



COUR SUPRÊME

Bulletin

d'information

Numéro 5-6

Service de Documentation et d'Études

décembre 2014

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

Le Directeur de publication

Monsieur Abdourahmane DIOUF

Comité de rédaction

Monsieur Abdourahmane DIOUF, Directeur du SDECS
M. Adama NDIAYE & M^{me} Abibatou Babou WADE, Directeurs adjoints du SDECS
M^{me} Madjiguène DIAGNE, Coordonnateur du réseau des correspondants,
MM. Seydina Issa Sow, Amadou Mbaye GUISSÉ, Idrissa SOW, Jean Aloïse NDIAYE,
Babacar DIALLO, Sangoné FALL, Conseillers référendaires

**© Cour suprême, 2014
ISSN 0850-69-65**

Tous droits réservés

Bulletin d'Information – N° 5-6

Sommaire

Sommaire	5
Éditorial <i>Abdourahmane Diouf</i>	7
Activités et événements de la Cour suprême	9
Les Journées d'études de la Cour suprême <i>Abdourahmane Diouf</i>	9
Les mardis de la Cour suprême. 28 mai 2013 Thème " <i>Le contrôle normatif et le contrôle disciplinaire</i> Rapport présenté par <i>Babacar Diallo et Jean Aloïse Ndiaye</i>	11
« Journées d'études de la Cour suprême » avec la Cour de Cassation française sur " <i>La technique de cassation</i> ", 19-21 novembre 2013 Discours de clôture, par <i>Abdourahmane DIOUF</i>	25
Journée d'études du 17 décembre 2013 avec l'ARMP et la DCMP Allocution d'ouverture, par M. <i>Papa Oumar SAKHO</i>	29
Journée d'études du 17 décembre 2013 avec l'ARMP et la DCMP Propos introductifs par M. <i>Saër NIANG</i>	33
Journée d'études du 17 décembre 2013 avec l'ARMP et la DCMP Synthèse présentée par M. <i>Abdourahmane DIOUF</i> et M ^e <i>Mamadou NDIAÏE FALL</i>	35
Présentation de l'activité juridictionnelle de la Cour suprême en 2013	53
Jurisprudence	71
Décret n° 2013-1071 du 6 août 2013, modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile, modifié	71
Titres et sommaires des arrêts de la chambre criminelle, 2013	79
Titres et sommaires des arrêts de la chambre civile & commerciale, 2013	82
Titres et sommaires des arrêts de la chambre sociale, 2013	87
Titres et sommaires des arrêts de la chambre administrative, 2013	94
Doctrine	101
Le rabat d'arrêt devant le juge de cassation <i>Abdourahmane DIOUF</i>	101
Le contrôle de légalité des actes communautaires <i>Idrissa SOW</i>	115

Le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile : entre l'accélération de la cadence judiciaire et la préservation des droits des parties au procès
Papa Assane TOURÉ 131

Informations 165

Actualités brèves de la Cour suprême, perspectives, informations 165

Synthèse du discours de Monsieur le Premier Président de la Cour suprême, lors de la rencontre du Président OBAMA avec les Présidents de Cours suprêmes de onze pays africains 167

Synthèse du discours de M. Abdoulaye NDIAYE, Secrétaire général de la Cour suprême, lors du départ à la retraite du Procureur général Abdoulaye GAYE 168

Allocution de Monsieur Papa Makha NDIAYE, lors de son départ à la retraite 169

Table des matières 173

Éditorial

Abdourahmane DIOUF

Avocat général

Directeur du service de documentation et d'études de la Cour suprême

Le Bulletin d'information de la Cour suprême, créé par l'arrêté n° 00341 de Monsieur le Premier Président, est préparé et diffusé par le service de documentation et d'études.

Instrument par excellence d'information juridique, doctrinale et jurisprudentielle, sa parution est normalement trimestrielle.

Mais pour des contingences exceptionnelles, cette périodicité n'a malheureusement pas pu être respectée pour l'année 2013.

D'où la décision prise de rassembler les deux bulletins de cette année en un seule livraison qui porte les numéros 5 et 6.

Dans le présente Bulletin double, le dialogue poursuivi entre la Cour de Cassation française et la Cour suprême est encore magnifié, à travers la publication du compte-rendu des journées d'études tenues les 19, 20 et 21 novembre 2013.

Le dialogue a aussi été étendu à l'Agence de régulation des marchés publics et la Direction centrale des marchés publics, avec lesquelles une journée d'étude a été tenue sur « *Le contrôle de la passation des marchés publics* », le mardi 17 décembre 2013.

Différentes communications y ont été successivement présentées par :

- Monsieur Ely Manel FALL de l'ARMP, sur « Régulation et rôle du régulateur dans la passation des marchés publics »,
- Monsieur Mouhamed Lamine Sow, de la DCMP, sur « Le contrôle a priori de la passation des marchés publics »,
- Monsieur Ousseynou CISSÉ et Madame Salimata DEMBELÉ, de l'ARMP, sur « Le contrôle *a posteriori* de la passation des marchés publics », d'une part ;

- Monsieur Abdoulaye NDIAYE, conseiller, Secrétaire général de la Cour suprême, sur « Le contrôle de la régularité de la passation des marchés publics par la Cour suprême », d'autre part.

Le rapport final des travaux de cette journée d'études a été présenté par Monsieur Abdourahmane DIOUF, avocat général, directeur du service de documentation et d'études de la Cour suprême.

Parmi les textes législatifs et réglementaires qui ont été adoptés par les pouvoirs publics dans des domaines importants, nous publions en particulier le décret modifiant le Code de procédure civile. Nous proposons également les titres et sommaires des arrêts rendus par la Cour suprême en 2013, ainsi que trois articles de doctrine substantiels et les informations sur les actualités de la Cour suprême.

En vous souhaitant bonne lecture à tous !

Dakar, le 28 novembre 2014

Activités et événements de la Cour suprême

Les Journées d'études de la Cour suprême

Abdourahmane Diouf

Avocat général

Directeur du service de documentation

A. Présentation des journées d'études

Au cours de l'année 2013, la Cour suprême a organisé des journées d'études avec des magistrats de la Cour de Cassation française (le président de chambre, Monsieur Dominique Loriferne et le conseiller Madame Marie-Laure Robineau), sur la technique de cassation, ainsi d'un mardi de la Cour suprême, consacré au contrôle normatif et au contrôle disciplinaire, coprésenté par Babacar Diallo et Jean Aloïse Ndiaye, conseillers référendaires de la Cour.

Une journée d'études, tenue le 17 décembre 2013, a été organisée par la Cour suprême avec l'ARMP et la DCMP, dont le thème était « Le contrôle de la passation des marchés publics ».

De même, deux journées de formation des correspondants du réseau du service de documentation et d'études ont été organisées pour les initier à la sommairisation et au titrage des décisions de justice après les avoir sélectionnées pour leur intérêt juridique.

Une journée d'étude a eu lieu, enfin, sur la loi organique sur la Cour suprême.

B. Rapport de synthèse des journées d'études et mardis de la Cour suprême

1. Mardi de la Cour suprême sur le contrôle normatif et le contrôle disciplinaire (28 mai 2013)

Messieurs Babacar Diallo et Jean Aloïse Ndiaye, conseillers référendaires à la Cour suprême, ont été les animateurs de cette journée.

Ils ont évoqué dans un premier temps le contrôle normatif et son étendue en distinguant l'absence de contrôle, le contrôle restreint (à la seule exigence d'une motivation de la décision du juge du fond), le contrôle léger et le contrôle lourd.

L'absence de contrôle se retrouve face au pouvoir discrétionnaire du juge du fond, le contrôle du juge de cassation se limite à la seule exigence d'une motivation de la décision du juge du fond.

Le contrôle léger est exercé par le juge de cassation lorsque le juge du fond a pu prendre une solution juridique, certes valable, mais à qui on pouvait opposer d'autres solutions juridiques ; et le contrôle lourd du juge de cassation s'exerce lorsqu'il n'y a qu'une seule solution juridique possible.

Les conseillers référendaires Diallo et Ndiaye ont ensuite abordé le problème de la mise en œuvre du contrôle du juge de cassation.

Ils ont évoqué les moyens normatifs (la violation de la loi avec ses variantes que sont le refus d'application, la fausse application, la fausse interprétation et le défaut de base légale), d'une part, et les procédés de sauvetage des arrêts (la surabondance et la substitution de motifs), d'autre part.

Dans une seconde phase, Messieurs Diallo et Ndiaye ont abordé le contrôle disciplinaire : le défaut de motifs (absence, contradiction de motifs, défaut de réponses à conclusions, motifs hypothétiques ou dubitatifs) et la dénaturation d'un écrit.

2. Journée d'études de la Cour suprême avec la Cour de cassation française sur la technique de cassation (19, 20 et 21 novembre 2013)

Les communications ont été faites par le président de chambre Dominique Loriferne et le conseiller Marie-Laure Robineau.

Ces derniers devaient exposer la technique de cassation en passant de la recevabilité et de l'admission des pourvois ou des moyens jusqu'à la méthode d'enrichissement des arrêts. Toutefois, ils n'ont pas pu finalement développer le dernier point de leur programme, faute de temps.

3. Journée d'études de la Cour suprême avec l'Agence de Régulation des Marchés publics (ARMP) et la Direction centrale des Marchés publics (DCMP) (17 décembre 2013)

Les travaux de cette journée sont présentés de façon détaillée dans le rapport de synthèse et les documents publiés ci-dessous.

« Les mardis de la Cour suprême » - 28 mai 2013

Thème “Le contrôle normatif et le contrôle disciplinaire

Rapport présenté par

Babacar Diallo et Jean Aloïse Ndiaye

Conseillers référendaires

Les « *mardis de la Cour suprême* » constituent pour l'ensemble des magistrats de la Haute juridiction, aussi bien des chambres, du parquet que du service de documentation et d'études, un moment privilégié qui permet de réfléchir sur un point de droit controversé afin d'harmoniser les interprétations.

C'est dans ce cadre que, courant 2011-2012, a été soumis à discussion le thème intitulé « *L'accès à la sphère juridictionnelle de la Cour suprême* ». Le choix de ce thème vise un double objectif : permettre, d'une part, à ceux qui sont récemment affectés à la Cour suprême de se familiariser avec leur nouvel outil de travail que constitue la technique de cassation et, d'autre part, aux autres de confronter leurs expériences dans cette matière.

Ce thème, en raison de ses multiples aspects, ne pouvait être étudié en une seule journée. Dès lors, il a été convenu de le diviser en sous thèmes dont le premier relatif aux *exceptions de procédure et fins de non-recevoir*, traité par l'avocat général Abdourahmane Diouf, a fait l'objet du « mardi de la Cour suprême » du 27 décembre 2011.

En guise de rappel, nous avons vu, lors de cette journée d'études, qu'avant d'examiner la pertinence des moyens proposés en vue de la cassation des décisions soumises à sa censure, la Cour suprême, comme toute juridiction, s'assure de sa compétence et de la régularité de sa saisine, en vérifiant, notamment, si les délais de procédure ont été respectés et si les formalités prescrites par la loi organique 2008-38 du 8 août 2008 ont été accomplies. Dès lors, il n'entre pas dans notre propos de revenir sur les cas d'irrecevabilité du pourvoi en cassation et de déchéance.

Il ne sera également pas question d'étudier ici les conditions de recevabilité d'un moyen de cassation. La clarté de l'article 35-1 de la loi organique précitée nous dispense de nous appesantir outre mesure sur ce point.

Toutefois il convient de préciser que, selon ce texte, d'une part, à peine d'irrecevabilité, un moyen de cassation ou un élément de moyen de cassation qui ne peut mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture¹, doit préciser le cas d'ouverture invoqué,

¹ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 99 du 3 juillet 2002 ; Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 10 du 4 février 2009, n° 46 du 15 juin 2011.

la partie de la décision critiquée ² et ce en quoi celle-ci encourt le reproche allégué ³ et, d'autre part, les moyens nouveaux ne sont pas recevables ⁴, sauf dispositions contraires, à l'exception des moyens de pur droit ou de ceux nés de la décision attaquée ⁵.

Selon le Doyen André PERDRIAU, le moyen de cassation est :

- de pur droit lorsque son examen ne nécessite l'appréciation d'aucun fait qui n'ait déjà été retenu par les juges du fond, les seules constatations de la décision attaquée étant suffisantes pour permettre à la Cour de cassation de statuer en droit ⁶,
- né de la décision lorsqu'il est inconcevable, inimaginable, avant que celle-ci ait été rendue ⁷.

Il faut également noter que le moyen est en principe irrecevable, notamment :

- lorsque la partie qui l'invoque ne justifie pas d'un intérêt certain. Ainsi une partie est irrecevable à attaquer un chef du dispositif d'une décision qui lui est favorable ⁸,
- lorsque celui qui l'invoque prend le contrepied de l'argumentation qui, dans une précédente instance, avait servi de soutien à ses prétentions ⁹.

Cependant fut-il recevable, le moyen est inefficace s'il manque en fait ¹⁰ ou s'il est inopérant ¹¹.

En termes simples, le moyen manque en fait lorsqu'il fait dire à l'arrêt ce qu'il n'a pas dit ¹².

Il est inopérant lorsque même reposant sur une critique exacte, il n'est pas de nature à entraîner la cassation de la décision attaquée ¹³. Ce faisant le juge de cassation substitue un motif de pur droit au motif erroné ou fait abstraction du motif de droit erroné, mais surabondant ¹⁴.

Ce n'est donc qu'après avoir vérifié la régularité du pourvoi et des moyens proposés en vue de la cassation que la cour régulatrice contrôle la conformité de la décision attaquée par rapport à la norme dont la violation est invoquée. C'est ce contrôle exercé par le juge de cassation qui constitue notre cadre de réflexion.

Rappelons que la Cour suprême, placée au sommet de la pyramide judiciaire, se prononce, en vertu de l'article 2 de la loi organique n° 2008-35 du 7 août 2008, sur les pourvois en cassation, pour incompétence, violation de la loi ou de la coutume, dirigés

² C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 50 du 5 mars 2008, n° 65 du 7 mai 2008 ; Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 83 du 4 août 2010, n° 71 du 7 septembre 2011.

³ Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 83 du 4 août 2010, n° 35 du 19 mai 2010.

⁴ Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 14 et 15 du 4 mars 2009, n° 97 du 1^{er} décembre 2010.

⁵ Il s'agit pour la plupart de moyens dits disciplinaires, tels que le défaut de réponse à conclusions, la dénaturation d'un écrit ou le manque de base légale.

⁶ André PERDRIAU, *La pratique des arrêts civils de la Cour de cassation*, Paris, Litec, 1993, n° 773 s.

⁷ *Op. cit.*, n° 770 et s.

⁸ Cour de cassation française, Civ. 3^e, 27 octobre 2004, *Bull. civ. III*, n° 178.

⁹ Cour de cassation française, Civ. 2^e, 8 mars 2007, *Bull. civ. II*, n° 61.

¹⁰ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 106 du 19 juillet 2000, n° 114 du 7 septembre 2000, n° 18 du 16 janvier 2008.

¹¹ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 31 du 19 janvier 2000, n° 43 du 21 mars 2001.

¹² C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 38 du 7 février 2002, n° 85 du 16 août 2007.

¹³ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, « Pourvoi en cassation », *Rép. Dalloz* septembre 2008, n° 626 S.

¹⁴ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 17 du 16 janvier 2008, Cour suprême, Civ. et Com., arrêt n° 14 CS du 17 décembre 2008.

contre les jugements et arrêts rendus en dernier ressort par les Cours et Tribunaux, à l'exception des affaires relevant de la compétence d'attribution d'autres juridictions ¹⁵.

C'est dans l'exercice de cette attribution régulatrice du droit que la Haute juridiction apprécie, en partant des faits souverainement constatés par les juges du fond, la légalité des jugements et arrêts rendus en dernier ressort par les Cours et Tribunaux et casse, le cas échéant, les décisions dont les dispositions sont entachées d'une violation de la règle de droit. Cette compétence lui permet de jouer dans le concert des juridictions sa partition qui, selon le professeur Frédéric ZÉNATI, est « à la fois de conférer à la jurisprudence les qualités de la loi et d'assurer à un système de droit codifié l'homogénéité et la cohérence de ses sources » ¹⁶. L'on voit que la Cour suprême se prononce non, à proprement parler, sur les litiges qui ont donné lieu aux décisions qui lui sont soumises, mais sur ces décisions elles-mêmes. Et comme le rappelait le premier président G. CANIVET : « si la Cour de cassation ne juge pas des affaires, mais veille à la légalité des jugements rendus par les juridictions dites subordonnées, elle participe, par les contrôles qu'elle exerce et les interprétations de la loi qu'elle donne, à l'action générale de l'organisation juridictionnelle dont elle garantit la qualité, l'unité et la cohérence. C'est la colonne vertébrale de l'appareil judiciaire » ¹⁷.

Gardienne de la rectitude juridique ¹⁸, la Cour suprême vérifie, dans chaque dossier, la bonne application de la loi à la décision de justice attaquée.

Pour exercer ces deux fonctions, à savoir l'harmonisation de l'interprétation de la loi et le contrôle de la légalité des jugements, la Cour suprême doit pouvoir s'appuyer sur une technique précise et rigoureuse qui la conduise à ne laisser se saisir que par des moyens qui, d'une part, délimitent le champ de la question de droit qui lui est posée ¹⁹ et, d'autre part, déterminent le type de contrôle qu'elle va exercer sur la partie de la décision déferée.

Ce contrôle, selon des plumes autorisées en la matière ²⁰, relève de deux grandes catégories : un contrôle normatif (I) et un contrôle disciplinaire (II). Ainsi sera divisé notre cadre de réflexion.

I. Le contrôle normatif

Le contrôle normatif vise à s'assurer de la légalité des décisions et de la bonne interprétation de la loi par les juges du fond.

Ce contrôle comporte plusieurs facettes qu'il serait vain de vouloir toutes les examiner. Nous nous limiterons à analyser l'étendue du contrôle normatif (A) avant de nous intéresser à sa mise en œuvre (B).

¹⁵ Nous pouvons citer l'exemple de la Cour commune de Justice et d'Arbitrage qui est compétente, en vertu des articles 14 et suivant du Traité relatif à l'harmonisation en Afrique du droit des affaires, pour statuer sur les pourvoi en cassation dirigés contre les décisions rendues en dernier ressort lorsque l'affaire soulève des questions relatives à l'application d'un Acte uniforme.

¹⁶ F. ZÉNATI, « La nature de la Cour de cassation », *Bulletin d'information de la Cour de cassation (BICC)* du 15 avril 2003, p. 3 s

¹⁷ Préface de Guy CANIVET in Jean-François WEBER, *La Cour de cassation*, Paris, La documentation française 2006.

¹⁸ Anne-Elisabeth CRÉDEVILLE, *Les pouvoirs normatif et disciplinaire de la Cour de cassation : le pourvoi en cassation en matière civile*.

¹⁹ J. F. WEBER, Du moyen à l'arrêt : la technique de cassation au service du droit, www.courdecassation.fr.

²⁰ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière pénale*, Dalloz 2004-2005 ; *La cassation en matière civile*, Dalloz 2009-2010 ; André PERDRIAU, *op. cit.*

A. L'étendue du contrôle normatif

Le contrôle normatif comporte quatre niveaux : l'absence de contrôle (1), le contrôle restreint (2), le contrôle léger (3) et le contrôle lourd (4).

1) L'absence de contrôle

Le juge de cassation n'exerce pas de contrôle lorsque les juges du fond se sont déterminés dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire ou lorsqu'ils n'ont fait que prendre une mesure d'administration judiciaire²¹. Le pouvoir discrétionnaire est celui que la loi confère au juge sans lui donner aucune indication sur l'usage qu'il va en faire²². C'est donc un pouvoir qui, dans le cadre fixé par la loi, s'exerce en toute liberté. Il comporte pour le juge la dispense de motiver sa décision.

C'est le cas lorsque le juge se prononce sur la réouverture des débats²³, sur la présentation des scellés²⁴, lorsqu'il ordonne l'exécution provisoire²⁵, lorsqu'il modère ou supprime l'astreinte provisoire²⁶.

2) Le contrôle restreint

Le juge de cassation exerce un contrôle restreint à l'existence d'une motivation lorsque les juges du fond disposent d'un pouvoir souverain. Cela s'explique par le fait que le juge du fond, dès lors qu'il motive, apprécie la réalité des faits, et ces faits s'imposent au juge de cassation²⁷. Celui-ci, dépourvu du pouvoir d'appréciation des éléments de fait, demeure tributaire des constatations de fait des juridictions du fond qu'il ne remet pas en cause et sur lesquels il se fonde²⁸. Ce pouvoir exclut un contrôle quant au bien ou mal-fondé de la décision attaquée²⁹.

Cette souveraineté ne se limite pas à la seule appréciation des faits. En effet, les juges du fond apprécient souverainement la portée et de la valeur probante d'un moyen de preuve³⁰, le recours à une nouvelle expertise³¹, la fixation des dommages et intérêts³², la nécessité d'assortir d'une astreinte la décision rendue par un autre juge³³. Il existe d'autres matières qui relèvent du pouvoir souverain, mais il serait fastidieux d'en dresser l'inventaire. Toutefois, il convient de préciser que, pour faire référence au pouvoir souverain des juges du fond, la Haute juridiction fait recours à des formules telles que *a constaté*, ou *a relevé*, ou *a apprécié*, ou *a estimé* ou encore *a interprété*.

²¹ Cour suprême, Civ. et Com., arrêt n° 65 du 18 novembre 2009.

²² Marty, p. 271 in Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile*, op. cit., p. 327.

²³ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 69 du 19 mars 1997.

²⁴ C. Cass. Sén., Civ. et Com., Crim., arrêt n° 116 du 15 juillet 2010.

²⁵ C. Cass. Sén., Civ. et Com., Sociale, arrêt n° 67 du 14 mai 1997.

²⁶ Cour de cassation française, Sociale, 25 septembre 1990, *Bull.* 1990, V, n° 378.

²⁷ J. F. WEBER, « Comprendre un arrêt de la Cour de cassation rendu en matière civile », *Bulletin d'information de la Cour de cassation* du 15 mai 2009 p. 6, www.courdecassation.fr.

²⁸ Vincent Vigneau, « La cassation en matière civile », www.e-campus.uvsq.fr, C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 92 du 7 juillet 2000, arrêt n° 34 du 6 février 2008, arrêt n° 53 du 19 mars 2008.

²⁹ *Droit et pratique de la cassation en matière civile*, Litec Juris-classeur, 2003 p.300

³⁰ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 42 du 2 février 2000, n° 34 et 35 du 21 février 2001, n° 36 du 6 février 2008, n° 84 du 20 août 2008.

³¹ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 66 du 1^{er} mars 2000.

³² C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 49 du 2 février 1994, 95 du 18 mars 1998, n° 57 du 19 mars 2008 ; Cour suprême, Civ. et Com., arrêt n° 13 CS du 17 décembre 2000.

³³ Cour de cassation française, 2^{ème} Civ. du 20 décembre 2001, *Bull.* 2001, II, n° 199.

3) Le contrôle léger

Le contrôle léger est un contrôle de légalité qui intervient lorsque le juge du fond a tiré une conséquence juridique de ses constatations de fait qui était possible mais qui aurait pu être différente sans pour autant encourir la critique. Ce contrôle s'exprime par une réponse au rejet selon laquelle le juge du fond *a pu retenir...*, ou *a pu en déduire*³⁴ ... (*Ex* : la Cour ayant constaté que le coût du travail n'avait pas été fixé, *a pu en déduire* que le contrat d'entreprise liant les parties ne remplissait pas les conditions exigées par l'article 448 du Code des obligations civiles et commerciales³⁵), ou *a pu décider que...*, ou encore *a pu estimer*³⁶ (la Cour d'Appel, qui a constaté qu'aucune procédure de surenchère n'a été initiée, *a pu*, sans encourir le reproche du moyen, *estimer* que le juge n'a plus à rechercher d'autres titres de propriété sur l'immeuble³⁷).

4) Le contrôle lourd

Ce niveau de contrôle intervient lorsque le juge du fond ne pouvait, à partir de ses constatations de fait, qu'aboutir à la solution retenue, sous peine de voir son arrêt cassé pour violation de la loi : les arrêts de rejet utilisent alors des expressions très fortes telles que « *a exactement retenu...* », « *en a exactement déduit...*³⁸ », « *a décidé à bon droit...* » (*Ex* : la Cour d'appel après avoir constaté que ..., *a décidé à bon droit* que l'exécution de l'arrêt avant dire droit ... étant la compétence et sous le contrôle de la juridiction qui l'a rendu)³⁹, a, à juste titre...⁴⁰ (la Cour d'Appel, qui a constaté la comparution de ..., a, à juste titre, déclaré celui-ci irrecevable à former tierce opposition »⁴¹. Le mot justement est utilisé de préférence lorsque le juge a correctement tiré les conséquences d'un texte⁴² (*Ex* : Mais attendu qu'ayant relevé que « les factures produites aux débats émanent de X... et ne sauraient être valablement opposées à la Y... ; ... la société X... qui n'a produit aucun contrat pouvant justifier ses allégations ; que ..., la société intimée n'a pas offert de prouver sa créance par quelque autre moyen, si ce n'est des factures qu'elle a elle-même établies », la Cour d'appel *en a justement déduit* que la créance de X... n'a pas été prouvée)⁴³.

Qu'il soit absent, restreint, léger ou lourd, le contrôle normatif s'effectue à travers les moyens tirés de la violation de la loi, du défaut de base légale, de l'incompétence, de l'excès de pouvoir et de la perte de fondement juridique.

B. Mise en œuvre du contrôle normatif

Il s'agit à ce niveau d'identifier les moyens « normatifs » (1) avant de s'intéresser aux procédés de sauvetage des arrêts (2).

1) Moyens « normatifs »

Il s'agit de l'incompétence, de l'excès de pouvoir, de la perte de fondement juridique, de la violation de la loi et du défaut ou manque de base légale. Notre étude ne portera que sur ces deux derniers cas.

³⁴ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 22 du 5 janvier 2000.

³⁵ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 53 du 21 janvier 1998.

³⁶ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 105 du 20 juillet 2005, n° 61 du 21 octobre 2009.

³⁷ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 36 du 21 janvier 2004.

³⁸ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 49 du 16 mars 2005.

³⁹ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 62 du 4 juillet 2007.

⁴⁰ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 116 du 5 décembre 2007.

⁴¹ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 52 du 2 juillet 2003.

⁴² J. F. WEBER, *Comprendre un arrêt de la Cour de cassation rendu en matière civile*, op. cit. p. 10.

⁴³ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 80 du 21 juillet 2010.

Toutefois il faut préciser trois faits :

- il y a incompétence lorsqu'un tribunal connaît d'une affaire que la loi réserve à un autre tribunal et qu'il n'a pas qualité pour juger, d'après les règles de la compétence d'attribution ou de la compétence territoriale⁴⁴. Mais c'est un cas d'ouverture qui est rarement invoqué. En effet, si une décision est critiquée devant le juge de cassation au motif que la juridiction qui l'a rendue est incompétente, le demandeur au pourvoi fera état du texte qu'il prétendra avoir été mal appliqué ; il mettra ainsi en œuvre un autre moyen tel que la violation de la loi ou la dénaturation d'une convention d'arbitrage⁴⁵ ;
- excède ses pouvoirs le juge qui sort des limites de ses attributions, spécialement lorsqu'il enfreint une règle d'ordre public relative à l'exercice de son office en cessant de faire œuvre juridictionnelle pour se conduire en législateur ou en administrateur, en méconnaissance de la séparation des pouvoirs⁴⁶ ;
- une décision perd son fondement juridique lorsque ce qui lui sert de base vient à être annulé, qu'il s'agisse, par exemple d'une pièce reconnue fautive à la suite d'une inscription de faux, ou d'une annulation consécutive à un arrêté ministériel ou à un décret⁴⁷.

a) La violation de la loi

La cassation pour violation de la loi est la voie royale du pourvoi en cassation. C'est celle qui a la plus grande portée jurisprudentielle⁴⁸.

La violation de la loi conduit la Cour à vérifier la correcte application des textes par les juges du fond aux situations de fait qui leur sont soumises⁴⁹. Le terme loi qui doit être pris dans le sens le plus large⁵⁰ concerne, entre autres, la Constitution⁵¹, la loi stricto sensu⁵², le décret⁵³, la convention collective⁵⁴. Il peut également s'agir d'un principe général de droit⁵⁵. Dans tous les cas, il doit s'agir d'une règle impérative ou prohibitive⁵⁶.

Quid des différents cas de violation de la loi ?

Comme l'observent Jacques BORÉ et Louis BORÉ, toute règle de droit contient deux termes : l'hypothèse et la solution. L'erreur sur la solution constitue soit un refus d'application – si la loi est claire –, soit une fausse interprétation – si le sens de la loi prête à controverse. L'erreur relative à l'hypothèse constitue une fausse qualification de la situation de fait aboutissant à une fausse application de la loi, qui régit une hypothèse étrangère à cette situation⁵⁷. La violation de la loi peut donc se rencontrer sous trois formes : le refus d'application, la fausse application et la fausse interprétation.

⁴⁴ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile*, op. cit., p. 376.

⁴⁵ *Droit et pratique de la cassation en matière civile*, p. 201.

⁴⁶ André PERDRIAU, op. cit. n° 20.

⁴⁷ André PERDRIAU, op. cit. n° 27.

⁴⁸ Vincent VIGNEAU, *La cassation en matière civile*, op. cit.

⁴⁹ Vincent VIGNEAU, *La cassation en matière civile*, op. cit.

⁵⁰ André PERDRIAU, op. cit. n° 34.

⁵¹ Cour suprême, Crim., arrêts n° 15 du 16 décembre 2008, BACS n° 1, p. 9.

⁵² Cour suprême, Civ. et Com. arrêt n° 19 du 15 avril 2009, BACS n° 1, p. 39.

⁵³ C. Cass. Sén., Sociale, arrêt n° 21 du 9 mai 2007 BACC n° 15, p. 8.

⁵⁴ C. Cass. Sén., Sociale, arrêts n° 70 du 28 novembre 2007, BACC n° 15 p. 27.

⁵⁵ Cour suprême, Crim., arrêt n° 79 du 29 juillet 2009 (*electa una via*), BACS n° 1, p. 9 ; Cour de cassation française 1^{ère} cham. Civ. 4 février 1992, *Bull. civ.* n° 41 (*fraus omnia corrumpit*) ; Cour de cassation française, Ass. Plén. 30 juin 1995, *Bull. civ.* n° 4 (respect des droits de la défense).

⁵⁶ PUIGELIER C., TEYSSIE B., *La pratique de la cassation en matière sociale*, éd. Litec, 1996, p. 196.

⁵⁷ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile*, op. cit., p. 365.

▪ **Le refus d'application**

Il suppose qu'un texte parfaitement clair et n'appelant pas d'interprétation spéciale ait été directement transgressé. Il consiste à ne pas appliquer la règle à une situation qu'elle devait régir⁵⁸. La cour régulatrice annule alors la décision attaquée par refus d'application⁵⁹.

▪ **La fausse application**

Il consiste à appliquer la règle de droit à une situation de fait qu'elle ne devait pas régir. Le juge de cassation annule alors la décision attaquée pour violation de la loi par fausse application⁶⁰.

▪ **La fausse interprétation**

Il suppose que le texte à appliquer prêtait à controverse et que la décision attaquée a adopté une interprétation que la juridiction de cassation juge non conforme au sens réel du texte⁶¹. En ce cas, c'est plus l'esprit du texte qui a été méconnu que le texte lui-même⁶² et le juge régulateur annule la décision attaquée pour méconnaissance du sens et/ou de la portée du texte appliqué⁶³.

On voit donc que la cour régulatrice doit vérifier si le juge du fond a appliqué aux faits dont il est saisi la règle de droit appropriée. Dès lors, celui-ci doit permettre à celle-là d'exercer son contrôle en effectuant toutes les constatations de faits nécessaires à l'application de la loi. Dans le cas contraire, sa décision serait entachée d'un manque de base légale.

b) Le défaut ou manque de base légale

Comme le souligne Ernest Faye, « *la base de la décision doit se trouver dans le rapprochement des faits constatés avec le texte dont il est fait application. Si de ce rapprochement, il résulte clairement que la loi a été violée et faussement appliquée, il y a lieu à cassation pour violation de la loi ; mais quand les motifs de la décision ne permettent pas de reconnaître si les éléments de fait nécessaires pour justifier l'application de la loi se rencontrent dans la cause, il y a défaut de base légale* »⁶⁴.

Le manque de base légale correspond donc à une insuffisance de la décision au fond quant à l'énonciation des faits, lorsque celle-ci ne donne pas les éléments suffisants pour permettre à la Cour régulatrice, qui ne peut entreprendre aucune investigation sur les faits, de dire si la loi a été ou non correctement appliquée⁶⁵.

Prenons l'exemple le plus simple : les juges font application de l'article 118 du code des obligations civiles et commerciales qui dispose que : « **est responsable, celui qui, par sa faute, cause un dommage à autrui** » ; ils retiennent l'existence d'une faute et d'un préjudice, mais omettent de caractériser le lien de causalité entre les deux

⁵⁸ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile, op. cit.*, p. 365.

⁵⁹ Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 19 du 15 avril 2009, *BACS* n° 1, p. 39, n° 31 du 1^{er} juillet 2009, *BACS* n° 1, p. 56.

⁶⁰ C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêts n° 78 du 15 mai 2002, n° 135 du 19 décembre 2007.

⁶¹ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile, op. cit.*, p. 366.

⁶² PUIGELIER C., TEYSSIÉ B., *La pratique de la cassation en matière sociale*, éd. Litec, 1996, p. 195

⁶³ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com. arrêts n° 89 du 4 mars 1998, n° 27 du 7 mars 2007.

⁶⁴ BORÉ, « La cassation en matière civile », in C. PUIGELIER & B. TEYSSIÉ, *La pratique de la cassation en matière sociale, op. cit.*, p. 200.

⁶⁵ Vincent VIGNEAU, *La cassation en matière civile, op. cit.*

qui est la condition nécessaire de l'application du texte. Leur décision comporte donc un grave défaut : le raisonnement juridique est incomplet et par conséquent la décision manque de base légale. En censurant une telle décision, la Cour régulatrice indique alors « *qu'en statuant ainsi, en l'état de ses constatations ou sans rechercher, sans préciser, sans s'expliquer, sans constater (tel fait), (éventuellement : ainsi qu'elle y était invitée par les conclusions), la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision* »⁶⁶. Ainsi, elle invite la juridiction de renvoi à procéder à un supplément d'instruction et à effectuer les recherches auxquelles la décision cassée n'a pas procédé⁶⁷. Celle-ci pourra donc reconduire la même solution en évoquant dans sa décision les précisions de fait qui manquaient à la décision. Ce qui explique qu'il ne peut y avoir de rébellion d'une cour de renvoi après une cassation pour manque de base légale⁶⁸.

L'on voit donc qu'il s'agit d'un contrôle de légalité doublé d'un contrôle de rationalité. D'où l'expression « contrôle normatif de motivation »⁶⁹.

Lorsque l'un des moyens sus-indiqués est fondé, la cassation de la décision attaquée est, en principe, prononcée. Toutefois il peut arriver que le juge de cassation use de certains procédés dits « de sauvetages des arrêts », permettant d'éviter la cassation.

2) Procédés de sauvetage des arrêts

Il s'agit notamment de la surabondance et de la substitution de motifs.

a) La surabondance

Selon l'article 55-1 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008, la Cour suprême peut rejeter le pourvoi en faisant abstraction d'un motif de droit erroné, mais surabondant.

Le motif surabondant est défini comme un motif, souvent erroné, qui n'est pas indispensable au soutien de la décision attaquée et qui, par suite, reste sans influence sur la légalité de celle-ci⁷⁰.

Il est donc possible d'écarter un moyen sans même à avoir en examiner le mérite intrinsèque, lorsque se trouve dans la décision attaquée un motif qui suffit à justifier la solution adoptée, soit que ce motif ne soit pas critiqué, soit qu'il l'ait été vainement, par un autre moyen du pourvoi, ce qui suppose que cet autre moyen ait été préalablement écarté⁷¹.

La cour régulatrice peut également sauver une décision en procédant à une substitution de motifs.

c) La substitution de motif

Aux termes de l'article 55-1 précité « la Cour suprême peut rejeter le pourvoi en substituant un motif de pur droit à un motif erroné ». Ainsi, saisie d'un moyen fondé, dénonçant une erreur juridique ayant pu exercer une influence sur la solution du litige, le juge de cassation rejette cependant le pourvoi parce qu'il estime pouvoir substituer

⁶⁶ Vincent VIGNEAU, *La cassation en matière civile, op. cit.*

⁶⁷ M. N. J. BACHELIER et X. BACHELIER, *La technique de cassation*, Dalloz 2003, p. 138.

⁶⁸ J. F. WEBER, *Comprendre un arrêt de la Cour de cassation rendu en matière civile, op. cit.*, p. 10.

⁶⁹ J. F. WEBER, *op. cit.*, p. 10.

⁷⁰ BORÉ, Pourvoi en cassation, *Répertoire Dalloz 2008*, supra n° 628 ; C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 17 du 16 janvier 2008.

⁷¹ *Droit et pratique de la cassation en matière civile, op. cit.*

au motif erroné, justement critiqué par le moyen, un motif nouveau, de pur droit, qui justifie le dispositif attaqué ⁷².

Ce procédé obéit à certaines conditions. En effet, il faut que le motif substitué soit un motif de pur droit, que les motifs remplacés soient eux-mêmes des motifs de droit et que la décision qu'entraîne le motif substitué soit forcément identique à celle que consacrait la décision entreprise.

À côté du contrôle normatif, qui vise à s'assurer de la légalité des décisions et de la bonne interprétation de la loi par les juges du fond, il existe un contrôle de rationalité dit contrôle disciplinaire qui porte non pas sur le sens du jugement, mais sur la qualité de sa motivation.

II. Le contrôle disciplinaire

La notion de contrôle disciplinaire, suivant une expression depuis longtemps consacrée, concerne d'abord les obligations qui s'imposent aux juges quant à la façon dont ils doivent rendre et rédiger leurs décisions. Dans une acception large, relèvent du contrôle disciplinaire les griefs qui invoquent : une violation du principe de la contradiction, du principe d'impartialité, du principe de la publicité des audiences ; une irrégularité de la composition d'une juridiction ; une omission d'une mention du jugement ; un défaut de motifs ou une dénaturation d'un écrit. Nos développements ne porteront que sur ces deux derniers cas.

A. Le défaut de motifs

Selon l'article 6 de la loi n° 84-19 du 2 février 1984, relatif à l'organisation judiciaire du Sénégal, tout jugement doit être motivé à peine de nullité⁷³.

Comme l'écrit E. FAYE, dans son traité classique de la Cour de cassation : « l'obligation de motiver les jugements est pour le justiciable la plus précieuse des garanties, elle le protège contre l'arbitraire, lui fournit la preuve que sa demande et ses moyens ont été sérieusement examinés et, en même temps, elle met obstacle à ce que le juge puisse soustraire sa décision au contrôle de la Cour de cassation » ⁷⁴.

Le défaut de motif peut recouvrir plusieurs cas : l'absence de motifs (1), la contradiction de motifs (2), le défaut de réponse à conclusions (3), les motifs dubitatifs ou hypothétiques (4).

1) L'absence de motifs

Même si c'est rare, il arrive que la Cour suprême casse pour absence de motifs :

- lorsque les juges du fond ont statué sans donner de motifs à leur décision ⁷⁵ ;
- lorsqu'ils se sont déterminés par le seul visa des documents et la seule référence aux débats n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ⁷⁶ ;

⁷² BORÉ, *Pourvoi en cassation*, op. cit. ; C. Cass. Sén., Civ. et Com., arrêt n° 130 du 19 décembre 2007.

⁷³ Cette obligation figure également à l'article 60 du code de procédure civile.

⁷⁴ E. FAYE, in Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile*, op. cit., p. 409.

⁷⁵ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 30 du 7 février 2001.

⁷⁶ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 50 du 2 juillet 2003.

- lorsqu'ils se sont déterminés par des motifs dont la généralité ne permet pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle...⁷⁷ ;
- lorsqu'ils se sont déterminés par le seul visa des déclarations d'une partie et des documents de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse⁷⁸ ;
- lorsque les juges du fond se bornent à déclarer que le moyen invoqué « n'est pas sérieux », « n'est pas recevable », ou « n'est pas fondé » ; ou lorsqu'ils énoncent que la demande apparaît « juste et bien fondée »⁷⁹ ou « recevable et justifiée par les explications fournies par le demandeur et les documents produits »⁸⁰.

2) La contradiction de motifs

Une décision entachée de contradiction de motifs est nulle. La cour régulatrice assimile la contradiction de motifs à un défaut de motifs⁸¹.

Selon E. FAYE, la raison en est simple : les motifs contradictoires « se détruisent et s'annihilent réciproquement », aucun d'eux ne pouvant alors être retenu comme fondement de la décision⁸². Si d'ailleurs le fait, ainsi successivement nié et affirmé, devait servir de base au contrôle de qualification de la Cour de cassation, comment celle-ci pourrait-elle, sans arbitraire, choisir l'une plutôt que l'autre de ces constatations, alors qu'il lui est interdit de se faire juge du fait⁸³.

Il existe trois types possibles de contradiction de motifs.

- La contradiction entre les motifs de droit qui, en soi, ne constitue pas un cas d'ouverture à cassation⁸⁴, car la Cour régulatrice peut faire abstraction des motifs de droit erronés et les déclarer surabondants, pour s'en tenir à ceux qui justifient le dispositif⁸⁵.
- La contradiction entre les motifs de fait et les motifs de droit qui, bien que viciant la décision attaquée, ne peut donner ouverture à cassation. Cette contradiction relève plutôt de la censure pour violation de la loi et établit l'existence d'une fausse qualification des faits ou d'une fausse application de la loi, l'arrêt n'ayant pas déduit de ses propres constatations de fait les conséquences légales qu'elles imposaient⁸⁶.
- La contradiction entre les motifs de fait qui est le seul grief recevable⁸⁷. Le pouvoir souverain du juge du fond en ce qui concerne la constatation des faits n'empêche pas la Cour régulatrice d'exercer sa censure, parce que les constatations de l'arrêt sont entachées de contradiction et que la contradiction de motifs équivaut à l'absence de motifs⁸⁸.

C'est dire donc que la contradiction doit concerner deux constatations de faits et non celles-ci et les conséquences qu'en ont tirées les juges du fond⁸⁹.

⁷⁷ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 09 du 19 novembre 2003.

⁷⁸ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 105 du 20 décembre 2006.

⁷⁹ Cour de cassation française, Com., 26 oct. 1976, *Bull. civ. IV*, n° 271 ; 18 juin 1985, *Bull. civ. IV*, n° 194.

⁸⁰ Cour de cassation française, Civ. 2^{ème} 22 juin 1988, *Bull. civ. II*, n° 151 ; Com. 27 juin 1995, *Bull. civ. IV*, n° 196.

⁸¹ Cour suprême, Civ. et Com. arrêt n° 62 du 16 juin 2010.

⁸² E. FAYE, in Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile, op. cit.*, p. 417.

⁸³ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile, op. cit.*, p.417.

⁸⁴ Cour suprême, Civ. et Com. arrêt n° 43 du 21 mars 2011.

⁸⁵ Cour de cassation française, Com., 3 mai 1965, *Bull. civ. III*, n° 281.

⁸⁶ Jacques BORÉ et Louis BORÉ, *La cassation en matière civile, op. cit.*, p. 417.

⁸⁷ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 96 du 18 juillet 2001, n° 98 du 3 juillet 2002.

⁸⁸ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 80 du 17 avril 1996, n° 100 du 19 septembre 2007, n° 39 du 21 mai 2003.

⁸⁹ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 59 du 20 juin 2007, n° 88 et 92 du 16 août 2007.

Le juge de cassation assimile la contradiction de motifs à la contradiction entre les motifs et le dispositif. En effet, lorsque le dispositif d'une décision est en contradiction avec les motifs de l'arrêt, la Haute juridiction la considère comme privée de toute justification et, par là même, viciée par une absence de motifs ⁹⁰.

3) Le défaut de réponse à conclusions

Comme la contradiction de motifs, le défaut de réponse à conclusion est assimilé à un défaut de motifs. Dès lors encourt la cassation, toute décision qui en serait entachée ⁹¹. Les juges du fond sont donc tenus de répondre aux moyens des parties contenus dans leurs écritures.

Toutefois, ils ne sont tenus de répondre qu'aux véritables moyens contenus dans les conclusions des parties, et non aux allégations ⁹² ou aux simples arguments. Le moyen s'entend de l'énonciation par une partie d'un fait, d'un acte ou d'un texte, d'où, par un raisonnement juridique, elle prétend déduire le bien-fondé d'une demande ou d'une défense ⁹³.

Également, ils ne sont pas tenus de répondre aux moyens inopérants ⁹⁴, ni de suivre les parties dans le détail de leur argumentation ⁹⁵.

Il y a lieu de signaler, à ce niveau, que la réponse des juges du fond n'est pas forcément explicite ⁹⁶. En effet, ils peuvent, soit se contenter de faire référence aux motifs adoptés par une précédente décision rendue entre les mêmes parties à l'occasion du même litige, aux conclusions d'un rapport d'expertise, à celles d'une enquête administrative, dès lors que ces actes s'étaient prononcés sur la question posée par les conclusions, soit se contenter d'une motivation implicite, mais il faudra « qu'il ressorte bien de la rédaction que l'affaire a été examinée sous tous les aspects où elle a été présentée ⁹⁷.

Toujours est-il que le moyen pris du défaut de réponse à conclusions est irrecevable lorsque les écritures prétendument délaissées n'ont été ni produites ni visées par la décision attaquée ⁹⁸.

4) Les motifs hypothétiques ou dubitatifs

De même que les cas sus-invoqués, les motifs hypothétiques ou dubitatifs sont assimilés à une absence de motifs. Les décisions entachées de ce vice sont annulées sous le visa de l'article 6 de la loi n° 84-19 précité.

Les motifs dubitatifs sont ceux qui expriment un doute ⁹⁹. Ils se caractérisent par l'emploi d'expressions telles que : « *il semble* », « *il paraît* », « *laisser penser* » ¹⁰⁰.

⁹⁰ Cour suprême, Civ. et Com. arrêt n° 62 du 16 juin 2010.

⁹¹ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 97 du 8 août 2001, n° 119 et 125 du 5 décembre 2007, Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 5 CS du 17 septembre 2008, n° 75 du 7 juillet 2010.

⁹² L'allégation doit s'entendre, strictement, de l'articulation des faits de nature à fonder une prétention, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 12^{ème} édition.

⁹³ J. VOULET, « Le défaut de réponse à conclusion », *JCP* 1965. I. 1912.

⁹⁴ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 43 du 21 mars 2001, n° 3 du 21 novembre 2001.

⁹⁵ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 128 et 129 du 19 décembre 2007.

⁹⁶ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 38 du 2 février 2005, n° 33 du 21 mars 2007.

⁹⁷ Cyril BLOCH, Le défaut de réponse à conclusions, www.themis.u-3mrs.fr.

⁹⁸ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com. arrêts n° 32 du 15 février 1995, n° 29 du 17 janvier 1996, n° 31 du 5 janvier 2005, n° 76 du 18 juillet 2007.

⁹⁹ M. N. J. BACHELIER et X. BACHELIER, *op. cit.*, p. 160.

¹⁰⁰ Cour de cassation française, Civ 2^{ème} 6 décembre 1995, *Bull. civ.* II, n° 302.

Le motif est hypothétique lorsque la déduction juridique qui s'appuie sur eux repose sur la supposition d'un fait qui n'a pas été établi¹⁰¹. Il se caractérise par l'emploi d'expressions telles que : « *il est vraisemblable*¹⁰² », « *il est permis de penser* », « *a pu...* » (Ex : la Cour a retenu que l'incendie dont est victime X... *a pu* être causé par une explosion de gaz¹⁰³), « *il peut arriver que...* » (Ex : attendu que, pour estimer la saisie-arrêt pratiquée sur les marchandises suffisante pour garantir le paiement de la créance et justifier ainsi la mainlevée des saisies-arrêts sur les loyers, l'arrêt attaqué énonce *qu'il arrive que bien souvent* que des biens mobiliers arrivent, par le jeu des enchères, à être vendus à un prix supérieur à leur valeur marchande »¹⁰⁴ ou encore « *laisser présumer* » (Ex : l'arrêt attaqué énonce qu'il résulte de la lecture du rapport d'expertise que l'homme de l'art a mentionné qu'il existe sur les lieux des locaux à usage de bureaux dont il a calculé la valeur locative conformément aux dispositions réglementaires en vigueur et que ceci *laisse présumer* que la réglementation qui a été appliquée est celle relative aux locaux à usage d'habitation »¹⁰⁵.

En définitive, on voit donc que, pour être exempt de critique, le juge doit répondre aux moyens opérants des parties par des motifs réels, certains et conciliables, en s'abstenant de dénaturer les documents produits par celles-ci.

B. La dénaturation d'écrit

Lorsqu'un écrit produit à l'appui d'une prétention se révèle obscur, ambigu ou est entaché de contradiction, le juge doit rechercher l'intention de son auteur, c'est-à-dire l'interpréter¹⁰⁶. À l'inverse, le sens d'un écrit clair et précis doit échapper à toute discussion : il faut le prendre tel quel, sinon on le dénaturerait en l'interprétant.

En matière contractuelle, les articles 100 et 101 du code des obligations civiles et commerciales régissent les pouvoirs d'interprétation du juge. Ces textes disposent que, d'une part, « *si les termes du contrat sont clairs et précis, le juge ne peut sans dénaturation leur donner un autre sens* » et, d'autre part, « *en présence d'une clause ambiguë ou simplement douteuse, le juge peut déceler la volonté des parties, en interprétant les clauses de la convention les unes par les autres, et en tenant compte des circonstances de la cause. Les termes trop généraux, les clauses visant un point particulier, ne font pas obstacle à la recherche de la volonté réelle des parties* ».

Interpréter un écrit, c'est en déceler la véritable signification. Cette opération se distingue de l'évaluation de la force de conviction émanant du document, même s'il existe un lien étroit entre les deux opérations. En effet si le juge se déclare convaincu par une preuve, c'est en fonction du sens qu'il lui prête¹⁰⁷.

Le contrôle de la dénaturation suppose donc que l'élément de preuve considéré soit un écrit¹⁰⁸. Son originalité réside dans le fait qu'elle permet à la Cour régulatrice qui, en principe, juge non les dossiers mais les arrêts, de procéder, par-delà les motifs de ceux-ci, à l'examen direct de la pièce prétendument dénaturée pour vérifier sa clarté et son incompatibilité avec le sens que le juge du fond lui a prêté¹⁰⁹.

¹⁰¹ André PERDRIAU, *op. cit.*, n° 217.

¹⁰² Cour suprême, Civ. et Com. arrêts n° 66 du 13 août 2003, n° 50 du 2 septembre 2009.

¹⁰³ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 22 du 21 février 2007.

¹⁰⁴ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 54 du 2 juillet 2003.

¹⁰⁵ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêts n° 64 du 18 août 2003.

¹⁰⁶ Jean-Louis MOURALIS, *Preuve, Rép. Civ. Dalloz*, janvier 2002.

¹⁰⁷ Jean-Louis MOURALIS,

¹⁰⁸ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com. arrêt n° 67 du 1^{er} mars 2000, n° 33 du 21 mars 2007.

¹⁰⁹ J. BORÉ, « La cassation en matière civile », *Rép. Civ. Dalloz*, septembre 2008 n° 541 et suiv.

Même si c'est la dénaturation d'un contrat ¹¹⁰, qui est le plus souvent invoqué, le grief de dénaturation peut porter sur d'autres écrits tels que : un procès-verbal de non-conciliation ¹¹¹, un procès-verbal d'un inspecteur du travail ¹¹², un protocole d'accord homologué par une juridiction ¹¹³, un rapport d'expertise ¹¹⁴, une décision de justice ¹¹⁵, un procès-verbal de douane ¹¹⁶, les conclusions d'une partie ¹¹⁷.

Comme le défaut de réponse à conclusions, le moyen pris de la dénaturation d'un écrit est irrecevable si l'écrit prétendument dénaturé n'est pas produit ¹¹⁸.

¹¹⁰ Cour de cassation sénégalaise arrêts, n° 56 du 18 avril 2001, n° 55 du 6 mars 2002, n° 7 et 9 du 2 janvier 2008, Cour suprême, Civ. et Com., arrêts n° 29 du 5 mai 2010.

¹¹¹ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 106 du 22 octobre 1997.

¹¹² Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 14 du 2 janvier 2008.

¹¹³ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 64 du 2 mai 2001.

¹¹⁴ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 64 du 2 mai 2001, n° 32 du 6 février 2008.

¹¹⁵ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 104 du 20 décembre 2006.

¹¹⁶ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 64 du 2 mai 2001.

¹¹⁷ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 30 du 6 février 2008.

¹¹⁸ Cour de cassation sénégalaise, Civ. et Com., arrêt n° 148 du 20 juillet 1994, Cour suprême, Civ. et Com., arrêt n° 66 du 17 août 2011.

« Journées d'études de la Cour suprême » avec la Cour de Cassation française sur la technique de cassation

19-21 novembre 2013

Discours de clôture

Abdourahmane DIOUF

Mesdames et Messieurs,

Nous voilà arrivés au terme de nos travaux organisés en parfaite communion avec nos collègues magistrats de la Cour de Cassation française, représentée ici, dignement, par le président de chambre, M. Dominique LORIFERNE, et la conseillère, M^{me} Marie Laure ROBINEAU.

Ils nous ont exposé avec brio la technique de cassation dans son intégralité, en passant de la recevabilité et de l'admission du pourvoi ou des moyens, à la rédaction des arrêts de rejet, d'irrecevabilité ou de cassation, jusqu'à la méthode d'enrichissement des arrêts (sommairisation et titrage).

Vauvenargues disait, dans ses maximes, je le cite : « La clarté orne les pensées profondes » (fin de citation).

La véracité d'une telle assertion nous a été éloquemment administrée, aujourd'hui, par nos illustres hôtes que nous n'aurons de cesse, encore une fois, de remercier chaleureusement pour tous les efforts qu'ils ont déployés pour nous expliquer tous les secrets de cette difficile technique de cassation.

Nos collègues français nous ont déchiffré cette hermétique technique de cassation dont le langage ésotérique – c'est le moins qu'on puisse dire – ressemble fort à une algèbre juridique que seul semble posséder et pouvoir dompter le juge de cassation.

La mission première du juge de cassation, devons-nous rappeler, est d'assurer l'unité d'interprétation du droit dans toute l'étendue du territoire national de la République, qui se veut une et indivisible. Voilà la justification d'une Cour de Cassation unique.

Pour ce faire, elle doit répondre alors, tant en matière civile et commerciale, pénale, sociale qu'administrative au Sénégal, à des moyens de cassation enserrés dans des cas d'ouverture délimitant le champ juridique de sa saisine ; c'est-à-dire la question juridique qui lui est posée et dont doit dériver absolument la réponse qui va figurer dans son arrêt.

C'est là tout le sens de la maxime « **le moyen, tout le moyen, mais rien que le moyen** ».

Le moyen apparaît, ainsi, comme la clé de voûte du procès en cassation.

Il constitue la critique présentée par le demandeur au pourvoi sur la manière dont a été appliquée la règle de droit par les juges du fond et demeure la ligne directrice de la procédure de cassation.

D'où la nécessité d'une précision rédactionnelle du moyen de cassation par son auteur qui doit indiquer surtout les cas d'ouverture invoqués.

Le contrôle de conformité à la loi des décisions des Cours et Tribunaux demeure la mission dévolue au juge de cassation. Et elle s'effectue par le truchement des moyens du pourvoi.

Mais pour être admis, **le moyen doit être sérieux.**

Faute de sérieux, a pu soutenir un auteur, le grief ne peut accéder à la dignité de moyen.

Ainsi, la déchéance va sanctionner l'absence physique de moyen, alors que la non-admission sanctionnera non pas une absence physique, mais intellectuelle de moyen.

Par ailleurs, si **le moyen nouveau** mélangé de fait et de droit, c'est-à-dire celui qui n'a pas été soumis à l'examen des juges du fond, est irrecevable en principe, **celui né de la décision, attaquée ou de pur droit, c'est-à-dire celui que le juge de cassation peut apprécier à partir de seules constatations souveraines du juge du fond est exceptionnellement admis.**

Ce qui peut occasionner quelquefois la fin du litige, après un débat juridique mené pour la première fois devant la Cour.

Il s'agit là de **la cassation sans renvoi**, une dérogation à la règle de **la cassation avec renvoi** imposée par la loi à la Cour de cassation qui ne saurait connaître du fond des affaires qui lui sont soumises.

On notera que la constatation des faits relève du pourvoi souverain d'appréciation des juges du fond et échappe plus ou moins au contrôle du juge de cassation, sauf celui de sa rationalité.

Toutefois, ce pouvoir souverain d'appréciation du juge du fond se voit imposer une limite : l'obligation de motivation de ses décisions sous peine d'être censuré par le juge de cassation pour manque de base légale.

Le pouvoir discrétionnaire du juge du fond lui, pouvant être assimilé à une licence qui lui est accordée l'affranchissant de toute critique possible du juge de cassation.

De même, les vices de la motivation, tels que le défaut de motifs, la contradiction de motifs, la contrariété entre les motifs et le dispositif, tout comme les motifs généraux, vagues ou imprécis, dubitatifs ou hypothétiques, sont proscrits.

Les règles de procédures et les formes imposées par la loi pour les arrêts et jugements, elles, doivent être aussi respectées par les juges du fond, sous peine d'être censurées par le juge de cassation pour violation des formes et principes fondamentaux de la procédure (principe du contradictoire, principe de la publicité, principe d'impartialité etc.).

En définitive, nous retiendrons que le juge de cassation s'assure de la correcte application par les juges du fond des textes de loi aux situations de fait qui leur sont soumises, contrôle la qualité et la rationalité de la motivation de leurs arrêts et jugements, et le respect par eux des formes et procédures prescrites.

Nos communicateurs nous ont fait découvrir, avec une maîtrise parfaite, l'art exquis de la technique de cassation qu'utilise le juge de cassation pour assurer sa mission unificatrice et régulatrice de la jurisprudence rendue par les Cours et Tribunaux.

Du contrôle normatif au contrôle disciplinaire, via le contrôle normatif des vices de la motivation, le juge de cassation va alors se déployer.

Exerçant un contrôle qualifié tantôt de lourd, tantôt de léger sur le travail des juges du fond, le juge de cassation se montre quelquefois magnanime, au point d'user de la technique dite de « sauvetage » des arrêts, voire le recours au procédé du retranchement de certains passages de la décision attaquée.

La Cour de Cassation leur reprochera cependant le plus souvent la violation de la loi par fausse application, refus d'application, fausse interprétation de celle-ci, fausse qualification juridique des faits ou le manque de base légale, la dénaturation de document, le défaut de réponse à conclusions, etc.

En fin de compte, à l'image d'Ulysse, dans « *L'Iliade* et *L'Odyssée* » d'Homère, nous pouvons, aujourd'hui, nous estimer heureux d'avoir fait avec nos éminents invités un fructueux voyage à travers les arcanes, méandres ou dédales de la subtile et sublime technique de cassation qui nous a été livrée dans ses multiples facettes.

Pour conclure, je voudrais, ici et maintenant, et de manière solennelle, les en remercier vivement au nom de messieurs le Premier Président et le Procureur général, autorités morales de la Cour suprême.

Permettez-moi d'associer aux remerciements les modérateurs de nos travaux qu'ont été les présidents de chambre, Madame Fatou Habibatou DIALLO et Messieurs Mouhamadou DIAWARA, Cheikh Ahmed Tidiane COULIBALY, les rapporteurs, Messieurs Sangoné FALL, Seydina Issa SOW, Idrissa SOW, Amadou Mbaye GUISSÉ, Babacar DIALLO et Jean Aloïse NDIAYE, sans oublier le Premier Avocat général, Youssoupha Diaw MBODJI, les magistrats, les greffiers, ainsi que tout le personnel de la Cour qui se sont engagés sans retenue pour contribuer efficacement à la réussite de nos travaux.

Ces remerciements s'adressent aussi aux services de la coopération française.

Je souhaite, enfin, bonne continuation de leur séjour à Monsieur le Président LORIFERNE et Madame la conseillère Marie Laure ROBINEAU, puis un retour sain et sauf dans leur pays, dans la chaleur de leur cocon familial.

Au nom de Monsieur le Premier Président, je déclare closes les journées d'études de la Cour suprême.

Merci de votre aimable attention.

Journée d'études du 17 décembre 2013

avec l'ARMP et la DCMP

Allocution d'ouverture

Papa Oumar SAKHO

Premier Président de la Cour suprême du Sénégal

Mesdames, Messieurs,

La Cour suprême, par ma voix, vous signifie qu'elle est particulièrement heureuse d'accueillir aujourd'hui, les responsables de l'ARMP et de la DCMP, deux organes chargés respectivement de la régulation comme du contrôle a posteriori (ARMP) et du contrôle a priori (DCMP) des procédures de passation, d'exécution et d'attribution des marchés publics et délégations de service publics et contrats de partenariat.

En son nom et en mon nom propre, je voudrais vous dire, chers invités de l'ARMP et de la DCMP, combien nous apprécions votre déplacement dans notre enceinte, haut lieu d'expression du droit par excellence, vous chargés du contrôle non juridictionnel, et nous du contrôle juridictionnel de ces procédures de passation des marchés publics à fin d'échanger nos expériences réciproques dans le souci unique de faire progresser le droit exprimé dans le code des marchés publics et ses différents textes annexes.

Nous aurons ainsi à écouter successivement une communication sur « La régulation et le rôle du régulateur dans la passation des marchés publics » par Monsieur Ely FALL de l'ARMP, sur « Le contrôle à priori de la passation des marchés publics » par Monsieur Mohamed Lamine SOW de la DCMP, sur « Le contrôle *a posteriori* de la passation des marchés publics » par Monsieur Ousseynou CISSÉ et Madame Salimata DEMBÉLÉ de l'ARMP, et enfin, sur « Le contrôle de la régularité de la passation des marchés publics par la Cour suprême » par Monsieur Abdoulaye NDIAYE, Conseiller et Secrétaire général de la Cour suprême.

Le rapport final de nos travaux sera dressé par le directeur du service de documentation et d'études (SDECS) ; les rôles de modérateurs devant échoir respectivement à Monsieur le directeur général de l'ARMP et Madame la présidente de la chambre administrative de la Cour suprême, et celui de rapporteur à Maître Mamadou Ndiaye FALL, Greffier près ladite Cour.

Que tous ces intervenants dans le déroulement de nos travaux, devant leur assurer, j'en suis sûr, un grand succès, soient remerciés, ici et maintenant, par anticipation, de manière fort appuyée pour tous les efforts qu'ils auront à déployer en ce sens.

Mesdames et Messieurs,

« Le contrôle de la passation des marchés publics » est le thème de notre présente journée d'étude.

Nous y voyons ainsi un cadre d'échanges et de dialogue fructueux entre les membres de la Cour suprême et l'Agence de régulation des marchés publics (ARMP) et la Direction centrale des marchés publics (DCMP).

Il existe, en effet, un contrôle exercé en amont, par la DCMP d'abord, et l'ARMP ensuite, sur les procédures de passation des marchés publics et délégation de service public et contrat de partenariat, suivi d'un autre, exercé en aval, par la chambre administrative de la Cour suprême (contrôle juridictionnel).

Voilà qui justifie amplement l'existence de relations particulièrement intimes sinon étroites entre la Cour et les organes de contrôle, *a priori* et *a posteriori*, de la passation des marchés publics que sont la DCMP et l'ARMP.

Le travail de contrôle accompli par ces différents organismes et institutions est, donc, complémentaire et non concurrent, comme vous pouvez le constater.

D'où la nécessité éprouvée aujourd'hui d'organiser cette séance de réflexion commune entre la DCMP, l'ARMP et la Cour suprême.

La gestion de la commande publique, nous le savons, doit obéir à un certain nombre de préoccupations majeures que sont la volonté d'économiser les deniers publics, propriété du contribuable, d'assurer la transparence des processus de passation des marchés publics et l'égalité de traitement de cocontractants de l'Autorité publique, gages indispensables de l'efficacité et de l'efficience de l'action de cette dernière orientée vers l'atteinte et la satisfaction de l'intérêt général.

C'est pourquoi, dans le souci de rendre plus transparents et plus efficaces les systèmes de passation des marchés publics des États-membres, l'Union monétaire ouest-africaine (UEMOA), organe d'intégration sous-régional, a initié en 2005, un Programme régional de réforme des marchés publics dans son espace géographique.

Ce programme visait à instaurer dans le domaine de la passation des marchés publics, des pratiques de bonne gouvernance économique permettant aux systèmes nationaux des États-membres d'atteindre l'efficience de la dépense publique.

Deux directives communautaires vont, alors, constituer les pierres angulaires de cette politique :

1. la directive n° 04/2005/CM/UEMOA portant procédure de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public et ;
2. la directive n° 05/2005/CM/UEMOA portant contrôle et régulation des marchés publics et des délégations de service public.

Ces directives s'inspirent des standards internationaux de la passation des marchés publics, notamment la loi type CNUDCI de passation des marchés, l'accord sur les marchés publics de l'OMC, les directives de la Banque mondiale et de la BAD en matière de passation des marchés publics.

Elles portent à la fois sur le cadre juridique matériel et institutionnel de la passation des marchés publics. Le gouvernement du Sénégal les a transposées dans son droit interne pour construire un nouveau système de passation des marchés publics.

Au plan juridique matériel

La réforme des marchés publics va porter d'abord sur le Code des obligations de l'administration (COA : loi n° 65-51 du 19 juillet 1965) que modifiera la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ; ensuite intervint le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 modifiant le

Code des marchés public de 2002 (décret n° 2002-550 du 30 mai 2002) modifiant le Code de 1982 (décret n° 82-690 du 7 septembre 1982).

Au plan institutionnel

Deux nouveaux organes vont être créés :

- L'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP : décret n° 07-546 du 25 avril 2007) ;
- La Direction centrale des marchés publics (DCMP : décret n° 2007-547 du 25 avril 2007).

Et pour couronner le tout, le Sénégal va se doter d'une Charte de transparence et d'éthique en matière de marchés publics (décret n° 2005-576 du 22 juin 2005). Le CTE/MP fixe les grands principes applicables à la passation des marchés publics et que doivent observer en tout ceux qui sont impliqués dans la gestion de la commande publique.

Il s'agit, entre autres, des principes de neutralité des pouvoirs publics, de la liberté des pouvoirs publics, de la liberté d'accès à la commande publique, de l'égalité d'accès à la commande publique et de la transparence à respecter dans les procédures de passation, d'exécution et d'attribution des marchés publics et délégations de service public.

Le nouveau Code des marchés publics du Sénégal (NCMP), en instituant l'ARMP et la DCMP, consacre une séparation des pouvoirs de régulation et de contrôle des marchés publics, ce, en conformité parfaite avec les Directives n° 04 et 05/2005/CM/UEMOA précitées : le contrôle *a posteriori* de l'ARMP.

L'ARMP est une autorité administrative indépendante (AAI) rattachée à la Primature, alors que la DCMP est une direction des services du ministère de l'Économie et des Finances.

Au sein de l'ARMP, le Comité de règlement des litiges (CRD) joue un double rôle dans les procédures de passation des marchés publics.

D'une part, le CRD joue le rôle de tribunal en statuant sur les recours non juridictionnels portés devant l'ARMP par les parties cocontractantes.

D'autre part, il a un rôle de conseil de discipline des acteurs de la passation des marchés publics pour sanctionner les irrégularités et les infractions commises relatives aux marchés publics et des délégations de service (irrégularités et infractions commises avant le lancement des consultations, celles commises au cours de l'examen des offres ou celles commises après le choix de l'attributaire, etc.).

On retiendra, à cet effet, que la DCMP a pour mission principale d'exercer des contrôles *a priori* sur les opérations de passation des marchés publics.

L'ARMP, quant à elle, assure la régulation, l'évaluation des performances, l'audit et le contrôle. Elle rend aussi des avis dans le cadre du règlement amiable des litiges nés *a posteriori* à l'occasion de l'exécution des marchés publics, fait des propositions ou recommandations dans le cadre de la définition des politiques et de l'assistance à l'élaboration de la réglementation en matière de marchés publics et contribue à l'information, à la formation de l'ensemble des acteurs de la passation de la commande publique. Voilà, donc, en résumé, le contenu du programme de notre journée d'étude.

Après ces quelques considérations préliminaires, livrées à titre de viatique aux participants à notre journée, je voudrais, maintenant, vous inviter à écouter



attentivement les communications des différents intervenants afin de pouvoir échanger avec eux de manière profonde et exhaustive. Ce qui ne peut être que bénéfique, pour la Cour, l'ARMP et la DCMP qui sont ses illustres invitées.

Soyez convaincus que je ne doute pas un seul instant du caractère fort prometteur des échanges que nous nouerons.

Vive la coopération entre l'ARMP, la DCMP et la Cour suprême, et que jaillisse la lumière de notre rencontre !

Je vous remercie de votre patiente attention.

Fait à Dakar, le 17 décembre 2013

Journée d'études du 17 décembre 2013

avec l'ARMP et la DCMP

Propos introductifs

Saër NIANG

Monsieur le Premier Président de la cour Suprême,
Mesdames, Messieurs les Présidents
Chers participants, chers invités,
Mesdames, Messieurs,

C'est avec honneur et enthousiasme que nous avons travaillé avec vos collaborateurs pour la préparation de cet atelier d'échange et de partage d'information entre nos deux structures.

Partager la réflexion et le savoir avec les magistrats de la haute juridiction est une chance que nous saisissons dans l'espoir qu'il nous permettra d'améliorer notre démarche de régulateur.

Certes, juger n'est pas réguler !

Mais plusieurs similitudes peuvent être retenues entre les deux démarches.

Le régulateur emprunte beaucoup au juge. Dans l'ordre des coïncidences, Marie Frison Roche, l'une des meilleures spécialistes de la matière, considère que l'évolution du droit de la régulation transforme, à l'occasion, les régulateurs en juridictions, non seulement à travers la mission désormais bien assise de répression et de rappel à l'ordre, mais encore par la fonction de règlement des différends.

Dans ce domaine, faut-il le rappeler, notre institution tient une compétence d'attribution et, à l'instar du juge, rend des décisions administratives dans le but de trancher les litiges qui naissent dans le processus de passation, d'attribution et d'exécution des marchés publics.

Elle le fait de manière souveraine et impartiale et comme le juge, sa procédure est encadrée et basée notamment autour de plusieurs caractéristiques dont notamment :

- le respect du contradictoire : chaque partie est systématiquement informé des arguments et pièces présentés par l'autre partie et qu'aucune décision ne peut être fondée sur un élément non connu par une des parties ;
- une démarche *inquisitoire*: le régulateur est seul à conduire l'instruction et lui seul peut *exiger* des parties la production de certaines pièces ou la présentation de certains éléments ;

- une procédure *écrite* : les parties ne peuvent présenter leurs arguments et leurs conclusions que sous forme écrite, ce qui naturellement offre une garantie ou une présomption positive de sécurité et de sérieux.

Certains spécialistes du droit de la régulation s'interrogent souvent sur cette fonction du régulateur et se posent régulièrement la question de savoir s'il exerce sa fonction de règlement des différends comme une fonction auxiliaire de sa mission générale de régulation ou bien comme une sorte de juge spécialisé ?

En effet, pour eux, la régulation d'un secteur évoque toujours une perspective de bon fonctionnement de l'ensemble, alors que l'office du juge, enfermé dans un procès, a pour cadre et limite naturels des rapports entre des personnes, ou entre une personne et la société.

Comme vous le savez déjà, Monsieur le Premier Président, l'ARMP, en tant qu'institution de régulation, est une autorité administrative indépendante. Elle agit au nom de l'Etat dont elle tient délégation de certaines compétences jadis dévolues à l'administration. Elle est indépendante et de ce fait, non soumise à l'autorité hiérarchique d'un ministre. Ce qui d'ailleurs constitue une exception au principe sacré selon lequel le gouvernement dispose de l'administration.

L'indépendance, Monsieur le Premier Président, est également un des aspects essentiels, caractéristique de la démarche similaire du juge et du régulateur et qui rend comparable, par moment, leur attitude.

Pour finir, je voudrais rappeler, Mesdames, Messieurs, que toutes les décisions rendues par l'ARMP peuvent être contestées auprès de la chambre administrative de la Cour Suprême. Ce qui confère une sécurité aux acteurs pour le respect de leur droit. Je dois, à cet égard, me réjouir de la fréquence, même faible pour l'instant, de saisine de la cour aux fins d'annulation de nos décisions. C'est un signe positif et témoigne de la confiance que les acteurs accordent au système.

Il ne me reste plus qu'à vous remercier, Monsieur le Premier Président, et saluer cette belle initiative de collaboration de nos institutions dans le sens du renforcement de l'efficacité et de la bonne maîtrise des risques inhérents à la commande publique.

Je vous remercie de votre aimable attention.

Journée d'études du 17 décembre 2013

avec l'ARMP et la DCMP

Synthèse présentée par M. Abdourahmane DIOUF et M^e Mamadou NDIAYE FALL

Introduction

En collaboration avec l'Agence de régulation des Marchés publics (ARMP) et la Direction centrale des Marchés publics (DCMP), la Cour suprême a tenu le mardi 17 décembre 2013, en sa salle d'audiences, une journée de réflexion sur le thème du contrôle de la passation des marchés publics. Cet atelier a enregistré la participation de M. le Premier Président de la Haute juridiction de céans, celle de tous ses magistrats ainsi que des membres du greffe et du service de documentation et d'études.

M. le Directeur général de l'ARMP, accompagné de toutes les composantes de la structure de régulation, a rehaussé de sa présence le panel. L'atelier a aussi enregistré la participation active de membres de la DCMP.

À l'entame des travaux, le Premier Président de la Cour suprême, prononçant l'allocution d'ouverture, a souhaité la bienvenue à M. le Directeur général de l'ARMP et aux membres de ses services ainsi qu'à ceux de la DCMP qui ont honoré de leur présence la journée de réflexion. Après avoir formulé le vœu d'une journée de réflexion féconde, le Premier Président a rappelé que la rencontre venait à son heure, malgré quelques renvois antérieurs dus aux contingences. Il a évoqué le contexte de débats sur les inévitables réformes à apporter à la législation nationale sur les marchés publics afin de la rendre mieux adaptée aux réalités économiques actuelles. Le Premier Président a, en outre, insisté sur la nécessité d'une collaboration entre la Haute juridiction et les entités de régulation, du fait qu'elles se partagent le contrôle de la passation des marchés publics : l'ARMP et la DCMP assurant la régulation en amont et la Cour suprême le contrôle en aval.

Avant de laisser le présidium à M. le Directeur général de l'ARMP, modérateur des débats de la matinée, M. le Premier Président a rappelé l'objectif de l'atelier de réflexion du jour, à savoir, favoriser une meilleure compréhension de la nature de la passation des marchés publics et du contrôle qui y est exercé.

Dans son propos liminaire, M. le Directeur général de l'ARMP s'est félicité de la tenue d'une telle rencontre qui a été possible grâce à la qualité du travail de préparation, accompli de concert par ses services et ceux de la Cour suprême. Il a, en son nom propre et au nom de tous ses collaborateurs, remercié la Cour suprême, notamment à travers la personne de son Premier Président, d'abord pour l'invitation, ensuite pour la qualité de l'accueil.

Il a aussi émis le souhait d'accueillir une rencontre similaire avec la Cour suprême, en qualité d'hôte.

Précisant que réguler n'est pas juger, le Directeur général retiendra quelques points de similitude entre le juge et le régulateur. Il a, en effet, souligné notamment la qualité d'arbitre de la Cour suprême (arbitre judiciaire) et de l'ARMP (arbitre administratif) et l'indépendance que toutes deux portaient en bandoulière. Pour clore son propos liminaire M. le Directeur général a souligné la garantie du sacro-saint principe de sécurité juridique, découlant de la possibilité offerte aux différents acteurs de déférer éventuellement toute décision de l'ARMP à la censure de la Cour suprême.

Communications

M. le Directeur général de l'ARMP, modérateur à l'occasion des communications faites par les agents de son service, a introduit le sieur Ely Manel FALL de l'ARMP, aux fins de livrer sa présentation sur « Régulation et rôle du régulateur dans la passation des marchés publics ».

M. FALL a retracé l'histoire de la régulation (lato sensu) au Sénégal, avant de retracer ses premiers balbutiements occidentaux, suite à la crise économique de 1929. Il a rappelé l'objectif principal de la régulation, à savoir, essayer de trouver l'équilibre pour le bon fonctionnement d'un secteur donné. M. Ely Manel FALL a aussi évoqué le caractère polysémique de la notion de régulation qui englobe plusieurs secteurs d'activités, notamment les domaines économique, politique, sportif et culturel.

M. Fall a attiré l'attention des participants sur les légères différences de connotations que pouvait renfermer la notion de régulation, selon que l'on est sous l'angle de la conception anglo-saxonne (où il est plus question de dérégulation) ou sous nos tropiques d'influence et de tradition civiliste (où il est plus question de réglementation).

Les pouvoirs du régulateur, qualifiés d'hybrides, ont été exposés par le présentateur. Cette ambivalence découle du fait que le régulateur, sans être juge ou législateur, emprunte à ces derniers quelques-unes de leurs facultés traditionnelles.

Le communicant a listé les bonnes raisons d'instaurer un organe de régulation :

- volonté d'harmonisation (communautarisation) ;
- indépendance vis-à-vis du pouvoir politique (mandat clair et à cheval sur celui de l'autorité politique, mandat préétabli et protection des membres de l'autorité de régulation) ;
- garantie d'impartialité ;
- efficacité et réactivité (inhérentes à la réalité économique) ;
- technicité, professionnalisme et proximité avec les secteurs régulés.

M. FALL a souligné que la régulation est le nouveau mode d'exécution du pouvoir exécutif, car l'institution de régulation est délégataire de la gouvernance d'un secteur donné.

Il a aussi répertorié les méthodes du régulateur : médiation, règlement (amiable si possible), compromis négocié, recommandations et décisions en équité plutôt qu'en droit.

Se prononçant de façon plus spécifique sur la régulation dans le secteur des marchés publics, M. FALL a dégagé les principes la gouvernant (libre accès à la commande publique ; traitement équitable des prestataires potentiels et optimisation de

l'utilisation des deniers publics) et ses quatre phases principales (définition des prestations attendues ; mise en concurrence des fournisseurs potentiels ; conclusion du contrat avec le fournisseur sélectionné ; exécution conforme du contrat) .

Il a rappelé, en outre, que l'instauration de la régulation est signe du respect par l'État de ses obligations communautaires (obligation de respecter le principe de la séparation des fonctions de contrôle et de régulation ; obligation de se doter d'entités administratives centrales, déconcentrées et décentralisées ayant pour but de contrôler les marchés publics et les délégations de service public ; obligation de mettre en place des mécanismes de régulation indépendants et des Autorités de régulation à composantes tripartite et paritaire – État, secteur privé et société civile .

L'exposant a parlé des rapports entre le régulateur et le juge, pour répéter que l'un n'était pas l'autre (et vice versa), malgré leur soumission au respect des mêmes règles, du moins à des règles assez similaires. Au titre des éléments qui les distinguent, il listera notamment : l'impossibilité pour le juge de s'autosaisir alors que le régulateur le peut ; le premier ne peut statuer que sur la question qui lui est soumise, alors que le second ne connaît pas cette limitation (notamment en question de qualification du contentieux) ; le juge ne peut statuer qu'en droit, alors que le régulateur peut statuer en opportunité ; la nature juridictionnelle des décisions du juge s'écarte du caractère administratif des verdicts du régulateur. Parmi les éléments qui rapprochent ces deux acteurs de l' « arbitrage » il notera que tous deux sont soumis : à des règles d'organisation comparables (collégialité par exemple) ; à l'obligation de respecter certaines règles déontologiques (indépendance, impartialité) ; à l'obligation de respecter les principes du contradictoire et de la motivation de leurs décisions.

Il a aussi relevé une certaine complémentarité entre les deux : c'est, par exemple, le cas lorsqu'en matière de rétention d'information le régulateur fait appel aux services du Procureur pour effectuer des réquisitions. Aussi, en certaines occasions l'action du juge est le prolongement du travail du régulateur (par exemple le régulateur – qui n'a pas de pouvoir de coercition, ni celui de condamner à des dommages et intérêts, lors même qu'il aura constaté un manquement –, ne pourra que se rabattre sur l'action du juge).

En outre, le juge est lui-même Procureur des régulateurs (légère différence entre la pratique française et la réalité sénégalaise : en France le contrôle des régulateurs est principalement dévolu au juge judiciaire, notamment la Cour d'appel, alors que chez nous il est de la compétence de la chambre administrative de la Cour suprême.

M. FALL a suggéré que le juge de la Cour suprême, dans son contrôle de l'action du régulateur, puisse en arriver à dépasser le stade de l'annulation systématique des décisions irrégulières (pour non-respect de la réglementation) et arriver à l'étape de la correction des décisions susceptibles de l'être.

Le communicant a terminé son intervention en citant, en guise d'exemple de complémentarité entre le juge et le régulateur, la pratique française par laquelle le Conseil d'État saisit le Conseil de régulation à Paris, pour éclairage, dans certaines procédures.

Le Directeur général de l'ARMP, modérateur des débats dans la matinée, a joint sa voix aux acclamations des participants, pour magnifier le brillant exposé dont M. FALL de l'ARMP a gratifié son auditoire. Après un bref rappel des grands axes de la présentation, il a, sans désespérer, passé la parole à M. Bocar LY de la Direction centrale des Marchés publics, substituant son collègue Mouhamed Lamine SOW, aux fins de partager sa communication sur « Le contrôle *a priori* de la passation des marchés publics ».

M. Bocar LY A entamé sa présentation en fournissant quelques références textuelles sur le processus de mise en place de la DCMP.

Il dira que :

- la Directive n° 04/2005/CM/UEMOA fait référence à une entité administrative chargée du contrôle des marchés publics dans la plupart de ses dispositions ;
- le code des obligations de l'administrations (COA) en fait de même en son article 26, relativement aux modes de passation ;
- le code des marchés publics (CMP), consacré comme texte exclusif pour la réglementation applicable à la commande publique, annonce la DCMP, en plusieurs de ses dispositions.

La DCMP est créée par le décret n° 2007-547, du 25 avril 2007, en tant qu'organe de contrôle *a priori*. Son organisation et son fonctionnement sont prévus par l'arrêté du ministre de l'Économie et des Finances n° 9286, en date du 3 octobre 2007.

Il a souligné les trois niveaux de contrôle de la DCMP :

1^{er} niveau. Examen préalable

L'examen préalable porte sur :

- les marchés à commandes de clientèle et à tranches conditionnelles, quel que soit le montant ;
- les appels d'offre restreints (AOR) et les ententes directes (ED) ;
- les marchés égaux ou supérieurs aux seuils fixés par arrêté ;
- les conventions de délégation de service public et les contrats de partenariat ;
- les avenants.

2^e niveau. Avis sur le rapport d'analyse comparative des offres ou propositions et sur le PV d'attribution provisoire

3^e niveau. Examen juridique et technique sur les projets de contrat

Après avoir précisé les seuils de contrôles, M. LY a souligné les délais de contrôle dans lesquels était enfermée la DCMP :

- examen préalable: dix jours ;
- rapport d'analyse et proposition d'attribution : sept jours (ou cinq jours si le dossier a fait l'objet d'un examen préalable) ;
- examen juridique et technique : cinq jours.

Il a soutenu que ces délais étaient exprimés en jours francs et en jours ouvrés.

La deuxième partie de la présentation de M. LY était dédiée au contrôle préalable qui comprend trois étapes :

Première étape : élaboration d'un Plan de passation des marchés (PPM), sous peine de nullité, en application de l'article 6 du CMP.

Deuxième étape : publication d'un avis général de passation de marchés, avant le 31 janvier de l'année.

Troisième étape : mise en place de commissions et cellules de passation de marchés, en application des articles 35 et suivants du CMP.

Abordant la troisième partie de son exposé, M. LY a présenté le contrôle sur le fond, en insistant sur les points de contrôle :

- neutralité des spécifications techniques et non-orientation de critères d'évaluation et de qualification ;
- expression de la garantie de soumission en valeur absolue (entre 1 % et 3 % du montant estimatif du marché) et sa durée de validité ;
- taux de 5 % de la garantie de bonne exécution ;
- retenue de garantie lorsqu'un délai de garantie est prévu ;
- exhaustivité des pièces administratives ;
- veiller à la mise en œuvre des critères préalablement établis dans le document d'appel d'offres (DAO) ;
- s'assurer de l'usage d'un système d'évaluation approprié ;
- bonne tenue des procès-verbaux (signature, date, etc.) ;
- coïncidence entre date limite de dépôt des offres et date d'ouverture des plis ;
- conformité des clauses du contrat à celles du cahier des clauses administratives générales (CCAG) et du cahier des clauses administratives particulières (CCAP) ;
- veiller à l'équilibre entre les parties au contrat.

Le quatrième partie de la présentation de M. Bocar LY a porté sur le cas spécifique des procédures dérogatoires.

À ce sujet, il a noté que la DCMP émet obligatoirement un avis sur les procédures dérogatoires :

- les marchés par entente directe de l'article 76 du CMP ; en s'assurant que l'objet de la requête s'inscrit dans les cas limitativement énumérés par l'article 76 du CMP :
 - exclusivité,
 - secret,
 - marché complémentaire,
 - urgence impérieuse ;
- les appels d'offres restreints de l'article 73 du CMP ;
- les appels d'offres infructueux de l'article 64 du CMP ;
- les appels d'offres sans suite de l'article 65 du CMP ;
- la passation des conventions de délégation de service public ou contrat de partenariat des articles 10 du COA et 80 du CMP.

En conclusion M. LY, après avoir rappelé les missions de conseil auprès des autorités contractantes remplies par la DCMP, a souligné que le contrôle a priori de la passation des marchés permet de garantir la transparence, l'équité et l'efficacité dans la commande publique avec, à la clé, une économie certaine, notamment avec la réduction substantielle des coûts et l'efficacité dans les marchés publics.

Cette présentation a laissé la place à une communication sur « Le contrôle *a posteriori* de la passation des marchés publics ». Cette adresse a été l'occasion d'une presta-

tion paritaire au niveau genre, car M. Ousseynou CISSÉ et Madame Salimata DEMBÉLÉ de l'ARMP ont successivement fait des développements sur la question.

Monsieur CISSÉ, livrant les « Généralités du contrôle *a posteriori* », en donnera d'abord le fondement textuel (article 30 du COA) avant d'en détailler le contenu et la portée. En effet, après avoir rappelé le principe de la séparation institutionnelle des missions de contrôle *a priori* et *a posteriori*, le présentateur dira que le contrôle *a posteriori* englobe notamment :

- les contrôles externes exercés à tout moment et portant sur la transparence et les conditions de régularité des procédures de passation ainsi que des conditions d'exécution des marchés publics ;
- les comptes-rendus à l'autorité contractante, au ministre du secteur concerné et à son collègue chargé des Finances, des irrégularités relevées et la proposition, le cas échéant, des correctifs à apporter ;
- la saisine des autorités compétentes, aussi bien au niveau national que sous régional, aux fins de dénoncer les infractions et/ou irrégularités qui se sont révélées à l'occasion des enquêtes et contrôles opérés ;
- la tenue de la liste des personnes physiques et morales exclues des procédures de passation.

Il a en outre brossé brièvement les audits indépendants de l'ARMP.

Le communicant a aussi informé que le contrôle *a posteriori* portait sur :

- le Plan de passation des marchés (PPM) ;
- la revue du dossier d'appel d'offres ;
- les formalités de publicité du marché ;
- la procédure d'ouverture des offres ;
- l'évaluation des offres et l'attribution provisoire des marchés ;
- la publication de l'attribution provisoire ;
- la revue du marché ;
- enfin, sur l'approbation et la notification du marché.

À la suite de M. CISSÉ, M^{me} Salimata DEMBÉLÉ, de l'ARMP, s'est penchée dans sa communication sur un pan important du contrôle *a posteriori* de la passation des marchés publics : « la mise en œuvre des audits indépendants de l'ARMP ». M^{me} DEMBÉLÉ a, à l'entame de sa présentation, précisé que l'Agence de régulation procède chaque année à une mission d'audits indépendants, communément désignée mission de revue indépendante de la conformité de la passation des marchés par les autorités contractantes. Cette mission comporte trois objectifs :

- contrôler l'application de la législation et de la réglementation sur les marchés publics, la délégation de services publics et les contrats de partenariat ;
- identifier les irrégularités et violations commises ;
- alerter les autorités compétentes des cas de violations de la réglementation recensés.

Pour atteindre ces objectifs, la mission d'audits indépendants doit suivre un programme bien précis, dira M^{me} DEMBÉLÉ, comportant :

- la planification (inscription au PPM annuel de l'ARMP) ;
- l'étalement de la procédure (élaboration des termes de référence - TDR) ;
- l'échantillonnage (aléatoire) des autorités contractantes éligibles à l'audit indépendant ;
- la sélection de la liste des auditeurs et l'allotissement.

Au titre des problèmes rencontrés dans le cadre des audits indépendants, M^{me} DEMBÉLÉ a répertorié :

- le travail de Sisyphe, qui est la conséquence des effets pervers des changements fréquents d'exécutif, s'accompagnant souvent de changement d'acteurs de la passation des marchés dans les autorités contractantes ;
- l'absence de recoupement et de regroupement des données au niveau de certaines cellules de passation des marchés publics ;
- la réticence de certains acteurs audités.

Tirant les leçons de quatre campagnes d'audit, M^{me} DEMBÉLÉ a préconisé :

- le développement au sein des autorités contractantes (AC) d'une expertise d'audit interne pour préparer les missions d'audits indépendants ;
- une plus grande vulgarisation des cas de mauvaise pratique et le développement d'une synergie entre les AC pour le partage des bonnes pratiques.

Procédant à la synthèse des trois communications, Monsieur le Directeur général de l'ARMP dira que la régulation est d'essence économique et tire son origine dans les pays anglo-saxons. Il a rappelé que la protection de tous les intervenants dans les marchés publics était l'objectif principal de la régulation. Il a évoqué la durée de vie très courte dans le domaine des marchés publics, contrairement au temps de la justice qui peut être très long. Il a aussi souligné que la mise sur pied par les États parties, d'autorités de régulation à composition tripartite (État, secteur privé et société civile) est une exigence des directives de l'UEMOA.

Il est en outre revenu sur la cohabitation du contrôle *a priori* et du contrôle *a posteriori*. C'est ainsi qu'il a rappelé que les marchés à partir d'un certain seuil étaient inévitablement déferés devant la DCMP pour un contrôle *a priori*, lequel contrôle était enfermé dans des délais. Il a aussi abordé le contrôle de façon aléatoire des marchés qui ne portent pas sur une somme supérieure ou égale au seuil rendant le contrôle automatique.

Suite à ce résumé des communications de la matinée, M. le Directeur général de l'ARMP a ouvert les débats. Des questions pertinentes et des contributions enrichissantes ont jailli çà et là, permettant de retourner dans tous les sens et, surtout, d'étudier sous toutes ses coutures le thème de la réflexion.

NB : lesdites questions ainsi que les contributions seront répertoriées plus loin, au moment de rapporter celles qui ont fait suite à la quatrième et dernière communication du Mardi de la Cour suprême.

La dernière communication de la journée de réflexion a été assurée par M. Abdoulaye NDIAYE, Conseiller à la chambre administrative et Secrétaire général de la Cour suprême, avec M^{me} Fatou Habibatou DIALLO, présidente de la chambre susdite comme modératrice. M. le Conseiller a, à la lumière de la jurisprudence de la Cour suprême, passé en revue le contrôle de la régularité de la passation des marchés publics par le juge administratif.

Il a commencé par rappeler l'arsenal juridique dont s'est doté le Sénégal pour être en phase avec les directives n° 4 et 5/2005 du Conseil des ministres de l'UEMOA organisant les marchés publics et les délégations de service public dans l'espace communautaire. Il précisera que c'est dans le cadre de ces directives que le législateur sénégalais a modifié certains de ses textes et en a pris aussi de nouveaux pour se mettre aux normes de l'organisation sous-régionale. C'est ainsi que la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant code des obligations de l'administration (COA) a été modifiée par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ; et trois nouveaux décrets ont été pris : le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant code des marchés publics, le décret n° 2007-546 créant l'ARMP et le décret n° 2007-547 du 25 avril 2007, créant la DCMF.

Il a, en outre, expliqué que la compétence du juge administratif pour connaître du contentieux relatif aux marchés publics découle de la lecture combinée de ces différents textes. C'est ainsi, précisera-t-il, que la chambre administrative de la Cour suprême connaît du contentieux de la régularité des marchés publics principalement à travers le recours pour excès de pouvoir contre les décisions de l'ARMP, car, pour ce qui est du plein contentieux, elle n'a pas, depuis la mise en place de la nouvelle Cour suprême en août 2008, enregistré le moindre pourvoi en cassation. Il a pu dégager les grands axes du contrôle sur la régularité de la passation des marchés publics.

Le contrôle du respect des principes fondamentaux gouvernant la passation des marchés publics : les procédures de passation des marchés et délégations de service public conclus dans les États membres, aux termes de la Directive n° 4/CM/UEMOA du 9 décembre 2005, doivent respecter les principes de libre accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats, de reconnaissance mutuelle, de non-discrimination et de transparence. Ainsi, dans son arrêt n° 20, du 12 avril 2012 - Agence de Régulation des Télécommunications et des Postes (ARTP) & État du Sénégal contre ARMP & SONATEL, la Cour suprême a retenu que la preuve de l'exclusivité de la source de la prestation demandée ne saurait, objectivement, résulter des seules affirmations de l'autorité contractante, partie concernée.

Le contrôle de la régularité des différentes étapes de la passation des marchés publics, au baromètre de la jurisprudence de la Cour suprême, révèle que le juge semble se focaliser particulièrement sur trois étapes de la procédure de passation :

- Le contrôle de la régularité de la procédure avant le lancement des consultations

Dans l'affaire COMET AFRIQUE TELECOMS contre ARMP (CS n° 37 du 27 octobre 2011), la Cour a estimé que c'est en application de l'article 65 du CMP que la commission des marchés a décidé, après avis de non-objection de la Direction centrale des marchés publics, de ne pas donner suite à l'appel d'offres initial en un lot unique et indivisible, au motif non contesté que la seule offre acceptable de la CFAO, d'un montant de 1 281 847 570 F, était supérieure à son budget prévisionnel. La Cour sanctionne, en outre, l'attribution du marché au candidat n'ayant pas proposé l'offre la moins disante ;

- Le contrôle de la régularité de la procédure au cours de l'examen de l'offre

À travers sa décision n° 01 du 9 février 2012, Complexe industriel Thiaré GUÉYE contre ARMP, la chambre administrative de la Cour suprême a enseigné que l'obligation de mention du montant de l'offre sur la lettre de soumission est une formalité substantielle dont l'inobservation entraîne le rejet de l'offre ;

- Le contrôle de la régularité de la procédure après le choix de l'attributaire

Il a été décidé par le juge administratif que l'autorité contractante, qui n'a pas accédé à la demande d'information du soumissionnaire écarté, ne pouvait néanmoins lui

opposer le défaut d'indication de la réglementation violée pour faire déclarer son recours irrecevable ;

- Le contrôle de la régularité des délais de saisine

La décision n° 47 du 10 décembre 2009, Société SEN Technology SARL c/ l'ARMP a été l'occasion pour la Cour suprême de retenir que c'est à bon droit que le Comité de règlement des différends a déclaré irrecevable le recours dont le délai d'exercice est tributaire du recours gracieux, lui-même atteint par la tardiveté.

Dans son arrêt n° 20 du 12 avril 2012, ARTP et État du Sénégal contre CRD/ARMP et SONATEL, la Cour suprême a eu à juger que les dénonciations de tiers ne sont assujetties à aucun délai puisqu'elles peuvent être reçues « avant, pendant et après la passation ou l'exécution des marchés publics et délégations de service public ».

- Le contrôle de la régularité des organes intervenant dans le processus de passation des marchés publics

Il a tantôt concerné les organes de l'autorité contractante, tantôt les organes de l'autorité de régulation. C'est ainsi que la Cour suprême a notamment eu à décider que la CENTIF, étant dépourvue de personnalité morale, n'a pas la qualité d'autorité contractante et ne peut en conséquence mettre en place sa propre commission des marchés en dehors de celle du ministère de l'Économie et des Finances, autorité de tutelle (CS n° 29 du 10 mai 2012, CENTIF et État du Sénégal contre CRD/ARMP). Aussi, le juge administratif a retenu dans la même décision que la présence dans la commission d'ouverture des plis et d'évaluation des offres, du représentant du contrôle financier, prévue par la législation nationale, n'est pas contraire au principe communautaire de séparation des fonctions de régulation et de contrôle des marchés publics. Enfin, la Cour a eu à considérer à l'occasion de sa décision n° 12 du 5 mai 2009 entre l'État du Sénégal et l'ARMP que le contrôle financier, n'étant ni assimilable à la DCMP, ni à l'autorité contractante telle que définie par la directive communautaire, son représentant à la commission d'ouverture des plis et d'évaluation des offres, ne saurait être pris comme un des observateurs prévus par l'article 14 de la Directive, mais plutôt comme membre ayant voix consultative, conformément aux dispositions des articles 37, 38 et 39 combinés du code des marchés publics.

- Le contrôle de l'exercice régulier des pouvoirs des organes de contrôle

Dans sa décision n° 20 du 12 avril 2012, ARTP et État du Sénégal c/ ARMP, la Cour suprême a non seulement retenu que le pouvoir de statuer sur les irrégularités en prenant une décision ayant force contraignante emporte celui d'annuler la procédure affectée par lesdites irrégularités, mais elle a aussi considéré que c'est à tort que la DCMP a émis un avis de non-objection à l'utilisation de la procédure d'entente directe sur la base des seules affirmations de l'autorité contractante, en l'occurrence, d'une attestation délivrée par celle-ci, qui est une partie concernée.

Dans sa jurisprudence Société Sarre-Cons contre ARMP (CS n° 47 du 22 août 2013), la chambre administrative a énoncé d'une part, que l'autorité contractante ne peut violer les règles de concurrence et de libre accès aux marchés publics en insérant dans les dossiers d'appel d'offres une clause relative à l'autorisation du constructeur à fournir par les candidats au marché de véhicules neufs ; d'autre part, elle a reproché au Comité de règlement des différends de l'ARMP d'avoir écarté sans justification certains documents produits par le soumissionnaire et attestant qu'il satisfaisait au critère relatif à l'expérience spécifique, se bornant seulement à énoncer que l'examen des pièces du dossier permet de constater que ledit soumissionnaire n'a pas exécuté un marché dont le montant minimum doit être le double de l'offre du candidat. Dans une autre affaire

(CS n° 55 du 24 octobre 2013, Société Angélique International Limited dite AIL contre ARMP - ASER et État du Sénégal), la Cour va réaffirmer le principe selon lequel les critères, comme du reste les sous-critères, doivent être justifiés par l'objet du marché, avoir la précision nécessaire de manière à ne laisser aucun pouvoir discrétionnaire à la commission des marchés, être portés à la connaissance des candidats et respecter les principes fondamentaux de transparence, d'égalité des candidats et de non-discrimination. Ainsi, le juge administratif a sanctionné la violation des principes de transparence et d'égalité des candidats en énonçant qu'en statuant ainsi, alors que, d'une part, ce critère de sélection des candidats était prévu dans les DPAO et que sa modification n'a pas été portée à la connaissance des candidats et, d'autre part, que le montant minimum exigé au titre du chiffre d'affaires se distingue de la justification de la capacité financière par des documents légalement admis et que l'expiration du délai imparti par l'accord de financement ne saurait justifier des atteintes aux règles de passation des marchés publics, le CRD a violé les principes de transparence et d'égalité des candidats.

M. le Secrétaire général de la Cour suprême a terminé sa communication en rappelant avec force que « La Cour est toujours prête pour exercer son rôle de contrôle du régulateur pour une meilleure efficacité de l'action administrative et particulièrement une efficience de la commande publique.

Le régulateur est conscient qu'il n'a d'autre choix que de se coller strictement à la réglementation et plus généralement au droit dans la prise de ses décisions au risque de se voir censurer par la Cour, appelée à jouer un rôle en matière économique en veillant au respect des droits et libertés économiques et à exercer un contrôle direct sur l'action des autorités administratives en charge de la régulation.

Le contrôle de la régularité de la passation des marchés publics opéré par le juge administratif à la suite du contrôle de la DCMP et de l'ARMP a permis d'asseoir une jurisprudence conforme à la réglementation communautaire sur les marchés publics et de réduire considérablement le recours à la procédure d'entente directe qui traduit un net recul de l'indice de perception de la corruption dans les marchés publics ».

Il a terminé sa présentation par une représentation schématique du contentieux des marchés publics déféré à la Cour suprême, pour la période 2010-2013, avec d'une part des statistiques symbolisant une relative stagnation et d'autre part l'état de la publication du contentieux déféré à la Cour.

M^{me} Fatou Habibatou DIALLO, présidente de la chambre administrative, modérateur des débats, suite à la communication de M. le Secrétaire général, est revenue sur les idées forces de la présentation et a précisé que les décisions concernant l'ARMP sont notifiées à l'autorité de régulation dès qu'elles sont rendues.

Questions soulevées

- Quel rapport entre les notions de dérégulation et de régulation ?
- Quels sont les délais des procédures de passation des marchés publics ?
- Pourquoi certaines institutions restent insoumises au code des marchés publics ?
- Quelle est la nature des relations entre l'ARMP, la DCMP et certaines institutions politiques ?

- Le contrôle par le juge de certaines décisions d'opportunité de l'ARMP ne conduit-il pas à un ralentissement, voire une inefficacité de l'action de l'autorité de régulation ?
- Qu'est ce qui, dans la loi organique, assoit la compétence de la Cour suprême en matière de décisions rendues par l'ARMP ?
- Comment se présente l'avenir des rapports entre le régulateur et le juge ?
- Quelle est l'étendue du pouvoir de contrôle de la DCMP ?
- Les délais de saisine de l'ARMP sont-ils exprimés en jours francs ou en jour ouvrés ?
- Quid du contrôle a posteriori externe des décisions de l'ARMP ?
- Quelle est la nature des décisions de l'ARMP (administratives ou juridictionnelles) ?
- La célérité dans la passation des marchés publics ?
- Eu égard aux particularités des marchés publics, est-il pertinent d'y rendre une décision qui, même si elle est juridiquement juste, est socialement inadaptée ?
- La responsabilité (notamment pécuniaire) de l'ARMP peut-elle être engagée en cas d'annulation de sa décision devant la Cour suprême ?
- En statuant, la Cour suprême s'attache-t-elle à rechercher l'esprit de la décision du régulateur ?
- Quid de la non-conformité de l'arsenal législatif sénégalais à l'exigence d'une procédure de référé, en matière de marché public, posée par la directive n° 05-2005 CM/UEMOA ?
- Quelle est la juridiction compétente pour connaître des litiges nés de la phase de passation (stricto sensu) des marchés publics ?
- Comment solutionner les problèmes des délais anormalement longs en matière de marchés publics ?
- Quelles sont les limites du pouvoir du CRD/ARMP ?
- Quelles sont les inévitables mutations du CRD/ARMP ?
- Quelle est l'appréciation de la Cour suprême sur le travail accompli par le CRD/ARMP ?
- Le CRD/ARMP a-t-il le pouvoir de dicter à l'autorité contractante, les critères à retenir, après avoir pris connaissance des besoins de cette administration ?
- Quid de la motivation des décisions de l'autorité de régulation ?
- N'y a-t-il pas lieu de détacher un second magistrat au niveau de l'ARMP, afin de pallier, le cas échéant, l'indisponibilité du magistrat titulaire ?
- Quelle est la place du juge pénal dans la procédure de passation des marchés publics ?

Réponses et contributions

Les communicants ont, avec panache, essayé de répondre aux interrogations suscitées par leurs différents exposés. Le cas échéant, certains participants n'ont pas hésité à amener des éléments de réponse sous forme de riches contributions.

C'est ainsi que, ouvrant la liste des intervenants, le Premier Avocat général Yousoupha MBODJI a rappelé que le temps du régulateur était différent de celui du juge et que tous les deux étaient différents du temps des politiques, pour expliquer les difficultés qui ne manquent pas de voir le jour entre le régulateur et les autres. Malgré tout, il a attesté qu'une source autorisée de l'État a eu à reconnaître que l'ARMP a permis à l'État du Sénégal d'enregistrer un plus en terme de rentrée d'argent.

Madame la présidente de la chambre administrative a souhaité voir ériger un pont entre l'ARMP et la chambre administrative de la Cour suprême afin d'établir une relation d'échange suivie et féconde. Elle a aussi invité l'ARMP à s'évertuer à comparaître devant la Cour suprême pour soutenir sa défense à l'occasion des actions dirigées contre l'autorité de régulation. Madame la présidente, se démarquant de la position de M. Ely Manel FALL, a dit trouver moins d'ambiguïté dans la frontière qui sépare le juge et le régulateur.

M. Amadou NGOM de la DCMP a fait part de son inquiétude de voir le régulateur affaibli, éventuellement, par une cascade de décisions judiciaires infirmatives contre ses arbitrages.

M. le Directeur du SDECS Abdourahmane DIOUF a précisé que, contrairement aux allégations d'un des auteurs de communication, les délais en matière de marché public sont calculés uniquement en jours francs (comme le prévoit le code des marchés publics) et non en jours ouvrés.

La question de la célérité dans le traitement des marchés publics est beaucoup revenue dans les discussions. Le Directeur général de l'ARMP dira qu'il appartient à l'autorité de prendre l'initiative de les raccourcir s'il en juge l'opportunité. Il trouve que ce sont les acteurs des marchés publics les plus réfractaires à la transparence qui orientent le débat vers les délais. Qu'aussi, beaucoup de critiques qu'essuient l'ARMP et le code des marchés publics sont dues à leur méconnaissance et/ou à leur incompréhension par beaucoup d'acteurs. Il a partagé le constat selon lequel, il arrive souvent que des administrations obtiennent l'autorisation de passer des marchés publics par entente directe pour cause d'urgence et que, plus de cinq mois après obtention de la permission de passer leur marché, elles ne posent aucun acte dans ce sens. Il a expliqué que beaucoup de retards découlaient des lenteurs liées aux délais d'approbation (en moyenne plus de quatre mois) des marchés (par le ministre compétent, ou, le cas échéant, le ministère des Finances). Les procédures sont inhérentes à l'État organisé, dira M. le Directeur général. Il a informé que 76 % des marchés publics procèdent par appel de renseignement et de prix et que 18 % se font par procédure d'entente directe. Il a en outre annoncé que son service avait un taux de consommation des budgets très satisfaisant. Le Directeur général de l'ARMP a aussi évoqué la dématérialisation de la commande publique qui est en train d'être accomplie en collaboration avec l'Union européenne, avec à la clé une meilleure garantie de la transparence et de l'équilibre entre les parties aux marchés publics.

M. NIANG a réitéré la disponibilité de l'ARMP à continuer d'accompagner toutes les autorités contractantes en assurant leur formation continue afin de mieux les outiller pour une meilleure connaissance des mécanismes de passation des marchés publics.

Appuyant les propos de M^{me} la présidente de la chambre administrative, il dira que le régulateur est bien conscient que son rôle d'arbitre est différent des attributions du juge et de celles du législateur, malgré la complémentarité et les quelques connexions et ressemblances soulignées par M. Ely Manel FALL. Dans cette lancée, il dira que la première forme d'incompétence du régulateur est de sortir du cadre de ses prérogatives.

M. le Directeur général a aussi assuré que la régulation relevait plus du domaine économique, car elle fait plus appel au droit de la concurrence.

Répondant à une préoccupation de M. Mamadou Badio CAMARA, Procureur général près la Cour suprême, M. NIANG dira que la Présidence de la République et la Primature sont soumises au code des marchés publics, mais que les cas de l'Assemblée nationale et du Conseil économique social et environnemental restaient assez curieux. Pour le cas de l'Assemblée nationale, il y aurait des dispositions internes qui régiraient les marchés publics de l'institution, chose incompréhensible dira le Directeur de l'ARMP, dans la mesure où c'est l'administration de l'Assemblée nationale qui passe les marchés avec l'argent public. Il a assuré que les modifications envisagées dans les textes incluront expressément que toutes ces institutions seront soumises au code des marchés publics.

Il a terminé en manifestant sa volonté de voir se pérenniser les rencontres d'échange de ce genre autant que la disponibilité des différentes parties prenantes le permettra.

Les débats ont aussi beaucoup porté sur la question de la nature du recours contre les décisions de l'ARMP et, subséquemment, sur la compétence de la chambre administrative de la Cour suprême pour en connaître.

M^{me} Fatou Habibatou DIALLO a soutenu que l'ARMP est une autorité administrative indépendante (AAI) et qu'à ce titre ses décisions peuvent être déférées devant le juge de l'excès de pouvoir, d'où la compétence de la Cour suprême en matière du contentieux des décisions rendues par l'ARMP.

M. Abdourahmane DIOUF rétorquera qu'à l'analyse des textes de l'ARMP et de son Comité de règlement des différends, elle semble fonctionner comme une autorité judiciaire, ce qui fait que ses décisions devraient relever du contentieux de pleine juridiction (dont la Cour suprême connaît au stade du pourvoi en cassation) et non du recours pour excès de pouvoir (article 140 COA ; CE Bouguen). Toutefois c'est le législateur qui en a décidé autrement.

Sur cette lancée, le président Mouhamadou DIAWARA a fait remarquer que l'ARMP est certes une autorité administrative indépendante (AAI), mais, malgré tout, la nature de ses décisions restait imprécise. Il a soutenu qu'en France, aussi bien le Conseil d'État que la Cour de Cassation, ont admis que les AAI prenaient des actes à caractère non juridictionnel. Il a terminé en estimant que le juge même est un régulateur, dans la mesure où il s'emploie à rétablir l'équilibre social rompu, soit par le fait de l'agent pénal, soit par l'existence d'une faute, à tout le moins un dommage.

Dans ce débat, M. Abdoulaye NDIAYE, Secrétaire général de la Cour suprême et Conseiller à la chambre administrative, a soutenu de façon catégorique que l'appel à la jurisprudence était inopportun, car, celle-ci n'intervient qu'en cas d'absence ou de silence des textes. Il précisera que nous ne sommes pas dans ce cas de figure car l'article 31, nouveau, du COA précise que le contrôle de l'ARMP n'est pas juridictionnel.

Le professeur Cheikhou Issa SYLLA, membre du CRD/ARMP, a abondé dans le même sens, en soulignant le manque d'intérêt du débat sur la question de la nature du contentieux et celle accessoire de la juridiction compétente, dès lors qu'un texte législatif clair avait fini de la préciser.

Clôturent le débat sur la nature des décisions de l'autorité de régulation, M^{me} la présidente de la chambre administrative précisera que l'ARMP n'est pas une autorité administrative à caractère juridictionnel, contrairement, par exemple, au Conseil supérieur de la magistrature.

Prenant en compte une préoccupation de M. le Procureur général près la Cour suprême, le Directeur du SDECS a fait allusion à un contrôle a posteriori de la passation des marchés publics exercé par les organes de contrôle communautaires.

Le professeur des Universités M^{me} Ndéye Madjiguène DIAGNE est revenu sur la question du contrôle d'opportunité et de légalité, pour dire que l'opportunité intègre de plus en plus la légalité, ce qui n'échappe pas au juge, avec la conséquence donc que le contrôle d'opportunité a de plus en plus tendance à inclure le contrôle de légalité. Elle dira aussi, sans ambages, que l'opportunité ne pourra jamais justifier la violation des textes par le régulateur.

Quant à MM. Abdourahmane DIOUF et Mouhamadou DIAWARA, ils diront qu'il y a lieu quelquefois pour le juge de l'excès de pouvoir de prendre en compte ces considérations d'opportunité en matière de marchés publics.

Le Directeur du SDE, Abdourahmane DIOUF ira plus loin en estimant que, même en présence d'irrégularités, dans certains cas, le juge ne doit pas systématiquement annuler. Il a donné en exemple la jurisprudence du CE français, Commune de Béziers, avec le recours à la théorie du bilan coût-avantage.

Sur la question, le professeur Cheikhou Issa SYLLA a soutenu que la Cour suprême, juge de l'excès de pouvoir, statue aussi en opportunité et qu'à ce titre elle ne peut pas se limiter obstinément à la régularité du genre $1 + 1 = 2$.

Sur un tout autre point, M. Idrissa SOW, Conseiller référendaire à la Cour suprême, partagera son souci de voir le Sénégal se conformer à une disposition de la Directive n° 05-2005/CM/UEMOA en instituant une procédure à bref délai pour le contentieux des marchés publics.

M. Mademba GUÉYE, magistrat membre du CRD/ARMP, a rappelé que le magistrat est formé à statuer en droit alors qu'il arrivait au CRD de statuer en opportunité (CE Fr. arrêt Ville nouvelle Est - Notion d'opportunité et d'intérêt général). Il a toutefois précisé que, même dans les cas où le CRD statue en opportunité, il ne le fait pas *contra legem*, car il vise souvent des principes généraux que certains doctrinaires (CHAPUS notamment) ont fini de considérer comme supérieurs à la loi.

Il a été précisé que la DCMP, quant à elle, statuait strictement en légalité.

Le Conseiller référendaire Seydina Issa SOW a rappelé que même en l'état actuel de la législation, les parties ont toujours la possibilité d'introduire devant le Premier président, une requête abrégative de délais afin de faire juger leur affaire en urgence. En outre, il a estimé que le régulateur doit avoir des techniques pour statuer en opportunité, subrepticement. Mais, il a exhorté l'autorité de régulation statuant en opportunité à d'avantage insister sur la motivation afin de donner au juge de l'excès de pouvoir les moyens d'exercer son contrôle, le cas échéant.

Le Secrétaire général Abdoulaye NDIAYE a fait remarquer que la mise hors de cause de l'Agent judiciaire de l'État concerne uniquement la question de la représentation en justice (en effet, l'ARMP a notamment pouvoir pour se représenter en justice en personne) et ne signifie nullement que l'ARMP est tenue en personne à réparer les dommages éventuels qui seraient nés de ses décisions annulées par la Cour suprême. Il dira que la responsabilité civile de l'ARMP pourrait tout au plus être engagée du fait de son fonctionnement defectueux. Il a en outre appuyé le propos de Seydina Issa SOW en informant que dans la pratique de la Cour suprême, les délais de traitement des dossiers concernant les marchés publics sont largement réduits. Il a reconnu, malgré tout, qu'il

y a lieu d'instaurer une procédure de référé pour les marchés publics afin d'être en phase avec la législation communautaire. Il a terminé en appelant de ses vœux une modification des textes de l'ARMP, dans le but de désigner un second magistrat qui va suppléer le titulaire, le cas échéant, et ainsi éviter les blocages du CRD ou sa composition irrégulière.

Conclusion

À la suite de ces échanges, M. Abdourahmane DIOUF a prononcé le discours de clôture de la journée de l'ARMP, mais auparavant, il a procédé à la lecture du rapport final qui a été amendé sur quelques points, notamment sur les recommandations de la journée d'études.

Recommandations issues de la journée de réflexion

Le panel a enregistré d'intéressantes recommandations allant dans le sens de l'amélioration du contrôle de la passation des marchés publics :

- prévoir, dans la loi organique sur la Cour suprême, une procédure à bref délai pour le contentieux des marchés publics, afin de se conformer aux dispositions communautaires ;
- inviter le CRD à motiver davantage ses décisions chaque fois qu'il statue en opportunité, afin de donner à la Cour suprême le moyen d'exercer son contrôle le cas échéant ;
- prévoir, dans le cadre de futures modifications du texte organisant l'ARMP, la nomination d'un magistrat suppléant qui va seconder le titulaire siégeant au CRD, chaque fois que de besoin ;
- voir le juge de l'excès de pouvoir tendre vers une culture de sauvetage des décisions du régulateur, même dans le cas d'irrégularités avérées, chaque fois qu'il y a plus d'intérêt à maintenir la décision irrégulière qu'à l'annuler systématiquement ;
- institutionnaliser et pérenniser les échanges entre l'ARMP et la Cour suprême ;
- tendre vers l'instauration de procédures d'avis pour la Cour suprême qui, chaque fois que de besoin, pourra solliciter les éclairages de l'autorité de régulation ;
- voir l'ARMP adopter la culture de venir soutenir sa défense devant la Cour suprême, chaque fois que sa décision est déférée à la censure de la haute juridiction.

Discours de clôture de la journée de l'ARMP

Monsieur le Directeur du service de documentation et d'études de la Cour suprême a clôturé les travaux de la journée d'études en ces termes :

Mesdames et Messieurs,

Nous sommes arrivés à l'ultime étape de nos travaux qui nous ont permis d'échanger amplement sur le thème du « Contrôle de la passation des marchés publics », la Cour suprême, l'ARMP et la DCMP sur lequel nous étions invités à réfléchir, aujourd'hui, de manière profonde, rigoureuse et sincère.

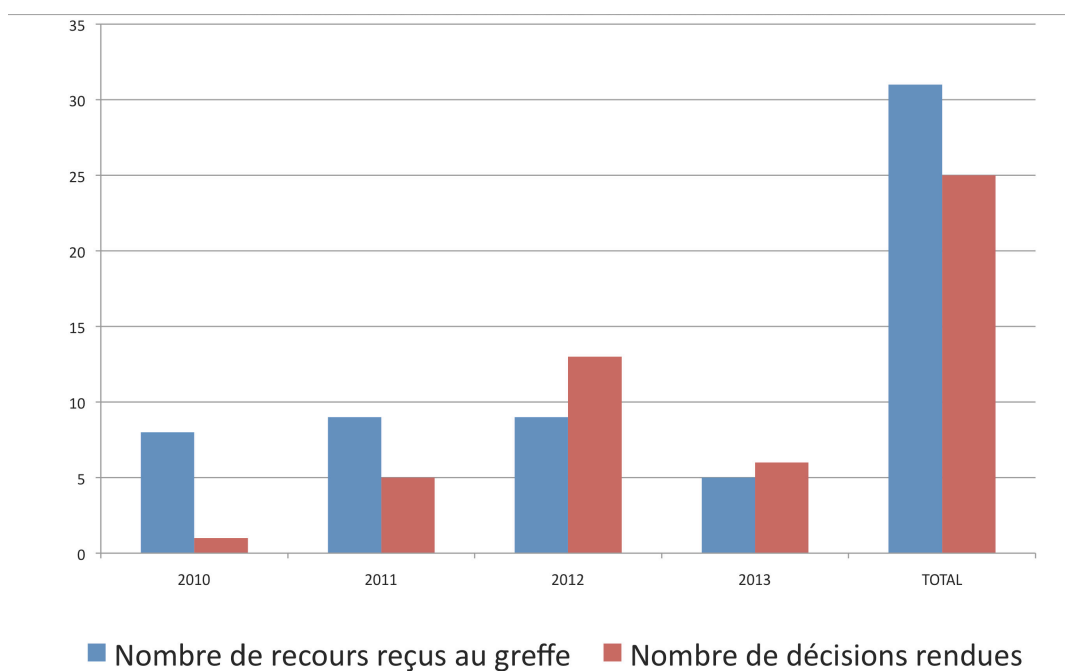
Et chacun d'entre nous, ici, ne pourrait que se réjouir d'avoir participé à une exaltante œuvre scientifique d'une valeur incontestable, car elle nous a permis de lever, s'il en était besoin, les quelques divergences ou équivoques juridiques qui existaient dans nos approches respectives de la question.

Certes, il est évident que nous n'avons pas pu épuiser tous les contours du sujet, mais nous avons pu, tout de même, en aborder et cerner une très grande partie au grand bonheur de chacun de nous ici présent.

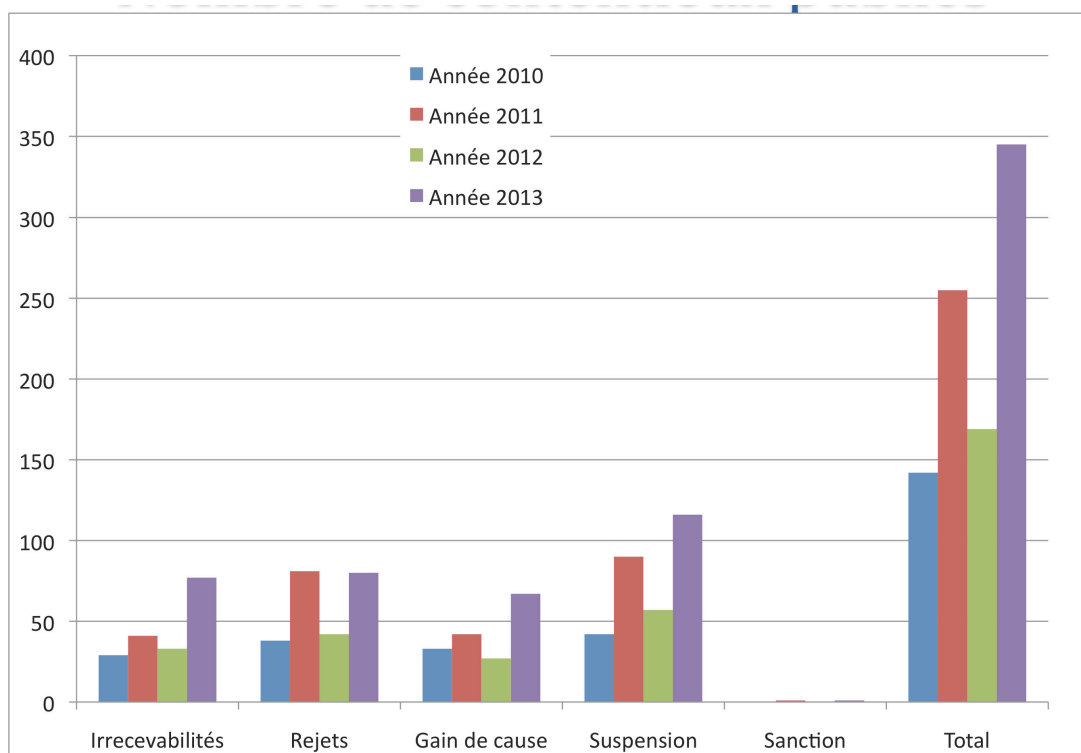
Je voudrais, alors, profiter de l'occasion qui m'est offerte pour faire le discours de clôture, aux noms de Monsieur le Premier président, de Monsieur le Procureur général, des présidents de chambre, du Premier Avocat général et de l'ensemble des magistrats, greffiers et personnels de la Cour suprême, pour remercier très sincèrement Monsieur le Directeur de l'ARMP et le responsable de la DCMP pour la sollicitude dont ils ont fait montre à l'endroit de la Haute juridiction et de ses membres.

Je déclare clos, au nom de Monsieur le Premier président de la Cour suprême, les travaux de notre journée d'étude et vous remercie tous !

Annexe 1. Les statistiques relatives au contentieux des marchés publics montrent une légère stagnation



Annexe 2. Nombre de contentieux publiés



Présentation de l'activité juridictionnelle de la Cour suprême en 2013

I. Observations générales

Entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 2013, la Cour suprême qui a démarré l'année judiciaire avec un stock de 202 affaires en instance, a reçu 433 affaires et rendu 314 arrêts. À la fin de l'année, il restait 321 dossiers en instance, dont 179 à la mise en état (tableaux 1 et 2).

La comparaison de ces chiffres avec ceux de l'année judiciaire 2012 révèle deux tendances :

- une hausse du nombre d'affaires reçues (A) ;
- une baisse du nombre de décisions rendues (B).

A) Une hausse du nombre d'affaires reçues

La Cour suprême a reçu **433 requêtes** (tableaux 3 et 7), réparties entre les chambres criminelle, civile et commerciale, sociale et administrative. Ce qui représente :

- une hausse de 21,97 % par rapport à 2012, où elle a reçu 355 requêtes ;
- une hausse de 37,89 % par rapport à 2011, où elle a reçu 314 requêtes ;
- une hausse de 44,33 % par rapport à 2010, où elle a reçu 300 requêtes.

Ces requêtes sont réparties comme suit :

- **39,26 % pour la chambre criminelle**, alors que les requêtes représentaient 33,80 % en 2012, 39 % en 2011 et 30 % en 2010 ;
- **26,32 % pour la chambre civile et commerciale**, alors qu'elles représentaient 30,70 % en 2012, 23 % en 2011 et 31 % en 2010 ;
- **17,80 %, environ, pour la chambre sociale**, alors qu'elles représentaient 15,21 % en 2012, 17 % en 2011 et 21 % en 2010 ;
- **16,62 % pour la chambre administrative**, alors qu'elles représentaient 20,28 % en 2012, 21 % en 2011 et 18 % en 2010.

Cette hausse du nombre d'affaires reçues concerne toutes les formations à l'exception de la chambre administrative qui n'a pas connu d'évolution.

Contrairement au nombre d'affaires reçues, le nombre de décisions rendues a connu une baisse.

B) Une baisse du nombre d'arrêts rendus

Les formations juridictionnelles de la Cour suprême ont rendu, durant l'année 2013, **314 arrêts** (tableaux 4, 5, 6 et 8). Ce qui représente :

- une baisse de 13,01 % par rapport à 2012, année au cours laquelle 373 décisions ont été rendues ;
- une hausse de 5,01 % par rapport à 2011, où 299 décisions ont été rendues ;
- une baisse de 15,81 % par rapport à 2010 où 373 décisions ont été rendues.

Cette baisse de l'activité juridictionnelle est due, notamment, à :

- l'indisponibilité des arrêts en matière correctionnelle (soit les arrêts sont en attente de signature, soit ils ne sont même pas rédigés) ;
- la non-transmission des dossiers des juridictions de fond ;
- l'insuffisance du nombre des magistrats (il n'y a que cinq conseillers titulaires à la Cour suprême répartis dans les quatre chambres, alors qu'une chambre ne peut valablement siéger que si elle compte deux conseillers titulaires ; raison pour laquelle les conseillers cumulent les chambres.

La répartition des décisions par chambre ou par leur nature s'établit comme suit :

Répartition par chambre

- **29,29 % pour la chambre criminelle**, tandis qu'elles représentaient 34 % en 2012, 32 % en 2011 et 39 % en 2010 ;
- **32,16 % pour la chambre civile et commerciale**, alors qu'elles constituaient 29 % en 2012, 32 % en 2011 et 31 % en 2010 ;
- **17,85 %, environ, pour la chambre sociale**, tandis qu'elles étaient de 19 % en 2012, 23 % en 2011 et 19 % en 2010 ;
- **20,70 % pour la chambre administrative**, alors qu'elles représentaient 18 % en 2012, 13 % en 2011 et 11 % en 2010.

1. Répartition par nature de la décision

- **Incompétence** : 4,77 %, alors que les décisions d'incompétence représentaient 2 % en 2012, 3 % en 2011 et 2010.
- **Irrecevabilité** : 16,24 %, alors que les décisions d'irrecevabilité étaient de 13 % en 2012, 14 % en 2011, de 20 % en 2010, 12 % en 2008-2009.
- **Déchéance** : environ 20,11 %, alors que les décisions de déchéance représentaient 19 % en 2012, 18 % en 2010.

- **Rejet** : 35,35 %, alors que les décisions de rejet représentaient 39,61 % en 2012, 35,11 % en 2011, 34 % en 2010.
- **Cassation** : 16,24 %, alors que les décisions de cassation représentaient 16 % en 2012, 14 % en 2011, 20 % en 2010.
- **Annulation** : 3,50 %, alors que les décisions d'annulation représentaient 4 % en 2012, 4 % en 2011, 3 % en 2010.
- **Autres décisions** 3,79 % (non-lieu à statuer, désistement, sursis à exécution, renvoi devant le Conseil constitutionnel et décision mixte), alors qu'elles étaient de 6 % en 2012, 5 % en 2011 et en 2010.

Les 314 décisions rendues peuvent, également, être classées dans trois catégories, selon que les formations juridictionnelles se sont déclarées incompétentes ou qu'elles ont statué sur le fond ou qu'elles ne sont pas allées au fond, en raison, entre autres, d'une irrégularité de forme ou de procédure.

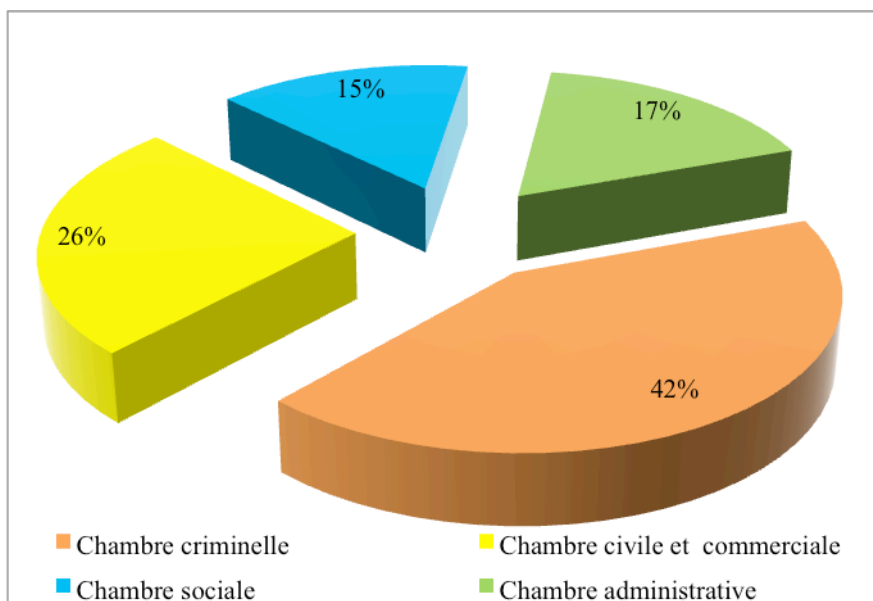
Ainsi ont été rendus :

- 15 arrêts d'incompétence, soit environ 4,79 % ;
- 126 décisions sur la forme ou la procédure, soit 40,12 % ;
- 173 décisions au fond, soit 55,09 %.

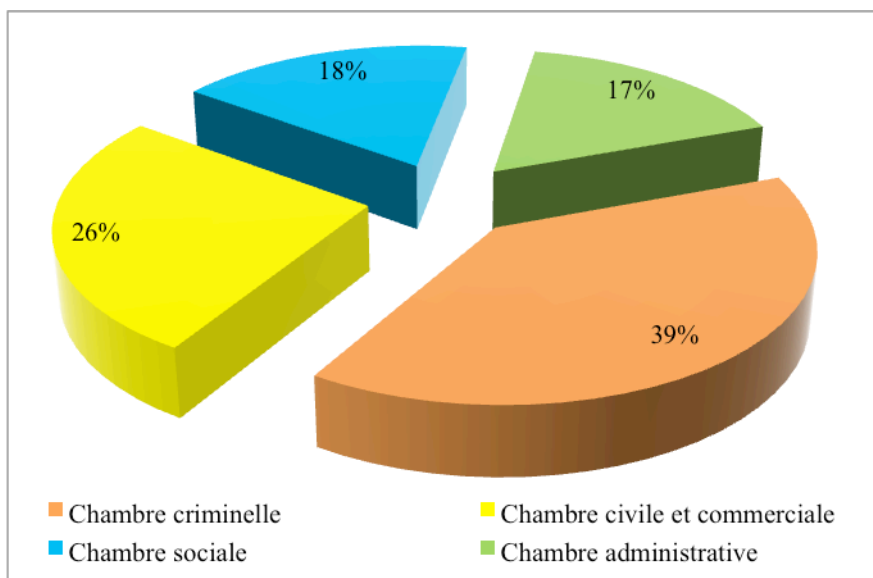
Tableau 1. Aperçu général

	<i>Chambre crim.</i>	<i>Chambre civ. et com.</i>	<i>Chambre sociale</i>	<i>Chambre admin.</i>	<i>Total</i>
Stock au 31/12/2012	58	69	27	48	202
Affaires reçues	170	114	77	72	433
Affaires jugées	92	101	56	65	314

**Tableau 2. Répartition par chambre du stock au 31 décembre 2012
(pourcentage arrondi)**



**Tableau 3. Répartition par chambre des affaires reçues
(pourcentage arrondi)**



**Tableau 4. Répartition par chambre des affaires jugées
(pourcentage arrondi)**

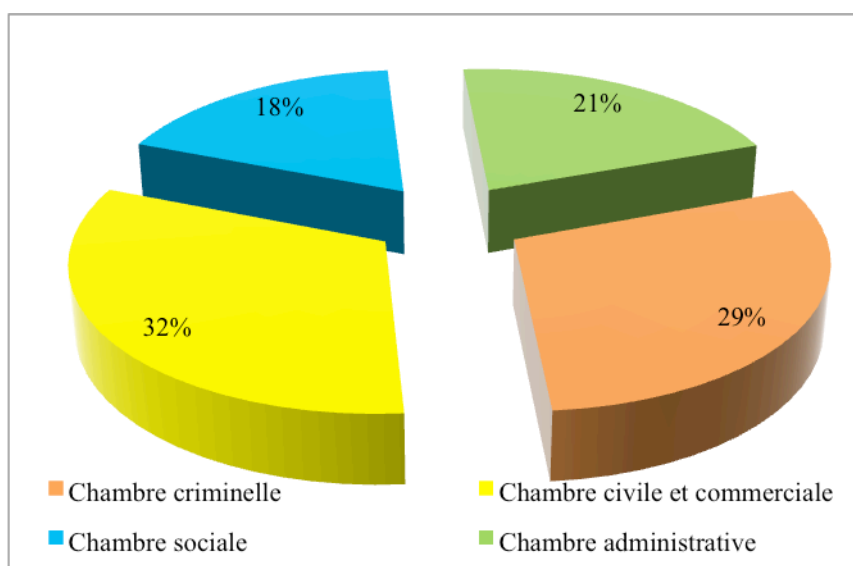


Tableau 5. Répartition par nature de décision

<i>Nature de la décision</i>	<i>Chambre crim.</i>	<i>Chambre civile & commerciale</i>	<i>Chambre sociale</i>	<i>Chambre administr.</i>	<i>Total</i>	<i>%</i>
Incompétence	0	13	0	2	15	4,77 %
Irrecevabilité	27	5	4	15	51	16,24 %
Déchéance	38	13	0	12	63	20,11 %
Sursis à exécution	0	0	0	2	2	0,63 %
Renvoi devant le Conseil constitution.	0	0	0	2	2	0,63 %
Désistement	1	0	2	3	6	1,91 %
Non-lieu à statuer	0	1	0	0	1	0,31 %
Décisions mixtes	0	0	1	0	1	0,31 %
Annulation d'acte administratif	0	0	0	11	11	3,50 %
Rejet	18	46	29	18	111	35,35 %
Cassation	8	23	20	0	51	16,24 %
Total	92	101	56	65	314	

**Tableau 6. Répartition par nature de décision
(pourcentage arrondi)**

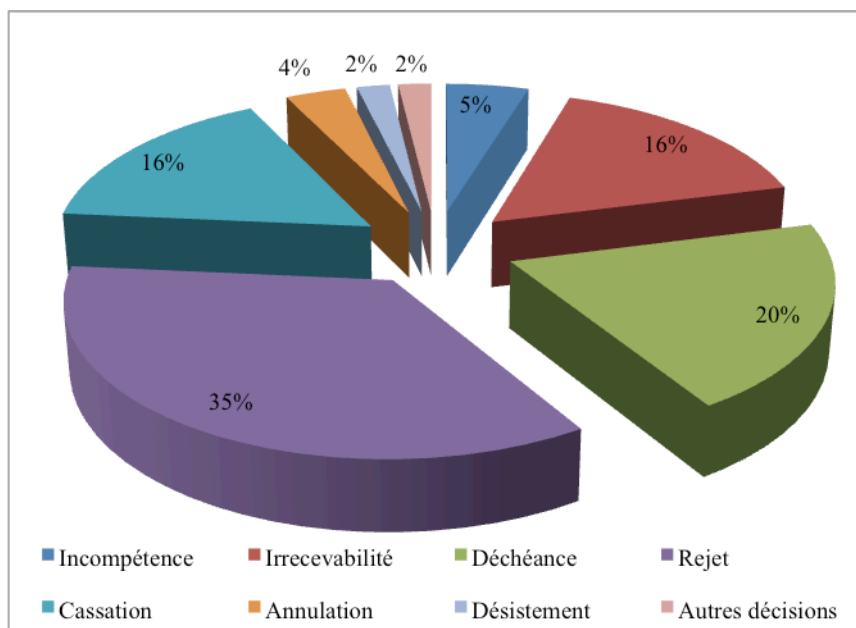


Tableau 7. Évolution des requêtes

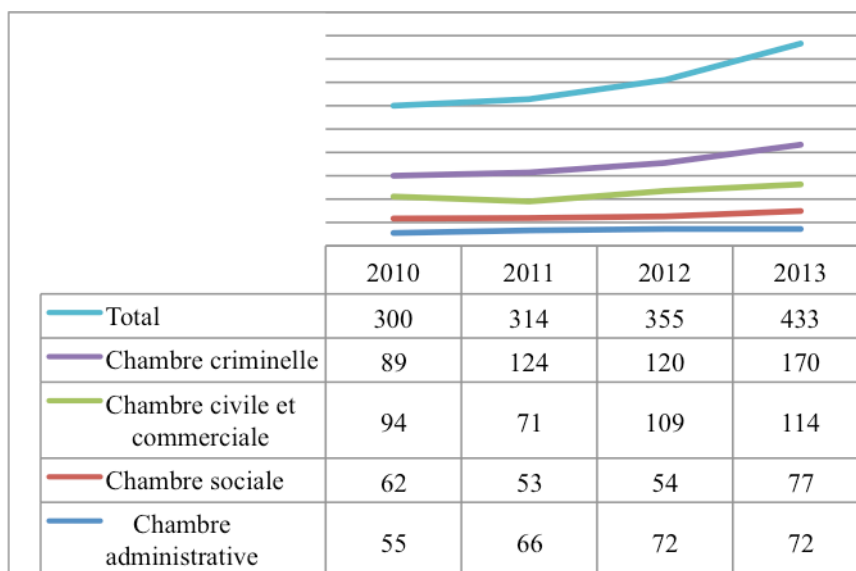
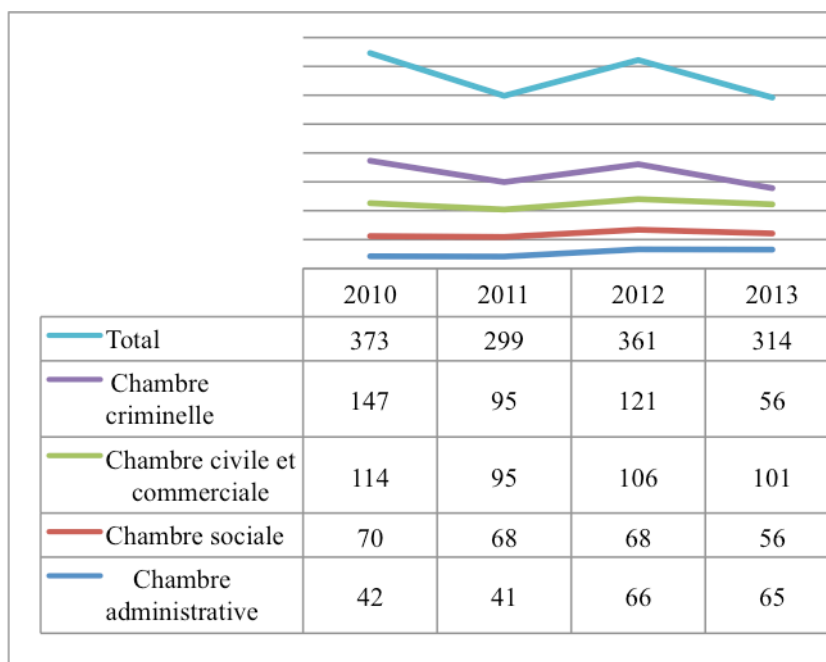


Tableau 8. Évolution des décisions

II. Analyse détaillée

A) Chambre criminelle (tableaux 9, 10 et 11)

Cette chambre a commencé l'année judiciaire avec 58 affaires en stock, reçu 170 affaires nouvelles et rendu 92 arrêts. Au 31 décembre 2013, il restait 136 affaires criminelles non traitées, dont 84 à la mise en état.

En ce qui concerne le **nombre d'affaires reçues**, la chambre criminelle a connu :

- une hausse de 41,66 % par rapport à l'année judiciaire 2012, où elle a reçu 120 requêtes ;
- une hausse de 37,09 % par rapport à 2011, où elle a reçu 124 requêtes ;
- une hausse de 90,01 % par rapport à 2010, où elle a reçu 89 requêtes.

S'agissant du **nombre de décisions rendues**, la chambre criminelle a connu :

- une baisse de 23,96 % par rapport à 2012, où elle a rendu 121 décisions ;
- une baisse de 3,15 % par rapport à 2011, où elle a rendu 95 décisions ;
- une baisse de 37,41 % par rapport à 2010, où elle a rendu 147 décisions.

La répartition des décisions de la chambre criminelle, selon leur nature, se présente comme suit :

Irrecevabilité	27	29,34 %
Déchéance	38	41,33 %
Désistement	1	1,08 %
Rejet	18	19,56 %
Cassation	8	8,69 %

La répartition des 92 arrêts, selon qu'il s'agit d'arrêt au fond ou de décision sur la forme ou la procédure, se présente comme suit :

- 68 décisions sur la forme ou la procédure, soit environ 73,92 % ;
- 24 arrêts au fond, soit 26,08 %.

Tableau 9. Évolution du nombre d'affaires reçues par la chambre criminelle

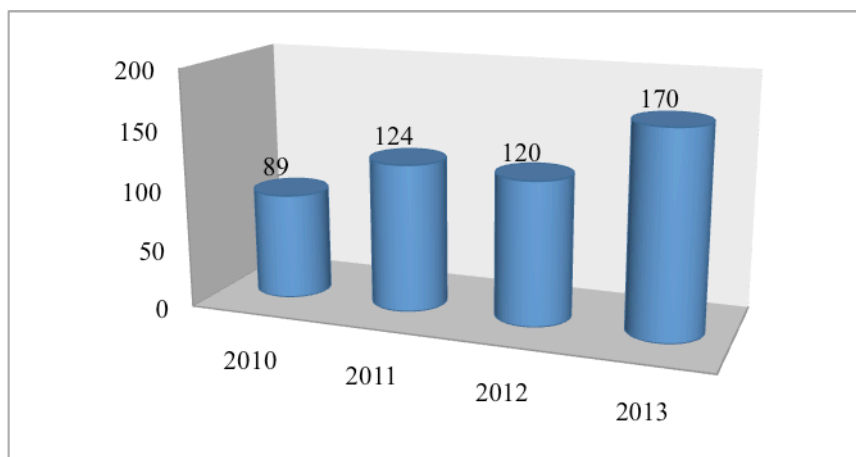


Tableau 10. Évolution du nombre de décisions rendues par la chambre criminelle

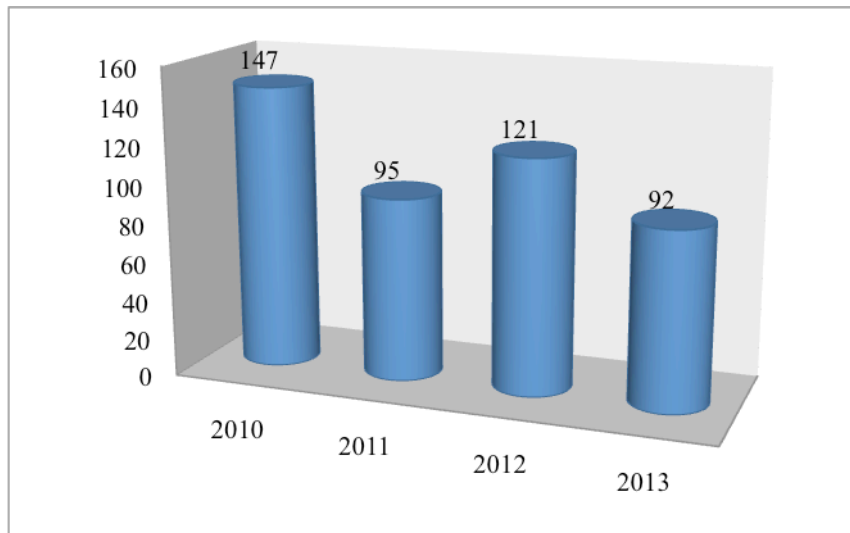
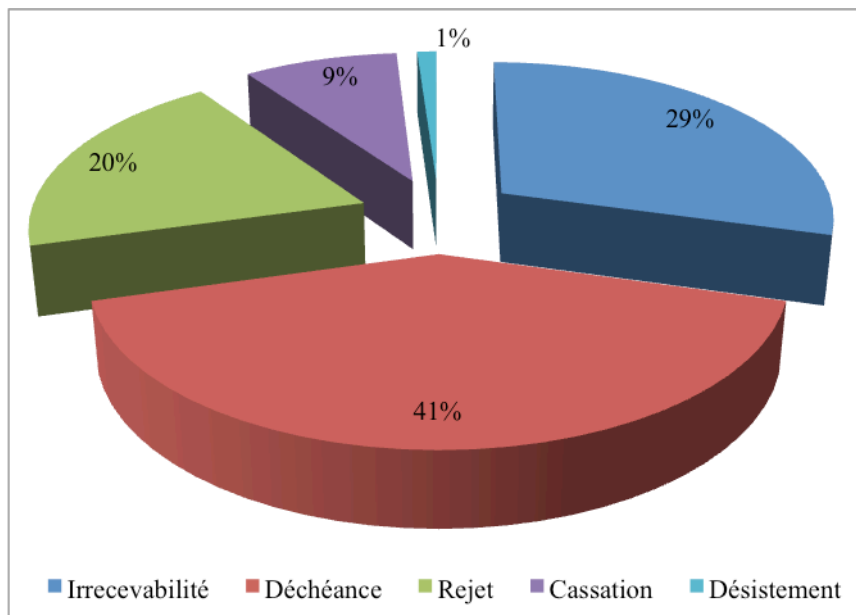


Tableau 11. Répartition des arrêts de la chambre criminelle par nature de décision (pourcentage arrondi)



B) Chambre civile et commerciale (tableaux 12,13 et 14)

Cette chambre a commencé l'année judiciaire avec 69 affaires en stock, reçu 114 affaires nouvelles et rendu 101 arrêts. Au 31 décembre 2013, il restait 82 affaires civiles et commerciales non traitées, dont 46 à la mise en état.

En ce qui concerne le **nombre d'affaires reçues**, la chambre civile et commerciale a connu :

- une hausse de 4,58 % par rapport à l'année judiciaire 2012, où elle a reçu 109 requêtes ;
- une hausse de 60,56 % par rapport à 2011, où elle a reçu 71 requêtes ;
- une hausse de 21,27 % par rapport à 2010, où elle a reçu 94 requêtes.

S'agissant du **nombre de décisions rendues**, la chambre civile et commerciale a connu :

- une baisse de 4,71 % par rapport à 2012, où elle a rendu 106 décisions ;
- une hausse de 6,31 % par rapport à 2011, où elle a rendu 95 décisions ;
- une baisse de 11,40 % par rapport à 2010, où elle a rendu 114 décisions ;

La répartition des décisions de la chambre civile et commerciale, selon leur nature, se présente comme suit :

Incompétence	13	12,87 %
Irrecevabilité	5	4,96 %
Dchéance	13	12,87 %
Non-lieu à statuer	1	0,99 %
Rejet	46	45,54 %
Cassation	23	27,77 %

La répartition des 101 arrêts, selon qu'il s'agit d'arrêt d'incompétence, d'arrêt au fond ou de décision sur la forme ou la procédure, se présente comme suit :

- 13 décisions d'incompétence, soit 12,87% ;
- 19 décisions sur la forme ou la procédure, soit environ 18,82 % ;
- 89 arrêts au fond, soit 68,31 %.

Tableau 12. Évolution du nombre d'affaires reçues par la chambre civile et commerciale

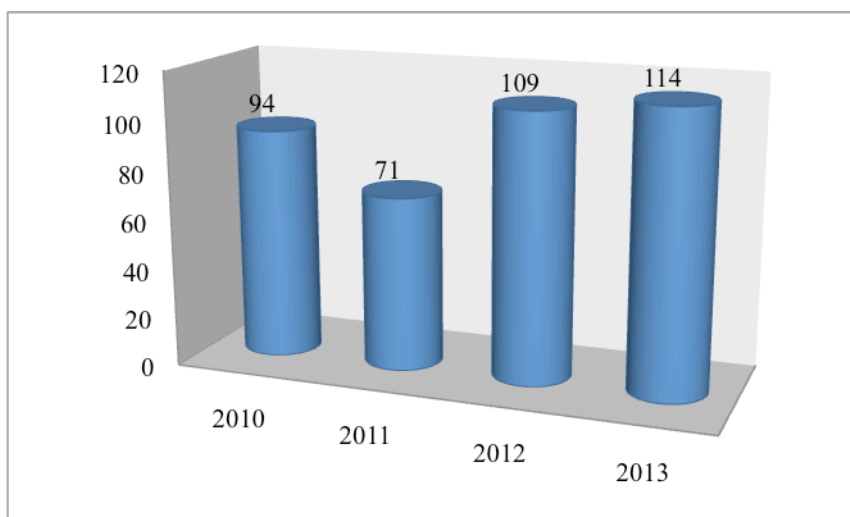


Tableau 13. Évolution du nombre de décisions rendues par la chambre civile et commerciale

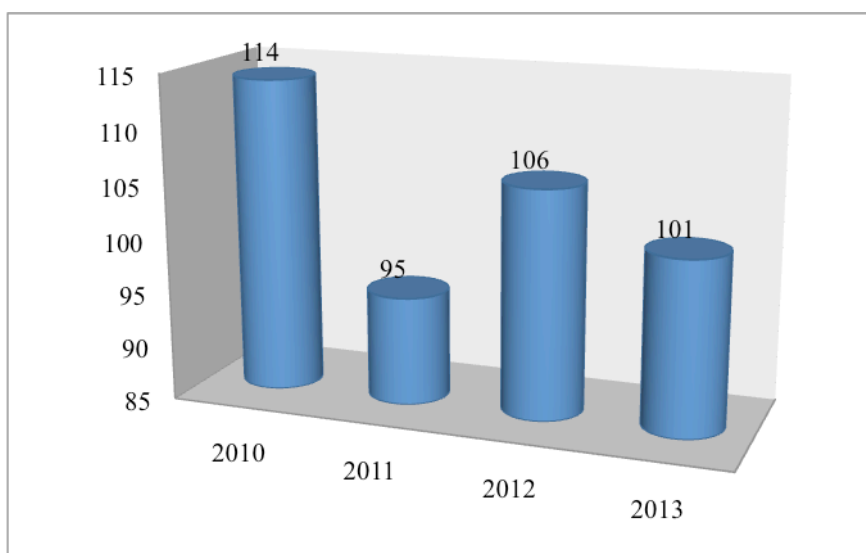
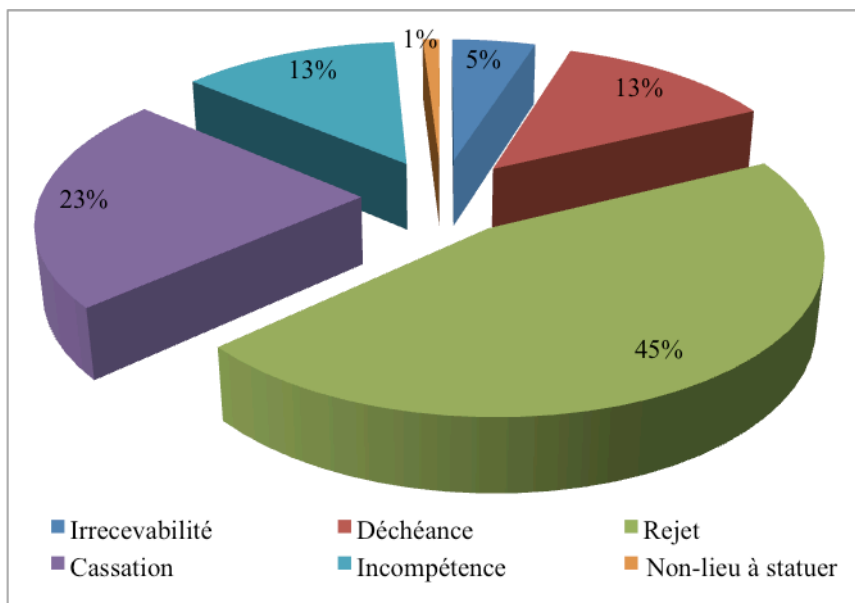


Tableau 14. Répartition des arrêts de la chambre civile et commerciale par nature de décision (pourcentage arrondi)



C) Chambre sociale (tableaux 15, 16 et 17)

Cette chambre a commencé l'année judiciaire avec 27 affaires en stock, reçu 77 affaires nouvelles et rendu 56 arrêts. Au 31 décembre 2013, il restait 48 affaires sociales non traitées, dont 30 à la mise en état.

En ce qui concerne le **nombre d'affaires reçues**, la chambre sociale a connu :

- une hausse de 42,59 % par rapport à l'année judiciaire 2012, où elle a reçu 54 requêtes ;
- une hausse de 45,28 % par rapport à 2011, où elle a reçu 53 requêtes ;
- une hausse de 24,19% par rapport à 2010, où elle a reçu 62 requêtes.

S'agissant du **nombre de décisions rendues**, la chambre sociale a connu :

- une baisse de 17,64 % par rapport à 2012, où elle a rendu 68 décisions ;
- une hausse de 5,66 % par rapport à 2011, où elle a rendu 53 décisions ;
- une baisse de 20 % par rapport à 2010, où elle a rendu 70 décisions.

La répartition des décisions de la chambre sociale, selon leur nature, se présente comme suit :

Irrecevabilité	4	7,16 %
Désistement	2	3,57 %
Rejet	29	51,78 %
Cassation	20	35,71 %
Décisions mixtes (irrecevabilité et cassation ou rejet)	1	1,78 %

La répartition des 56 arrêts, selon qu'il s'agit d'arrêt au fond ou de décision sur la forme ou la procédure, se présente comme suit :

- 7 décisions sur la forme ou la procédure, soit 12,5 % ;
- 49 arrêts au fond, soit 87,5 %.

Tableau 15. Évolution du nombre d'affaires reçues par la chambre sociale

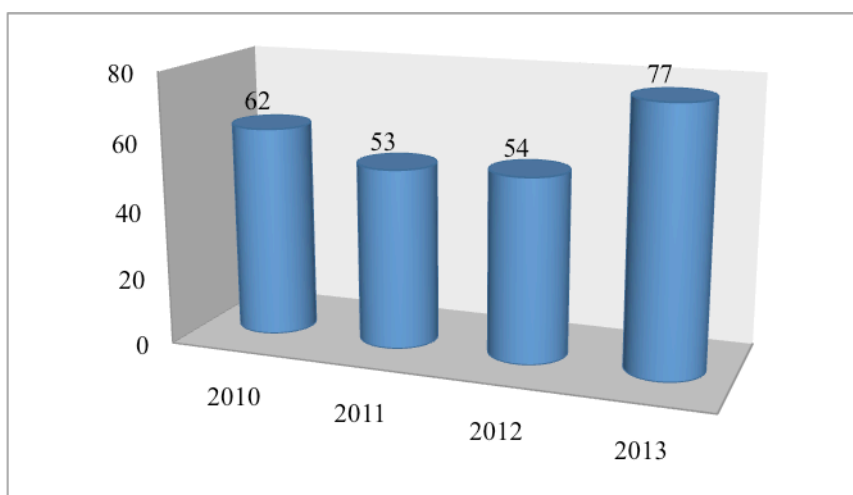


Tableau 16. Évolution du nombre de décisions rendues par la chambre sociale

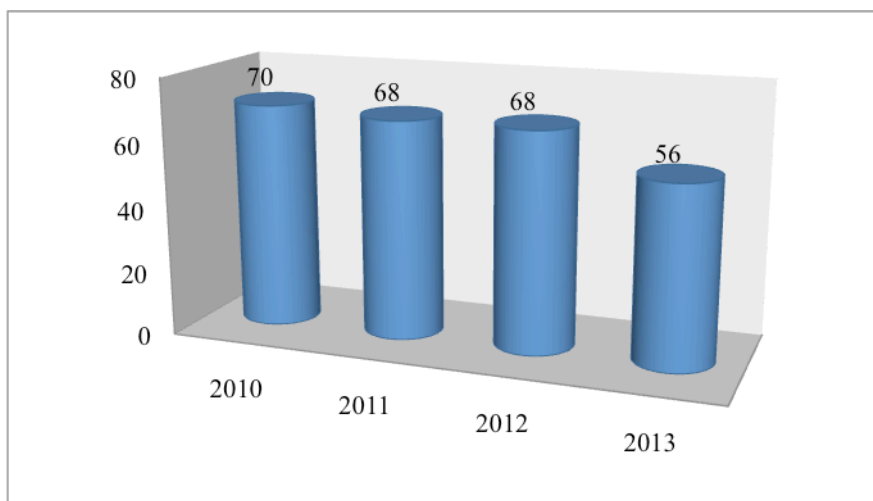
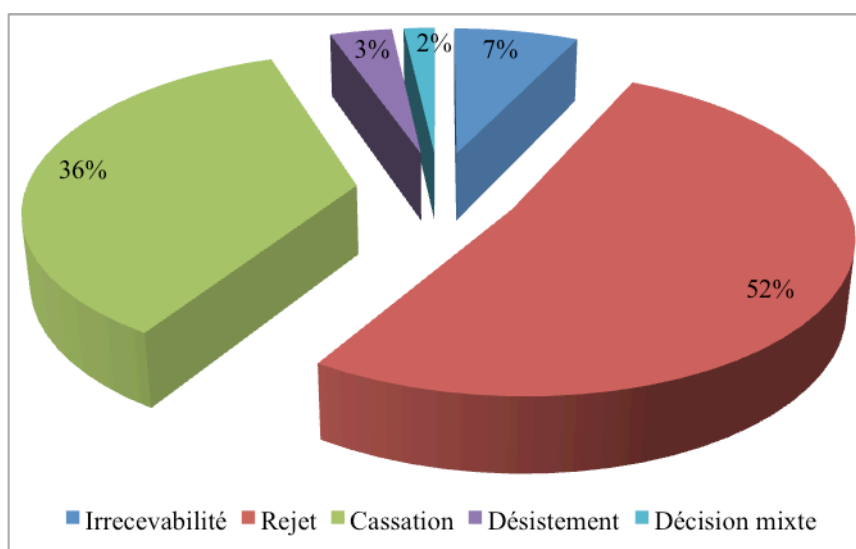


Tableau 17. Répartition des arrêts de la chambre sociale par nature de décision (pourcentage arrondi)



D) Chambre administrative (tableaux 18, 19 et 20)

Cette chambre a commencé l'année judiciaire avec 48 affaires en stock, reçu 72 affaires nouvelles et rendu 65 arrêts. Au 31 décembre 2013, il restait 55 affaires administratives non traitées, dont 29 à la mise en état.

En ce qui concerne le nombre d'affaires reçues, la chambre administrative n'a pas connu d'évolution par rapport à l'année judiciaire 2012. Toutefois la comparaison avec les années judiciaires 2010 et 2011 révèle :

- une hausse de 09,09 % par rapport à 2011, où elle a reçu 66 requêtes ;
- une hausse de 30,90 % par rapport à 2010, où elle a reçu 55 requêtes.

S'agissant du nombre de décisions rendues, la chambre administrative a connu :

- une légère baisse de 1,51 % par rapport à 2012, où elle a rendu 66 décisions ;
- une hausse de 34,14 % par rapport à 2011, où elle a rendu 41 décisions ;
- une hausse de 30,95 % par rapport à 2010, où elle a rendu 42 décisions.

La répartition des décisions de la chambre administrative, selon leur nature, se présente comme suit :

Incompétence	2	3,07 %
Irrecevabilité	15	23,07 %
Sursis à exécution	2	3,07 %
Rejet	18	27,69 %
Déchéance	12	18,50 %
Annulation	11	16,92 %
Renvoi devant le Conseil constitutionnel	2	3,07 %
Désistement	3	4,61 %

La répartition des 65 arrêts, selon qu'il s'agit d'arrêt d'incompétence, d'arrêt au fond ou de décision sur la forme ou la procédure, se présente comme suit :

- 2 décisions d'incompétence, soit environ 3,09 % ;
- 34 décisions sur la forme ou la procédure, soit 52,30 % ;
- 29 arrêts au fond, soit 44,61 %.

Tableau 18. Évolution du nombre d'affaires reçues par la chambre administrative

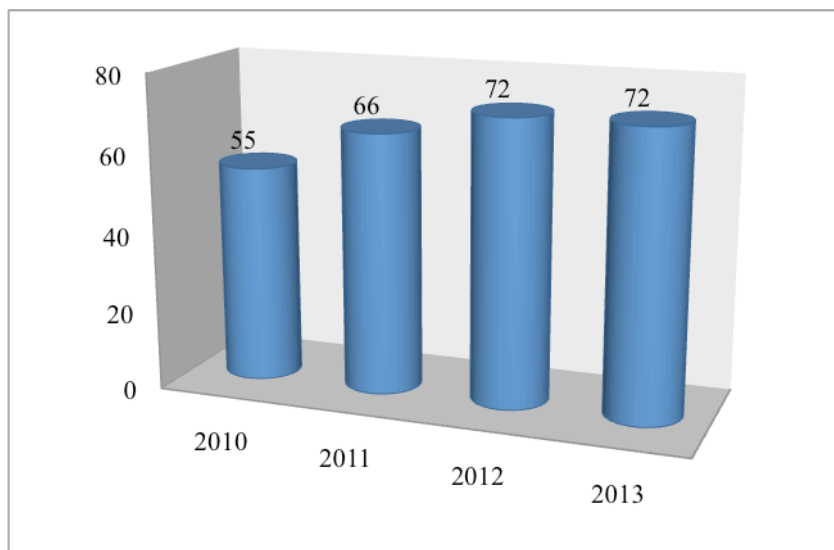


Tableau 19. Évolution du nombre de décisions rendues par la chambre administrative

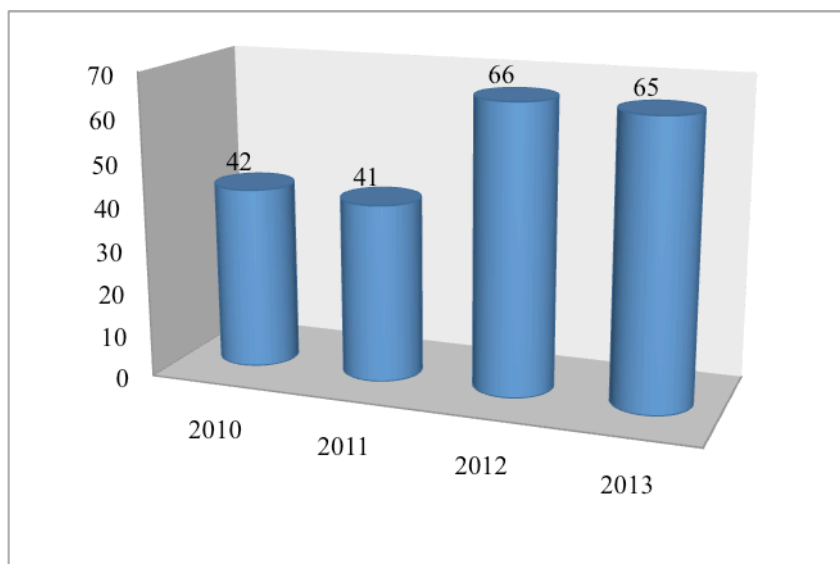
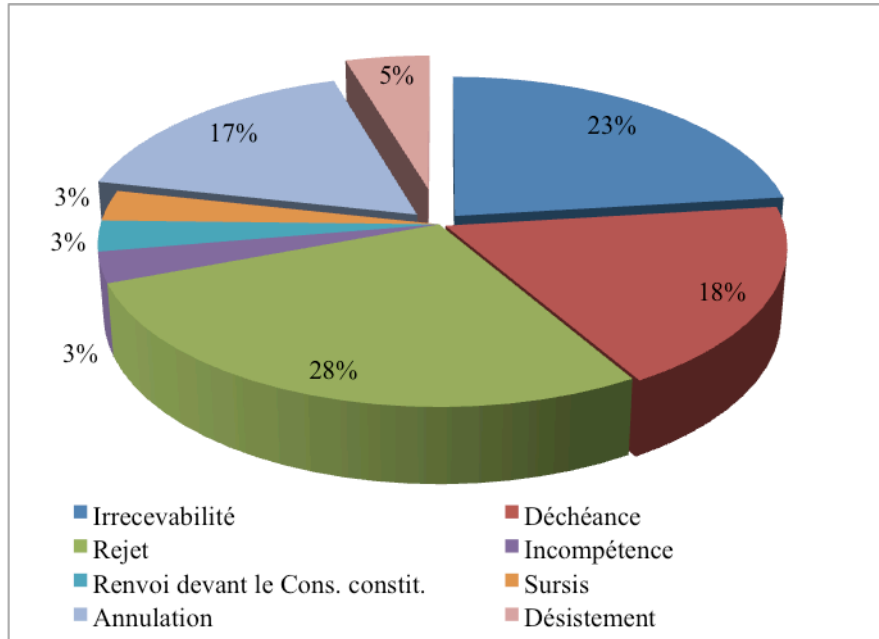


Tableau 20. Répartition des arrêts de la chambre administrative par nature de décision (pourcentage arrondi)



Jurisprudence

Décret n° 2013-1071 du 6 août 2013, modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile, modifié

Rapport de présentation

L'innovation majeure apportée par le décret n° 2001-1151 du 31 décembre 2001 portant réforme du Code de procédure civile a été l'institution du juge de la mise en état. L'objectif clairement affirmé a été de « mettre un terme aux lenteurs dans la mise en état des affaires et à l'encombrement anormal des rôles des tribunaux » par un contrôle plus strict de l'instruction des procédures.

Dix ans après, ce double objectif ne semble pas avoir été atteint. En effet, le délai de traitement des dossiers est encore jugé long par les différents acteurs aussi bien du monde judiciaire que du monde économique et les rôles d'instance restent toujours engorgés.

Aussi est-il apparu nécessaire, au moment où le Sénégal s'est résolument et définitivement engagé sur la voie irréversible de la modernisation de la justice par la mise en place d'un environnement juridique et judiciaire propice au développement des investissements, de poursuivre les réformes pour apporter au traitement des affaires un encadrement plus rigoureux.

L'introduction d'un rôle d'attente (article 45 alinéa3) concernant les affaires qui ne sont pas susceptibles d'être instruites immédiatement, notamment celles qui ont fait l'objet et dont les jugements ne sont pas disponibles ou encore celles dans lesquelles une expertise a été ordonnée, permettra ainsi de ne maintenir au rôle que les affaires susceptibles de recevoir un traitement diligent.

Les exigences de célérité et de rationalisation des rôles pourront être réalisées notamment par :

- l'obligation imposant aux parties de déposer et de communiquer les pièces à la première audience fixée dans l'assignation (article 33, alinéa 3) ;
- l'obligation de fixer la date de la première audience en appel au plus tard trente jours à compter de l'exploit de l'huissier par lequel l'appel est formé (article 266) ;
- la réduction du délai d'appel à un mois (nouvel article 255) ;
- l'encadrement des défenses à exécution provisoire (article 270).

L'introduction du contrat de procédure (article 54-6) constitue une innovation majeure dans la gestion du temps du procès. En effet, les parties pourront fixer, dès le début de la procédure, en accord avec le juge de la mise en état, des délais précis pour l'instruction des dossiers. La fixation des délais tiendra compte de la nature et de la complexité des affaires. Il reviendra alors au juge de la mise en état de faire respecter rigoureusement ces délais.

La présente réforme vise aussi à sanctionner les procédures dilatoires ou abusives. C'est ainsi que l'article 81 prévoit la possibilité, outre les dépens, de condamner la partie qui a succombé au paiement d'une somme en compensation des frais exposés par l'autre partie. Il en est de même de l'article 278 qui porte à 1 000 000 de francs CFA l'amende à laquelle l'appelant peut être condamné en cas d'appel abusif ou dilatoire.

Elle consacre en outre une plus grande participation des parties à l'instruction des affaires. Ainsi les propositions de modification des articles 146 et 186 donnent la possibilité aux parties, sous le contrôle du juge, de s'interpeller directement ou

d'interroger directement les témoins. Celles de l'article 126 autorisent l'une des parties à demander communication de pièces ou de tout document détenus par l'autre partie, par un témoin ou par un tiers.

Enfin, les missions du juge de la mise en état sont élargies au contrôle et à la surveillance des expertises ordonnées par la juridiction (article 54-19). Son pouvoir se voit renforcé également par la possibilité qui lui est donnée à l'article 54-13 modifié de statuer sur l'affaire dont il est saisi s'il constate une irrecevabilité manifeste.

Ces prérogatives sont reconnues au juge de la mise en état qui est formellement institué au niveau des tribunaux départementaux avec la modification de l'article 4.

Telle est l'économie du présent décret.

Le président de la République,

Vu la Constitution, notamment en ses articles 43 et 76 ;

Vu le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile, modifié par le décret n° 2001-1151 du 31 décembre 2001 ;

Vu la loi n° 70-14 du 6 février 1970 fixant les règles d'application des lois, des actes administratifs à caractère réglementaire et des actes administratifs à caractère individuel, modifiée par la loi 91-07 du 21 janvier 1991 ;

Vu le décret n° 2007-554 du 30 avril 2007 portant organisation du ministère de la Justice ;

Vu le décret n° 2012-427 du 3 avril 2012 portant nomination du Premier ministre ;

Vu le décret n° 2012-637 du 4 juillet 2012 relatif aux attributions du ministre de la Justice, Garde des Sceaux ;

Vu le décret n° 2012-1223 du 5 novembre 2012 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, modifié par le décret n° 2013-11 du 3 janvier 2013 ;

Vu le décret n° 2013-277 du 14 février 2013 relatif à la composition du gouvernement ;

Sur le rapport du ministre de la Justice, Garde des Sceaux.

Décrète :

Article premier. – Les dispositions des articles 4, 33,45, 54-1, 54-3, 54-6,54-13, 54-18, 54-19, 54-22, 81-, 96, 99, 100, 114, 126, 146, 169, 186, 248, 252-2, 255, 266, 270, 271, 272, 278 et 280 bis du Code de procédure civile sont modifiées et complétées par les dispositions suivantes :

« Article 4 : Il est tenu au greffe de chaque tribunal départemental un rôle sur lequel sont inscrites, dans l'ordre de leur présentation, toutes les affaires portées devant le tribunal. Chaque inscription contient les noms des parties, ceux des avocats, le cas échéant, le jour où l'affaire sera appelé.

En cas de saisine par assignation, l'original de l'exploit doit être déposé au greffe par le demandeur pendant les jours ouvrables au plus tard l'avant-veille de l'audience.

Le numéro d'ordre du rôle général est communiqué aux avocats constitués qui le reproduisent en tête de chacune de leurs conclusions.

Les affaires sont distribuées par le président entre les membres du tribunal de la manière qu'il trouve la plus convenable pour le service et l'accélération des procédures.

Le cas échéant, il nomme, par ordonnance, un ou plusieurs juges de la mise en état ainsi que leurs suppléants qui procèdent comme prévu aux articles 54-4 et suivants du présent Code.

« Article 33 : L'assignation est notifiée conformément aux articles 822 et suivants ; elle contient, à peine de nullité, outre les mentions prévues par l'article 821.

- 1°) l'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée, la date et l'heure de l'audience ;
 - 2°) l'objet de la demande avec un exposé des moyens en fait et en droit ;
 - 3°) l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée, ces pièces étant énumérées sur un bordereau qui lui est annexé ;
 - 4°) l'indication que, faute pour le défendeur de comparaître, il s'expose à ce qu'un jugement soit rendu contre lui sur les seuls éléments fournis par son adversaire.
- L'assignation vaut conclusion.

Les pièces visées au 3°) ci-dessus doivent être déposées et communiquées à l'audience fixée par l'assignation sous peine d'irrecevabilité en l'état constatée par simple mention.

« Article 45 : Il est tenu au greffe de chaque tribunal un registre ou un rôle général sur lequel sont inscrites, dans l'ordre de leur présentation, toutes les affaires portées devant le tribunal. Chaque inscription contient les noms des parties, ceux des avocats et le jour auquel l'affaire sera appelée.

Le numéro d'ordre du rôle général est communiqué aux avocats qui le reproduiront en tête de chacune de leurs conclusions.

Le greffe tient également un rôle d'attente dans lequel sont inscrites toutes les affaires qui y sont renvoyées par le juge de la mise en état.

« Article 54-1 : La chambre saisie juge les affaires qui, d'après les explications des avocats et au vu des conclusions échangées et des pièces communiquées, lui paraissent prêtes à être jugées sur le fond.

Elle juge également à l'audience les affaires dans lesquelles le défendeur ne comparait pas, si elles sont en état d'être jugées sur le fond, à moins qu'elle n'ordonne la réassignation.

Elle juge, de même, les affaires urgentes, notamment celles relatives aux oppositions à injonction de payer, aux criées, aux procédures d'expulsion, aux procédures d'attribution préférentielle, aux défenses préférentielle, aux défenses à exécution provisoire.

La chambre peut renvoyer l'affaire à une date qu'elle fixe si elle estime qu'un ultime échange de conclusions ou qu'une ultime communication de pièces suffit à la mettre en état.

Elle impartit alors à chacune des parties le délai nécessaire à la signification des conclusions et, s'il y a lieu, à la communication des pièces.

À la date fixée, la chambre retient l'affaire ou la radie.

« Article 54-3 : Au début de chaque année judiciaire, les Premiers Présidents des cours d'appel et les présidents des tribunaux régionaux nomment par ordonnance un ou plusieurs conseillers ou juges de la mise en état rattachés à une chambre de la cour ou du tribunal, ainsi que leurs suppléants qui pourront être choisis parmi les membres des autres chambres.

Plusieurs magistrats peuvent être chargés de la mise en état dans une même chambre.

Les premiers présidents des Cours d'Appel, les présidents des tribunaux régionaux et les présidents de chambre peuvent exercer ces fonctions.

« Article 54-6 : Le juge de la mise en état fixe, au fur et à mesure, les délais nécessaires à l'instruction de l'affaire eu égard à la nature, à l'urgence et à la complexité de celle-ci, après avoir provoqué l'avis des parties.

Il peut, en accord avec les parties ou leurs représentants, fixer un calendrier de la mise en état. À cet effet, le demandeur peut, au moment de l'assignation, faire une proposition motivée de calendrier de mise en état.

Ce calendrier comporte le nombre prévisible de renvois ainsi que la date des échanges de conclusions, celle de clôture et celle du renvoi devant la juridiction de jugement.

Dans tous les cas, le délai de la mise en état est de quatre mois. Il ne peut être prorogé qu'en cas de cause grave et dûment justifiée.

Le juge peut renvoyer l'affaire à une audience ultérieure en vue de faciliter le règlement du litige. Il peut également, à la demande des parties, la renvoyer au rôle d'attente pour une durée qu'il fixe. Elle est rétablie soit sur le dépôt par les parties d'un procès-verbal de conciliation ou de leurs dossiers, soit d'office par les soins du greffier à la date fixée par le juge.

Dans ce dernier cas, l'affaire est obligatoirement retenue pour faire l'objet d'une ordonnance de clôture ou d'une radiation à l'expiration du délai imparti à chacune des parties pour sa mise en état.

« Article 54-13 : Lorsqu'il est saisi, le juge de la mise en état est, jusqu'à son dessaisissement, seul compétent, à l'exclusion de toute autre formation du tribunal, pour :

- 1°) statuer sur les exceptions de procédure ;
- 2°) allouer une provision pour le procès ;
- 3°) accorder une provision au créancier lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Le juge de la mise en état peut subordonner l'exécution de sa décision à la constitution d'une garantie dans les conditions prévues aux articles 86 et suivants du Code de procédure civile ;
- 4°) ordonner toutes autres mesures, mêmes conservatoires, à l'exception notamment des saisies conservatoires, des autorisations d'inscription d'hypothèque et nantisements provisoires ;
- 5°) ordonner, même d'office, toutes mesures d'instruction appropriées.

S'il constate une irrecevabilité manifeste de la demande, il rend une décision, les parties dûment entendues.

« Article 54-18 : Les ordonnances du juge de la mise en état ne sont susceptibles ni d'opposition, ni de contredit.

Elles ne peuvent être frappées d'appel ou de pourvoi en cassation qu'avec le jugement sur le fond.

Toutefois, elles sont susceptibles d'appel dans les cas et conditions prévus en matière d'expertise ou de sursis à statuer.

Elles le sont également, dans les quinze jours à compter de leur signification :

- 1°) lorsqu'elles ont pour effet de mettre fin à l'instance ou lorsqu'elles constatent son extinction ;
- 2°) lorsque, dans le cas où le montant de la demande est supérieur aux taux de compétence en dernier ressort, elles ont trait aux provisions qui peuvent être accordées au créancier au cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable ;
- 3°) lorsqu'elles statuent sur une exception d'incompétence, de litispendance ou de connexité.

Dans les cas où l'appel est prévu, il est porté devant la juridiction d'appel qui statue impérativement dans le mois de sa saisine.

« Article 54-19 : Le juge de la mise en état contrôle l'exécution des mesures d'instruction qu'il ordonne.

Il procède, en outre, au contrôle et à la surveillance des expertises ordonnées par la chambre conformément aux articles 156 et suivants du présent Code. Il prend dans ce cadre toutes mesures utiles pour un déroulement diligent de l'expertise.

« Article 54-22 : Si les parties s'abstiennent d'accomplir les actes de la procédure dans les délais impartis, le juge de la mise en état peut d'office, après avis à elles donné, rendre une ordonnance de radiation motivée non susceptible de recours.

Copie de cette ordonnance est notifiée à chacune des parties par simple lettre adressée à leur domicile réel ou élu.

À moins que la péremption de l'instance ne soit acquise, l'affaire est rétablie sur justification de l'accomplissement des diligences dont le défaut avait entraîné la radiation. La requête, accompagnée des justificatifs, est adressée par la partie intéressée au juge de la mise en état.

« Article 81 : Toute partie qui succombe est condamnée aux dépens.

La partie qui a exercé son recours hors délai ou dans un but manifestement dilatoire est condamnée au paiement de tous les frais exposés par l'autre partie.

Dans toutes les autres instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens, ou, à défaut, la partie qui a succombé à payer à l'autre partie une somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Il tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation.

« Article 96 : Si, au jour indiqué par l'assignation, le défendeur ne comparait pas ni personne pour lui, la cause est jugée par défaut à moins que la partie comparante ne consente à un ajournement.

Si, toutefois, le défendeur assigné à personne ne comparait pas, ni personne pour lui, sans motif légitime, il est jugé par décision réputée contradictoire à moins que le demandeur ne consente à un ajournement ou que le juge n'ordonne sa réassignation.

Dans le cas où les délais d'ajournement ne sont pas observés, si le défendeur ne comparait pas, le juge ordonne qu'il soit réassigné et la partie comparante fait procéder dans les mêmes formes que ci-dessus. Les frais de la première assignation sont à la charge du demandeur.

Si le demandeur ne comparait pas, ni personne pour lui, sans motif légitime, le défendeur peut requérir un jugement sur le fond qui sera contradictoire, sauf la faculté pour le juge de renvoyer l'affaire à une date ultérieure.

Si une partie se présente à la barre avant la fin de l'audience où l'affaire est mise en délibéré, le juge peut rabattre le délibéré.

« Article 99 : Si, de deux ou plusieurs personnes assignées, toutes ne se présentent pas ou ne constituent pas avocat, les parties défaillantes sont, à l'expiration des délais d'ajournement, réassignées par huissier commis sur simple décision prise à l'audience, avec mention dans la réassignation que le jugement à intervenir aura les effets d'un jugement contradictoire.

À l'expiration des nouveaux délais d'ajournement, il est statué par un seul jugement contradictoire entre toutes les parties.

« Article 100 : Le jugement par défaut est signifié au défaillant par tout huissier territorialement compétent.

La signification est faite dans les douze mois du jugement, sinon celui-ci sera non avenu. Elle doit, à peine de nullité, faire mention en caractères très apparents du délai d'opposition fixé par l'article 101 et du délai de distance.

« Article 114 : Néanmoins, si le tribunal se déclare incompetent en raison de la manière, le renvoi peut être demandé en tout état de cause. Si aucun renvoi n'est demandé, le tribunal renvoie d'office l'affaire devant la juridiction qu'il estime compétente.

« Article 126 : La communication des pièces dont chaque partie entend faire usage se fait conformément à l'article 33 du présent Code ; les pièces ne peuvent être déplacées si ce n'est qu'il y'en ait minute ou que la partie qui les produits y consente.

Si, au vu des circonstances de l'espèce, il apparaît au cours de l'instruction de l'affaire que l'une des parties, un témoin ou un tiers détient des documents ou tout autre élément de preuve pertinent, le juge de la mise en état ou la juridiction de jugement

peut, à la requête de l'une des parties, ou d'office et sauf empêchement légitime, en ordonner la production dans un délai raisonnable.

Si la demande de communication émane d'une partie, elle n'est soumise à aucune condition particulière. Seule la nature du document à produire est précisée.

« Article 146 : Le témoin dépose sans qu'il lui soit permis de lire aucun projet écrit ; sa déposition est consignée sur le procès-verbal ; elle lui est lue et il lui est demandé s'il y persiste, le tout à peine de nullité ; il lui est demandé aussi s'il requiert taxe.

Les parties ne peuvent pas interrompre le témoin. Cependant elles peuvent, après sa déposition, sous le contrôle du juge, l'interpeller directement en lui posant toute question utile à aider à établir les faits.

« Article 169 : Une copie du jugement ainsi que toutes les pièces nécessaires sont remises à l'expert qui peut outre prendre connaissance de sa mission au greffe.

L'expert convoque les parties à la première réunion par lettre recommandée avec accusé de réception. Les parties présentes sont ensuite informées de la date de la réunion suivante.

Au cours de ces réunions, l'expert doit veiller à ce toutes les pièces déposées par une partie soient communiquées à l'autre partie.

« Article 186 : Les conseils des parties peuvent les assister. Après interrogatoire par le tribunal, chacune des parties ou son conseil peut interroger directement l'autre partie.

« Article 248 : Le juge des référés peut, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire des mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Dans le cas prévu à l'alinéa précédent, il peut à la demande d'une des parties ou d'office, et si l'urgence le justifie, ordonner le renvoi de l'affaire à une audience dont il fixe la date pour qu'il soit statué au fond.

L'ordonnance emporte saisine du tribunal.

Les frais et les éventuels suppléments de provision sont avancés par le demandeur au référé.

« Article 252-2 : Il peut en être référé au président du tribunal pour statuer sur toutes les difficultés d'exécution des décisions de justice et autres titres exécutoires.

La décision du juge des référés peut être assortie de la clause sans nouveau référé qui fait défense de se pourvoir en référé s'il n'en est accordé l'autorisation par ordonnance à pied de requête du président du tribunal en cas de circonstances nouvelles dûment justifiées et sur production de l'ordonnance de référé précédemment rendue.

L'ordonnance n'est pas susceptible d'opposition.

Le délai d'appel est de quinze jours à compter de la signification de l'ordonnance.

L'appel est jugé d'urgence.

« Article 255 : Le délai pour interjeter appel est d'un mois sans augmentation des délais de distance pour les parties domiciliées dans le territoire de la République. Pour celles qui sont domiciliées en dehors du territoire de la République, ce délai est augmenté des délais impartis par l'article 41 du présent Code.

Pour celles qui, domiciliées au Sénégal, en sont temporairement éloignées pour cause reconnue légitime, le délai d'appel est porté à quatre mois.

« Article 266 : L'appel est formé par exploit d'huissier contenant assignation à jour fixe, et, s'il y a lieu, constitution d'avocat, délivré aux parties figurant au jugement que l'appelant veut intimer.

La date de l'audience ne peut excéder trente jours à compter de celle de l'exploit, sous réserve de l'observation des délais de distance.

Si à l'échéance l'affaire n'est pas enrôlée, l'appelant est déchu de son appel.

Sous réserve de ce qui sera dit aux articles 267 et 269 ci-après, les moyens de l'appelant sont énoncés sommairement dans l'appel. Il est en outre, par les soins de l'huissier, fait mention de l'appel dans la forme et sur le registre prévu à l'article 107.

« Article 270 : Le demandeur à la défense à exécution provisoire présente au Premier Président de la Cour d'appel ou au Président du tribunal régional, selon le cas, sa requête accompagnée de toutes les pièces justificatives du bien fondé de sa demande.

Le magistrat saisi n'autorise le demandeur à assigner le ou les intimés à une audience de la chambre de la cour ou du tribunal régional dont il fixe la date que dans les cas suivants :

- si l'exécution provisoire est interdite par la loi ;
- si elle n'a pas été ordonnée conformément aux articles 86 et suivants du présent Code ;
- si elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives ou difficilement réparables.

« Article 271 : Il est tenu au greffe de la juridiction d'appel un registre ou rôle général coté et paraphé par le Premier Président de la cour d'appel ou le Président du Tribunal régional.

Le greffe tient également un rôle d'attente dans lequel sont inscrites toutes les affaires qui sont renvoyées, soit pour indisponibilité de la décision frappée d'appel, soit par le conseiller ou le juge de la mise en état ou la chambre saisie.

« Article 272 : L'appelant doit, au plus tard la veille de l'audience, déposer au greffe l'acte d'appel et requérir l'inscription sur le registre visé ci-dessus.

Si l'appelant n'a pas enrôlé l'affaire à la date d'audience prévue par l'exploit d'appel, le jugement devient exécutoire au vu du certificat de non enrôlement délivré par le greffier en chef de la juridiction d'appel sauf pour l'appelant à délaisser avenir dans un délai de quinze jours.

L'intimé peut lui-même saisir effectivement la Cour dans les mêmes formes que l'appelant, sauf à délaisser avenir, s'il y échet, ou aux parties à comparaître volontairement.

« Article 278 : Toutefois, en cas d'appel d'un jugement interlocutoire, la juridiction d'appel doit statuer au plus tard dans le mois de la date à laquelle elle a été saisie. Sa décision, si elle est rendue par défaut, est réputée contradictoire à l'égard de l'appelant.

Lorsque l'appel est déclaré irrecevable et qu'il apparaît à la juridiction d'appel qu'il est dilatoire ou abusif, celle-ci peut condamner l'appelant à une amende qui ne pourra excéder 1 000 000 de francs CFA.

Cette amende, perçue par le receveur de l'Enregistrement, ne peut jamais être réclamée aux intimés qui peuvent lever la grosse de la décision ainsi rendue nonobstant le non-paiement de l'amende.

« Article 280 bis : Le conseiller de la mise en état, ou le magistrat exerçant ces fonctions, instruit les affaires soumises à la Cour d'Appel dans les formes et conditions prévues à l'article 54 du présent Code.

Seules les affaires dans lesquelles la décision frappée d'appel est disponible sont renvoyées devant le conseiller de la mise en état. Les autres sont renvoyées au rôle d'attente.

Les affaires sont distribuées entre les chambres par le Premier président de la Cour d'Appel qui procède comme il est dit aux articles 54, alinéa 2 et 262.

Le conseiller de la mise en état statue sur la recevabilité de l'appel.

L'appelant doit, dans les trois mois de l'acte d'appel, déposer ses conclusions communiquées aux intimés, à moins que le conseiller de la mise en état ne lui ait imparti un délai plus court.

Les conclusions doivent formuler expressément les prétentions des parties et les moyens de fait et de droit sur lesquels chacune de ses prétentions est fondée. Elles comprennent en outre l'indication des pièces invoquées. À cet effet, un bordereau récapitulatif leur est annexé.

À défaut, l'affaire est radiée du rôle par une décision non susceptible de recours. La radiation prive l'appel de tout effet suspensif, hors les cas où l'exécution provisoire est interdite par la loi.

L'affaire est rétablie sur le dépôt des conclusions de l'appelant, l'appel restant privé de tout effet suspensif, soit l'initiative de l'intimé qui peut demander que la clôture soit ordonnée et l'affaire renvoyée à l'audience pour être jugée au vu des conclusions de première instance.

Les parties doivent reprendre dans leurs dernières écritures, les prétentions et les moyens précédemment présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures. À défaut, elles sont réputées les avoir abandonnées et la cour ne statuera que sur les dernières conclusions déposées.

Lorsqu'il est saisi, le conseiller de la mise en état est seul compétent pour suspendre l'exécution provisoire des jugements qualifiés à tort en dernier ressort et pour ordonner l'exécution provisoire, qui, demandée, n'a pas été accordée en première instance.

Les ordonnances du conseiller de la mise en état rendues dans l'exercice de ses attributions conformément à l'article 1 ci-dessus ne sont susceptibles de recours qu'avec l'arrêt sur le fond.

Toutefois, elles peuvent être déférées à la Cour par simple requête dans les quinze jours de leur prononcé lorsqu'elles ont pour effet de mettre fin à l'instance ou de constater son extinction.

Il en est de même lorsqu'elles prescrivent des mesures provisoires ».

Art. 2. – Il est ajouté au Code de procédure civile les nouvelles dispositions suivantes :
« Article 272 bis : Le greffe du tribunal qui a rendu le jugement entrepris transmet à celui de la cour d'Appel un état de la procédure accompagné de l'ensemble des pièces ».

Art. 3. – Les dispositions de l'article 127 du présent Code sont abrogées.

Art. 4. – Le ministre de la Justice, Garde des Sceaux est chargé de l'exécution du présent décret qui sera publié au *Journal officiel*

Fait à Dakar, le 6 août 2013

Par le président de la République :
Macky SALL.

Le Premier ministre,
Abdoul MBAYE.

Publié au *Journal officiel*, n° 6753, 12 octobre 2013, pp. 991-997
<http://www.jo.gouv.sn/spip.php?article9937>

Arrêts de la Cour suprême

Titres et sommaires de la chambre criminelle, 2013

ARRÊT N° 03 DU 3 JANVIER 2013

BABA DIOP

c/

MINISTÈRE PUBLIC ET MACTAR SALL

**CASSATION – IRRECEVABILITÉ – CAS – PRÉVENU DÉFAILLANT –
POURVOI DANS LE DÉLAI D’OPPOSITION.**

*Est irrecevable le pourvoi en cassation introduit dans le délai d’opposition par un
prévenu qui a fait défaut.*

ARRÊT N° 24 DU 21 FÉVRIER 2013

SILÈYE ALIAS DEMBA SOW

(M^e SAMBA AMETTI)

c/

MP ET OUMAR MAMADOU THIAM

(M^e CIRÉ CLÉDOR LY)

**JUGEMENTS ET ARRÊTS – COUR D’APPEL – AUDIENCE – NON-
VÉRIFICATION DE L’ORDRE DE PRISE DE PAROLE – SANCTION – CAS.**

*Aux termes de l’article 501 du CPP, le prévenu ou son conseil aura toujours la parole
en dernier.*

*Dès lors, méconnaît le sens et la portée de ce texte, une cour d’appel qui a entendu le
conseiller rapporteur, ensuite le conseil du prévenu, puis l’avocat général et enfin le
conseil de la partie civile.*

ARRÊT N° 25 DU 21 FÉVRIER 2013

MINISTÈRE PUBLIC

c/

MOUSSA BA

(M^e IBRAHIMA MBENGUE)

**1. DÉTENTION PROVISOIRE – MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE – DÉCI-
SION – MOTIVATION INSUFFISANTE – SANCTION – CAS – INCULPÉ DÉ-
TENU APRES EXÉCUTION D’UN MANDAT D’ARRÊT.**

**2. DÉTENTION PROVISOIRE – MISE EN LIBERTÉ PROVISOIRE –
CONDITIONS – GARANTIE SÉRIEUSE DE REPRÉSENTATION – CAS –
INCUPLÉ DÉTENU APRÈS EXÉCUTION D'UN MANDAT D'ARRÊT.**

Encourt la cassation l'arrêt d'une chambre d'accusation ordonnant la mise en liberté provisoire d'un inculpé suite à l'exécution d'un mandat d'arrêt sans s'assurer qu'il présente de sérieuses garanties de représentation en justice.

ARRÊT N° 37 DU 5 AVRIL 2013

MINISTÈRE PUBLIC

c/

NDÈYE AMI BA ET GUILLÉ NGOM

(M^e ISSAKHA GUÉYE)

JUGEMENTS ET ARRÊTS – MANDAT D'ARRÊT – MOTIVATION – ABSENCE – SANCTION – LIBERTÉ PROVISOIRE.

A légalement justifié sa décision, la cour d'appel qui a ordonné la mise en liberté provisoire des prévenus détenus suivant un mandat d'arrêt n'ayant fait l'objet d'aucune motivation en violation de l'article 452 du CPP.

ARRÊT N° 56 DU 1^{er} AOÛT 2013

KRISTEL BOUGOUSSA ET GUILLAUME JACQUES NATAF

(M^e GUÉDEL NDIAYE ET ASSOCIÉS)

c/

MP ET APOSTROPHE SÉNÉGAL

(M^e FRANÇOIS SARR ET ASSOCIÉS)

**CASSATION – JURIDICTIONS NATIONALES – COMPÉTENCE – TRAITÉ
OHADA – POURVOI EN MATIÈRE PÉNALE.**

1. En application des dispositions de l'article 14 alinéa 3 du Traité de l'OHADA, le pourvoi en cassation en matière pénale relève des juridictions nationales.

**ABUS DE BIENS SOCIAUX – ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS – QUALITÉ DU
PRÉVENU – DIRIGEANT DE DROIT OU DE FAIT.**

**ABUS DE BIENS SOCIAUX - ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS – CARACTÉRI-
SATION INSUFFISANTE – SANCTION – CAS – DÉFAUT D'INDICATION
DE LA QUALITÉ DE DIRIGEANT DE DROIT OU DE FAIT.**

2. Viole les dispositions de l'article 891 de l'acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, un arrêt qui, pour condamner les prévenus d'abus de biens sociaux, relève que les prévenus exerçaient les fonctions de directeur technique et de directeur administratif et financier et retient que par leurs qualités sont susceptibles de poursuite de ce chef sans établir leur qualité de gérant de droit ou de fait.

ARRÊT N° 58 DU 1^{er} AOÛT 2013

OUMAR SARR ET AUTRES

c/

ALIOUNE NDAO, PROCUREUR SPÉCIAL PRÈS LA CREI

ACTION PUBLIQUE – ACTION c/ UN MAGISTRAT – IRRECEVABILITÉ – CAS – SIMPLE LETTRE ADRESSÉE AU PRÉSIDENT DE LA CHAMBRE CRIMINELLE.

ACTION PUBLIQUE – CRIME ET DÉLIT DES MAGISTRATS – RECEVABILITÉ DE L'ACTION – CONDITIONS – CITATION À L'INITIATIVE DU PROCUREUR GÉNÉRAL PRÈS LA COUR SUPRÊME.

Est irrecevable l'action contre un magistrat introduite par une lettre plainte directement adressée à la chambre criminelle alors qu'au sens des dispositions de l'article 14 de la loi organique n° 92-27 du 25 mai 1992 portant statut des magistrats et des articles 661 et 662 du CPP, les poursuites pour crime et délit contre un magistrat ne peuvent être portées devant la chambre criminelle que par citation à l'initiative du Procureur général près la Cour suprême.

ARRÊT N° 82 DU 7 NOVEMBRE 2013

EL HADJI MAKHA BASSE

c/

IBRAHIMA CISSÉ

PREUVE – DÉLIT D'ACCEPTATION DE CHÈQUE SANS PROVISION – LIBERTÉ DE PREUVE – EXCLUSION – CAS – EXIGENCE DU PROTÊT.

Aux termes de l'article 414 du CPP la preuve est libre en matière pénale ;

Dès lors, viole ce texte et l'article 2 f de la loi uniforme relative à la répression des infractions en matière de chèque et d'autres instruments et procédés électroniques de paiement, un arrêt qui, pour écarter le délit d'acceptation de chèque sans provision, retient que ni le chèque invoqué, ni un document à titre de protêt n'ont été produits, qu'outre l'utilité du protêt en matière pénale ne souffre d'aucun doute, alors que la preuve est libre en matière pénale et le protêt n'est pas exigé pour la constitution du délit d'acceptation de chèque sans provision.

Titres et sommaires de la chambre civile et commerciale, 2013

ARRÊT n° 05 DU 17 JANVIER 2013

**AMADOU FALL
c/
MOHAMED SAMPIL**

EXEQUATUR – CONDITIONS – DÉCISION PASSÉE EN FORCE DE CHOSE JUGÉE D'APRÈS LA LOI DE L'ÉTAT OÙ ELLE A ÉTÉ RENDUE – DÉFAUT – CAS.

Encourt la cassation l'ordonnance du président du Tribunal régional accordant l'exequatur à une décision qui n'est pas passée en force de chose jugée d'après la loi de l'État où elle a été rendue.

ARRÊT n° 11 DU 6 FÉVRIER 2013

**AXA ASSURANCES SÉNÉGAL
c/
LA SNAT ET LA SONAM**

POUVOIRS DES JUGES – RELEVÉ D'OFFICE D'UN MOYEN DE PUR DROIT – CONDITION – NÉCESSITÉ DE PROVOQUER LES EXPLICATIONS PRÉALABLES DES PARTIES.

Encourt la cassation l'arrêt qui soulève d'office le moyen de pur droit tiré des articles 4 et 5 de la convention de Hambourg, sans avoir préalablement provoqué les explications des parties.

ARRÊT n° 16 DU 20 FÉVRIER 2013

**FRÉDÉRICK REKK
c/
JEAN PIERRE CHOLET**

FIN DE NON-RECEVOIR – FIN DE NON-RECEVOIR TIRÉE DE LA VIOLATION DE LA RÈGLE « ELECTA UNA VIA » – CONDITION – TRIPLE IDENTITÉ D'OBJET, DE CAUSE ET DE PARTIES.

C'est à bon droit qu'une cour d'appel énonce que la règle « non bis in idem » est une règle procédurale qui s'oppose principalement en matière pénale à ce qu'une personne déjà jugée pour un fait délictuel soit à nouveau poursuivie devant une juridiction répressive pour les mêmes faits, que la règle « electa una via » est une autre règle procédurale, selon laquelle la partie civile qui exerce son action devant la juridiction civile

compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive et, après avoir constaté que les deux procédures portées, l'une devant le juge civil, l'autre devant le juge pénal, ne présentent pas une triple identité d'objet, de cause et de parties et qu'elles ont porté sur des demandes différentes, en déduit que l'exception d'irrecevabilité soulevée n'est pas fondée.

ARRÊT n° 21 DU 6 MARS 2013

HAMIDOU GAMO DIALLO

c/

OUMY SY

APPEL – OFFICE DU JUGE – MOYENS OU FINS DE NON-RECEVOIR À SOULEVER D'OFFICE – EXCLUSION (EN DROIT SÉNÉGALAIS) – CAS – PRESCRIPTION ACQUISITIVE DÉCENNALE.

La prescription acquisitive n'étant pas prévue en droit sénégalais, il ne peut être reproché à la cour d'appel de n'avoir pas soulevé d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription acquisitive décennale.

ARRÊT n° 19 DU 6 MARS 2013

HALIMATOU DIALLO

c/

ALPHA ABDOULAYE DIALLO

DIVORCE – DIVORCE CONTENTIEUX – CAUSES – SÉVICES ENTRE ÉPOUX – IMPUTABILITÉ – CONDITIONS – SÉVICES DE NATURE À RENDRE L'EXISTENCE EN COMMUN IMPOSSIBLE.

Selon l'article 166 du Code de la famille, le divorce peut être prononcé pour mauvais traitements, excès, sévices ou injures graves rendant l'existence en commun impossible.

Ne donne pas de base légale à sa décision, l'arrêt qui prononce le divorce aux torts des époux en relevant à l'endroit d'une épouse des faits constitutifs de sévices à l'égard de son conjoint sans rechercher si les sévices sont de nature à rendre l'existence en commun impossible.

ARRÊT n° 23 DU 20 MARS 2013

LA CFOA

c/

1 – IBRAHIMA CISSÉ

2 – AMSA ASSURANCES SA

CASSATION – POURVOI – MOYENS DE POURVOI – IRRECEVABILITÉ – CAS – MOYENS NOUVEAUX MÉLANGÉS DE FAIT ET DE DROIT.

Doivent être déclarés irrecevables parce que nouveaux et mélangés de fait et de droit les moyens qui n'ont pas été présentés aux juges du second degré par la requérante qui n'a pas conclu à l'appui de son appel.

ARRÊT n° 29 DU 3 AVRIL 2013

**EL HADJI BIRAME MBAYE
MAMADOU MBAYE
c/
SYRA DIALLO**

CHOSE JUGÉE – AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE AU PÉNAL SUR LE CIVIL – EXCLUSION – OFFICE DU JUGE – RECHERCHE DE L'IDENTITÉ DES FAITS LITIGIEUX INVOQUÉS DANS LES DEUX PROCÉDURES PÉNALES OPPOSANT LES PARTIES.

Ne donne pas de base légale à sa décision, l'arrêt qui écarte la règle de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil sans indiquer ni rechercher si le même acte litigieux a été invoqué dans les deux procédures pénales opposant les parties.

ARRÊT n° 43 DU 5 JUIN 2013

**BOCAR SAMBA DIÈYE
c/
LA PRÉVOYANCE ASSURANCES SA**

ASSURANCES – CONTRAT D'ASSURANCES – OBLIGATIONS DE L'ASSUREUR – INTÉRÊTS DE DROIT – POINT DE DÉPART – DÉTERMINATION – CAS.

Selon les alinéas 1 et 2 de l'article 8 du Code des obligations civiles et commerciales, sauf dispositions contraires, le débiteur d'une somme d'argent doit être mis en demeure de s'exécuter ; les dommages et intérêts moratoires sont dus, sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte, et n'excèdent pas, sauf convention contraire, les intérêts légaux.

Encourt la cassation, l'arrêt de la cour d'appel qui fixe le point de départ des intérêts de droit à partir de l'arrêt consacrant la créance du requérant alors qu'en l'absence de mise en demeure, le point de départ des intérêts de droit, mis à la charge de l'assureur en vertu du contrat d'assurance responsabilité, court à partir de l'assignation.

ARRÊT n° 48 DU 5 JUIN 2013

**MARIE-THÉRÈSE DIATTA
c/
ROUGUY BA**

IMMEUBLE – IMMEUBLE IMMATRICULÉ – VENTE IMMOBILIÈRE – CONDITIONS – CONDITION DE FORME – ACTE NOTARIÉ – DÉFAUT – SANCTION (NULLITÉ) – MISE EN ŒUVRE – OFFICE DU JUGE – VÉRIFICATION DE LA COMPÉTENCE TERRITORIALE DU NOTAIRE.

Ne donne pas de base légale à sa décision l'arrêt qui déboute une partie de sa demande en annulation de vente d'un immeuble sans rechercher si la vente qui portait sur un immeuble immatriculé était passée devant un notaire territorialement compétent.

ARRÊT n° 69 DU 21 AOÛT 2013

**DANGOTE INDUSTRIES SA
c/
HÉRITIERS FEU SERIGNE SALIOU MBACKÉ**

DOMAINE NATIONAL – AFFECTATION D'UN TERRAIN – DÉCÈS DU TITULAIRE – EFFET – EXTINCTION DE L'AFFECTATION – RÉAFFECTATION AUX HÉRITIERS – CONDITIONS – DÉTERMINATION.

Aux termes de l'article R2 du Code forestier, « constitue le domaine forestier de l'Etat l'ensemble des zones classées, les réserves sylvo-pastorales, les périmètres de reboisement et de restauration, les parcs nationaux, les réserves naturelles intégrales et les réserves spéciales », et, au sens des articles 1 de la loi n° 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national, 19, 20 et 22 du décret n° 64-573 du 30 juillet 1964 fixant les conditions d'application de la loi sur le domaine national, 16 du décret n° 66-858 du 7 novembre 1966 portant application de l'article 5 de la loi sur le domaine national, 5 et suivants 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 modifié par les décrets n° 80-1051 du 14 octobre 1980 et 86-445 du 10 avril 1986, 26 alinéa 3 de la loi n° 96-07 du 22 mars 1996 portant transfert des compétences aux régions, aux communes et aux communautés rurales, les forêts déclassées, lorsqu'elles ne sont pas intégrées au domaine public et ne sont pas immatriculées, relèvent du domaine national dont elles doivent suivre le régime juridique quant à leurs modalités d'affectation et de désaffectation.

Selon ces textes, l'affectation des terres du domaine national est personnelle et s'éteint avec le décès de l'affectataire mais une nouvelle affectation au profit de ses héritiers est possible sur leur demande.

Encourt la cassation l'arrêt qui déclare des héritiers bénéficiaires d'un droit d'exploitation d'une forêt déclassée alors qu'aucune décision d'affectation n'a été prise à leur profit.

ARRÊT n° 95 DU 4 DÉCEMBRE 2013

**SOCIÉTÉ VALDAFRIQUE
c/
SOCIÉTÉ SBMA**

CONVENTION – PROCÈS VERBAL DE CONCILIATION SIGNÉ PAR LES PARTIES – HOMOLOGATION PAR LE JUGE – EFFETS – DÉTERMINATION.

L'homologation par les juges du procès-verbal de conciliation signé par les parties confère à celui-ci force authentique faisant preuve jusqu'à inscription de faux et force exécutoire sur les points, objet de la convention, qui ne peuvent être modifiés par une procédure en rectification d'erreur matérielle.

C'est à bon droit que la cour d'appel a fait application de la convention des parties après avoir relevé qu'une action en rectification d'erreur matérielle n'a pas vocation à changer l'étendue des obligations souscrites dans un procès-verbal de conciliation homologué par le juge.

ARRÊT n° 98 DU 18 DÉCEMBRE 2013

**LES ASSURANCES LA SÉCURITÉ SÉNÉGALAISE
c/
HÉRITIERS DIDIER BANNWART**

**ACCIDENT CIRCULATION – INDEMNISATION DES AYANTS-DROIT –
PRÉJUDICE MORAL – MODE DE CALCUL – DÉTERMINATION.**

Selon l'article 266 du Code CIMA, l'indemnité due au titre du préjudice moral des ayants-droit dans le cadre d'un accident de la circulation est calculée sur la base sur SMIG annuel.

Viole cet article l'arrêt qui calcule l'indemnité sur la base des revenus annuels.

ARRÊT n° 101 DU 18 DÉCEMBRE 2013

**DEMBA SYLLA
c/
CHEIKH DIÈNE
ET LA PRÉVOYANCE ASSURANCES**

**JUGEMENTS ET ARRÊTS – AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE AU PÉNAL
SUR LE CIVIL – DÉFAUT – CAS.**

Ne viole pas la règle de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil, le juge civil qui relève la faute de la victime, non relevée par le juge pénal, pour opérer un partage de responsabilité.

ARRÊT n° 04 DU 2 JANVIER 2014

**CBAO – ATTIJARIWafa BANK
c/
ABDOU AZIZ DIONGUE & AUTRES**

**CASSATION – POURVOI EN CASSATION – SAISINE DE LA COUR COM-
MUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE – EFFET – SUSPENSION DE LA
PROCÉDURE ENGAGÉE DEVANT LA JURIDICTION NATIONALE.**

La saisine de la Cour commune de justice et d'arbitrage suspend toute procédure de cassation engagée devant une juridiction nationale contre la décision attaquée.

Titres et sommaires de la chambre sociale, 2013

ARRÊT N°56 DU 24 OCTOBRE 2012

NDIÉMÉ SECK
c/
THÉRÈSE DIOP

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE – LICENCIEMENT – LICENCIEMENT ABUSIF – ALLOCATION DE DOMMAGES ET INTÉRÊTS – CRITÈRES DE RÉFÉRENCE – DÉTERMINATION.

Selon l'article L 56 du Code du travail, en cas de rupture abusive, lorsque la responsabilité incombe à l'employeur, le montant des dommages-intérêts est fixé compte tenu des usages, de la nature des services engagés, de l'ancienneté des services, de l'âge du travailleur, des droits acquis.

Méconnaît le sens et la portée de ce texte, la Cour d'Appel qui a réduit le montant des dommages-intérêts alloués à une employée, en énonçant « qu'il s'agit d'un ménage qui a employé une domestique, qu'aucun renseignement n'est disponible sur les moyens dont dispose l'employeur ».

ARRÊT N° 59 DU 14 NOVEMBRE 2012

LA SOCIÉTÉ SÉNÉGAL BOIS
c/
JACQUES DIOUF

CONTRAT DE TRAVAIL – CONTRAT À DURÉE INDÉTERMINÉE – CARACTÉRISTIQUES – DÉFAUT D'ÉCRIT ET IMPRÉCISION DE LA DURÉE DU CONTRAT.

Fait l'exacte application de la loi et justifie sa décision, l'arrêt qui qualifie le contrat de travail de contrat à durée indéterminée après avoir relevé que l'employeur ne prouve pas avoir fait connaître par écrit à l'employé soit la durée de l'engagement, soit la nature de l'entreprise ou de l'ouvrage et la durée approximative de son exécution.

ARRÊT N°02 DU 9 JANVIER 2013

APIX
C/
MOHAMED TALL

CONTRAT DE TRAVAIL – CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE – CONVERSION – CAUSE – INEXISTENCE D'UN ÉCRIT.

Fait l'exacte application des alinéas 1^{er} des articles L 44 et L 49 du Code du travail, la Cour d'Appel, qui ayant déduit de ses constatations que les relations de travail se sont

poursuivies sans écrit à l'expiration du terme du contrat à durée déterminée, a qualifié le contrat de travail de contrat à durée indéterminée.

ARRÊT N° 06 DU 13 FÉVRIER 2013

NDÈYE COUMBA NIANG

c/

ALY MÉROUEH

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE – RUPTURE AMIABLE – FORMALITÉS OBLIGATOIRES – INFORMATION DE L'INSPECTEUR DU TRAVAIL – PROTOCOLE DE DÉPART NÉGOCIÉ – EXISTENCE.

Selon l'article L 64 du Code du Travail, la rupture à l'amiable d'un contrat à durée indéterminée ne peut intervenir que dans le cadre d'un protocole de départ librement et loyalement négocié, l'employeur étant tenu d'informer l'inspecteur du travail et de la sécurité sociale du protocole intervenu.

Viole la loi, la Cour d'Appel, qui sur le seul fondement d'un constat d'huissier, intervenu de surcroît après la consommation de la rupture, qualifie celle-ci de rupture amiable.

ARRÊT N° 07 DU 27 FÉVRIER 2013

AMSA ASSURANCES

c/

MOUSSA NDIAYE

INDEMNITÉ – INDEMNITÉ DE PRIVATION DE JOUISSANCE DE CONGÉ – PÉRIODE D'ALLOCATION – DÉTERMINATION.

Selon l'article L 151 alinéa 4 du Code du travail, l'indemnité compensatrice de privation de jouissance de congé du fait de l'employeur n'est allouée que pour les trois années précédant la rupture du contrat de travail, la période antérieure à ces trois années n'ouvrant droit qu'à des dommages et intérêts.

Méconnaît le sens et la portée de ce texte, une Cour d'Appel qui a alloué une indemnité compensatrice de congé sur une période de vingt ans, aux motifs que « l'article L 151 est inopérant lorsque le travailleur est privé irrégulièrement de son congé ».

ARRÊT N°11 DU 13 MARS 2013

ÉMILE NGOM ET IBRA MBAYE

c/

ASER

DOMMAGES – INTÉRÊTS – DÉTERMINATION – ÉTENDUE DU PRÉJUDICE – IMPRÉCISION – SANCTION – CAS.

Manque de base légale, l'arrêt, qui pour confirmer le montant des dommages-intérêts alloués par le premier juge, se borne à énoncer la situation matrimoniale des travailleurs, le nombre de leurs enfants et les « seuls éléments du dossier qui sont établis » sans préciser ces éléments.

ARRÊT N° 13 DU 13 MARS 2013

**LA COMPAGNIE SUCRIÈRE SÉNÉGALAISE, DITE CSS
c/
PASCAL DIONE ET AUTRES**

PROCÉDURE CIVILE – DÉCÈS D'UNE PARTIE – POURSUITE DE L'INSTANCE – INOBSERVATION DES FORMALITÉS PRÉALABLES – SANCTION – APPLICATION – CAS.

Au sens de l'article 199 du Code de procédure civile, la procédure ne peut se poursuivre à l'égard des défunts sous peine de nullité, qu'après constitution d'un nouvel avocat, ou après avoir procédé selon les formes prescrites pour le cas où une partie n'est pas représentée par un avocat.

Méconnaît le sens et la portée de ce texte, une Cour d'Appel qui alloue des dommages-intérêts à deux des parties après avoir relevé qu'elles sont décédées en cours d'instance.

ARRÊT N°14 DU 27 MARS 2013

**SOPHIA SECURIS SARL
c/
MOUSSA SECK**

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE – LICENCIEMENT – CAUSE JUSTIFICATIVE – MODIFICATION DE LA SITUATION JURIDIQUE DE L'EMPLOYEUR. –

EXCLUSION – VENTE DU LOCAL OÙ LE TRAVAILLEUR EST AFFECTÉ COMME GARDIEN.

C'est à bon droit, qu'ayant relevé qu'un employé recruté par une société de gardiennage et affecté à la résidence secondaire du directeur général, la Cour d'Appel a retenu que la vente du cabanon ou du bungalow n'opère pas une modification de la situation juridique de l'employeur et qualifié d'abusif le licenciement fondé sur ce seul motif.

ARRÊT N°15 DU 27 MARS 2013

**LA SOCIÉTÉ LABOREX SÉNÉGAL
c/
JOSÉPHINE KONATÉ**

JUGEMENT ET ARRÊTS – IMPRÉCISION DES MOTIFS – DÉFAUT DE BASE LÉGALE – CAS.

Prive sa décision de base légale, une Cour d'Appel qui a déclaré un licenciement abusif pour cause de modification substantielle du contrat de travail en se bornant à énoncer une réduction des responsabilités, du prestige et de l'autorité de l'employé, après avoir relevé le maintien de ses avantages pécuniaires, sans indiquer ou caractériser en quoi consiste cette réduction constitutive d'une modification substantielle.

ARRÊT N°20 DU 24 AVRIL 2013

JEAN PIERRE TARAVARÉ

c/

LA SOCIÉTÉ RORO OCEANIC DEVENUE GRIMALDI SA

PAIEMENT DE L'INDEMNITÉ DE PRÉAVIS – CONDITIONS – DÉTERMINATION – CAS.

Selon l'article L53 alinéa 1^{er} du Code du travail, la rupture du contrat à durée indéterminée, sans préavis ou sans que le délai de préavis soit intégralement observé, oblige la partie responsable à verser à l'autre partie une indemnité dite « indemnité de préavis ».

Viole ce texte, la Cour d'Appel qui a débouté l'employeur de sa demande d'indemnité de préavis aux motifs que l'employé espérait retourner à son poste après s'être rétracé dans le délai du préavis et qu'il a agi sans mauvaise foi, ni malice ou intention de nuire.

ARRÊT N°21 DU 8 MAI 2013

LA SOCIÉTÉ GETRAN SA

c/

ABDOU DIOUF

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE – CAUSE – DÉPART (OU MISE) À LA RETRAITE APRÈS L'ÂGE LIMITE – EFFETS – DÉTERMINATION.

Selon l'article L 69 du Code du travail, la rupture des relations de travail, à l'initiative de l'une ou l'autre des parties au-delà de l'âge de la retraite du salarié, fixé à 55 ans par le régime national d'affiliation en vigueur au Sénégal, ne constitue ni une démission ni un licenciement.

Viole ce texte, la Cour d'Appel qui a déclaré abusif le licenciement d'un travailleur âgé, au moment de son engagement, de 56 ans et un mois aux motifs que les relations de travail se sont poursuivies au-delà de la période d'essai de trois mois sans qu'aucun écrit n'ait été produit pour justifier cette continuation des relations de travail et que le travailleur n'avait pas atteint l'âge de la retraite.

ARRÊT N°28 DU 3 JUILLET 2013

SABINO MENDES

c/

CENTRE SOCIAL KËRU BARKEL

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE – PROCÉDURE – OBLIGATION DE L'EMPLOYEUR – REMISE D'UN CERTIFICAT DE TRAVAIL – MODALITÉS – DÉTERMINATION.

Selon l'article L 58 du Code du travail, au moment du départ définitif du travailleur, l'employeur doit, sous peine de dommages et intérêts, accomplir les diligences nécessaires pour la remise du certificat de travail ou sa mise à la disposition du travailleur.

Viole ce texte, la Cour d'Appel qui a débouté le travailleur de sa demande de dommages et intérêts pour non délivrance de certificat de travail, aux motifs que ce dernier n'a pas rapporté la preuve du refus de son ex-employeur de lui délivrer ce document à sa demande.

Viole l'article 24 de la loi n°75-50 du 3 avril 1975 relative aux institutions de prévoyance sociale, la Cour d'Appel qui a débouté un travailleur de sa demande de dommages et intérêts pour défaut d'affiliation aux institutions sociales aux motifs que celles-ci disposent de voies d'exécution pour recouvrer les cotisations, alors que le défaut d'affiliation est source pour le travailleur d'un préjudice susceptible d'être réparé.

ARRÊT N°29 DU 24 JUILLET 2013

MAMADOU WOURI DIALLO ET AUTRES

c/

LA SOCIÉTÉ SOFAC

JUGEMENTS ET ARRÊTS – IMPRÉCISION DES ÉLÉMENTS SUR LESQUELS SE FONDE LE JUGE – DÉFAUT DE BASE LÉGALE – CAS.

Ne met pas la Cour en mesure d'exercer son contrôle, une Cour d'Appel, statuant en matière de référé, qui refuse d'ordonner les mesures sollicitées en application de l'article L257 alinéa 3 du Code du travail, en se bornant à énoncer qu'une société est à l'arrêt sans préciser les éléments du dossier sur lesquels elle s'est fondée.

ARRÊT N°43 DU 23 OCTOBRE 2013

FODÉ MAMADOU MANÉ

c/

LA SOCIÉTÉ ALTAMAR SA

CONTRAT DE TRAVAIL – CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE – FORMALITÉS OBLIGATOIRES – PRÉCISION DU TERME – DÉFAUT – SANCTION – CONVERSION EN CONTRAT À DURÉE INDÉTERMINÉE.

Selon les articles L 41 et L 49 du Code du travail, le contrat de travail à durée déterminée est un contrat dont la durée est précisée à l'avance suivant la volonté des parties et le contrat de travail qui ne répond pas à la définition du contrat à durée déterminée et du contrat d'engagement à l'essai doit être considéré comme un contrat à durée indéterminée.

Viole ce texte, la Cour d'Appel qui a qualifié les relations de travail de contrat de travail à durée déterminée, alors que le terme du contrat n'était pas précisé à l'avance.

ARRÊT N°47 DU 13 NOVEMBRE 2013

BASILE PEREIRA

c/

NESTLÉ SÉNÉGAL

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE – LICENCIEMENT D'UN DÉLÉGUÉ DU PERSONNEL – DÉFAUT D'AUTORISATION – SANCTIONS – PAIEMENT

D'UNE INDEMNITÉ ÉGALE AU MONTANT DES SALAIRES QUE LE TRAVAILLEUR AURAIT PERÇU S'IL AVAIT TRAVAILLÉ.

Selon l'article L 217 du Code du travail, en cas de licenciement d'un délégué du personnel sans autorisation préalable de l'inspecteur ou en cas d'annulation par le ministre de l'autorisation de l'inspecteur, l'employeur est tenu de réintégrer celui-ci avec paiement, d'une part, d'une indemnité égale au salaire qu'il aurait perçu s'il avait travaillé et, d'autre part, en cas de refus de réintégrer le travailleur dans les 15 jours à compter de la notification de la décision de l'autorité administrative, d'une indemnité supplémentaire égale à 12 mois de salaire brut lorsqu'il compte 1 à 5 ans d'ancienneté dans l'entreprise ou 20 mois de salaire brut lorsqu'il compte 5 à 10 ans d'ancienneté ou 2 mois de salaire brut par année de présence, avec un maximum de 36 mois, lorsqu'il compte plus de 10 ans d'ancienneté.

Viole ce texte, la Cour d'Appel qui a retenu que la seule sanction du refus de réintégration du délégué du personnel, c'est la condamnation de l'employeur à verser au délégué du personnel l'indemnité supplémentaire, alors que le travailleur est bénéficiaire de plein droit de l'indemnité égale au salaire qu'il aurait perçu s'il avait travaillé.

ARRÊT N°48 DU 13 NOVEMBRE 2013

MAMADOU SECK

c/

YENGOULÈNE VOYAGE LOISIRS

CASSATION – POURVOI EN CASSATION – POURVOI EN MATIÈRE SOCIALE – IRRECEVABILITÉ – CAS – DÉFAUT D'AGRÈMENT ET DE MANDAT ÉCRIT DU REPRÉSENTANT DU TRAVAILLEUR.

Selon l'article 72-1 alinéa 2 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême, pour former un pourvoi au nom et pour le compte d'un travailleur, le représentant doit, à peine d'irrecevabilité du pourvoi, produire un mandat écrit et être agréé par le président de la chambre sociale de la Cour suprême.

Dès lors, est irrecevable le pourvoi introduit par un mandataire syndical qui n'a produit ni mandat écrit du travailleur ni agrément du président de la chambre sociale.

ARRÊT N°53 DU 11 DÉCEMBRE 2013

IPRES

c/

MAGATTE DIOP ET AUTRES

TRANSACTION – TRANSACTION INTERVENUE APRÈS UNE DÉCISION DE JUSTICE SUR LA MÊME AFFAIRE – EFFETS – DÉTERMINATION.

Selon l'article 756 du COCC, la transaction est le contrat par lequel les parties mettent fin à une contestation par des concessions mutuelles.

Viole la loi, l'arrêt qui rejette la fin de non-recevoir tirée de la transaction aux motifs que le protocole signé par les parties a été entériné par le tribunal qui avait épuisé sa saisine, alors que les parties sont libres de signer un accord pour mettre fin à leur litige, quelle que soit l'instance qui connaît du dossier ou même après l'intervention d'une décision définitive.

ARRÊT N°55 DU 26 DÉCEMBRE 2013

**MOR TALL
c/
MOUSTAPHA TALL SA**

CASSATION – POURVOI EN CASSATION – POURVOI EN MATIÈRE SOCIALE – IRRECEVABILITÉ – CAS – DÉFAUT D'AGRÉMENT ET DE MANDAT ÉCRIT DU REPRÉSENTANT DU TRAVAILLEUR.

Selon l'article 72-1 alinéa 2 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la Cour suprême, pour former un pourvoi au nom et pour le compte d'un travailleur, le représentant doit, à peine d'irrecevabilité du pourvoi, produire un mandat écrit et être agréé par le président de la chambre sociale de la Cour suprême.

Dès lors, est irrecevable le pourvoi introduit par un mandataire syndical qui n'a produit ni mandat écrit du travailleur ni agrément du président de la chambre sociale.

Titres et sommaires de la chambre administrative, 2013

ARRÊT N°01 DU 10 JANVIER 2013

ZAHIRA SALEH
c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL

COLLECTIVITÉS LOCALES – PRÉFET – INCOMPÉTENCE – CAS – MESURES D'ÉVACUATION D'UN IMMEUBLE.

Il résulte des dispositions de l'article 141, alinéa 2 du Code de la construction que s'il est avéré l'existence d'un péril grave et imminent, le maire ordonne les mesures provisoires nécessaires pour garantir la sécurité, notamment l'évacuation de l'immeuble.

Dès lors, encourt l'annulation, pour incompetence de son auteur, l'arrêté du Préfet ordonnant l'évacuation d'un immeuble pour risque d'effondrement.

ARRÊT N°02 DU 10 JANVIER 2013

ORDRE DES AVOCATS DU SÉNÉGAL
c/
SAMBA THIAM

PRINCIPES GÉNÉRAUX – NON-RÉTROACTIVITÉ – EXCEPTIONS – DISPOSITIONS EXPRESSES TENDANT À LA RÉTROACTIVITÉ.

Les dispositions de la loi nouvelle sont d'application immédiate lorsqu'elles sont relatives à la procédure, les dispositions de fond ne pouvant rétroagir que si la loi le prévoit expressément.

Ainsi, la loi nouvelle n'ayant pas prévu la rétroactivité, n'encourt aucun reproche l'arrêt qui a ordonné conformément aux dispositions de la loi ancienne l'inscription d'un postulant au tableau de l'ordre des Avocats dont la demande a été formulée sous l'empire de ladite loi.

ARRÊT N°04 DU 10 JANVIER 2013

MODOU DIAGNE
c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL

RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR – COMPÉTENCE – EXCLUSION – CAS – ACTE DE GOUVERNEMENT – DÉCRET CONVOQUANT L'ASSEMBLÉE NATIONALE EN VUE DE LA DÉCLARATION DE POLITIQUE GÉNÉRALE.

Le décret par lequel le président de la République convoque l'Assemblée nationale en vue de la déclaration de politique générale du Premier ministre est un acte de gouvernement qui échappe au contrôle du juge de l'excès de pouvoir.

Dès lors, l'annulation d'un tel acte ne relève pas de la compétence de la Cour suprême.

ARRÊT N°09 DU 14 FÉVRIER 2013

SENCA
c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL

ACTE ADMINISTRATIF – VALIDITÉ – FOND – VIOLATION DE LA LOI – CAS.

Il résulte des dispositions de l'article L214 du Code du travail que l'autorisation de l'inspecteur du travail et de la sécurité sociale est requise avant tout licenciement d'un délégué du personnel envisagé par l'employeur ou son représentant, celui-ci étant tenu d'informer les délégués du personnel, et notamment celui ou ceux dont il envisage le licenciement, de la date du dépôt de la demande d'autorisation de licenciement.

Encourt l'annulation, la décision du ministre infirmant la décision de l'inspecteur du travail autorisant le licenciement d'un délégué du personnel en invoquant le non-respect d'une résolution non encore applicable instaurant une audition disciplinaire avant toute sanction écrite puisque les dispositions légales ne mettent à la charge de l'employeur que l'obligation de requérir de l'inspecteur du travail l'autorisation de licenciement et celle d'informer les délégués du personnel.

ARRÊT N°10 DU 14 FÉVRIER 2013

LE COMITÉ DE JURIDICTION DE LA COUR DES COMPTES
c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL

RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR – RECEVABILITÉ – CONDITIONS – PERSONNALITÉ JURIDIQUE PROPRE DU REQUÉRANT.

Seule l'association dotée de la personnalité morale peut ester en justice.

Dès lors, est irrecevable le recours introduit par un organe d'une association dépourvu d'une personnalité morale propre.

ARRÊT N°11 DU 14 FÉVRIER 2013

VINCENT GOMIS
c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL

RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR – DÉCHÉANCE – CAS – DÉFAUT DE SIGNIFICATION À LA PARTIE ADVERSE.

Il résulte des dispositions de l'article 3 du décret n° 70-1216 du 7 novembre 1970 portant création d'une Agence judiciaire de l'État et fixant ses attributions que l'Agent judiciaire de l'État est seul habilité à recevoir, en sa personne ou en ses bureaux, les citations et assignations, ainsi que les requêtes introductives d'instance servies ou notifiées à l'État ;

Ainsi, encourt la déchéance, en application des dispositions de l'article 38 de la loi organique sur la Cour suprême, le requérant qui signifie son recours à l'État du Sénégal, pris en la personne du Président de la République.

ARRÊT N°12 DU 28 FÉVRIER 2013

CHEIKH NIANG & AMADOU SALL
c/
MAIRE DE LA VILLE DE DAKAR

COLLECTIVITÉS LOCALES – ATTRIBUTIONS DU MAIRE – CONSTRUCTIONS – MESURES DE SÉCURITÉ – EXIGENCES – ÉTABLISSEMENT D'UN PÉRIL GRAVE ET IMMINENT – DÉFAUT – CAS.

Il résulte des dispositions de l'article 141 du Code de la construction, qu'en cas de péril imminent, la collectivité locale, après avertissement adressé au propriétaire, dresse un constat de l'état des bâtiments mitoyens et propose des mesures de nature à mettre fin à l'imminence du péril s'il la constate ; s'il est avéré l'existence d'un péril grave et imminent, la collectivité locale ordonne les mesures provisoires nécessaires pour garantir la sécurité, notamment l'évacuation de l'immeuble.

Dès lors, encourt l'annulation l'arrêté du maire qui, sans établir l'existence d'un péril grave et imminent, a ordonné l'évacuation d'un immeuble en visant des dispositions non spécifiées du Code de l'urbanisme.

ARRÊT N°20 DU 11 AVRIL 2013

**FORTESA INTERNATIONAL SÉNÉGAL LDC ÈS NOM ET ÈS QUALITÉ
DE PÉTROSEN FORTESA**

c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL
LA SOCIÉTÉ NATIONALE D'ÉLECTRICITÉ DITE SENELEC

ACTE ADMINISTRATIF – VALIDITÉ – FOND – VIOLATION DE LA LOI – CAS.

Selon les dispositions des articles 30 et 54 du Code pétrolier, le titulaire d'une concession d'exploitation acquiert la propriété des hydrocarbures produites en tête de puits ; les exploitants de gisements d'hydrocarbures peuvent être tenus, dans des conditions fixées dans la convention ou le contrat de service, d'affecter par priorité les produits de leur exploitation à la couverture des besoins de la consommation intérieure du pays.

Dès lors, encourt l'annulation le décret qui réserve exclusivement le gaz national obtenu à partir des puits du sous-sol national à une société et à ses fournisseurs, alors que la loi prévoit d'affecter par priorité ce gaz à la couverture des besoins de la consommation intérieure du pays.

ARRÊT N°26 DU 16 MAI 2013

ASSOCIATION SPORTIVE CULTURELLE DITE ASC PINTHIE

c/
ORGANISME DÉPARTEMENTAL DE COORDINATION DES ACTIVITÉS DE VACANCES DE DAKAR (ODCAV)

RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR – RECEVABILITÉ – CONDITIONS – CARACTÈRE DE DÉCISION ADMINISTRATIVE – DÉFAUT – CAS – DÉCI-

**SION D'UN ORGANISME NE BÉNÉFICIAIT D'UNE DÉLÉGATION DE
POUVOIR DÉLIVRÉE PAR L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE.**

Selon les dispositions de l'article 73 de la loi organique sur la Cour suprême, le recours en annulation n'est recevable que contre une décision explicite ou implicite d'une autorité administrative.

Dès lors, est irrecevable le recours en annulation introduit contre la décision d'un organisme qui ne bénéficie pas d'une délégation de pouvoir délivrée par l'autorité administrative et qui, en conséquence, ne peut prendre des actes administratifs susceptibles de recours pour excès de pouvoir.

ARRÊT N°44 DU 25 JUILLET 2013

HENRY JAMES FITZSIMONS

c/

ÉTAT DU SÉNÉGAL

**ÉTRANGERS – EXTRADITION – LOI APPLICABLE – CONDITIONS
D'APPLICATION – DÉFAUT DE CONVENTION D'EXTRADITION – CAS –
DÉTERMINATION.**

**ACTE ADMINISTRATIF – EFFET – POINT DE DÉPART – NOTIFICATION –
INFLUENCE SUR LA VALIDITÉ DE L'ACTE.**

Au sens des dispositions des articles 1 et 3 de la loi n° 71-77 du 28 décembre 1971 relative à l'extradition, en l'absence de traités, les conditions, la procédure et les effets de l'extradition sont déterminés par les dispositions de ladite loi et le gouvernement sénégalais peut livrer, sur leur demande, aux gouvernements étrangers, tout individu non sénégalais qui, étant l'objet d'une poursuite intentée au nom de l'État requérant ou d'une condamnation exécutoire prononcée par ses tribunaux, est trouvé sur le territoire de la République.

N'encourt aucun reproche, le décret fondé sur les dispositions de cette loi pour prononcer l'extradition du ressortissant d'un État auquel le Sénégal n'est lié par aucune convention d'extradition.

La notification d'une décision administrative fait courir le délai du recours contentieux.

En conséquence, est inopérant le moyen tiré de l'irrégularité de la notification qui ne saurait affecter la validité formelle de la décision.

ARRÊT N°50 DU 26 SEPTEMBRE 2013

CHEIKH TIDIANE SY ET AUTRES

c/

ÉTAT DU SÉNÉGAL

**RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR – RECEVABILITÉ – CONDITIONS –
INTÉRÊT À AGIR – APPLICATION DIVERSES.**

RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIR – ANNULATION – EFFET RÉTROACTIF – POUVOIRS DU JUGE DE L'ANNULATION – DÉTERMINATION – CAS – MODULATION DES CONSÉQUENCES DE L'ANNULATION.

Le recours pour excès de pouvoir n'est ouvert qu'à ceux qui peuvent justifier que l'annulation poursuivie présente pour eux un intérêt personnel, la notion d'intérêt s'entendant comme le droit de ne pas souffrir personnellement de l'illégalité.

Est recevable, le recours introduit par des requérants, déjà cités dans la phase d'enquête préliminaire relative à l'enrichissement illicite, contre une décision nommant les membres composant la Cour chargée de poursuivre, d'instruire et de juger en la matière.

Un acte administratif annulé est réputé n'avoir jamais existé ; toutefois, s'il apparaît que l'effet rétroactif de l'annulation est de nature à entraîner des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que l'acte a produits que de l'intérêt général pouvant s'attacher à un maintien temporaire de ses effets, il appartient au juge administratif de prendre en considération les conséquences de la rétroactivité de l'annulation pour les divers intérêts publics ou privés en présence.

Dès lors, n'encourt aucun reproche l'arrêt qui, pour ne pas porter atteinte au fonctionnement du service public de la justice, a modulé les conséquences de la rétroactivité de l'annulation d'un décret de nomination d'un magistrat, en tenant compte de l'intérêt général qui s'attache à la sécurité des procédures d'information auxquelles celui-ci a concouru et au motif d'annulation invoqué.

ARRÊT N°51 DU 26 SEPTEMBRE 2013

**ABDOUL KHAFOR DIOP
TABOURÉ AGNE
c/
ÉTAT DU SÉNÉGAL**

ACTE ADMINISTRATIF – RETRAIT – CONDITIONS – CARACTÈRE ILLÉGAL ET INTERVENTION DU RETRAIT DANS LE DÉLAI DU RECOURS.

L'acte administratif individuel peut faire l'objet d'un retrait à la double condition qu'il soit illégal et que ce retrait intervienne dans le délai du recours contentieux.

Ainsi, n'encourt aucun reproche l'arrêté qui a procédé, dans le délai du recours contentieux, au retrait de l'arrêté précédent qui a irrégulièrement omis de la liste des admis deux candidats remplissant toutes les conditions requises pour participer au concours.

ARRÊT N°59 DU 28 NOVEMBRE 2013

**AL FIRDAWS SERVICES
c/
AUTORITÉ DE RÉGULATION DES MARCHÉS PUBLICS « ARMP »**

MARCHÉS PUBLICS – RECOURS EN ANNULATION – RECEVABILITÉ – CONDITIONS – RECOURS GRACIEUX ET SAISINE DU COMITÉ DE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS – DÉFAUT – CAS.

MARCHÉS PUBLICS – CRITÈRES D'ATTRIBUTION – NOTION DE MARCHÉ SIMILAIRE – DÉFINITION – EXCLUSION – NOTION DE MARCHÉ IDENTIQUE.

Il résulte des dispositions des articles 88 et 89 du Code des marchés publics qu'en matière de procédure de passation de marchés, le candidat évincé doit, d'abord, adresser un recours gracieux à l'autorité contractante avant de saisir le comité de règlement des différends de l'autorité de régulation des marchés publics.

Par conséquent, est irrecevable le recours introduit directement devant la Cour suprême par le requérant contre la décision de l'autorité contractante.

Le critère relatif à la réalisation d'un marché similaire renvoie à l'exécution de marchés analogues mais pas obligatoirement identiques.

Ainsi, doit être rejeté le moyen qui reproche à une autorité contractante d'avoir admis un soumissionnaire ayant réalisé un marché analogue.

ARRÊT N°64 DU 26 DÉCEMBRE 2013

AHMADOU MOUSTAPHA MBOUP

c/

ÉTAT DU SÉNÉGAL

ACTE ADMINISTRATIF – EFFETS – NON-RÉTROACTIVITÉ – EXCEPTIONS – APPLICATIONS DIVERSES.

Le principe de non-rétroactivité de l'acte administratif connaît des aménagements et même des exceptions comme lorsque la rétroactivité de l'acte est exigée par la situation qu'elle avait pour objet de régir.

Ainsi, encourt l'annulation, la décision qui fait rétroagir ses effets, sans qu'aucune situation de fait ne l'exige, en violation de la règle de non-rétroactivité des actes administratifs, érigée en principe général de droit.

ARRÊT N°01 DU 9 JANVIER 2014

MAME THIerno DIENG

c/

RECTEUR DE L'UNIVERSITÉ CHEIKH ANTA DIOP

PRINCIPES GÉNÉRAUX – PRINCIPE DE L'ÉGALITÉ DES CITOYENS DEVANT LA LOI – CHAMP D'APPLICATION – DÉTERMINATION – CAS – PERSONNES PLACÉES DANS DES SITUATIONS IDENTIQUES.

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.

Doctrine

Le rabat d'arrêt devant le juge de cassation

Abdourahmane DIOUF

Avocat général, Directeur du service de documentation
et d'études de la Cour suprême

Introduction

Position et rôle de la juridiction de cassation nationale dans la pyramide judiciaire

Pour comprendre la philosophie qui sous-tend et guide la procédure de ce qui est communément appelé, de manière un peu rébarbative, dans le jargon du juge de cassation « rabat d'arrêt », on ne peut s'empêcher de rappeler la position et le rôle de la Cour de cassation (ou Cour suprême, comme au Sénégal), dans la pyramide judiciaire d'un pays.

Placée au sommet de cette dernière, la Haute juridiction sénégalaise, appelée Cour suprême (une fusion des anciens Conseil d'État et Cour de cassation en 2008), se prononce, *en vertu de l'article 2 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008, sur les pourvois en cassation dirigés contre les jugements et arrêts rendus en dernier ressort par les Cours et Tribunaux, à l'exception des affaires relevant de la compétence d'attribution d'autres juridictions.*

C'est dans l'exercice de cette attribution qualifiée de mission régulatrice du droit que la Haute juridiction apprécie, *en partant des faits souverainement constatés par les juges du fond*, la légalité des arrêts et jugements rendus en dernier ressort par les Cours et Tribunaux, et casse, le cas échéant, les décisions dont les dispositions sont entachées d'une violation de la règle de droit.

Une telle compétence lui permet, à coup sûr, de jouer dans le concert juridique des juridictions sa partition majeure qui consiste « à la fois de conférer à la jurisprudence les qualités de la loi et d'assurer à un système de droit codifié l'homogénéité et la cohérence de ses sources ».

Un postulat fondamental de base est à considérer particulièrement : l'absence de recours, en principe, contre les décisions de la Cour de cassation.

Il n'y a ni voies de recours ordinaires (opposition, appel), ni voies de recours extraordinaires (pourvoi en cassation) contre les arrêts rendus par la Haute juridiction.

Toutefois, cette règle n'est pas absolue. La requête en rectification d'erreur matérielle, celle en interprétation et celle en rabat d'arrêt peuvent être admises, quelquefois, selon les pays.

Ex : Au Sénégal, seules sont prévues les requêtes en rabat d'arrêt et en rectification d'erreur matérielle (*cf.* article 51 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août sur la Cour suprême).

À l'image de la République – *elle est une et indivisible*, mais surtout égalitaire par essence (principe d'égalité devant la loi de tous les citoyens que pose l'article premier de la Constitution sénégalaise) ; elle est unique dans son genre et a son siège dans la capitale (*cf.* article 13, loi organique de 2008 sur la Cour suprême). Ce qui lui confère son aura et sa majesté.

- C'est pourquoi, elle a une mission régulatrice de la jurisprudence et d'interprétation uniforme de la loi dans toute l'étendue du territoire national. Pour que puisse, alors, prospérer dans toute sa splendeur la formule de Cicéron : « *On peut enlever tout aux hommes, pourvu qu'on leur laisse l'espérance du respect de leurs droits* ».
- Mais on ne devrait pas perdre de vue que *la Cour de cassation se prononce, à proprement parler, non sur les litiges qui ont donné lieu aux décisions des juges du fond qui sont attaquées devant elle en cassation, mais sur ces décisions elles-mêmes.*
- La Cour de cassation juge, en réalité, les jugements et arrêts des juges du fond rendus en dernier ressort. Elle vérifie, alors, leur conformité à la loi pour rejeter les pourvois ou casser les arrêts.

C'est pour cette raison, d'ailleurs, que l'article 35 de la loi organique de 1992 sur l'ancienne Cour de cassation précisait que « *Sous aucun prétexte la Cour de cassation statuant en cassation ne pourra connaître du fond de l'affaire* ». Toutefois, il y a des procédures particulières prévues par la loi organique (*cf.* articles 3, 83 à 92) : la révision, les demandes de renvoi d'une juridiction à une autre pour cause de suspicion légitime, les demandes en règlement de juges, les prises à partie, de la contrariété des jugements, etc. où le juge de cassation opère comme un juge du fond.

Lui faisant écho, l'article 52 alinéa premier de la loi organique de 2008 sur la Cour suprême mentionne que « *Après avoir cassé les arrêts et jugements, la Cour suprême renvoie le fond des affaires aux juridictions qui doivent en connaître...* ».

Le principe étant la cassation avec renvoi, *l'exception* la cassation sans renvoi, dans certaines circonstances et conditions précisées toujours par cet article 52.

Historique de la procédure du rabat d'arrêt

À l'origine, au Sénégal, existait uniquement la requête en rectification d'erreur matérielle dans l'ordonnance n° 60-17 du 3 septembre 1960 portant loi organique sur la Cour suprême (article 62 : « *les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours, si ce n'est pour rectification d'erreur matérielle* »).

Intervint, alors, *la réforme de 1992* procédant à l'éclatement de la Cour suprême en quatre hautes juridictions : le Conseil constitutionnel, le Conseil d'État, la Cour de cassation et la Cour des comptes, un peu plus tard en 1999 (loi organique n° 99-70 du 17 février 1999 et celle organique n° 99-73 du 17 février 1999 portant statut des magistrats de cette Cour).

Il faut préciser, toutefois, que *la Cour des comptes* du Sénégal est placée hiérarchiquement, sur le plan juridictionnel, sous le contrôle de la Cour de cassation (devenue actuellement Cour suprême depuis 2008). Les arrêts de la Cour des comptes peuvent, en effet, être frappés de pourvoi en cassation devant la Cour suprême (*cf.* article 82-1 de

la loi organique de 2008 sur la Cour suprême qui donne compétence en la matière à ses chambres réunies – équivalentes à l'Assemblée plénière de la Cour de cassation française).

Aussi, les magistrats de la Cour des comptes relèvent en matière pénale comme en matière disciplinaire (recours pour excès de pouvoir contre les décisions du Conseil supérieur des magistrats de cette Cour prévu à l'article 47 de la loi organique à l'étude sur le statut de ses magistrats) de la compétence de la Cour suprême.

Il faut noter, par ailleurs, que l'article 48 du statut actuel disposait que « *la décision du Conseil supérieur est toujours motivée. Elle ne peut faire l'objet d'aucun recours et ne peut être rendue publique* ».

Ensuite devait advenir *la loi organique n° 92-25 du 30 mai 1992 relative à la Cour de cassation* qui nous intéresse ici et aussi la loi organique n° 99-72 du 17 février 1999 sur le Conseil d'État, qui a été fusionné avec la Cour de cassation lors de la réforme subséquente de 2008 qui a recréé la Cour suprême au Sénégal).

C'était là un retour à la situation qui existait avant 1960 au Sénégal où il y avait un Conseil d'État, une Cour de cassation, et un Conseil constitutionnel séparés.

Sauf que cette nouvelle Cour suprême de 2008 a été délestée du Conseil constitutionnel et de la Cour des comptes qui existent maintenant à part.

L'article 33 de la loi organique de 1992 sur le Conseil d'État mentionnait que « *les décisions du Conseil d'État ne sont susceptibles d'aucun recours, à l'exception de la requête en rectification d'erreur matérielle et de la requête en rabat d'arrêt...* ».

L'article 33 (même numéro que celui du Conseil d'État sur le rabat d'arrêt) de la loi organique de 1992 sur la Cour de cassation reprend la même formule.

Enfin, *la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 sur la nouvelle Cour suprême* décide dans son article 51 que « *les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours, à l'exception de la requête en rectification d'erreur matérielle et de la requête en rabat d'arrêt* ».

Mieux, l'article 51 va compléter les dispositions de l'ancien article 33 de la loi organique sur la Cour de cassation en ajoutant que « *la procédure en rabat d'arrêt n'est pas applicable aux arrêts rendus par la Cour suprême statuant toutes chambres réunies* ».

Un arrêt de l'ancienne Cour de cassation avait même appliqué cette règle avant sa lettre.

Cour de cassation – Chambres réunies Arrêt n° 05/CR/ du 26 juillet 2007 Abdoulaye Dieng c/ Lionel Louis Labarre où les chambres réunies avaient jugé que « *lorsqu'il a été statué sur une requête en rabat d'arrêt, aucune des parties n'est recevable à initier une nouvelle procédure* ».

Remarques

Ce n'est là qu'une application de la règle « *pourvoi sur pourvoi ne vaut* » transposée à la procédure du rabat d'arrêt. L'arrêt attaqué en rabat acquiert donc, ainsi, effet *erga omnes*. Cette solution étant uniquement guidée par le souci d'étouffer dans l'œuf toute velléité de chicane en la matière. Ce qui serait grave d'autant plus que la procédure de rabat était regardée comme une exception au principe de l'absence de recours contre les arrêts de la Haute juridiction de cassation.

Toutefois, cette règle contenue dans *l'article 55 de la loi organique de 2008 sur la Cour suprême* a été corsée par l'arrêt des chambres réunies dans la mesure où la règle

ne visait que l'initiateur de la requête. Or les chambres réunies l'ont étendue à tout autre requérant ultérieur.

Article 55 : « lorsqu'un pourvoi en cassation aura fait l'objet d'une décision de désistement, de déchéance, d'irrecevabilité ou de rejet, la partie qui l'avait formé ne pourra plus se pourvoir en cassation dans la même affaire, sous quelque moyen que ce soit ».

La Cour de Cassation est allée au-delà du texte de l'article 55 susvisé mais on ne doit pas oublier qu'elle a « le pouvoir d'interpréter souverainement la loi » selon une décision de 1978 du Conseil constitutionnel français.

Origine du rabat d'arrêt

La procédure de rabat d'arrêt n'a été prévue par aucun texte de droit positif français où elle a vu le jour.

Elle est *d'essence purement prétorienne* en ce sens qu'elle est une invention du juge de cassation français pour remédier à certaines imperfections ou dysfonctionnements du système judiciaire.

C'est la *chambre criminelle de la Cour de cassation française* qui l'a admise très tôt, dès 1832 (cf. *Cass. crim.*, 17 août 1832 *Bull. crim.*, n° 307 ; 5 avril 1855, *ibid.* n° 120).

L'*Assemblée plénière* de la Cour de cassation l'a consacrée après cette dernière (cf. *Cass. ass. plén.* 30 juin 1995, *Bull. civ.*, n° 4) un peu trop tard.

L'*intangibilité de la règle de l'irrévocabilité de principe des décisions de la juridiction de cassation* doit souffrir quelques exceptions dans certaines circonstances particulières. En effet, l'exception à cette règle fondamentale s'explique par le fait qu'il peut arriver qu'une erreur matérielle se glisse dans la procédure du pourvoi et conduise à une décision qui, sans trahir la pensée du juge, s'avère fautive parce que le juge n'a pas été informé de la totalité des éléments du dossier, en raison d'une défaillance des services de la Cour.

On constatera qu'à la différence du législateur français, celui sénégalais, qui l'a adopté dans son dispositif juridique, donne compétence pour juger en rabat d'arrêt aux chambres réunies de la Cour suprême, alors qu'en France c'est la chambre qui avait rendu l'arrêt qui est compétente pour la juger en pareille occurrence.

Définition du rabat d'arrêt

Le rabat d'arrêt est défini comme la mise à néant, par la juridiction, de la décision qu'elle a rendu, lorsque celle-ci est entachée d'une erreur manifeste, résultant, dans la procédure, d'une défaillance de service et donc non imputable aux parties (et, ajoutons-nous, ayant affecté surtout la décision rendue par le juge de cassation).

Voir Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, 2^e édition.

Pour éviter que les plaideurs ne s'emparent de ce gadget procédural pour transformer cette voie de recours exceptionnelle en un second degré de juridiction de cassation, le législateur a bien été inspiré, de l'encadrer rigoureusement.

Nous aborderons donc dans une première partie les conditions de forme du rabat d'arrêt (I), puis dans une seconde, les conditions de fond de celui-ci (II).

I. Les conditions de forme du rabat d'arrêt

Il faut, ici, préciser quelles sont les parties à l'instance de rabat d'arrêt (A), quelles formalités doit accomplir le requérant au rabat d'arrêt (B) et quels types de décisions sont susceptibles d'être attaquées en rabat (C).

A. Les parties à l'instance en rabat d'arrêt

1. Le(s) demandeur(s)

L'article 51 de la loi organique sur la Cour suprême du Sénégal dispose que « *La requête en rabat d'arrêt est présentée, de sa propre initiative ou à la demande du ministre de la Justice, par le Procureur général, ou déposée par les parties elles-mêmes...* ».

Toutefois, les dispositions de cet article doivent être complétées par celles de l'article 34 de la même loi organique dont elles sont inséparables, en raison de l'alinéa in fine qui précise que « *Les parties à l'instance de rabat d'arrêt doivent se conformer, en toutes matières, aux dispositions des articles 29 à 37 de la présente loi* », ce qui fait qu'en conséquence le rabat d'arrêt peut être introduit, outre par le Procureur général soit d'office soit sur instruction du Garde des Sceaux et des parties elles-mêmes que cite expressément le texte l'article 51 alinéa 2, par un ministre ou un fonctionnaire habilité à ester en justice au nom de l'État, ou encore par un président de conseil régional, un maire ou un président de communauté rurale.

Le demandeur peut être, donc, toute personne qui serait lésée par la décision « *critiquée* » parmi les personnes au procès (pas d'intérêt pas d'action).

2. Le(s) défendeur(s)

Il y a lieu de préciser que la requête en rabat doit être dirigée, non contre la décision elle-même, mais contre la partie au profit de laquelle l'arrêt a été rendu (*Cass. com.* 6 avr. 1993, *Bull. civ. IV*, n° 136).

NB : Contrairement au procès en annulation d'un acte administratif (REP) devant la juridiction administrative où il s'agit d'un procès fait à l'acte, donc, dirigé contre lui ; le recours en annulation contre un acte administratif est réputé être un procès objectif et non subjectif. C'est pourquoi, d'ailleurs, on comprend mal l'admission de l'intervention volontaire en la matière.

B. Les formalités imposées au requérant en rabat d'arrêt

Il y a *deux formalités obligatoires* : la signification de la requête et le paiement de la consignation dont le non-respect n'est pas sans conséquence juridique.

S'agissant de la procédure en rabat d'arrêt, l'article 51 *in fine* de la loi organique précitée précise que « *Les parties à l'instance de rabat d'arrêt doivent se conformer, en toutes matières, aux dispositions des articles 29 à 37 de la présente loi* ».

Sont visées ici surtout les dispositions de l'article 34 (forme de la requête, les parties, et l'obligation ou non de conseil pour elles), de l'article 35 (mentions obligatoire de la requête), de l'article 35-3 (obligation de consigner ou non : énumération des personnes dispensées à l'alinéa 8 en somme les personnes morales de droit public, les personnes admises au bénéfice de l'aide juridictionnelle et les personnes intentant une action en justice en matière de droit de la famille, de droit du travail et de la sécurité sociale,

de l'article 38 (sur la signification obligatoire de la requête accompagnée de l'expédition de la décision attaquée à la partie adverse *dans le délai de deux mois*).

Le moins qu'on puisse dire, cependant, est qu'il y a une *position fluctuante* en quelque sorte des chambres réunies sur les contours de ces formalités imposées au requérant en rabat d'arrêt. Pour preuve, on peut citer deux exemples :

- sur l'absence ou non de formalité à respecter lors de la présentation de la requête en rabat d'arrêt ;
- sur l'absence ou non de l'obligation de consigner

Sur les formalités

Un arrêt des chambres réunies de l'ancienne Cour de cassation du Sénégal a jugé qu'il n'y avait aucune formalité à respecter par le requérant quant à la présentation de la requête. Ce qui était contraire manifestement à la lettre même des textes de l'époque qui sont reconduites dans l'article 51 de l'actuelle loi organique sur la Cour suprême de 2008 que nous venons d'évoquer.

Sur la consignation

Un arrêt des chambres réunies de l'ancienne Cour de cassation avait également rabattu un arrêt de la chambre sociale de la Cour qui avait déclaré déchu le requérant pour n'avoir pas consigné, alors qu'en matière de droit du travail, le requérant était dispensé de consignation, comme le précisait la loi à l'époque.

Qu'en est-il de la jurisprudence de l'actuelle Cour suprême du Sénégal sur ces questions ?

On peut noter que ces mêmes dispositions sur la dispense de consignation dans certaines matières (droit du travail et de sécurité sociale, droit de la famille) et en faveur de certaines personnes (personnes morales de droit public par exemple), citées dans l'alinéa 8 de l'article 35-3 de la loi organique de 2008, sont maintenues dans la loi organique de 2008 sur la Cour suprême malgré tout, cependant, les chambres réunies persistent à exiger dans ces cas la consignation, sous peine de déchéance des requérants.

L'absence de signification de la requête est sanctionnée par l'irrecevabilité

Exemples

- arrêts n° 05, 08, 10/CRCS du 30 mars 2010 : absence de signification ;
- arrêt n° 18/CRCS du 19 juin 2012 : absence de signification ;
- arrêt n° 11/CRCS du 30 mars 2010 : nullité de l'acte de signification qui ne contenait pas les indications de l'article 39 de la loi organique précitée sur le délai de deux mois imparti à la partie adverse pour produire son mémoire en réponse (principe du respect des droits de la défense).

Le défaut de paiement de la consignation par le demandeur dans le délai de deux mois imparti par l'article 35-3 à compter de l'introduction de la requête de pourvoi (ou de rabat) est sanctionné par la déchéance (article 35 alinéa 2 de la loi organique précitée).

Exemples :

- arrêts n° 12 et 19 / CRCS du 19 juin 2012 ;
- arrêts n° 01, 05 et 14 / CRCS du 5 février 2013).

C. La nature des décisions susceptibles d'être attaquées en rabat d'arrêt

Seules les décisions rendues par les chambres de la Cour *ayant donné une solution au litige* sont susceptibles d'être attaquées devant les chambres réunies par la procédure de rabat d'arrêt.

À noter qu'en effet, aux termes des dispositions de l'article 51 alinéa 5 de la loi organique précitée, « *la procédure du rabat d'arrêt n'est pas applicable aux arrêts rendus par la Cour suprême statuant toutes chambres réunies* » (rabat d'arrêt sur rabat d'arrêt ne vaut).

C'est ainsi que *les chambres réunies ont déclaré irrecevable* une requête en rabat d'arrêt dirigée contre une décision du Conseil d'État (décision rendue avant la fusion de celui-ci avec la Cour de cassation en Cour suprême).

- cf. arrêts n° 01 et 02 CRCS du 19 mars 2009.

Cette formation a également déclaré *irrecevable* une requête en rabat d'arrêt dirigée contre un arrêt de la chambre civile et commerciale qui avait renvoyé l'affaire devant ladite formation sans donner aucune solution au litige. Cet arrêt avait déterminé seulement la formation compétente de la Cour suprême pour trancher le litige.

Après avoir évoqué les conditions de forme, voyons maintenant les conditions de fond relatives à la procédure du rabat d'arrêt.

II. Les conditions de fond du rabat d'arrêt

Nous examinerons surtout *les trois conditions que sont l'exigence d'une erreur de procédure (A) qui ne soit imputable au requérant, mais à la Cour (B), et ayant influé sur la solution donnée au litige par la Cour (C).*

Mais *il y a lieu aussi de s'interroger subséquentement sur les effets de l'introduction de la requête de rabat quant au déroulement de la procédure qui se trouve pendant devant la Cour (D).*

A. L'exigence d'une erreur de procédure

C'est là où gît la difficulté de la distinction faite entre l'erreur de procédure pure et simple et l'erreur de droit, la première étant recevable, la seconde non.

L'erreur de procédure s'entend de *l'erreur purement matérielle* de procédure. Mais *elle est appréhendée en réalité par le juge de cassation sous plusieurs facettes*, dont quelques-unes sont souvent équipollentes à l'erreur de droit qu'il entend débusquer ou détecter dans les procédures qui lui sont présentées par les parties pour déclarer irrecevables certaines requêtes en rabat d'arrêt.

1. L'erreur de procédure : erreur matérielle

Qu'est-ce qu'une erreur de procédure ? Qu'est-ce qu'une erreur matérielle ?

De manière générale on retiendra que :

- *L'erreur de procédure est celle qui s'est produite dans la manipulation des pièces ou la transmission d'information relative au déroulement de l'instance.*

Par exemple un mémoire produit dans le dossier, mais classé par erreur par le greffe dans une autre procédure.

L'erreur matérielle, elle, porte sur les éléments du dossier comme une erreur de plume ou de date.

Par exemple une erreur dans le corps de la décision critiquée lors de sa rédaction ou dactylographie (orthographe d'un nom, d'un prénom, sur l'adresse d'un siège social de société ou de fondation, une interversion de date ou de chiffre ou même leur omission, etc.)

Remarque : on peut être confronté à des difficultés pour faire la différence entre l'erreur matérielle à la base d'une requête en rectification d'erreur matérielle et l'erreur matérielle à la base d'une requête en rabat d'arrêt. De même dans les requêtes aux fins d'interprétation de jugement, de rectification d'erreur matérielle ou dans les requête en complétude de jugement ou de complément de jugement, l'erreur matérielle se trouve toujours sous-jacente dans une certaine mesure. Dès lors, il y aura toujours difficulté pour le juge de cassation à faire la démarcation pratique entre la procédure de rabat d'arrêt authentique et celle de ses voisines sus évoquées.

2. L'erreur de droit ne saurait être retenue comme justificatif de la requête en rabat d'arrêt

En effet, l'erreur de procédure invoquée par le requérant au rabat *ne doit pas être juridique* sinon on serait dans l'hypothèse d'une omission de statuer, c'est-à-dire celle où l'on reproche au juge de n'avoir pas répondu à un moyen invoqué par le demandeur.

Il ne faut pas soutenir aussi un moyen dénonçant par exemple une erreur dans l'interprétation de la règle de droit.

Cf. arrêt n° 04/CRCS du 30 mars 2010.

Autre précision à retenir, l'erreur de procédure n'est pas celle commise dans l'interprétation de la règle de procédure.

Cf. arrêt n° 03/CRCC du 11 juin 1998.

Il faut préciser aussi que *le moyen portant sur une omission de statuer n'est pas assimilé à une erreur de procédure.*

Cf. arrêt n° 10/ CRCS du 19 juin 2009

Idem pour le moyen invoquant une violation de la loi.

Cf. arrêt n° 07/ CRCS du 30 juin 2010 et arrêt n° 14 CRCS du 19 juin 2012

Ou portant sur *une dénaturation de l'arrêt* d'une cour d'Appel

Cf. arrêt n° 01/ CRCC du 14 mai 1996

On peut noter que les chambres réunies de la Cour suprême décident de manière générale que « l'erreur de procédure prévue à l'article 51 de la loi organique sur la Cour suprême n'est pas l'erreur commise dans l'interprétation de la règle de droit ; qu'en conséquence, le grief, tel qu'articulé ne tend qu'à critiquer le raisonnement de la Cour

dans l'interprétation de la loi et ne saurait constituer une erreur de procédure ». *Arrêts n° 03 et 04/CRCS du 30 mars 2010, arrêt n° 08/CRCC du 30 mars 2008.*

Sous couleur d'erreur de procédure, le requérant ne saurait être admis à critiquer le raisonnement juridique des magistrats de la chambre de la Cour suprême.

Exceptions

Toutefois, il y a des décisions rabattues par les chambres réunies de la Haute juridiction pour erreur de procédure (au sens d'erreur matérielle) où il s'agissait véritablement d'erreur de droit.

Exemple : arrêt Conseil d'État du Sénégal, sections réunies, n° 02/2002 du 18 avril 2002, Le Garde des Sceaux Ministre de la Justice contre X... et Y... (deux magistrats du siège).

Résumé des faits : il s'agit de la violation du principe de l'immovibilité des deux magistrats précités qui avaient introduit un REP contre leurs actes de nomination devant le Conseil d'État aux motifs qu'il n'ont pas été préalablement consultés par l'autorité lors de leur mutation.

Dans un premier arrêt n 21/01 du 13 septembre 2001 de sa deuxième section, le Conseil d'État leur avait donné gain de cause en annulant les décisions critiquées.

Sur requête en rabat d'arrêt introduit par le Garde des Sceaux, les sections réunies du Conseil d'État ont rabattu l'arrêt en cause pour un motif principalement tiré de l'inexistence légale de la formation juridictionnelle qui avait rendu la première décision annulant les actes de nomination de l'autorité.

En effet, sur une simple *note de service*, les présidents des deux sections du Conseil d'État s'étaient arrogés le droit de s'unir en formation « spéciale » pour trancher le litige, comme s'il s'agissait des sections réunies. Le CE a considéré « qu'avaient été créées de fait des sections supplémentaires, ce qui relève de la loi ou du décret et non d'une simple note de service ». Qu'il y avait donc là « vice de procédure d'une gravité exceptionnelle qui a affecté la solution du litige », en déclarant juridiquement l'inexistence de l'arrêt de ces sections fusionnées du Conseil d'État annulant les deux décrets de nomination des magistrats X et Y...

Observations : Certes le vice a affecté la procédure, comme le soutient le CE, il lui est aussi imputable mais le vice de procédure invoqué à l'appui du rabat de l'arrêt en cause ne peut être qualifié, en réalité, autrement que comme une erreur de droit résultant de l'erreur sur le choix de la procédure.

L'erreur de procédure qualifiée ici de vice de procédure relève, nous le savons bien, de la légalité externe, à côté du *vice d'incompétence* et du *vice de forme*. La légalité interne, elle, concerne l'erreur de droit, l'exactitude matérielle des faits, l'erreur manifeste d'appréciation, la qualification juridique des faits, le manque de base légale, la dénatura-tion des faits, etc.

Il faut reconnaître qu'au lieu d'un vice de procédure il y avait en réalité un vice de compétence frappant les deux sections fusionnées du CE.

Mais vice d'incompétence, vice de forme ou vice de procédure sont toujours des questions de droit (erreur de droit) et non de fait (erreur matérielle de procédure).

Un autre arrêt de la Cour de cassation du Sénégal, SCP Hachem et Fils contre Souleymane Sow et autres n° 07 CR, du 21 décembre 2006, avait rabattu un arrêt de la cham-

chambre civile et commerciale pour *avoir méconnu la compétence de la CCJA en la matière soumise*.

Deux autres décisions des chambres réunies de la Cour suprême ont rabattu des arrêts sur le *fondement de la méconnaissance du principe d'impartialité et de la violation du Pacte international de 1966 sur les droits civils et politiques*.

C'est la notion de *procès équitable* qui était en cause (cf. arrêt Billy Mbaye contre Hôtel Méridien président n° 02 CR du 6 mars 2008). Le magistrat qui avait déclenché les poursuites contre Billy Mbaye comme procureur de la République du Tribunal régional de Dakar avait siégé comme conseiller dans la chambre criminelle qui avait statué sur le pourvoi de Billy Mbaye. Se posait alors le problème de la notion de *procès équitable et de l'impartialité de la juridiction*.

Dans l'arrêt de la Cour de cassation n° 09 CR du 16 juin 2005, Seynabou Tall Niang contre la SGBS, c'était *la violation du principe de la cassation par voie de conséquence* qui a servi de prétexte au rabat de l'arrêt en cause.

Enfin, dans l'arrêt des chambres réunies de la Cour de cassation n° 06 du 21 décembre 2006, Lionel Louis Labarre contre Abdoulaye Dieng, l'arrêt a été rabattu pour *erreur de droit pur* considérée comme étant une erreur de procédure.

En fait la chambre pénale avait décidé une cassation sans renvoi en estimant par erreur que les faits de la cause avaient été déjà souverainement constatés et appréciés par les juges du fond ne laissant plus rien à juger. Ce, sans faire application des alinéas 4, 5 et 6 de l'article 37 de la loi organique sur la Cour de cassation, c'est-à-dire statuer sur les dépens de la cause.

B. Une erreur non imputable au requérant mais à la Cour

Le requérant doit être exempt de tout reproche dans la survenue de l'erreur de procédure (cf. arrêt n 03 /CR/98 du 11 juin 1998 de la Cour de cassation).

Qu'en est-il alors quand l'erreur de procédure est imputable à la fois au requérant et à la Cour ? Nous prendrons comme exemple le recours en annulation de l'article 18 du Traité de l'OHADA contre les décisions des Cours de cassation nationales.

On sait que deux conditions cumulatives sont exigées par l'article 18 pour la recevabilité de celui-ci devant la CCJA :

- 1 - que le requérant ait soulevé l'incompétence de la Cour de cassation en vain devant elle, ce qu'on appelle communément *principe d'invocabilité* ;
- 2 - qu'il ait observé le délai de recours devant la CCJA de *deux mois* à compter de la signification à lui faite de la décision attaquée.

Mais la question de compétence étant, comme nous le savons tous, *d'ordre public* et devant, pour cela, être soulevée d'office par le juge lui-même, sans avoir à se préoccuper de l'attitude passive du demandeur, ce juge n'a-t-il pas l'obligation de se substituer à lui pour parer à sa carence.

L'article 14 du Traité OHADA prévoit d'ailleurs clairement que la CCJA est saisie soit sur renvoi direct de la Cour de cassation nationale d'office d'elle même, soit sur déclinaoire d'incompétence d'une partie.

"Jus novit curiae damihi factum dabo tibi jus" (la Cour connaît le droit, donne moi les faits, je te donne le droit, dit l'adage). Pour dire en somme que c'est plutôt au juge de

connaître le droit et non aux plaideurs et que partant il lui incombe surtout de soulever son incompétence d'attribution qui, du reste, est d'ordre public.

En concédant qu'il y ait obligation pour les parties de soulever l'incompétence de la Cour, comme l'énonce l'article 18 du Traité, on peut considérer qu'il y a double manquement à son obligation de la Cour de cassation nationale devant laquelle est pendante l'affaire et de la partie requérante de l'annulation qui n'aurait pas soulevé en son temps l'exception d'incompétence de la Cour de cassation nationale.

Pourquoi alors se focaliser uniquement sur la faute de la partie défaillante pour ignorer celle plus grave de la Cour ?

En réalité, nous sommes ici en face d'une *double causalité*. Et on sait que devant une telle occurrence, les civilistes distinguent bien deux théories en matière de responsabilité civile :

- **la causalité adéquate** qui voudrait que seule la faute la plus déterminante quant à la commission du dommage soit retenue pour la réparation de celui-ci ;

- **l'équivalence des conditions** qui retient que les deux fautes en concurrence dans la commission du dommage ont une part déterminante égale dans la commission du dommage et que leurs deux auteurs doivent se partager la réparation de ce dernier (condamnation *in solidum* des responsables du dommage envers la victime).

La CCJA, s'appuyant sur l'article 18 du Traité, a, en effet, privilégié la causalité adéquate en ne retenant que la seule faute de la partie requérante pour déclarer irrecevable son recours en annulation lorsqu'elle n'avait pas soulevé l'incompétence de la Cour de cassation nationale devant elle.

Or, à notre sens, la CCJA devrait plutôt, en retenant la causalité adéquate, l'orienter vers la Cour de cassation nationale en vertu de la règle précitée « *jus novit curiae* » et non vers la partie requérante en annulation, fut-elle défaillante.

Pourquoi tout ce détour ?

Tout simplement pour en revenir au débat sur le rabat d'arrêt. En se posant la question de savoir si, en pareille occurrence, la méconnaissance de la compétence de la CCJA par une Cour de cassation nationale à elle seule ne devrait pas servir de fondement à un rabat d'arrêt ?

L'ancienne Cour de cassation du Sénégal l'avait admis en 1998 dans son arrêt Hachem et fils contre Souleymane Sow.

Les chambres réunies de l'actuelle Cour suprême, cependant, semblent se démarquer totalement de cette jurisprudence en refusant depuis lors de la reconduire dans plusieurs procédures de rabat sollicité sur ce fondement.

C. Une erreur ayant influé sur la solution donnée au litige par le juge de cassation

Il ne suffit pas que l'erreur de procédure soit matérielle, et non de droit, et n'émane pas du requérant au rabat, il faut surtout qu'elle ait affecté la solution donnée au litige par les juges de cassation. C'est dire que sans cette erreur, la Cour aurait tranché dans un autre sens le litige qui lui a été soumis.

L'erreur doit, donc, être causale.

Exemples

Arrêt n° 02/ CR 2000 de la Cour de cassation du Sénégal, où l'arrêt de la chambre sociale a été rabattu pour avoir déclaré le pourvoi irrecevable, au motif que la déclaration rédigée par le greffier n'a pas été signée par lui alors qu'il appartenait à ce greffier de veiller à la régularité du procès-verbal de déclaration de pourvoi.

Arrêt n° 06/ CR du 19 mars 2009 de la Cour suprême, où il a été considéré que l'erreur n'a pas affecté la solution du litige.

D. Les effets de l'introduction de la requête de rabat quant au déroulement de la procédure qui se trouve pendante au niveau de la Cour

Il faut distinguer selon les matières pour décider du caractère suspensif ou non de la procédure de rabat d'arrêt.

Le principe : l'effet non suspensif de la requête de rabat

C'est comme en matière de pourvoi en cassation où le pourvoi est dénué de caractère suspensif, sauf dans certains cas ou certaines matières.

Exception : effet suspensif de la requête de rabat d'arrêt

C'est le cas en matière d'état des personnes (divorce, successions par exemple), de vente immobilière, de faux incident et en matière pénale, sauf pour les condamnations civiles ou s'il ya des dispositions législatives contraires.

Déroulement de la procédure subséquente lorsque le rabat est ordonné (question du renvoi ou du jugement de l'affaire par la juridiction qui a tranché le rabat)

C'est la question de savoir s'il y a lieu de renvoyer ou non en cas de rabat ordonné, par la juridiction qui a tranché la requête.

Au Sénégal, les chambres réunies de la Cour suprême, compétentes en la matière, ordonnent le renvoi devant la chambre ordinaire compétente de la Cour qui va rejurer le pourvoi.

En France, c'est la chambre ordinaire compétente de la Cour de cassation qui a ordonné le rabat qui va elle-même rejurer le pourvoi.

Conclusion

La mission régulatrice de la jurisprudence des Cours et Tribunaux, assignée de jure à la Haute juridiction de cassation, confère à ses décisions une certaine légitimité et une autorité incontestables.

Comme la femme de César, pourrait-on dire, les décisions de la Haute juridiction doivent être au-dessus de tout soupçon d'impertinence ou d'incohérence juridique "*vox curiae vox dei* !".

Pourtant, dans la pratique les choses ne semblent pas être d'une telle netteté comme le postule le fameux adage "*Res judicata pro habetur veritate*" inscrit au fronton des juridictions par les jurisconsultes antiques.

Le rabat d'arrêt que nous étudions aujourd'hui est une parfaite illustration de notre assertion.

Il ne devrait guère être envisageable a priori dès lors que l'on considère, *urbi et orbi*, que les arrêts rendus par la Haute juridiction ne sont susceptibles d'aucune voie de recours, qu'ils sont irrévocables dès leur prononcé, c'est-à-dire qu'ils ont donc force de chose jugée à cet instant.

La chose jugée est réputée vraie même si elle est erronée, pensait-on à l'endroit des décisions des juridictions du fond.

Cette vérité présumée, reconnue aux décisions des juridictions du fond, devrait valoir tout son pesant d'or s'agissant, *a fortiori* des décisions de la Haute juridiction de cassation. Mais il ne s'agit là que d'une simple fiction, fut-elle sacralisée à son paroxysme par ses tenants

Le caractère absolu de cette règle semble toutefois, très contestable, si l'on sait que l'erreur est consubstantielle à toute entreprise humaine. La perfection n'étant pas de ce monde ! Surtout dans le domaine particulier des sciences sociales, comme le droit, qui sont par nature inexactes.

Exceptionnellement, cependant, si les décisions du juge de cassation sont entachées d'une erreur évidente pour ne pas dire grossière ou lourde et déterminante ou d'une violation flagrante des formes et règles édictées pour les procédures, d'un vice rédhibitoire, il serait abominable, juridiquement parlant, de les laisser perdurer dans l'ordonnement juridique du pays ; elles doivent pouvoir, en effet, sans aucune hésitation possible, être extirpées de ce dernier. Telle est la raison d'être du rabat d'arrêt.

Ainsi conçu, le rabat d'arrêt aurait donc, en ce sens, une vertu cathartique, salvatrice pour l'honneur et la dignité de la Cour de cassation qui se veut le "gardien du temple" de cette jurisprudence qu'elle tente de forger, en synergie parfaite avec les juridictions du fond.

C'est pourquoi, le doyen André Perdriau, de la Cour de cassation française, estimait que « le risque que la Cour de cassation puisse remettre en question ses propres arrêts serait de nature à faire douter de la fiabilité de ceux-ci et à ébranler la confiance que chacun doit avoir en la plus Haute juridiction de l'ordre judiciaire de son pays » (*cf. Les rabats d'arrêt de la Cour de cassation, Semaine juridique, Édition générale n° 5, 2 février 1994, 13735*).

Très pertinent dans son analyse de la question, il se demandait alors « s'il est plus dommageable pour la crédibilité et l'image de l'institution judiciaire lorsqu'on doit reconnaître que la Cour s'est matériellement trompée, par exemple en déclarant à un plaideur qu'il n'avait pas produit de mémoire alors qu'il justifie en avoir déposé un, de lui dire que ce qui a été jugé est irrémédiable, que d'annoncer à son adversaire que la réalité des faits se trouvera rétablie ».

D'où le dilemme existant à propos du rabat d'arrêt :

- le rabat d'arrêt : une volonté d'éviter que la Haute juridiction de cassation ne devienne un second degré de cassation de ses propres décisions ou un troisième degré de juridiction à l'égard des juridictions du fond ;
- le rabat d'arrêt : un exutoire pour remédier à certaines erreurs évidentes ou grossières de droit et de procédure du juge de cassation.

C'est là l'équation juridique que le juge de cassation doit résoudre en la circonstance.



Il doit, en effet, combiner judicieusement ces deux préoccupations majeures avec dextérité.

Mais à l'impossible nul n'est tenu, rappellerons-nous. Les errements du juge comme les dysfonctionnements de l'appareil judiciaire doivent absolument être corrigés. Et c'est au juge de cassation d'y mettre impérativement un holà, car il y va tant de la crédibilité du système judiciaire et des hommes qui l'animent que de la sécurité juridique et judiciaire des justiciables.

Il est impérieux aussi pour la Haute juridiction, s'agissant de rabat d'arrêt, d'user fortement du principe de précaution ou de prudence pour faire échec aux velléités inévitables des parties et de leurs conseils, le cas échéant, de vouloir prendre cette bouée de sauvetage qui leur est offerte par le législateur pour un cheval de Troie de procédure à usage multiple et inconsidéré et travestir l'esprit noble qui a pu inspirer une telle procédure.

Le contrôle de légalité des actes communautaires

Idrissa Sow

Conseiller référendaire à la Cour suprême du Sénégal, Docteur en droit

Le système communautaire repose sur le principe fondamental du « *Rule of Law* » c'est-à-dire de l'État de droit qui suppose que l'action des organisations d'intégration soit, en toute circonstance, fondée sur le respect du Traité de base.

Mais l'énoncé de ce seul principe ne suffit pas pour asseoir l'effectivité de la légalité communautaire, il faut en plus que des mécanismes de contrôle juridictionnel puissent être mis à la disposition des justiciables particuliers comme institutionnels, pour leur permettre de poursuivre l'annulation des actes qui seraient contraires au droit originel ou dérivé de l'organisation.

Dans cette dynamique, la mission de veiller au respect de la légalité communautaire a été confiée aux Cours de justice des organisations d'intégration. L'exercice de cette prérogative suppose que les dites juridictions soit dotées de compétences pouvant leur permettre de s'assurer que les actes édictés par les organes de l'Union sont conformes aux règles et principes définis par les Traités de base.

Ainsi, le protocole additionnel sur la Cour de justice de la CEDEAO a prévu la compétence de ladite juridiction pour tout différend ayant pour objet « *l'appréciation de légalité des règlements, des directives, des décisions et de tous autres instruments subsidiaires* »¹.

Dans le même sens, l'acte additionnel UEMOA n° 10/96 a consacré les pouvoirs du juge communautaire dans le cadre d'un procédé de contrôle par voie d'action dont l'objet est d'apprécier la légalité des actes édictés par les organes de l'Union².

Ce recours est formé dans le délai deux mois à compter de la publication de l'acte, de sa notification au requérant, ou, à défaut du jour où celui-ci en a eu connaissance.

Il y a lieu à ce niveau de faire observer que le protocole relatif à la Cour de justice de la CEDEAO s'est borné à énoncer la compétence de la juridiction en matière d'appréciation de légalité sans toutefois fixer le délai dans lequel ce recours pourra être exercé.

Nous pensons qu'il s'agit là d'une omission qui sera corrigée très rapidement parce qu'il n'est inconcevable, compte tenu des impératifs de sécurité juridique, que les situations juridiques nées d'un acte communautaire puissent être remises en cause à tout moment.

Le contrôle de la légalité des actes communautaires peut également s'effectuer par voie d'exception dans les conditions prévues à l'article 11 du protocole additionnel UEMOA n° 1 qui dispose que toute partie peut, à l'occasion d'un litige, soulever l'exception d'illégalité à l'encontre d'un acte du conseil ou de la commission, nonobstant l'expiration du délai de recevabilité du recours direct.

¹ Article 9 Protocole additionnel A/SP.1/01/05 portant amendement au protocole relatif à la Cour de justice de la communauté.

² Article 9, acte additionnel n° 10/96 portant statut de la Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine.

Cette procédure permet d'apprécier la légalité de l'acte en cause même après l'expiration des délais du recours en annulation.

Elle est présentée comme une procédure incidente, en ce sens qu'elle n'est utilisable que dans la mesure où elle vient se greffer à une action principale, mais aussi subsidiaire, dès lors que sa finalité est de pallier l'impossibilité d'utiliser le recours en annulation, pour des raisons d'irrecevabilité due à l'expiration du délai de recours ou à l'absence du droit d'agir ¹.

Il faut dire que la finalité première du contrôle de légalité est de neutraliser les actes jugés irréguliers de sorte à effacer les effets produits tant dans le passé que pour l'avenir. Mais nous verrons qu'en tenant compte des impératifs de sécurité juridique le juge communautaire peut, après avoir déclaré un acte illégal, décider de moduler les effets de l'annulation subséquente.

Première partie. Les modalités de contrôle de légalité des actes communautaires

Le contrôle de légalité des actes communautaires s'effectue soit directement par voie d'action ou de façon incidente, par voie d'exception.

Section 1. Le contrôle direct en appréciation de légalité

Le recours en appréciation de légalité tend à obtenir, devant la Cour de justice sous-régionale, l'annulation d'un acte jugé contraire au droit communautaire.

L'étude des conditions d'exercice de ce type d'action permettra de se rendre compte de la similitude qu'elle présente avec le recours pour excès de pouvoir connu en droit interne comme étant une procédure de contrôle de la légalité des actes des autorités exécutives.

On distinguera les conditions liées à la nature de l'acte attaqué de celles tenant aux requérants.

Paragraphe 1. Les conditions tenant aux requérants

Il se pose à ce niveau la question de savoir qui peut saisir une juridiction communautaire d'un recours en annulation. Cette interrogation renvoie à la classification des requérants admis à introduire valablement un recours en appréciation de légalité.

Il s'agit précisément des requérants dits privilégiés et des requérants non privilégiés.

1. Les requérants privilégiés

Dans le système CEDEAO, la question est réglée par l'article 10 du protocole additionnel A/SP1/01/05 qui énonce que « peuvent saisir la Cour tout État membre, le Conseil des Ministres et la Commission pour les recours en appréciation de légalité d'une action par rapport aux textes de la communauté » mais aussi « toute personne physique ou morale pour les recours en appréciation de la légalité contre tout acte de la Communauté lui faisant grief ».

¹ Joël Molinier et Jaroslaw Lotarski, *Droit du contentieux européen*, 2^{ème} édition, Paris, LGDJ, p. 160.

Ces dispositions vont dans le même sens que celles de l'article 8 du Protocole additionnel UEMOA n° 1 qui énonce que « *sur recours formé par un État membre, par le conseil ou par la Commission, la Cour de justice apprécie la légalité des règlements, des directives et décisions* » avant d'ajouter que ce recours « est ouvert, en outre, à toute personne physique ou morale, contre tout acte d'un organe de l'Union lui faisant grief ».

Selon le juge Mouhamadou Moctar Mbacké¹, ces dispositions laissent apparaître deux catégories de requérants devant la Cour. Il ya d'une part les requérant privilégiés et d'autres par les requérants non privilégiés.

Les requérants considérés comme privilégiés sont ceux habilités à saisir la Cour d'un recours en annulation sans être obligés de justifier d'un intérêt à agir.

Tant au niveau de l'UEMOA que de la CEDEAO le statut de requérantes privilégiées est reconnu aux États membres, à la Commission, au Conseil des ministres.

On remarque, en effet que ni les parlements ni les institutions spécialisées ne figurent dans l'énumération.

Dès lors, se pose la question de savoir s'il s'agit d'une simple omission ou si le législateur communautaire a entendu les considérer comme des requérants ordinaires auxquels aucun privilège particuliers n'est reconnu.

Compte tenu du rôle important assignées à ces organes, il est difficilement admissible de les considérer comme des requérants ordinaires devant la Cour. Ainsi on comprendrait mal que le parlement de la CEDEAO ou de l'UEMOA soit obligé de justifier d'un intérêt direct pour agir en appréciation de légalité d'un acte communautaire. En tant qu'organe politique de l'Union, le parlement est en principe intéressé au respect de la légalité communautaire autant que le conseil des ministres ou les États membres.

Pour cette raison, le juge Mbacké a pensé que cette omission considérée comme une lacune pourra, dans la pratique, être comblée si le juge communautaire adopte une conception extensive de la notion de requérant privilégié.

Il soutient ainsi qu' « on peut concevoir une catégorie intermédiaire entre les deux précités constituée par les autres organes ou institutions spécialisées qui peuvent bénéficier de la qualité de requérants privilégiés par une ouverture jurisprudentielle de la Cour, faute de n'avoir pas été expressément visés par les dispositions de l'article 8 du protocole additionnel n° 1 »².

La solution préconisée n'est pas très éloignée de celle retenue en droit européen après une période d'incertitude occasionnée par l'imprécision des textes. En fait, dans la version originelle du traité CEE, seuls les États membres, le Conseil et la Commission et les particuliers, étaient admis à agir en annulation devant la Cour de justice. Le parlement européen n'était pas cité dans l'énumération initiale. Toutefois, fidèle à sa ligne jurisprudentielle réputée progressiste, la CJCE³ reconnu le droit d'agir au parlement bien avant que le traité de Maastricht ne vienne consacrer ce droit.

La décision rendue par la Cour de justice de la CEDEAO dans l'affaire Parlement contre le Conseil des ministres⁴, laisse penser qu'elle s'est inscrite dans cette dynamique.

¹ Mbacké Mouhamadou Moctar, *La Cour de justice de l'UEMOA*, Dakar, EDJA, Collection Droit communautaire, 1999, p. 39.

² Mouhamadou M. Mbacké, *La Cour de justice de l'UEMOA, organisation, compétences et règles de procédure*, Dakar, EDJA, 1999, Collection « Droit communautaire africain », p. 39.

³ CJCE, 22 mai 1990, Parlement C / Conseil.

⁴ Cour de justice CEDEAO, affaire n° ECW/CCJ/APP/03/05, arrêt du 4 octobre 2005, Parlement C /

Dans cette affaire, le Parlement avait introduit un recours en annulation du règlement n° C/REG/20/01/05 par lequel le Conseil avait pris des mesures portant restructuration de l'organe parlementaire de l'organisation.

Le parlement faisait observer au soutien de son recours que d'une part, le conseil n'a pas le pouvoir de prendre des décisions se rapportant à l'organisation de l'institution parlementaire et d'autre part le règlement querellé n'a pas été adopté à la majorité qualifiée conformément aux articles 3 et 12.2 du traité révisé de la CEDEAO.

L'organe parlementaire avait donc fondé son argumentaire sur le fait qu'il jouit d'une indépendance et d'une autonomie qui n'admettent aucune ingérence, du conseil des ministres ou de la commission, dans son fonctionnement.

Statuant sur le recours en appréciation de légalité fondé sur les moyens sus évoqués, la Cour n'a nullement tenu compte du fait que de l'article 10 du protocole ne mentionnait pas le parlement dans l'énumération des institutions habilitées à introduire une action en annulation contre un acte communautaire.

Faisant fi de cette disposition, elle a estimé que la qualité d'institution de la communauté reconnue au parlement est suffisante pour justifier de son droit de saisine. Elle soutient à ce titre que, « l'article 76 alinéa 2 du traité révisé doit être entendu au sens large et non restrictif en ce sens que parmi les justiciables qui peuvent s'adresser à la Cour, il y a les institutions de la communauté ».

L'interprétation de la Cour a ceci de salutaire qu'elle permet d'ouvrir à tous les organes et institutions spécialisées la possibilité de la saisir d'un recours en appréciation de légalité.

Maintenant, la question est de savoir si cette pratique ne va pas à l'encontre de la volonté du législateur communautaire, qui de façon délibérée a pris l'option de limiter les entités habilitées à exercer un recours en annulation d'un acte dérivé sans être obligé de justifier d'un intérêt particulier.

2. Les requérants non privilégiés

Dans le système UEMOA, l'article 8 du protocole additionnel n° 1 prévoit que « le recours en appréciation de la légalité est ouvert, en outre, à toute personne physique ou morale, contre tout acte d'un organe de l'Union lui faisant grief ».

Cette disposition qui est le pendant de l'article 10 du protocole relatif à la Cour de justice de la CEDEAO pose la problématique de l'accès des personnes physiques ou morales aux juridictions communautaires.

Dans le cadre du recours en annulation, Ces derniers sont considérés comme requérants non privilégiés en ce sens qu'ils ne bénéficient d'aucun traitement de faveur et doivent obligatoirement justifier d'une atteinte à leurs droits pour que leurs actions tendant à l'annulation d'un acte communautaire puissent être reçues.

Appréciant la situation des particuliers devant la Cour de justice de l'Union, le professeur Sébastien de Gasquet¹ estime que « le citoyen européen n'est pas le justiciable naturel devant la justice communautaire ». Selon cet auteur, cette situation s'explique par le fait que c'est le juge national qui est chargé de faire appliquer le droit communautaire, intégré au droit interne des États membres. Il en déduit que la possibilité

Conseil des ministres et Secrétariat exécutif de la CEDEAO.

¹ Sébastien de Gasquet, Le citoyen européen face à la justice communautaire, article publié par la Fondation Robert Schuman, *Synthèse* n° 121 février 2004.

offerte aux citoyens de saisir directement le juge communautaire est tout à fait exceptionnelle. Il considère, à juste titre, que l'interlocuteur normal du citoyen sur l'application du droit communautaire est le juge national, qui lui-même peut saisir la Cour communautaire d'un renvoi préjudiciel en interprétation ou en appréciation de validité.

Il est donc acquis que les particuliers sont admis à faire contrôler la légalité d'un acte communautaire à condition de justifier d'une atteinte directe et individuelle à leurs intérêts.

Ils ne sont autorisés à agir que contre les décisions dont ils sont destinataires et contre celles qui, bien que prises sous la forme d'un règlement ou d'une décision adressée à une autre personne les concerne directement et individuellement.

On peut retenir qu'en la matière, les juridictions communautaires exercent un contrôle rigoureux afin de s'assurer que le requérant particulier, justifie effectivement d'un grief direct et individuel.

La Cour de justice de la CEDEAO a, sur ce point, rendu un arrêt important en ce qu'il a permis, à travers une définition qui rappelle la jurisprudence Plaumann¹, de donner un contenu à la notion de grief posée comme critère de l'intérêt à agir concernant les requérants non privilégiés.

Dans cette affaire, la juridiction sous-régionale avait été saisie par le sieur Odafé Osérada, citoyen communautaire de nationalité Nigériane, d'une requête en annulation d'un Règlement CEDEAO attribuant le poste de secrétaire général du parlement de la communauté à la Guinée.

Au soutien de sa demande en annulation, le requérant soutenait que « le fait de limiter les candidatures aux seuls ressortissants de la Guinée constitue une injustice, à son égard, qui le prive de son droit de postuler et qu'il en est de même pour les autres citoyens de la communauté »².

Analysant la recevabilité de l'action, la Cour dira « qu'il ne suffit pas pour que le recours en appréciation de la légalité contre un acte soit recevable, que ce acte affecte d'une manière quelconque le requérant ;encore faut-il qu'il existe entre l'acte litigieux et la situation du requérant une relation suffisamment directe de cause à effet » avant d'adopter mot pour mot les motifs de la CJCE qui dans l'arrêt Plaumann a considéré que le particulier requérant doit démontrer que le règlement attaqué le concerne « directement et individuellement ».

La procédure sera finalement déclarée irrecevable, la Cour ayant estimé qu'« en tout état de cause, le règlement qui a été pris dans le cadre de la restructuration du Parlement de la CEDEAO est édictée non pas dans l'intérêt des particuliers mais dans celui de la communauté et que de ce fait, les requérants individuels n'ont pas intérêt en poursuivant l'annulation ».

Paragraphe 2. Les conditions tenant à la nature de l'acte attaqué

L'acte pouvant faire l'objet d'un recours en appréciation de légalité doit nécessairement émaner d'un organe communautaire.

¹ CJCE, 15 juillet 1963 Plaumann C/ Commission affaire n° 25-62 recueil, p. 199 « les sujets autre que le destinataire d'une décision ne sauraient prétendre être concernés individuellement que si cette décision les atteint en raison de certaines qualités qui leurs sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et de ce fait, les individualise d'une manière analogue à celle du destinataire ».

² Cour de justice de la CEDEAO, Odafé Osérada, inédit.

Il doit également présenter les caractéristiques d'un acte faisant grief

1. Un acte d'un organe communautaire

Cette exigence vise, avant tout, à exclure du champ de compétence de la Cour les actes pris par les autorités nationales.

L'organe judiciaire communautaire n'est donc habilité sous aucun prétexte à contrôler de légalité d'un acte émanant d'une autorité administrative d'un État membre.

Cette exclusion de compétence demeure même dans l'hypothèse où l'autorité nationale a agi dans le cadre de l'exécution de la réglementation communautaire ou du contrôle de son application ¹.

La Cour de justice de l'UEMOA a, dans une affaire jugée le 27 mars 2002 ², fait application de ce principe.

Il résulte de l'énonciation des faits de l'espèce que le sieur Moumouni Djermakoye, de nationalité nigérienne avait introduit une requête aux fins d'entendre ordonner sa réintégration dans les fonctions de député au Comité interparlementaire de l'UEMOA.

Il a expliqué que suite à la dissolution de l'Assemblée nationale du Niger en 1998, il a été réélu député lors des élections organisées en décembre 1999 et devait de ce fait, être reconduit automatiquement dans ses fonctions de député au comité interparlementaire de l'UEMOA, ce qui n'a pas été le cas.

Statuant sur le recours ainsi formé, la Cour s'est déclarée incompétente estimant que « les parlements des États membres, ont dans le cadre des compétences qu'ils tiennent de l'article 35 du Traité, seuls pouvoir de désigner des députés membres du comité interparlementaire.

Que l'organisation interne de cette désignation ne peut, dès lors, faire d'un contrôle juridictionnel de la Cour de justice de l'UEMOA ».

Par cette décision, la Cour de justice a décliné tout pouvoir de contrôle sur les actes pris par une autorité étatique en application du droit communautaire.

Cette prise de position confirme, encore une fois, l'assertion selon laquelle, le juge national est en réalité le juge de droit commun chargé de veiller à l'effectivité du droit communautaire dans les États parties.

Au demeurant, l'émanation communautaire de l'acte n'est pas le seul critère de « justiciabilité », encore faut-il qu'il soit susceptible de produire des effets juridiques.

2. Un acte faisant grief

L'existence d'un grief est une condition de recevabilité pour tout recours en annulation formé par une personne physique ou morale contre un acte communautaire.

Le recours à la notion de grief comme critère de recevabilité du recours en annulation, ne constitue toutefois pas une particularité du droit communautaire. Il s'agit plutôt d'un emprunt fait au droit administratif qui d'ailleurs a globalement inspiré le régime de contrôle de légalité communautaire.

¹ CJCE 7 juillet 1987, Étoile commerciale et CNTA c/ Commission affaire 91/86, *Rec.*, p. 3005.

² Cour de justice UEMOA, Adamou Moumouni Djermakoye contre comité interparlementaire de l'UEMOA, 27 mars 2002, *Recueil de la jurisprudence de la Cour*, n° 01-2004, p. 5.

Il convient de rappeler qu'il n'a pas été facile de systématiser la notion de grief autour d'une définition unanimement reconnue.

En effet, une certaine partie de la doctrine considère qu'un acte administratif est réputé faire grief lorsqu'il produit par lui-même des effets juridiques, qu'il modifie l'ordonnancement juridique et qu'il atteint les droits et obligations des administrés.¹

Une tendance beaucoup plus subjectiviste considère par contre que l'expression d'acte faisant grief ne désigne pas une catégorie d'acte mais plutôt l'effet juridique d'un acte pour un particulier. Elle caractérise le rapport juridique entre l'acte et le requérant.²

Se référant à cette différence d'approche, Alexandre Ciaudo a estimé que l'acte faisant grief apparaît finalement comme « une notion neutre sans signification établie et permanente »³.

S'inspirant de cette controverse, la CJCE a dégagé une définition jugée satisfaisante en ce qu'elle opère une synthèse entre les deux conceptions proposées par la doctrine. Elle considère, en effet, que sont susceptibles de recours en annulation, les mesures produisant des effets obligatoires de nature à affecter les intérêts du requérant en modifiant de façon caractérisée la situation juridique de celui-ci⁴.

La mise en œuvre de cette conception se traduit par l'exclusion, de son champ de compétence, des actes communautaires ne comportant pas d'effets juridiques obligatoires.

C'est le cas pour les mesures d'ordre intérieur, destinées à produire des effets uniquement dans la sphère interne de l'administration mais également des actes préparatoires et des décisions confirmatives ou interprétatives.

Il faut noter, par contre, que la Cour de justice de l'UEMOA n'a pas encore exprimé une doctrine confirmée sur la notion d'acte faisant grief. Elle a tout de même rendu en 2005⁵ une décision dans laquelle s'est posée une question de recevabilité liée à la nature de l'acte en cause.

Dans cette affaire, une société anonyme de droit nigérien dénommée GDEIRI SA, avait conclu avec l'État du Niger une convention de financement ayant pour objet la réalisation de logements sociaux ainsi que la fourniture d'une importante quantité de riz.

Dans sa requête aux fins d'annulation, ladite société a expliqué que depuis la conclusion de l'accord, l'État du Niger s'obstine à ne pas exécuter ses engagements malgré de nombreuses relances.

Que pour valoir ses droits, elle a cru devoir saisir la Commission de l'UEMOA d'une réclamation afin d'obtenir son intervention pour qu'une solution soit trouvée.

Que par correspondance n° 3783/PJ/ en date du 11 août 2003 adressée à la requérante, la Commission a indiqué qu'elle n'est pas habilitée à intervenir dans un litige privé opposant un État membre à une société commerciale.

¹ Pour une étude détaillée de la question voir R. Gorse, *L'acte de nature à faire grief dans le recours pour excès de pouvoir*, thèse dactyl., Paris, 1951.

² C. Schaeegis, *L'intérêt en droit administratif processuel*, *Revue Générale des Procédures*, 1999.

³ Alexandre Ciaudo, *L'irrecevabilité en contentieux administratif français*, Paris, L'Harmattan, p. 214.

⁴ CJCE, 11 novembre 1981, IBM, Aff n° 60/81.

⁵ Cour de justice UEMOA, 12 janvier 2005, société GDEIRI sa C / Commission, *Recueil des textes fondamentaux et de la jurisprudence de la Cour*, p. 536.

Estimant cette réponse insatisfaisante, la GDEIRI prit l'initiative de saisir la Cour de justice communautaire d'un recours en annulation contre lettre réponse à elle notifiée.

Devant la Cour, la Commission a conclu, *in limine litis*, à l'irrecevabilité du recours en faisant valoir que « sa décision n'est pas attaquable parce qu'elle ne crée pas d'effets de droit dans l'ordonnement juridique communautaire ».

La Cour rejeta l'exception d'irrecevabilité au motif que par la correspondance de la commission est un acte faisant grief dans la mesure où elle donne une suite définitive mais insatisfaisante à la demande d'intervention formé par la GDEIRI.

On note à travers cette motivation que la Cour s'est uniquement fondée sur l'insatisfaction du requérant pour conclure à l'existence d'un grief justifiant la recevabilité du recours en annulation.

Elle n'a donc pas jugé nécessaire de s'appesantir quant aux caractères de la décision pour s'assurer qu'il s'agit bien d'un acte créant des effets de droit.

Est-ce à dire que le juge UEMOA a opté pour une conception purement subjective de la notion d'acte faisant grief ?

Il semble impossible, à partir d'une décision encore isolée, d'apporter une réponse catégorique à cette question.

Nous sommes toutefois d'avis que, la recevabilité d'un recours en appréciation de légalité suppose nécessairement que l'acte querellé ait entraîné une modification dans la situation juridique du requérant, ce qui n'a pas été le cas dans cette affaire.

Section II : Le contrôle incident

Un contrôle incident de légalité des actes communautaires s'effectue à travers la procédure d'exception d'illégalité. Il convient pour en cerner les contours de ce recours d'examiner son fondement et sa portée.

Paragraphe 1. Le fondement du contrôle incident

Le protocole additionnel de n° 1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA énonce en son article 11 que toute partie peut, à occasion d'un litige, soulever l'exception d'illégalité à l'encontre d'un acte du Conseil ou de la Commission, nonobstant l'expiration du délai de deux mois fixé pour le recours direct en appréciation de légalité.

C'est à travers ces seules indications que le législateur UEMOA a institué la procédure d'exception d'illégalité. On aurait pu espérer que le règlement de procédure de la Cour apporterait plus de précisions relativement aux conditions d'exercice de ladite procédure, malheureusement ce texte ne renseigne pas davantage sur la question.

En l'état, les textes applicables à la Cour de justice ne permettent pas d'apporter des réponses précises lorsqu'on s'interroge par exemple sur la nature des actes contre lesquels l'exception d'illégalité peut être soulevée ou sur les effets de la procédure.

Au demeurant, le juge communautaire n'aura pas la possibilité de refuser l'admission de cette procédure au motif que le texte qui le consacre est resté muet sur les conditions de sa mise en œuvre.

Il lui appartiendra au contraire d'user de son pouvoir créateur de droit pour définir le régime juridique applicable à cette voie de recours.

À cet effet, il ne manquera certainement pas de tenir compte de la particularité de cette procédure qui, en réalité, ne constitue ni un moyen d'annulation à part entière ni une voie de recours autonome.

Pour Francis Donnat ¹, l'exception d'illégalité ne s'ajoute pas formellement aux quatre moyens d'annulation prévus par les Traités. Elle n'est qu'une technique permettant précisément d'invoquer ces quatre moyens pour mettre en cause l'irrégularité d'une décision générale sur laquelle est fondée la décision individuelle attaquée.

Elle ne constitue également pas une voie de recours autonome mais plutôt « une procédure incidente, en ce sens, qu'elle n'est utilisable que dans la mesure où elle vient se greffer sur une action principale » ainsi que l'a rappelé Joël Molinier ².

Il convient, par ailleurs, de relever qu'une lecture empirique de l'article 11 du protocole additionnel n° 1 peut laisser croire que l'exception d'illégalité recevable est contre tout acte édicté par la Commission ou par le Conseil des ministres. En effet, le texte précité n'opère, à ce niveau, aucune distinction entre acte individuel et acte de nature réglementaire.

Or, l'objectif poursuivi à travers la procédure d'exception d'illégalité, est d'offrir au justiciable l'opportunité de faire contrôler de façon incidente la légalité d'un acte de portée générale. Il s'agit en réalité d'une voie de compensation en faveur des requérants personnes physiques qui ne sont pas admis à contester directement les actes de nature réglementaires édictés par la communauté. Pour la préservation de leurs droits, la loi leur permet ainsi de contester les décisions individuelles les concernant, lorsque celle-ci sont prises en application d'un acte réglementaire illégal.

Paragraphe 2 : la portée du contrôle incident

La technique de l'exception d'illégalité consiste donc à invoquer, à l'appui d'un recours formé contre une décision, l'illégalité d'un acte antérieur à cette décision.

Au regard des stipulations du Protocole additionnel on peut effectivement penser qu'il est admis, dans le système UEMOA, de soulever une exception d'illégalité contre un acte non réglementaire.

Toutefois, une telle option peut s'avérer périlleuse pour la stabilité des situations juridiques découlant des actes individuels. En effet, le souci de préserver la stabilité de ces situations s'oppose à ce que lesdits actes puissent être remis en cause après l'expiration des délais de recours.

Pour cette raison, le juge européen a clairement déclaré que l'exception d'illégalité ne peut être soulevée qu'à l'encontre d'un acte de portée générale ³.

On observera, à titre de comparaison, que cette solution est tout à fait conforme à la jurisprudence du Conseil d'État qui retient que l'illégalité d'un acte non réglementaire ne peut être invoquée par la voie de l'exception dès lors qu'il est devenu définitif ⁴.

Nous pensons, par conséquent, que l'intervention du juge UEMOA, permettra de trancher la question de savoir si l'acte susceptible de faire l'objet d'une exception d'illégalité doit nécessairement être de portée générale.

¹ Francis Donnat, *Contentieux communautaire de l'annulation*, op. cit., p. 253.

² Joël Molinier et Jaroslaw Lotarski, *Droit du contentieux européen*, 2^{ème} édition, Lextenso, 2009, p. 160.

³ CJCE, 17 juillet 1959 SNUPAT, affaire n° 32/58.

⁴ Conseil d'État (France), 1^{er} octobre 1966, M.B, *Recueil Lebon* n° 62351.

Nous remarquons, par ailleurs, que l'article 11 du protocole additionnel n° 1¹ se borne à énoncer que l'exception d'illégalité pourra être soulevée par toute partie, à l'occasion d'un litige, sans pour autant préciser s'il s'agit d'un litige porté devant le juge national ou d'un litige soumis à la juridiction communautaire.

À ce niveau aucune confusion ne doit être faite, le litige en question est celui porté devant le juge communautaire. Il en est ainsi parce que le protocole additionnel n'a pas vocation à instituer une voie de recours au niveau des juridictions internes des États.

La Cour de justice communautaire n'intervient dans une affaire ouverte devant une juridiction nationale qu'à travers le mécanisme du renvoi préjudiciel en interprétation ou en appréciation de légalité.

On peut, dès lors, retenir que le litige visé correspond celui porté devant la juridiction sous-régionale.

Laurent Coutron² affirme dans sa thèse consacrée à la contestation incidente des actes de l'Union européenne, qu'un tel débat s'est posé devant le juge européen.

Il a rappelé que dans une affaire dite *Wohrmann*, les requérants avaient introduit leur recours principal devant une juridiction nationale et avaient saisi la Cour communautaire d'une exception d'illégalité. Pour justifier leur démarche, les demandeurs avaient tenté de faire observer que l'article 241 CE qui a institué l'exception d'illégalité, ne spécifie pas devant quelle juridiction doit être porté le litige qui met en cause le règlement dont la légalité est contestée.

La CJCE a coupé court à toute velléité de confusion autour des conditions de mise en œuvre de l'exception d'illégalité. Elle a clairement énoncé que ladite exception ne peut être soulevée « *que dans une procédure poursuivie devant la Cour elle-même sur la base d'une autre disposition du Traité* »³.

Il convient sur ce point de préciser qu'il est nécessaire que l'acte dont l'illégalité est poursuivie soit en rapport directe avec la décision individuelle attaquée au principal. La jurisprudence retient à ce propos qu'« *il ne peut être excipé de l'illégalité des décisions générales que dans la mesure où il existe un lien juridique direct entre elles et l'acte individuel attaqué* »⁴.

Deuxième partie. Les effets du contrôle de légalité des actes communautaires

Le contrôle exercé par la Cour de justice vise principalement à neutraliser les effets d'un acte jugé non conforme à la légalité communautaire

Section 1. L'anéantissement de principe de l'acte illégal

L'acte communautaire illégal est, en principe, considéré comme nul et non avenu.

¹ Article 11 protocole additionnel n° 1 sur les organes de contrôle de l'Union « Toute partie peut, à l'occasion d'un litige, soulever l'exception d'illégalité à l'encontre d'un acte du Conseil ou de la Commission, nonobstant l'expiration du délai mentionné à l'article 8 alinéa 3 ».

² Laurent Coutron, *La contestation incidente des actes de l'Union européenne*, Collection droit de l'Union européenne, thèse, Bruylant, 2007.

³ CJCE, 14 décembre 1962, *Wohrmann*, affaires jointes n° 31 et 33/62, *Rec.*, p. 971.

⁴ CJCE, 31 Mars 1965 *Macchiorlati*, affaire n° 21/64, *Recueil*, p. 227.

Paragraphe 1. L'acte illégal est déclaré nul

L'acte communautaire dont l'illégalité est retenue est déclaré nul. La disparation de l'acte de l'ordonnancement juridique constitue la première conséquence de l'annulation prononcée par le juge. À partir de ce moment, nul ne pourra l'invoquer ou s'en prévaloir en vue de produire des effets juridiques.

L'annulation peut être totale ou partielle. Le juge communautaire prononce l'annulation partielle lorsque l'illégalité n'atteint que certaines parties de l'acte à condition toutefois que l'acte en cause soit divisible. Comme l'a souligné Maurice-Christian Bergerès, « *l'annulation partielle n'est possible que s'il n'existe pas entre les diverses parties de l'acte un lien indivisible* »¹. Par conséquent, le juge prononcera, en principe, l'annulation totale s'il constate que les dispositions de l'acte irrégulier ne peuvent être détachées les unes des autres.

La jurisprudence européenne retient, toutefois, qu'il est inadmissible dans certaines circonstances de s'orienter vers une annulation totale de l'acte au détriment des intérêts du requérant qui aura cantonné sa demande seulement sur une partie de l'acte querellé.

Il est, à cet effet, admis que lorsque l'annulation partielle d'un acte est demandée, alors que le moyen dirigé contre la décision attaquée ne concerne pas l'ordre public, la Cour statuerait *ultra petita* en annulant l'acte en son entier.

Il importe, par ailleurs, de noter que l'arrêt prononçant l'annulation d'un acte communautaire jouit de l'autorité absolue de chose jugée.

Cela signifie que l'annulation produit effet *erga omnes* et fait obstacle à ce que les questions de droit déjà réglées par l'arrêt soient à nouveau soumises au juge.

La Cour de justice de l'UEMOA a fait application de ce principe dans une affaire où une fin de non recevoir a été opposée au requérant. Pour aboutir à cette solution, la Cour a fait remarquer que la requête présentée par le demandeur a été précédée de deux autres recours, par lui, introduits pour violation des dispositions des articles 16, 27, 28 et 30 du Traité de l'UEMOA, recours qui ont été jugés recevables et ont donné lieu, sur le fond, à deux arrêts d'annulation favorable au demandeur. Elle a déduit de ce constat que le recours « *introduit postérieurement, opposant les mêmes parties, tendant aux mêmes fins, sur le fondement des mêmes moyens...* »², doit être déclaré irrecevable.

Le juge communautaire fait ainsi une saine application de la règle de l'interdiction de réitérer contre un arrêt d'annulation qui en réalité n'est qu'une conséquence de l'autorité absolue de chose jugée attachée à ce type de décision.

Il faut par contre noter que les arrêts de rejet ne sont revêtus que d'une autorité relative. Dès lors, seul le recours formé par le même requérant portant sur le même objet et fondé sur la même cause juridique devra être déclaré irrecevable.

On remarquera dans l'affaire précitée que le juge UEMOA a expressément fait référence à l'arrêt Meyer par lequel, la CJCE a énoncé que « le recours en annulation contre une décision d'une institution n'est pas recevable, dès lors qu'une décision antérieure avait donné satisfaction au requérant ».

Il est permis de s'interroger sur la pertinence d'une telle démarche si l'on sait que dans cette affaire, la motivation développée par la Cour communautaire ouest-

¹ Maurice-Christian Bergères, *Contentieux communautaire*, 3^{ème} édition, Paris, PUF, p. 235.

² Cour de justice UEMOA, affaire Eugène Yai, *op. cit.*, p. 248.

africaine, était à la fois explicite et suffisante pour justifier à elle seule la décision entreprise. Le renvoi exprès à la jurisprudence européenne apparaît, dès lors, surabondant.

Paragraphe 2. L'acte est déclaré non avenu

L'annulation prononcée affecte les effets produits par l'acte incriminé dans le passé.

L'illégalité remonte donc *ab initio* et affecte l'acte annulé depuis son origine. Dans la rigueur des principes, toutes les situations juridiques constituées sur la base de l'acte illégal sont remises en cause.

L'acte annulé disparaît rétroactivement de l'ordonnancement juridique. Il est, de ce fait, réputé n'avoir jamais existé.

Mais, pour prévenir les conséquences dommageables qu'une annulation en cascade pourrait entraîner, la jurisprudence a imaginé et adopté une pratique consistant à moduler les effets de l'annulation d'un acte communautaire lorsque la situation de l'affaire l'impose.

Il importe avant de conclure sur ce point de préciser que la procédure d'exception d'illégalité quant à elle n'a pas pour objet de faire prononcer l'annulation de l'acte tenant lieu de fondement juridique à la décision individuelle en cause. Elle vise plutôt à amener le juge à procéder au constat d'illégalité d'un acte de portée générale pour en déduire une décision d'annulation d'un acte individuel.

Section 2. La modulation exceptionnelle des effets de l'acte illégal

L'examen des fondements du pouvoir de modulation théorisé par le juge communautaire permettra de mieux comprendre les différentes techniques mises en œuvre pour son application.

Paragraphe 1. Les fondements du pouvoir de modulation

Tenant compte des conséquences que l'annulation rétroactive des actes communautaires pourrait entraîner, le législateur communautaire UEMOA a entendu reconnaître à la Cour de justice le pouvoir de moduler les effets des arrêts d'annulation qu'elle prononce.

Ce pouvoir trouve est fondé sur les dispositions du protocole additionnel n° 1 qui énonce en son article 10 que l'organe de l'Union dont émane l'acte annulé est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de justice. Celle-ci a la faculté d'indiquer les effets des actes annulés qui doivent être considérés comme définitifs.

Il s'agit là d'un pouvoir exceptionnel conféré à l'organe judiciaire dans le but principal de préserver les intérêts de l'Union mais aussi des autres justiciables contre les conséquences manifestement exagérées qui pourraient découler de l'annulation d'un acte communautaire.

Cette faculté de limitation de l'effet des *rationae temporis* des arrêts d'annulation vise à réduire les incidences de la rétroactivité sur les droits acquis mais aussi à garantir la sécurité et la continuité du droit.

L'impératif de sécurité juridique a été invoqué comme argument principal destiné à justifier la reconnaissance de ce pouvoir exceptionnel au juge communautaire. Concernant la CJCE, l'on sait tout suite rendu compte à l'épreuve de la pratique que les interventions du juge en la matière étaient plutôt portées sur la préservation des intérêts de

l'organe communautaire. La perception de ce déséquilibre a suscité de nombreuses critiques et interrogations.

À l'analyse, il apparaît clairement que la préservation de l'intérêt économique de l'organisation communautaire n'est pas le seul facteur pris en compte pour justifier le pouvoir de modulation des effets des arrêts d'annulation rendus par les juridictions communautaires.

Il peut arriver que le juge module les effets d'une décision d'annulation en mettant en avant la nécessité de protéger l'ordre juridique de l'organisation d'intégration. C'est le cas lorsque la limitation vise à empêcher une série d'annulation en cascades qui pourrait entamer la stabilité de l'ordre juridique sous-régional.

La Cour de justice de l'UEMOA a exactement argumenté dans ce sens lorsqu'elle a, pour la première fois, mis en œuvre le pouvoir de modulation que lui confère le traité constitutif.

Dans cette affaire, la Cour avait été saisie pour annuler la décision par laquelle la Conférence des chefs d'États et de gouvernement avait procédé irrégulièrement au remplacement d'un membre de la Commission.

Au moment où la juridiction a prononcé l'annulation de l'acte litigieux, le commissaire nommé en remplacement du requérant avait déjà pris plusieurs actes relevant de ses compétences.

Dans la rigueur des principes, l'annulation de la décision de nomination devrait, par voie de conséquence, entraîner celle de tous les actes signés par le nouveau commissaire depuis son entrée en fonction. Une telle situation aurait certainement causé des bouleversements majeurs dans le fonctionnement de l'organisation communautaire. C'est donc pour parer cette éventualité que la Cour a prit l'initiative de cantonner les effets de sa décision.

Elle fit observer que la question relative à la préservation des intérêts de l'Union est réglée par l'article 10 du protocole additionnel qui dispose que l'organe de l'Union dont émane l'acte annulé est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de justice et que celle-ci a la faculté d'indiquer les effets des actes annulés qui doivent être considérés comme définitifs.

Se fondant sur ce texte, la Cour décida que l'annulation ne prendrait effet qu'à compter de la date de prononcé de l'arrêt en prenant soin d'expliquer que « cette annulation si elle produisait ses entiers effets atteindrait les actes pris par le Commissaire entrant »¹.

La Cour s'est donc uniquement préoccupé de la protection de l'ordre juridique sous-régional ce qui constitue en réalité l'axe principal de sa fonction.

Il ya lieu de noter, pour conclure sur ce point, que le système CEDEAO ne comporte aucune disposition reconnaissant à la Cour de justice de la Communauté le pouvoir de moduler les effets de ses arrêts d'annulation.

Paragraphe 2. Les techniques de mise en œuvre du pouvoir de modulation

L'observation de la pratique judiciaire en matière d'annulation a permis d'identifier différents procédés mis en œuvre par le juge communautaire en vue de moduler les effets de ses décisions.

¹ Cour de justice de l'UEMOA, arrêt n° 01 du 5 avril 2006, Eugène Yai, *Recueil des textes fondamentaux et de la jurisprudence de la Cour*, p. 580 et suivantes.

La première technique observée consiste à priver sa décision d'effet rétroactif en décidant que l'annulation prononcée ne vaut que pour l'avenir. Par cette approche le but visé est de ne faire produire à l'annulation qu'un effet *ex nunc* c'est-à-dire limité à l'avenir¹. Il s'agit d'un mécanisme de préservation des situations juridiques nées avant la date de la décision prononçant l'annulation.

Il est également arrivé que le juge communautaire, par une technique de ciblage, décide que l'annulation de l'acte en cause ne produira pas effet rétroactif à l'égard de tous mais seulement à l'égard de certaines catégories de personnes parmi celles susceptibles d'être affectées par les conséquences de l'arrêt constatant l'illégalité.

La CJCE a prononcé dans ce sens, dans une affaire où elle avait été saisie, à titre préjudiciel, de questions soulevées dans le cadre d'un litige entre une hôtesse de l'air et son employeur portant sur une indemnisation réclamée par la requérante en raison du fait qu'elle aurait, du 15 février 1963 au 1^{er} février 1966, en tant que travailleur de sexe féminin, subi une discrimination en matière de rémunération, par rapport à ses collègues de sexe masculin accomplissant le même travail en qualité de commis de bord.

La Cour qui a admis la justesse de la réclamation a cependant préconisé des mesures tendant à limiter les effets de la décision à intervenir par rapport à d'autres salariées qui durant la même période ont pu subir la même discrimination.

C'est ainsi qu'elle a relevé que « des considérations impérieuses de sécurité juridique, tenant à l'ensemble des intérêts en jeu, tant publics que privés empêchent en principe de remettre en cause les rémunérations pour des périodes passées » et en a déduit que « l'effet direct ne pourra être invoqué à l'appui de revendications relatives à des périodes à des périodes de rémunération antérieures à la date de l'arrêt, sauf en ce qui concerne les travailleurs qui ont introduit antérieurement un recours en justice ou ont soulevé une réclamation équivalente »².

Il importe, par ailleurs de relever, le caractère audacieux d'une autre technique de limitation mise en œuvre par le juge communautaire qui s'est reconnu le pouvoir de maintenir en vigueur les effets d'un acte jugé illégal.

En effet, tant en droit UEMOA qu'en droit européen (article 233 TUE), la sortie de vigueur d'un acte jugé illégal suppose une intervention des instances communautaires auxquelles il incombe de prendre les mesures qui s'imposent pour extirper l'acte en cause de l'ordonnement juridique. L'article 10 du protocole additionnel énonce à cet effet que « l'organe de l'Union dont émane l'acte annulé est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de justice »³.

En cas d'annulation, en attendant que les mesures idoines soient prises en application de la disposition précitée, la Cour de justice peut, pour reprendre le mot de Denys Simon, décider de « suspendre les effets de l'annulation jusqu'à l'adoption, par les institutions compétentes, d'un acte légal de substitution »⁴.

Par ces dispositions transitoires, le juge communautaire se donne le pouvoir de garantir la continuité du droit et d'éviter ainsi que ses décisions puissent créer, ne serait ce que temporairement, un vide préjudiciable à l'ordre juridique. Par cette pratique, le juge de la légalité s'arroge la prérogative d'avoir une parfaite maîtrise des conséquences qui pourraient découler des décisions d'annulation qu'il prononce. Ce pouvoir qui peut,

¹ Pierre Le Mire, « La limitation dans le temps des effets des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes », in *Mélanges René Chapus*, édition Montchrestien 1992, p. 373.

² CJCE, 8 avril 1976, Gabrielle Defrenne C/ SABENA, affaire n° 43-75, *Rec.* 1976, p. 455.

³ Protocole additionnel n° 1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA.

⁴ Denys Simon, *Le système contentieux communautaire*, Paris, PUF 3^{ème} édition, p. 552.

dans une certaine mesure, apparaître comme exorbitant est souvent justifié par l'impératif de préservation de la sécurité juridique.

C'est ainsi que dans une affaire jugée en 2006, la CJCE, après avoir constaté que le régime applicable à l'importation et à l'exportation des produits chimiques dangereux était fondé sur un règlement annulé, a estimé « qu'au vu de ces éléments et aux fins notamment d'éviter toute insécurité juridique quant au régime applicable aux échanges de ces produits à la suite de l'annulation dudit règlement ... », il y avait lieu de maintenir ses effets jusqu'à l'adoption, dans un délai raisonnable, d'un nouveau règlement fondé sur des bases juridiques appropriées.

Il est heureux de constater que le juge a fait référence à la notion de délai raisonnable introduite opportunément dans la motivation pour justement éviter de faire croire qu'elle aurait prononcé une « validation judiciaire » définitive en faveur d'un acte jugé illégal.

Cette précision permettra également de vaincre une éventuelle inertie des autorités auxquelles incombe la prise de mesures d'exécution de l'arrêt d'annulation.

Francis Donnat relève, à ce propos, que « la possibilité de maintenir provisoirement certains effets de l'acte annulé ne doit pas servir de prétexte aux institutions pour s'éterniser dans l'illégalité constatée »¹.

Au vu de ce qui précède, on se rend compte de la spécificité de l'office du juge communautaire qui, par la mise en œuvre du pouvoir de modulation qu'il tient du Traité, arbore la double casquette de juge de la légalité et de juge de l'exécution.

En effet, si l'on se réfère aux fondamentaux de la fonction judiciaire classique, l'instance engagée dans le cadre d'un recours en annulation, est articulée autour d'un débat strictement objectif dans lequel la seule question soumise au juge est celle relative à la légalité de l'acte attaqué.

Ainsi, l'organe juridictionnel saisi dans ces conditions était rarement enclin à intégrer, comme élément de motivation, des considérations tirées des conséquences éventuelles de la décision à intervenir. Celles-ci pourront être prises en compte et examinées à l'occasion d'une autre instance portée devant un juge de l'exécution.

En guise de conclusion, nous disons que l'objectif d'intégration visé par les États membres de l'UEMOA et de la CEDEAO serait difficilement réalisable si aucun mécanisme de contrôle du respect de la légalité communautaire n'était instauré.

La réussite des chantiers d'intégration ouverts par les États de la sous-régions sera dans une large mesure fonction de la capacité des organes judiciaires communautaire à veiller au respect du droit dans l'application des Traités constitutifs.

¹ Francis Donnat, *Le contentieux communautaire de l'annulation*, Paris, LGDJ, p. 208.

Le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile : entre l'accélération de la cadence judiciaire et la préservation des droits des parties au procès

Papa Assane TOURÉ

Magistrat
Conseiller technique au ministère de la Justice
Docteur en droit privé et sciences criminelles
Formateur à l'ERSUMA et au CFJ

« Un procès qui se prolonge a plutôt tendance à se compliquer qu'à se purifier »

François TERRE

Sommaire

Introduction

I. Le raffermissement de l'office du juge et des parties dans la marche de l'instance

A. L'office renforcé du juge dans la conduite de l'instance

1. L'extension des pouvoirs du juge de la mise en état
2. Le renforcement de l'obligation de célérité de la juridiction saisie

B. La participation recherchée des parties à l'instruction des affaires

1. Une tendance à la contractualisation de la procédure
2. L'implication voulue des parties à l'instance

II. La consolidation de la tendance à l'accélération de l'instance

A. Le souci d'une gestion rationnelle du temps judiciaire

1. La réduction des délais de traitement des affaires
2. La recherche d'économies de procédure

B. La volonté de vaincre les procédures dilatoires

1. La lutte contre les manœuvres dilatoires
2. La sanction des procédures abusives et dilatoires

Conclusion

Introduction

1. Une réforme décisive : le décret n° 2001-1151 du 31 décembre 2001

Depuis son entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1964, le décret du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile n'avait donné lieu qu'à de légères retouches qui n'ont pas bouleversé sa philosophie générale ¹.

Le décret du 31 décembre 2001 modifiant le Code de procédure civile ² a constitué une étape décisive dans l'évolution du système processuel sénégalais ³. Ce texte majeur a apporté des améliorations techniques importantes au droit judiciaire privé « *pour lui permettre de remplir davantage son objet qui est de donner aux justiciables des règles claires et efficaces pour la mise en œuvre de la reconnaissance ou de la constitution de leurs droits* » ⁴.

2. Le rôle de régulation de l'instance du juge de la mise en état

L'institution du juge de la mise en état a constitué sans nul doute la pièce maîtresse de la réforme de 2001. En effet, pour mettre un terme aux lenteurs inhérentes à l'instruction des affaires civiles et vaincre les manœuvres dilatoires des parties, l'option a été prise d'introduire en droit sénégalais le juge de la mise en état chargé de veiller à la régulation de l'instance en exerçant une tutelle sur l'instruction ⁵. Ce nouveau « *gestionnaire de l'instance civile* » ⁶ a un rôle plus prégnant dans le déroulement loyal de la procédure pour les besoins du traitement diligent des dossiers ⁷. Ainsi, le décret du 31 décembre 2001 portait en lui-même les germes d'un « *emballement de la temporalité judiciaire* » ⁸.

3. Triste bilan de la réforme

Cependant, le bilan de la réforme de la mise en état au Sénégal fut amer. Plus de dix ans après l'adoption du décret du 31 décembre 2001, les objectifs stratégiques visés étaient loin d'être atteints. Les réflexions menées sur le thème de la gestion du temps du procès ont permis de constater que les délais de traitement des procédures sont encore très longs et les lenteurs dans la mise en état des affaires et l'encombrement anormal des rôles d'instance toujours réels ⁹.

¹ V. notamment, décret n° 813 du 21 juillet 1975 ; décret n° 74-835 du 23 juillet 1975 ; décret n° 75-1090 du 23 octobre 1975 ; décret n° 76-745 du 16 juillet 1976 ; décret n° 76-1031 du 19 octobre 1976 ; décret n° 78-356 du 5 mai 1978 ; décret n° 86-060 du 13 janvier 1986 et décret n° 92-1743 du 22 décembre 1992.

² *JORS*, n° 6052 du 22 juin 2002, p. 1287 et s.

³ N. DIOUF, A. BA et I. SAMB, « Regards de Ndiaw DIOUF, Amady BA et Ibrahima SAMB, sur le décret n° 2001-1151 du 31 décembre 2001 modifiant le Code de procédure civile », *RSDA*, n° 1, janvier-juin 2003, p. 241.

⁴ V. Rapport de présentation du décret du 31 décembre 2001 modifiant le Code de procédure civile.

⁵ V. art. 54-4 du Code de procédure civile.

⁶ M. DOUCHY-OUDO, « La scission des phases de l'instance : la mise en état », in *Mélanges Georges Wiederkehr*, Dalloz 2009, p. 237.

⁷ V. M. KANE, « Le rôle du juge de la mise en état devant les tribunaux régionaux », *Revue EDJA*, n° 58, juillet, août septembre 2003, p. 11 et s. ; A. NDIAYE, « La mise en état devant la Cour d'appel. L'office du Conseiller de la mise en état », *Revue EDJA*, n° 58, juillet, août septembre 2003, p. 32 et s.

⁸ Selon la formule du Professeur F. OST, « L'accélération du temps juridique », in P. GÉRARD, F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *L'accélération du temps juridique*, Bruxelles, *Facultés Universitaires Saint-Louis*, 2002, p. 9 et s. ; J. NORMAND, « Les facteurs d'accélération de la procédure civile », *Mélanges Pierre DRAI*, Paris, Dalloz, 2000, p. 427.

⁹ Session de formation du 27 novembre au 1^{er} décembre 2006, *CFJ*, 2006, p. 14 ; Séminaire sur la mise en état des affaires liées au contentieux économique, commercial et financier, Cour d'Appel de Dakar, janvier 2011 ; également V. Circulaire n° 111/PPCAD/BN du Premier président de la Cour d'Appel de Dakar du 28 janvier 2011.

4. L'enjeu économique de la réforme : les préceptes du « *Doing business* »

Cette situation préoccupante de la gestion des procédures a eu un impact non négligeable sur la compétitivité économique de notre pays. Le Sénégal, après avoir culminé en 2007 au 146^e rang du classement général du rapport « *Doing Business* », s'est retrouvé en 2013 à la 178^e place¹. Pourtant dans la vie des affaires, la gestion rationnelle du temps processuel, devenue « *un enjeu de pouvoir* », a fini par être élevée à la dignité de critère, à l'aune duquel sont mesurées l'efficacité et la crédibilité de la justice².

5. Adoption du décret du 6 août 2013

C'est dans ce contexte que le ministère de la Justice a mis en place un groupe de travail composé de professionnels du droit (magistrats, huissiers de justice, avocats, notaires) chargé d'engager la réflexion sur une réforme en profondeur du Code de procédure civile³. Ces travaux ont abouti à l'adoption par le Conseil des Ministres en sa session du 18 juillet 2013 du décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile⁴.

6. La philosophie générale de la nouvelle réforme

Il ne fait pas l'ombre de doute que les pouvoirs publics sénégalais, en adoptant le décret du 6 août 2013, ont tenté de relever le défi majeur du parachèvement de la politique d'accélération de la temporalité judiciaire amorcée par le décret du 31 décembre

¹ Sur l'ensemble de cette question, A. DJIGO WANE, « La méthodologie de Doing Business : illustration par les indicateurs exécution des contrats et fermeture d'entreprise », in *La gestion du temps du procès : célérité et qualité de la justice*, OIDD/Barreau Sénégal, 18-22 février 2008. Parmi les dix catégories d'indicateurs qu'évalue le rapport Doing Business, le secteur de la justice est impliqué dans deux indicateurs, à savoir la protection des investisseurs et l'exécution des contrats.

² N. DIOUF, « Efficacité, célérité et crédibilité de la justice », in « La gestion du temps du procès : célérité et qualité de la justice », OIDD/Barreau Sénégal, 18-22 février 2008

³ Sur cette question, B.M.H. DIONE, « Présentation du projet de réforme du Code de procédure civile », in *Atelier national portant sur l'étude relative à la réforme du contentieux économique et financier et la protection des investisseurs et sur l'examen du projet de décret portant modification du Code de procédure civile*, Saly Portudal, 3 au 5 mai 2013, p. 3.

⁴ Ce texte est publié au *JORS*, n° 6753 du 12 octobre 2013, p. 991 et s. Mais, l'applicabilité du décret du 6 août 2013 appelle des précisions supplémentaires. Selon l'article 2 alinéa 3 du décret n° 70-14 du 6 février 1970 fixant les règles d'application des lois des actes administratifs à caractère réglementaire et des actes administratifs à caractère individuel (*JORS*, n° 4095 du 31 mars 1970, pp. 325-326), sauf dispositions expresses reportant leur entrée en vigueur à une date ultérieure, les lois et les actes administratifs à caractère réglementaire deviennent exécutoires dans la région du Cap-Vert, dans les communes de Diourbel, Kaolack, Saint-Louis et Thiès, le 3^e jour suivant la date du dépôt au secrétariat général du gouvernement du journal officiel dans lequel ils sont insérés ; dans le reste du territoire, le 5^e jour suivant la même date. Ainsi, contrairement à ce qui est communément admis, l'entrée en vigueur d'une loi ou d'un acte administratif à caractère réglementaire ne correspond pas à sa publication au *Journal officiel*, mais à celle de son dépôt au secrétariat général du gouvernement augmenté des délais de 3 ou de 5 jours selon les cas. L'alinéa 2 de l'article 2 du décret du 6 février 1970 précise que l'original du récépissé délivré par le secrétariat du gouvernement fait l'objet même d'une publication au *Journal officiel* suivant. Cependant, dans la pratique, le non respect des règles présidant à la publication des textes rend souvent très difficile la détermination de la date de leur entrée en vigueur. Sur cette question, M.M. MBACKÉ, « L'entrée en vigueur des actes réglementaires au Sénégal », *RIPAS*, n° 23-24, janvier/décembre 1990, p. 127.

2001¹. Il s'est agi, selon le rapport de présentation du décret de 2013, de « *poursuivre les réformes pour apporter au traitement des affaires un encadrement plus rigoureux* ».

En effet, chaque étape du procès civil est « *consommatrice* » de temps et génératrice de délais. Certains délais sont légitimes et indispensables, qu'il s'agisse des délais de réflexion accordés par la loi à des plaideurs pour exercer des voies de recours, réunir des pièces, ou discuter les arguments de l'adversaire². Mais d'autres délais permettent aux plaideurs de gagner du temps, au détriment d'un adversaire ainsi privé de la possibilité d'obtenir la consécration de ses droits dans un délai raisonnable³.

L'objectif affiché par la réforme a été de « *débusquer* », à chacune des phases du procès civil, les « *lieux de lenteurs* » et les « *temps morts* » qui facilitent les démarches dilatoires, en vue de permettre à la justice de remplir son office conformément aux exigences du procès équitable⁴.

7. Position du problème

Le temps est consubstantiel à l'œuvre de justice⁵. Pourtant, célérité de la justice et préservation des droits des parties ne font pas toujours bon ménage. La justice civile doit être rapide, sans être expéditive. L'impératif de l'accélération des procédures poussé à outrance risque de conduire aux dérives d'une justice précipitée ignorant tout des principes directeurs du procès (droits de la défense, principe du contradictoire etc.)⁶.

Dès lors, l'avènement de la réforme du 6 août 2013 pose la problématique de la conformité des nouveaux mécanismes procéduraux prévus, sous-tendus par un souci de célérité, par rapport aux garanties de protection des parties. Il y a lieu de se poser la question de savoir si le nouveau dispositif processuel d'accélération des procédures, mis au service de l'amélioration du climat des investissements au Sénégal, offre aux parties au procès des garanties suffisantes de protection de leurs droits. Existe-t-il un juste équilibre entre la politique d'accélération du temps de l'instance et l'exigence de la protection des droits des parties à l'instance ?

¹ Dès la signature du décret du 6 août 2013, il a suscité les réactions de certains praticiens du droit. Maître Alioune CISSÉ s'est interrogé sur la nature réglementaire du texte de la réforme. Il a écrit qu' « *un Code de procédure civile servant de droit commun en la matière et s'appliquant ainsi en cas de silence à toute branche du droit, ne doit plus être scellé dans un règlement, fût-il autonome, pendant que la constitution renvoie à la procédure législative pour toute question relative aux droits et libertés fondamentaux, tant pour les règles que pour les principes devant régir leur exercice (articles 67, 91 et 94)* », (V. A. CISSÉ, « Nouvelles dispositions du Code de procédure civile. Décret n° 2013-1071 du 6 août 2013. L'appel des jugements des tribunaux régionaux », *Lex Hebdo*, n° 1216 du lundi 16 septembre 2013, p. 1). Cette analyse de l'éminent avocat nous semble curieuse. En effet, en l'état actuel du droit constitutionnel sénégalais, la loi ne fixe que les règles relatives notamment à la procédure pénale et à la création de nouveaux ordres de juridictions. Ce texte exclut la procédure civile du domaine législatif, de sorte que cette discipline a toujours relevé depuis les indépendances du domaine réglementaire. Cependant, le rattachement de la procédure civile au domaine réglementaire et l'opportunité de soustraire au législateur une question aussi importante que le droit judiciaire privé peut prêter à discussion, en ce sens, V. J. HÉRON, *Droit judiciaire privé*, Paris, Montchrestien, 1991, p. 17, n° 13.

² V. M. SECK, « La gestion du temps dans la chaîne de traitement des procédures », in *Atelier sur la gestion du temps du procès*, Palm Beach, Saly, 15, 16 et 17 avril 2010

³ J.-C. MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice*, Rapport au Garde des Sceaux, 15 juin 2004, La *Documentation française*, p. 31 ; également, en droit belge, J. ENGLEBERT (dir.), *Le procès civil accéléré ? Premiers commentaires de la loi du 26 avril 2007 modifiant le Code de procédure judiciaire en vue de lutte contre l'arriéré judiciaire*, édition Larcier, 2007.

⁴ Sur cette question, M. DIOUF, « Le temps de travail et les temps morts : quelles mesures pour la réduction des retards ? », in *Atelier sur la gestion du temps du procès*, Palm Beach, Saly, 15, 16 et 17 avril 2010.

⁵ V. Sur l'ensemble de la question, V. S. AMRANI-MEKKI, *Le temps et le procès civil*, Nouvelles Bibliothèque de thèses, Paris, Dalloz, 2002, p. 1 et s.

⁶ Sur l'ensemble de cette question, V. J.-C. MAGENCIE, « L'exigence de qualité de la justice civile dans le respect des principes directeurs de l'euro procès. La démarche parisienne », in *La procédure dans tous ses états, Mélanges offerts à Jean Buffert*, Paris, Montchrestien, 2004, p. 319-333.

8. Les axes de la nouvelle réforme

La réforme du 6 août 2013 a apporté de grandes innovations dans le cadre procédural sénégalais qui débordent du cadre réduit de la mise en état des affaires.

À l'analyse, les auteurs du décret du 6 août 2013 ont eu pour objectif de garantir un équilibre entre la rationalisation de la gestion du temps judiciaire et le respect des principes directeurs du procès.

Mais, les errements et les incomplétudes juridiques constatés dans le nouveau dispositif, ayant quelque peu rompu l'équilibre recherché, sont de nature à nuire à sa cohérence d'ensemble. Pour s'en convaincre, il conviendra d'étudier les grands axes de la réforme qui a d'une part contribué à raffermir l'office du juge et des parties dans la marche de l'instance (I), tout en consolidant d'autre part une tendance à l'accélération du temps judiciaire (II).

I. Le raffermissement de l'office du juge et des parties dans la marche de l'instance

9. L'office renforcé

Les rédacteurs du décret du 6 août 2013 ont entrepris de renforcer l'office du juge dans la conduite de l'instance (A) tout en recherchant une meilleure participation des parties à l'instruction des affaires (B).

A. L'office renforcé du juge dans la conduite de l'instance

10. La consolidation de l'office judiciaire

Les exigences d'accélération de la marche de la procédure ont incité les rédacteurs du décret de 2013, tirant les leçons de plus de dix ans d'application de la mise en état, à introduire l'idée de célérité du procès à toutes les étapes de l'instance. En effet, ces derniers ont organisé les conditions d'un accroissement des pouvoirs du juge de la mise en état dans l'instruction des dossiers (1) et d'une intensification de l'obligation de célérité de la juridiction saisie (2).

1. L'extension des pouvoirs du juge de la mise en état

11. L'accroissement des pouvoirs du juge de la mise en état

Les auteurs du décret du 6 août 2013 ont eu pour souci d'accroître les prérogatives du juge de la mise en état en vue d'impulser l'accélération de la marche de l'instance. Le magistrat de la mise en état s'est vu reconnaître de nouveaux pouvoirs dans la gestion du temps de l'instance¹.

¹ Sur les pouvoirs du juge de la mise en état, S. KANE, « La mise en état et l'impératif de célérité des procédures », in *Atelier sur la gestion du temps du procès*, Palm Beach, Saly, 15, 16 et 17 avril 2010 ; Y.-M. SERINET, « Les nouveaux pouvoirs du juge de la mise en état », *JCP* 2005. I. 125, n° 11 ; G. VERDUN, « Le magistrat de la mise en état « juge d'exceptions », *Gaz. Pal.*, 29 avril 2000, n° 120, p. 2 ; M. DOUCHY-OUDO, « La scission des phases de l'instance : la mise en état », in *Mélanges Georges Wiederkehr*, Dalloz 2009, p. 237.

12. Le pouvoir de contrôle de l'exécution des expertises ordonnées par la chambre

L'élargissement des pouvoirs de la juridiction de mise en état a concerné l'exécution des mesures d'instruction. Le nouvel article 54-19 du Code de procédure civile lui reconnaît le pouvoir de procéder au « *contrôle et à la surveillance des expertises ordonnées par la chambre* », conformément aux articles 156 et suivants du Code de procédure civile ¹.

À ce titre, ce texte précise que le juge de la mise en état prend toutes mesures utiles pour un déroulement diligent de l'expertise.

Ainsi, lorsque la chambre collégiale a désigné un expert pour exécuter une mission technique, le magistrat de la mise en état est désormais habilité à statuer sur les demandes de récusation ² et de remplacement de l'expert ³. Le juge de la mise en état peut également accorder un délai à l'expert pour déposer son rapport ⁴. Dans la législation antérieure, la demande de remplacement de l'expert qui n'accepte pas sa nomination, ne dépose pas au greffe dans le délai prévu la formule du serment ou ne procède pas à l'expertise, relevait de la compétence d'attribution du juge des requêtes ⁵.

On peut se demander si le juge de la mise en état, qui est désormais tenu d'exercer un double contrôle sur les mesures d'instruction qu'il a lui-même ordonnées ⁶, ainsi que sur les expertises ordonnées par la chambre, disposera du temps nécessaire pour peser sur le déroulement des expertises. La question semble légitime, surtout dans des juridictions comme le tribunal régional hors classe de Dakar, où les juges de la mise en état, en raison du volume du contentieux, ont déjà du mal à se livrer à une véritable mise en état intellectuelle des affaires.

13. La constatation de l'irrecevabilité manifeste d'une demande

Le décret du 6 août 2013 a habilité le juge de la mise en état à constater l'irrecevabilité manifeste d'une demande en justice. C'est ce qui ressort du dernier alinéa du nouvel article 54-13 du Code de procédure civile. Selon ce texte, si le juge de la mise en état « *constate une irrecevabilité manifeste de la demande, il rend une décision, les parties dûment entendues* ». Il semble désormais que les « *fins de non-recevoir manifestes* » soient tombées dans l'escarcelle de la compétence d'attribution du juge de la mise en état. En vertu de l'article 129 bis du Code de procédure civile, la fin de non-recevoir permet de contester la recevabilité d'une demande. Le juge de la mise en état devient alors une sorte de « *juge du manifestement irrecevable* ».

Il s'agit d'une grande innovation puisque, classiquement, dans la théorie des moyens de défense, la compétence du juge de la mise en état, chargé de veiller au déroulement loyal de la procédure, était circonscrite aux exceptions de procédure ⁷. La

¹ Par ailleurs, le décret du 6 août 2013 a inséré un dernier alinéa à l'article 169 du Code de procédure civile qui fait désormais obligation à l'expert de respecter le principe du contradictoire dans l'exécution de sa mission. Selon ce texte, au cours des réunions, l'expert doit veiller à ce que toutes les pièces déposées par une partie soient communiquées à l'autre.

² V. art. 163 et s. du Code de procédure civile.

³ V. art. 168 du Code de procédure civile.

⁴ V. art. 174 du Code de procédure civile.

⁵ V. art. 168 du Code de procédure civile.

⁶ V. art. 54-19 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile.

⁷ S. KANE, « Histoire et enjeux de la mise en état », in « La mise en état et le référé », Session de formation, du 27 novembre au 1^{er} décembre 2006, CFJ, p. 14 ; également F. MBAYE, « La mise en état en première instance », Séminaire sur la mise en état des affaires liées au contentieux économique, commercial et financier, Cour d'Appel de Dakar, 11 janvier 2011. Le magistrat s'interrogeait déjà sur la question de savoir s'il ne fallait pas, par souci de

Cour d'appel de Dakar, dans un arrêt du 1^{er} juin 2012¹, a eu l'occasion de confirmer l'incompétence du magistrat de la mise en état pour connaître des fins de non-recevoir. Dans cette espèce, la juridiction d'appel a jugé que la fin de non-recevoir tirée de la violation de l'article 729 du Code de procédure civile ne ressortissait pas de la compétence du juge de la mise en état.

Reste à savoir ce qu'il faut entendre par « *irrecevabilité manifeste* ». Il est certain l'irrecevabilité tirée de l'expiration des délais d'exercice des voies de recours ou du défaut de qualité à agir lorsqu'il s'agit d'une action attitrée (action en divorce, action en nullité d'un contrat, action en résiliation du bail, etc.) constitue une irrecevabilité manifeste que le juge de la mise en état peut constater.

Quoi qu'il en soit, lorsque l'irrecevabilité alléguée est discutable, voire contestable, le juge de la mise en état devra décliner sa « *compétence* » au profit de celle de la chambre collégiale.

14. La nature de la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité manifeste de la demande

On peut se poser la question de savoir si à la lumière de la rédaction du nouvel article 54-13 du Code de procédure civile (si le juge de la mise en état « *constate une irrecevabilité manifeste* ») la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité manifeste de la demande ne constitue pas une fin de non-recevoir d'ordre public au sens de l'article 129 du Code de procédure civile. Le magistrat de la mise en état, dès lors qu'il constate une demande manifestement irrecevable, peut-il relever d'office la fin de non-recevoir ? Ou bien est-il tenu d'attendre qu'une partie la soulève ?

Il semble d'après la rédaction de l'article 54-13 in fine du CPC (« *il rend une décision* »), que le juge peut soulever d'office l'irrecevabilité manifeste d'une demande. Cette interprétation est d'autant plus légitime que ce texte exige que le juge entende les parties avant de rendre son ordonnance d'irrecevabilité. Cette exigence liée au respect des droits de la défense ne peut s'expliquer que par le caractère d'ordre public attaché à la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité manifeste de la demande.

En tout état de cause, la nouvelle compétence dévolue au juge de la mise en état contribuera à favoriser la célérité de la procédure. En effet, dès qu'il constate l'irrecevabilité manifeste d'une demande, ce magistrat pourra rendre une ordonnance d'irrecevabilité mettant fin à l'instance, sans avoir besoin de renvoyer la cause devant la chambre collégiale qui ne constatera l'irrecevabilité qu'après la clôture de l'instruction et la mise en délibéré. Le gain de temps est manifeste.

15. Le pouvoir d'ordonner le rétablissement de l'affaire

L'article 54-22 du Code de procédure civile énonce qu'en cas de radiation de l'affaire pour défaut de diligence des parties ordonnée par le juge de la mise en état, sous réserve de la péremption de l'instance, « *l'affaire est rétablie sur justification de l'accomplissement des diligences dont le défaut avait entraîné la radiation* ». À cet égard, une requête aux fins de rétablissement (réenrôlement) est adressée au juge de la mise en état par l'intéressé. Lorsque l'affaire a été radiée faute par les parties d'avoir déposé leurs conclusions dans les délais prescrits, la partie qui demanderait le rétablissement de l'affaire devra au préalable déposer ses conclusions, avant de servir avenir à

célérité, étendre la compétence du juge de la mise en état aux fins de non-recevoir.

¹ CA Dakar, n° 223 du 1^{er} juin 2012, Georges DIAB c/ SNR, *Bulletin des arrêts rendus par la Cour d'Appel de Dakar en matière civile et commerciale*, 2013, vol. n° 1, p. 33 et s.

son adversaire ¹. Ainsi, la radiation de l'affaire n'a aucun effet sur le délai de péremption de l'instance qui continue à courir. Cette solution est compréhensible puisque la radiation constitue une cause de suspension de l'instance ². Or, en vertu de l'article 241 alinéa 3 du Code de procédure civile, le délai de péremption continue en cas de suspension de l'instance.

L'extension des pouvoirs de régulation du juge de la mise en état s'est accompagnée d'un renforcement de l'obligation de célérité de la juridiction saisie.

2. Le renforcement de l'obligation de célérité de la juridiction saisie

16. Hâter la cadence judiciaire... Dans le but de hâter la cadence du procès civil, la réforme de 2013 a mis l'accent sur l'obligation de célérité de la juridiction saisie, par un réaménagement des techniques d'instruction des affaires civiles devant la chambre collégiale. La réforme a introduit de nouveaux circuits procéduraux dans l'audiencement des affaires à travers l'obligation pour le tribunal de juger les affaires urgentes (« nouveau circuit court ») et sa faculté de renvoyer l'affaire à une audience différée (« circuit moyen »)

17. L'obligation de jugement des affaires urgentes : « un nouveau circuit court »

Désormais, la chambre est tenue de juger « les affaires urgentes ». C'est ce qui résulte de l'article 54-1 alinéa 3 du Code de procédure civile. Le nouveau cadre réglementaire a procédé à un « *tri subjectif* » des affaires urgentes en énumérant de façon indicative les procédures d'opposition à injonction de payer, les affaires relatives aux criées, les procédures d'expulsion, les demandes d'attribution préférentielle et les défenses à exécution provisoire ³. En principe, les affaires portées devant le juge de la mise en état qui ne sont pas en état d'être jugées sont renvoyées à l'audience du juge de la mise en état, c'est « *le circuit long* » ⁴

L'obligation pour la juridiction de juger les affaires urgentes permet d'éviter de soumettre ces affaires au « *circuit long* ».

Mais cette innovation laisse songeur. En effet, dès lors que le jugement des affaires urgentes suppose qu'elles soient en état de recevoir un jugement, l'article 54-1 alinéa 3 n'ajoute rien à l'alinéa 1^e du même texte qui fait obligation à la chambre de juger les dossiers en état.

18. Le renvoi à une audience différée : « le circuit moyen »

Les rédacteurs du décret du 6 août 2013 ont apporté une grande innovation à l'audiencement des affaires, en consacrant le mécanisme du renvoi à une audience différée. En vertu de l'article 54-1 alinéa 4 du Code de procédure civile, la chambre peut renvoyer l'affaire à une date qu'elle fixe si elle estime qu'un ultime échange de conclusions ou qu'une ultime communication de pièces suffit à la mettre en état. Cette situation

¹ H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, p. 948-949.

² En ce sens, Cass. avis, 29 septembre 2008, *Gaz. Pal.* 30 octobre 2008, doct. D. Cholet.

³ D'ailleurs s'agissant de la procédure spécifique de défenses à exécution provisoire, l'ancien article 270 alinéa 3 du Code de procédure civile (abrogé par le décret du 6 août 2013) énonce qu'à l'audience fixée, l'affaire doit être retenue séance tenante pour être plaidée, à moins que le demandeur à la défense ne dépose des conclusions. Dans ce dernier cas, la juridiction compétente donne à la partie adverse un délai de quinzaine pour répondre aux arguments soulevés.

⁴ V. art. 54-2 du Code de procédure civile.

correspond au cas où l'affaire, sans être en état d'être jugée au premier appel de la cause, est néanmoins susceptible de l'être dans un bref délai. Dans le but d'éviter les complications et lenteurs d'un renvoi devant le juge de la mise en état (« circuit long »), le décret du 6 août 2013 a jugé préférable d'abandonner au président lui-même le soin de parfaire l'instruction à l'audience, en vue d'une rapide mise en état¹. À cet égard, la chambre impartit à chacune des parties le délai nécessaire à la signification des conclusions et, s'il y a lieu, à la communication des pièces.

Ce mécanisme du renvoi à une audience différée, encore appelé le « *circuit moyen* » est conforme à une pratique du tribunal régional hors classe de Dakar consistant à abandonner la mise en état de certaines procédures urgentes (opposition à injonction de payer, résiliation du bail professionnel, opposition à contrainte, etc.) à la mise en état de la chambre collégiale, par souci de célérité de la procédure.

Mais, au-delà du renforcement de l'office du juge, la participation des parties à la régulation de l'instance constitue un enjeu stratégique de la célérité de la procédure.

B. La participation recherchée des parties à l'instruction des affaires

19. L'approche de corégulation de l'instance

Cette approche esquissée par le décret du 6 août 2013 s'est manifestée par une volonté de renforcer les pouvoirs de régulation du juge de la mise en état et par une meilleure participation des parties à l'instruction des affaires². Ainsi, la participation voulue des parties à l'impulsion processuelle s'est articulée dans la nouvelle réglementation d'une part autour d'une tendance à la contractualisation de la procédure (1) et d'autre part autour d'une meilleure implication de ces dernières dans la régulation de l'instance (2)

1. Une tendance à la contractualisation de la procédure

20. L'introduction des contrats de procédure

Le mouvement de contractualisation de la procédure³ s'est surtout manifesté dans la réforme par l'accueil des contrats de procédure en droit positif. Dans le cadre de son pouvoir de régulation procédurale, le juge de la mise en état a toujours eu un pouvoir de fixation unilatérale des délais nécessaires à l'instruction de l'affaire, eu égard à la nature, à l'urgence et à la complexité de celle-ci, après avoir provoqué l'avis des parties⁴.

Le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013, s'inspirant du décret français n° 2005-1678 du 28 décembre 2005⁵, a inauguré un système de fixation négociée des délais d'instruction⁶. En effet, il résulte du nouvel article 54-6 alinéas 2 et 3 du Code de

¹ H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, p. 316, 317.

² M. NDOUR, « Le rôle et la responsabilité des avocats dans la mise en état », in *Séminaire sur la mise en état des affaires liées au contentieux économique, commercial et financier*, Cour d'Appel de Dakar, 11 janvier 2011.

³ Sur cette tendance de la procédure civile, L. CADIET, « Les tendances contemporaines de la procédure civile en France », in *Mélanges Georges Wiederkehr*, Dalloz 2009, p. 73.

⁴ V. ancien art. 54-6 du Code de procédure civile

⁵ Sur ce texte, G. VERDUN, « Décret n° 2005-1678, 25 décembre 2005 relatif à la procédure civile : réflexions et commentaires », *Gaz. Pal.* 22-23 févr. 2006, p. 9 et s. ; R. PERROT, « Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 », *Procédures* n° 2, février 2006, étude 3 ; P. GRANET, « Le décret du 28 décembre 2005 à l'épreuve de l'inflation normative », *Procédures* n° 4, avril 2006, repère 4.

⁶ L. CADIET, J. NORMAND et S. AMRANI-MEKKI, *Théorie générale du procès*, Paris, PUF, 2010, n° 147, b, p. 542 ; R. TUDELA, « Décret du 28 décembre 2005 : vers une contractualisation de la procédure civile ? » *Gaz. Pal.* 28 mars 2006, n° 87, p. 13 ; Y. MARTINET et A. BOCCARA, « Le décret du 28 décembre 2005 relatif à la procédure civile et à certaines procédures d'exécution », *Revue Lamy Dr. Civ.* 2006, p. 28 ; J-C. MAGENDIE, « Le nouveau contrat de procédure civile : objectifs, exigences et enjeux de la réforme parisienne », *Gaz. Pal.* 4-5 avril 2001, doct. 2-9.

procédure civile que le juge de la mise en état « peut, en accord avec les parties ou leurs représentants, fixer un calendrier de la mise en état. À cet effet, le demandeur peut, au moment de l'assignation, faire une proposition motivée de calendrier de mise en état ». Le calendrier comportera le nombre prévisible de renvois ainsi que la date des échanges de conclusions, celle de clôture et celle du renvoi devant la juridiction de jugement.

Ce mécanisme négocié dit du contrat de procédure est la transposition textuelle d'une pratique déjà usitée en France¹ qui avait reçu l'onction d'une lettre circulaire n° 2102/MJ/CAB/DC du ministre de la Justice du Sénégal du 27 avril 2010 relative à la réduction du temps de traitement des procédures civiles et commerciales² et de plusieurs recommandations de séminaires³. L'introduction du contrat de procédure constitue une innovation majeure dans la gestion du temps du procès.

21. Critiques des contrats de procédure

L'accueil en législation de ces « sortes de conventions collectives de procédure civile, conclus entre la juridiction et ses partenaires, spécialement le barreau »⁴ s'inscrit dans le cadre de la tendance contemporaine à la contractualisation du procès⁵.

Cependant, on peut rester circonspect face à une telle planification contractuelle de l'instance réalisée au nom de l'exigence de célérité de la procédure.

D'une part, il est légitime de douter de la possibilité d'une programmation anticipée des actes de procédure. Il paraît en effet difficile, voire illusoire de prévoir par avance le « nombre prévisible » de conclusions à échanger, le nombre de renvois à consentir et la date de la clôture de l'instruction dès le début de l'instance⁶.

Les avocats prendront-ils le risque, dès l'entame de la procédure, de s'engager sur un nombre de conclusions précis à déposer à des dates fixes, sans connaître la totalité

¹ J.-C. MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice*, Rapport au Garde des Sceaux, 15 juin 2004, La Documentation française ; C. BLÉRY et L. RASCHEL, « Rapport Magendie : propositions pour un nouvel office des parties et du juge », *Procédures*, 2008, Alertes. 28.

² Lettre circulaire n° 2102/MJ/CAB/DC du ministre de la Justice du Sénégal du 27 avril 2010 relative à la réduction du temps de traitement des procédures civiles et commerciales : « je vous exhorte, en collaboration avec le barreau, à promouvoir, par tous moyens appropriés, une gestion concertée et responsable de la mise en état des dossiers. Ainsi, dès le début de la procédure, les délais des différentes étapes de la procédure peuvent être fixés de manière consensuelle. La fixation de ces délais se fera pour chaque catégorie de procédure et tiendra évidemment compte de sa spécificité ».

³ V. Atelier sur la mise en place de la réforme des chambres spécialisées, commerciales, économiques et financières de la Cour d'appel et du tribunal régional hors classe de Dakar, Dakar, 15, 16 et 17 avril 2010 ; Séminaire sur la mise en état des affaires liées au contentieux économique et financier, Rapport général, Cour d'appel de Dakar, 11 janvier 2011 ; Étude stratégique sur la réforme du contentieux économique et financier et la protection des investisseurs, ministère de la Justice, mars 2011.

⁴ Selon la formule de L. CADIET et E. JEULAND, *Droit judiciaire privé*, Paris, Lexisnexis, 7^e éd., 2011, n° 28

⁵ Sur la tendance à la contractualisation du procès, V. L. CADIET, « Les jeux du contrat et du procès », in Mélanges G. FARJA, édition Frison Roche, 1999, p. 23 et s. ; R. TUDELA, « Décret du 28 décembre 2005 : vers une contractualisation de la procédure civile », *Gaz. Pal.* 28 mars 2006, n° 87, p. 13 ; « Les accords sur la juridiction dans le procès », in P. ANCEL et M.C. RIVER (dir), *Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends*, Paris, Economica, 2001, p. 34 et s.

⁶ En ce sens, G. VERDUN, « Décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 relatif à la procédure civile : réflexions et commentaires », *Gaz. Pal.* 23 févr. 2006, n° 54, p. 9 ; R. TUDELA, « Décret du 28 décembre 2005 : vers une contractualisation de la procédure civile », *Gaz. Pal.* 28 mars 2006, n° 87, p. 13 ; P. ESTOUP, « Le contrat de procédure en appel », *D.* 1985, chron. 195 ; CARATINI, « Le contrat de procédure : une illusion ? », *Gaz. Pal.* 1985. 2. doctr. 631 ; P. ESTOUP, « Le contrat de procédure, illusions et réalités », *Gaz. Pal.*, 1985. 2. doctr. 677 ; E. DU RUSQUEC, « À propos du contrat de procédure », *Sem. Jur.*, éd., G. n° 26, 29 Juin 1994, I 3774 ; C. BLÉRY, « De la contractualisation à la réglementation unilatérale : dérive des protocoles de la mise en état », *Procédures* n° 2, février 2012, alerte 5.

des moyens soulevés par leurs contradicteurs ? On peut en douter ¹.

D'autre part, outre le fait que les rédacteurs du décret du 6 août 2013 n'ont pas précisé la forme que doit revêtir l'accord sur le calendrier de mise en état (procès verbal, simple mention sur la chemise du dossier etc.) ², ce texte est muet sur la force contraignante du « contrat de procédure », qui pourtant commande l'efficacité du mécanisme. À la lecture du nouveau dispositif prévu, il semble que les pouvoirs publics ont entendu attacher une force obligatoire au calendrier de procédure.

En effet, en premier lieu, le rapport de présentation du décret du 6 août 2013 a énoncé que dans le cadre de l'exécution du contrat de procédure, il reviendra au juge de la mise en état de faire respecter « *rigoureusement* » les délais.

En deuxième lieu, l'article 54-6 du Code de procédure civile n'habilite plus le magistrat de la mise en état, comme dans le droit antérieur ³, à accorder des prorogations de délai, même dans le cadre du calendrier de la mise en état.

Ainsi, on peut craindre que l'intangibilité du calendrier ne rigidifie l'instruction des affaires que les rédacteurs du Code de procédure avaient voulue flexible et évolutive selon les litiges soumis à la juridiction. Ne risque-t-on pas d'introduire dans la procédure un calendrier immuable qui ne tiendrait pas compte de l'évolution du litige ? ⁴ Ce sont la nature et l'évolution particulière du litige qui doivent guider la fixation des délais de l'instruction et des dates de clôture et des plaidoiries et non pas une simple volonté des parties ⁵.

Reste à savoir comment la pratique judiciaire s'accommodera du calendrier prévisionnel de la mise en état, qui consacre désormais une plus grande implication des parties à l'instance.

2. L'implication voulue des parties à l'instance

22. Une plus grande coopération des parties à l'instance. Le rapport de présentation du décret du 6 août 2013 est sans équivoque. La nouvelle réglementation de la procédure civile a été marquée par la volonté de favoriser « *une plus grande participation des parties à l'instruction des affaires* » ⁶.

Le souci d'accroître l'efficacité de la justice et de faciliter la recherche de la vérité a conduit les rédacteurs du décret du 6 août 2013 à exiger des parties et des tiers une réelle coopération à l'œuvre de justice. De nouveaux mécanismes processuels ont vu le jour.

23. Le mécanisme de la production ou de l'obtention forcée des pièces ⁷

Le pouvoir d'impulsion de l'instance reconnu aux parties s'est d'abord traduit par la consécration de la technique de la production ⁸ ou de l'obtention forcée des pièces ¹. Il

¹ O. SALATI, « Mise en état », *Rép. Proc. civ. Dalloz*, janvier 2007, n° 83.

² D'ailleurs, l'atelier sur la gestion du temps du procès organisé à Saly en avril 2010, s'était déjà fixé, entre autres objectifs, la proposition d'un « *modèle de contrat de procédure* » et la détermination des conditions de son effectivité par les acteurs impliqués.

³ V. anc. art. 54-6 alinéa 2 du Code de procédure civile.

⁴ H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, p. 323.

⁵ X. MARCHAND, « Tribunal de grande instance. Procédure ordinaire - Instruction devant le juge de la mise en état. Compétences et pouvoirs du juge de la mise en état. Décisions du juge de la mise en état », *J.-Cl. Proc. civ.*, 2008, Fasc. 222, n° 30

⁶ Sur cette question sous l'empire du droit antérieur, M. B. DIALLO, « Mise en état : le rôle des parties », in « La mise en état et le référé », Session de formation, du 27 novembre au 1^{er} décembre 2006, CFJ, p. 3 et s.

⁷ J.-J. DAIGRE, *La production forcée des pièces dans le procès civil*, PUF 1979 ; C. BRAHIC LAMBREY, « Production forcée de pièces », *Rép. proc. civ. Dalloz*, 2008 ; C. MARRAUD, « La production forcée des preuves en justice », *JCP* 1973. I. 2572 ; J.-A. JOLOWICZ, « La production forcée des pièces, droits français et anglais », in *Mélanges Roger Perrot*, 1996, Paris, Dalloz, p. 167.

⁸ L'expression « *production forcée* » désigne le cas où la pièce est détenue par une partie au procès.

s'agit de la faculté qui est laissée aux parties de solliciter du juge la production d'une pièce ou d'un élément de preuve détenu par une autre partie, un témoin ou un tiers ².

Selon le nouvel article 126 alinéa 2 du Code de procédure civile, si au cours de l'instruction, une des parties, un témoin ou un tiers détient des documents ou tout autre élément de preuve pertinent, le juge de la mise en état ou la juridiction de jugement peut, à la requête de l'une des parties ou d'office, en ordonner la production « *dans un délai raisonnable* ».

Ce pouvoir donné au juge de la mise en état d'enjoindre d'office la production de pièces utiles à la résolution du litige est en parfaite cohérence avec son office, puisqu'il exerce tous les pouvoirs nécessaires « *à l'obtention et à la production des pièces* » ³.

Cependant, ce nouveau mécanisme risque d'avoir l'effet d'un coup d'épée dans l'eau, le décret du 6 août 2013 ne l'ayant pas assorti d'un régime procédural propre à garantir sa mise en œuvre effective au cours de l'instance ⁴. Ce texte n'a en effet prévu que le principe général de la production ou de l'obtention forcée des pièces sans en régler les modalités d'application, notamment la forme et la nature de l'injonction du juge, des éventuels recours contre cette injonction ainsi que les sanctions du défaut de production ou de remise des pièces (astreinte, dommages intérêts) ⁵.

24. Le pouvoir d'interpellation directe des témoins

Dans le droit antérieur, au cours de la déposition du témoin et de son audition par le juge, les parties qui ne pouvaient les interrompre, n'avaient pas un pouvoir d'interpellation directe. Elles devaient, pour ce faire s'adresser au juge, sous peine d'une amende et même d'exclusion en cas de récidive ⁶.

Désormais, le nouvel article 146 alinéa 2 du Code de procédure civile a mis entre les mains des parties un pouvoir d'interpellation directe des témoins. En vertu de ce texte, les parties, sans pouvoir interrompre le témoin, « *peuvent, après sa déposition, sous le contrôle du juge, l'interpeller directement en lui posant toute question utile à aider à établir les faits* »

25. Le pouvoir des parties de s'interpeller directement

La réforme est allée loin dans l'implication des parties dans l'instruction des affaires. Elles se sont vues reconnaître le pouvoir de s'interpeller directement. C'est ce qui

¹ La formule « *obtention forcée* » de pièces renvoie à l'hypothèse où le document est détenu par un tiers, puisque dans ce cas on ne peut dire qu'il est contraint de produire en ce qu'il est par hypothèse étranger au procès ; sur cette question, V. H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, p. 549, n° 640.

² Lorsque la pièce est détenue par des personnes morales de droit public (État, collectivités locales, établissements publics), la question se pose de savoir si le juge judiciaire peut les y contraindre par voie d'injonction. Le décret du 6 août 2013 est muet sur cette question. Mais, surtout lorsque l'autorité administrative est un tiers à l'instance, le problème est plus délicat en raison du principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires qui fait en principe obstacle à ce qu'une juridiction de l'ordre judiciaire puisse délivrer une injonction à une autorité administrative. Aux termes de l'article 74 du Code des obligations de l'administration : « *le juge ne peut pas adresser d'injonction à l'administration. Il ne peut pas la condamner directement ou sous astreinte à une obligation de faire ou de ne pas faire* ». Ce texte a codifié un état particulier de la jurisprudence administrative française qui a beaucoup évolué sur cette question ; V. H. SOLUS et R. PERROT, *op.cit.*, p. 564, n° 654.

³ V. art. 54-12 du Code de procédure civile.

⁴ En France sur la procédure spéciale de production ou d'obtention de pièces, V. art. 138 à 142 du Code de procédure civile.

⁵ J.-P. LACROIX-ANDRIVET, « Pièces », in S. GUINCHARD (dir.), *Droit et pratique de la procédure civile. Droit interne. Droit communautaire*, Dalloz, 2009, p. 804 et s., n° 341-41 et s. ; H. SOLUS et R. PERROT, *op.cit.*, p. 565 et s., n° 655 et s..

⁶ V. ancien art. 146 alinéa 2 du Code de procédure civile.

ressort des dispositions du nouvel article 186 du Code de procédure civile en vertu desquelles « *après interrogatoire par le tribunal, chacune des parties ou son conseil peut interroger directement l'autre partie* »

Ces nouveaux pouvoirs reconnus aux parties sont particulièrement intéressants, puisqu'en permettant à ces dernières de participer plus activement à l'instruction des causes et à la manifestation de la vérité, ils favorisent la célérité du procès, par une mise en état intellectuelle concertée avec le juge.

Mais, en plus d'avoir impulsé une approche de corégulation de l'instance, le nouveau dispositif a contribué à raffermir une tendance à l'accélération de l'instance.

II. La consolidation de la tendance à l'accélération de l'instance

26. Le paradigme de l'accélération du temps judiciaire

L'accélération du temps judiciaire ainsi que la célérité du procès sont devenus des soucis quasi-obsessionnels des pouvoirs publics sénégalais. C'est dans ce contexte que la nouvelle réglementation a mis en place de nouvelles techniques d'accélération de la procédure, dictées d'une part par le souci d'une gestion rationnelle du temps judiciaire (A) et d'autre part par une volonté de vaincre les procédures dilatoires (B).

A. Le souci d'une gestion rationnelle du temps judiciaire

27. La rationalité dans la gestion du temps judiciaire

Dans la conduite du procès civil, la gestion du temps présente de grands enjeux économiques¹. Dans le nouveau dispositif procédural prévu, la gestion rationnelle du temps judiciaire a été recherchée à travers la réduction des délais de traitement des affaires (1) et la recherche d'économies de procédure (2).

1. La réduction des délais de traitement des affaires

28. La célérité dans le traitement des procédures

L'œuvre de justice s'insère inéluctablement dans le temps². Mais dans la perspective d'une justice efficace et crédible, l'effectivité des droits des parties passe nécessairement par une célérité de l'instance et par une réduction des délais de traitement des dossiers³. La réduction des délais de traitement des affaires a été recherchée à travers l'institution d'un nouveau registre, appelé rôle d'attente, la limitation de la durée de la mise en état et l'abréviation du délai d'appel.

29. L'institution du rôle d'attente

Depuis l'enterrement du défunt rôle particulier où étaient inscrites les affaires en état d'être jugées⁴, par le décret du 31 décembre 2001, le droit judiciaire privé sénégalais

¹ B. SÈYE, « La définition des objectifs et des normes concernant l'utilisation du temps du procès », in *Atelier sur la gestion du temps du procès*, Palm Beach, 15, 16 et 17 avril 2010 ; S. AMRANI-MEKKI, *Le temps et le procès civil*, Paris, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, t. 11, 2002, p. 8.

² N. FRICERO, « Délai raisonnable », in L. CADIET (dir), *Dictionnaire de la justice*, Paris, PUF, 2004, p. 312.

³ En ce sens, J-C. MAGENDIE, « L'efficacité des droits passe par des procédures adaptées », *JCP*, éd. G. 2008. I. 145, p. 18.

⁴ V. ancien art. 49 du Code de procédure civile abrogé par le décret du 31 décembre 2001.

n'avait maintenu que le rôle général d'instance¹ et d'appel². Il s'agit d'un registre sur lequel sont inscrites, dans l'ordre de leur présentation, toutes les affaires portées devant la juridiction. Le rôle général était donc conçu comme une sorte « *fourre-tout* ».

Mais, depuis l'entrée en vigueur du décret du 31 décembre 2001, force est de constater que les rôles d'instance sont toujours engorgés. Dans les juridictions comme celles de Dakar, ces registres crouissent sous le poids des procédures qui font souvent l'objet de renvois successifs.

Aussi, parmi les nouveaux mécanismes d'accélération de l'instance, l'instauration du rôle d'attente constitue-t-elle l'une des innovations les plus importantes du décret du 6 août 2013. Ce texte qui a ajouté un dernier alinéa à l'article 45 du Code de procédure civile dispose que « *le greffe tient également un rôle d'attente dans lequel sont inscrites toutes les affaires qui y sont renvoyées par le juge de la mise en état* ».

30. L'objet du rôle d'attente

À la lumière du rapport de présentation du décret du 6 août 2013, le rôle d'attente d'instance concerne les affaires qui ne sont pas susceptibles d'être instruites immédiatement, notamment celles dans lesquelles une expertise a été ordonnée. Il s'agit des dossiers qui ne peuvent pas donner lieu dans l'immédiat à une mise en état (affaires ayant donné lieu à une enquête ou une expertise, dossiers dans lesquels les parties sont dans l'attente de la finalisation d'une conciliation, affaires dans l'attente de la production d'une pièce décisive, etc.) Ainsi, le rôle d'attente est destiné à recevoir les affaires qui, non seulement ne sont en état de recevoir un jugement, mais aussi ne peuvent être mises en état d'être jugées immédiatement.

La réforme a également institué un rôle d'attente d'appel où sont inscrites les affaires qui sont renvoyées, soit pour indisponibilité de la décision frappée d'appel, soit par le conseiller de la mise en état ou par la chambre, dans les cas où le dossier n'est pas en état d'être jugé pour un quelconque motif³.

31. Le nouveau statut du rôle général

La réforme, tout en accueillant dans l'édifice processuel le rôle d'attente, a fatalement procédé à une rénovation de la philosophie du rôle général. Ce registre n'est plus cette « *auberge espagnole* » des procédures judiciaires où on retrouvait toutes les affaires en instance. Désormais, le rôle général n'héberge que les affaires susceptibles de recevoir un traitement diligent ; c'est-à-dire, soit les procédures en état d'être jugées, soit celles pouvant donner lieu à une mise en état diligente.

Il ne fait pas l'ombre de doute que la mise en œuvre effective de ce dispositif pourrait contribuer à alléger le rôle général ainsi expurgé des affaires ne pouvant faire l'objet d'une mise en état immédiate. Sous ce rapport, l'institution du rôle d'attente pourrait contribuer à la rationalisation du rôle général et à la réduction des délais de mise en état des dossiers.

32. La limitation du délai de mise en état des affaires

Sous l'empire de la réglementation classique, l'instruction des affaires civiles n'était enfermée dans aucun délai.

¹ V. art. 45 du Code de procédure civile.

² V. art. 271 du Code de procédure civile.

³ V. art. 271 alinéa 2 et 280 bis alinéa 2 du Code de procédure civile.

Le souci d'accélération de la marche de l'instance a conduit les rédacteurs du décret du 6 août 2013 à limiter la durée de la mise en état. Le nouvel article 54-6 du Code de procédure civile a prévu deux modalités de fixation des délais de mise en état. Il s'agit d'un système de fixation unilatérale des délais nécessaires à l'instruction de l'affaire eu égard à sa nature, à son urgence et à sa complexité (article 54-6 alinéa 1^e) et d'un système de fixation négociée des délais, à travers la mise en place d'un calendrier de mise en état (article 54-6 alinéa 2^e).

L'alinéa 4 du nouvel article 54-6 du Code de procédure civile dispose que « *dans tous les cas, le délai de la mise en état est de quatre mois* ». Il semble que dans l'esprit du décret du 6 août 2013, quelque soit le système de fixation des délais de la mise en état utilisé par le juge, le délai de l'instruction ne peut excéder quatre mois. Le nouveau dispositif a prévu une possibilité de prolongation du délai de mise en état « *en cas de cause grave et dûment justifiée* ».

Dans la pratique, l'effet que la limitation du délai de mise en état produira sur le cours des instances risque d'être celui du coup d'épée dans l'eau. En effet, le délai de quatre mois prévu semble être un délai indicatif pour n'être assorti d'aucune sanction. Qu'advient-il lorsque le juge de la mise en état prolonge son instruction au-delà du délai de quatre mois ? Rien du tout. Sous ce rapport, l'opportunité de la limitation du délai de mise en état est douteuse.

Quoi qu'il en soit, dans les instances d'appel, la limitation du délai de mise en état risque de se heurter à l'article 280 bis alinéa 5 du Code de procédure civile qui a survécu à la réforme. En effet, ce texte impartit à l'appelant un délai de trois mois à compter de l'acte d'appel pour déposer ses conclusions communiquées à l'intimé, à moins que le conseiller de la mise en état ne lui fixe un délai plus court. Comment admettre alors que l'intimé soit enfermé dans un délai réduit d'un mois pour sa mise en état, sans heurter l'équité ? ¹

33. L'abréviation du délai d'appel

Sous l'empire des textes antérieurs, le délai d'appel était de deux mois pour les parties domiciliées au Sénégal ². Pour celles domiciliées au Sénégal qui en sont temporairement éloignées, il était de six mois.

Le nouvel article 255 du Code de procédure civile, issu du décret du 6 août 2013, a ramené le délai d'appel à un mois pour les parties qui ont leurs domiciles au Sénégal et à quatre mois pour celles temporairement éloignées du pays ³.

34. Discussions

Récemment, un éminent processualiste sénégalais, dans une belle contribution, a douté de l'opportunité de la réduction du délai d'appel « *dans un pays aux communications limitées par rapport à la France* » ⁴.

¹ En ce sens, V. les observations du Conseiller M. FALL, « Les innovations apportées par le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le Code de procédure civile, in Journée de réflexion sur le décret « *Les innovations apportées par le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le Code de procédure civile* », Cour d'appel de Dakar, 10 décembre 2013, p. 3.

² V. art. 255 du Code de procédure civile.

³ Cette réduction du délai d'appel a déjà été proposée par les recommandations de « *l'étude stratégique sur la réforme du contentieux économique et financier et la protection des investisseurs* », ministère de la Justice, mars 2011.

⁴ V. D. NDOYE, « Nouvelles dispositions du Code de procédure civile. Décret n° 2013-1071 du 6 août 2013. L'appel des jugements des tribunaux régionaux », *Lex Hebdo*, n° 1215 du lundi 9 septembre 2013, p. 1.

Maître Doudou NDOYE s'est également interrogé sur la conformité du nouveau régime du délai d'appel au principe constitutionnel d'égalité devant la justice, au motif qu'il « *donne à l'appelant qui réside à l'étranger un délai supplémentaire pour faire appel, alors que l'appelant domicilié au Sénégal est strictement limité à ce nouveau délai d'un mois* »¹.

Quoi qu'il en soit, l'option de la réduction du délai d'appel contribuera à accélérer la marche des procès en rapprochant le moment de survenance du titre exécutoire. En outre, le délai d'un mois retenu, conforme au droit français, préserve les droits des parties, puisqu'il semble suffisant pour permettre au justiciable insatisfait de contester la décision qui lui porte préjudice devant la juridiction d'appel.

L'argument tiré de la violation du principe de l'égalité devant la justice procède d'une mauvaise interprétation du nouvel article 255 du Code de procédure civile. En réalité, l'augmentation des délais de distance prévue par l'article 255 alinéa 1^o du Code de procédure civile est destinée à la protection des parties « *domiciliées en dehors de la République* » et non à privilégier les intérêts des étrangers sur ceux des Sénégalais². Même un Sénégalais établi à l'étranger au moment de la formalisation de son appel bénéficie de cette augmentation du délai d'appel, en raison de la distance.

35. Goût d'inachevé de la réforme du délai d'appel

Cependant, les rédacteurs du décret du 6 août 2013, se méprenant sans doute sur le dualisme du régime de l'appel en droit sénégalais, n'ont pas aménagé le délai d'appel de deux mois prévu contre les jugements des tribunaux départementaux de l'article 17 du Code de procédure civile. Il se dégage ainsi un goût d'inachevé dans le nouveau régime du délai d'appel, la réduction du délai d'appel n'affectant que les décisions des tribunaux régionaux, à l'exclusion de celles des tribunaux départementaux. Or, le délai d'appel prévu par l'article 255 du Code de procédure civile (un mois) étant contraire à celui prévu par l'article 17 du même Code de procédure (deux mois), ne saurait s'appliquer aux tribunaux départementaux, et ce, conformément à l'article 26 du Code de procédure civile. Par souci de cohérence d'ensemble du nouveau dispositif, cette omission doit être corrigée pour mieux lutter contre les procédures dilatoires et réaliser des économies de procédure.

2. La recherche d'économies de procédure

36. Le paradigme de l'économie procédurale

Dans un contexte contemporain où se profile de plus en plus le besoin de célérité du procès³, la réforme du Code de procédure civile ne pouvait ignorer l'idéal d'une « *meilleure économie du temps du procès* ». Le nouveau dispositif mis en place est marqué du sceau de l'idéal d'une « *économie procédurale* » au service d'une meilleure gestion du temps du procès.

37. L'obligation de désignation de la juridiction compétente

Contrairement au droit antérieur⁴, la nouvelle rédaction de l'article 114 du Code de procédure civile, par souci d'économie de procédure, a désormais mis à la charge de la

¹ V. D. NDOYE, *Ibid.*

² En ce sens, F. FERRAND, « Appel », *Rép. Proc. Civ. Dalloz*, mars, 1999, n° 505.

³ V. J.-C. MAGENCIE, « Loyauté, dialogue, célérité. Trois principes à inscrire en lettres d'or aux frontons des palais de justice... », in *Mélanges Serge Guinchard*, p. 329.

⁴ Sur ce système, V. C. SOUMARÉ, « Les sanctions des règles de compétence », in K. MBAYE et Y. NDIAYE (dir.), « *Encyclopédie juridique de l'Afrique* », Tome quatrième, Dakar, NEA, 1982, p. 96.

juridiction incompétente l'obligation de désigner dans sa décision la juridiction qu'elle estime compétente. Il résulte de ce texte que si le tribunal se déclare incompétent en raison de la matière, le renvoi peut être demandé en tout état de cause. Mais, lorsqu'aucun renvoi n'est demandé, « *le tribunal renvoie d'office devant la juridiction qu'il estime compétente* ». Le droit positif sénégalais se contente de poser une obligation d'indication de la juridiction compétente sans pour autant ni fixer les modalités de la poursuite de l'instance devant la juridiction de renvoi, ni déterminer si cette désignation s'impose aux parties et au juge de renvoi ¹.

Mais, à la lumière de l'esprit d'accélération du déroulement de la procédure qui irrigue la réforme, le dossier de l'affaire devrait, à défaut de contredit dans le délai, être transmis par le greffe de la juridiction incompétente à celui de la juridiction désignée. Ainsi, le greffier devrait attendre l'expiration du délai du contredit (quinze jours) prévu par l'article 116-5 alinéa 3 du Code de procédure civile avant de transmettre le dossier à la juridiction de renvoi. L'instance va ainsi se poursuivre en l'état où elle se trouvait, sans qu'il soit nécessaire de reprendre les actes de la procédure déjà accomplie ². En principe, c'est la décision de renvoi qui devrait saisir la juridiction désignée.

Toutefois, la décision de la juridiction incompétente ne saurait s'imposer à la juridiction désignée qui pourrait ainsi se déclinier sa compétence, ce qui pourrait donner lieu à la mise en œuvre de la procédure de règlement de juges.

38. L'institution de la technique de la passerelle en référé

L'accueil de la technique de la passerelle en matière de référé constitue une des grandes innovations de la nouvelle réforme ³. Le nouvel article 248 alinéa 2 du Code de procédure civile dispose que dans le cas prévu par l'alinéa premier de l'article 248 du Code de procédure civile, le juge des référés « *peut, à la demande d'une des parties ou d'office, et si l'urgence le justifie, ordonner le renvoi de l'affaire à une audience dont il fixe la date pour qu'il soit statué au fond* ». Cette technique était déjà prévue dans le cadre de la procédure sociale par l'article L.258 alinéas 2 à 4 du Code du travail ⁴.

Il s'agit d'une procédure par laquelle, d'office ou à la requête des parties, le juge des référés, constatant l'urgence de la situation, renvoie directement l'affaire devant la juridiction du fond ⁵. L'alinéa 3 de l'article 248 du Code de procédure civile dispose clairement que l'ordonnance du juge des référés « *emporte saisine du tribunal* ». Par la magie de la passerelle, une juridiction en saisit une autre.

¹ Il faut préciser que de telles précisions sont prévues dans le cadre du contredit de compétence en droit sénégalais. En effet selon l'article 116-5 du Code de procédure civile le greffier en chef de la juridiction qui a rendu le jugement transmet simultanément au greffier en chef de la juridiction d'appel le dossier de l'affaire avec le contredit et une copie du jugement. Ce texte ajoute que « *la décision rendue sur contredit s'impose aux parties et à la juridiction désignée* ».

² En ce sens, Cass. 23 octobre 2003, *Bull. civ. II*, n° 317, Cass. Soc. 7 novembre 1995, JCP 1996, I, 3938, n° 10, obs. L. Cadiet.

³ Sur cette technique, J.-B. RACINE, « La technique de la passerelle », Mélanges P. Julien, Edilax, 2003, p. 354 ; P. BENEZRA, « La passerelle devant le tribunal de commerce », *Gaz. Pal.* 1990, 2, doct. p. 400 et s. ; S. GUINCHARD, « L'ambition d'une justice rénovée », *D.* 1999, chron. 65.

⁴ V. art. 258 alinéa 2 à 4 du Code du travail : « *s'il apparaît au président, statuant en référé, que la demande excède ses pouvoirs et lorsque cette demande présente une particulière urgence, il peut, après avoir procédé à une tentative de conciliation en audience non publique, renvoyer l'affaire devant la section compétente du tribunal du travail. Dans ces cas, la notification aux parties de l'ordonnance de référé mentionne la date de l'audience du tribunal du travail et vaut citation. Le délai d'appel de l'ordonnance de référé est de 15 jours. L'appel est formé, instruit et jugé comme il est dit à l'article L.265* ».

⁵ Sur cette question, S. GUINCHARD, C. CHAINAIS et F. FERRAND, *Procédure civile. Droit interne et droit de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 30^e édition, 2010, n° 2140 ; X. VUITTON, *La juridiction du président. Première instance, appel, cassation. Référé, requête, fond*, Paris, Litec, 2010, p. 54, n° 258.

À la lecture de l'article 248 du Code précité, il semble que le renvoi du dossier devant la juridiction du fond peut être ordonné d'office ou à la demande des parties lorsque le juge des référés a fait droit à la demande en ordonnant les mesures sollicitées sur le fondement de l'article 248 alinéa 1^e du Code de procédure civile.

Cependant, le domaine de la passerelle délimité par le décret du 6 août 2013 est très étroit pour ne couvrir que le cas du référé dommage imminent trouble manifestement illicite.

En vue de renforcer l'efficacité du mécanisme, il pourrait être envisagé de l'étendre au référé de l'article 247 du Code de procédure civile, lorsque la demande excède la compétence du juge des référés, comme dans le cadre de la passerelle sociale de l'article 258 du Code du travail.

39. Critiques du dispositif de la passerelle

Cependant en pratique, on peut douter de l'efficacité du nouveau mécanisme prévu.

D'une part, le nouvel article 248 alinéa 2 du Code de procédure civile se limite à poser le principe de la passerelle sans spécifier les modalités du renvoi devant la juridiction du fond.

À la lecture de l'article 248 du Code précité, il semble que le renvoi du dossier devant la juridiction du fond peut être ordonné d'office ou à la demande des parties lorsque le juge des référés a fait droit à la demande en ordonnant les mesures sollicitées sur le fondement de l'article 248 alinéa 1^e du Code de procédure civile. Les mesures visées par ce texte constituant des mesures conservatoires ou de remise en état, le renvoi devant le juge du fond de l'affaire permettra de vider le contentieux au fond. Cette procédure spécifique, en organisant le transfert de l'affaire d'une juridiction des référés à une formation de fond, sert manifestement les intérêts de la célérité du traitement des affaires. Le demandeur en référé ayant obtenu une mesure pour prévenir un dommage imminent (arrêt provisoire des travaux) ou pour faire cesser un trouble manifestement illicite, ne sera plus contraint d'initier une nouvelle assignation au fond dans le respect des formes de la procédure ordinaire. Il peut solliciter du juge des référés ou obtenir d'office une ordonnance de renvoi de l'affaire à une audience de la juridiction du fond. Le gain de temps est manifeste¹. L'alinéa 4 de l'article 248 du Code de procédure civile ajoute d'ailleurs que les frais et les éventuels suppléments de provision sont avancés par le demandeur en référé. Ainsi, le demandeur n'aura pas à renouveler le paiement de la provision, mais simplement à compléter le montant acquitté durant l'instance en référé. En effet, le montant de la provision est plus important devant le juge du fond qu'en référé.

D'autre part, la consécration légale du mécanisme de la passerelle en référé a un domaine très limité. Elle n'étend pas ses tentacules à tous les cas de référés, pour être circonscrite au référé dommage imminent et trouble manifestement illicite de l'article 248 du Code de procédure civile. L'on a du mal à justifier un tel « étouffement » de la technique de la passerelle, si l'on sait que la plupart des « décisions d'incompétence » du juge des référés interviennent dans le cadre du référé urgence de l'article 247 dudit Code.

¹ En ce sens, J.-B. RACINE, « La technique de la passerelle en droit judiciaire privé », in *La justice civile au vingt et unième siècle, Mélanges Pierre Julien*, Paris, 2003, p. 354-381 ; aussi J. NORMAND, « Les facteurs d'accélération de la procédure civile », in *Le juge entre deux millénaires, Mélanges offerts à Pierre Drai*, Paris, Dalloz, 2000, p. 427 et s. ; G. WIEDERKEHR, « L'accélération des procédures et les mesures provisoires », *RIDC*, 1998, p. 449 et s. ; N. CAYROL, « Référé civil », *Rép. Proc. civ.*, Dalloz, avril 2006, n° 637 et s.

En vue de renforcer l'efficacité du mécanisme, il pourrait être envisagé de l'étendre au référé de l'article 247 du Code de procédure civile, lorsque la demande excède la compétence du juge des référés, comme dans le cadre de la passerelle sociale de l'article 258 du Code du travail.

40. Le réaménagement du régime de l'appel contre les ordonnances du juge de la mise en état

La réforme du 6 août 2013 a procédé à une refonte du régime de l'appel contre les ordonnances du magistrat de la mise en état. Dans le nouvel article 54-18 du Code de procédure civile, l'appel immédiat contre les mesures provisoires ordonnées par le magistrat de la mise en état en matière de divorce ou de séparation de corps n'est plus recevable. Il s'agit notamment des ordonnances du juge de la mise en état du tribunal départemental¹ se prononçant à titre provisoire sur la garde des enfants ou allouant à un des époux une pension alimentaire pour l'entretien des enfants au cours de la procédure de divorce. Ces décisions sont désormais soumises au principe de l'interdiction du recours immédiat posé par l'article 54-18 alinéa 2 du Code de procédure civile ; elles ne peuvent être frappées d'appel qu'après le jugement sur le fond.

41. Critiques de l'interdiction de l'appel immédiat

L'interdiction de l'appel immédiat contre ces décisions permet sans nul doute une économie de procédure en soumettant le contentieux des mesures provisoires et du fond du litige à l'attention d'une seule et même juridiction. La partie qui entend critiquer une ordonnance du juge de la mise en état confiant provisoirement la garde des enfants à un époux avec une pension alimentaire, devra attendre le jugement sur le fond et, à l'occasion d'un appel, pour critiquer les dispositions de l'ordonnance de mesures provisoires.

Mais cette solution ne nous semble pas être de nature à préserver les droits des parties auxquelles les mesures portent préjudice. Ces dernières malgré l'importance de ces mesures (garde, pension alimentaire, droit de visite, etc.) sont tenues d'attendre l'intervention du jugement sur le fond pour exercer leur droit d'appel, en subissant pendant toute l'instance les effets des mesures provisoires qui sont souvent exécutoires par provision. Les mesures provisoires étant par hypothèse prises pour la durée de l'instance épuisent leurs effets avec le jugement sur le fond. Un appel sur la mesure provisoire différé au jour du jugement sur le fond ne serait-il pas dépourvu de tout objet ? Il est légitime de le penser. En réalité, la prohibition de l'appel immédiat contre les ordonnances prescrivant des mesures provisoires en matière de divorce et de séparation de corps aboutit de fait à la suppression de tout recours².

En tout état de cause, elle est difficilement conciliable avec l'article 170 *in fine* du Code de la famille (texte à valeur législative) selon lequel les jugements ordonnant des mesures provisoires sur la garde des enfants, le droit de visite et la pension alimentaire sont susceptibles d'appel et d'opposition dans les conditions de droit commun.

¹ La réforme du 6 août 2013 a introduit un dernier alinéa à l'article 4 du Code de procédure civile (applicable au tribunal départemental). Ce texte a prévu le pouvoir du président du tribunal départemental de nommer un ou de plusieurs juges de la mise en état. Par souci de cohérence, le décret de 2013 a amputé l'article 54-3 du Code de procédure civile de sa disposition qui habilitait le président du tribunal départemental à nommer un ou des juges de la mise en état. Ce toilettage textuel était nécessaire puisqu'en principe l'article 54-3 du CPC n'a vocation à s'appliquer qu'aux tribunaux régionaux.

² En ce sens, H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3 *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, p. 348, n° 395.

42. L'obligation de transmission du dossier d'appel

Enfin, dans le cadre de l'instance en appel, les rédacteurs du décret du 6 août 2013 ont inséré un nouvel article 272 bis au Code de procédure civile. Ce texte a consacré légalement l'obligation pour le greffier du tribunal ayant rendu le jugement entrepris, en cas d'appel, de transmettre à celui de la cour d'appel un état de la procédure accompagné de l'ensemble des pièces ¹.

Il semble désormais qu'en cas d'appel, les parties n'ont plus à retirer au greffe les pièces déposées en instance ; ce rôle est dévolu au greffe.

Cette innovation devrait inciter les conseils des parties à déposer dans les procédures des copies certifiées conformes qui, en vertu de l'article 28 du COCC, ont la même valeur juridique que les originaux.

Cette solution exige également des mesures d'accompagnement (mobilier de rangement, armoire, etc.) en vue de sécuriser les dossiers transmis au greffe de la juridiction d'appel et d'éviter les disparitions de pièces souvent fréquentes.

B. La volonté de vaincre les procédures dilatoires

43. Une croisade processuelle contre le dilatoire

La nouvelle réglementation a proposé une instrumentalisation des techniques processuelles au service de la lutte contre les manœuvres dilatoires (1) et de la sanction des procédures dilatoires ou abusives (2).

1. La lutte contre les manœuvres dilatoires

44. L'encadrement des procédures à potentiel dilatoire

Les instances suspectées d'arrière-pensées dilatoires ² ont donné lieu dans la réforme à un encadrement très rigoureux.

Le nouveau dispositif prévu a envisagé un réaménagement des procédures de défaut, de défense à exécution provisoire, de référé sur difficulté et de la voie de recours ordinaire qu'est l'appel.

45. Le réaménagement de la procédure de défaut

La réglementation de la procédure de défaut a été toujours marquée par deux impératifs apparemment contradictoires ³.

La procédure de défaut a été aménagée dans le but de sauvegarder les intérêts du défaillant, sans pour autant favoriser les manœuvres dilatoires ⁴.

¹ L'obligation de transmission du dossier d'instance à la juridiction d'appel était déjà prévue par l'article 17 du Code de procédure civile devant le tribunal départemental « *transmet le dossier au greffe du tribunal* ».

² Sur l'influence du dilatoire sur la marche du procès, J. BEAUCHARD, « La relativité du dilatoire », *Mélanges Jacques HÉRON*, Paris, LGDJ, 2008, p. 101.

³ Sur cette question, Y. DESDEVISES, « Jugements par défaut et opposition », *J-cl. Proc. civ.*, fasc. 540, 2009, n° 2 ; également, M.-E. BOURSIER, « Jugement par défaut ou réputé contradictoire », *Rép. Proc. civ.*, Dalloz, septembre 2005, n° 1 et 2.

⁴ Sur la réforme du défaut en France, C. GIVERDON, « La réforme de la procédure par défaut », *D.* 1959, chron. p. 200 ; P. BERTIN, « La réforme de la procédure civile devant les tribunaux de grande instance », *Gaz. Pal.* 1959, 1, doctr. p. 28 ; « Retouches de la réforme de 1958 en procédure civile. Le décret du 2 août 1960 », *Gaz. Pal.* 1960, 2, doctr. p. 44 ; C. GIVERDON, « Le décret du 13 octobre 1965 relatif à la mise en état des causes et la procédure de

En vertu de l'ancien article 96 du Code de procédure civile, si au jour indiqué par l'assignation, l'une des parties ne se présente pas ni personne pour elle, la cause est jugée par défaut, à moins que la partie comparante ne consente à un ajournement.

À la lumière de ce système classique, tout défendeur défaillant, assigné à personne ou non, pouvait former opposition contre le jugement qui l'avait condamné. Ce dernier, tirant abusivement profit de la présomption d'ignorance du procès, s'abstenait presque systématiquement de comparaître dans le seul but dilatoire de bénéficier successivement de l'opposition et de l'appel : deux voies de recours ordinaires, en principe, toutes deux suspensives d'exécution. Le défendeur pouvait ainsi sereinement attendre que le jugement soit rendu, pour s'intéresser subitement à l'instance en formant opposition, en attendant de relever appel contre le jugement rendu sur opposition. Cette bienveillance à l'égard du défendeur était manifestement excessive et favorisait des manœuvres dilatoires¹.

46. Le défaut réputé contradictoire du demandeur

La réforme du Code de procédure civile mit un terme à de tels abus, en généralisant en droit sénégalais le mécanisme du défaut réputé contradictoire en raison de la citation à personne du défendeur². Le décret du 6 août 2013 a en effet inséré un nouvel alinéa 2 à l'article 96 du Code de procédure civile ainsi rédigé : « *si, toutefois, le défendeur assigné à personne ne comparait pas, ni personne pour lui, sans motif légitime, il est jugé par décision réputée contradictoire à moins que le demandeur ne consente à un ajournement ou que le juge n'ordonne sa réassignation* ». Il est certain que le défendeur, pour avoir reçu l'assignation à personne, a eu connaissance de l'instance engagée par le demandeur. De sorte que, s'il a été jugé sans avoir été entendu et sans avoir la possibilité de former opposition, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même.

47. La centralité de la notion d'assignation à personne

Tout le contentieux du défaut réputé contradictoire risque de se cristalliser autour du contenu conceptuel de la notion d'assignation « à personne ». La doctrine estime que, compte tenu de la nécessité de sauvegarder les intérêts du défaillant, cette notion devrait être entendue restrictivement³. L'assignation est faite à personne lorsque l'huissier a remis la copie de l'exploit au destinataire de l'acte lui-même en mains propres⁴.

L'appréciation de cette notion ne pose pas de difficultés s'agissant des personnes physiques. Mais, elle risque de faire débat en ce qui concerne les personnes morales. Il ne fait pas l'ombre de doute que la signification faite aux représentants légaux de la personne morale (président directeur général, directeur général, gérant, etc.) doit être considérée comme faite à la « personne » de celle-ci. Ce qui n'est le cas d'une significa-

défaut », *D.* 1967, chron. p. 13 ; Y. DESDEVISES, « Jugements par défaut et opposition », *J-cl. Proc. civ.*, fasc. 540, 2009.

¹ En ce sens, H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, n° 197 ; C. GIVERDON, « La réforme de la procédure par défaut », *D.* 1959, chron. p. 202.

² En procédure civile, le défaut réputé contradictoire était déjà prévu par certains textes du Code de procédure civile. Ainsi, ce défaut était déjà réglementé par l'article 278 du Code de procédure civile relatif à l'appel contre les jugements interlocutoires et par l'article 99 du Code de procédure civile relatif à la procédure de défaut en cas de pluralité de défendeurs. Cependant, la procédure pénale a toujours connu le mécanisme du défaut réputé contradictoire dans les cas où le prévenu a été cité à personne ou « *lorsqu'il est établi que, bien que n'ayant pas été cité en personne, il a eu connaissance de la citation régulière le concernant* » ; V. art. 396, 545 alinéa 3, 546 et 548 du Code de procédure pénale (pour une étude comparative en matière civile et en matière pénale, V. LEMERCIER, « Observations sur la mise en œuvre de deux solutions communes à la procédure civile et à la procédure pénale (le défaut et l'appel) », *JCP*, éd. G 1965, I, 1909).

³ En ce sens, C. GIVERDON, *op. cit.* p. 202 ; H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 1, Paris, Sirey, 1961, n° 393.

⁴ H. SOLUS et R. PERROT, *op. cit.*, n° 364.

tion délivrée à un employé d'une société considérée comme une assignation faite à domicile ¹.

48. Les intérêts de la qualification de jugement réputé contradictoire

Le décret de 2013 a généralisé le mécanisme du défaut réputé contradictoire sans pour autant déterminer les effets processuels qui s'attachent à la qualification de jugement réputé contradictoire. Mais, en droit sénégalais, de fait le jugement réputé contradictoire emprunte pour l'essentiel son régime procédural au jugement contradictoire.

En effet, le jugement réputé contradictoire n'est pas susceptible d'opposition. C'est l'objectif que poursuivaient les auteurs du décret du 6 août 2013 en créant cette catégorie ².

Mais l'incertitude règne sur la question de savoir si l'obligation de signification prévue par l'article 100 du Code de procédure civile, applicable aux jugements de défaut, pourrait être transposée aux jugements réputés contradictoires. La nouvelle rédaction de ce texte n'apporte aucune précision sur la nature du jugement de défaut devant être signifié au défaillant dans le délai de 12 mois. Logiquement une telle exigence ne devrait valoir que si la partie défaillante n'est pas informée de la procédure initiée par le demandeur. Or, en droit positif sénégalais, le jugement réputé contradictoire suppose que l'assignation ait été délivrée à la personne du défaillant, le Code de procédure civile sénégalais n'ayant pas prévu comme en droit français ³, le défaut réputé contradictoire lorsque la décision est susceptible d'appel. Il semble dès lors que, malgré la généralité du nouvel article 100 du Code de procédure civile, l'obligation de signification ne devrait valoir que pour les jugements rendus par « *défaut simple* », à l'exclusion des jugements rendus par défaut réputé contradictoire.

49. Le défaut réputé contradictoire du demandeur

La nouvelle réglementation a eu le mérite de mieux de baliser un régime processuel spécifique au défaut du demandeur. Selon le nouvel article 96, alinéa 4, du Code de procédure civile lorsque le demandeur ne comparait pas, ni personne pour lui, sans motif légitime, le défendeur peut requérir un jugement sur le fond qui sera contradictoire, sauf faculté pour le juge de renvoyer l'affaire à une date ultérieure.

50. L'option du jugement sur le fond

Quelles que soient les raisons du défaut du demandeur, le nouveau dispositif a mis entre les mains du juge et du défendeur des mécanismes procéduraux permettant d'éviter la perpétuation de cette situation contentieuse de nature à entraîner des attermoiements. Ainsi, l'article 96, alinéa 4, du Code de procédure civile offre la possibilité au défendeur de requérir un jugement sur le fond, sans que le demandeur puisse ultérieurement faire opposition au jugement rendu. Pour distinguer ledit jugement de celui rendu lorsque le demandeur a comparu, la doctrine qualifie habituellement cette décision de « *jugement dit contradictoire* » ⁴. Du point de vue de son régime, le jugement dit contradictoire est assimilé à un jugement véritablement contradictoire.

¹ CA Caen, 30 juin 1960, *Sem. Jur.* 1960, II. 11731 bis, note GM. ; *RTD Civ* 1960, p. 725, obs. P. Raynaud.

² V. J. HÉRON, *Droit judiciaire privé*, Paris, Montchrestien, 1991, n° 966 ; E. EUDIER, « Jugement », *Rép. proc. civ.* Dalloz, octobre 2009, n° 19.

³ V. art. 473 du Code de procédure civile français.

⁴ S. GUINCHARD (dir), *Droit et pratique de la procédure civile. Droit interne. Droit communautaire*, 6^e édition, Paris, Dalloz, 2009, n° 321-92.

Mais, dans tous les cas, et conformément à l'article 98 du Code de procédure civile, le seul défaut du demandeur ne suffit pas en soi à justifier un débouté de ce dernier. Le tribunal a en effet le devoir de vérifier si les prétentions du comparant « *se trouvent justes et vérifiées* ». C'est d'ailleurs la raison pour laquelle les rédacteurs du décret du 6 août 2013 exigent une réquisition du défendeur¹. Il n'appartient pas au juge de statuer sur le fond de sa propre autorité contre la volonté du défendeur. En effet, ce dernier peut bien avoir de bonnes raisons de ne pas s'exposer au risque d'être condamné².

51. L'option du renvoi à une audience différée

À la lecture du nouvel article 96 du Code de procédure civile, le juge n'est tenu de rendre un jugement sur le fond sur la demande du comparant qu'en cas de non-comparution du demandeur « *sans motif légitime* ». En d'autres termes, le tribunal est habilité à différer l'examen de la cause si le demandeur défaillant a allégué avant l'audience un motif jugé valable (maladie par exemple). Dans ce cas, le juge fixera une nouvelle date d'audience pour lui permettre de comparaître³.

Il peut paraître curieux pour un demandeur, après avoir pris l'initiative du procès de s'abstenir de comparaître.

Cependant, on peut imaginer qu'au jour de l'audience qu'il se trouve dans l'impossibilité de se déplacer en raison d'une maladie. Il ne faut guère exclure l'hypothèse où, après avoir assigné son adversaire pour interrompre la prescription, le demandeur ne souhaite pas l'intervention immédiate d'une décision de justice parce qu'il envisage une transaction ou qu'il soit dans l'impossibilité d'apporter la preuve de ses allégations.

D'ailleurs, le dernier alinéa du nouvel article 96 du Code de procédure civile ajoute que, si une partie se présente à la barre avant la fin de l'audience, le juge peut rabattre le délibéré.

En définitive, dans le nouveau régime de défaut, le domaine des jugements de défaut a été considérablement restreint et la voie de l'opposition réduite à une portion congrue pour les besoins de la lutte contre les manœuvres dilatoires⁴.

52. La réglementation des conditions de l'autorisation d'assigner en défenses à exécution provisoire

L'une des innovations du décret du 6 août 2013 réside dans la réglementation précise des conditions de l'autorisation d'assigner en défenses à exécution provisoire. Sous l'empire du droit antérieur, le premier président de la Cour d'appel ou le président du tribunal régional, saisi d'une demande d'autorisation d'assigner en défenses à exécution provisoire disposait d'un pouvoir souverain d'appréciation⁵.

Le nouvel article 270 alinéa 2 du Code de procédure civile dispose que le magistrat saisi n'autorise l'assignation en défense à exécution provisoire dont il fixe la date que dans les cas suivants : « *si l'exécution provisoire est interdite par la loi* ;

¹ Cass. 2^e civ., 17 octobre 2002, n° 01-04.051, *JurisData*, n° 2002-015881 ; *Bull. civ.* 2002, II, n° 228 ; Cass. 2^e civ., 10 mars 1988, *JCP. G* 1988, IV, 183 ; *Gaz. Pal.* 1988, 2, somm. p. 495, obs. S. Guinchard et T. Moussa ; Cass. soc., 20 octobre 1988, *Bull. civ.* 1988, n° 547 ; *D.* 1989, somm. p. 180, obs. Julien.

² Cass. Civ. 10 mars 1988, *Bull. civ.* II, n° 62, p. 33

³ En ce sens, H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, n° 187.

⁴ S. GUINCHARD (dir), *Droit et pratique de la procédure civile. Droit interne. Droit communautaire*, 6^e édition, Paris, Dalloz 2009, n° 321-120 ; H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, n° 184.

⁵ V. ancien art. 279, alinéa 2, du Code de procédure civile.

« Si elle n'a pas été ordonnée conformément aux articles 86 et suivants du présent Code de procédure;

Si elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives ou difficilement réparables »

L'autorisation d'assigner en défenses est possible dans les cas où l'exécution provisoire est proscrite ; il en est ainsi notamment en matière d'état des personnes (jugement de divorce ¹, de désaveu de paternité, etc.), puisque dans ces cas l'exécution provisoire est exclue en raison de la nature de l'affaire (art. 86 du CPC).

Aussi, le président de la juridiction pourra autoriser l'assignation en défenses lorsque l'exécution provisoire n'a pas été sollicitée devant le premier juge ou lorsqu'aucune urgence ou péril en la demeure n'a été caractérisée par le juge d'instance en méconnaissance de l'article 86 du Code de procédure civile ².

L'objectif visé par la réforme a été de lutter contre le dilatoire que peut favoriser la procédure de défense à exécution provisoire qui vise à empêcher l'exécution d'une décision de justice exécutoire.

Néanmoins, on peut s'interroger sur la pertinence de la solution apportée par le décret du 6 août 2013. En effet, la décision d'autorisation d'assigner en défense n'a aucune incidence sur l'exécution du jugement entrepris. Elle n'est pas suspensive de l'exécution de la décision frappée d'appel.

Cependant, la chambre ou le tribunal chargé de statuer sur la demande en défense peut, en ordonnant la discontinuation des poursuites, bloquer l'exécution de la décision entreprise et favoriser des manœuvres dilatoires. Il eût été plus opportun d'encadrer les pouvoirs de la chambre ou du tribunal saisis de la demande en défense, plutôt que de placer le curseur sur la décision autorisant l'assignation en défense ³.

53. La sanction des manœuvres dilatoires

Au-delà de l'encadrement juridique des procédures à fort potentiel dilatoire, la réforme, pour mieux vaincre les attermoissements au cours de l'instance, a prévu des sanctions aux manœuvres dilatoires des parties.

54. L'obligation de communication et de dépôt des pièces à la première audience

Sous l'empire du droit antérieur, le demandeur était seulement tenu de mentionner dans son acte introductif d'instance un certain nombre de mentions, notamment les pièces sur lesquelles se fonde sa demande ⁴. Dans les tribunaux, il s'était instauré une

¹ Mais, en matière de divorce l'interdiction de l'exécution provisoire ne concerne pas les mesures détachables du chef de divorce. Ainsi, l'exécution provisoire des mesures relatives à la garde des enfants est possible, en ce sens, V. S. GUINCHARD (dir), *Droit et pratique de la procédure civile. Droit interne. Droit communautaire*, 6^e édition, Paris, Dalloz, 2009, n° 431-103.

² Mais le décret du 6 août 2013 a malencontreusement amputé l'ancien article 270 du Code de procédure civile de ses trois derniers alinéas qui prévoyaient des dispositions pertinentes dictées par l'exigence de célérité. Il s'agit de l'obligation pour les parties de plaider l'affaire dans des délais brefs (al. 3), de l'obligation de la juridiction saisie des défenses de statuer dans le délai d'un mois à compter de la première audience (al. 4) et de la nature de la décision rendue par la juridiction saisie (continuation, discontinuation des poursuites) (al. 5).

³ Sur l'ensemble de cette question, El. O. YOUM, « Exécution des décisions de justice : obstacles et palliatifs », in *La réduction des délais de recouvrement en matière mobilière*, Atelier de renforcement des capacités des acteurs commerciaux, Dakar du 23 au 25 mars 2011.

⁴ V. art. 33 du Code de procédure civile. Pour une analyse de ce texte, M. L. BA, « Pour une relecture de l'article 33 du nouveau Code de procédure civile issu de la réforme du 31 décembre 2001 », *RSDA*, n° 5, 6, 7, 8/ 2005-2006, p. 113 et s.

pratique consistant pour les avocats à ne déposer, après communication, leurs pièces qu'à la fin de la mise en état et l'issue de l'échange des conclusions.

Aussi, il arrivait souvent que des parties, animées par une intention dilatoire, ne déposent les pièces objet de leur demande qu'après plusieurs renvois consentis par le juge de la mise en état, ce qui était source de lenteurs.

La réforme du 6 août 2013 a introduit un dernier alinéa dans l'article 33 du Code de procédure civile. Ce texte a désormais mis à la charge du demandeur l'obligation de déposer et de communiquer à l'audience fixée par l'assignation les pièces sur lesquelles la demande est fondée¹. Ainsi, dès la première audience fixée par l'assignation, le demandeur doit accomplir des diligences consistant à communiquer à la partie adverse et à déposer les pièces objet de la demande. Il s'agit d'une communication intégrale et en temps utile².

Le nouvel article 126 du Code de procédure civile issu du décret du 6 août 2013 a même réaménagé les modalités de la communication des pièces³. Désormais, la communication des pièces dont chaque partie entend faire usage se fait conformément à l'article 33 du Code de procédure civile. En d'autres termes, dès la première audience fixée par l'exploit d'assignation, le demandeur doit communiquer toutes les pièces à son adversaire⁴.

Le respect du nouveau régime de la communication des pièces devrait contribuer à réduire, voire à faire disparaître l'important contentieux de la non-communication des pièces porté devant le juge de la mise en état et qui retarde la clôture de l'instruction des affaires.

55. Sanction du nouveau dispositif

Le non-respect de l'obligation de dépôt et de communication des pièces à la première audience présente des enjeux processuels importants, puisque sa méconnaissance est sanctionnée par « l'irrecevabilité en l'état constatée par simple mention ». Il s'agit d'une « *irrecevabilité manifeste* » au sens du nouvel article 54-13 *in fine* du Code de procédure civile qui semble relever désormais de la compétence du juge de la mise en état⁵. Ainsi, le non-respect des diligences prévues par le nouvel article 33 *in fine* du Code de procédure civile est sanctionné par une fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité manifeste de la demande⁶.

Mais, cette sanction peut-elle être encourue dès l'audience de répartition instituée au tribunal régional hors classe de Dakar pour les besoins de la distribution des affaires entre les chambres et de l'accélération des procédures ? Le juge de la distribution est-il

¹ C'est d'ailleurs en raison de ce nouveau dispositif que l'article 3 du décret du 6 août 2013 a procédé à l'abrogation expresse de l'ancien article 127 du Code de procédure civile qui réglementait le délai de communication des pièces.

² H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, p. 543, n° 634 ; sur les pièces et conclusions tardives, V. A. BLAISSE, « Le problème des pièces et conclusions tardives », *JCP*, 1988. I. 3317 ; WALID EL-MASRI, « Le dépôt des conclusions ou la production des pièces de dernière heure et les droits de la défense », *Petites affiches* n° 104, 31 août 1994, p. 10 et s.

³ Sur cette question, C. BRAHIC LAMBREY, « Communication de pièces », *Rép. proc. civ.* Dalloz, octobre 2003 ; J. VIATTE, « Communication et production des pièces en justice », *Gaz. Pal.* 1973, I. doctr. p. 406.

⁴ Dans le droit antérieur, la communication était faite par dépôt au greffe et entre avocats, elle était faite sur récépissé (V. ancien art. 33 du CPC).

⁵ D'ailleurs, l'article 54-15 du CPC dispose que dans le cas prévu par l'article 54-13 du CPC, le magistrat de la mise en état statue par ordonnance motivée.

⁶ Pour des applications judiciaires de la sanction de l'irrecevabilité, V. TRHC Dakar, n° 509 du 18 mars 2014, inédit ; TRHC Dakar, n° 562 du 1^{er} avril 2014, inédit ; TRHC Dakar, n° 563 du 1^{er} avril 2014, inédit ; TRHC Dakar, n° 564 du 1^{er} avril 2014, inédit.

compétent pour constater l'irrecevabilité manifeste d'une demande dont les pièces n'ont pas été communiquées et déposées à la première audience ?

L'article 33 *in fine* du Code de procédure civile, en énonçant que la communication et le dépôt des pièces doivent se faire « à l'audience fixée par l'assignation », semble attribuer compétence au juge de la répartition pour constater l'irrecevabilité. Mais rien n'est moins sûr. En effet, les compétences du président du tribunal, en tant que juge de la répartition, se limitent à l'attribution et à la répartition des affaires entre les chambres du tribunal¹, ses décisions constituant d'ailleurs des mesures d'administration judiciaire qui sont insusceptibles de recours².

La constatation de l'irrecevabilité, entrant dans le cadre de la mise en état, ne ressortit pas en principe de la compétence du juge de la distribution, ce d'autant qu'en vertu de l'article 54-13 du Code de procédure civile, le magistrat de la mise en état dispose désormais d'une compétence d'attribution pour constater l'irrecevabilité manifeste d'une demande. Ainsi, la constatation de l'irrecevabilité des pièces ressortit de la compétence de la chambre saisie ou du juge de la mise en état.

56. L'encadrement de la fixation de la date de l'audience d'appel

Force est de constater que la plupart des aménagements apportés au Code de procédure civile dans le sens de l'accélération de la procédure a concerné l'appel. En effet, les « *temps morts procéduraux* » les plus criards étaient constatés au cours de l'instance d'appel³.

D'abord, l'appelant animé par une intention dilatoire était enclin à fixer dans l'exploit d'appel une date d'audience très éloignée en respectant les délais de distance légaux. Le décret du 6 août 2013 a eu le mérite d'enfermer la date de l'audience d'appel dans des délais précis. Ce texte a intégré deux nouveaux alinéas à l'article 266 du Code de procédure civile. Selon ces dispositions, « *la date de l'audience ne peut excéder trente jours à compter de celle de l'exploit, sous réserve de l'observation des délais de distance* ».

Cependant, après avoir posé ce principe, le décret de 2013 a ajouté, « *si à l'échéance l'affaire n'est pas enrôlée* », l'appelant est déchu de son appel. En d'autres termes, il perd le droit de former appel pour n'avoir pas accompli des diligences nécessaires⁴.

D'une part, le défaut d'enrôlement évoqué par ce texte est une véritable curiosité, puisque ce qui est en cause dans le nouvel article 266 du Code de procédure civile, c'est la fixation de la date d'audience d'appel dans un certain délai et non l'enrôlement de l'appel.

D'autre part, le défaut d'enrôlement de l'appel visé à l'article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile est sanctionné par l'effet exécutoire de plein droit du jugement que-rellé⁵. L'on se retrouve alors en présence d'une contradiction manifeste entre l'article 266 alinéa 2 et l'article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile sur la sanction du

¹ V. art. 4 du Code de procédure civile (tribunal départemental) 54 alinéa 2 du Code de procédure civile (tribunal régional).

² En ce sens, R. MARTIN, « Procédure devant le tribunal de grande instance », *Rép. proc. civ.*, Dalloz, mars 2001, n° 41.

³ Sur cette question, S. TELIKO, « La mise en état en appel », in Séminaire sur la mise en état des affaires liées au contentieux économique, commercial et financier, Cour d'Appel de Dakar, janvier 2011.

⁴ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 2007, V° « déchéance », p. 266 ; également, A. DIOUF, « L'accès à la sphère juridictionnelle de la Cour suprême : les problèmes de la régularité de la procédure », in *Rapport annuel de la Cour suprême 2011*, Dakar, août 2012, Cour suprême, 2012, p. 223 et 224. Selon le haut magistrat, la déchéance sanctionne en aval le non-respect des délais de procédure et entraîne la perte du droit en cause.

⁵ V. *infra*, n° 66.

défaut d'enrôlement de l'appel (déchéance de l'appel ou effet exécutoire du jugement querellé ?).

Face à ces errements normatifs, un éminent magistrat a pu soutenir récemment, lors d'une journée de réflexion organisée par la Cour d'Appel de Dakar sur le décret du 6 août 2013, que le nouvel article 266 alinéa 2 du Code de procédure civile est muet sur la sanction de l'inobservation du délai d'un mois prévu par l'alinéa 1^{er} de ce texte ¹.

À l'analyse, la combinaison des articles 266 et 272 du Code de procédure civile laisse entrevoir que les rédacteurs du décret du 6 août 2013 ont voulu sanctionner par la déchéance l'appel interjeté par un exploit fixant une date d'audience excédant trente jours à compter de celle de l'exploit d'appel, en violation de l'article 266 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile. Le défaut d'enrôlement évoqué par l'alinéa 2 de ce texte semble procéder d'une erreur de rédaction qui risque de donner lieu à des divergences d'interprétation dans la pratique. Ces errements rédactionnels devraient être corrigés, par souci de clarté.

57. La sanction du défaut d'enrôlement de l'appel

Dans la pratique juridictionnelle, l'appelant, après avoir assigné l'intimé, pouvait être tenté de s'abstenir abusivement d'enrôler son appel en déposant au greffe l'acte d'appel et en requérant son inscription sur le registre d'appel, et ce, conformément à l'article 272 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile. L'appelant tirait ainsi tranquillement profit de l'effet suspensif de l'appel ² pendant tout le temps que durait sa carence abusive.

Les seuls schémas procéduraux ouverts à l'intimé pour vaincre l'inaction de l'appelant se résumaient à la possibilité qui lui était offerte d'enrôler l'appel à la place de ce dernier et à la faculté pour les parties de comparaître volontairement devant la Cour ³.

Désormais, le nouvel article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile aménage au profit de l'intimé une nouvelle possibilité : rendre le jugement querellé exécutoire. Ce texte énonce qu'en cas de défaut d'enrôlement de l'appel, « *le jugement devient exécutoire au vu du certificat de non-enrôlement délivré par le greffier en chef de la juridiction d'appel, sauf pour l'appelant à délaisser avenir dans un délai de quinze jours* ». Ainsi, face à la carence de l'appelant, l'intimé peut désormais solliciter du greffe un certificat de non-enrôlement de l'appel constatant le caractère exécutoire du jugement querellé d'appel. Le jugement frappé d'appel sera donc exécutoire de plein droit. La rigueur s'instille alors contre l'appelant qui se garde d'enrôler son appel à la date de l'audience d'appel.

La seule voie de sortie ouverte à l'appelant pour échapper à l'effet exécutoire du jugement d'instance est le délaissement d'un avenir à l'intimé dans les quinze jours. Ce délai devrait courir à compter de la veille de l'audience d'appel. À la lecture de l'article 272 du Code de procédure civile, il semble que la formalité subséquente du délaissement d'un avenir a pour objet de régulariser le défaut d'enrôlement de l'appel ⁴.

Dans de telles conditions, l'établissement par le greffe du certificat de non-enrôlement dès le constat du défaut d'enrôlement de l'appel la veille de l'audience, risque de fermer à l'appelant la possibilité de régulariser sa carence par le délaissement d'un avenir.

¹ M. FALL, « Les innovations apportées par le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le Code de procédure civile, in *Journée de réflexion sur le décret, Les innovations apportées par le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le Code de procédure civile*, Cour d'Appel de Dakar, 10 décembre 2013, p. 3.

² V. art. 267 du Code de procédure civile.

³ V. ancien article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile.

⁴ V. en ce sens, sous l'empire du droit antérieur, CA Dakar, n° 929 du 22 décembre 1998, *inédit*.

Il semble plus logique de considérer que le certificat de non-enrôlement ne sera établi par le greffier en chef en vue de donner un effet exécutoire au jugement querellé, que 15 jours après la veille de l'audience d'appel. En tout état de cause, la possibilité de régularisation du défaut d'enrôlement de l'appel ne manquera pas de poser en pratique des problèmes d'interprétation et d'application.

58. Critiques du dispositif de sanction du défaut d'enrôlement de l'appel

Mais, le nouveau dispositif de sanction du défaut d'enrôlement de l'appel risque de faire débat dans la pratique judiciaire.

D'une part, des termes de l'article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile, il résulte que la sanction constituée par l'effet exécutoire du jugement d'instance est encourue lorsque l'appelant n'a pas enrôlé son appel « à la date d'audience prévue par l'exploit d'appel ». Par cette solution, le décret de 2013 a fait reculer le moment d'accomplissement de la formalité de l'enrôlement à la date de l'audience, alors que l'article 272 alinéa 1 du Code de procédure civile l'a fixé au plus tard la veille de l'audience, c'est-à-dire à une période bien antérieure. Cette option est d'autant plus curieuse qu'il paraît matériellement difficile, voire impossible, d'envisager l'enrôlement d'un appel jusqu'au jour de l'audience. Là encore, il semble qu'il s'agisse d'une erreur de rédaction qui risque de nuire à la cohérence du dispositif de sanction du défaut d'enrôlement de l'appel.

D'autre part, le nouvel édifice de sanction du défaut d'enrôlement de l'appel pose le délicat problème du sens et de la portée de la formalité de l'enrôlement. Maître Doudou NDOYE, doutant de la pertinence de la sanction prévue par l'article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile, a écrit qu'il eût fallu d'abord définir le sens et la portée juridique de la formalité de l'enrôlement, ce d'autant, ajoute-il, que « *les greffiers ont prouvé leur capacité de paralysie des procédures* »¹. Comment, dès lors, assortir le défaut d'enrôlement de l'appel par l'effet exécutoire du jugement querellé, qui affecte directement l'appelant, alors que ce dernier n'a pas totalement la maîtrise du processus de l'enrôlement ?

En réalité dans le discours juridique, l'enrôlement encore appelé « *mise au rôle* » est la formalité au moyen de laquelle une juridiction est saisie d'une affaire et qui comporte à la diligence de l'une des parties la remise au greffe d'une copie de l'assignation ou de l'acte d'appel suivie d'une inscription de l'affaire au rôle général². En matière d'appel, cette formalité, qui a pour effet de saisir la juridiction de l'appel, consiste en un dépôt de l'acte d'appel au greffe et à la réquisition d'inscription de l'appel sur le registre, après paiement des frais de consignation prévus par l'article 56 du Code de procédure civile³. Il est d'ailleurs fait défense au greffier en chef d'enrôler une assignation ou un appel non revêtu de l'attestation de provision⁴. L'accomplissement de ces formalités est destiné à permettre au greffier en chef de procéder à l'inscription définitive de l'appel au rôle général⁵.

¹ D. NDOYE, « Nouvelles dispositions du Code de procédure civile. Décret n° 2013-1071 du 6 août 2013. L'appel des jugements des tribunaux régionaux », *Lex Hebdo*, n° 1215 du lundi 9 septembre 2013, p. 2.

² G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 2007, V° « mise au rôle », p. 835.

³ D. D'AMBRA, *Droit et pratique de l'appel*, Paris, Dalloz, 1^{ère} édition, mai 2013, p. 254 et s., n° 221-61 et s.

⁴ V. art. 56 bis alinéa 4 du Code de procédure civile ; sur la consistance de l'enrôlement en première instance, V. H. SOLUS et R. PERROT, *Droit judiciaire privé*, tome 3, *Procédure de première instance*, Paris, Sirey, 1991, n° 155. La formalité de l'enrôlement « *consiste à déposer au greffe une copie de l'assignation ou de la requête conjointe* » ; J. HÉRON, *Droit judiciaire privé*, Paris, Montchrestien, 1991, n° 644 ; L. CADIEU et E. JEULAND, *Droit judiciaire privé*, Lexisnexis, 7^e éd., 2011, n° 555 ; S. GUINCHARD, C. CHAINAIS et F. FERRAND, *Procédure civile. Droit interne et droit de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 30^e édition, 2010, n° 845 et s.

⁵ Certains auteurs ont expliqué la saisine de la juridiction par l'enrôlement par le recours aux notions de saisine virtuelle et réelle (V. S. GUINCHARD et J. VINCENT, *Procédure civile*, 24^e édition, Paris, Précis Dalloz, 1996, n° 834,

Dans de telles conditions, l'appelant, dès lors qu'il justifie avoir accompli ces formalités, indépendamment des diligences ou de la carence du greffe, devrait logiquement échapper aux foudres de la sanction de l'article 272 alinéa 2 du Code de procédure civile.

Mais, en tout état de cause, pour dissiper toute ambiguïté sur le sens et la portée de la formalité, il eût fallu sanctionner, non pas le défaut d'enrôlement de l'appel, en raison du coefficient d'incertitude qui affecte cette notion, mais, de façon plus concrète, le non-respect des formalités prévues par l'article 272 alinéa 1^{er} du Code de procédure civile. Il s'agit du dépôt de l'acte d'appel et de la réquisition d'inscription au plus tard la veille de l'audience ¹ qui sont autant de diligences dont l'accomplissement incombant à l'appelant.

2. La sanction des procédures abusives et dilatoires

59. Théorie prétorienne de l'abus de procédure

Sous l'empire du droit antérieur, le Code de procédure civile n'avait pas prévu une théorie générale de l'abus du droit d'agir. Tout au plus le texte primitif de l'article 278 dudit Code n'envisageait de façon spécifique que l'abus du droit d'appel en cas d'irrecevabilité de la voie de réformation. Aussi, l'article 35-3 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 portant création de la Cour suprême a récemment prévu l'abus de pourvoi en cassation, en cas de rejet de cette voie de recours extraordinaire.

Dans un tel cadre processuel, les juges sénégalais ont systématisé une théorie de l'abus de procédure ² ayant trouvé dans le droit commun de la responsabilité civile des articles 118 et suivants du Code des obligations civiles et commerciales un fondement confortable.

L'allocation de dommages intérêts pour procédure abusive est subordonnée à la caractérisation d'une faute imputable au demandeur en justice, d'un préjudice causé au défendeur et d'un lien de causalité entre la faute et le dommage.

À cet égard, saisis de demandes pour procédure abusive, les juges du tribunal régional hors classe de Dakar, pour caractériser la faute imputable au demandeur à l'action, ont eu recours à la théorie de l'abus de droit consacrée par l'article 122 du COCC. Selon ce texte, « *commet une faute par abus de droit celui qui use de son droit dans la seule intention de nuire à autrui, ou qui en fait un usage contraire à sa destination* » ³.

Dans un tel système, on comprend aisément pourquoi il fut difficile pour les parties, malgré la fréquence des manœuvres procédurales dilatoires ou abusives, d'obtenir des dommages intérêts pour procédure abusive ⁴.

p. 649). La demande en justice et l'appel n'opéreraient qu'une saisie virtuelle du juge, sa saisine réelle et effective ne se faisant que par l'enrôlement. Autrement dit, la saisine du juge serait faite par la demande en justice qui produirait donc tous ses effets, « *mais à la condition résolutoire de son enrôlement dans le délai déterminé* », V. S. AMRANI-MEKKI, *Le temps et le procès civil*, Nouvelles Bibliothèque de thèses, Paris, Dalloz, 2002, p. 174, n° 191.

¹ Voir en comparaison, l'art. 905 du Code de procédure civile français.

² Sur l'abus de droit d'agir, V. F.-X. MATTÉOLI, « L'abus du droit d'ester en justice », *Dr. et patrimoine*, juin 2000, p. 83 et s ; Y. DESDEVICES, « L'abus du droit d'agir en justice avec succès », *D.* 1979, chron. p. 21 ; V. BLARY-CLÉMENT, « Spécificités et sanctions des manœuvres dilatoires dans le procès civil », *JCP* éd. G. 1991, I, 3534 ; M.-R. RENARD, « L'abus du droit en justice », *Gaz. Pal.* 2007, p. 1522.

³ V. TRHC Dakar, n° 352 du 7 février 2013, *inédit* : « *Attendu que la procédure abusive au sens des dispositions de l'article 122 du Code des obligations civiles et commerciales suppose l'usage du droit d'ester en justice dans le but de nuire aux intérêts du défendeur ou encore un détournement dudit droit* » ; dans le même sens, TRHC Dakar, n° 489 du 21 février 2013, *inédit* ; TRHC Dakar, n° 332 du 6 février 2013, *inédit* ; TRHC Dakar, n° 579 du 7 mars 2013, *inédit* ; TRHC Dakar, n° 315 du 13 mars 2013, *inédit* ; TRHC Dakar, n° 182 du 13 février 2013, *inédit* ; TRHC Dakar, n° 18 du 3 janvier 2013, *inédit* ; TRHC Dakar, n° 348 du 7 février 2013, *inédit*.

⁴ J.-C. MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice*, Rapport au Garde des Sceaux, 15 juin 2004, *La Documentation française*, p. 78 ; B. M. H. DIONE, « Présentation du projet de réforme du Code de procédure civile », in *Atelier*

En vue de décourager les abus dans les procès, le décret du 6 août 2013, sans remettre en cause la construction jurisprudentielle de l'abus de droit, a jeté les bases de nouvelles techniques de sanction des procédures abusives et dilatoires. Le nouveau dispositif a entrepris de consacrer textuellement une théorie générale de l'abus de procédure et a introduit en droit positif le mécanisme de la condamnation au paiement d'une indemnité au titre des frais irrépétibles.

60. La consécration textuelle de la théorie de l'abus de procédure

Le décret 2013 a accueilli expressément la théorie de l'abus de droit en procédure en la circonscrivant dans un cadre assez réduit. Aux termes du nouvel article 81 alinéa 2 du Code de procédure civile « *la partie qui a exercé son recours hors délai ou dans un but manifestement dilatoire est condamnée au paiement de tous les frais exposés par l'autre partie* ». Pris au pied de la lettre, ce texte, évoquant l'exercice d'un « *recours* », semble avoir limité la procédure abusive à l'exercice des voies de recours (appel, opposition, pourvoi en cassation, etc.).

Cependant, il semble que ce concept doit être entendu dans sa plus grande généralité sémantique, c'est-à-dire au sens de toute action ou voie de droit ouverte contre une décision ou acte ¹. Cette notion renvoie à toute action en justice.

Mais, il est curieux de constater que l'article 81 alinéa 2 du CPC vise les recours dilatoires et les « *recours hors délais* ». L'on a du mal à comprendre qu'une simple instance initiée au-delà des délais prévus puisse exposer son auteur à une condamnation au paiement des frais, en l'absence de toute intention dilatoire ou malveillante.

En effet, à la lecture de l'article 81 alinéa 2 du CPC, le mécanisme de l'abus de procédure est fondée sur une faute. N'aurait-il pas fallu viser, comme dans le cadre de l'abus d'appel, une action en justice initiée de manière abusive ou dilatoire ? Il est légitime de le penser.

61. L'institution du mécanisme de la condamnation aux frais irrépétibles

L'alinéa 3 de l'article 81 du Code de procédure civile issu du décret du 6 août 2013 a introduit en droit sénégalais l'institution de la condamnation aux frais irrépétibles, prévue en France par l'article 700 du Code de procédure civile ².

Ce texte énonce que dans « *toutes les autres instances* », le juge condamne la partie tenue aux dépens, ou, à défaut, la partie qui a succombé, à payer à l'autre partie une somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. À cet égard, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée.

Les frais concernés par ce texte sont les frais irrépétibles qui sont des « *frais, non compris dans les dépens, que la partie a engagés à l'occasion de l'instance* » ³.

national portant sur l'étude relative à la réforme du contentieux économique et financier et la protection des investisseurs et sur l'examen du projet de décret portant modification du Code de procédure civile, Saly Portudal, 3 au 5 mai 2013, p. 17.

¹ Sur cette définition, V. G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 2004, p. 774.

² Sur ce texte, V. C. LOYER-LAHRER, « L'article 700 du nouveau Code de procédure civile et le remboursement des frais non compris dans les dépens », *D.* 1977, chron. 205 ; F.-J. PANSIER et J.-M. PANSIER, « Abus de procédure, article 700 du nouveau Code de procédure civile et référé », *JCP*, 1983. I. 3105 ; J.-J. HANINE, « La mise en œuvre de l'article 700 du Code de procédure civile dans la jurisprudence », *Rev. Huissiers*, 1983, p. 277 ; J.-C. WOOG, « L'indemnité de l'art. 700 du nouveau Code de procédure civile, indicateur sociologique », *Gaz. Pal.* 1998. 2, doctr. 1-2 juill. 1998, p. 6.

³ F. ARBELLOT, « Frais irrépétibles », *Rép. Proc. civ.* avril 2007, n° 1 ; G. MANGIN, E. LAMY et A. RUBBENS, « Les frais de l'instance », in K. MBAYE et Y. NDIAYE (dir.), « *Encyclopédie juridique de l'Afrique* », t. 4, Dakar, NEA, 1982, p. 217.

Ils sont définis négativement comme résultant de l'ensemble des frais non tarifés occasionnés par le procès civil qui ne sont pas énumérés dans les dépens.

Mais, le tribunal peut même d'office dire qu'il n'y a pas lieu à prononcer cette condamnation. Il s'agit notamment des frais de transport, des frais de consultation d'un médecin et des frais de séjour pour les besoins d'un procès, etc. ¹.

Par définition, les frais irrépétibles sont ceux dont on ne peut obtenir le remboursement, la répétition. Or, c'est justement l'objet de l'institution prévue par l'article 81 alinéa 2 du CPC. Ce texte a, en effet, pour ambition de répéter l'irrépétible ².

En France, il a été jugé que le bénéfice de ce texte peut être demandé devant toutes les juridictions de l'ordre judiciaire et à toutes les instances ³. Il entre même dans les pouvoirs de la juridiction des référés de prononcer une condamnation au paiement de frais irrépétibles ⁴.

L'indemnité représentative des frais irrépétibles prévue par l'article 81 alinéa 2 du Code de procédure civile peut intervenir même dans les procédures gratuites, comme les litiges portant sur les matières régies par le Code de la famille ⁵. En effet, la gratuité de la procédure ne concerne que les dépens de l'instance et demeure sans incidence sur l'engagement des parties au paiement des frais irrépétibles ⁶.

La jurisprudence française a déjà eu l'occasion de juger que, lorsque l'appel est irrecevable, la demande fondée sur l'article 700 du Code de procédure civile est irrecevable ⁷ ou doit être rejetée ⁸. En effet, en appel le droit judiciaire privé sénégalais a toujours aménagé une procédure spécifique de l'abus de droit d'appel « *lorsque l'appel est déclaré irrecevable et qu'il apparaît à la juridiction d'appel qu'il était dilatoire ou abusif* ».

L'appel est dilatoire lorsqu'il est destiné à permettre à l'appelant de gagner du temps avant d'avoir à exécuter la condamnation. Il en est ainsi lorsque l'appelant n'invoque que des moyens manifestement infondés ⁹ ou ne soutient pas du tout son appel.

Désormais, il semble que la théorie de l'abus du droit d'appel prévue par l'article 278 alinéa 2 du Code de procédure civile sénégalais, cantonnée au cas d'irrecevabilité de l'appel, est une procédure spécifique par rapport au droit commun de l'abus de procédure posé par l'article 81 du Code de procédure civile ¹⁰. Il en est de même de l'abus de pourvoi en cassation de l'article 35-3 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008, portant création de la Cour suprême, circonscrit au cas de rejet du pourvoi.

En tout état de cause, la demande de condamnation aux frais exposés au titre des frais irrépétibles, qui a un fondement différent du droit commun de la responsabilité civile, n'est pas subordonnée à la caractérisation d'une faute ¹¹.

¹ S. GUINCHARD (dir), *Droit et pratique de la procédure civile. Droit interne. Droit communautaire*, 6^e édition, Paris, Dalloz, 2009, n° 611-62.

² M. DEFOSSEZ, « Dépens. Frais irrépétibles. Article 700 », *J.-Cl. Proc. civ.* fasc. 524, n° 4.

³ Cass. Soc. 20 juillet 1978, *Gaz. Pal.* 2. somm. 443 ; Civ. 23 juin 1982, *Bull. civ.* II, n° 96.

⁴ V. Cass. civ. 19 novembre 1980, n° 79-14.054, *Bull. civ.* III, n° 183, *D.* 1981, *IR* 372, obs. P. Julien, *RTD Civ.* 1981. 680, obs. J. Normand.

⁵ V. art. 28 du Code de procédure civile.

⁶ V. En ce sens, Cass. soc. 19 mars 1986, n° 84-14.406, *Bull. civ.*, n° 104 ; Cass. soc. 23 juin 1994, n° 91-19.977, *Bull. civ.*, n° 214 ; Cass. soc. 2 mars 1995, n° 92-20.133, *Bull. civ.*, n° 79.

⁷ CA Paris, 17 janvier 1978, *Bull. cha. Avoués* 1978. 3. 26 et 1979 1.8.

⁸ Cass. Civ. 4 janvier 1985, *Bull. civ.* III, n° 3.

⁹ Cass. com. 29 février 1984, *Bull. civ.* IV, n° 82.

¹⁰ Sur l'abus d'appel, F. FERRAND, « Appel », *Rép. Proc. civ.*, Dalloz, mars 1999, n° 449 et s.

¹¹ En ce sens, V. Cass. 2^e civ. 21 juillet 1980, n° 78-16.033, *Bull. civ.* II, n° 189 ; Cass. civ. 23 juin 1982, n° 79-17.094, *Bull. civ.* II, n° 96.

En réalité la demande fondée sur l'article 81 alinéa 3 du Code de procédure repose sur l'idée d'équité¹, alors que celle en dommages et intérêts pour procédure abusive a pour fondement la faute². C'est la raison pour laquelle l'indemnité versée au titre de l'article 81 alinéa 3 du Code de procédure civile est forfaitaire et ne couvre pas, en principe, l'intégralité des frais engagés par son bénéficiaire. Cependant, l'indemnité découlant d'une procédure abusive obéit au principe de la réparation intégrale qui prévaut en droit commun de la responsabilité civile³. D'ailleurs, il a été jugé que le paiement des frais irrépétibles ne suppose pas que les frais invoqués aient été préalablement payés⁴.

À la différence de la condamnation aux dépens, le juge ne peut allouer une indemnité, sur le fondement de l'article 81 alinéa 3 du Code de procédure civile, à une partie que si celle-ci en a fait la demande expresse⁵. Cette demande revêt la nature d'une demande incidente au sens de l'article 193 du Code de procédure civile et suit le sort de la demande principale, dont elle est l'accessoire⁶.

On a pu s'interroger sur le fait de savoir si l'usage de l'indicatif (« *le juge condamne* ») ne valait pas impératif ? Le juge n'est-il pas tenu de condamner une partie au paiement des frais irrépétibles dès lors qu'elle est tenue aux dépens ou a succombé à l'instance ? La jurisprudence a toujours jugé que le juge saisi d'une demande de condamnation à des frais irrépétibles conserve un pouvoir d'appréciation sur le sort à réserver à cette demande⁷.

62. Le relèvement de la sanction de l'appel abusif ou dilatoire

S'agissant de la procédure spécifique de l'abus d'appel, les auteurs du décret de 2013 ont procédé à un relèvement de l'amende civile prévue à cet effet par l'article 278 du Code de procédure civile. Ce texte, dans sa première mouture, avait assorti l'abus d'appel d'une amende ne pouvant excéder 100 000 francs CFA. Cette sanction était dérisoire. Désormais, aux termes de l'article 278 alinéa 2 du Code de procédure civile, issu du décret du 6 août 2013, « *lorsque l'appel est déclaré irrecevable et qu'il apparaît à la juridiction d'appel qu'il est dilatoire ou abusif, celle-ci peut condamner l'appelant à une amende qui pourra excéder un million (1 000 000) de francs CFA* ». Ce nouveau montant est conforme à celui prévu en matière d'abus de pourvoi par l'article 35-3 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 portant création de la Cour suprême⁸.

Mais dans la pratique, force est de constater que les magistrats appliquent rarement cette amende civile perçue par le Trésor Public.

¹ En ce sens, C. LOYER-LAHRER, « L'article 700 du nouveau Code de procédure civile et le remboursement des frais non compris dans les dépens », *D.* 1977, chron. 206.

² F. ARBELLOT, « Frais irrépétibles », *Rép. Proc. civ.* avril 2007, n° 13.

³ V. art. 134 alinéa 1^{er} du Code des obligations civiles et commerciales.

⁴ Cass. com. 8 décembre 1992, *Bull. civ.* IV, n° 398.

⁵ Cass. civ. 5 avril 1978, n° 76-14.655, *Bull. civ.* III, n° 151 ; Cass. 3^e civ. 8 décembre 1981, *Gaz. Pal.* 1982. 1, panor. 156, *RTD civ.* 1983. 183, obs. J. Normand.

⁶ Cass. soc. 26 mars 1981, n° 79-41.392, *Bull. civ.*, n° 263 ; Cass. soc. 5 novembre 1982, n° 80-41. 204, *Bull. civ.*, n° 601.

⁷ Cass. com. 21 mai 1996, *Bull. civ.* IV, n° 142.

⁸ V. art. 35-3 de la loi organique n° 2008-35 du 8 août 2008 portant création de la Cour suprême : « *en cas de rejet, s'il apparaît que le pourvoi est abusif, la chambre saisie condamne le demandeur à une amende civile dont le montant ne peut excéder un million (1 000 000) de francs* ».

Conclusion

63. Une réforme décisive

Le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile n'a pas introduit une réforme en profondeur de la procédure civile sénégalaise. Cependant, il est incontestable qu'il constitue un tournant majeur de notre système processuel. Le nouveau dispositif prévu est marqué par une volonté affichée de parachever la politique d'accélération de la marche du procès au service de la croissance économique, option déjà esquissée par le décret du 31 décembre 2001. Le nouvel arsenal réglementaire a permis de conforter une tendance déjà perceptible en droit sénégalais à l'accroissement des pouvoirs du juge de la mise en état. Elle a également inauguré une approche de contractualisation de la procédure ainsi qu'une plus grande implication des parties à l'impulsion processuelle.

64. Dimension économique de la réforme

Les enjeux économiques ont pesé de tout leur poids dans la nouvelle réforme. Les rédacteurs du décret de 2013 ont apporté des innovations importantes dans la théorie de l'instance, par une instrumentalisation des techniques processuelles au service de la célérité des procédures et de l'amélioration de l'environnement judiciaire des investissements.

65. Les incohérences et incomplétudes de la réforme

Cependant, la nouvelle réglementation laisse dans certains de ses axes des incohérences et des incomplétudes. Ainsi, le choix de l'abréviation du délai d'appel n'a pas étendu leurs tentacules aux procédures initiées devant les tribunaux départementaux. En outre, l'introduction en référé de la technique de la passerelle a été curieusement circonscrite au référé dommage imminent et trouble manifestement illicite de l'article 248 du Code de procédure civile. Par ailleurs, les errements rédactionnels constatés dans le nouveau régime de l'appel n'ont pas manqué de perturber la cohérence d'ensemble de la réforme.

66. Équilibre garanti

Mais les auteurs du décret du 6 août 2013 ont su résister à la forte tentation de sacrifier les droits des parties au procès sur l'autel de la célérité de la marche de l'instance. En effet, le nouvel édifice prévu, pour l'essentiel, a pu assurer un équilibre nécessaire entre l'impératif de la célérité du procès et l'exigence de la préservation des droits des parties au procès.

67. Mesures d'accompagnement nécessaires.

Que l'on ne s'y trompe. La réforme du cadre normatif de l'instance ne saurait suffire à garantir l'effectivité de l'accélération du procès civil ainsi que l'amélioration du climat des affaires au Sénégal.

La complétude de la politique de célérité du processus judiciaire suppose la mise en place de mesures d'accompagnement se déclinant autour du renforcement des capacités des acteurs de la justice (magistrats, greffiers, huissiers etc.) pour une meilleure prise en charge des procédures judiciaires, du renforcement des moyens matériels des juridictions et de l'informatisation complète du service public de la justice ¹.

¹ En ce sens, B.M.H. DIONE, *op.cit.*, p. 8.

Informations

Actualités brèves de la Cour suprême

Activités et événements de la Cour suprême

La Cour suprême a enregistré au cours l'année 2013 le départ à la retraite du Procureur général Abdoulaye GAYE, lequel a été remplacé dans ses fonctions par Mamadou Badio CAMARA qui assurait jusqu'à cette date la présidence de la chambre criminelle de la Cour.

Lors de la cérémonie organisée en son honneur, le secrétaire général, Abdoulaye NDIAYE, lui a rendu un vibrant hommage au nom des chefs de la Cour, de l'ensemble des magistrats et du personnel, au soir de sa longue et riche carrière professionnelle de trente cinq années consacrées au service de la justice de son pays.

Il a évoqué, pour les magnifier, les talents de juriste confirmé et reconnu du Procureur général GAYE, avant d'insister sur la parfaite entente cordiale qui a toujours empreint les relations de celui-ci avec le Premier Président SAKHO, ce qui a permis, par conséquent, à la Haute juridiction d'obtenir des résultats probants avec un rythme soutenu de célérité et de qualité dans le traitement des procédures pour polir et asseoir ainsi une jurisprudence digne de ce nom.

Abdoulaye NDIAYE a souhaité, enfin, longue vie et paisible retraite au Procureur général GAYE, en l'invitant surtout à ne pas oublier de rédiger ses mémoires en guise de viatique aux jeunes magistrats qui n'ont pas eu l'heur de le connaître et de travailler avec lui, sans oublier de souhaiter, en même temps, plein succès au Procureur général entrant, Mamadou Badio CAMARA, dont il a salué le parcours remarquable, la compétence et le sens élevé du travail bien accompli que lui reconnaissent tous ses pairs.

Perspectives

Dans le cadre de la coopération avec la Cour de Cassation française, la Cour suprême envisage l'organisation de journées d'études à Dakar, courant novembre ou décembre 2014, toujours sur « les techniques de cassation ».

Dans le même ordre d'idée, la Cour suprême du Royaume du Maroc et la Cour suprême du Sénégal projettent d'organiser, au courant de l'année 2014, à Dakar, un colloque sur "Le droit de la famille – étude comparée de la « *Moudawana* » et du Code de la famille sénégalais".

Informations

La loi n° 2008-12 du 25 janvier 2008, portant sur la protection des données à caractère personnel, a entendu procéder à une réglementation de la diffusion des données personnelles pour mieux répondre au souci de protection des droits et libertés individuels, ainsi que de la vie privée des personnes physiques.

Pour se conformer à cette exigence, le service de documentation et d'études de la Cour suprême entend procéder désormais à l'anonymisation des arrêts à publier dans ses différents organes de diffusion du droit (doctrine et jurisprudence de la Cour).

Par ailleurs, le service de documentation et d'études, sur instructions de Monsieur le Premier Président, a retenu de publier dans un proche avenir, dans des bulletins spéciaux, les arrêts des chambres réunies, aussi bien de l'ancienne Cour de Cassation que de l'actuelle Cour suprême.

Une session de formation des membres du réseau des correspondants du service de documentation et d'études de la Cour suprême (SDECS) a été organisée du 16 au 20 juillet 2012 au siège de la Cour. Il s'agit des magistrats et greffiers des Cours d'Appel et des Tribunaux régionaux.

Synthèse du discours de Monsieur le Premier Président de la Cour suprême, Monsieur Papa Oumar SAKHO lors de la rencontre du Président OBAMA avec les Présidents de Cours suprêmes de onze pays africains

Lors de sa visite officielle au Sénégal en juin 2013, le Président des États-Unis d'Amérique, Monsieur Barack Hussein OBAMA a tenu une séance de travail, le jeudi 27 juin 2013 avec les chefs de onze Hautes juridictions de pays africains (Bénin, Botswana, Côte-d'Ivoire, Gabon, Ghana, Kenya, Malawi, Niger, Ouganda, Zambie et Sénégal) dans la salle d'audience de la Cour suprême, sur « l'importance de l'indépendance du pouvoir judiciaire dans les démocraties ».

Après avoir souhaité au Président OBAMA la bienvenue en terre d'Afrique et du Sénégal, au nom de ses collègues africains présents à la cérémonie et en sa qualité aussi de chef de la Cour suprême du Sénégal, le Président SAKHO a insisté lors de son allocution sur le caractère historique de la rencontre de celui-ci avec les chefs de Cours suprêmes des pays africains précités pour s'entretenir avec eux du thème d'une très haute actualité qu'est l'importance du renforcement de l'indépendance du pouvoir judiciaire, en particulier dans les pays africains.

Il a ensuite magnifié l'excellence de la coopération multiforme et multisectorielle qu'entretiennent les États-Unis d'Amérique avec le continent africain, en général, et le Sénégal, en particulier, notamment dans les secteurs clés de l'éducation, de la santé, de l'agriculture, des infrastructures, de la bonne gouvernance, mais surtout de la sécurité des frontières et de la lutte contre le terrorisme.

Monsieur le Premier Président SAKHO n'a pas manqué de souligner le rôle primordial conféré au juge dans le système politique américain, surtout le rôle déterminant de la Cour suprême des États-Unis, du pouvoir judiciaire, dans le fonctionnement des institutions américaines en rappelant le credo majeur de la primauté du droit et de son corollaire qu'est le principe d'égalité de tous les citoyens devant la loi.

Dakar, le 28 janvier 2014

Abdourahmane DIOUF

Avocat général

Directeur du service de documentation et d'études de la Cour suprême

Synthèse du discours de M. Abdoulaye NDIAYE, secrétaire général de la Cour suprême, lors du départ à la retraite du Procureur général Abdoulaye GAYE

Prenant la parole au nom des chefs de la Cour suprême, de l'ensemble des magistrats et du personnel de celle-ci, le Secrétaire général a rendu un vibrant hommage au Procureur général Abdoulaye GAYE au soir de sa longue carrière professionnelle riche de trente cinq années au service de la justice de son pays.

Sorti de l'ENAM en 1976 (première promotion), Monsieur GAYE a été nommé substitut du procureur de la République près le tribunal de première instance de Dakar de 1976 à 1979, procureur de la République près le tribunal de première instance de Diourbel de 1979 à 1982, procureur de la République près le tribunal de première instance de Thiès. Il fut ensuite conseiller technique au ministère de la Justice, puis directeur de cabinet du Garde des Sceaux, ministre de la Justice, de 1990 à 1992.

Par décret du 17 juin 1993, Monsieur GAYE a été nommé procureur de la République près le tribunal régional hors classe de Dakar, avec maintien dans son poste de directeur de cabinet du Garde des Sceaux, ministre de la justice, avant d'être installé, le 17 août 1993, dans ses fonctions de procureur de la République près le tribunal régional précité.

Dix ans plus tard, il prit la tête du parquet général de la Cour d'Appel de Dakar jusqu'en 2006 où il devint Procureur général près la Cour de cassation, laquelle devenait en 2008, la Cour suprême, résultant de la fusion des ex-Conseil d'État et Cour de cassation ; fonction qu'il occupera jusqu'en juin 2013, date de son départ à la retraite.

Rappelant pour les louer, les grands talents de juriste affirmé et reconnu par tous les praticiens du droit de Monsieur Gaye, le Secrétaire général a insisté sur la parfaite entente qui a toujours existé entre le Premier Président SAKHO et lui, qui a pu permettre à la haute juridiction d'aboutir à des résultats satisfaisants dans un rythme soutenu, de célérité et de qualité dans le traitement des procédures pour polir et asseoir une jurisprudence digne de nom.

Le Secrétaire général n'a pas non plus manqué de magnifier la reconnaissance sur le plan international des grandes qualités de juriste de Monsieur le Procureur général GAYE, dont l'admission comme membre du Comité des Nations Unies contre la torture, depuis octobre 2007, et son élévation au rang de Procureur général honoraire de la Cour suprême par le Conseil supérieur de la Magistrature.

Il a souhaité longue vie et une paisible retraite au Procureur général GAYE, en l'invitant surtout à écrire ses mémoires en guise de viatique aux jeunes magistrats qui ont grandement besoin d'un modèle à son image pour la conduite de leur carrière professionnelle. Sans oublier dans son discours de souhaiter plein succès à Monsieur le Procureur général entrant, Monsieur Mamadou Badio CAMARA, dont il a salué le parcours exceptionnel, la compétence et le sens élevé du travail bien accompli qui lui est reconnu par ses pairs.

Dakar, le 6 février 2014

Abdourahmane Diouf

Avocat général

Directeur du service de documentation et d'études

Allocution de M. Papa Makha NDIAYE lors de son départ à la retraite

Monsieur le Premier Président,
Monsieur le Procureur général,
Monsieur le Secrétaire général,
Madame, Messieurs les présidents de chambre,
Monsieur le Directeur du service de documentation et d'études,
Mesdames, Messieurs les Conseillers et Avocats généraux,
Monsieur le Greffier en chef,
Monsieur le Gestionnaire,
Mesdames, Messieurs les Greffiers en chef, Greffiers, fonctionnaires, agents publics,
secrétaires et agents à situation négociée,

Chers invités

Permettez-moi tout d'abord de vous présenter l'ordonnancement de ma carte d'invitation qui est, pour ainsi dire, un diptyque.

J'ai sélectionné, d'un côté, des parents, dans les diverses branches de ma famille et, de l'autre, des amis.

Parmi ces derniers, Monsieur Alpha MBAYE est le premier avec qui j'ai entretenu des rapports amicaux à la faculté de droit. Nous avons partagé des joies et des angoisses, en somme les rythmes de l'univers temporel qui m'ont conduit à la magistrature, parmi vous, et, en définitive, à la Cour suprême de la République du Sénégal.

Premier sur une très longue liste, il est investi de la mission de représenter tous nos autres amis. Ainsi, il lui incombe de leur rendre compte des détails de cette fête qui, assurément, est un hymne à l'amitié, un rituel marquant la récurrence de l'une des initiatives les plus louables de la Cour suprême.

Je peux maintenant saluer Monsieur le Président Mamadou Kikou NDIAYE, qui m'a fait l'honneur de passer ce moment convivial en ma compagnie. Alors que j'étais auditeur de justice à l'École de la Magistrature, il m'a respectueusement accueilli et m'a aussi encadré généreusement.

Merci, Monsieur le Président, votre présence souligne la splendeur de la cérémonie que la Cour suprême a bien voulu organiser avec faste dans le cadre somptueux de son siège.

Ma joie eut été complète si M. Mansour SY, aujourd'hui disparu, avait pu se joindre à nous, ce matin. Que Dieu l'accueille en son paradis !

Madame, Messieurs les membres du Bureau de la Cour suprême,

Nous, retraités honorés, les membres de nos familles et nos amis, vous remercions du fond du cœur.

J'en profite pour souligner que la haute juridiction n'est pas seulement le rempart de la légalité, la protectrice de l'harmonie de la jurisprudence et la gardienne de la sécurité juridique à l'échelle nationale. Au-delà de cette œuvre missionnaire, la Cour

suprême issue de la réforme judiciaire de 2008 est un *état d'esprit* ; état d'esprit que symbolisent les dispositions de ses membres à l'*accueil* et à la *communion*.

Aussi bien, nous voilà réunis ici, par la grâce de Dieu, dans le cadre d'une cérémonie sympathique et intellectuelle, qui exalte la *solidarité*.

Gage de paix, donc symptomatique de progrès social, la solidarité éclaire la durée personnelle de l'individu dans son rapport avec sa propre dimension sociale.

Instrument d'appartenance communautaire, la solidarité est la référence et l'outil essentiel de la cohésion sociale dont le rayonnement est facilement décelable dans les relations qu'entretiennent au sein de la Cour suprême, comme partout ailleurs, ceux qui sont encore en activité et les retraités.

C'est en effet dans cet esprit que, de concert, ils assument pleinement leur responsabilité selon une même éthique encadrée par la structure et le contenu de leur commune expérience professionnelle, laquelle fait vivre convenablement les retraités dans la communauté à laquelle ils appartiennent.

En ce sens, la solidarité entre ces deux catégories d'expériences professionnelles est créatrice de valeurs culturelles et spirituelles appartenant à la sphère d'un mode d'existence satisfaisant, économe de souffrance et d'angoisse, donc joyeux. Et cette ontologie permet d'évaluer la teneur des liens humains, fruit de communion, fixée par Saint-Exupéry dans une image saisissante « *La grandeur d'un métier, dit-il, est, peut être, avant tout, d'unir des hommes : il n'est qu'un luxe véritable, et c'est celui des relations humaines* » (*Terre des hommes*, p. 40).

En outre, la solidarité est, pour les plus jeunes, le vecteur de la prise de conscience de l'impact du tracé sinusoïdal de la dimension historique des personnes et des institutions, lié au mode d'être de l'existence humaine.

À cet égard, il est une dernière suggestion utile aux membres du service de documentation et d'études de la Cour suprême : la persévérance dans l'effort pour atteindre le port. Dans cette perspective, ils doivent réfléchir sur les méthodes et surtout les outils destinés à optimiser le fonctionnement du service. Quoi qu'il en soit, l'amélioration des processus de l'organisme m'apparaît inéluctable et je m'en réjouis profondément.

Cette belle chance du service qui, redéployé sur fond d'aspiration, s'efforce désormais vers la performance évoquée, trouve sa détermination adéquate dans la ferveur, la patience, l'intelligence, la modestie et le courage de mon successeur, Monsieur Abdoulaye NDIAYE, le nouveau directeur du service de documentation et d'études de la Cour suprême. Monsieur NDIAYE est un homme d'une rare qualité, comme il s'en rencontre peu, un homme apte à comprendre que le talent ne se réalise authentiquement que par l'eucharistie, c'est-à-dire lorsqu'il s'exerce à appeler celui qui en jouit à vivre en union avec son environnement humain. M. Pierre ARPAILLANGE, ancien Procureur général près la Cour de Cassation française résume cette pensée en ces termes : « *Même dans une même famille, il n'est jamais inutile de renforcer les liens* ».

J'exprime toute ma gratitude à Monsieur Papa Oumar SAKHO, Premier Président de la Cour suprême et je dis ma reconnaissance à Monsieur Abdoulaye GAYE, Procureur général près la Cour suprême. En septembre 2008, c'est, après avoir recueilli l'avis favorable du Procureur général, conformément à la loi, que le Premier Président m'a nommé directeur du service de documentation et d'études de la Cour suprême. Qu'ils en soient remerciés.

Je me félicite de l'esprit de famille des membres du service de documentation et d'études de la Cour, esprit que développe, en l'éclairant, le dialogue confiant qui a permis à cette nouvelle institution d'apporter au renouveau de la Cour suprême une contribution d'envergure dont l'impact sur la fonction pragmatique de la haute juridiction soulève l'enthousiasme des justiciables.

Je tiens à remercier Monsieur Mamadou Badio CAMARA, Secrétaire général de la Cour suprême, non sans apprécier son élégante discrétion. En effet, bien qu'il n'en fasse aucune référence explicite, nous comprenons néanmoins que l'organisation impeccable de ces réjouissances événementielles est l'expression de sa parfaite maîtrise de la pratique de l'inépuisable hospitalité de la Cour suprême ayant sa source dans la *Téranga sénégalaise*.

D'une façon générale, je me réjouis de l'apport décisif de la composante humaine de la Cour suprême, à l'échelle des moyens et méthodes mis en œuvre pour promouvoir l'État de droit, partant pour satisfaire les attentes légitimes des citoyens. Leur concours constitue un instrument de progrès dans le dynamisme performant de la fonction régulatrice de la Cour. Leur mérite est d'avoir, par conviction, impulsé cette œuvre commune avec autant d'exaltation de l'efficacité du fonctionnement de la justice, que d'application, afin de permettre à la Cour suprême d'accomplir, au mieux, ses missions.

Mesdames, Messieurs

C'est par un seul mot que je terminerai mon propos, que j'ai voulu bref, afin que nous communiions plus tôt et plus longuement au travers des cliquetis des verres de l'amitié : Merci !

Merci infiniment !

À Dakar, le 25 mars 2013.

Table des matières

Sommaire	5
Éditorial <i>Abdourahmane Diouf</i>	7
Activités et événements de la Cour suprême	9
Les Journées d'études de la Cour suprême <i>Abdourahmane Diouf</i>	9
Les mardis de la Cour suprême. 28 mai 2013. Thème " <i>Le contrôle normatif et le contrôle disciplinaire</i> Rapport présenté par <i>Babacar Diallo et Jean Aloïse Ndiaye</i>	11
Journées d'études de la Cour suprême avec la Cour de cassation française sur " <i>La technique de cassation</i> ", 19-21 novembre 2013, Discours de clôture, par <i>Abdourahmane DIOUF</i>	25
Journée d'études du 17 décembre 2013 avec l'ARMP et la DCMF Allocution d'ouverture, par M. <i>Papa Oumar SAKHO</i>	29
Journée d'études du 17 décembre 2013 avec l'ARMP et la DCMF Propos introductifs par M. <i>Saër NIANG</i>	33
Journée d'études du 17 décembre 2013 avec l'ARMP et la DCMF Synthèse présentée par M. <i>Abdourahmane DIOUF</i> et M ^e <i>Mamadou NDIAYE FALL</i>	35
Présentation de l'activité juridictionnelle de la Cour suprême en 2013	53
Jurisprudence	71
Décret n° 2013-1071 du 6 août 2013, modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile, modifié	71
Titre et sommaires des arrêts de la chambre criminelle, 2013	79
Titre et sommaires des arrêts de la chambre civile & commerciale, 2013	82
Titre et sommaires des arrêts de la chambre sociale, 2013	87
Titre et sommaires des arrêts de la chambre administrative, 2013	94
Doctrine	101
Le rabat d'arrêt devant le juge de cassation <i>Abdourahmane DIOUF</i>	101
Le contrôle de légalité des actes communautaires <i>Idrissa SOW</i>	115
Le décret n° 2013-1071 du 6 août 2013 modifiant le décret n° 64-572 du 30 juillet 1964 portant Code de procédure civile : entre l'accélération de la cadence ju- diciaire et la préservation des droits des parties au procès <i>Papa Assane TOURÉ</i>	131

Informations	165
Actualités brèves de la Cour suprême, perspectives, informations	165
Synthèse du discours de Monsieur le Premier Président de la Cour suprême, lors de la rencontre du Président OBAMA avec les Présidents de Cours suprêmes de onze pays africains	167
Synthèse du discours de M. Abdoulaye NDIAYE, Secrétaire général de la Cour suprême, lors du départ à la retraite du Procureur général Abdoulaye GAYE	168
Allocution de Monsieur Papa Makha NDIAYE, lors de son départ à la retraite	169
Table des matières	173