

REPUBLIQUE DU SENEGAL

UN PEUPLE - UN BUT - UNE FOI

**COUR DE CASSATION
AUDIENCE SOLENNELLE
DE RENTREE DES COURS ET TRIBUNAUX**

ANNEE 1992-1993

THEME :

DROITS ET RESPONSABILITES DES JUGES

Jeudi 5 Novembre 1992

DISCOURS D'USAGE PRONONCE PAR
MONSIEUR AMADY BA
JUGE AU TRIBUNAL REGIONAL DE DAKAR

La rentrée solennelle des Cours et Tribunaux est l'occasion pour la compagnie judiciaire de réfléchir, avec vous, Monsieur le Président de la République, sur quelques unes des préoccupations qui agitent la vie de notre cité.

Cette année, l'honneur m'échoit d'introduire le thème intitulé: «*Droits et Responsabilités des Juges*». Le sujet permet à la magistrature du Sénégal de jeter un regard introspectif sur elle-même et de s'interroger sur son rôle. Il nous interpelle dans notre vécu quotidien et nous demande de nous dédoubler pour être «*juge et partie*». Est-ce facile?

Un juge étant un citoyen à part entière, peut-il alors légitimement, prétendre à plus de droits que ses concitoyens, lorsque l'on sait que la Constitution soumet tous les Sénégalais au principe d'égalité devant la loi et les charges publiques ?

Le juge a une mission spécifique, qui est de «*dire le droit* ». Cette fonction requiert une protection particulière. C'est ainsi, qu'en vue de la protéger, le législateur Sénégalais a édicté une série de mesures tendant à lui octroyer des garanties et des privilèges; bref des droits.

Parallèlement à ses droits le juge est débiteur d'obligations négatives, positives et éthiques: de lourdes responsabilités pèsent sur ses épaules.

Au Sénégal, la justice n'était qu'une «*Autorité*». Depuis 1963, elle est devenue un pouvoir judiciaire.

Entre temps, que de chemins parcourus ! De profondes mutations ont marqué le paysage politique, économique, culturel, social et juridique.

Nous retiendrons que le multipartisme est institutionnalisé. La démocratie est officiellement instaurée dans notre système politique. Elle est aujourd'hui consolidée par le vote d'un code électoral dit «*de consensus*». Malgré quelques troubles au Sud du Pays, le Sénégal demeure un havre de paix.

Une profonde réforme judiciaire, annoncée le 3 Avril 1992, a vu le jour. Pour reprendre vos propos, Monsieur le Président de la République: «*il en est des institutions comme des êtres vivants: celles qui veulent échapper à l'érosion du temps doivent se renouveler et s'adapter. Le moment me semble donc venu d'élargir la place du Pouvoir judiciaire dans notre société. Une réforme d'ensemble de la Justice permettra de mieux garantir l'exercice effectif des droits et libertés inscrits dans la Constitution, d'abolir toute juridiction d'exception, à commencer par la Cour de Sûreté de l'Etat, et de renforcer le contrôle des juges sur l'Administration. La modernisation de l'Etat passe aussi par ce chemin*»

Dans quelques mois seulement, les Sénégalais iront aux urnes pour élire un Président de la République et des députés à l'Assemblée Nationale.

A l'heure de ces grandes mutations, quelle est la place du juge dans la Cité?

Le libellé du thème ne doit point dérouter. En effet, le juge est celui qui dit le droit, c'est-à-dire, celui qui est appelé à rendre des jugements. Le magistrat désigne celui qui dispose d'un pouvoir qui n'est pas forcément celui de juger, mais un personnage investi d'une portion de l'autorité et de la puissance publique - c'est à ce titre que l'on dit que le Président de la République est le premier magistrat de l'Etat ou que le Maire est le premier magistrat de la ville.

Il peut aussi désigner une autorité rendant ou requérant la justice. Ce sont respectivement les magistrats du siège et ceux du parquet.

Enfin, on donne souvent au terme «*magistrat*» un sens plus restreint de magistrat du siège.

Ici, nous prendrons le terme magistrat dans son second sens. Nous parlerons des magistrats du siège comme de ceux du parquet.

Les magistrats du siège sont ceux qui rendent les décisions de justice. Ils détiennent le Pouvoir Judiciaire conformément aux dispositions de la Constitution. Ils comprennent les magistrats des Cours et Tribunaux. Les magistrats du parquet requièrent l'application de la loi, assurent l'exécution des décisions de justice.

Ainsi donc, le terme «*juges*» dans le thème pour désigner toutes les catégories de magistrat serait techniquement inexact alors que le mot magistrat que nous retiendrons permet de désigner indifféremment les uns et les autres, qui tous, concourent à l'oeuvre de justice.

Dans l'ancienne France, pour devenir magistrat, il fallait acheter une charge de judicature au Roi. Aujourd'hui, partant du principe que la Justice est un service public dont l'Etat a la responsabilité, les magistrats de carrière sont nommés par le Président de la République après avis du Conseil Supérieur de la Magistrature.

Dans la Constitution Sénégalaise, le Chef de l'Etat est gardien de l'Indépendance du Pouvoir Judiciaire.

Le pouvoir judiciaire est gardien des droits et libertés définis par cette Constitution et par les lois. Les juges ne sont soumis, dans l'exercice de leur fonction, qu'à l'autorité de la loi.

La Constitution de notre Pays, reprenant les règles édictées par la Charte des Nations Unies, par la Déclaration des Droits de l'Homme ainsi que par d'autres instruments internationaux, énonce les principes de l'égalité devant la loi, de la présomption d'innocence et du droit qu'à chaque personne de voir sa cause entendue équitablement et publiquement par un Tribunal compétent et impartial créé par la loi .

Les juridictions de droit commun connaissent de l'ensemble du contentieux et les juges se prononcent en dernier ressort, sur la vie sauf réserve du droit de grâce, sur les libertés, les droits, les devoirs et les biens des citoyens. Ils ont le droit et le devoir de veiller à ce que les débats judiciaires se déroulent équitablement et à ce que les droits de toutes les parties soient respectés.

Malgré tout, au Sénégal, comme ailleurs dans le monde, la justice et les juges sont critiqués. On peut retenir, dans ces actes d'accusation:

- absence d'un pouvoir judiciaire indépendant,
- insuffisance et inadéquation de la formation des magistrats,
- la justice serait compliquée dans son déroulement, formaliste dans ses procédures, lente en ses jugements, hermétique dans son langage, coûteuse et lointaine.

Cette liberté est reconnue et attribuée au magistrat non pas dans son intérêt personnel, mais dans celui bien compris du justiciable.

Cette indépendance se manifeste d'abord par l'affirmation et le respect de la règle de l'inamovibilité.

La Constitution inscrit l'inamovibilité des magistrats comme l'une des premières garanties de cette indépendance. Elle est le principe en vertu duquel les magistrats du siège ne peuvent être ni révoqués, ni suspendus, ni mis à la retraite, ni déplacés en dehors des cas et sans observation des formes et conditions prévues par la loi.

Cette garantie de bonne administration de la justice n'existe qu'en faveur des magistrats du siège. Elle n'est pas créée pour la tranquillité personnelle du magistrat mais pour préserver son indépendance à l'égard de toute pression, dans l'intérêt du justiciable et de la justice.

Une chose est cependant de l'affirmer, une autre est de la respecter. Ce qui nous amène à nous interroger sur sa portée.

L'inamovibilité ne signifie pas que le magistrat est nommé à vie, ni qu'il échappe à toute poursuite, pénale ou disciplinaire. Il en résulte que les mesures de mise à la retraite d'office, la mise en disponibilité, la cessation des fonctions, doivent s'effectuer conformément au Statut de la Magistrature. De même, et surtout, aucun magistrat ne peut recevoir une affectation nouvelle, même avec avancement, sans son consentement.

Nous pouvons nous interroger sur la valeur de ce principe, si l'on met en balance l'attachement que lui portent traditionnellement les magistrats et les appréciations de certains détracteurs qui n'y voient qu'une «fiction» ou un «mythe».

En premier lieu, les entorses que peut commettre l'autorité de nomination dans son observation, militent en faveur de sa consolidation. Sans la règle de l'inamovibilité, plus d'indépendance des tribunaux. C'est pourquoi le Procureur général Dupin disait «*un juge qui craint pour sa place ne rend pas la justice*».

En second lieu, le bénéfice de cette garantie ne s'étend pas à tous les magistrats; par exemple les magistrats du Parquet et les magistrats non professionnels en sont exclus.

Enfin, la garantie du principe n'est pas toujours assurée avec efficacité et la pratique suivie par l'autorité de nomination tend à la vider de tout contenu réel, par exemple par la mise en oeuvre de l'affectation pour «*nécessité de service*», notion non définie, aux contours imprécis.

Ainsi, pouvons-nous déduire de ce qui précède, que c'est le degré d'autonomie de l'organe chargé de faire respecter le principe d'inamovibilité qui en détermine le degré d'efficacité.

L'indépendance du Pouvoir Judiciaire se manifeste ensuite par la récente réforme du Conseil Supérieur de la Magistrature.

Les pouvoirs publics ont répondu au souhait des magistrats en fixant d'abord leur statut par une loi organique et en modifiant, ensuite, dans le sens d'une plus grande autonomie, le Conseil Supérieur de la Magistrature, dans sa composition et dans ses attributions.

Désormais, le statut de la magistrature est fixé par une loi organique qui a la caractéristique de ne pouvoir être votée et modifiée qu'à la majorité absolue des députés de l'Assemblée Nationale.

L'innovation majeure concerne le Conseil Supérieur de la Magistrature qui avait pour mission de gérer uniquement la carrière des magistrats du siège, en participant à leur nomination, à leur avancement et à leur discipline.

La révision de l'article 80 de la Constitution du Sénégal a eu pour effet d'étendre lesdites compétences aux magistrats du parquet.

Cette réforme constitue un progrès en Afrique et dans le monde.

En effet, le Sénégal a tenté de concrétiser par la même occasion, les principes élaborés par les Nations Unies qui visent l'unification autant que possible du statut des magistrats du siège et du parquet. Cet effort international d'unification a abouti au vote, par les Nations Unies, des résolutions n° 38 de l'année 1985 pour les magistrats du siège, et n° 26 de l'année 1990 pour ceux du parquet.

S'agissant de sa composition, le Conseil Supérieur de la Magistrature comporte, à côté des membres de droit, composés du Président de la République, du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, des magistrats du siège et du parquet de la hiérarchie, six magistrats élus pour quatre ans par leurs pairs dont trois titulaires.

L'indépendance se manifeste ensuite par la suppression de la Cour de Sûreté de l'Etat.

L'idée émise par le Président de la République, dans son message à la Nation du 3 Avril 1992, s'est traduite par la suppression de cette juridiction d'exception.

Désormais, confiance est redonnée totalement au juge de droit commun, juge naturel des infractions anciennement dévolues à la Cour de Sûreté de l'Etat. Ce qui accroît singulièrement la responsabilité du magistrat.

L'indépendance se manifeste ensuite par l'exécution effective des décisions de justice.

L'autorité de la chose jugée est un principe général de droit qui garantit la sécurité juridique.

Il ne servirait à rien de proclamer l'indépendance du Pouvoir Judiciaire si les juges qui rendent les sentences ont le sentiment qu'elles ne seraient pas exécutées. Le mépris de la chose jugée est intolérable dans un Etat de Droit.

A cet égard, vous aviez lancé, Monsieur le Président de la République, un appel solennel lors de la rentrée des Cours et Tribunaux de l'année 1982, en ces termes:

«j'entends que le strict respect des décisions de justice se manifeste à tous les échelons de l'Administration et je demande à Monsieur le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, et à Monsieur le Premier Président de la Cour Suprême, de porter à ma connaissance les manquements qu'ils pourraient constater dans ce domaine».

Mais le maintien, dans notre législation, de l'article 194 du Code des obligations civiles et commerciales, dans sa formation par trop extensive, ne constitue-t-il pas une entrave à ce principe fondamental de droit ?

Cette disposition légale protège les biens de l'Etat, de ses démembrements, des personnes morales du secteur public et parapublic qui ne peuvent faire l'objet d'exécution forcée aux motifs qu'ils sont chargés d'une mission de service public.

En effet, l'article 194 précité, n'est-il pas susceptible de léser le justiciable détenteur de la grosse d'un jugement exécutoire ? Ne risque-t-il pas de décourager les investisseurs, sans garantie, dans leurs transactions avec l'Etat du Sénégal?

L'indépendance du Pouvoir Judiciaire, c'est, enfin, la reconnaissance de la liberté d'appréciation du juge.

Il est nécessaire que dans les litiges qui leur sont soumis, les juges jouissent d'une liberté d'appréciation suffisante pour examiner par exemple, la faute, la responsabilité et la sanction.

Or, dans de nombreuses dispositions légales, ce pouvoir est parfois réduit, ou même inexistant. En matière pénale, le juge ayant le pouvoir souverain d'octroyer ou non les circonstances atténuantes, se trouve pourtant lié par certains textes qui lui imposent telle sanction et non telle autre. Il en est ainsi par exemple, du détournement de deniers publics, des délits économiques et douaniers et de certains vols avec circonstances aggravantes.

Nous estimons que si nous voulons que le droit continue d'être une règle de conduite solide, capable d'assurer à tous la libre possibilité du développement intégral, nous devons nous convaincre qu'il n'existe pas d'autre voie que de donner au juge la plénitude de l'appréciation.

Méditons, à cet égard, la pensée de cet écrivain lors de son discours préliminaire au projet du Code Civil Français: *«Il y a une science pour les législateurs comme il y en a une pour les magistrats; l'une ne ressemble pas à l'autre; la science du législateur consiste à trouver dans chaque matière les principes les plus favorables au bien commun; la science du magistrat est de mettre ces principes en action, de les étendre par une application sage et raisonnée aux hypothèses prévues et de ne s'exposer à être tour à tour esclave et rebelle et à désobéir par esprit de servitude».*

En définitive, nous avons noté que le législateur a pris des dispositions pour garantir l'indépendance des juges. Mais nous constatons que l'indépendance existe quand elle est voulue, car, elle réside en dernière analyse, dans le caractère du juge. On ne répétera jamais assez la pensée du Président Kéba Mbaye:

«On ne peut forcer un homme à être libre, on ne peut que lui donner les moyens de sa liberté. L'indépendance n'existe que par exercice et volonté».

Comme vous le voyez, les mesures prises par le législateur pour assurer l'indépendance du Pouvoir Judiciaire et dont l'énumération n'est pas exhaustive, sont très importantes.

Et nous ne doutons pas de leur capacité à donner aux magistrats, plus de moyens dans l'exercice de leurs fonctions.

Cependant, nous sommes convaincus, Monsieur le Président de la République, que celles-ci ne produiront leur plein effet que si des mesures d'égale ampleur sont mises en place au service d'une cause tout aussi prioritaire, à savoir la revalorisation de la fonction de juge.

Cette revalorisation implique un recrutement et une formation de qualité, un renforcement du personnel judiciaire, un environnement moderne, une sécurité matérielle du magistrat et enfin des garanties de carrière.

De 1976 à nos jours, L'Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature a formé 139 magistrats sénégalais. Si nous pouvons porter un jugement globalement positif sur le rôle de cet établissement de prestige et de référence, il n'en reste pas moins que par certains aspects, le recrutement et la formation donnés peuvent être sujets à réflexion.

La crise du recrutement que des dispositions prises récemment ont un peu atténuée, n'a pas totalement disparu. Dans les premières années de la division judiciaire, il y a eu des promotions de dix élèves magistrats. Mais ces promotions sont ramenées à 5, 4, voire 3 élèves magistrats. L'on a constaté un progrès ces dernières années, avec 7 élèves en 1989, 7 en 1990, 6 en 1991 et 6 en 1992. Il reste qu'à ce rythme, ce n'est pas dans un proche avenir que le Sénégal comblera le déficit de magistrats auquel il est confronté.

A côté de ce recrutement par voie de concours, il y a le recrutement dit latéral, ouvert à d'autres professionnels et qui est appelé à disparaître dans le temps. Les magistrats sont conscients de ce que ce mode de recrutement constitue une solution permettant de résorber le déficit des magistrats. Ils sont aussi conscients de la richesse qu'apporte à leur corps le recours à un personnel extérieur. L'avenir de la Justice dans une société démocratique peut emprunter cette voie.

Cependant, le recrutement latéral doit se faire parmi les hommes d'expérience et il faudra soumettre à l'appréciation du nouveau Conseil Supérieur de la Magistrature, tout recrutement de cette nature.

Ensuite, seuls les magistrats bien formés à tous les points de vue sont en mesure de rendre une justice indépendante et impartiale. Avec l'avancée démocratique que connaît notre Pays, ce dont il a besoin, c'est d'un magistrat moderne, capable, de par sa formation professionnelle et sa probité morale, d'être au dessus de tout soupçon.

C'est pourquoi, en plus des conditions de diplôme, tout postulant aux fonctions de magistrat doit être d'une parfaite intégrité morale.

L'on devrait même faire procéder à des enquêtes de personnalité sur ceux qui se destinent à la magistrature.

Il conviendra ensuite de tendre vers l'excellence au niveau des enseignements.

A côté des matières traditionnellement enseignées, il conviendrait d'initier les auditeurs de justice aux règles de la comptabilité publique et privée, aux techniques de l'informatique, au droit pénal des affaires, aux droits de l'homme, aux droits du futur (droit de l'espace et droit de l'environnement).

En vue de mieux préparer le magistrat aux objectifs définis de la réforme, il faudrait aussi tendre vers sa spécialisation. Point question, pour ce faire, de se prendre, ni de prolonger un enseignement supérieur supposé acquis. Au contraire, il s'agit de le

compléter par des stages dans les juridictions, établissements pénitentiaires ou d'éducation surveillée, des grandes entreprises nationales et privées.

L'Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature ainsi que le Ministère de la Justice d'ailleurs, ne doivent pas non plus perdre de vue une mission essentielle qui est le perfectionnement des magistrats. La fonction de juger exige une formation permanente qui suppose des stages, séminaires, voyages d'études organisés périodiquement à l'intention des magistrats en fonction.

Il est devenu un impératif d'insister en plus de la qualité sur l'effectif.

La justice est devenue aujourd'hui une entreprise à laquelle on demande un rendement. La réforme d'ensemble des Institutions Judiciaires, mise en oeuvre dans le cadre du renouveau de la Justice, a eu pour effet d'entraîner des modifications dans la composition des Tribunaux Régionaux.

Désormais, le principe est qu'*«en toute matière, les jugements du Tribunal Régional soient rendus par trois magistrats»*. Certes, la collégialité est une garantie de justice impartiale et indépendante, mais elle exige un renforcement du nombre des magistrats à la base. Cela est d'autant plus vrai que, selon les données de la Direction des Services judiciaires du Ministère de la Justice, notre pays compte 207 magistrats dont seulement 169 en service dans les juridictions alors que l'effectif théorique résultant de l'organigramme des juridictions montre que le Sénégal a besoin de 296 magistrats au moins.

Le renforcement du personnel concerne aussi les auxiliaires de justice profondément affectés par 104 départs volontaires alors que 19 demandes sont en instance d'étude.

Le rendement de la justice et la qualité de ses services ne peuvent que souffrir d'un déficit aussi important.

Les moyens du service, comme celle d'une entreprise, sont constitués en ressources humaines mais aussi en matériels.

Comment le juge pourrait-il rendre une justice moderne avec un rendement convenable et des décisions de qualité, s'il n'est pas équipé des moyens matériels suffisants qu'exigent ce rendement et cette qualité?

L'existence, au niveau de chaque juridiction suffisamment rénovée ou entretenue, de bibliothèques et d'une documentation à jour, est une nécessité et une garantie de bonne justice.

Or, une visite dans nos tribunaux permet de constater que la plupart des ouvrages qu'on y trouve, datent de l'époque coloniale, et sont ainsi complètement obsolètes.

Même le journal officiel dont la parution n'est pas régulière ne parvient pas au magistrat dans toutes les juridictions.

Dans ces conditions, demander à un magistrat de se tenir au courant non seulement des nouvelles lois nationales, mais aussi des fluctuations de la doctrine et de la jurisprudence sur les points de droit sur lesquels il est appelé à statuer, relève d'une gageure.

L'informatique qui amènerait dans l'organisation judiciaire des gains de temps appréciables n'a pas encore franchi les portes de nos tribunaux alors que l'initiation des magistrats, des auxiliaires de justice à cette technique paraît s'imposer, à l'heure où l'on parle avec insistance de la modernisation de l'Etat.

Enfin, un réexamen des conditions matérielles d'existence des magistrats est devenu une urgence.

En effet, la vérité exige que l'on reconnaisse que des difficultés se posent à cet égard à la base où de jeunes magistrats sont confrontés à des problèmes inavoués mais réels.

Pourtant, le Service public de la Justice contribue pour une part non négligeable aux finances de l'Etat.

Il est un Ministère qui rapporte à l'Etat, dans une proportion notable. Pour ne donner qu'un exemple, pour l'année 1988, l'activité des tribunaux de Dakar a permis de verser dans les caisses de l'Etat, l'équivalent de 138 % de leur budget et 28 % du budget global du Ministère de la Justice. Et nous sommes sûrs que la réforme des greffes introduite par la loi du 30 Mai 1992, contribuera à en accroître le pourcentage.

Mais, cet aspect est finalement mineur, car, ce qui importe de l'action de la justice qui n'est pas une régie financière, c'est moins les recettes qu'elle apporte que la sécurité qu'elle procure à la collectivité.

Rappelons, à cet effet, les termes du rapport introductif du Conseil Interministériel du 18 Novembre 1976: *«Pour assurer la sécurité politique, économique et la paix sociale, il faudrait aux tribunaux des moyens d'action appropriés».*

Quant aux garanties de carrière, il faudrait insister en premier lieu sur la protection effective du magistrat dans l'exercice de ses fonctions. Les statuts ont prévu un régime disciplinaire particulier et des dispositions pénales qui dérogent aux règles de droit commun.

L'action disciplinaire est exercée devant le Conseil Supérieur de la Magistrature présidé à cette occasion par le Premier Président de la Cour de Cassation pour les magistrats du siège, ou par le Procureur Général près ladite Cour pour les magistrats du parquet.

Le Conseil de discipline statue hors la présence du Président de la République et du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice. La Commission d'avancement et de discipline des magistrats du parquet est ainsi supprimée.

Cependant, pour éviter la survivance de ladite Commission de discipline et parfaire l'unification du statut des magistrats du siège et du parquet, il fallait comme en matière de nomination et d'avancement, soumettre la discipline des magistrats aux mêmes membres et à une commission unique.

Nous retiendrons également qu'en cas de poursuite exercée contre un magistrat en matière pénale, et toujours dans le sens de la logique de cette unification du corps de la justice, le privilège de juridiction s'applique aussi avec le nouvel article 14 du statut de la Magistrature de la même manière à tous les magistrats sans distinction de grade ou de fonction.

L'appréciation de l'infraction relève de la Cour de Cassation.

Les garanties de carrière sont relatives, en second lieu, à la nomination, et à l'avancement des Magistrats.

Sur ce point, les droits des magistrats consistent en l'organisation d'une carrière soustraite aux aléas politiques. Pour ce faire, les nominations et avancements doivent être fondés sur les critères suivants: le travail, l'efficacité, le sérieux et le mérite.

C'est ainsi que l'article 13 de la résolution du 7^{ème} Congrès des Nations Unies confirmée par l'Assemblée Générale dans ses résolutions 40/32 du 29 Novembre 1985 et 40/146 du 13 Décembre 1985, dispose: *«la promotion des juges, lorsqu'un tel système existe, doit être fondée sur des facteurs objectifs, notamment leur compétence, leur intégrité et leur expérience»*.

Les critères déterminants ci-dessus énumérés ne viendront que s'ajouter aux conditions traditionnelles relatives à l'âge et à l'ancienneté.

Le souci de carrière ne jettera alors aucune ombre sur la conscience professionnelle du juge. Ce dernier ne pourra plus se permettre de ne pas être compétent et performant fondant sa carrière sur l'âge et le temps, puisque l'avancement correspondra désormais à une sorte d'automatisme du mérite.

L'appréciation de l'infraction relève de la Cour de Cassation.

Les garanties de carrière sont relatives, en second lieu, à la nomination, et à l'avancement des Magistrats.

Sur ce point, les droits des magistrats consistent en l'organisation d'une carrière soustraite aux aléas politiques. Pour ce faire, les nominations et avancements doivent être fondés sur les critères suivants: le travail, l'efficacité, le sérieux et le mérite.

C'est ainsi que l'article 13 de la résolution du 7^{ème} Congrès des Nations Unies confirmée par l'Assemblée Générale dans ses résolutions 40/32 du 29 Novembre 1985

et 40/146 du 13 Décembre 1985, dispose: *«la promotion des juges, lorsqu'un tel système existe, doit être fondée sur des facteurs objectifs, notamment leur compétence, leur intégrité et leur expérience».*

Les droits des juges ainsi exposés et dont certains relatifs à la revalorisation de la fonction de juger sont réclamés, doivent être pris en considération pour permettre une justice efficace.

Cependant, une bonne justice n'est pas seulement garantie par l'acquisition, par les magistrats, de moyens matériels et financiers; elle procède également de la prise de conscience, par ces derniers, de certaines obligations.

La responsabilité négative s'analyse, à l'égard du magistrat, par des interdits d'ordre strictement légal. Il s'agit de la responsabilité pénale pour infraction à la loi pénale, de la responsabilité professionnelle pour faute disciplinaire et de la responsabilité civile pour faute lourde professionnelle ou pour faute personnelle.

La responsabilité pénale ne pose, en réalité, aucune difficulté d'appréciation et de compréhension.

En effet, comme tout citoyen, le magistrat qui commet un crime ou un délit est passible des sanctions prévues par le Code pénal. La seule différence réside dans la procédure qui lui accorde un privilège de juridiction, ainsi qu'il a été précisé.

Apparemment donc, la contravention est la seule infraction exclue de ce principe.

Pour celle-ci, le magistrat est justiciable des tribunaux de simple police.

En revanche, la faute disciplinaire, qui engage la responsabilité professionnelle du magistrat, n'avait été définie par aucun texte, en France, avant qu'intervienne l'ordonnance du 22 Décembre 1958.

Le législateur Sénégalais, à l'instar de son homologue Français, a précisé dans l'article 15 de la loi organique portant Statut de la Magistrature, la faute disciplinaire comme: *«tout manquement par un magistrat aux devoirs de son état, à l'honneur, à la délicatesse ou à la dignité».*

Cette faute s'apprécie de la même manière pour tous les magistrats. Néanmoins, pour ceux du parquet, il doit être tenu compte des obligations qui découlent de leurs subordination hiérarchiques.

C'est donc une conception très large de la faute disciplinaire que l'article 15 du statut a consacrée. Cela se justifie par le fait que la fonction de magistrat suppose, de la part de celui qui l'exerce, des qualités morales, de dignité, d'honorabilité, de probité et de délicatesse. Tout fait, même accompli en privé, et qui affecte ces qualités, constitue une faute disciplinaire.

Aussi, la violation, par le magistrat, de toute obligation professionnelle contenue dans son statut, constitue une faute disciplinaire. Il en est ainsi des règles édictées pour éviter la compromission du magistrat, comme les incompatibilités et les incapacités, des règles relatives à l'obligation de résidence dans le lieu du siège de la juridiction, de l'interdiction des consultations juridiques, de l'absentéisme de l'action syndicale et du droit de grève, de la violation du secret des délibérations et celles relatives à l'obligation de réserve.

En effet, la loi interdit aux magistrats de se livrer à des activités ou d'adopter des attitudes qui seraient de nature à troubler leur sérénité.

Aucune définition de l'obligation de réserve n'est donnée par la loi.

Le législateur Sénégalais a entériné la notion prétorienne de réserve, sans la définir amplement dans l'article 11 du Statut de la Magistrature qui dispose: *«Toute manifestation politique est interdite aux magistrats.»*

Toute manifestation d'hostilité au principe ou à la forme du gouvernement, de même que toute démonstration de nature politique incompatible avec la réserve que leur impose leur fonction, leur sont également interdites.»

Garante de l'impartialité et de la mission d'arbitre du juge, mais conjuguée avec la liberté fondamentale d'opinion, la réserve ne signifie pas silence ou conformisme. Le magistrat ne peut pas être un citoyen diminué. Mais lorsqu'il est amené à manifester ses opinions, le devoir de réserve qui fait obligation de faire preuve de retenue dans ses propos et de s'abstenir dans sa conduite, d'accomplir tout acte qui puisse entraver le fonctionnement du service.

Les sanctions sont aujourd'hui au nombre de six (6), allant de la réprimande avec inscription au dossier, à la mise à la retraite d'office ou l'admission à cesser ses fonctions lorsque le magistrat n'a pas droit à une pension de retraite.

Le Conseil de discipline statue à huis clos par une décision motivée.

Le corps de la magistrature Sénégalaise n'a connu jusqu'ici que dix (10) sanctions prononcées à l'encontre de ses membres, dont trois (3) révocations.

Parmi les principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature adoptés par l'Assemblée Générale des Nations Unies, figure le droit au recours du magistrat contre les décisions qui lui font grief.

En effet, l'article 20 prévoit que *«des dispositions appropriées doivent être prises pour qu'un organe indépendant ait compétence pour réviser les décisions rendues en matière disciplinaire, de suspension ou de destitution des magistrats...»*

En vue de concilier ce principe avec le droit positif Sénégalais qui semblerait

comporter une lacune sur ce point, ne faudrait-il pas comme en France, soumettre le recours du magistrat au Conseil d'Etat?

La question reste posée et mérite qu'on y réfléchisse.

La responsabilité civile s'analyse, pour le magistrat, à ne pas se rendre coupable d'un déni de justice et à ne pas commettre dans l'exercice de ses fonctions, une faute personnelle ou une faute professionnelle.

Elle oblige le magistrat à juger et à juger sans faute.

Cette responsabilité se pose, en effet, du fait du fonctionnement défectueux du service public, dû à des pratiques qui, sans tomber sous le coup des poursuites disciplinaires, ne sont pas moins susceptibles de fausser le cours objectif de la justice.

Le législateur Sénégalais dans l'article 312 du Code de procédure civile, a repris les dispositions des anciens articles 505 à 516 du Code civil français.

Ce texte impose au juge d'abord l'obligation de juger: *«le juge qui refuse de répondre aux requêtes ou néglige de juger les affaires en état et en tour d'être jugées, comme un déni de justice»*.

Selon Portalis: *«Les tribunaux ne remplirèrent pas le but de leur établissement si, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, ils refusaient de juger»*.

La raison d'être de l'obligation de juger se justifie par la nécessité d'assurer la paix civile: il faut éviter, en effet, que les citoyens ne tentent de se faire justice eux-mêmes.

S'ils s'adressent aux tribunaux, ils doivent être assurés que le jugement sera prononcé et que le juge ne pourra refuser de trancher le différend au motif que la loi n'a pas prévu le cas ou que le sens de la règle légale est douteux.

La règle, que le juge doit juger, ne s'applique qu'à trois (3) conditions:

1 - D'abord, que la personne qui intente le procès se soit adressée à un juge compétent matériellement et territorialement.

2 - Ensuite, que le juge lui-même ne soit pas récusé.

3 - Enfin, que la procédure de renvoi pour suspicion légitime ne soit pas mise en branle.

Dans les deux dernier cas, le plaideur a des raisons sérieuses de suspecter l'indépendance et l'impartialité du juge ou de la juridiction saisie.

Le législateur impose ensuite, au juge, l'obligation de juger sans faute.

La faute visée est la faute personnelle et la faute lourde professionnelle. L'article 312 précité aménage la procédure de la prise à partie qui permet d'agir en responsabilité contre un magistrat en cas de dol, de faute, de concussion, de faute lourde professionnelle et de déni de justice.

La faute professionnelle est celle qui peut se détacher à titre quelconque, de l'exercice normal du service public.

La faute lourde professionnelle, quant à elle, a été définie en 1953 par la Cour de Cassation Française comme *«celle qui a été commise sous l'influence d'une erreur tellement grossière qu'un magistrat soucieux de ses devoirs n'y eût pas été entraîné»*.

Les tribunaux auront à faire la part entre la faute légère ne pouvant entraîner que des observations hiérarchiques ou des sanctions disciplinaires, et la faute professionnelle lourde pouvant seule donner lieu à une action en dommages et intérêts.

C'est pourquoi, négativement on ne saurait considérer comme ayant commis une faute lourde professionnelle.

1 - D'abord, le juge qui par suite d'une erreur d'interprétation, sans négligence coupable et sans mauvaise volonté, a refusé de procéder à une mesure d'instruction.

2 - Ensuite, le juge qui a commis une erreur sur le bien fondé ou l'opportunité d'une mesure à ordonner.

3 - Enfin, le juge qui a mal jugé. Il ne saurait être question de considérer le mal jugé comme une faute lourde professionnelle car l'interprétation du droit et du fait est une œuvre trop délicate pour que l'on puisse faire grief au magistrat de ses erreurs d'appréciation.

Positivement, cependant, si l'erreur de jugement implique une ignorance grossière des principes essentiels du droit ou une méconnaissance impardonnable des faits du dossier, elle pourrait constituer une faute lourde professionnelle.

L'action en responsabilité peut aussi être fondée sur des négligences ou imprudences particulièrement grave dans l'exercice des fonctions judiciaires. Par exemple, par paresse, un juge d'instruction néglige les interrogatoires des inculpés et des témoins essentiels.

Même s'il est vrai qu'au Sénégal, les juges d'instruction peuvent bénéficier de circonstances atténuantes du fait de l'encombrement des Cabinets et de l'insuffisance des moyens humains et matériels, c'est bien à eux que cette disposition légale s'adresse. En effet, le Code de Procédure Pénale, dans son article 126 prévoit formellement la sanction de la prise à partie pour l'inobservation des principales mesures protectrices de la liberté individuelle.

Toutefois une garantie de procédure a été nécessaire pour éviter qu'une multiplicité de réclamations ne porte atteinte à l'indépendance et à la marche normale de la justice.

C'est pourquoi le législateur a volontairement alourdi le déroulement de la procédure.

Si la prise à partie est reconnue fondée, le magistrat est condamné envers le plaignant à des dommages et intérêts pour le préjudice matériel et moral causé par l'acte illégal ou inégal. L'Etat sera civilement responsable des condamnations en dommages et intérêts prononcées contre le magistrat sauf recours contre lui.

La solution donnée par le législateur Sénégalais au problème de la responsabilité civile du magistrat nous paraît juste.

La formule adoptée concilie de façon équitable les droits du justiciable et les privilèges du juge.

Seulement dans le souci d'une meilleure garantie de la liberté individuelle, le législateur Sénégalais devrait prévoir le principe de la réparation du dommage résultant de la détention provisoire abusive.

En effet, si dans le cas d'une erreur judiciaire la responsabilité de l'Etat est strictement réglementée, il n'en est pas de même de la détention provisoire abusive.

On viserait ici le cas où une personne soupçonnée d'avoir commis des faits délictueux aurait été l'objet d'une mesure de détention provisoire et ou, après plusieurs semaines ou plusieurs mois, elle viendrait à bénéficier d'une ordonnance de non lieu ou d'une décision de relaxe.

Le système judiciaire Français même s'il a posé des garde-fous a organisé une procédure d'indemnisation réglementée par les articles 149 et 150 du Code de procédure pénale.

L'indemnisation serait subordonnée à des conditions qui dérogeraient sensiblement au droit commun de la responsabilité civile par l'exigence d'un préjudice manifestement anormal et d'une particulière gravité.

L'indemnité serait versée par l'Etat parce qu'il s'agit d'un mauvais fonctionnement du service public de la Justice.

En revanche, s'il est établi que la détention injustifiée a eu pour cause directe une dénonciation calomnieuse, un faux témoignage, une faute personnelle ou une faute lourde professionnelle du magistrat, l'Etat pourrait exercer un recours contre le responsable pour obtenir le remboursement de l'indemnité versée.

Monsieur le Président de la République Chers invités et Chers Collègues notre

tâche serait incomplète si nous limitions notre exposé à l'examen de l'obligation, pour le juge, de juger sans faute.

A côté de cette responsabilité négative il y a la responsabilité positive.

Celle-ci s'analyse en l'ensemble des actes positifs accomplis par le juge pour rendre une bonne justice.

Qu'est-ce qu'une bonne justice?

Une bonne justice à notre avis est celle qui atteint certains objectifs par le fait du juge lui-même c'est-à-dire:

- une justice accessible, rapide, juste et équitable,
- une justice fondée sur une bonne application et une bonne interprétation de la loi,
- une justice qui assure la sécurité juridique,
- une justice qui renforce l'Etat de droit et la démocratie en favorisant la protection et la promotion des droits de l'homme.

Service public, au service du public, la justice doit contribuer à dissiper cette réticence et cette méfiance qu'éprouvent les justiciables lorsqu'ils abordent le monde de la justice.

Tout doit se passer au grand jour, dans une «*maison de verre*» car selon un célèbre adage «*la justice des hommes ne peut être qu'à visage découvert*».

La justice doit aussi devenir compréhensible.

Si «*la forme est la soeur jumelle de la liberté*» suivant la formule de Ihering, elle ne doit pas pour autant être une fin en soi. Le juge doit s'atteler à la simplification du langage judiciaire et parler une langue claire à la portée de tous.

D'où cette nécessité de bannir définitivement les substantifs et locutions archaïques, vestiges d'un jargon juridique démodé.

Ensuite les sentences doivent être rendues dans des délais raisonnables qui sont le plus souvent réglementés.

Certes, il y a l'encombrement des tribunaux et l'insuffisance des moyens mais, même si la rapidité n'est pas le but auquel il faut parvenir à tout prix à cause de l'existence d'affaires dont la solution mûrit avec le temps la liberté des hommes leur honneur et leurs intérêts imposent impérativement que les procès soumis à la connaissance des juges ne souffrent point de lenteur qui leur serait imputée.

L'obligation qui est faite aux magistrats d'accélérer le cours de la justice ne peut évidemment se faire au mépris des règles qui imposent la justice pour tous et des décisions équitables.

L'organisation judiciaire sénégalaise telle qu'elle existe aujourd'hui est guidée par des exigences difficiles à concilier:

- d'une part défendre la société contre le désordre, l'insécurité, pour faire respecter la paix sans laquelle aucune nation ne peut prospérer;

- d'autre part protéger la personne même fautive contre toute atteinte à son intégrité, toute décision arbitraire, toute répression dégradante.

La fonction du juge est alors, dans ce cadre, de respecter et de faire respecter ces deux impératifs apparemment contradictoires en tenant la balance égale pour tous. Etre un juge juste c'est juger conformément à l'échelle des valeurs communément admises dans une société donnée de telle sorte que la décision soit reconnue comme bonne par le plus grand nombre. Tâche difficile, car il y a toujours un perdant dans un procès; mais aussi facile parce que juger implique nécessairement un choix qui doit rester fidèle et attentif à la loi. Le magistrat doit seulement se garder de faire prévaloir sur elle ses conceptions personnelles. Pour réussir cette tâche, le juge doit faire une bonne application et une bonne interprétation de la loi en vue de la création d'une jurisprudence de référence.

Ainsi, il doit d'abord appliquer strictement la loi, expression de la volonté populaire et agir comme la Constitution et les lois le lui ordonnent. Il est condamné à en avoir une vision claire et précise et doit en quelque sorte *«humilier sa raison devant la loi»*.

En cas de nécessité, seulement, le juge doit faire une correcte interprétation de la loi. En effet, lorsqu'il y a des lacunes dans la loi, il doit adapter le droit à des situations que le législateur n'avait pas prévues ou ne pouvait pas prévoir. Comme l'a, du reste, fait remarquer le Professeur Paul Roubier *«la règle juridique ne se borne pas à consacrer ce qui est, mais elle entend fixer ce qui est, et doit être...»*.

Le magistrat doit avoir un esprit critique. Il devient alors *«un homme de réflexion et un homme d'action»*.

Puisque tout n'est pas inscrit dans les Codes et qu'aux Codes, il faut ajouter ce supplément d'âme, sans quoi la justice ne serait plus à l'échelle humaine, le juge façonne alors la justice en créant la jurisprudence.

Cette création continue et passionnante d'une jurisprudence, doit être collective, sous la sanction de la Cour de Cassation qui doit en assurer la régulation. Comme la loi, une jurisprudence stable assure la protection et la promotion des droits de l'homme, par sa généralité et sa continuité.

Toutefois, le juge constructeur de la jurisprudence n'est pas admis à corriger la loi. Comme l'a si bien dit le Procureur général Aydalot: *«l'indépendance n'est pas licence de tout faire»*.

En outre, alors que, jadis, le fait économique n'était qu'une donnée à propos de laquelle le juge était appelé à dire le droit, il est devenu un problème sur lequel celui-ci doit prendre partie pour accomplir son office en assurant partout la primauté du droit.

Le Chef de l'Etat a esquissé le but de la réforme sur ce point: *«Veillons surtout à ce que les opérateurs économiques, les investisseurs, soient assurés de trouver dans notre pays, l'environnement de sécurité juridique dont ils ont besoin pour développer leurs entreprises et créer des emplois à l'abri des aléas et des improvisations»*.

Le contrôle du juge dans ce domaine contribue alors à fonder la justice économique et sociale.

Enfin le juge doit faire en sorte que son action et ses décisions renforcent l'état de droit et la démocratie.

- Renforcer l'Etat de droit et la démocratie c'est d'abord pour le juge fonder toute contestation sur une règle objective préexistante, interprétée, sanctionnée de manière indépendante et impartiale.

- C'est ensuite constater que la loi s'applique à tous y compris à l'Etat et à ses démembrements selon le principe de l'égalité de tous devant la loi et veiller à soustraire du jeu politique ou économique toutes distorsions flagrantes ou cachées.

- C'est aussi assurer un contrôle efficace de l'Administration. C'est dans ce sens qu'il faut interpréter l'innovation contenue dans l'article 3 de la loi organique sur le Conseil d'Etat qui donne un avis motivé *«sur la pertinence des moyens juridiques que le Gouvernement a retenus pour atteindre les fins qu'il s'est assignées»*.

- Renforcer l'Etat de droit et la démocratie c'est faire en sorte que lorsque la règle de droit a été méconnue ou violée chacun puisse sentir ou constater que *«le mépris du droit coûte cher»*.

En effet, chaque citoyen sénégalais doit avoir conscience que l'Etat de droit ne se consolide pas dans l'impunité et la démocratie dans l'anarchie.

Les magistrats doivent contribuer à assurer le respect de l'ordre public et la paix sociale en vue de libérer les énergies autour de l'essentiel.

Dans cet objectif, la revendication positive et constructive est un droit essentiel qui doit être écouté et sauvegardé.

Mais la revendication négative qui sape l'unité nationale et les progrès de la société en entraînant le désordre doit être réprimée par les tribunaux, sans faiblesse.

D'autre part, contrôler avec neutralité et indépendance les activités politiques contribuent au renforcement de l'Etat de droit et de la démocratie. C'est là tout l'intérêt de la création d'un Conseil Constitutionnel qui vient dans un contexte nouveau statuer en matière constitutionnelle et électorale.

Pour rendre cette bonne justice le juge doit oeuvrer à tout instant au renforcement de la déontologie judiciaire. Le juge par définition se trouve à un niveau éthique. Le respect de son serment doit être permanent. Le Procureur général Rabin expliquait que *«les fonctions de magistrat sont une partie de lui-même... elles s'identifient tellement à lui que l'homme et le magistrat sont inséparables»*.

En effet, c'est sa grandeur et sa servitude qui le définissent. L'exercice de la fonction de magistrat à quelque grade que ce soit engage profondément toute sa personne".

Nous voudrions rappeler qu'à l'issue du Conseil interministériel sur la justice de 1976, il a été dégagé un catalogue impressionnant des qualités d'un bon magistrat.

Ces qualités sont: *«la loyauté, l'impartialité, l'honneur, la délicatesse, la réserve, la dignité, l'objectivité, l'esprit d'ouverture, le courage, l'humilité, la compétence, la probité, la tolérance et la maîtrise de soi»*.

En effet, le magistrat doit éviter les maux qui le guettent et qui ont pour nom: médiocrité, paresse, corruption etc...

En définitive, l'examen, Mesdames et Messieurs des droits et des responsabilités des juges nous a montré que la fonction de juger n'est pas chose aisée.

C'est pourquoi l'honneur et la dignité des magistrats doivent être défendus et partout sauvegardés.

C'est d'une part l'oeuvre des magistrats eux-mêmes car sans aucune prétention à l'hégémonie judiciaire ou à un quelconque gouvernement des juges, les magistrats ne s'imposent pas seulement par leurs décisions; ils doivent surtout se distinguer par la confiance qu'ils inspirent.

C'est d'autre part, l'oeuvre des pouvoirs publics et de chaque citoyen.

En effet comme l'a dit Monsieur Pierre Drai Premier Président de la Cour de Cassation française *«Une société qui ne respecte pas ses juges tend à se décomposer. Nous devons tous, citoyens d'une libre démocratie, cesser d'être les témoins passifs de la dégradation et de la détérioration de l'image du juge»*.

Je m'adresserai à vous, Monsieur le Président de la République,, pour conclure.

Il y a quelques années seulement vous disiez à la même occasion *«le Peuple sénégalais a la chance mais aussi le mérite de pouvoir compter sur une magistrature dont la réputation a largement dépassé nos frontières»*.

Cette appréciation élogieuse des juges que nous sommes nous glorifie certes mais ne nous surprend pas conscients que nous sommes des efforts que nous déployons chaque jour pour exercer notre Sacerdoce. Nous faisons preuve à tout instant d'une saine imagination pour faire face aux difficultés d'ordre professionnel auxquelles nous sommes confrontés.

Un haut magistrat sénégalais a pu dire l'année dernière parlant de vous *«Homme de grand dessein, vous avez l'exceptionnelle capacité d'écouter sans impatience et le courage mental qui consiste une fois reconnue l'évidence des faits, d'en tirer les conséquences logiques...»*

Sans aucun esprit de division, les jeunes magistrats par ma voix plus que conscients à l'heure actuelle de leurs responsabilités souhaiteraient que votre analyse ne réduise pas seulement la fonction de juger à l'état de Sacerdoce et que parmi les mesures que vous retiendrez figure en bonne place l'amélioration de leurs conditions de travail et de vie dans l'intérêt du peuple sénégalais tout entier.

Ce grand peuple qui s'est davantage rendu compte aujourd'hui que l'existence des juges est la plus précieuse des libertés et leur respect sa plus grande fierté.

Je vous remercie de votre attention.