la lutte contre le terrorisme doit se faire dans le respect de l'État de droit ;

Qu'il a déclaré que revenir de Syrie ou du fief de Boko Haram ne revêt aucune signification en droit pénal ;

Qu'il a déclaré que sous d'autres cieux, les personnes revenant de ces zones subissent un meilleur sort, lorsqu'elles sont suspectées d'être des combattants, puisqu'elles sont simplement placées sous surveillance ;

Qu'il a demandé l'acquiescement ;

Attendu que le conseil de Cheikh Ibrahima BA, après avoir dénoncé la confusion entretenue entre le djihad et le terrorisme, a soutenu que son client était parti au Nigeria pour parfaire ses connaissances religieuses ;

Qu'il a déclaré que celui-ci n'a participé à aucun combat, d'ailleurs indique-t-il, ce dernier est arrivé au Nigeria six mois après la prise de la ville de Gwosa par le groupe Boko Haram ;

Qu'il a soutenu que le phénomène des revenants des zones de conflits doit être géré avec beaucoup de lucidité ;

Qu'après avoir fait visionner au cours de sa plaidoirie un film montrant Monsieur Mohamed BAZOUM, ministre de l'Intérieur du Niger, exprimant sa volonté de pardonner et d'assister 29 individus qui se sont rendus aux autorités de leurs pays, après leur retour du fief de Boko Haram, il déclaré ne pas comprendre qu'au Niger pays déjà victime d'attaques terroristes sur son sol, on se montre indulgent, alors qu'au Sénégal, pays épargné par ces attaques, on choisit la punition ;

Qu'il a, comme ses prédécesseurs, fait remarquer que le procès en cours ne comporte aucune victime ;

Que poursuivant, il a estimé que le juge d'instruction et le Procureur de la République semblent ne pas s'entendre sur le lieu de commission des faits ;

Que le juge d'instruction parle de faits commis à Dakar, alors que le procureur situe le lieu de commission de ces faits au Nigeria ;

Que cette différence de position, achève selon lui, d'ôter toute crédibilité aux poursuites ;

Qu'il a signalé par ailleurs, qu'aucune procédure pénale n'a été engagée au Nigeria contre les accusés, qui, aussitôt rentrés au Sénégal, ont regagné directement leurs familles respectives ;

Qu'il a en outre fait observer, que pour étayer l'accusation, le Ministère public a soutenu que le groupe Boko Haram a été officiellement considéré le 22 mai 2014 comme étant une organisation terroriste par le conseil de sécurité de l'ONU ;

Qu'il a soutenu que cette déclaration n'est pas conforme à la réalité, en expliquant que la résolution n° 11410 du 22 mai 2014, prise par le comité des sanctions du conseil de sécurité de

l'ONU, a simplement approuvé l'ajout du groupe Boko Haram à sa liste de personnes et entités faisant l'objet de sanctions financières ciblées et de l'embargo sur les armes visées au paragraphe 1^{er} de la résolution 2083 (2012) du conseil de sécurité ;

Qu'il a souligné que nulle part dans cette résolution, il n'a été question de déclarer Boko Haram groupe terroriste ;

Qu'il a indiqué en outre que l'on reproche aux accusés d'avoir eu l'intention de commettre des actes terroristes, mais à supposer que cela soit vrai, une simple intention non extériorisée par des actes préparatoires n'est pas punissable ;

Qu'il a soutenu par ailleurs, que le Procureur de la République a fait un tire groupé, en requérant la même peine des travaux forcés à perpétuité à l'encontre de toutes les personnes revenues du Nigeria, alors qu'en droit pénal, la peine doit être individualisée ;

Qu'il a indiqué que tous ces éléments mettent à nu les failles du réquisitoire qui, selon lui, manque de rigueur et de valeur probante ;

Qu'il a demandé l'acquittement pour son client ;

Attendu qu'à sa suite, le conseil de l'accusé Matar DIOKHANÉ, après s'être offusqué des conditions d'arrestation et de détention de ce dernier, a soutenu que le Ministère public n'a pas rapporté la preuve de la culpabilité de son client ;

Qu'il a fait remarquer que celui-ci a été devancé à la barre par une propagande malveillante le présentant comme un dangereux terroriste ;

Qu'il a signalé que les aveux, confessions et déballages auxquels s'attendait l'accusation n'ont pas été au rendez-vous ;

Qu'il a expliqué que l'accusé DIOKHANÉ avait fait l'objet au Niger d'une enquête en bonne et due forme à la suite de laquelle rien n'a été retenu contre lui ;

Que c'est après cette enquête, que les autorités sénégalaises ont demandé qu'il soit livré ;

Qu'il a soutenu qu'aucun acte terroriste n'a été commis par celui-ci, qui d'ailleurs n'a jamais mis le pied dans la zone contrôlée par Boko Haram, exceptée la seule fois où il est allé à la rencontre d'Ababacar SHEKAU pour aider ses compatriotes ;

Qu'il a indiqué qu'un acte de terrorisme doit pouvoir être situé dans le temps et dans l'espace, ce qui suppose un théâtre d'opérations ;

Or, fait-il remarquer, le parquet n'indique ni le lieu précis, ni la date exacte de commission des actes allégués ;

Qu'il a souligné qu'il n'est pas non plus démontré l'existence d'un moindre élément permettant de caractériser l'acte de terrorisme ou la complicité d'acte de terrorisme reprochés à DIOKHANÉ ;

Que s'agissant de l'association de malfaiteurs retenue, il a rappelé que cette infraction se définit comme une entente ou une association en vue de préparer un ou plusieurs crimes ou délits ;

Qu'il a fait noter que Matar DIOKHANÉ ne s'est associé avec personne et il n'a pas été pris en train de préparer ou poser un acte infractionnel quelconque ;

Qu'il a souligné que la préparation en question implique le fait de poser des actes matériels et l'accusation n'a pas été en mesure d'administrer la preuve de l'existence d'actes matériels imputables à DIOKHANÉ ;

Que pour ce qui est du délit d'apologie du terrorisme visé, il a souligné que cette infraction s'applique à des personnes profondément convaincues ;



Qu'il a déclaré que personne n'a entendu Matar DIOKHANÉ tenir un discours intimidant sur les ondes radios ou autres supports de diffusion publique et personne ne l'a non plus vu en train de distribuer des tracts incitant au djihad armé ;

Qu'il a souligné que la connivence alléguée entre lui et Abou Hamza NDIAYE, auteur du message posté sur Facebook, menaçant le Président de la République et l'armée sénégalaise, ne résulte pas du dossier ;

Qu'il a déclaré que l'accusé Matar DIOKHANÉ est un garçon assoiffé de connaissances, ce qui le porte à faire beaucoup de recherches notamment sur le *djihad* ;

Qu'il a indiqué que faire des recherches ou écrire sur le *djihad* ne signifie pas qu'on est favorable au *djihad* armé ;

Que s'agissant du financement du terrorisme reproché à l'accusé, il a estimé que ce n'est pas avec la modique somme de 3 000 000 de *nairas*, reçue de SHEKAU que l'on peut financer le terrorisme ;

Qu'il a soutenu d'ailleurs que Matar DIOKHANÉ n'était pas en position de refuser de recevoir cette somme ;

Que relativement au délit de blanchiment de capitaux, il a déclaré qu'il incombe au Ministère public de rapporter la preuve de l'origine illicite des fonds, ce qu'il n'a pas fait ;

Que pour terminer, il a demandé l'acquiescement de Matar DIOKHANÉ pour l'ensemble des faits qui lui sont reprochés et la restitution de tous des biens saisis sur lui ;

Attendu que le premier conseil de l'Imam Aliou NDAO a soutenu qu'aucune des infractions retenues contre l'accusé n'est établie ;

Que pour ce qui concerne la détention d'arme sans autorisation administrative visée, il a fait remarquer, que l'arme trouvée chez l'Imam NDAO est hors d'usage ;

Que pour cette raison, elle doit être classée dans la 7^{ème} catégorie ;

Que la détention d'une arme de la 7^{ème} catégorie étant libre au regard de la loi, le renvoi de l'accusé des fins de la poursuite pour ce délit, doit dès lors, selon lui, être prononcé ;

Que relativement à l'association de malfaiteurs, il a expliqué que son application dans le cas présent suppose qu'il y ait eu une entente entre la trentaine d'accusés poursuivis ;

Or, fait-il remarquer, l'instruction du dossier ayant mis en évidence que les accusés ne se connaissent pas tous, il est impossible, dans ces conditions, que ces derniers aient pu former une entente ou s'associer pour préparer la commission de crimes ou de délits ;

Qu'il en a déduit que la culpabilité de l'imam Aliou NDAO pour ce délit et partant pour le crime d'acte de terrorisme par association devient inconcevable ;

Que pour ce qui concerne le délit d'apologie du terrorisme, il a déclaré qu'il n'existe aucune preuve que l'Imam NDAO a tenu des propos apologétiques ;

Qu'il a soutenu que garder avec soi, dans son ordinateur, des documents portant sur le *djihad*, ne fait pas de la personne un terroriste ;

Que pour terminer, il a demandé l'acquiescement de l'accusé et la restitution de tous les biens saisis sur lui ;

Qu'à sa suite, les deuxième et troisième conseils de l'imam Aliou NDAO ont exposé que celui-ci n'a commis aucun fait susceptible d'être qualifié pénalement ;

Qu'ils ont signalé que le maître des poursuites a requis contre celui-ci la peine de trente (30) ans de travaux forcés, ce qui équivaut à leur yeux à une mort civile au vu de son âge, alors que l'accusation repose essentiellement sur des fictions et des suppositions ;

Qu'ils ont signalé que le représentant du Ministère public prend d'abord appui sur un message posté sur Facebook, sans prendre la précaution de s'assurer de l'authenticité de ce message ;

Qu'ils ont estimé que les déclarations relatives au projet d'installation d'un État islamique n'ont été corroborées par aucun élément objectif du dossier et il est pour le moins irrationnel, selon eux, de considérer que l'on puisse mettre sur pied un tel État avec seulement une somme de 17 millions de FCFA ;

Qu'ils ont signalé que l'imam NDAO n'a pas vu Matar DIOKHANÉ pendant les deux (2) ans qui ont précédé son arrestation et il n'a échangé avec celui-ci, au cours de cette période ni avant, aucune correspondance portant sur l'installation d'une quelconque base djihadiste ;

Qu'ils ont fait noter, que s'il y avait eu des entretiens téléphoniques entre les deux, le parquet n'aurait eu aucune difficulté à les retracer avec la coopération éventuelle des opérateurs téléphonie comme la SONATEL ;

Qu'ils ont estimé que Matar DIOKHANÉ est trop jeune pour entraîner l'imam Aliou NDAO dans une aventure quelconque ;

Qu'ils ont en outre indiqué que dans ce dossier, il n'y a qu'un seul projet, c'est celui agricole de DIOKHANÉ et il est impossible que l'Imam NDAO ait pu s'associer avec quelqu'un qu'il n'a pas vu depuis (2) ans ;

Que pour toutes ces raisons, ils ont conclu que l'association de malfaiteurs visée ne peut prospérer ;

Que sur l'apologie du terrorisme, ils ont exposé que l'imam NDAO n'a jamais magnifié un acte terroriste et il n'a jamais cherché à publier les fichiers vidéos installés sur son ordinateur personnel ;

Que l'importante documentation trouvée avec lui, s'explique par le fait qu'il est un guide religieux qui fait des recherches dans tous les domaines du savoir pour comprendre les enjeux de l'heure ;

Qu'ils ont fait remarquer qu'aucun disciple ou talibé de l'imam NDAO n'a été arrêté dans cette procédure, ce qui confirme qu'il n'a cherché à endoctriner personne ;

Qu'ils ont plaidé la relaxe de ce chef ;

Que pour ce qui est du financement du terrorisme et du blanchiment de capitaux, ils ont fait remarquer que le même fait ne peut constituer à la fois un financement du terrorisme et un blanchiment de capitaux ;

Qu'ils ont estimé, qu'en tout état de cause, les conditions requises pour caractériser ces infractions ne sont pas réunies ;

Qu'ils ont rappelé en effet que le financement du terrorisme suppose la fourniture, la réunion ou la gestion de fonds, sachant qu'ils sont destinés à commettre des actes terroristes ;

Qu'ils ont déclaré qu'en l'espèce, l'Imam Aliou NDAO n'a pas fourni, ni collecté encore moins administré aucun centime ;

Qu'au titre du blanchiment, ils ont expliqué que sa réalisation postule soit une conversion, soit une manipulation, soit un transfert de fonds dans le but de dissimuler leur origine illicite et pour asseoir cette infraction, le procureur se devait de rapporter la double preuve que les fonds ont une provenance illicite et que l'accusé était instruit de cette origine illicite qu'il a cherché à couvrir ;

Qu'il est évident selon eux que l'accusation n'a pas satisfait à cette obligation ;

Que c'est pourquoi ils ont demandé l'acquittement de l'imam NDAO de ces chefs ;

Attendu que les cinq autres conseils de l'accusé ont repris à leur compte les plaidoiries de leurs confrères ;

Qu'y ajoutant, ils ont sollicité que le procès-verbal d'enquête concernant l'imam NDAO soit purement et simplement écarté ;

Qu'ils ont expliqué en effet, que pour atteindre et enfoncer davantage ce dernier, les enquêteurs se sont permis de faire le commentaire des faits en livrant leur réflexion personnelle pour les interpréter à leur manière, outrepassant ainsi leur mission qui est encadrée par la loi ;

Qu'ils ont rappelé qu'en droit, il est seulement assigné aux officiers de police judiciaire, le soin de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves, d'en rechercher les auteurs pour les conduire devant la justice ;

Qu'ils ont relevé qu'en l'espèce, les enquêteurs ont donné libre cours à leur imagination pour porter sur le procès-verbal concernant l'imam NDAO des mentions qui sont loin de correspondre à la réalité ;

Qu'ils ont souligné que ces derniers ont notamment mentionné que « les champs de l'imam NDAO constituent des lieux d'entraînement » et que son *daara* est un « gîte d'hébergement pour jeunes djihadistes » alors que cela est manifestement faux ;

Qu'ils ont estimé que ces fausses déclarations rentrent en réalité dans le cadre d'une campagne d'intoxication, orchestrée par des lobbies tapis dans l'ombre, qui n'ont pas hésité à faire publier dans un numéro du journal *Jeune Afrique*, qu'un téléphone satellitaire et une importante somme d'argent ont été trouvés chez l'accusé ;

Qu'ils ont souligné que lors de la descente surprise et musclée des gendarmes au domicile de l'imam NDAO, seule une somme de 27 300 FCFA a été trouvée avec lui, aucun document compromettant n'ayant été saisi ni aucun djihadiste arrêté ;

Qu'ils ont estimé que l'instruction n'a pas été faite à charge et à décharge, dans la mesure où les gendarmes s'étant limités selon eux, à une fouille de fond en comble de la chambre à coucher de l'imam NDAO, un transport sur les lieux du *daara* et des champs aurait permis au juge d'instruction de mettre la vérité en évidence ;

Que sur l'association de malfaiteurs, ils ont relevé que l'imam n'est pas membre de l'association des jeunes sunnites et il n'est pas non plus leur président d'honneur ;

Qu'ils ont indiqué qu'il n'est pas le guide spirituel de DIOKHANÉ et, contrairement aux idées véhiculées, ce dernier n'a jamais fait allégeance à l'imam NDAO et n'a pas appris le coran chez lui ;

Qu'ils ont signalé qu'il n'a pas été fait référence à l'imam NDAO lors des réunions tenues sous l'égide de DIOKHANÉ et Aboubacry GUËYE à Petit Mbao, Lac Rose et Rosso ;

Qu'ils ont souligné que l'imam n'a pas non plus assisté à la réunion de Handak et il n'a pas été informé des résolutions prises à l'occasion de cette réunion, ce que DIOKHANÉ a lui-même confirmé à l'audience et aucun élément ne prouve le contraire ;

Qu'ils ont soutenu que si l'imam était intéressé par ces résolutions, il aurait certainement attendu DIOKHANÉ, ce qui n'est pas le cas puisqu'il n'a pas revu ce dernier ;

Qu'ils ont souligné que la réalisation de l'infraction d'association de malfaiteurs nécessite l'existence d'actes préparatoires à la commission d'infractions ;

Qu'ils ont fait remarquer que le parquet n'a pas indiqué un seul acte préparatoire imputable à Alioune NDAO ;

Que s'agissant de l'apologie visée, ils ont expliqué que pour que cette infraction soit constituée, il faut un préalable et deux conditions ;

Que le préalable, c'est l'existence d'un acte terroriste ;

Or, soulignent-ils, aucune décision de justice devenue définitive, concernant un acte de terrorisme, n'a été produite aux débats ;

Que la première condition est relative au caractère apologétique du propos ;

Qu'ils ont fait remarquer à ce sujet qu'aucun discours, écrit, prêche ou sermon où l'imam se serait félicité ou aurait magnifié des actes terroristes, n'a été versé au dossier ;

Qu'ils ont fait remarquer que celui-ci est plutôt un homme de paix, un pasteur dont le discours constitue un bouclier sûr contre le terrorisme ;

Qu'ils ont ajouté que la deuxième condition requise pour la réalisation du délit d'apologie, c'est la publicité du propos qui doit être véhiculé par le biais de l'un des moyens de diffusion publique prévus par la loi ;

Qu'ils ont soutenu sur ce point, que le fait de garder pour soi des documents pour sa curiosité personnelle ou de visiter des sites djihadistes, n'est pas un délit ;

Qu'ils ont en outre déclaré qu'il n'est nullement prouvé que Aliou NDAO est inscrit dans des forums djihadistes ;

Qu'abordant le délit du financement du terrorisme reproché à leur client, ils ont fait remarquer que le parquet ne fournit aucun éclairage sur l'identité des personnes ayant bénéficié des financements de celui-ci, ni les montants accordés ;

Qu'ils ont soutenu que l'imam NDAO disposant d'un *daara* de plus de cinq cent (500) talibés, s'il était un terroriste, l'État aurait fermé ce *daara* depuis longtemps et il est constant que ce *daara* est fonctionnel à ce jour ;

Qu'au titre du blanchiment, ils ont soutenu que cette infraction vise à réprimer la grande délinquance financière et s'applique à des personnes exerçant certaines professions limitativement énumérées par la loi 2004-09 du 06 février 2004 relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux, et l'imam NDAO n'entre pas dans le champ d'application cette loi ;

Qu'ils ont en définitive sollicité l'acquiescement de Aliou NDAO et la restitution des biens saisis sur lui ;

SUR L'ACTION PUBLIQUE

- SUR LA CULPABILITÉ

- *Sur les actes de terrorisme visés à l'article 279-1*

Attendu que tous les accusés ont été renvoyés devant la chambre pour répondre des crimes visés à l'article 279-1 ;

Attendu que ce texte dispose : « Constituent des actes de terrorisme, lorsqu'elles sont commises intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions nationales ou internationales, par l'intimidation ou la terreur, les infractions suivantes :

- les attentats et complots visés par les articles 72 à 76 et 84 du code pénal ;
- les crimes commis par participation à un mouvement insurrectionnel visés par les articles 85, 86 et 87 du code pénal ;

- les violences ou voies de fait commises contre les personnes et les destruction ou dégradations commises lors de rassemblements et visées par l'article 98 du code pénal ;
- les enlèvements et séquestrations prévus par les articles 334 et 337 du code pénal ;
- les destructions, dégradations, dommages visés aux articles 406 à 409 du code pénal ;
- la dégradation des biens appartenant à l'État ou intéressant la chose publique prévue par l'article 225 du code pénal ;
- l'association de malfaiteurs prévue par les articles 238 et 240 du code pénal ;
- les atteintes à la vie prévues par les articles 280, 281, 284, 285 et 286 du code pénal ;
- les menaces prévues par les articles 290 à 293 du code pénal ;
- les blessures et coups volontaires prévus par les articles 294 à 298 du code pénal ;
- la fabrication ou la détention d'armes prohibées prévues par l'article 302 du code pénal et la loi n° 66-03 du 18 janvier 1966 ;
- les vols et extorsions prévus par les articles 364 et 372 du code pénal ;

Attendu pour ce qui est de l'association de malfaiteurs placée au point 7 de ce texte, elle est définie par l'article 238 du code pénal comme « toute association formée, quelle que soit sa durée ou le nombre de ses membres, toute entente établie dans le but de préparer ou de commettre un ou plusieurs crimes ou délits contre les personnes ou les propriétés » ;

Que cette infraction vise à prévenir la perpétration de crimes ou délits en incriminant les premières étapes de leur planification, indépendamment même de leur exécution et sans qu'il soit nécessaire d'identifier tous les membres de l'association, ni les moyens devant servir à atteindre le but criminel ou la nature précise des crimes qu'ils se proposent de commettre ;

Que ce délit est réalisé contre la personne aussi bien lorsqu'elle a participé à l'établissement de l'entente que quand elle s'est contentée de rejoindre l'entente déjà constituée, il suffit que ce ralliement ait été fait en connaissance du but criminel ou délictuel de l'entente ;

Attendu que l'association de malfaiteurs reçoit la qualification d'acte de terrorisme, lorsqu'elle s'inscrit dans un contexte terroriste, autrement dit lorsqu'elle est « intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions nationales ou internationales, par l'intimidation ou la terreur » ;

Que cette entreprise, qu'elle soit individuelle ou collective, traduit l'existence d'un dessein formé ou d'un plan concerté qui se manifeste par des actes coordonnés en vue d'atteindre le but terroriste qu'est le trouble à l'ordre public ou le fonctionnement normal des institutions, par les moyens d'intimidation ou de terreur ; qu'en somme, elle suppose préméditation et organisation ;

Que le but terroriste projeté se déduit quant à lui des moyens d'actions auxquels envisage de recourir l'entreprise et l'intention qui anime l'agent pénal se confond avec le but de l'entreprise ;

Attendu qu'en l'espèce, il est constant comme résultant de la procédure, qu'à la suite de l'incident ayant opposé l'imam Abdou Karim NDOUR à des talibés mourides à Diourbel, deux réunions ont été tenues en 2014 à Rosso en Mauritanie et à Richard Toll, lors desquelles les participants devaient se déterminer sur le choix du groupe djihadiste à soutenir entre Daesh et Al Qaïda ;

Que tel qu'il ressort des déclarations tenues à l'enquête, les accusés Matar DIOKHANÉ, Mouhamed NDIAYE, Abou DIALLO et Latyr NIANG ont participé à l'une ou l'autre de ces réunions ;

Qu'il est également constant comme résultant de leurs aveux corroborés par les éléments de la procédure, que les accusés Matar DIOKHANÉ, Mouhamed NDIAYE, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdou Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Lamine COULIBALY, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abou DIALLO et Latyr NIANG ont séjourné au Nigeria dans la zone contrôlée par le groupe Boko Haram ;

Que même s'ils n'ont pas effectué en même temps le voyage, il reste constant que ces accusés ont tous reçu leur frais de transport soit de Mouhamed DIOP, par le biais de Ibrahima BA, soit de Zaïd BA pour des montants identiques, variant entre 150 000 FCFA et 200 000 FCFA ;

Qu'ils ont emprunté le même itinéraire, avaient les mêmes contacts au Nigeria et se sont retrouvés, presque tous ensemble, à Abadam ;

Qu'il s'infère de ces éléments, que le voyage des accusés identifiés dans ce groupe, ne procède pas seulement de démarches individuelles isolées, mais s'inscrivait manifestement dans un projet collectif, ayant nécessité une concertation préalable et entraîné des préparatifs en communs avec des échanges mutuels d'informations ;

Qu'en outre, il résulte des déclarations concordantes de ces accusés, faites depuis l'enquête, réitérées devant le magistrat instructeur et confirmées à la barre que leurs contacts au Nigeria étaient des éléments du groupe Boko Haram qui les ont d'abord accueillis, puis conduits dans la ville d'Abadam où ils étaient logés et pris en charge par un certain Abou Amir qu'ils ont présenté comme étant un des chefs de ce groupe ;

Qu'ils se sont ensuite retrouvés dans la ville de Gwoza, rebaptisée Fathoul Moubine à la suite de sa conquête par le groupe Boko Haram, avant de se retrancher, à l'exception de Latyr NIANG, dans la forêt de Sambissa avec les combattants de ce groupe, après la reprise de cette ville par l'armée nigériane ;

Que leur retour au Sénégal n'a été possible qu'avec l'autorisation du leader du groupe Boko Haram, Aboubacar SHEKAU que certains d'entre eux ont rencontré et qui d'ailleurs leur a remis un consistant appui financier de 6 000 000 de *nairas* soit l'équivalent de 15 600 000 FCFA ;

Que par ailleurs, exceptés Mouhamed Lamine MBALLO, Cheikh Ibrahima BA, Matar DIOKHANÉ et Latyr NIANG, tous les accusés ayant séjourné au Nigeria ont reconnu à l'enquête avoir subi une formation de type militaire portant notamment sur le maniement des armes ;

Qu'en dépit des dénégations faites à l'audience par ce groupe d'accusés, les détails fournis par certains d'entre eux, sur le contenu de cette formation et les types d'armes sur lesquelles portaient celle-ci, ne laissent aucun doute quant à la réalité de ce fait, confirmé d'ailleurs devant le magistrat instructeur par les accusés Mouhamed NDIAYE, Ibrahima DIALLO et Abdou Aziz DIA pour ce qui les concerne ;

Qu'il s'y ajoute que, malgré les contestations faites à la barre, Abou DIALLO, Abdou Aziz DIA et Mouhamed NDIAYE avaient fait à l'enquête des aveux circonstanciés au sujet de leur participation à des combats menés par le groupe Boko Haram contre l'armée nigériane ;

Que pour ce qui est de Matar DIOKHANÉ, non seulement il résulte de ses propres aveux qu'il ne connaît de son supposé employeur que le fait que c'est un saoudien, mais également il a admis, qu'en contrepartie du travail qu'il effectuait comme enseignant arabe à Handak, il recevait son salaire des éléments de Boko Haram ;

Que de surcroît, c'est sur son intervention auprès d'Aboubacar SHEKAU, à la suite d'une rencontre qui se serait tenue de 09 h à 17h, que ses co-accusés ont obtenu du susnommé l'autorisation de quitter la zone contrôlée par Boko Haram pour rentrer au Sénégal ;

Que cela atteste à suffisance qu'il agissait pour le compte de ce groupe auquel il était étroitement lié, ce que corroborent d'ailleurs, outre les déclarations de Amie SALL, selon lesquelles sa coépouse lui a rapporté que leur mari a révélé être un membre dudit groupe, les nombreux documents lui appartenant et prônant le *djihad* violent, saisis chez son épouse Coumba NIANG ;

Qu'ainsi, sa négation de tout lien avec le groupe Boko Haram, apparaît comme un simple argument de défense, qui ne résiste guère à l'analyse des éléments du dossier ;



Qu'il ressort aussi de ces éléments, que le déplacement dans le fief de Boko Haram, n'est pas seulement dicté par un engagement religieux, mais constitue pour Matar DIOKHANÉ, Mouhamed NDIAYE, Abou DIALLO et Latyr NIANG une concrétisation des décisions de soutien à un groupe armé se réclamant djihadiste, arrêtées au cours des réunions tenues à Rosso et Richard Toll et auxquelles se sont ralliés les accusés Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdou Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Lamine COULIBALY, Cheikh Ibrahima BA et Ibrahima MBALLO ;

Que l'adhésion de ce groupe d'accusés à l'idéologie de Boko Haram est tout aussi indiscutable et c'est vainement qu'ils ont plaidé leur ignorance des idées développées et revendiquées par cette secte, puisque lors des réunions tenues à Rosso ou à Richard Toll, avant le départ pour le Nigeria, il était justement question pour les participants à ces réunions de se prononcer sur le choix du groupe djihadiste auquel il fallait s'affilier ;

Attendu que s'agissant d'Abdou Akim Mbacké BAO, il est constant comme résultant de ses propres aveux faits à l'audience, qu'il a séjourné au sein du groupe Al Qaïda au Maghreb islamique dit AQMI au nord Mali ;

Qu'il a participé activement aux activités dudit groupe pour avoir été formé au maniement des armes et aux explosifs et avoir lui-même, en retour, formé une quarantaine de djihadistes ;

Qu'il s'y ajoute, qu'il a décrit dans les moindres détails, le déroulement de son séjour au sein du groupe AQMI, reconnaissant avoir été préposé à la surveillance d'otages à Tenidembé et avoir participé au combat de Savaré contre l'armée malienne ;

Qu'au regard de ses agissements, il ne fait aucun doute qu'il s'est associé à l'idéologie et aux actions du groupe AQMI ;

Que concernant Saliou NDIAYE, il est établi à son encontre qu'il a facilité à Abdou Akim Mbacké BAO son voyage au Nord Mali pour l'avoir mis en rapport avec un dénommé Abdallah BABOU qui a financé ledit voyage et pour lui avoir apporté son soutien en lui offrant la somme de 10 000 FCFA ;

Que de surcroît, sa forte conviction quant aux idéaux de ses co-accusés est corroborée par ses échanges d'informations avec Matar DIOKHANÉ et son projet de voyage pour la Syrie dont le but était de soutenir le Groupe État Islamique, projet qui aurait abouti, n'eût été le rejet de ses demandes de visas ;

Qu'il résulte des développements qui précèdent, que les actes posés par les accusés Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Abou DIALLO, Latyr NIANG, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdoul Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Lamine COULIBALY, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abdou Akim Mbacké BAO et Saliou NDIAYE, soit à titre individuel, soit collectivement, à savoir les réunions, les échanges d'informations, les circonstances et déroulement de leur voyage dans le fief de Boko Haram au Nigeria ou AQMI au Mali et leurs activités pendant leur séjour en ces lieux, démontrent à suffisance, l'existence d'une entente dont le but est de prêter main forte à ces groupements, connus pour leurs actions violentes, assumées et souvent revendiquées à travers des communiqués, comme les attentats à la bombe, les prises d'otages, les attaques ou enlèvements de civils ;

Qu'il est indéniable que ces actions d'une violence inouïe, qui ont fini d'installer un climat d'insécurité générale, constituent des moyens d'intimidation et de terreur portant une atteinte grave à l'ordre public, d'où leur nature terroriste ;

Que l'entente ainsi établie, en connaissance de cause, par les accusés susnommés, en vue d'apporter à ces groupements leur soutien, concrétisée par le déplacement ou l'assistance au déplacement vers les lieux passés sous le contrôle de ces groupements, suffit à caractériser à leur encontre, le crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Attendu que la défense a objecté que l'accusation n'a pas rapporté la preuve des crimes ou délits commis au Nigeria, aucune constatation n'ayant été faite in situ ;

Mais attendu que cet argument ne peut prospérer ;

Qu'en effet, il est de jurisprudence constante que l'association de malfaiteurs est une infraction autonome et indépendante des crimes préparés ou commis ;

Qu'il importe donc peu que les infractions à la réalisation desquelles tendent ses membres soient déterminées ou aient été ou non, consommées ;

Attendu que l'un des conseils de l'accusé Abdou Akim Mbacké BAO a plaidé la démence de celui pour demander, à titre principal, l'acquittement et à titre subsidiaire une expertise psychiatrique ;

Attendu qu'en vertu de l'article 50 du code pénal, il n'y a ni crime ni délit lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action ;

Attendu que rien dans le comportement de l'accusé Abdou Akim BAO ne suggère qu'il est dément ;

Qu'en effet, les réponses qu'il a servies lors de son interrogatoire à l'audience, ont été bien précises et cohérentes et certaines de ces réponses concordent d'ailleurs parfaitement avec celles fournies à l'enquête ou devant le magistrat instructeur ;

Qu'en tout état de cause, il n'a été versé au dossier aucun élément objectif, laissant penser qu'il était affecté par une altération de ses facultés mentales au point qu'il n'a eu conscience des actes qu'il a posés relativement notamment à la préparation de son voyage au Nord Mali et aux activités qu'il a menées lors de son séjour dans cette zone ;

Que la démence plaidée ne peut donc être accueillie, tout comme la demande d'expertise qui apparaît inopportune ;

Attendu qu'il y a lieu, au vu de tout ce qui précède, de déclarer Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Abou DIALLO, Latyr NIANG, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdoul Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Lamine COULIBALY, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO Abdou Akim Mbacké BAO et Saliou NDIAYE atteints et convaincus des faits d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Attendu qu'en revanche, pour ce qui concerne Alioune Badara SALL, sa seule participation à la rencontre des jeunes sunnites à Mbao et sa connaissance de certains accusés, ne sauraient constituer à son encontre une adhésion à l'idéologie des groupes terroristes dès lors qu'il ne ressort du dossier la preuve de ce qu'il a eu à poser postérieurement des actes allant dans ce sens ;

Qu'il y a donc lieu de le renvoyer des fins de la poursuite pour les faits d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Attendu qu'il en sera de même en faveur des accusés Pape Kibily COULIBALY et El Hadji Mamadou BA dit Mame BA, en ce sens que, s'il est établi comme résultant de leurs aveux qu'ils avaient l'intention de rejoindre le groupe Daesh en Lybie, il reste qu'au regard des éléments du dossier, ils n'ont accompli aucun acte matériel allant dans le sens de concrétiser cette volonté ;

Que concernant les accusés Coumba NIANG, Amie SALL, Marième SOW, Daouda DIENG, Bou-bacar Décoll NDIAYE, Omar KEÏTA, Mor Mbaye DÈME, Mamadou Moustapha MBAYE, Alpha DIALLO, Moustapha DIATTA et Ibrahima HANN, il n'est ressorti du dossier et des débats aucune preuve formelle qu'ils ont participé à un groupement ou entente ayant pour but de préparer ou de commettre des actes terroristes ;

Qu'ils n'ont en effet assisté à aucune des réunions sus évoquées ni posé des actes laissant supposer qu'ils ont adhéré aux idéologies d'un quelconque groupement terroriste ;



Que leur acquittement s'impose dès lors ;

Que s'agissant d'Aliou NDAO, il ne résulte pas des débats qu'il a participé aux différentes réunions sus évoquées ;

Qu'il n'est pas établi non plus qu'il a prodigué des conseils ou donné des instructions en ce sens, pas plus qu'il n'est démontré qu'il s'est associé avec ses coaccusés ou avec d'autres personnes pour préparer la perpétration de crimes ou délits ;

Que sa connaissance de certains accusés ou la circonstance que certains accusés le connaissent, n'impliquent nullement l'existence d'une connivence avec eux ou une adhésion de sa part à leurs idées ;

Que si plusieurs documents, portant essentiellement sur Boko Haram et l'État islamique et des fichiers vidéo représentant des scènes d'exécution de militaires loyalistes ou d'initiation de jeunes enfants au maniement des armes, ont été trouvés dans sa bibliothèque ou sur le disque dur de son ordinateur, aucun élément objectif du dossier ne permet cependant d'affirmer, avec certitude, qu'il est en contact avec lesdits groupes ou a établi avec eux une entente pour planifier, préparer ou mener des actions terroristes ;

Que l'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ne saurait donc être retenu à son encontre ;

Attendu qu'en définitive, il échet d'acquitter Coumba NIANG, Amie SALL, Marième SOW, Daouda DIENG, Boubacar Décoll NDIAYE, Omar KEÏTA, Mor Mbaye DÈME, Mamadou Moustapha MBAYE, Alpha DIALLO, Moustapha DIATTA, Ibrahima HANN, Alioune Badara SALL, Pape Kibily COULIBALY, El Hadji Mamadou BA dit Mame BA et Aliou NDAO dit Imam Alioune Badara NDAO du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;

Attendu que s'agissant des autres crimes d'actes de terrorisme reprochés aux accusés, force est de relever qu'aucune des infractions de droit commun visées par l'article 279-1 qui en constituent le soubassement, n'est établie à leur encontre ;

Que les messages suivants : « Louange à Allah qui nous a facilité la *hidjra* et nous a sélectionnés parmi ses soldats. Je suis en train d'écrire un message au taghout Macky Sall, vous aurez la vidéo du message adressé au président Macky Sall par les soldats d'Allah au *dawlatoul islam* de Libye *incha Allah* », « Que la paix soit sur ceux qui suivent la droiture. Bientôt, vous recevrez le message des soldats d'Allah au président SALL et à l'armée sénégalaise », postés sur facebook sous le pseudonyme Abou Hamza NDIAYE, s'ils peuvent être qualifiés d'actes de terrorisme par menaces, visés au point 9 de l'article 279-1 du code pénal, il n'est cependant pas prouvé que ces messages sont imputables à l'un quelconque des accusés ;

Qu'il en est de même du projet d'installation d'une base djihadiste au sujet duquel il n'est produit aux débats aucun élément objectif permettant de renseigner sur sa consistance ;

Qu'il échet par conséquent d'acquitter les accusés des autres chefs de crimes visés en l'article 279-1 du code pénal ;

- Sur le blanchiment de capitaux reproché à tous les accusés ;

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance du 15 décembre 2017 rectifiée le 19 mars 2018 que tous les accusés sont renvoyés devant la chambre pour blanchiment de capitaux dans le cadre d'activités terroristes, faits prévus par la loi n° 2004-09 du 6 février 2004 ;

Que dans ses réquisitions, le Ministère public a demandé que Matar DIOKHANÉ, Alioune Badara SALL, Coumba NIANG, Amie SALL, et Alioune NDAO soient reconnus coupables d'une telle infraction ;

Attendu que pour plaider l'acquittement, les conseils desdits accusés ont soutenu que ces derniers sont hors du champ d'application de la loi sur le blanchiment qui, selon eux, exclut les

personnes physiques dans l'énumération faite en son article 5 des catégories de personnes susceptibles d'être poursuivies sur la base de cette loi ;

Attendu que l'article 5 de la loi sus évoquée énonce : « les dispositions des titres II et III de la présente loi sont applicables à toute personne physique ou morale qui, dans le cadre de sa profession, réalise, contrôle ou conseille des opérations entraînant des dépôts, des échanges, des placements, des conversions ou tous autres mouvements de capitaux ou de tous autres biens » ;

Que les titres II et III dont il est fait état dans cette disposition ne traitent respectivement que de la « prévention du blanchiment de capitaux » et « de la détection du blanchiment de capitaux » et ne concernent nullement l'incrimination des faits de blanchiment ;

Que la définition de l'infraction tout comme les sanctions pénales qui y sont attachées, figurent aux articles 2 et 37 à 45 de la loi, logés ailleurs que dans les titres II et III ;

Que de l'examen desdits articles, il apparaît qu'aussi bien les personnes morales que les personnes physiques entrent dans les prévisions de loi ;

Que l'argument développé par les conseils des accusés est donc inopérant ;

Attendu cela étant dit, qu'au sens de l'article 2 de la loi n° 2004-09 du 6 février 2004, le blanchiment de capitaux s'entend de la commission intentionnelle d'actes tels que :

- la conversion, le transfert ou la manipulation de biens dont l'auteur sait qu'ils proviennent d'un crime ou d'un délit ou d'une participation à ce crime ou délit dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite desdits biens ou d'aider toute personne impliquée dans la commission de ce crime ou délit à échapper aux conséquences judiciaires de ses actes ;
- la dissimulation, le déguisement de la nature, de l'origine, de l'emplacement, de la disposition, du mouvement ou de la propriété réelle des biens ou de droits y relatifs dont l'auteur sait qu'ils proviennent d'un crime ou d'un délit ou d'une participation à ce crime ou à ce délit ;
- l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens dont l'auteur sait, au moment de la réception desdits biens, qu'ils proviennent d'un crime ou d'un délit ou d'une participation à ce crime ou délit ;

Attendu que de l'analyse de ce texte, il ressort que l'infraction de blanchiment est une infraction de conséquence, qui suppose pour être constituée, entre autres conditions, l'existence d'une infraction d'origine qui doit être précisée et caractérisée ;

Qu'en clair, la préexistence d'un crime ou d'un délit est une condition nécessaire à la réalisation de l'infraction ;

Qu'ainsi, il ne peut être retenu à l'encontre des accusés le délit de blanchiment, que s'ils ont été en possession de biens représentant le produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit ;

Attendu qu'en l'espèce, s'il est vrai que Matar DIOKHANÉ a reçu diverses sommes d'argent d'un certain Moustapha DIOP, Sénégalais établi en Arabie Saoudite ainsi que d'Aboubacar SHEKAU, chef du groupe Boko Haram et s'il est encore vrai que certains accusés, notamment Alioune Badara SALL, Coumba NIANG, Ibrahima DIALLO, Amie SALL, Latyr NIANG et Alioune NDAO ont, à un moment ou à un autre, été en possession de cet argent, il reste que la démonstration n'a pas été faite par l'accusation que cet argent provient d'un crime ou d'un délit identifié ou caractérisé, de sorte que le délit de blanchiment ne peut être retenu à leur encontre, encore moins à l'encontre des autres accusés ;

Qu'il échet par conséquent d'acquitter tous les accusés ce chef ;

- Sur le financement du terrorisme en bande organisée visé à l'encontre de tous les accusés

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance du 15 décembre 2017, rectifiée le 19 mars 2018 que les accusés ont été renvoyés devant la chambre pour les faits de financement du terrorisme en bande

organisée prévus par les articles 4 à 6 et 32 à 34 de la loi numéro 2009-16 du 02 mars 2009 et sous le visa de l'article 279-3 du code pénal relatif au crime d'acte de terrorisme par financement ;

Attendu qu'il convient de relever que l'article 279-3 du code pénal aussi bien en sa version résultant de la loi n° 2007-01 du 12 février 2007, que sous sa forme issue de la loi n° 2016/29 du 08 novembre 2016, ne peut s'appliquer en l'espèce à l'encontre des accusés ;

Qu'en effet, à la lecture du texte de l'article 75 de la loi la n° 2009-16 du 02 mars 2009, il apparaît que l'article 279-3 de loi n° 2007-01 du 12 février 2007 a été purement et simplement abrogé ;

Que par conséquent les accusés ne peuvent être poursuivis sur la base de cet article ;

Qu'en outre, les faits objet des poursuites, étant supposés commis en 2015, les accusés ne sauraient non plus tomber sous le coup de cette disposition, même après sa réintroduction dans le code pénal par la loi 2016-29 du 08 novembre 2016, ce, en vertu du principe de non rétroactivité des lois ;

Que ces observations étant faites, il reste à la chambre à examiner le bien fondé de l'accusation de financement du terrorisme en bande organisée portée contre les accusés sous le visa des articles 4 à 6 et 32 à 34 de la loi n° 2009-16 du 02 mars 2009 ;

Attendu que l'article 4 de cette loi définit le financement du terrorisme comme l'infraction constituée par le fait, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, délibérément fourni, réuni, géré ou tenté de fournir, réunir ou gérer des fonds, biens, services financiers ou autres dans l'intention de les voir utiliser ou en sachant qu'ils seront utilisés en tout ou partie en vue de commettre :

- un acte constitutif d'une infraction au sens de l'un des instruments juridiques internationaux énumérés en annexe de cette loi, indépendamment de la survenance d'un tel acte,
- tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte cet acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque ;

Attendu qu'à l'analyse, il apparaît que par cette incrimination, le législateur veut atteindre les personnes qui, par leur soutien financier, en qualité soit de bailleur de fonds, soit de simple collecteur ou gestionnaire de fonds, encouragent ou facilitent en connaissance de cause la commission d'actes de terrorisme, sans qu'il soit nécessaire de démontrer que de tels actes ont effectivement eu lieu ;

Que l'engagement de la responsabilité pénale du chef de cette infraction suppose d'une part la collecte, l'administration ou la mise à disposition de fonds ou biens quelconques, d'autre part la volonté de voir lesdits fonds utilisés pour commettre des actes terroristes ou la connaissance que ces fonds seront utilisés pour les commettre ;

Attendu qu'en l'espèce, il est vrai que Matar DIOKHANÉ a reçu pour le financement, dit-il, de son *daara* la somme de 65 000 euros de Moustapha DIOP, dont les débats ont révélé qu'il est un proche des groupes djihadistes combattant en Libye ;

Qu'il est tout aussi constant que tous les accusés ayant séjourné au Nigeria ont reçu chacun de ce même Moustapha DIOP, par l'intermédiaire d'un certain Ibrahima BA ou de Zaid BA, de l'argent pour le financement de leur voyage et un appui financier de 6 000 000 de *nairas* soit 15 600 000 FCFA de la part d'Aboubakar SHEKAU, le chef du groupe Boko Haram ;

Que toutefois, force est de relever que les accusés susnommés, n'ont été que des bénéficiaires de ces fonds et rien dans leurs agissements ne caractérise l'élément matériel de l'infraction de

financement du terrorisme qui postule une fourniture, une collecte ou une gestion de fonds ou valeurs patrimoniales ;

Que pour ce qui concerne, Alioune Badara SALL, Coumba NIANG, Amie SALL, Marième SOW et Alioune NDAO, s'ils ont été à un moment en possession de sommes reçues directement ou indirectement, soit de Matar DIOKHANÉ, soit de Ibrahima DIALLO, il reste que la simple détention par eux desdites sommes ne peut être analysée en une fourniture, une collecte ou gestion de fond ;

Que l'élément matériel de financement fait donc défaut à leur rencontre ;

Attendu que s'agissant des autres accusés, il n'est nullement démontré qu'ils ont à un moment ou à autre fourni, réuni ou gérer des fonds quelconques ;

Attendu qu'en définitive, les éléments constitutifs de l'infraction de financement du terrorisme en bande organisée, n'étant pas réunis, il y'a lieu d'acquitter tous les accusés de ce chef ;

- Sur le délit d'apologie du terrorisme

Attendu qu'à la lecture de l'ordonnance du 15 décembre 2017 rectifiée le 19 mars 2018, il appert qu'Aliou NDAO, Saliou NDIAYE, Coumba NIANG, Amie SALL, Matar DIOKHANÉ et Omar YAFFA ont été renvoyés devant la chambre pour répondre du délit d'apologie du terrorisme ;

Attendu que l'article 279-5 de la loi n° 2007-01 du 12/02/2007 modifiant le code pénal dispose : « Sera puni d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 100 000 francs à 1 000 000 de francs quiconque aura, par les moyens énoncés à l'article 248 du présent code, fait l'apologie des crimes visés par les articles 279-1, 279-2 et 279-3 du même code... » ;

Attendu que le délit d'apologie suppose l'éloge, la glorification ou la justification valorisante d'actes de terrorisme visés aux articles 279-1, 279-2 ou 279-3 du code pénal par l'utilisation de l'un des moyens énoncés à l'article 248 du même code ;

Que cet article 248 du code pénal prévoit que ces moyens sont la radiodiffusion, la télévision, le cinéma, la presse, l'affichage, l'exposition, la distribution d'écrits ou d'images de toutes natures, les discours, chants, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, et généralement tout procédé technique destiné à atteindre le public ;

Qu'en somme, la réalisation du délit d'apologie du terrorisme nécessite, d'une part, un propos portant un jugement moral positif sur un crime terroriste, d'autre part la publicité ;

Attendu qu'en l'espèce, il résulte du procès-verbal d'enquête n° 474 du 02/10/2015 de la Section de recherches que plusieurs documents portant essentiellement sur la justification et les mérites du djihad, sur Boko Haram et l'État islamique et des vidéos montrant des scènes d'exécution de militaires loyalistes ou d'initiation de jeunes enfants au maniement des armes, ont été saisis au domicile de Aliou NDAO ;

Que celui-ci a reconnu avoir collectionné ces documents et vidéos pour sa propre culture, expliquant qu'en tant que conférencier, il se doit d'accumuler le maximum d'informations sur les sujets qu'il développe, tout en précisant qu'il dispose de beaucoup d'autres livres et vidéos traitant de thèmes très éloignés du *djihad* mais qui n'ont pas suscité l'intérêt des enquêteurs ;

Attendu qu'à l'analyse du dossier, il apparaît que l'ensemble des documents écrits ont été trouvés dans la bibliothèque privée de Aliou NDAO et que les vidéos étaient stockées dans son ordinateur personnel ;

Qu'il ne résulte d'aucun élément de la procédure que celui-ci a loué, promu ou justifié, par l'un des moyens de diffusion publique sus évoqués, les thèses développées dans ces écrits ou les scènes montrées dans ces vidéos ;

Que la simple détention de livres ou de films portant sur des thèmes ou des actes terroristes qui ne sont, ni diffusés en public dans une perspective promotionnelle, ni accompagnés de propos glorieux lors de cette diffusion, n'entre pas dans le champ de la loi ;

Qu'il échet, en conséquence d'acquitter Alioune NDAO du chef d'apologie du terrorisme ;

Attendu qu'il résulte du même procès-verbal n° 474 du 02/10/2015 que les enquêteurs ont saisi au domicile de Coumba NIANG plusieurs documents écrits, dont une encyclopédie figurant le manuel du parfait djihadiste qui détaille les actes et comportements que doit avoir le djihadiste, vante les mérites des femmes combattantes, suggère d'adopter des attitudes de dissimulation telles qu'épouser des femmes chrétiennes et porter des signes de la chrétienté afin de mieux approcher les mécréants pour leur porter des coups, mentir aux forces de l'ordre afin de se protéger ; une biographie de Ben Laden ; une copie d'un ouvrage envoyé à Alioune NDAO pour correction ; et un écrit estampillé confidentiel faisant la différence entre la justice des hommes et celle de Dieu et encourageant les musulmans à suivre les conseils qui sont contenus dans le document plutôt que de se fier aux idolâtres ;

Que Matar DIOKHANÉ a reconnu être le propriétaire de l'encyclopédie, de la biographie de Ben Laden, et du document estampillé confidentiel ;

Que, par ailleurs, un document portant sur un projet d'installation d'une wilaya en Afrique de l'Ouest englobant le Sénégal, les deux Guinées et la Gambie a été découvert sur le téléphone portable de Matar DIOKHANÉ ;

Que celui-ci a déclaré avoir reçu ce message d'Abou SONHAIB ou de Zeïd BA, présentés comme des combattants de l'État Islamique, précisant n'avoir pas accordé d'importance au contenu du message parce que le projet lui semblait utopique ;

Attendu que la preuve n'a pas été rapportée que Matar DIOKHANÉ a promu ou justifié par le biais d'un moyen de diffusion publique un quelconque acte terroriste dans la mesure où les documents écrits ont été trouvés au domicile de Coumba NIANG, son épouse, et que le document portant sur l'installation d'une wilaya en Afrique de l'Ouest avait été effacé de son téléphone portable mais restauré par la police technique ;

Qu'il en est de même pour Coumba NIANG et Amie SALL contre lesquelles aucun propos ou commentaire publics portant un jugement moral favorable sur un acte terroriste n'a été rapporté ;

Qu'il échet, en conséquence d'acquitter Matar DIOKHANÉ, Amie Sall et Coumba NIANG du chef d'apologie du terrorisme ;

Attendu que l'exploitation du compte Skype de Saliou NDIAYE et de sa tablette de marque Archos a permis de constater qu'il communiquait avec Matar DIOKHANÉ, Djibril THIOMBANE, Zaïd BA, Omar DJABI surnommé Omsen, Ibrahim BA et Moussa Massoud, tous connus pour entretenir des liens étroits avec les milieux djihadistes, et la découverte de vidéos portant sur les bienfaits du système bancaire islamique, la publicité autour de la monnaie « dinar » mise en circulation par le groupe État islamique, les dernières confidences d'un prisonnier ayant travaillé dans les services de renseignements et son exécution à balle portante par des moudjahidines, l'éloge de AL Baghdadi, un djihadiste notoire, de Ai Qaida et des moudjahidines ;

Que Saliou NDIAYE a reconnu être le propriétaire du compte Salikhsokhna et a confirmé qu'il communiquait via Skype avec les trois premiers nommés, mais seulement sur des thèmes relatifs au *djihad* ou pour s'enquérir de leur état de santé et de leurs conditions de vie ;

Qu'il a aussi reconnu que les vidéos évoquées ci-dessus se trouvaient bien dans sa tablette, expliquant que leur visionnage lui procurait la satisfaction de se sentir comme s'il vivait dans un État islamique régi par la *charia* ;

Attendu, cependant, que les conversations sus évoquées se tenaient via l'application skype et il n'a pas été rapporté la preuve qu'elles ont été rendues publiques ;

Qu'il en est de même des fichiers vidéos retrouvés dans sa tablette pour lesquels il n'est pas établi qu'il a approuvé publiquement leur contenu ;

Qu'ainsi, non seulement aucun acte ou propos élogieux émanant de Saliou NDIAYE n'a été produit à l'audience, mais encore la condition de publicité requise par l'article 279-5 manque en fait ;

Qu'il échet, en conséquence d'acquitter Saliou NDIAYE du chef d'apologie du terrorisme ;

Attendu qu'au moment de son audition par les enquêteurs, Oumar YAFFA a déclaré que, déçu par la façon dont l'islam était pratiqué par les membres de Boko Haram, il avait décidé de rentrer au pays et de, dorénavant, adopter le prêche pour raffermir la religion ;

Attendu que là aussi, aucun acte de communication publique, émanant d'Oumar YAFFA mettant en valeur le terrorisme n'a été produit aux débats ;

Que les éléments constitutifs du délit d'apologie du terrorisme n'étant pas réunis à son encontre, il échet en conséquence de l'acquitter de ce chef :

- Sur la détention d'armes et de munitions sans autorisation administrative ;

Attendu que l'article 13 de la loi n° 66-03 du 18/01/1966 relative au régime général des armes et des munitions dispose : « Pourront seules être autorisées par l'administration à acquérir à titre onéreux ou gratuit et à détenir une ou plusieurs armes de la 2^e, 3^e, 4^e, 5^e catégorie et leurs munitions le cas échéant, les personnes majeures, sénégalaises ou non, n'ayant subi aucune condamnation et de bonne moralité » ;

Attendu qu'il résulte du PV n° 474 du 02/10/2015 de la Section de recherches qu'un pistolet automatique avec chargeur dégarni a été saisi au domicile d'Aliou NDAO, sous un matelas, dans sa chambre à coucher ainsi que huit cartouches en plomb dans un tiroir ;

Attendu que Aliou NDAO a soutenu qu'il a confisqué l'arme, qui est hors d'usage, sur un élève du *daara* précisant, qu'il avait pour habitude de retirer tout objet, potentiellement dangereux, qu'il trouvait entre les mains de ses élèves, pour le jeter dans une caisse hors de leur portée ;

Qu'il a, par contre, reconnu avoir acheté les munitions en plomb, expliquant qu'après avoir sollicité en vain un permis de détention d'arme auprès de l'administration, il s'est finalement résolu à acquérir une arme artisanale qui devait être utilisée avec les munitions saisies ;

Que cette arme acquise est finalement devenue hors d'usage et a été jetée ;

Attendu qu'à la lecture de l'article 13 de la loi n° 66-03 du 18/01/1966 précitée, la fonctionnalité de l'arme est indifférente à la réalisation de l'infraction ;

Attendu que la détention est la maîtrise matérielle exercée sur un bien indépendamment du titre qui pourrait la justifier ;

Attendu qu'il est constant que l'arme a été retrouvée au domicile d'Aliou NDAO et que lui-même a admis qu'il l'avait confisquée sur les élèves et jeté dans une caisse réservée aux objets dangereux trouvés ;

Que par cette déclaration, il reconnaît implicitement qu'il en avait la maîtrise matérielle et, par voie de conséquence, la détention ;

Que certes, il est constant que l'arme est hors d'usage, mais contrairement à ce qu'ont soutenu les conseils de Aliou NDAO, il résulte des dispositions de l'article 1^{er} du décret n° 66-889 du 17/11/1966 fixant les modalités d'application de la loi n° 66-03 du 18/01/1966 relative au régime général des armes et munitions, que l'arme hors d'usage ne peut être classée à la 7^{ème} catégorie

que lorsqu'elle présente un intérêt uniquement artistique, historique, légendaire, folklorique, ou scientifique, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ;

Attendu que l'article 1^{er} de ce décret classe les pistolets automatiques dans la 2^{ème} catégorie dont la détention nécessite une autorisation ;

Attendu qu'Aliou NDAO a, lui-même, reconnu, qu'il ne dispose pas d'autorisation pour détenir une telle arme ;

Qu'il échet, en conséquence, de requalifier les faits reprochés à Aliou NDAO en détention d'arme de la 2^{ème} catégorie sans autorisation administrative et de l'en déclarer coupable ;

Attendu qu'il résulte du PV n° 99/DIC du 16/02/2016 que des munitions en plomb en vrac de calibre 4,5 mm ont été trouvées au domicile de Moustapha DIATTA ;

Que celui-ci a reconnu être le propriétaire de ces munitions et a précisé qu'il s'en servait à l'époque pour chasser ;

Qu'il a précisé qu'il a vendu l'arme tirant ces munitions depuis longtemps ;

Attendu que l'article 1^{er} du décret n° 66-889 du 17/11/1966 fixant les modalités d'application de la loi n° 66-03 du 18/01/1966 classe dans la 3^{ème} catégorie les « armes à feu de tous calibres non comprises dans les 1^{er}, 2^{ème}, et 4^{ème} catégories » ;

Attendu qu'à la lecture de cette 3^{ème} catégorie intitulée « Arme à feu de chasse et leurs munitions » il est constaté que rien n'a été dit sur les munitions, contrairement aux 1^{er}, 2^{ème}, et 4^{ème} catégories qui, toutes réglementent précisément sur elles ;

Que les textes pénaux étant d'interprétation stricte, il s'en déduit, logiquement, que la détention des munitions contenues dans la 3^{ème} catégorie, n'expose à la sanction, que lorsqu'elle est associée à la détention de l'arme correspondante ;

Attendu que seules les munitions ont été trouvées chez Moustapha DIATTA ;

Qu'ainsi, les éléments constitutifs de l'infraction de détention d'arme sans autorisation administrative ne sont pas réunis à son encontre ;

Qu'il échet de l'en acquitter ;

SUR LA PEINE

Attendu que Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Abou DIALLO, Latyr NIANG, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdoul Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Lamine COULIBALY, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abdou Akim Mbacké BAO et Saliou NDIAYE ont été reconnus coupables d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs punis par l'article 279-4 du code pénal à une peine des travaux forcés à perpétuité ;

Attendu que cette infraction comme toutes celles en lien avec une entreprise terroriste sont d'une gravité extrême, en ce que les attaques terroristes, en raison de leur fréquence, imprévisibilité, et atrocité, ont installé une insécurité et une psychose au niveau mondial ;

Qu'il s'y ajoute que les attaques terroristes sont dirigées en grande partie contre des civils, des innocents et personnes vulnérables, d'où la nécessité de les réprimer sévèrement ;

Que toutefois, il est important de relever, que si les accusés sus nommés ont eu à intégrer les groupes Boko Haram au Nigeria ou AQMI au Mali, comme démontré ci-dessus, il reste que ce sont tous des délinquants primaires ayant pour la plupart exprimé à l'audience le sentiment d'avoir été abusés ;

Que pour cette raison, il convient de faire application à leur profit des dispositions de l'article 432 du Code pénal selon lesquelles, si la peine prévue est celle des travaux forcés à perpétuité,

la Cour appliquera la peine des travaux forcés à temps de dix à vingt ans ou celle des travaux forcés à temps de cinq à dix ans ;

Qu'il échet donc au regard de ces éléments et en considération des actes individuellement posés par chacun, de condamner :

- Matar DIOKHANÉ à une peine de vingt (20) ans de travaux forcés,
- Mouhamed NDIAYE, Ibrahima DIALLO et Abdou Akim Mbacké BAO à une peine de quinze (15) ans de travaux forcés,
- Omar YAFFA, Abdou Aziz DIA, Lamine COULIBALY, Abou DIALLO, Cheikh Ibrahima BA et Ibrahima MBALLO à une peine de dix (10) ans de travaux forcés,
- Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG et Saliou NDIAYE à une peine de cinq (5) ans de travaux forcés, ce, en application des articles 279-1-7° et 279-4 de la loi n° 2007-01 du 12 février 2007 portant modification du code pénal et 432 du code pénal ;

Attendu en outre, qu'Aliou NDAO a fait consigner à la caisse des dépôts et consignations une somme (14 500) Euros ;

Que sur Coumba NIANG a été saisie et placée sous main de justice la somme de quatorze mille (14 000) Euros ;

Qu'il est établi que ces fonds, remis à Aliou NDAO et à Coumba NIANG, respectivement par Ibrahima DIALLO et Matar DIOKHANÉ, ont un lien avec l'infraction d'association de malfaiteurs en relation avec une entreprise terroriste dont ces derniers ont été reconnus coupables ;

Qu'il y a lieu dès lors d'ordonner la confiscation desdites sommes au profit du Trésor public ;

Attendu que Aliou NDAO a été reconnu coupable de détention d'arme de la 2^{ème} catégorie sans autorisation administrative ;

Que cette infraction est punie par l'article 14 de la loi n° 66-03 du 18/01/1966 relative au régime général des armes et des munitions, d'une peine d'emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus et d'une amende de 50 000 à 1 500 000 francs ou de l'une de ces peines seulement ainsi que de la confiscation des armes, munitions ou pièces détachées ;

Attendu qu'il est constant que l'arme automatique de calibre 12 mm détenue par Alioune NDAO est hors d'usage et que celui-ci ne présente aucun antécédent judiciaire ;

Qu'il y a lieu dans ces conditions, lui accorder les circonstances atténuantes, telles que prévues par l'article 433 du code pénal, et le condamner à une peine d'emprisonnement d'un mois assortie du sursis en application des dispositions du texte susvisé et des articles 704 et suivants du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il y a également lieu, à titre de peine complémentaire, d'ordonner la confiscation de l'arme représentant le corps du délit en application de l'article 14 de la loi n° 66-03 du 18/01/1966 ;

SUR LES RESTITUTIONS

Attendu que les accusés ont sollicité la restitution des biens saisis sur eux dans le cadre de la procédure ;

Attendu qu'aux termes de l'article 301 du code de procédure pénale, la chambre criminelle peut ordonner d'office la restitution des objets placés sous main de justice ;

Attendu que Coumba NIANG, Amie SALL, Marième SOW, Daouda DIENG, Boubacar Décoll NDIAYE, Omar KEÏTA, Mor Mbaye DÈME, Mamadou Moustapha MBAYE, Alpha DIALLO Moustapha DIATTA, Ibrahima HANN, Alioune Badara SALL, Pape Kibily COULIBALY, El Hadji Mamadou BA dit Mame BA et Aliou NDAO dit Imam Alioune Badara NDAO ont été acquittés ;



Qu'il résulte des procès-verbaux d'enquête les concernant que divers biens, deniers ou objets ont été saisis sur eux ;

Qu'il échet par conséquent d'ordonner la restitution des biens appartenant aux accusés acquittés, tels que listés en annexes des procès-verbaux d'enquête ;

SUR LES DÉPENS

Attendu qu'aux termes de l'article 302 du code de procédure pénale, l'accusé reconnu coupable est condamné aux dépens ;

Attendu que Aliou NDAO, Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdou Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, Lamine COULIBALY, Abou DIALLO, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abdou Akim Mbacké BAO et Saliou NDIAYE ont été reconnus coupables ;

Qu'il y a lieu de les condamner aux dépens, conformément au texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière criminelle et en premier ressort ;

EN LA FORME

- Rejette l'exception tirée de l'illégalité des poursuites comme mal fondée.
- Annule le procès verbal de première comparution de l'accusé Ibrahima NDIAYE en date du 28 juillet 2016 et tous les actes subséquents le concernant ;
- Ordonne en conséquence sa libération d'office s'il n'est détenu pour autre cause ;
- Rejette toutes les autres exceptions de nullité soulevées comme mal fondées ;
- Déclare l'action publique recevable ;

AU FOND

- Rejette la demande d'expertise formulée par Abdou Akim Mbacké BAO ;
- Acquitte Coumba NIANG, Amie SALL, Marième SOW, Alioune Badara SALL, Daouda DIENG, Boubacar Decoll NDIAYE, Omar KEÏTA, Mor Mbaye DÈME, Mamadou Moustapha MBAYE, Alpha DIALLO, Pape Kibily COULIBALY, El hadji Mamadou BA dit Mame BA, Moustapha DIATTA et Ibrahima HANN de tous les chefs d'accusation retenus contre eux ;
- Acquitte Aliou NDAO des crimes d'actes de terrorisme et de financement du terrorisme en bande organisée, ainsi que des délits de blanchiment de capitaux, d'apologie du terrorisme et de détention de munition sans autorisation administrative ;
- Acquitte Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdoul Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, Lamine COULIBALY, Abou DIALLO, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abdou Akim Mbacké BAO et Saliou NDIAYE des chefs de crime du financement du terrorisme en bande organisée, du délit de blanchiment de capitaux, du crime d'actes de terrorisme par attentats et complots, par crimes commis par participation à un mouvement insurrectionnel, par violences ou voies de fait commises contre les personnes et les destruction ou dégradations commises lors de rassemblements, par enlèvements et séquestrations, destructions, dégradations, dommages, par dégradation des biens appartenant à l'État ou intéressant la chose publique, par atteintes à la vie, par menaces, par blessures et coups volontaires, par fabrication ou détention d'armes prohibées, par vols et extorsions ;

- Acquitte également Saliou NDIAYE, Matar DIOKHANÉ et Omar YAFFA du délit d'apologie du terrorisme ;
- Requalifie les faits de détention d'arme de la 3^{ème} catégorie initialement reprochés à Aliou NDAO en détention d'arme de la 2^{ème} catégorie sans autorisation administrative ;
- Le déclare coupable de ce chef ;
- Déclare Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdou Aziz DIA, Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, Lamine COULIBALY, Abou DIALLO, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abdou Hakim Mbacké BAO et Saliou NDIAYE coupables du crime d'acte de terrorisme par association de malfaiteurs ;
- Condamne Matar DIOKHANÉ à une peine de vingt (20) ans de travaux forcés ;
- Condamne Mouhamed NDIAYE, Ibrahima DIALLO et Abdou Akim Mbacké BAO à une peine de quinze (15) ans de travaux forcés ;
- Condamne Omar YAFFA, Abdou Aziz DIA, Lamine COULIBALY, Abou DIALLO, Cheikh Ibrahima BA et Ibrahima MBALLO à une peine de dix (10) ans de travaux forcés ;
- Condamne Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, et Saliou NDIAYE à une peine de cinq (5) ans de travaux forcés
- Condamne Aliou NDAO à une peine d'un (1) mois d'emprisonnement assortie du sursis ;
- Ordonne la confiscation de l'arme automatique de calibre 12 mm saisie sur Aliou NDAO ;
- Ordonne la confiscation au profit du Trésor public de la somme de quatorze mille cinq cents (14 500) Euros saisie sur Coumba NIANG et celle de quatorze mille (14 000) Euros consignée par Aliou NDAO ;
- Ordonne la restitution de tous autres biens, deniers ou objets saisis et appartenant aux accusés acquittés ;
- Condamne Matar DIOKHANÉ, Mamadou dit Mouhamed NDIAYE, Omar YAFFA, Ibrahima DIALLO, Abdou Aziz Dia, Mouhamed Lamine MBALLO, Latyr NIANG, Lamine COULIBALY, Abou DIALLO, Cheikh Ibrahima BA, Ibrahima MBALLO, Abdou Akim Mbacké BAO, Saliou NDIAYE et Aliou NDAO aux dépens ;

Le tout en application des articles 2 et 37 de la loi 2004-09 du 06 février 2004, relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux, 4 et 32 de la loi 2009-16 du 02 mars 2009, relative à la lutte contre le financement du terrorisme, 279-1, 279-4 et 279-5 de la loi 2007-01 du 12 février 2007 portant modification du code pénal, 13 et 14 de la loi n° 66-03 du 18 janvier 1966 relative au régime général des armes et des munitions, l'article 1^{er} du décret n° 66-889 du 17 novembre 1966 fixant les modalités d'application de la ladite loi, 4, 44-2, 432 du code pénal, 101, 147, 164, 166, 704 et suivants du code de procédure pénale, 294, 295 alinéa 1, 301 et 302 de la loi n° 2016-30 du 08 novembre 2016 portant modification du code de procédure pénale ;

Mention : *Après avoir donné lecture de la décision et lu les textes de loi dont il est fait application, en présence du Ministère public et des accusés, le président a informé les accusés condamnés qu'ils disposent d'un délai de quinze jours à compter du prononcé du jugement pour faire appel de la présente décision ;*

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement les jour, mois et an que dessus ;

Et ont signé :

Le Président

le Greffier

À lire

Papa Assane TOURÉ, *La légistique. Technique de conception et de rédaction des lois et des actes administratifs : une tradition de gouvernance normative*

Préface de Mahammed Boun Abdallah DIONNE

Dakar, L'Harmattan-Sénégal – Crédila, 2018, 505 p.

La légistique est « l'art » de penser et de rédiger les lois et les actes administratifs. Cet ouvrage, le premier sur la légistique en Afrique, suit soigneusement les différentes étapes du projet normatif depuis sa préparation jusqu'à son entrée en vigueur. Il étudie aussi les méthodes de rédaction des amendements ainsi que les techniques de transposition des directives communautaires et met l'accent sur les procédures d'adoption et les modalités d'applicabilité des textes normatifs à la lumière des prescriptions des instructions générales et des circulaires adoptées au Sénégal.

Meïssa DIAKHATÉ, *La rédaction administrative au Sénégal, 2^{ème} édition revue et augmentée*, Dakar, Crédila

Préface d'Ismaïla Madior FALL, Avant-propos d'Ibrahima NDIAYE

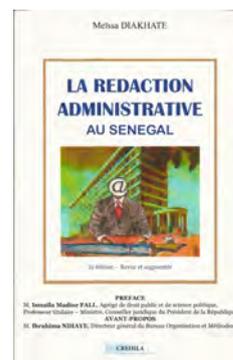
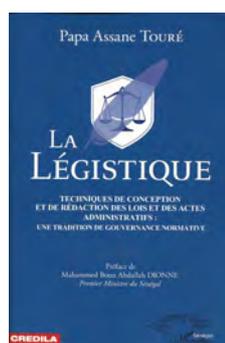
Dakar, Crédila, 2017, 287 p.

Cet ouvrage est un outil à l'intention notamment des cadres et des agents de l'administration publique, des collectivités locales et des établissements publics, des stagiaires des écoles et instituts de formation, des étudiants et des candidats aux concours administratifs.

L'analyse de l'usage du français au sein de l'administration, la définition des principes et règles d'organisation administrative, l'étude des textes administratifs et normatifs sont faites avec la rigueur intellectuelle et le talent professionnel indispensables à l'exercice de la fonction de conseiller en organisation.

C'est à travers la procédure d'adoption des textes législatifs et réglementaires que les structures administratives publiques et parapubliques naissent, se modifient et disparaissent. Étant le fondement légal de toute action publique, les textes administratifs, législatifs et réglementaires ne sauraient souffrir d'aucune ambiguïté ou lacune dans leur processus de rédaction et d'adoption. Dans ce contexte, la question de l'amélioration de la rédaction et de la procédure d'adoption des textes administratifs, législatifs et réglementaires ne doit jamais cesser d'être posée et traitée au sein de l'administration.

Cet ouvrage est un exemple d'efforts de normalisation administrative et une véritable "note de méthode" sur la communication performante au sein des administrations publiques, qu'elles soient centrales, déconcentrées ou décentralisées.



Ngoc Dien NGUYEN (dir.), *La légistique. Perspectives francophones* (seconde édition)
Toulouse, Presses Universitaires Toulouse 1C, 2019, 178 pages, ISBN 978-2-36170-184-0

La légistique fait figure de nouvelle branche du droit et il n'est pas grand monde pour en contester la légitimité. Les juristes ont trop longtemps considéré les prescriptions relevant du droit positif comme une donnée dont il était presque inconvenant de rechercher ce qui s'était passé avant leur publication, sauf à s'interroger sur une très hypothétique intention du législateur. Il est désormais admis que la qualité des normes dépend de la mise en œuvre de méthodes de travail rationnelles, scientifiquement conçues et scrupuleusement respectées.

Reste à déterminer s'il est dans ce domaine une spécificité francophone. Des universitaires appartenant à des établissements d'enseignement supérieur d'Afrique, d'Asie et d'Europe se sont confrontés à cette question en appliquant leur réflexion aux textes de niveau international, constitutionnel, législatif et réglementaire. Leurs analyses se présentent comme des propositions soumises à l'appréciation de la communauté scientifique.

Guide de légistique. 3^{ème} édition mise à jour 2017

Paris, La documentation Française, Premier Ministre - Secrétariat général du Gouvernement – Conseil d'État, 2017, 720 p.

« L'objet du présent guide est de présenter l'ensemble des règles, principes et méthodes qui doivent être observés dans la préparation des textes normatifs : lois, ordonnances, décrets, arrêtés.

Il s'agit de faciliter la tâche des rédacteurs aux différentes étapes de leur travail par le rappel des règles et des principes, des conseils pratiques et des exemples ou contre-exemples. Ont été rassemblées, en un instrument unique, les réponses aux questions qu'ils rencontrent le plus souvent, en puisant dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, dans celle du Conseil d'état ainsi que dans les avis de ses formations administratives, dans les circulaires du Premier ministre et dans les usages validés par la pratique.

Dès sa première édition en 2005, ce guide, qui s'est imposé comme "le guide de légistique", est devenu l'ouvrage de référence pour tous ceux qui participent, à un titre ou à un autre, à la préparation des textes normatifs. Fruit d'un travail commun du Conseil d'état et du secrétariat général du Gouvernement, il marque leur volonté de doter les administrations d'un outil efficace d'amélioration de la qualité du droit.

Cette troisième édition présente de nombreux éléments intervenus depuis la précédente (2007) et déduits de réformes législatives et réglementaires, en particulier l'intervention du code des relations entre le public et l'administration, ou d'innovations jurisprudentielles et elle comporte des fiches nouvelles.

Le guide de légistique est accessible sur le site Légifrance et y est régulièrement mis à jour. Il est également disponible désormais, sur le même site, en version téléchargeable sous format ePub. » : <https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Guide-de-legistique2>



Adamou ISSOUFOU, *Le nouveau droit des marchés publics et la rationalisation de la dépense publique au Niger et au Sénégal*

Préface de Ismaila Madior FALL - Postface de Mamadou DAGRA

Tome 1, Dakar, Harmattan Sénégal, 2017, 368 pages ISBN : 978-2-343-11283-1

Tome 2, Dakar, Harmattan Sénégal, 2017, 346 pages ISBN : 978-2-343-12295-3

Les deux volumes de cet ouvrage visent, à travers une approche pluridisciplinaire, à mettre en exergue les liens parfois occultés entre marchés publics et droit budgétaire et comptable au regard des nouvelles exigences entourant la gestion de la dépense publique. Ils tentent d'expliquer l'évolution du droit des marchés publics, surtout à partir de 2005 avec l'adoption des premières "directives marchés" dans le cadre de l'UEMOA.

Cheikh Abdou Wakhab NDIAYE, *Droit sénégalais des contrats immobiliers*

Préface de Isaac Yankhoba NDIAYE

Dakar, CREDILA - Harmattan Sénégal, 2017, 304 pages

ISBN : 978-2-343-12125-3 - EAN13 : 9782343121253

La sécurité juridique étant intimement liée à la connaissance et à l'accessibilité des règles, cet ouvrage se veut une réflexion théorique qui s'appuie sur la jurisprudence afin d'analyser les régimes juridiques des différents contrats portant sur les immeubles.

Cheikh Tidiane LAM, *La modernisation de la justice au Sénégal. Vers la recherche de la performance*

Dakar, L'Harmattan Sénégal, 2019, 466 pages, EAN : 9782343166049

Ce livre porte sur les enjeux de la modernisation de la justice car le Sénégal, après avoir mis en place un système original d'unité de juridiction à dualité de contentieux en 1960, a procédé à des réformes majeures de son organisation judiciaire en 1984, en 1992, en 2008 et enfin en 2014. Entre-temps, le pays a signé le traité de Port-Louis instituant l'OHADA. Ce livre a pour vocation de présenter un système judiciaire qui s'est complexifié au fil de ses réformes et ambitionne de se hisser à des normes de standard international. D'où la nécessité de changer de paradigmes pour atteindre les performances qui donnent satisfaction aux justiciables, aux citoyens et aux investisseurs.

Saidou Nourou TALL, *Droit du contentieux international africain. Jurisprudences et théorie générale des différends africains*

Préface de Ahadzi Nonou KOFFI - Avant-propos de Mamadou BADJI

Dakar, L'Harmattan-Sénégal – CREDILA, 2018, 562 p., EAN : 9782343155555

Cet ouvrage de référence, très documenté, mêle à la fois la théorie générale du droit des contentieux et l'originalité et/ou spécificités des juridictions et justiciables africains.

Il représente une remarquable contribution à la compréhension et à la complexité des contentieux internationaux et de leur règlement sous le prisme du droit.



Mamadou BADJI, Olivier DEVAUX et Babacar GUEYE (dir.)

Légitimité et élections en Afrique francophone, Revue sénégalaise de droit et science politique, ex *Droit sénégalais* n° 14, 2017-2018, ISSN : 2497-8620 9782361 701628 - ISBN: 978-2-36170-162-8, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 395 p.



Les questions traitées sous le titre *Légitimité et élections en Afrique francophone* sont au carrefour du droit et de la science politique. Cette référence à la notion de légitimité fait bien comprendre que, si les lois, les règlements et les décisions de justice se voient reconnaître un rôle important dans l'appréciation de la régularité des opérations électorales et seront bien présents dans cet ouvrage, le propos est plus large. Il dépasse les aspects purement juridiques en conduisant à s'interroger sur la pertinence des diverses techniques d'expression de la volonté populaire, sur la représentativité des élus, sur leur capacité à répondre aux attentes de leurs concitoyens, sur le sentiment, chez ces derniers, que ceux qu'ils ont choisis méritent bien leur confiance...

La législation au sens large et l'analyse de la vie politique sont ici dans un rapport de dialogue. Les procédures les plus précautionneuses autour de l'organisation du vote ne garantissent pas toujours que les électeurs se reconnaissent parfaitement et durablement dans ceux auxquels ils ont apporté leurs suffrages.

Mamadou Badji et Olivier Devaux, « Préface », p. 11-18

Première partie. Aspects historiques, p. 19

- Mamadou Badji, « Du pouvoir politique et de ses sources de légitimation dans les foyers de vie collective organisée des régions situées entre le "sud du Sahara" et la grande forêt », p. 21-48
- Olivier Devaux, « Citoyenneté française et droit de vote dans les colonies: l'influence du modèle algérien », p. 49-63
- Lucienne Konou Ndione, « La légitimité de la gouvernance municipale dans les communes de plein exercice du Sénégal 1872-1939 », p. 65-85

Deuxième partie : Légitimation et contrôle, p. 87

- Ndiogou Sarr, « Les stratégies de légitimation des pouvoirs dans les nouvelles démocraties africaines de l'ouest », p. 89-111
- Saliou Faye, « La problématique de la légitimité électorale ou la capture des caprices de l'instant », p. 113-121
- André Cabanis, « Les commissions électorales en Afrique francophone. Approche juridique et comparative », p. 123-139
- Babacar Gueye, « L'observation des élections en Afrique », p. 141-154
- El Hadji Omar Diop, « Le juge constitutionnel électoral en Afrique entre juridisme et sabotage démocratique : quels sont les problèmes ? », p. 155-206
- Urbain Ngampio-Obélé-Bélé, « Le juge administratif, juge du contentieux postélectoral en Afrique francophone », p. 207-231

Troisième partie : vie politique et pratiques électorales, p. 233

- Laurent Sermet, « Nomadisme politique et juge constitutionnel : l'exemple de Madagascar », p. 235-244
- Bakary Camara, « La pratique de la démocratie à la campagne : les élections communales de 2009 dans la préfecture de Kangaba au Mali », p. 245-276
- Amadou Keita, « Les mobilisations électorales des identités dans l'espace politique local. Le cas de la commune de Grand Yoff », p. 277-305
- Abdoulaye Diallo, « L'implication et la position des guides religieux dans la campagne électorale au Sénégal », p. 307-317
- Dominique Sène, « Démocratie, démocratie économique et développement en Afrique francophone : une trilogie qui fait système », p. 319-346
- Mamadou Falilou Diop, « Réflexions sur la constitutionnalisation du préambule de la constitution sénégalaise du 22 janvier 2001 », p. 347-395

Table des matières

Sommaire	5
Éditorial	
M. El Hadji Malick SOW	7
Activités et événements de la Cour suprême	11
Audience solennelle de Rentrée des cours et tribunaux 2019	11
Journées d'études « Le juge et la protection des libertés : regard croisé des juges administratifs et des juges judiciaires », 26 et 27 novembre 2018	13
Chronogramme des Journées d'études	14
Allocution de bienvenue du Premier président de la Cour suprême	16
Allocution d'ouverture des travaux du professeur Ismaïla Madior FALL, Ministre de la Justice, Garde des Sceaux	18
Allocution de clôture du Procureur général près la Cour suprême	21
• Papa Demba SY, « Protection des libertés publiques : quelles solutions juridiques, institutionnelles et politiques ? »	23
• Yves DOUTRIAUX, « L'expérience du Conseil d'État au contentieux et en tant que conseil juridique du gouvernement pendant la période de l'état d'urgence en France (14 novembre 2015 jusqu'au 30 octobre 2017) »	33
• Adama NDIAYE, « La jurisprudence sénégalaise en matière de protection des droits et libertés »	50
• Maître Mbaye GUËYE, « Protection des libertés : point de vue de l'avocat »	78
• Gildas BARBIER, « L'expérience de la Cour de cassation française »	84
Rapport des Journées d'études du 26 et 27 novembre 2018	101
Atelier d'échanges sur la régulation et le contentieux des marchés publics, 5-6 juillet 2018	106
Rencontre des Cours suprêmes du Sahel sur la prévention et la lutte contre le terrorisme	107
Les Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF face au terrorisme. Recommandations	109
Recommandations des Cours suprêmes des pays du Sahel membres de l'AHJUCAF en matière de lutte contre le terrorisme	109
Conférence publique sur « Les Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme au Sahel », AHJUCAF, Dakar, vendredi 2 mars 2018	115
Mot de bienvenue du Premier président de la Cour suprême du Sénégal	116
Journée des droits de l'homme du 18 septembre 2018 sur le thème « Entreprises et droit international des droits de l'homme »	119
El Hadji Malick SOW, « Système national de protection des droits de l'homme »	120
Sophie GROSBON, « La protection internationale des droits de l'homme face aux entreprises »	127
Visite des étudiants de Masters 2 de l'Institut des Métiers du Droit de l'UCAD	134

Participation de la Cour suprême à des activités extérieures	135
Rencontre de l'Association des Ombudmans et Médiateurs de la francophonie	135
Abdoulaye NDIAYE, « La saisine simultanée du juge et du médiateur »	136
Conférence régionale sur la lutte contre l'impunité, l'accès à la justice et les droits de l'homme, dans un contexte marqué par la persistance des menaces transfrontalières, à la paix et à la sécurité en Afrique de l'Ouest et au Sahel, Niamey, Niger, 10-12 septembre 2018	141
Déclaration de Niamey	142
Cérémonie de rentrée solennelle de la Cour de justice de l'UEMOA le 18 octobre 2018	147
La Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest africaine : contribution de la Cour de justice de l'UEMOA à l'enracinement de l'intégration économique et monétaire. Communication présentée par le juge Euloge AKPO	148
Onzième session de formation des membres des juridictions de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones (AA-HJF). Compte-rendu des travaux	159
Jean Aloïse NDIAYE, Le contentieux de la fonction publique : portée et limites	161
Dix-septièmes Assises statutaires de l'Association Africaine des Hautes Juridictions Francophones (AA-HJF), 3-5 décembre 2018 Niamey (Niger) sur le thème, « La justice face aux migrations massives des pays africains vers l'Europe ; approches juridiques et judiciaires »	173
Programme de déroulement	174
Colloque international « La justice face aux migrations massives des populations africaines vers l'Occident »	176
Attribution du Prix de l'AHJUCAF pour la promotion du droit 2018	178
Législation et jurisprudence	179
<i>Textes législatifs</i>	179
Loi n° 2017-23 du 28 juin 2017 modifiant les articles 5, 6, 7, 9 et 13 de la loi n° 2014-26 du 3 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire	179
Loi n° 2017-24 du 28 juin 2017 portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales d'Appel	181
Loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017, autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation	189
Décret n° 2018-830 du 04 mai 2018 portant application de la loi n° 2017-31 du 15 juillet 2017 autorisant la cession définitive et à titre gratuit de terrains domaniaux à usage d'habitation	191

Jurisprudence	195
<i>Décisions sur le terrorisme</i>	195
- Jugement n°44 CCS/2018 du 9 avril 2018, Ministère public c/ Assane KAMARA	195
- Jugement n° 44 bis/CCS/2018 du 9 avril 2018, Ministère public c/ Ibrahima LY	202
- Jugement n° 044 bis/CCS/2018 du 10 avril 2018, Ministère public c/ Mouhamadou SECK	212
- Jugement n° 91/CCS/2018 du 19 juillet 2018, Ministère public c/ Aliou NDAO et 29 autres	217
À lire	271
Table des matières	275

Achévé d'imprimer
sous les Presses de l'Imprimerie Polykrome
juin 2019