

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

Grâce à Dieu, le Tout Puissant, nous voici, une fois encore, réunis, en ce début du mois de novembre, non pas pour sacrifier à un simple rite donnant l'occasion d'exhiber, pour faire impression, nos pourpres et nos hermines, mais pour perpétuer un usage que nous ont légué nos illustres devanciers.

La famille judiciaire est profondément attachée à cette cérémonie qui a, pour nous, valeur de symbole en ce qu'elle exprime une continuité et une solidarité sans lesquelles l'institution judiciaire perd son âme.

L'audience solennelle de rentrée des cours et Tribunaux est également l'unique occasion offerte aux juges soumis à une obligation de réserve, d'essayer de mieux se faire connaître de ceux qui, de l'extérieur, ne perçoivent des fonctions judiciaires qu'une image déformée et caricaturale souvent transmise par la rumeur distillée par des plaideurs mauvais perdants.

Monsieur le Président de la République,

C'est toujours avec un très grand plaisir que nous vous accueillons à cette fête de famille.

Votre fête.

Vous qui êtes le Président du Conseil Supérieur de la Magistrature.

Votre présence parmi nous en cette troisième année de la grande réforme de l'organisation judiciaire et de la création de la Cour de Cassation, revêt, plus que par les années précédentes, une signification très importante.

Vous qui avez la lourde charge et l'écrasante responsabilité de gérer la chose publique en ces temps de crise.

Nous savons que notre pays, à l'instar des autres pays en voie de développement, traverse des moments difficiles et que d'importantes tâches vous interpellent quotidiennement.

Mais vous avez toujours, comme vous le faites aujourd'hui encore, répondu à notre appel et accordé une oreille attentive, non pas à nos doléances ; nous ne sommes pas un syndicat, mais à nos nombreuses sollicitations.

Vous savez trouver des solutions à nos problèmes. La tâche n'est pas toujours aisée compte tenu de la modicité de nos moyens.

Cependant, grâce à votre sollicitude habituelle, toutes nos difficultés, en particulier celle nées de l'application de la réforme sont en voie d'être aplanies.

C'est ainsi que le Tribunal régional hors classe de Dakar qui a eu quelques peines à s'adapter au système de la collégialité, commence maintenant à mettre en place une organisation adéquate qui, avec le complément d'effectifs attendu, lui permettra d'atteindre, pour l'année judiciaire qui s'annonce, son plein rendement à la grande satisfaction des avocats et des justiciables.

Grâce aux modifications apportées, dans des délais très courts, à la loi organique relative à la Cour de Cassation et à celle portant statut des magistrats, la Cour de Cassation s'est enrichie de nouvelles recrues de qualité qui, nous en sommes persuadés, l'aideront à jouer pleinement le rôle que l'on attend d'elle : c'est-à-dire être le lieu où l'on édifie la doctrine et fixe la jurisprudence.

Enfin, vous avez fait prendre toutes les dispositions utiles pour que le Palais de Justice du Cap Manuel qui n'offre plus des conditions de sécurité acceptables, soit évacué. Et des locaux fonctionnels ont été affectés aux Juridictions et aux services du Barreau qui y étaient installés.

Pour tout cela, la Compagnie judiciaire vous exprime sa très vive gratitude et sa très profonde reconnaissance.

Être dans des conditions matérielles idéales est certes nécessaire pour évoluer dans une atmosphère de sérénité indispensable pour toute oeuvre de Justice. Mais il faut également et surtout, que ceux qui rendent la Justice soient en situation de la rendre en parfaite indépendance et en toute impartialité.

Pour cela, nous avons besoin de l'aide et de la confiance du peuple sénégalais au nom de qui la Justice est rendue et aussi de l'aide et de la confiance de celui que le peuple a placé à la tête de l'Etat.

Nous vous savons profondément attaché à l'indépendance des Juges et vous ne manquez, Monsieur le Président de la République, aucune occasion pour le réaffirmer.

C'est ainsi que de retour d'un voyage vous avez déclaré le 12 avril 1994 «*La Justice est un pouvoir autonome qui fait son travail. Les magistrats sont compétents, sérieux, intègres et efficaces..... C'est dans le secret de leur conscience et dans la Constitution et les Lois de la République qu'ils doivent puiser les éléments pour dénouer les problèmes qui leur sont soumis*».

Invite ne saurait être plus claire pour les Juges à travailler en parfaite indépendance et en toute impartialité.

Cependant, ce concept d'indépendance gagnerait parfois à être précisé. Car ceux qui l'emploient n'en ont pas toujours la même perception.

L'indépendance de la magistrature est une notion empreinte d'ambiguïté, dont

tout le monde ressent l'importance et l'absolue nécessité, sans être sûr de ce qu'elle recouvre exactement et non sans manifester à son égard un certain scepticisme.

Dans sa chronique du vendredi, Abdou SOW écrivait dans «*WAL FADJRI*» «*cette indépendance (des juges) ne s'apprécie pas seulement dans la docilité ou le refus des magistrats à condamner ou à acquitter sur ordre. De manière plus fondamentale, c'est la capacité du pouvoir judiciaire à prendre l'initiative dans sa sphère de compétence, pour se donner les moyens de prononcer un verdict fiable*».

Voilà une définition juste en ce qu'elle appréhende certains aspects de l'indépendance des Juges. Mais l'indépendance n'est pas que cela. C'est aussi la Liberté que doit avoir tout juge vis-à-vis de qui que ce soit, simple particulier ou pouvoirs publics, quand il dit le Droit ; sa décision doit intervenir avec une liberté totale, dans l'appréciation des faits qui lui sont soumis et dans l'application de la Loi, sans restriction et sans que ce magistrat fasse l'objet d'influence, d'incitations, pressions, menaces ou interventions d'où qu'elles puissent provenir.

Mesdames, Messieurs les Invités,

La présence de tant de personnalités de qualité donne à l'évènement qui nous réunit aujourd'hui, le lustre qu'il mérite.

Nous vous remercions tous, pour ce témoignage de l'estime et du respect que vous portez à la Justice et réitérons le serment de ne ménager aucun effort pour mériter cette estime et ce respect.

Monsieur le Bâtonnier,

Permettez-moi, tout d'abord, de rendre hommage à la mémoire de celui qui, l'année dernière encore, de sa voix claire et harmonieuse, apportait une note particulière à notre cérémonie. **Le Bâtonnier Alioune Badara SENE** nous a quitté pour le repos éternel, mais nous garderons de lui un souvenir inoubliable pour l'immense oeuvre accomplie à la tête du Barreau et pour tout ce qu'il a fait pour améliorer les relations entre avocats et magistrats.

De même que nous garderons en mémoire le souvenir de notre collègue **Modou FALL**, magistrat qui présidait, avec compétence, le tribunal départemental de Pikine et celui de notre collaboratrice **Madame GASSAMA**, tuée accidentellement dans des circonstances atroces en même temps que sa fille et sa belle-mère.

Elle contribuait de manière appréciable à l'organisation de notre cérémonie.

Ayons une pensée pour tous ces êtres qui nous étaient très chers.

Monsieur le Bâtonnier Bokar NIANE, vos confrères vous ont fait confiance et vous ont porté à la tête du Barreau.

Toute la magistrature vous adresse ses félicitations et ses vœux de réussite.

Connaissant vos qualités, nous sommes persuadés que sous votre Bâtonnat, les rapports entre magistrats et avocats iront en s'améliorant, dans le respect des valeurs fondamentales qui font la force de notre Compagnie et celle de la société sénégalaise dans toutes ses composantes.

*

* *

«Le Statut de la Famille en Droit Sénégalais»

Sujet passionnant mais difficile si l'on se réfère au contexte de notre pays où, malgré les nombreuses convergences qui se manifestent et consolident chaque jour davantage notre sentiment d'appartenir, toutes ethnies et toutes religions confondues, à la même Nation animée par *«le commun vouloir de vie commune»*, demeurent des spécificités qui font la richesse de notre peuple.

Mon cher collègue Souleymane Kane,

Vous avez su traiter le sujet sans passion et sans parti pris, avec une prudence qui a fait privilégier l'aspect descriptif, évitant ainsi de vous appesantir sur certains points sujets à controverse et qui ont déchaîné les passions après l'adoption du Code de la Famille.

Mais nous pensons que les réserves suscitées dans certains milieux, par notre Code de la Famille, ne se justifient que pour autant qu'elles mettent en cause les moyens et techniques utilisés ou l'adaptabilité immédiate présumée par le législateur.

Vous avez pris le parti de défendre la femme, Monsieur le Bâtonnier. Laissez-moi, pour illustrer mon propos, me pencher plus particulièrement sur le statut de l'enfant.

Avant l'entrée en vigueur du Code de la Famille, le droit musulman ou les coutumes sénégalaises islamisées ne reconnaissaient que l'enfant légitime. A l'enfant naturel, il était réservé un sort qui ne pouvait manquer de troubler la conscience sociale et même religieuse.

L'enfant naturel était victime d'une sanction diffuse. Il était touché dans le plus profond de sa vie sociale et même religieuse. Le même sort était réservé à l'enfant incestueux ou adultérin ; l'adoption, elle, n'entraînait aucun effet juridique, elle se ramenait à un phénomène purement affectif. La légitimation était ignorée et l'action judiciaire en recherche de paternité ou même de maternité n'était pas recevable. Seul l'auteur pouvait reconnaître que tel enfant est son enfant légitime.

Il convient de souligner que les juridictions coutumières créées après l'indépendance, ont su interpréter les coutumes sénégalaises dites islamisées avec beaucoup d'à propos et faire oeuvre jurisprudentielle qui a pu concilier les rigueurs des textes sacrés avec les intérêts de l'enfant.

Le législateur sénégalais post-indépendance a eu dans le domaine du droit de la famille, une démarche caractérisée par la prudence et la modernité : il a tenté de rapprocher le droit moderne et le droit traditionnel par la multiplication des points de contact et de convergence.

C'est ce qui fait dire que le Code de la Famille Sénégalais est *«un compromis entre la tradition et la modernité»*.

Notre vision de la modernité, participant comme vous l'avez dit Monsieur le Président de la République à l'occasion du colloque sur *«Islam et modernité»* en décembre 1972, *«d'abord de notre souci de privilégier l'Homme. En cela, elle renforce les valeurs morales et religieuses les plus essentielles auxquelles celui-ci est attaché. En même temps, elle est une quête constante de ce qui peut rendre à l'homme la pleine jouissance de sa Liberté et l'exercice de ses capacités»*.

C'est cela qui a déterminé les rédacteurs du Code de la Famille, à la suite de certaines législations africaines protectrices des enfants naturels, à réaliser une véritable assimilation de l'enfant naturel à l'enfant légitime, consacrant ainsi l'état des moeurs dans les milieux non islamisés et même islamisés du Sénégal.

L'enfant naturel comme l'enfant légitime, pour faire la preuve de sa filiation, peut recourir aux actes d'état civil, à défaut, à la possession d'état. Il s'agit là d'une générosité évidente du législateur sénégalais à l'égard de l'enfant naturel à qui une action alimentaire appelée action en indication de paternité, est ouverte lorsque la filiation ne peut être établie régulièrement.

Lorsqu'il s'agit de la succession, l'enfant naturel simplement reconnu, est assimilé à l'enfant légitime dans la succession *«ab intestat»* de droit commun.

L'enfant incestueux dont la filiation est juridiquement établie a les mêmes droits que les enfants naturels simples.

On peut en définitive retenir que le droit sénégalais de la filiation est fortement marqué par la tradition communautaire et l'ordre social traditionnel qui rattache tout enfant à une grande famille par l'intermédiaire de ses parents.

Mais la persistance dans le Code de la Famille de deux régimes de successions, la dévolution successorale musulmane et la dévolution de droit commun, pose problème. En effet, l'article 571 du Code de la Famille relatif aux successions de droit musulman

indique que *«les dispositions du présent titre (des successions de droit musulman) s'appliquent aux successions des personnes qui, de leur vivant, ont expressément ou par leur comportement, indiscutablement manifesté leur volonté de voir leur héritage dévolu selon les règles du droit musulman»*.

Ces dispositions ont été diversement interprétées par les Juridictions sénégalaises et dans un arrêt du 22 juillet 1981, la Cour Suprême affirmait que : *«s'il échet pour connaître la volonté du de cujus de s'attacher davantage à sa réelle intention plutôt qu'à son mode d'expression, il y a lieu, par ailleurs, de décider que l'accomplissement par lui, de son vivant, d'actes formellement interdits par la religion musulmane et qui ont pour effet de l'exclure de cette religion, s'oppose à ce que ses héritiers se réclament du droit de succession qui se rattache à cette religion»*.

Ce raisonnement qui écarte la dévolution successorale de droit musulman lorsque le de cujus a, de son vivant reconnu un enfant naturel, peut également être retenu quand le de cujus a, de son vivant, adopté un enfant avec tous les effets de l'adoption plénière. Car, aux dires des islamologues la charia islamique interdit formellement l'adoption telle qu'elle est réglementée par le Code de la Famille.

C'est pourquoi, pour lever toute ambiguïté, nous pensons que l'article 571 du Code de la Famille devrait être révisé (pour poser le principe de l'application immédiate des règles des successions de droit musulman à tout musulman).

En effet, aucune possibilité d'opter pour tel ou tel régime successoral n'est prévue par la charia islamique. Dès lors, il n'appartient pas au de cujus de déterminer le mode de dévolution de sa succession.

*

* *

En cette année internationale de la Famille, l'Organisation des Nations Unies (O.N.U.) a invité chaque pays à *«recoller les morceaux de la Famille disloquée et désarticulée»*.

Nous ne vivons pas encore chez nous les graves problèmes qui affectent la famille dans les pays développés et qui ont été si bien présentés par Louis ROUSSEL dans son ouvrage *«La Famille incertaine»* : *«Aujourd'hui en France, écrit-il, on se marie moins et plus tard, on divorce davantage et plus tôt, on a moins d'enfants. On les met au monde à un âge plus élevé et on se remarie moins souvent à la suite d'un divorce»*.

Nous ne connaissons pas encore la montée en flèche de ce qu'on appelle *«la conjugalité non cohabitante»*. La cohabitation juvénile reste l'exception et le phénomène des familles monoparentales, n'est pas encore répandue.

Mais il faut prendre garde et promouvoir d'ores et déjà, des mesures tendant à la protection du mariage et des ménages.

Il est en effet, apparu que les ménages rencontrent de plus en plus des difficultés d'adaptation qui aboutissent, dans la plupart des cas, à la dissolution du lien matrimonial. Et l'interprétation par les Juges de la cause de divorce le plus souvent invoquée, l'incompatibilité d'humeur, pose problème. Elle est devenue une véritable cause de destabilisation des ménages.

Il est souhaitable afin de parvenir à stabiliser les ménages, de rendre le divorce moins facile.

Le législateur sénégalais pourrait envisager de supprimer cette cause de divorce permissive parce que échappant de fait au pouvoir de contrôle du juge. Car elle est fondée en général sur ces considérations subjectives.

Le manque notoire d'éducation à la vie familiale des jeunes candidats au mariage, commande de protéger davantage la famille conjugale.

*

* *

Pour conclure, nous pouvons affirmer que le législateur de 1972 a consacré une famille de transition où il y a un mélange de droit moderne et de droit coutumier. Une voie médiane a été empruntée pour modeler cette famille de transition.

C'est le lieu de dire que la compréhension de cette législation et l'attitude des juges, surtout ceux des Tribunaux départementaux dans son application, conditionnent pour beaucoup le succès ou l'échec de cette législation.

Il en est ainsi et surtout de la reconnaissance et de l'effectivité des règles protectrices de la femme et de l'enfant notamment dans le partage contentieux des successions.

Aujourd'hui, l'administration des successions litigieuses avant le partage définitif, pose de nombreux et sérieux problèmes. Ces problèmes, sources de perturbation de la paix des familles et donc de la paix sociale, doivent trouver rapidement des solutions adéquates. Le partage successoral ne peut être source d'enrichissement que pour les successibles.

Pour ce qui est de la famille de demain, il faut espérer que le législateur ait en pensée que : *«la richesse de l'humanité n'est pas tout entière reconnue dans une seule expérience, mais qu'au contraire, l'homme est d'abord riche de sa diversité»*.

Il ne suffit pas de légiférer, il faut aussi convertir le peuple à l'esprit et à la lettre des nouvelles lois comme il est nécessaire de pouvoir en assurer l'application correcte et diligente.