ALLOCUTION DE
MONSIEUR SEYDOU BA
PREMIER PRESIDENT DE LA COUR
DE CASSATION

Monsieur le Président de la République

Nous sommes particulièrement sensibles à la marque d'estime que vous nous donnez, par votre présence aujourd'hui parmi nous. Car nous n'ignorons Pas, en ces moments de grave crise qui n'épargne aucun pays au monde, les lourdes responsabilités et obligations qui pèsent sur les épaules de celui qui, grâce à l'expression du suffrage populaire, a en charge le destin de la Nation.

C'est donc avec un très grand plaisir et une réelle fierté que la Compagnie judiciaire vous accueille, confortée dans le sentiment qu'au-delà de la valeur symbolique de ces instants solennels, vous entendez, par votre assiduité à nos audiences de rentrée des Cours et Tribunaux, donner la preuve de votre attachement à la Justice, qui constitue, selon vos propres termes, l'épine dorsale de notre Démocratie.

C'est pourquoi vous ne manquez jamais, à l'occasion de réfléchir avec nous et de donner votre opinion sur des questions qui préoccupent les Juges, nous aidant ainsi à trouver des solutions qui ouvrent de larges perspectives pour la bonne marche du service public de la Justice, objet constant de votre sollicitude.

Au nom de tous, je vous exprime notre très vive gratitude ainsi que les souhaits que nous formons afin qu'Allah, le Tout Puissant, vous accorde la santé et toutes les ressources nécessaires vous permettant de mener à bien, dans la paix et l'unité nationale, la grande oeuvre que vous avez entreprise au service du peuple sénégalais.

Monsieur le Président de l'Assemblée Nationale,

Monsieur le Premier Ministre,

Monsieur le Président du Conseil Economique et Social,

Excellences, Madame, Messieurs les Ambassadeurs et

Chefs de missions diplomatiques et consulaires,

Mesdames, Messieurs les Ministres,

Monsieur le Président du Conseil Constitutionnel,

Monsieur le Président du Conseil d'Etat,

Monsieur le Médiateur de la République,

Monsieur le Chef d'Etat major général,

Monsieur le Recteur,

Monsieur le Bâtonnier,

Messieurs les Chefs religieux et dignitaires de la Nation,

Mes Chers collègues,

Mesdames, Messieurs,

Monsieur le Procureur Général vient de vous adresser, avec l'éloquence propre aux grands parquetiers, les remerciements de toute notre compagnie.

Je voudrais m'associer à ces remerciements. Et vous dire que votre participation à toutes nos cérémonies est particulièrement bien appréciée. Car nous savons que votre temps est précieux et que d'importantes tâches vous sollicitent ailleurs.

Monsieur le Bâtonnier,, comme à votre habitude, vous avez apporté une note singulière à cette cérémonie. Nous voudrions, par votre intermédiaire, assurer tous vos confrères de notre détermination à entretenir avec eux une collaboration franche, entière, dans le respect mutuel, la courtoisie, la réserve et la pondération pour le triomphe de la grande oeuvre de Justice à laquelle nous participons tous.

Monsieur le Président de la République,

Au cours de sa première année de fonctionnement, et ce jusqu'au 31 Juillet 1993, notre Cour de Cassation a jugé 147 affaires civiles et commerciales, 99 affaires sociales et 56 affaires pénales.

Ce bilan fort appréciable pour une Juridiction suprême, surtout si l'on tient compte de l'insuffisance des effectifs et de certaines circonstances, se situe, cependant, en deçà des objectifs que nous nous étions fixés.

C'est pourquoi nous aurions souhaité que des dispositions législatives interviennent rapidement, qui faciliteraient l'accès de la Cour de Cassation et également du Conseil d'Etat à des Magistrats méritants remplissant certaines conditions. Cette ouverture nous permettrait d'atteindre l'effectif théorique prévu à l'article 3 de la loi organique n° 92-25 du 30 Mai 1992, et de jouer pleinement le rôle de régulateur de l'activité des Cours et Tribunaux que l'on attend de nous.

Cette année, nous avons délibérément choisi un thème très technique. Mais, ce faisant, nous ne vous avons pas facilité la tâche, mon cher collègue Abdou Faudet Mbaye.

En effet notre sujet, technique, pouvait paraître aride, voire rébarbatif pour un auditoire non initié.

Mais, Monsieur le Juge, grâce à vos développements pertinents, vos propositions concrètes, vous avez su le rendre attrayant, aidé en cela par la clarté de votre exposé et l'élégance de votre style.

Avec Monsieur le Bâtonnier et Monsieur le Procureur Général, vous avez examiné presque tous les aspects du sujet. J'ai cru déceler dans votre exposé un parti pris pour le courant de pensée dit «*de la défense sociale*». Et, logique avec vous même, vous préconisez l'intégration des peines de substitution dans notre droit positif.

Tout en approuvant votre démarche dans l'ensemble, je voudrais, en guise de contribution, me poser quelques questions qui, je l'espère, vous détermineront à nuancer quelque peu votre option et à relativiser ce qui peut apparaître comme une certitude quant à l'efficacité des peines de substitutions.

L'on a souvent dit que «*quand quelqu'un entre en prison, c'est forcément un inadapté. Quand il en sort c'est souvent un irrécupérable*».

C'est dire que les sanctions pénales classiques essentiellement caractérisées par la privation de la liberté, ont été et sont encore des réponses insuffisantes aux angoisses des sociétés et des individus face à la criminalité galopante et à la délinquance multiforme et multidimensionnelle.

L'emprisonnement perd de plus en plus sa valeur d'exemplarité : Elle n'est plus suffisamment dissuasive pour empêcher la commission d'infractions pénales les plus graves.

Mais encore, sous l'influence de l'école de la défense sociale nouvelle, pour qui la peine privative de liberté a pour but essentiel l'amendement et le reclassement social du condamné, la prise en charge de celui-ci et surtout sa réinsertion ou réadaptation sociale, posent assurément à la société des problèmes dont la solution est sinon plus aiguë du moins aussi ardue que celle relative à la prévention et à la répression du crime.

Balzac disait que «*Les peines, surtout les peines privatives de liberté, ou afflictives et infamantes, produisaient sur l'âme de l'homme, les mêmes ravages que l'extrême douleur cause dans le corps*».

L'on se pose dès lors la question de savoir si les sanctions de substitution peuvent constituer des réponses appropriées aux angoisses de la société et surtout aux questions d'ordre existentiel de la délinquance.

Introduites en France par la réforme législative portée par la loi du 11 juillet 1975 complétée par celle du 10 juin 1983, les sanctions de substitution y ont été conçues comme des mesures de remplacement des courtes peines d'emprisonnement. Très vite elles sont apparues comme profondément originales. «*Elles auraient mis fin, écrivait M. J. CABBASSEDES, à la suprématie de la prison et auraient tendu à modifier le principe même de la sanction pénale*».

Nous pensons avec R. MERLE, que les peines de substitution n'ont pas pour vocation de remettre en cause ni les fondements traditionnels de la sanction pénale ni la prépondérance de la prison malgré les critiques dont celle-ci est aujourd'hui l'objet.

Il ne fait aucun doute que la privation de liberté lorsque le délinquant est jugé dangereux ou lorsque les faits commis heurtent profondément la morale et la conscience sociale, conservera encore longtemps, dans l'opinion publique, une valeur exemplaire, celle d'un châtiment dont M. FOUCAULT estime qu'il «*permet de mettre à part, d'isoler la délinquance, d'organiser celle-ci comme un milieu relativement clos mais pénétrable*».

L'on peut, d'ailleurs, observer que dans les pays comme la France, où les peines de substitution ont été introduites comme alternative à l'emprisonnement, il y a comme une réticence, un scepticisme voire une résistance des juges à l'égard de telles mesures.

C'est que, en dépit des apparences, le droit pénal, aussi bien en France que chez nous, demeure «*un droit pénal carcéral*». Les peines de remplacement et autres substituts à l'emprisonnement, ne sauraient se concevoir en dehors de ce système «*foncièrement punitif*».

Il importe de souligner, à ce propos, que le législateur français, contrairement au législateur allemand, n'a pas retenu la solution «*d'ultima ratio*» concernant les peines inférieures à 6 mois d'emprisonnement.

Le législateur français n'a pas supprimé ni même limité les possibilités de recourir directement à un emprisonnement de courte durée qu'il s'agisse de la détention provisoire après mise en examen ou de la période post-condamnation.

Cependant, et c'est l'évidence, les courants de pensée favorables aux alternatives à l'emprisonnement ont fini par s'imposer, déterminant les législateurs contemporains, à prévoir de plus en plus des substituts à l'emprisonnement.

Il est généralement reconnu, de nos jours, que la privation de liberté ne peut être retenue comme seule mesure permettant de lutter contre la criminalité, particulièrement la petite délinquance.

Les défenseurs de ces courants de pensée insistent sur la nécessité de limiter le recours aux courtes peines d'emprisonnement et approuvent la finalité des sanctions de remplacement.

Du reste, la prison a fait l'objet de critiques depuis fort longtemps, notamment au milieu du XIX^{ème} siècle avec les «*substituts pénaux*» proposés par FERRI, dont M. PINATEL a fait état dans son rapport au VI^{ème} Congrès de l'Association française de droit pénal (7, 8 et 9 Novembre 1983).

L'idée même de substitution, était présente dans les préoccupations de BECCARIA, le célèbre auteur «*Des délits et des peines*» dont l'oeuvre pourtant vieille de plus de deux siècles demeure toujours d'actualité, qui, déjà, voulait substituer «*l'esclavage perpétuel*» à la peine de mort.

Bien sûr les substituts de FERRI se situent dans un cadre pénal traditionnel alors que les sanctions de substitution des législateurs contemporains, interviennent dans un système de prévention et de défense sociale dépenalisée. Ce dernier système s'inscrit dans le courant favorable à l'individualisation et la diversification des sanctions pénales.

Il est cependant important de noter que la portée du changement introduit par l'adoption des sanctions de substitution, dans des pays comme la France, est très réduite et ce, d'autant plus que les innovations demeurent à la vérité fort modestes.

En effet les sanctions de remplacement prévues par la loi de 1975, figuraient déjà dans l'arsenal répressif à titre de peines accessoires ou complémentaires.

La nouveauté a consisté seulement à permettre aux juges, de remplacer une privation de liberté par une privation de droits.

L'introduction en 1983, comme sanctions de substitution, des travaux communautaires et des jours-amendes, ne constitue pas non plus une révolution. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agit là d'autres voies que la prison, à explorer, un nouveau processus à engager.

La finalité des sanctions de substitution, c'est de substituer un traitement en milieu ouvert au régime de l'incarcération.

L'emprisonnement et l'amende demeurent toujours les seules peines de référence, celles qui permettent notamment de mesurer la gravité objective du délit.

«Les sanctions de remplacement ne sont que des substituts. Elles ne sont élevées à la hauteur des peines principale que par l'effet de la substitution. Elles empruntent ce caractère aux peines légalement encourues qui leur servent de support».

Mais les peines de substitution, comme le fait remarquer Jean-Claude SOYER, souffrent d'un défaut congénital de crédibilité. Car si le condamné n'exécute pas la peine de substitution retenue par le juge, va-t-on l'en punir en l'incarcérant, alors que, par avance, on a dit que l'emprisonnement étaient pervertisseur et largement inefficace ?

Ainsi se rend on compte que les peines de substitution ne sauraient constituer une panacée. Il suffit de se pencher sur les différentes modifications législatives intervenues dans les pays qui ont adoptés les sanctions de substitution, pour savoir que celles-ci ne font pas toujours l'unanimité. Et souvent des considérations d'ordre idéologique ne sont pas absentes des motivations du législateur et déterminent la fonction que celui-ci assigne à la peine.

Ces développements nous conduisent naturellement à nous interroger sur la véritable fonction qu'il convient d'assigner à la peine et le rôle que peut jouer la sanction de substitution par rapport à cette fonction déterminée.

La Doctrine retient que la peine remplit deux catégories de fonctions traditionnelles qui, respectivement, répondent à des besoins de Justice et de sécurité.

En effet, la peine tend d'abord à faire expier le délinquant c'est-à-dire à le punir compte tenu de la faute qu'il a commise.

Cette première fonction englobe la rétribution formelle, la réciprocité, le blâme etc.

Elle tend ensuite à la prévention du crime par la dissuasion générale et la dissuasion spéciale qu'elle est censée produire.

Il est certain que ces notions ont subi des mutations profondes au cours de l'histoire, notamment avec l'avènement du droit pénal libéral. Pourtant, elles se retrouvent toujours au coeur du concept moderne de peine dont le rôle et l'importance n'ont guère diminué.

La mesure de sûreté, quant à elle, tend essentiellement à prévenir la récidive par le «*traitement*» approprié du délinquant.

L'on peut se demander dès lors si les sanctions de substitution, qui font l'objet de notre étude, perpétuent la notion de peine ou si au contraire, elles renforcent celle de mesure de sûreté ?

Nous pensons que les mesures de substitution, telles qu'elles existent dans les législations modernes, visent plusieurs objectifs à la fois : elles remplissent les fonctions traditionnelles de la peine et celles de la mesure de sûreté.

Le remplacement de l'emprisonnement vise à prévenir la récidive par des moyens appropriés tout en s'inscrivant dans la perspective d'intimidation et de rétribution.

Mais selon Arpaillage, dans un rapport de 1972, «*ces diverses fonctions ne sont en réalité guère compatibles. Les tribunaux prononcent des mesures qui ne sont bien souvent ni intimidantes ni rééducatrices. Ils n'osent plus punir, ils n'ont pas les moyens de traiter, de telle sorte que ce mélange des genres rend l'intervention judiciaire équivoque, parfois aberrante et finalement peu efficace*».

Et dans la recherche de solution à cette situation, Alain Peyrfitte, alors Garde des Sceaux, disait : «*l'emprisonnement n'est pas toujours la sanction la plus dissuasive et la mieux adaptée à tous les cas.*

Dès lors, il convient de rechercher s'il n'existe pas de moyens de punir qui aient un effet répressif au moins égal - probablement supérieur - et plus dissuasif que la détention, sans comporter les mêmes inconvénients».

Ces propos s'inscrivent nettement dans une perspective très répressive. Et laissent entrevoir tout l'embarras des Juges lorsqu'ils doivent choisir la sanction la mieux adaptée pour chaque délinquant.

La mise en oeuvre des peines de substitution se heurtent, comme on le voit, à des difficultés certaines. Car il faut trouver un juste milieu entre sévérité, pour satisfaire la victime et l'opinion publique, et indulgence, pour favoriser la réadaptation du délinquant. Mais comme on l'a écrit : *«il n'est pas aisé de promouvoir, à la fois, rigueur et souplesse, de prétendre faire l'une en accomplissant l'autres»*.

Enfin, et pour conclure, je voudrais insister sur la nécessité d'une bonne organisation et d'une bonne information pour la mise en oeuvre des sanctions alternatives.

L'individualisation des peines suppose une condition qui n'est pas actuellement remplie dans notre système pénal. En effet, pour une individualisation utile, il faut que le Juge dispose de données nécessaires et fiables pour guider son choix ; enquêtes de personnalité au-delà du casier judiciaire.

En Angleterre, par exemple, il existe cinq mille agents de probation avec un personnel qualifié pour mener les enquêtes sociales et faire des recommandations sur la peine la plus appropriée à chaque cas.

Le défaut d'informations suffisantes se retourne contre le choix d'une peine de substitution.

Mais aussi, et surtout, les substituts à l'emprisonnement ont besoin d'être crédibles c'est-à-dire d'apparaître comme des peines effectives et non nominales plus au moins fictives.

Pour être efficaces, ces peines ont besoin de l'adhésion du public.