

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT
SUPERIEUR

ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION
ET DE MAGISTRATURE

ANNEE ACADEMIQUE 1977-1978

DIVISION JUDICIAIRE

3^e ANNEE

Le déclenchement de l'action publique

Mémoire présenté par

Mamadou MBENGUE

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE
L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR

ÉCOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION
ET DE MAGISTRATURE

MEMOIRE DE FIN D'ETUDES

LE DECLENCHEMENT DE L'ACTION PUBLIQUE

présenté par **MAMADOU MBENGUE**

3^e ANNEE DIVISION JUDICIAIRE

ANNEE SCOLAIRE : **1979 - 80**

P L A N

I N T R O D U C T I O N

Première Partie: Décision sur la Poursuite

Chapitre I : Autorité chargée de prendre la décision

Section I La décision prise par le Ministère public

Section II La décision prise par la victime

Chapitre II LES ELEMENTS DE LA DECISION

Section I Examen de la légalité de la poursuite

A) Appréciation portant sur le bien fondé apparent de l'action publique.

B) Appréciation portant sur la recevabilité de l'action publique.

Section II Examen de l'opportunité des poursuites.

A) La règle de l'opportunité des poursuites

B) Limites et Garanties contre abus possibles de la règle de l'opportunité

Chapitre III : Le sens de la décision

section I : Les divers partis ouverts au choix de l'autorité compétente.

A) La décision de classement

B) La décision de poursuite.

Section II La liberté d'appréciation laissée au Procureur de la République.

Deuxième partie : L'exécution de la décision de poursuite

Chapitre I le procédé de l'information.

Section I cas dans lesquels il y a lieu à information.

A) Information obligatoire

B) Information facultative

Section II : Utilisation de l'information par le ministère public.

Section III : Utilisation de l'information par la partie lésée.

Section IV : Effets de l'utilisation du procédé de l'information.

CHAPITRE II: LA CITATION DIRECTE

CHAPITRE III : PROCÉDURE SPÉCIALE DE FLAGRANT DÉLIT

B I B L I O G R A P H I E

- Procédure pénale : Stefani LEVASSEUR - 10^e Edition Dalloz 1977
- Procédure pénle Jean Claude Soyer - 1977 L.G.D.J.
- Le Ministère public face à certains impératifs.
NADAL - Revue de Science criminelle 1973 Page 451
Page 482
- De la dénonciation calomnieuse en cas de classement sans suite.
J.C. P 1965 1ère partie page 1895.
- Vitu : Le classement sans suite. Rev. SC. Crim 1947 Page 505
- GLESEMER : Le Classement sans suite et l'opportunité des
poursuites. Rev. Crim 1972. 73 - 353.
- Georges Rives : le droit criminel sénégalais R.S. L274 N° 5
page 29
- Un article de Mamadou Moustapha Touré : Hist. de l'Org. Jud.
du SN R.S.D. 1975 N° 17 Page 51.

I N T R O D U C T I O N

Pour défendre efficacement la société, il ne suffit pas que le législateur prévoit et punisse avec plus ou moins de sévérité les actes délictueux. Il faut encore qu'il établisse des règles qui rendent possibles la découverte rapide et la condamnation certaine à une peine de ceux qui ont enfreint la loi pénale. Ces règles, c'est la procédure pénale, qui en organisant les juridictions répressives et en fixant les règles de recherche, de constatation des infractions, d'établissement des preuves et de jugement des délinquants, a précisément pour but d'assurer sinon toujours la rapidité, du moins la certitude de la répression.

C'est pour répondre à cet impératif que le législateur sénégalais à côté du code pénal, a édicté la loi 65 - 21 du 21 Juillet 1965 portant code de procédure pénale; code qui consacre ses articles 1 à 10 groupés dans un titre préliminaire aux dispositions concernant l'action publique et l'action civile.

L'article premier de ce code constitue d'ailleurs le texte fondamental sur l'action publique dont le but est de réprimer le trouble social par l'application d'une peine ou d'une mesure de sûreté à l'auteur de l'infraction.

L'article premier dispose : "l'action publique pour l'application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée, dans les conditions déterminées par le présent code".

La terminologie de cet article permet mieux de distinguer la disposition de l'action publique de son exercice et l'exercice de la mise en mouvement. Etant une action d'intérêt général, elle appartient à la société et à elle seule. Celle-ci a seule le droit de l'exercer ou d'y renoncer. A vrai dire, la société la fait exercer par des représentants qualifiés, le ministère public, qui vont faire les actes nécessaires pour obtenir que soit prononcée une peine ou une mesure de sûreté. En d'autres termes, l'exercice de l'action publique consiste dans la direction des poursuites depuis leur origine jusqu'à leur issue définitive. La mise en mouvement, quant à elle, constitue seulement le premier acte de l'exercice de l'action publique. C'est l'acte initial par lequel s'ouvre véritablement le procès.

Cependant, il faut noter que la personne qui est chargée de déclencher l'action publique est par excellence le ministère public. En effet, lorsque la loi donne à un fonctionnaire le droit de déclencher l'action publique, elle ne le fait qu'à propos d'une infraction donnée. La victime, quant à elle ne peut déclencher l'action publique que par ~~contre-coup accessoirement~~ à son action civile.

En regardant ces dispositions de la législation sénégalaise de 1965, on s'aperçoit que non seulement les principes généraux sont maintenus mais que les textes nouveaux reprennent de fond en comble l'ensemble des dispositions qui figuraient dans les textes abrogés. C'est ainsi qu'on ~~X~~est tenté de déclarer que le code de procédure pénale ne constitue aucune originalité et ^{ne} constitue qu'une superficielle sénégalisation de la législation héritée du colonisateur.

C'est pour cette raison que nous estimons qu'il est nécessaire de faire un bref survol historique.

Suivant un schéma souvent répété, au commencement fut le règne de la force et en l'absence d'une autorité centrale et supérieure les torts donnaient lieu à la guerre, à la vengeance non contrôlée. En quelque sorte, il s'agissait de régléments de comptes. L'escalade des représailles déclenchant les groupes, il fallut limiter la vengeance en organisant la justice, mais une justice privée puisqu'elle était exercée par les intéressés eux-mêmes.

En Afrique où la société ^{qui} ~~qui~~ était divisée en tribus, clans que les liens familiaux rattachaient étroitement, il fallut recourir à l'arbitrage des différents conseils et la procédure la plus usitée était la conciliation et elle était de type accusatoire c'est à dire que la procédure était déclenchée par une accusation et que tout au long de son déroulement le débat s'agissait entre la partie poursuivie et son adversaire qui l'accuse. Ce droit de poursuite appartenait exclusivement à la victime et à ses proches.

.../...

mais l'apparition de royaumes et d'empires rendit nécessaire certains aménagements qui ont consisté à ce que la poursuite de certains troubles à l'ordre public était directement exercée par le détenteur du pouvoir central ou par des notables qu'il avait délégué à cet effet.

La colonisation française trouva en place ce système et pour ne pas trop brusquer les populations locales, le colonisateur qui avait étendu au Sénégal en 1928 le code d'instruction criminelle promulgué en France le 16 Décembre 1908 et qui est entré en vigueur le 1er Janvier 1911, a laissé subsister la procédure de conciliation tout en créant à côté des juridictions où le droit français était applicable, et, ce, jusqu'à 1946, date où il y a eu unification des procédures devant les juridictions répressives.

Sous l'empire de ce code qui a adopté une solution transactionnelle en conciliant la procédure de type accusatoire et celle de type inquisitoire (avec vers le milieu du XIV^e siècle, l'installation définitive, en France, dans la procédure pénale d'un procureur du roi à qui incombait le soin de déclencher la poursuite indépendamment de tout accusateur privé). La mise en mouvement de l'action publique était essentiellement confiée au ministère public, fortement organisé et hiérarchisé,

D'autre part, la possibilité était laissée à la victime de réaliser elle-même cette mise en mouvement. Le juge d'instruction pouvant également se saisir d'office en cas de crime.

C'est ce système remanié par l'ordonnance 58 - 1296 du 23 Décembre 1958 portant code de procédure pénale que le législateur sénégalais, profitant de l'évolution française, a adopté.

Et à l'heure actuelle, c'est par la décision de poursuite qui peut être prise, soit par le ministère public ou toute autre autorité habilitée par la loi, soit par la victime de l'infraction que va s'ouvrir véritablement le procès-verbal.

Cette décision pose un certain nombre de problèmes techniques à l'autorité chargée de se prononcer sur ce point, les problèmes qui pourraient s'ordonner autour de quatre questions fondamentales : Qui ? Quand ? Pourquoi . et Comment ?.

Aussi convient-il d'examiner qui doit prendre une telle décision, sur quels éléments elle sera fondée et dans quel sens elle peut intervenir.

Ce problème résolu, il reste ensuite à mettre en exécution la décision prise. Et en cas de décision conduisant à l'exercice de poursuites, d'autres problèmes se poseront. Il s'agira, en effet, de mettre en mouvement l'action publique à l'aide de procédés techniques appropriés et cette décision de mise en mouvement de l'action publique connaîtra certainement des incidents auxquels la partie poursuivante devra faire face.

C'est au regard de ces considérations que notre étude se subdivisera en deux parties.

- I^o partie = La décision sur la poursuite
- II^o partie = l'Exécution de la décision de poursuite.

PREMIERE PARTIE

LA DECISION SUR LA POURSUITE

Généralement précédé d'une phase préliminaire le procès pénal va s'ouvrir véritablement par la décision de poursuite que va prendre l'autorité à qui la loi confie le pouvoir de déclencher l'action publique.

Cette autorité ne se contentera pas de la plainte ou dénonciation reçue, elle demandera le plus souvent qu'on lui fasse parvenir des renseignements supplémentaires qui vont l'éclairer suffisamment pour qu'elle puisse apprécier si une poursuite est possible.

CHAPITRE PREMIER : AUTORITE CHARGÉE DE PRENDRE LA DECISION

En règle générale, la décision de mettre ou non en mouvement l'action publique est prise par le service public spécialisé dans cette tâche, c'est à dire le ministère public. Exceptionnellement, cependant l'action publique peut être déclenchée sans l'intervention de celui-ci, si la victime porte son action devant la juridiction répressive.

SECTION 1

LA DECISION PRISE PAR LE MINISTERE PUBLIC.

Le soin de prendre la décision de poursuivre incombe en principe au procureur de la République qui représente le ministère public auprès des tribunaux de première instance institués au niveau de chaque chef-lieu de région. Mais il serait peut être intéressant de savoir à quel moment l'autorité compétente est appelée à prendre la décision de la mise en mouvement. Il est évident que le ministère public ne peut prendre la décision que l'on attend de lui qu'à partir du moment où il a connaissance de la commission d'une infraction.

.../...

Les modes qui permettent de porter les faits délictueux ou supposés délictueux à la connaissance du Procureur de la République sont variés. Il peut s'agir de plainte émanant des personnes lésées par l'infraction ou dénonciations qui lui sont directement adressées.

Il peut s'agir également de plaintes et dénonciations qui lui parviennent indirectement. En effet, ces plaintes et dénonciations ont pu être adressées au supérieur hiérarchique du Procureur de la République (Procureur Général - Ministère de la Justice) qui les lui transmettent par attribution mais la transmission indirecte au procureur de la République viendra plutôt des échelons inférieurs. En effet, les intéressés adresseront généralement leurs plaintes ou dénonciations aux services de police et ce sont ceux-ci qui assureront la transmission de ces documents au procureur en même temps qu'ils se livreront à une certaine enquête dont les résultats seront transmis au fur et à mesure au parquet afin de contribuer à l'éclairer en vue de la décision qu'il doit prendre.

Les services de police sont amenés d'autre part, au cours de leurs activités, à faire certaines constatations qui établissent ou font connaître l'existence d'une infraction. Ils en dressent alors un procès-verbal et envoient ce document au Procureur de la République. Là encore, la police s'efforcera, sans perdre de temps, de réunir le plus d'informations possibles concernant l'existence et les circonstances de l'infraction ainsi que l'identité et la personnalité de tous ceux qui ont pu participer à cette infraction.

Il en sera particulièrement ainsi lorsque l'infraction est flagrante ; si celle-ci est grave, la police préviendra immédiatement le Procureur de la République afin que celui-ci puisse au besoin se transporter sur les lieux.

Le Procureur de la République peut cependant recevoir des instructions de ses supérieurs hiérarchiques qui sont le Procureur Général près de la cour d'Appel et le garde des Sceaux, Ministère de la Justice.

.../...

En effet, le Procureur Général, chargé de veiller à l'application de loi pénale dans toute l'étendue du ressort de la cour d'appel qui couvre l'ensemble du territoire national, a autorité sur tous les représentants du ministère public du ressort de la cour d'appel. Le garde des Sceaux peut lui dénoncer les infractions à la loi pénale dont il a connaissance, lui enjoindre d'engager ou de faire engager les poursuites, ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions que le ministre juge opportunes. Et à cet égard, il a les mêmes prérogatives que celles reconnues au ministre

A ce niveau, il faut noter que les supérieurs hiérarchiques du procureur de la République ne peuvent pas se substituer à lui pour déclencher l'action publique, ni arrêter une action qu'il aurait mise en mouvement. Leur seul recours est une sanction disciplinaire à l'encontre du Procureur de la République récalcitrant.

Par ailleurs, il existe certains domaines où la décision n'appartient pas au Procureur de la République mais à d'autres autorités.

Il en est ainsi lorsqu'un officier de police judiciaire commet un délit ou un crime dans l'exercice de ses fonctions. Dans le premier cas, le soin de déclencher l'action publique appartient au Procureur Général près de la cour d'Appel qui fait citer l'officier de police judiciaire devant la première chambre de la cour d'appel.

De même lorsqu'une infraction a été commise à l'audience des cours, tribunaux et justices de Paix, l'action publique en vue de la répression de cette infraction peut être mise en mouvement par le président du Tribunal d'office ou sur les réquisitions du ministère public. Et le prévenu sera jugé séance tenante à moins que le fait commis ne soit un crime, auquel cas, la cour ou le tribunal, après avoir fait arrêter l'auteur, l'interroge et dresse un procès-verbal des faits avant de transmettre les pièces et ordonner la conduite immédiate de l'auteur devant le Procureur de la République qui va requérir l'ouverture d'une information.

Une telle procédure va être poursuivie en cas de délit de la compétence du tribunal correctionnel commis à l'audience de la justice de paix statuant en matière correctionnelle ou à l'audience de simple police.

Dans ce même ordre d'idée, en vertu des articles 323 et 443 du code de procédure pénale, l'action publique est déclenchée par le président du tribunal ou de la cour qui s'est rendu compte, d'après les débats, que la déposition d'un témoin entendu sous la foi du serment paraît faussé. Dans ce cas, soit d'office soit à la requête du ministère public ou d'une des parties, il ordonne à ce témoin d'être présent aux débats jusqu'à leur clôture. Ce témoin est jugé séance tenante dès la clôture des débats à moins qu'il ne ^{se} soit retracté auparavant.

D'une manière générale, c'est au Procureur de la République de déclencher l'action publique. Mais comme, on l'a vu, ce principe subit des exceptions, l'action publique pouvant être mise ^{en} mouvement par d'autres autorités judiciaires telles que le président du Tribunal à qui la loi confie la police de l'audience. Il ne faut pas également perdre de vue que, dans les justices de paix le code de procédure pénale pose, avec quelques dérogations, le principe de la confusion des fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement. Cette confusion atteint son degré le plus élevé lorsqu'il s'agit de délits de la compétence de la Justice de paix et que le siège de cette juridiction ne se trouve pas dans une localité où réside un représentant du ministère public.

Dans ce cas, le juge de paix est investi des pouvoirs du Procureur de la République et peut par conséquent exercer tous actes de poursuite d'office et citer directement le prévenu devant la Justice de paix (articles 36 - 37 du CPP). En vertu de l'alinéa 3 de l'article 71, le juge de paix peut également ouvrir une information d'office en prenant une ordonnance de saisine. S'il est saisi d'une plainte avec constitution de partie civile, il peut instruire sans être tenu de communiquer la plainte au Procureur de la République (article 77 alinéa 1°).

Les autres exceptions au principe selon lequel le soin de prendre la décision de poursuite appartient au procureur de la République concernent ~~concernent~~ des autorités étrangères au monde judiciaire. En effet, la loi accorde à des autorités qualifiées telles que l'administration des Eaux et Forêts, des douanes, du contrôle économique, de l'inscription maritime, l'administration fiscale, le soin de mettre en mouvement l'action publique lorsqu'une infraction à la législation économique et financière a été découverte, ceci dans un souci d'efficacité et surtout pour faciliter la transaction entre ces administrations et les délinquants.

Cette prérogative résulte de l'article premier du C.P.P. qui dispose que : "l'action publique pour l'application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi".

Néanmoins, le Procureur de la République joue un rôle dans la préparation de la décision. En effet, c'est lui qui transmet généralement à l'autorité qualifiée les renseignements nécessaires car c'est lui qui les a reçus tout d'abord, étant donné que c'est vers lui que convergent toutes les indications relatives à la commission d'une infraction. Toutes les informations, tous les renseignements concernant l'existence de faits qui paraissent contraires à la loi pénale doivent converger vers le Procureur de la République dans l'arrondissement judiciaire duquel ils ont été recueillis. En effet, toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit, est tenu d'en donner avis sans délai au Procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. Il reçoit également les plaintes et les dénonciations.

En d'autres termes, il y a une centralisation des renseignements vers le procureur de la République qui les transmet éventuellement à l'autorité compétente. Il en est ainsi lorsque les renseignements recueillis constituent une infraction à la sûreté de l'Etat dont le ministère public est assuré par un commissaire du gouvernement à qui incombe la tâche de déclencher l'action publique.

Néanmoins, le Procureur de la République pourra accomplir ou faire accomplir des actes, en requérant au besoin un juge d'instruction de son siège quitte à ce que le commissaire du gouvernement opère un désaisissement au profit du juge d'instruction de la cour de sûreté de l'Etat.

Le soin de déclencher l'action publique incombe en définitive, à l'autorité à qui la loi a confié la mission de préserver l'ordre social des troubles qualifiés d'infractions. Le plus souvent, ce rôle est dévolu au représentant du ministère public. Mais ce dernier partage cette tâche avec ceux qui ont souffert du comportement délictueux.

SECTION 2 : LA DECISION PRISE PAR LA VICTIME

— La décision de poursuite peut être prise également par la partie lésée c'est-à-dire la partie civile, la personne lésée dans ses intérêts par l'infraction commise, celle que l'on appelle souvent la victime. Celle-ci met automatiquement l'action publique en mouvement en portant son action civile en réparation devant la juridiction répressive en usant de la citation directe ou de la plainte avec constitution de partie civile. Dans le premier cas elle saisit directement la juridiction de jugement et dans le second le juge d'instruction. Mais ce pouvoir qui lui est accordé de déclencher l'action publique est soumis à des conditions.

Il faut que celui qui se plaint ait été lésé par une infraction commise. Mais cette lésion ne suffit pas ; il faut que l'action tende à la réparation d'un préjudice personnel, actuel direct et découlant des faits entrant dans la définition même d'une infraction.

La préjudice qui peut être matériel ou moral doit être actuel c'est à dire un préjudice dont l'existence est certaine indubitable par opposition au préjudice éventuel, qui est possible mais dont on n'est pas sûr qu'il se réalise il peut se placer dans le futur à condition d'être certain.

Le préjudice doit être personnel, un dommage individuel nettement distinct du préjudice social, et ressenti personnellement par celui qui en réclame réparation.

La question donne lieu à difficulté lorsque le préjudice invoqué est un dommage moral, particulièrement lorsque la prétendue victime est un groupement, une personne juridique. Il est admis que le groupement ne peut agir qu'à l'occasion des infractions qui ont lésé ses intérêts propres, et non pas les intérêts de tel ou tel membre du groupement ou les valeurs morales que le groupement entend défendre qui le plus souvent, d'ailleurs sont un préjudice social que seul le ministère public est autorisé à faire valoir.

..../....

D'autre part, les syndicats peuvent déclencher l'action publique à l'occasion d'infractions qui causent un préjudice même indirect à la profession, sans qu'il soit nécessaire que le syndicat lui-même ait subi un préjudice, encore le préjudice professionnel doit-il être suffisamment distinct du préjudice social,

Quant au préjudice direct, c'est celui qui est la conséquence immédiate de l'infraction, c'est à dire des agissements incriminés par la loi comme légalement constitutifs d'une infraction. Le préjudice qui ne découle qu'indirectement de l'infraction ne peut pas être réparé par la voie répressive. Seuls les syndicats sont autorisés à demander par cette voie la réparation du dommage causé directement ou indirectement à la profession.

Il faut ajouter que la personne lésée ne peut agir qu'autant qu'elle a la capacité juridique d'ester en justice ; c'est par conséquent le représentant légal de l'incapable qui devra agir au nom de celui-ci.

Si toutes ces conditions sont remplies, la citation directe ou la plainte avec constitution de partie civile déclenche l'action publique. La juridiction de jugement ou ^{pari de'eleon} ~~la~~ ~~jugement~~ d'instruction est valablement saisie. Et dans le cas de plainte avec constitution de partie civile, le juge d'instruction est tenu d'ouvrir une information ou tout au moins il a "le devoir d'informer sur la plainte dans telle mesure qu'il appartiendra".

En tout état de cause, l'action publique est déclenchée même si la juridiction répressive n'est pas compétente pour statuer sur l'action civile ou que la constitution de partie civile est irrecevable. L'essentiel est que la victime ait un intérêt évident et suffisant pour obtenir que soit établie la culpabilité pénale de l'inculpé.

La victime qui porte son action devant la juridiction répressive y a quelques avantages dont les plus sensibles sont : l'économie et les pouvoirs de coercition de la juridiction répressive pour l'établissement des preuves.

A ce niveau, elle est sur le même pied que le ministère public mais la différence d'analogie, en effet, contrairement au ministère public qui est irresponsable, la décision prise par la victime de nature et ^{de l'action publique} caractère est un acte qui engage sa responsabilité. Cet acte, accompli de mauvaise foi, peut l'exposer à des sanctions pénales comme être poursuivi pour dénonciation calomnieuse telle que prévue et réprimée par l'article 326 du code pénal. Et même accompli de bonne foi, la plainte avec constitution de partie civile ou la citation directe peut donner lieu à des dommages intérêts si elle a lieu de façon intempestive. C'est d'ailleurs pour ne pas courir ce risque ^{que} les Tribunaux exigent une consignation de la part du plaignant.

D'une manière générale, l'autorité chargée de prendre la décision de poursuite est soit le ministère public ou une autre autorité que la loi a exceptionnellement chargée de prendre cette décision soit la victime même de l'infraction.

Mais quelque soit l'autorité ou la personne qui prenne l'initiative de décider de poursuivre, la façon dont la décision doit être prise et les points qui doivent être examinés sont les mêmes. C'est pour ces raisons que doivent être examinées les conditions dans lesquelles sont prises les décisions relatives à la poursuite.

CHAPITRE II : LES ELEMENTS DE LA DECISION

Pour décider s'il y a lieu ou non d'intenter des poursuites la personne chargée de prendre cette décision, pratiquement le Procureur de la République doit examiner essentiellement deux points : la légalité d'une poursuite éventuelle et l'opportunité de celle-ci.

Dorénavant nous confonderons toutes les autorités investies du même pouvoir de mettre en mouvement l'action publique et nous ne parlerons que du Procureur de la République.

SECTION I : EXAMEN DE LA LEGALITE DE LA POURSUITE

A l'aide des renseignements qu'il a sur sa possession, le Procureur de la République doit d'abord s'assurer que toutes les conditions permettant de prononcer une éventuelle condamnation sont vraisemblablement réunies. C'est le problème du bien fondé apparent de l'action publique.

A - APPRECIATION PORTANT SUR LE BIEN - FOND APPARENT DE L'ACTION PUBLIQUE

Le Procureur de la République doit vérifier si, juridiquement, l'infraction paraît bien constituée et que la responsabilité pénale de la personne soupçonnée paraît engagée. Pour ce faire, il doit qualifier les faits c'est à dire dégager la nature de l'infraction des faits qui lui sont soumis et rechercher les éléments constitutifs tels qu'ils résultent de la loi se trouvant réunis dans ces faits.

C'est après seulement que le Procureur de la République devra vérifier s'il n'y a aucune cause d'impunité tenant au fond telle que fait justificatif, cause de non-imputabilité, immunité. Il devra également déterminer quelles sont les personnes à poursuivre parmi celles qui paraissent compromises dans cette infraction et à quel titre vont-elles être poursuivies : co-auteurs ou complices.

.../...

Après avoir apprécié le bien fondé apparent de l'action publique, le Procureur de la République va s'assurer qu'aucun obstacle de forme ne s'oppose au déclenchement des poursuites. C'est le problème de la recevabilité de l'action publique.

B - APPRECIATION PORTANT SUR LA RECEVABILITE DE
L'ACTION PUBLIQUE

Le Procureur de la République ne procédera à la recevabilité de l'action publique qu'après avoir dégagé une opinion sur le bien fondé, car les conditions de recevabilité dépendent souvent de la qualification donnée aux faits imputés. La recevabilité suppose la vérification de la compétence d'attribution et de la compétence territoriale et la recherche des causes d'extinction possibles de l'action publique, causes qui constituent un obstacle permanent et définitif à l'exercice de l'action publique.

Ces causes sont énumérées par l'article 6 du CPP = "l'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu, la prescription, l'amnistie, l'abrogation de la loi pénale et la chose jugée".

La mort de la personne poursuivie éteint l'action publique que celle ci survienne avant le déclenchement des poursuites ou après celui ci.

La prescription est également une cause d'extinction de l'action publique. A première vue, on peut s'étonner que l'action publique se prescrive, surtout par les délais relativement brefs établis par la loi. On justifie cependant cette institution par le fait que le trouble que l'infraction avait causé dans l'ordre public s'est apaisé avec le temps et que le trouble serait ravivé par des poursuites tardives qui auraient en outre l'inconvénient de mettre en évidence la défaillance prolongée des pouvoirs publics. On fait valoir également que des poursuites intentées longtemps après les faits seront difficiles à mener à bien, car les preuves seront difficiles à réunir.

.../...

D'autre part, on fait état de l'insécurité dans laquelle le coupable a dû vivre la durée de la prescription et qui a pu constituer une forme de châtiment.

Le délai de la prescription de l'action publique est réglé par les articles 7, 8 et 9 du code de procédure pénale. Ce délai est de 10 ans pour les crimes, 3 ans pour les délits sauf en matière de détournement de deniers publics où le délai est porté à 7 ans, 1 an pour les contraventions.

Le délai de la prescription court du moment où l'infraction a été commise. Cependant lorsqu'il s'agit d'une infraction continue, le point de départ se situe seulement au moment où l'infraction a cessé.

Il faut établir un régime assez particulier pour les infractions où une mise ne demeure est exigée comme en matière d'abus de confiance. Dans ce cas, quoiqu'il s'agisse d'une infraction instantanée, la prescription ne commence qu'après la mise en demeure.

Mais il ne faut pas perdre de vue que la prescription est interrompue par tout acte de poursuite (citation, requisitoire introductif) ou même tout acte d'instruction et à fortiori toutes les décisions judiciaires sur la poursuite. Et même, dans un souci de répression, la jurisprudence française a élargi la notion d'acte de poursuite ou d'instruction en admettant que les procès-verbaux établis au cours de l'enquête préliminaire avaient, eux aussi, un effet interrupteur lorsqu'ils tendaient à la constatation de l'infraction. Lorsqu'il y a interruption de la prescription, il y a anéantissement du délai écoulé et on recommence à zéro.

Par ailleurs, la prescription peut être suspendue c'est à dire que le cours de la prescription peut être provisoirement arrêté lequel recommence lorsque la cause de suspension a cessé, au point où il en était resté lorsqu'elle est intervenue.

La suspension de la prescription est exceptionnelle mais on peut en retenir deux applications : en cas de poursuites contre un parlementaire en cours de session pendant le temps qui s'écoule entre la demande de main-levée de l'immunité et le moment où elle est accordée. Il en sera de même quand un obstacle de droit ou de fait empêche l'exercice de l'action publique. D'ailleurs l'alinéa de l'article 6 y fait allusion lorsqu'il dispose que "si les poursuites ayant entraîné condamnation ont révélé la fausseté du jugement ou de l'arrêt qui a déclaré l'action publique éteinte, l'action publique pourra être reprise : la prescription doit alors être considérée comme suspendue depuis le jour où le jugement ou arrêt était devenu définitif jusqu'à celui de la condamnation du coupable de faux ou usage de faux".

Parmi les causes d'extinction de l'action publique on relève entre autres, l'amnistie qui est une institution par laquelle le pouvoir législatif fait disparaître rétroactivement le caractère délictueux d'une infraction et par conséquent l'élément légal de celle-ci. Du fait de l'amnistie, les faits commis sont censés n'avoir pas eu de caractère délictueux. L'amnistie éteint immédiatement l'action publique pour tous les faits visés par la loi d'amnistie et antérieurs à la date fixée par elle. Cet effet extinctif de l'amnistie est d'ordre public et le tribunal doit l'appliquer d'office et l'intéressé ne peut refuser le bénéfice de l'amnistie.

L'abrogation de la loi pénale produit les mêmes effets que l'amnistie. Cette dernière est une sorte d'abrogation rétroactive, partielle et temporaire. Au contraire l'abrogation a un caractère définitif : le fait n'est plus une infraction ; il n'est plus incriminé pour l'avenir. Il ne l'est plus également pour le passé en vertu de l'effet immédiat des lois pénales plus douces de sorte que les poursuites ne sont plus possibles. Exceptionnellement, le législateur pourrait décider, s'il estime que l'intérêt social est en ce sens, que cette abrogation ne jouera que pour l'avenir.

La dernière cause d'extinction de l'action publique prévue par l'alinéa 1 de l'article 6 du Cpp est la chose jugée. Il y a chose jugée lorsque les faits reprochés ont donné lieu à une poursuite qui a été terminée par une décision définitive sur le fond, c'est à dire contre laquelle il n'y a plus de voies de recours. Les décisions rendues, par les juridictions de jugement ont autorité de la chose jugée quelque soit le sens dans lequel elles ont été rendues. Les décisions des juridictions d'instruction n'ont pas cette autorité car les décisions de renvoi devant la juridiction de jugement ne lient même pas cette dernière et les décisions de non-lieu n'empêchent pas la reprise des poursuites s'il survient des charges nouvelles. La décision qui a autorité de chose jugée éteint l'action publique ; désormais aucune poursuite pénale ne peut plus être intentée à raison des mêmes faits, même sous une qualification différente. Il en est ainsi quand bien même des charges nouvelles apparaîtraient après la décision d'acquiescement. A plus forte raison en est-il ainsi quand la décision intervenue est une décision de condamnation. Cependant s'il s'agit d'une infraction continue une nouvelle poursuite est possible si l'état délictueux persiste après la première condamnation car tous les éléments de l'infraction se trouvent à nouveau réalisés ; en effet, ce ne sont pas les faits ayant donné lieu à la première condamnation, mais des faits nouveaux, quoique de même nature, qui sont poursuivis. Le point de savoir s'il s'agit ou non de faits identiques, est du reste parfois difficile à résoudre.

L'alinéa 3 du même texte prévoit une cause exceptionnelle d'extinction de l'action publique qui est la transaction : "l'action publique peut s'éteindre par transaction, lorsque la loi en dispose expressément".

La loi vise ici certaines matières : infractions fiscales, infractions économiques, douanières...

C'est qu'ici la repression est fortement mêlée à la réparation du préjudice pécuniaire causé à l'Etat.

Le même texte a précisé que le retrait de plainte de la victime n'avait en principe pas d'influence sur l'action publique mais qu'il en était autrement dans les cas exceptionnels où l'action publique ne peut être intentée que sur une plainte de la victime (adultère, abandon de la famille) ; dans ces cas le retrait de plainte éteint l'action publique.

Il en sera de même si les poursuites sont subordonnées à une autorisation.

Une fois qu'il a examiné le problème de la légalité de la poursuite, le procureur de la République va se demander si celle-ci est opportune.

SECTION 11 : EXAMEN DE L'OPPORTUNITE DES POURSUITES

A première vue, il est étonnant que le ministère public ait à se demander s'il va ou non poursuivre l'infraction, une fois qu'il paraît certain que celle-ci existe.

A - LA REGLE DE L'OPPORTUNITE DES POURSUITES

Cette règle trouve sa source dans l'alinéa premier de l'article 32 du CPP qui dispose : "Le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner".

Ce principe de la liberté de choix du ministère est un palliatif important au caractère répressif qu'avait institué le code d'instruction criminelle en prônant la règle de la légalité des poursuites qui présentait de nombreux inconvénients. En effet, il se peut que le trouble social soit particulièrement faible ou que l'objet de l'infraction paraît insignifiant ou que la poursuite présente plus d'inconvénients que d'avantages pour l'ordre public dont la sauvegarde est le souci majeur du ministère public. C'est pour cette raison que le code de procédure pénale a institué ce principe qui donne au ministère public qui exerce l'action publique au nom de la société et en fonction de l'intérêt général la jouissance d'une certaine latitude, celle d'apprécier l'intérêt général.

Ce pouvoir d'appréciation n'entre en ligne de compte qu'en ce qui concerne le déclenchement de la poursuite ; elle ne peut plus intervenir au cours du déroulement du procès pénal une fois que l'action publique est mise en mouvement. En effet le ministère public est désaisi au profit des juridictions d'instruction et de jugement. La suite à donner à l'action publique ne peut plus que résulter de considérations juridiques. Cela rend d'autant plus importante la décision initiale que le Procureur a prise.

Le pouvoir ainsi reconnu au procureur de la République ne risque-t-il pas d'aboutir à quelque arbitraire ou d'être empreint de partialité ? C'est pour limiter ce risque d'arbitraire que le législateur a prévu certaines garanties.

B - LIMITES ET GARANTIES CONTRE LES ABUS POSSIBLES DE LA REGLE
DE L'OPPORTUNITE DES POURSUITES

La première garantie résulte du contrôle hiérarchique auquel le Procureur de la République est soumis. Si la décision de classement, sans suite qu'il a prise va à l'encontre des intérêts de la société, il est possible que des observations lui soient adressées pour le Procureur général voire le Garde des Sceaux, et même qu'ordre lui soit donné de mettre l'action publique en mouvement.

Une deuxième garantie résulte du droit ouvert à la victime de mettre en mouvement l'action publique par le biais de la plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction. Mais cette garantie, inopérante, lorsque l'infraction n'a causé qu'un préjudice social, ne peut jouer qu'autant que l'infraction a causé un préjudice individuel, susceptible de donner lieu à constitution de partie civile.

Une garantie supplémentaire résulte des articles 195 et 197 du code de procédure pénale. Cette hypothèse peut se présenter lorsque le procureur de la République, dans une affaire déterminée, a laissé certaines personnes ou certains faits en dehors de la poursuite qu'il a intentée, la chambre d'accusation peut, d'office ou sur réquisitions du Procureur général, ordonner qu'il soit informé à l'égard des inculpés ou prévenus renvoyés devant elle ou ordonner l'inculpation sur les mêmes chefs de personnes non renvoyées devant elle. Cependant, cette garantie est assez limitée car elle ne peut jouer si le procureur de la République a jugé opportun de n'intenter aucune poursuite contre qui que ce soit.

.../...

D'une manière générale, après que les faits constitutifs d'une infraction ont été portés à sa connaissance, l'autorité chargée de poursuivre examine la légalité de la poursuite et l'opportunité de celle-ci. Ce n'est qu'après avoir fait ce travail qu'il va concrétiser sa décision dans tel ou tel sens ; en d'autres termes, il va exécuter la décision prise sur la poursuite.

CHAPITRE 111 : LE SENS DE LA DECISION

Le Procureur de la République se trouve placé devant une alternative : ou il décide de ne pas intenter des poursuites ou il décide au contraire de mettre l'action publique en mouvement. Cependant dans certains cas exceptionnels, il est obligé de se ranger temporairement à une solution opposée à son sentiment personnel.

SECTION 1 LES DIVERS PARTIS OUVERTS AU CHOIX DE
L'autorité compétente

La décision du Procureur de la République peut être soit une décision de classement sans suite soit une décision de poursuite.

A - LA DECISION DE CLASSEMENT SANS SUITE

Le Procureur de la République décidera de classer l'affaire sans suite s'il pense que les poursuites sont irrécouvrables comme par exemple lorsque l'action publique est éteinte.

Il en sera de même s'il pense que l'action publique serait mal fondée, tous les éléments de l'infraction n'étant pas réunis ou que la charge de la preuve présentera des obstacles insurmontables.

Il en sera enfin ainsi lorsqu'il estimera simplement que les poursuites sont inopportunes.

En exécution de cette décision, et comme son nom l'indique, le dossier sera classé dans les archives ; il ne lui est donné d'autre suite, au moins immédiatement.

Ce classement sans suite ne constitue pas une décision juridictionnelle mais une pure décision administrative non susceptible de voie de recours judiciaire, mais seulement d'un recours hiérarchique auprès du procureur Général près de la cour d'appel ou du Garde des Sceaux.

Cette décision est simplement provisoire car elle n'a pas un caractère définitif puisque le Procureur de la République peut revenir sur sa décision tant que la prescription n'est pas acquise, sans avoir à donner un motif particulier de ce revirement qui peut intervenir même si aucune charge nouvelle n'est survenue. Elle ne peut faire obstacle à l'action de la victime.

Cependant, le classement sans suite suffit à faire présumer le caractère erroné d'une dénonciation. L'article 362 le prévoit expressément en parlant d'autorité ayant le pouvoir d'y donner suite et l'alinéa 3 dispose : "si le fait dénoncé est susceptible de sanction pénale ou disciplinaire, les poursuites pourront être engagées en vertu du présent article soit après jugement ou arrêt d'acquiescement ou de relaxe, soit après ordonnance ou arrêt de non-lieu, soit après classement de la dénonciation par le magistrat, fonctionnaire, autorité supérieure ou employeur compétent pour lui donner la suite qu'elle était susceptible de comporter".

B - LA DECISION DE POURSUITE

Si le Ministère public estime que toutes les conditions de recevabilité et de bien fondé de l'action publique paraissent réunies et que la poursuite est opportune, il va décider d'engager l'action publique pour saisir la juridiction répressive compétente.

Cette décision de poursuite, contrairement au classement sans suite, est irrévocable et irréversible lorsqu'elle s'est manifestée par un acte mettant l'action publique en mouvement. Le ministère public est désaisi et la juridiction répressive saisie ne pourra se dessaisir qu'après avoir apprécié juridiquement les faits de la cause.

De même si c'est la partie lésée qui a mis l'action publique en mouvement en saisissant de son action civile la juridiction répressive, son désistement qui éteint l'action civile n'arrête pas le déroulement de l'action publique.

.../...

Il n'en est autrement que dans le cas où le ministère public ne peut intenter de poursuites que sur plainte de la victime (article 6 alinéa du CPP).

La décision du ministère public de mettre en mouvement l'action publique n'est pas susceptible de voie de recours. Cela se comprend, d'autant que cette décision n'établit pas la culpabilité de la personne poursuivie et l'appréciation du ministère public peut être révisée par la juridiction d'instruction ou de jugement. Par ailleurs, le recours hiérarchique ne serait d'aucune utilité ; le supérieur hiérarchique ne pouvant agir à la place du procureur de la République.

SECTION 11 : LA LIBERTE D'APPRECIATION LAISSEE AU PROCUREUR
DE LA REPUBLIQUE

A- LE PRINCIPLE DE LA LIBRE APPRECIATION

Après avoir apprécié la légalité et l'opportunité d'une poursuite éventuelle, le Procureur de la République est libre d'arrêter sa décision dans le sens qui correspond à son sentiment personnel. Il décide aussi librement en ce qui concerne la légalité qui peut être difficile à apprécier qu'en ce qui concerne l'opportunité. L'article 32 alinéa 1er du CPP qui le charge d'apprécier la suite à donner aux plaintes et dénonciations englobe les divers aspects de la décision à prendre.

Mais il ne faut pas perdre de vue, faut-il le rappeler, que le Procureur de la République a des supérieurs hiérarchiques qui peuvent influencer sur la décision à prendre. Il est possible qu'il reçoive des instructions tendant au classement alors que son sentiment personnel le poussait à poursuivre. Plus fréquemment il peut arriver qu'il se voie ordonner de déclencher l'action publique alors qu'il estimait la poursuite peu fondée ou inopportune. Dans ces cas, il est tenu de prendre des réquisitions écrites conformes aux instructions qui lui sont données.

Ce tempérament au principe de la libre décision du procureur de la République n'a pas de portée pratique si celui désobéit aux instructions et déclenche l'action publique. En effet, dans ce cas, l'acte accompli reste valable, le procureur récalcitrant n'en courrait qu'une sanction disciplinaire.

Mais le principe de la libre décision du Procureur de la République connaît plusieurs exceptions.

B - LES EXCEPTIONS AU PRINCIPE

Il arrive des cas où le Procureur de la République a les mains liées dans son désir de poursuivre ou de classer l'affaire dont il a connaissance. Ce sont des limites à sa liberté de poursuivre ou de ne pas poursuivre.

1°) LES LIMITES A LA LIBERTE DE POURSUIVRE

Dans certains cas la loi oblige le Procureur de la République à attendre d'être saisi, par une plainte de la partie lésée ou d'une administration publique, ou d'avoir reçu une autorisation préalable, ou qu'une autre juridiction ait résolu une question préjudicielle à l'exercice de l'action publique.

a) Nécessité exceptionnelle d'une plainte de la victime

En règle générale, si la plainte de la victime peut utilement porter à la connaissance des pouvoirs publics l'existence de l'infraction, elle n'exerce aucun rôle sur la décision de poursuite ; le Procureur de la République peut poursuivre sans avoir reçu de plainte ; de même qu'il peut classer l'affaire en dépit de la plainte déposée.

Cependant, lorsque l'infraction porte atteinte à des intérêts essentiellement privés en ne causant qu'un trouble social minime ou lorsque malgré la gravité certaine du trouble social, des raisons morales impérieuses peuvent pousser la victime à s'opposer à toute poursuite, la loi subordonne l'exercice de celle-ci au dépôt préalable d'une plainte de la partie lésée.

Il en est ainsi en cas de délit commis contre un particulier par un sénégalais à l'étranger ; dans ce cas, l'article 666 du CPP dispose que la poursuite ne peut être intentée qu'à la requête du ministère public et que celle-ci doit être précédée d'une plainte de la partie offensée ou d'une dénonciation officielle à l'autorité sénégalaise par l'autorité du pays où le fait a été commis.

.../...

Quelquefois, bien que l'infraction ait causé un trouble social sérieux, pour des considérations d'ordre privé et personnel, la loi en subordonne également la poursuite à une plainte de la partie lésée. C'est le cas lorsque l'exercice de l'action publique risque d'entraîner un préjudice moral, et notamment un certain discrédit pour la victime. Pour pallier cet inconvénient, le législateur préfère laisser à la victime l'opportunité de la poursuite.

Il en est ainsi en matière d'adultère dont l'article 329 du code pénal dispose qu'il ne pourra être dénoncé que par l'autre époux. Le dépôt d'une plainte est également nécessaire pour l'enlèvement ou le détournement suivi de mariage d'une mineure de 18 ans. Le ravisseur ne pourra être poursuivi que sur la plainte des personnes qui ont qualité pour demander l'annulation du mariage (article 348 alinéa 2 du Code pénal).

Le dernier alinéa de 350 du même code conditionne la poursuite pour abandon de famille à une plainte de l'époux resté au foyer qui a même la possibilité d'arrêter la procédure ou l'effet de la condamnation. (comme dans les autres exemples cités).

Il en sera de même en matière de diffamation ou d'injures envers les particuliers même si ce particulier est membre de l'Assemblée Nationale ou fonctionnaire public, dépositaire ou agent de l'autorité publique autre que les ministres ou tout simplement un citoyen chargé d'un mandat public ou d'un service (article 619 CPP).

b) Nécessité exceptionnelle d'une plainte de l'administration

Dans certains cas, la plainte nécessaire à la décision de poursuite devra provenir d'une administration parce que celle-ci apparaîtra particulièrement lésée par l'infraction commise.

Il en est ainsi fréquemment lorsqu'il s'agit de manquements à une réglementation chargée de protéger l'administration en question.

.../....

Par exemple, en cas de diffamation ou injure de certains fonctionnaires en tant que tels ou faisant partie de corps constitués tels que les cours et Tribunaux, l'Armée et les administrations publiques, la poursuite n'aura lieu que sur délibération prise par eux en assemblée générale et requérant les poursuites ou, si le corps n'a pas d'assemblée générale sur la plainte du chef de corps ou du ministère auquel ce corps relève.

Il rapprocher du cas où une plainte de l'administration est nécessaire de celui où une infraction à la législation économique a été commise. En effet, les administrations des douanes, des Eaux et Forêts, l'inscription maritime, l'administration fiscale le contrôle économique peuvent poursuivre directement le délinquant comme toute autre partie civile. Et lorsque le Procureur de la République a connaissance d'une infraction intéressant ces administrations, le plus souvent, il attendra que l'administration en question prenne la décision de poursuivre, de transiger... en quelque sorte, il attendra d'être saisi officiellement avant d'agir car il ne peut courir le risque de poursuivre alors qu'une transaction qui éteint l'action publique est intervenue. Cela se comprend aisément dans ces cas car on privilégie le recouvrement des sommes dues à la repression.

Par ailleurs, lorsqu'une infraction a été commise par un mineur, infraction dont la poursuite est réservée aux administrations publiques, le Procureur de la République a seul qualité pour exercer la poursuite mais il faut nécessairement une plainte préalable de l'administration intéressée.

Dans tous les cas aussi expressément prévus par les textes le ministère public ne peut décider d'une poursuite que s'il y a eu une plainte formulée par la plainte ou l'administration qualifiée.

.../...

Mais le dépôt de la plainte ne l'oblige pas pourtant à poursuivre. Une fois la plainte déposée, il recouvre sa liberté d'action, s'il décide d'agir, il peut ne le faire que contre les personnes et pour les faits qu'il juge à propos de poursuivre.

La poursuite engagée, le retrait de plainte qui était une condition nécessaire de celle ci entraîne l'extinction de l'action publique conformément à l'article 6 alinéa 3 du CPP certes; cette disposition prévoit que l'action "peut" s'éteindre en pareil cas, mais la jurisprudence a tendance à faire produire cet effet au retrait.

c) Nécessité d'un avis, d'une mise en demeure ou d'une autorisation

- Nécessité d'un avis

Parfois, le législateur exige que le ministère public, sans attendre une plainte formelle d'une administration sollicite tout au moins, l'avis de celle ci sur une poursuite éventuelle. Bien qu'un avis conforme ne soit pas juridiquement indispensable, en pratique, le procureur de la République se conformera à l'avis reçu.

C'est ainsi qu'avant de poursuivre un militaire, qui a commis une infraction dans l'exercice ou à l'occasion du service devant les juridictions ordinaires à formation spéciale, le procureur de la République sollicite un ordre d'informer ou de citer avant de déclencher les poursuites.

De même, certains délits maritimes, de chasse ou plus généralement des infractions à la législation économique et financière supposent un avis de l'administration intéressée. En effet, dans la pratique, le procureur, même s'il a connaissance d'une telle infraction, va attendre que lui parviennent les procès-verbaux de l'administration en question.

- Nécessité d'une mise en demeure

Il existe des cas où il faut nécessairement une mise en demeure avant que l'action publique soit déclenchée. On peut citer l'exemple de l'abus de confiance portant surtout sur une chose fongible.

Par ailleurs, selon l'article 350 du code pénal, le conjoint qui abandonne sans motif grave, pendant plus de 2 mois, la résidence familiale et se soustrait à tout ou partie des obligations d'ordre moral ou matériel résultant du mariage ainsi que la puissance paternelle et le mari, sans motif grave, abandonné pendant plus de 2 mois sa femme la sachant enceinte, ne peuvent être poursuivis sans qu'au préalable une interpellation n'ait été faite. Cette interpellation doit être constatée par procès-verbal par un officier de police judiciaire ou un huissier. Ce n'est qu'après cette interpellation et un délai de 15 jours que la poursuite pourra être engagée. Si la personne incriminée est en fuite ou n'a pas de résidence connue, l'interpellation est remplacée par l'envoi d'une lettre recommandée au dernier domicile connu, ou par avis donné au chef de village ou au délégué de quartier du dernier domicile.

Nécessité d'une autorisation préalable

S'il est admis que le ministère public, peut intenter l'action publique contre tout fonctionnaire qui s'est rendu coupable d'une infraction et ce malgré le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires quelquefois celui-ci a les mains liées car il lui faut, avant de mettre en branle l'appareil judiciaire, une autorisation préalable. Cette autorisation intéresse trois catégories de personnes.

En premier lieu, il y'a le cas spécial des députés de l'Assemblée Nationale au profit desquels joue une garantie politique plus connue sous le nom d'immunité parlementaire. Cette immunité qui est en fait une inviolabilité trouve sa source dans l'article 50 de la constitution.

.../...

Au terme de cette disposition, aucun député de l'Assemblée Nationale ne peut -être poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé à l'occasion des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions (immunité).

En dehors de ses fonctions, s'il commet une infraction, sauf le cas de flagrant délit, il ne peut être poursuivi, pendant la durée des sessions, qu'avec l'autorisation de l'Assemblée Nationale.

Le Procureur de la République ou la partie lésée se trouve donc obligé de présenter à l'Assemblée Nationale une demande de main levée de l'immunité parlementaire et aucune poursuite ne peut être intentée tant que cette main levée n'a pas été accordée par un vote.

Il est vrai que la prescription de l'action publique se trouve suspendue de droit à partir du moment où la personne qualifiée pour poursuivre a manifesté sa volonté d'agir, en saisissant l'assemblée par une requête à autorisation de poursuivre.

Lorsque la levée de l'inviolabilité est accordée, elle ne l'est que pour les seuls faits visés dans la résolution adoptée par l'Assemblée Nationale et les poursuites ne peuvent s'étendre à d'autres faits.

Hors session, la poursuite est suspendue si l'Assemblée le requiert.

En deuxième lieu, les magistrats, de la cour Suprême bénéficient également d'une immunité au même titre que les députés, immunité prévue par l'article 83 de la Constitution. Ils ^{vo} peuvent être poursuivis qu'avec l'autorisation de la cour suprême.

Indépendamment de cette garantie constitutionnelle, la loi organique n° 77 - 94 du 17 Octobre 1977 modifiant l'article 97 de l'ordonnance n° 60 - 17 du 3 Septembre 1960 portant loi organique sur la cour suprême n'autorise la poursuite de ces magistrats que sur l'ordre du garde des Sceaux.

Cette autorisation préalable s'étend à tous les membres de la cour suprême et à tous les magistrats de la cour d'appel.

En cas de poursuite pour délit, il appartiendra au Procureur général près de la cour suprême de déclencher l'action publique en citant le magistrat ou le membre de la cour suprême devant la première section de cette cour.

En cas de crime, le procureur général et le premier président de la cour suprême remplissent tous les deux le premier les fonctions d'officier de police judiciaire, et le second celles de juge d'instruction ou désignent spécialement et respectivement des magistrats du parquet général et de la cour pour exercer ces fonctions, avant que la première section deuxième degré de juridiction d'instruction, prononce la mise en accusation et renvoie devant les sections réunies.

Il faut également noter que les complices et co-auteurs sont poursuivis de la même manière.

Enfin, il ne faut pas oublier que les poursuites devant la cour de sûreté de l'Etat ne peuvent avoir lieu qu'à la requête du commissaire du gouvernement, lequel ne peut mettre l'action publique en mouvement que sur l'ordre écrit du Garde des Sceaux.

d) Solution préalable d'une question préjudicielle

Dans certains cas exceptionnels, la décision de poursuite que le Ministère public désire prendre se trouve paralysée par l'existence d'une question préjudicielle à l'action. Il s'agit de questions de pur droit privé qui ne peuvent être tranchées que par une juridiction civile. Il ne faut pas confondre ces questions préjudicielles à l'action avec les questions préjudicielles au jugement dites aussi exceptions préjudicielles. Sans doute, dans les deux cas, la question préjudicielle, par dérogation à la règle traditionnelle "le juge de l'action est juge de l'exception" est une question qui ne peut pas être tranchée par le tribunal répressif, même lorsqu'elle se pose à lui d'une façon incidente.

Mais la question préjudicielle au jugement n'empêche pas la mise en oeuvre de l'action publique, elle oblige seulement la juridiction répressive à surseoir à statuer jusqu'à ce que le tribunal compétent pour trancher l'exception préjudicielle ait rendu sa décision.

Au contraire, la question préjudicelle à l'action ne suspend pas seulement le jugement, elle fait obstacle à tout acte de poursuite. Ces questions ne sont pas nombreuses et se présentent assez rarement dans la pratique.

La jurisprudence et la loi ont transformé la plupart des questions préjudicielles à l'action en questions préjudices au jugement ce qui présente l'avantage de déclencher l'action publique d'ouvrir une information et de parvenir à rapporter la preuve des faits délictueux en utilisant les modes de preuve du droit pénal.

La seule question préjudicielle à l'action que nous pouvons, relever dans le code pénal est celle de l'article 348 dont l'alinéa 2 dispose : "lorsqu'une mineure ainsi enlevée ou détournée aura épousé son ravisseur, celui ci ne pourra être poursuivi que sur la plainte des personnes qui ont qualité pour demander l'annulation du mariage".

D'aucuns ont vu dans cette formulation une question préjudicielle au jugement. Mais cette interprétation littérale est combattue par les travaux préparatoires, de l'article 356 du code pénal français dont l'article 348 est la reproduction intégrale et aussi par cette considération qu'il ne faut pas troubler, par une poursuite contre le ravisseur, la paix d'un ménage qui peut être heureux et uni, tant que les personnes qualifiées n'ont pas fait prononcer la nullité de cette union.

2°) LES LIMITES A LA LIBERTE DE NE PAS POURSUIVRE.

Libre en principe de ne pas poursuivre, le ministère public peut se trouver obligé d'exercer l'action publique dans trois cas.

Le premier concerne une obligation qui se situe sur le plan disciplinaire, il résulte de la subordination hiérarchique à ses chefs qui peuvent lui imposer de mettre l'action publique en mouvement. Mais il faut préciser que lui seul peut accomplir l'acte en question.

Les autres cas constituent au contraire une obligation juridique à l'effet automatique, de laquelle le représentant du ministère public, ne peut se dérober. C'est ainsi que, comme nous l'avons dit, le fait, pour la partie lésée de porter son action civile devant la juridiction répressive, met *ipso facto* en mouvement l'action publique que le procureur de la République ne voulait pas déclencher. La juridiction répressive est saisie, et le ministère public se trouve désormais obligé d'exercer la poursuite. Même pour désapprouver celle-ci, une fois que la partie civile l'a mise en mouvement.

Enfin, il faut noter que la chambre d'accusation saisie au cours d'une information peut ordonner d'office la poursuite d'un inculpé pour des faits principaux ou connexes non visés dans les réquisitoires du ministère public, ou de celles de personnes non encore inculpés.

II - PARTIE

L'EXCUTION DE LA DECISION DE POURSUITE

Une fois que l'autorité compétente a pris, sur l'éventualité d'une poursuite, la décision indispensable, il reste à exécuter celle-ci.

S'il s'agit d'une décision de classement prise par le ministère public, son exécution se fera de façon très simple. Comme son nom l'indique, le dossier sera classé. Il ne saurait être question de le détruire ou d'en disperser les pièces ; celles-ci doivent être conservées de façon à pouvoir être retrouvées si besoin est. Ceci est d'autant plus nécessaire qu'il est possible que le ministère public revienne un jour, sur cette décision de classement ou que l'action publique soit mise en mouvement sur l'initiative de la victime. Dans la pratique, le procureur de la République prendra soin d'avertir le plaignant de la décision prise.

S'il s'agit, au contraire d'une décision de poursuite, que celle-ci ait été prise par le ministère public ou la partie lésée il faut, pour l'exécuter, que l'action publique soit mise en mouvement. Ce sera réalisé par l'emploi de certains procédés techniques dont l'examen fera l'objet de cette partie.

Deux de ces procédés techniques peuvent être utilisés aussi bien par le ministère public que par la victime ; ce sont l'information (chapitre I) et la citation directe (chapitre II) ; le troisième dit procédure de flagrant délit n'est ouvert qu'au ministère public (chapitre II).

Lorsque l'action publique est mise en mouvement particulièrement par le ministère public, diverses conséquences matérielles et juridiques s'en suivent. La prescription de l'action publique se trouve interrompue à l'encontre de tous ceux qui avaient participé à l'infraction. Il peut être nécessaire de prévenir, en dehors des

.../...

inculpés, certaines personnes qui risquent de subir un préjudice si une condamnation intervient. Si la partie poursuivante a utilisé citation directe, il aura été nécessaire d'assurer la comparution des témoins. De toute façon, un dossier, même élémentaire, devra être constitué par le ministère public, sauf à être développé et complété par la procédure d'information si celui-ci est utilisé.

CHAPITRE PREMIER : LE PROCÉDE DE L'INFORMATION

Le procédé de l'information consiste à saisir un juge d'instruction qui, à l'aide des pouvoirs particuliers que la loi lui a confiés et dont l'emploi s'entoure de formalités nombreuses et rigoureuses va enquêter sur l'affaire de façon approfondie avant de décider s'il y a lieu ou non de faire comparaître le suspect devant une juridiction de jugement.

Ce procédé de l'information offre les avantages de la procédure inquisitoire, notamment la discrétion et l'efficacité. Il est indispensable dans les affaires compliquées dont il paraît difficile de mettre à jour toutes les ramifications, et où les responsabilités précises apparaissent malaisément. Particulièrement coercitif, il permet de s'assurer de façon prolongée de la personne des inculpés et de procéder à des préquisitions, des saisies, des expertises. Pour l'inculpé lui-même il présente l'avantage de lui éviter une comparaison devant la juridiction de jugement si les charges contre lui se révèlent finalement insuffisantes.

Par contre, l'information est une procédure lourde, et par là-même assez longue, l'observation stricte des formalités souvent minutieuses auxquelles elle est soumise, est nécessaire sous peine d'engendrer des nullités de procédure souvent gênantes.

Entamée dès la découverte de l'infraction, et destinée à fournir tous les éléments permettant de connaître le plus exactement possible la vérité, l'information qui est la procédure répressive par exemple est obligatoire dans certains cas, facultative dans d'autres. Par ailleurs, elle peut être utilisée aussi bien par le ministère public que la partie lésée et dans tous les cas elle a une importance pratique et une importance juridique considérable.

SECTION 1 Cas dans lesquels il y a lieu à information

A Cas où l'information est obligatoire

Ratione materæ, l'information est obligatoire en matière de crime (art. 70 du cpp). Il s'agit, en effet d'infractions particulièrement graves, où il sera nécessaire de faire la lumière la plus complète non seulement sur les faits mais également sur la personnalité de l'auteur, étant donné l'importance des peines qu'il encourt. D'autre part, ce procédé permettra d'organiser un double degré d'examen des charges qui pèsent contre l'inculpé, ce qui compensera dans une certaine mesure l'absence de toute possibilité d'appel contre l'arrêt de la cour d'assises.

Ratione personæ, l'information est obligatoire lorsqu'un délit a été commis par un mineur de dix huit ans. Il en est ainsi à raison de la nécessité d'enquêter sur la personnalité du mineur pour statuer sur sa responsabilité et organiser sa réadaptation sociale. Lorsque le Tribunal comprend plusieurs juges d'instruction, l'un d'eux est plus spécialement chargé des affaires des mineurs. Cependant, il existe une exception à ce principe de l'information obligatoire. En effet, selon l'article 570 alinéa 2 du Cpp lorsqu'un mineur déjà jugé depuis moins d'un an commet un délit dans le ressort du même tribunal, le procureur de la République, en joignant l'enquête sur les faits nouveaux au dossier de la procédure précédente peut saisir directement le président du Tribunal pour enfants par simple requête. Ce magistrat peut prendre à l'égard du mineur toutes mesures qui lui semblent provisoirement utiles jusqu'à ce que l'affaire vienne à l'audience du Tribunal pour enfants sans information préalable.

Le procédé de l'information doit également être employé si l'on veut exercer des poursuites contre l'auteur d'une infraction alors que l'on ignore l'identité de celui-ci ; le juge d'instruction devra alors être saisi d'un requisitoire introductif ou d'une constitution de partie civile contre X.

B - INFORMATION FACULTATIVE

En dehors des cas sus-énumérés, le procédé de l'information peut être employé facultativement en matière de délit ou de contravention. Il faut noter que la partie civile ne peut utiliser le procédé de l'information en matière de contravention, ceci résulte de l'article 76 du cpp qui dispose que "toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut, en portant plainte devant le juge d'instruction se constituer partie civile ...".

En général, les parquets useront du procédé de l'information dans des affaires qui nécessitent des investigations délicates, l'intervention d'un expert ou une surveillance étroite de la personne poursuivie. De même, la partie lésée usera du procédé chaque fois qu'il l'estimera nécessaire.

SECTION II Utilisation de l'information par le ministère public

Lorsqu'il emploie le procédé de l'information, le procureur de la République saisit tel juge d'instruction par un réquisitoire introductif.

A LE REQUISITOIRE INTRODUCTIF

Le procureur de la République rédige un réquisitoire introductif auquel il joint le dossier déjà constitué par la police ou la gendarmerie.

Ce réquisitoire qu'on appelle également réquisitoire afin d'informer par lequel le procureur de la République requiert le juge d'instruction d'informer, va mettre l'action publique en mouvement.

Ce réquisitoire doit être écrit et daté. La mention de la date est importante pour l'interruption de la prescription ; à défaut de date, il y a une cause de nullité substantielle. Il doit mentionner quels sont les faits qui paraissent avoir été commis, et sur lesquels

le juge d'instruction aura à faire la lumière. Il mentionne également l'infraction ou les infractions que ces faits paraissent constituer.

En ce qui concerne les personnes à l'encontre de qui la poursuite va se trouver engagée, le ministère public n'est tenu de les indiquer que dans la mesure où les renseignements déjà réunis permettent de les connaître et de leur imputer les faits. Aussi le réquisitoire peut-il être nominatif ou contre personne non dénommée (X). La précision de la personne poursuivie est d'ailleurs secondaire par rapport à celle des faits. La poursuite est en effet dirigée (et le juge d'instruction se trouve saisi) in rem et non in personam. Le juge d'instruction a le pouvoir d'inculper toute personne ayant pris part, comme auteur ou complice, aux faits qui lui sont déférés, quitte à provoquer un réquisitoire supplétif s'il s'agit d'un réquisitoire contre personne dénommée.

Le réquisitoire est signé du procureur de la République ou d'un de ses substituts ; il doit préciser le nom du magistrat qui l'a délivré afin de vérifier sa compétence.

B - LE CHOIX DU JUGE D'INSTRUCTION

Lorsqu'il existe dans un tribunal plusieurs ^{juges} d'instruction, le procureur de la République désigne pour chaque information le juge qui en sera chargé. Il a également la possibilité de choisir deux ou plusieurs juges d'instruction dans les affaires complexes nécessitant plusieurs chefs d'inculpation.

Cette possibilité de choix du procureur de la République qui lui a été conférée par l'article 74 du CPP risque de porter atteinte à l'indépendance du juge d'instruction vis à vis du ministère public. En effet, dans certaines affaires importantes, le procureur de la République, peut choisir le juge qui lui sera le plus docile. Et lorsqu'un juge aura manifesté des velléités d'indépendance, il peut se voir confiner dans des affaires de routine. C'est pour cette raison que l'on a critiqué ce choix par le procureur de la République de son juge d'instruction et l'on a proposé, à l'instar de la France, de confier le choix du juge d'instruction au président du tribunal qui est un magistrat du siège comme lui ou bien de spécialiser les juges d'instruction.

SECTION III

UTILISATION DE L'INFORMATION PAR LA PARTIE LESEE

A l'instar du Ministère public, la partie lésée par une infraction peut recourir à l'information en usant de la plainte avec constitution de partie civile. Dans le cas où la citation directe n'est pas possible, soit parce que l'auteur de l'infraction est inconnu soit parce que le procédé de l'information est obligatoire, la victime ne peut saisir la juridiction répressive qu'en se constituant partie civile devant le juge d'instruction soit contre personne dénommée ; soit contre inconnu. Et même lorsqu'il s'agit d'un délit dont l'instruction n'est que facultative, si elle estime cette instruction utile ou nécessaire à l'établissement des faits et à la manifestation de la vérité, la partie a toute latitude pour déposer une plainte avec constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction. Celle ci, pour être recevable doit remplir certaines conditions avant de produire des effets.

A - Conditions de la plainte avec constitution de partie civile.

La loi confère à la victime d'un délit ou d'un crime le droit de déclencher l'action publique. La victime adresse alors au juge d'instruction compétent une plainte manifestant son intention de se constituer partie civile et accompagnée de toute pièce justificative et ayant les accusations portées. Cette plainte doit être écrite et datée et elle doit exposer les faits de façon détaillée. Elle peut être dirigée contre une personne dénommée ou rester dans le vague ; il convient d'ailleurs que la victime se montre prudente à cet égard car elle engage sa responsabilité envers la personne dénoncée.

Toutefois, pour que la constitution soit recevable, il faut que la partie civile, si elle n'a pas obtenu l'assistance judiciaire consigne au greffe de la juridiction, la somme présumée nécessaire pour les frais de la procédure.

.../...

Le juge d'instruction en fixe le montant ainsi que le délai dans lequel elle doit être consignée, par une ordonnance (art 79 CPP). Le fondement de cette consignation est que le déroulement de l'instruction va entraîner des frais plus ou moins importants qui seront avancés par le Trésor Public et il ne faut pas que celui-ci se heurte à l'insolvabilité de la partie civile si l'information se termine par un non-lieu. On veut également décourager les plaignants trop impulsifs qui, pour un oui ou un non peuvent saisir le juge d'instruction par plainte avec constitution de partie civile.

Enfin, si elle n'est pas domiciliée dans le ressort du tribunal où se fait l'instruction, la partie civile doit faire élection de domicile par un acte passé au greffe du Tribunal. C'est à ce domicile élu que lui sont signifiés les actes de procédure. L'inobservation de cette formalité n'entraîne pas la nullité de la constitution mais seulement l'impossibilité pour la partie civile de se prévaloir du défaut de signification des actes de procédure qui doit légalement lui être faite (article 80 alinéa 2 du CPP).

A défaut de précision du code de procédure pénale, on peut estimer que le plaignant peut saisir tel juge qui lui plaira. Et si ce dernier n'est pas compétent, il rend après réquisitions du ministère public, ou directement selon sa compétence, une ordonnance renvoyant la partie civile à se pourvoir dans telle juridiction qu'il appartiendra.

Une fois qu'il est saisi d'une plainte avec constitution de partie civile, le juge d'instruction ordonne la communication de la plainte au procureur par une ordonnance de soit communiqué pour que celui-ci prenne ses réquisitions. Cette obligation de communiquer le dossier comporte une exception prévue par l'alinéa premier de l'article 77 : c'est le cas des justices de paix au siège desquelles ne réside pas de représentant du ministère public.

.../...

Si la plainte lui paraît insuffisamment motivée ou insuffisamment justifiée par les pièces produites, le procureur de la République peut requérir même en cas de plainte formelle contre une personne dénommée qu'il soit informé contre X c'est à dire "contre toutes personnes que l'information fera connaître". S'il apparaît que l'action publique est éteinte ou que les faits exposés à supposer qu'ils soient démontrés, ne peuvent recevoir aucune qualification pénale, le ministère public peut prendre, selon l'article 77 alinéa 4 du CPP des réquisitions de non-informer. Il peut également conclure à l'incapacité du juge d'instruction saisi ou à l'irrecevabilité de la constitution de partie civile du fait, par exemple, que l'auteur de la plainte n'a pas les qualités voulues, c'est à dire, n'a pas la capacité d'agir en justice ou d'intérêt à agir.

A la suite des réquisitions du parquet, le juge d'instruction doit décider s'il est valablement saisi par la plainte de la partie lésée. Il peut s'estimer incompetent et renvoyer alors la partie civile à se pourvoir devant la juridiction compétente.

Il peut s'estimer la constitution de partie civile irrecevable. Il peut également rendre une ordonnance de refus d'informer lorsque de l'exposé des faits, il ressort de façon suffisamment nette que les agissements reprochés ne constituent pas une infraction. C'est d'ailleurs, pour ceci il est conseillé que l'auteur de la plainte souligne la qualification pénale qui, d'après lui, est applicable. Il se peut, par ailleurs, que l'action publique soit éteinte ou qu'elle est irrecevable. Mais généralement, cela n'apparaît clairement qu'après certaines recherches et le juge préférera s'en assurer en ouvrant son information, suite ensuite à rendre, le cas échéant, une ordonnance de non-lieu.

B - LES EFFETS DE LA PLAINTE AVEC CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE

Une fois saisi d'une plainte avec constitution de partie civile le juge d'instruction est tenu d'ouvrir une information. Il en est ainsi quand bien même le procureur de la République à la suite de la communication qui doit lui être faite par le juge d'instruction, estimant la plainte mal fondée, requerrait soit de ne pas poursuivre (requisitoire de refus d'informer soit un non-lieu

Et par ce seul fait, l'action publique est déclenchée. Ce droit pour la partie lésée de remettre en mouvement l'action publique malgré la négligence ou même contre le gré du ministère public, place la partie civile sur un pied d'égalité puisque comme lui, elle peut déclencher l'action publique. Ce principe a été consacré par un arrêt qui porte le nom de son conseiller - rapporteur LAURENT ATTHALIN du 8 Décembre 1906 et qui déclare notamment : "le juge d'instruction, saisi, conformément à l'article 63, d'une plainte avec constitution de partie civile a le devoir d'informer sur la plainte dans telle mesure qu'il appartiendra".

Depuis cet arrêt, la jurisprudence française qui devrait être en principe applicable en droit sénégalais, du fait que les dispositions sénégalaises ne sont que la reproduction des dispositions françaises en la matière, n'a plus varié. Elle admet même actuellement que la constitution de partie civile déclenche l'action publique, bien que la juridiction répressive ne soit pas compétente pour statuer sur l'action civile ou que la partie civile n'a pas demandé de réparation. En d'autres termes, du moment que la victime a un intérêt évident et suffisant à obtenir que soit établie la culpabilité pénale de l'inculpé, son action civile est recevable et elle met l'action publique en mouvement.

Le droit donné à la partie lésée de faire ouvrir une information qui est la survivance d'époques où la réparation du préjudice constituait le fondement essentiel de la peine, est extrêmement grave, car si l'on peut penser que le ministère public, quand il saisit le juge d'instruction, le fait de façon objective et impartiale, on peut craindre que la victime n'ait pas un point de vue aussi serein, et ne soit tentée de voir une infraction là où, peut être, il n'y en pas.

En outre, la plainte avec constitution de partie civile offre l'avantage d'une réparation plus rapide et plus efficace et à ce à l'aide des moyens très importants que la loi a réunis entre les mains du juge d'instruction.

.../...

C'est pour ces raisons que les justiciables ont de plus en plus recours à ce système qui est également grave pour les particuliers qui peuvent se voir inculper par le juge d'instruction et subir tous les ennuis d'une information qui peut être longue et qui risque d'être connue du public leur portant ainsi préjudice même si, par la suite, il y a en non-lieu.

C'est pour réagir contre ces abus de plainte avec constitution de partie civile et les éclaboussures qu'elle risque d'engendrer que le législateur a pris des précautions en instituant des sanctions appropriées prévus par l'article 82 du CPP.

C'est ainsi que si l'information ouverte sur constitution de partie civile aboutit finalement à une décision de non-lieu, toutes les personnes visées dans la plainte, sans préjudice d'une poursuite pour dénonciation calomnieuse, peuvent agir contre la partie civile en réparation du dommage que cette information leur a causé. Il en est ainsi même si la plainte a été retirée avant le non-lieu car il ne faut oublier que le retrait de plainte n'éteint pas l'action publique à moins que celle-ci soit un préalable au déclenchement de l'action publique.

L'action en dommages-intérêts qui en résulte doit être introduite dans les 3 mois du jour où l'ordonnance de non-lieu est devenue définitive. Elle est portée par voie de citation directe devant le tribunal correctionnel où l'affaire a été instruite. Ce tribunal est immédiatement saisi du dossier de l'information terminée par un non-lieu, en vue de sa communication aux parties. Les débats ont lieu en chambre du conseil ; les parties ou leurs conseils, et le ministère public sont entendus, le jugement étant rendu en audience publique outre la condamnation de dommages-intérêts, le Tribunal peut ordonner la publication intégrale ou par extrait de son jugement dans un ou plusieurs journaux qu'il désigne aux frais du condamné. Il fixe le coût maximum de chaque insertion.

.../...

Le jugement est susceptible de voies de recours habituelles mais les délais et la procédure sont ceux de droit commun en matière répressive, ce qui assure une grande célébrité à cette action en réparation.

Au cas, où il s'agirait d'une dénonciation calomnieuse faite de mauvaise foi, la partie civile engagerait elle-même sa responsabilité pénale dans les conditions prévues par l'article 362 du code pénal, la victime pouvant évidemment se porter partie civile.

Comme nous venons de le voir l'utilisation du procédé de l'information tant par le ministère public que par la partie lésée par l'infraction déclenche l'action publique par la saisine du juge d'instruction.

Et cet acte constitue un acte de poursuite qui interrompt la prescription même à l'égard des personnes qui n'ont pas été expressément inculpés car le juge d'instruction est saisi in rem.

Et à côté de ce procédé technique existe un autre qui est également ouvert au ministère public et à la partie lésée.

CHAPITRE II LE PROCÉDE DE LA CITATION DIRECTE

A côté du procédé technique de l'information, le ministère public certaines administrations et la partie lésée peuvent utiliser un autre procédé qui leur permettent de saisir directement la juridiction de jugement. C'est le procédé de la citation directe qui consiste en un exploit d'huissier délivré à la requête soit du procureur de la République, soit de certaines administrations qui ont le droit d'engager l'action publique à l'occasion de certaines infractions les concernant. Elle suppose que la personne attrait devant la juridiction de jugement ~~était~~^{est} en liberté. La citation directe n'est ouverte que dans certains cas ; elle obéit à un certain formalisme et elle emporte des effets.

SECTION I Cas dans lesquels il y a lieu à citation directe

En matière de contravention, la citation directe est le procédé normal de saisine du Tribunal de simple police. Ce dernier est alors saisi sur décision du Procureur de la République, si celui-ci n'a pas cru devoir faire ouvrir une infraction.

Pour les délits, en pratique, la citation directe est surtout employée pour saisir le Tribunal correctionnel, aussi bien par le ministère public que par la partie lésée qui devient de par cette citation, partie civile au procès pénal qu'elle a ainsi déclenchée.

Cependant, la citation directe ne peut pas être employée pour la poursuite d'un délit dans tous les cas où celui-ci, soit à raison de sa nature, soit à raison de la personnalité, de son auteur, soit de la juridiction qui doit en connaître, ne peut être poursuivi par le procédé de l'information. Elle ne sera pas non plus employée, en pratique, si l'information ~~lorsque l'information~~ paraît préférable lorsque celle-ci est facultative. La citation directe ne peut jamais être employée si l'infraction constitue un crime, puisque les crimes ne peuvent être poursuivis que par la voie de l'information.

Par contre, sans même recourir au procédé simple et commode de la citation directe, le ministère public peut employer le procédé moins formaliste de l'avertissement. Cet avertissement dispense de citation s'il est suivi de la comparution volontaire de la personne à laquelle il est adressé et peut être employé aussi bien devant le Tribunal correctionnel que devant le Tribunal de simple police.

Mais il faut souligner que l'avertissement n'est pas en soi un acte de poursuite, car il est dépourvu de tout effet juridique, s'il n'est pas suivi de comparution volontaire de l'intéressé.

SECTION II : CONDITIONS DE FORME DE LA CITATION DIRECTE

La citation se présente sous la forme d'un exploit d'huissier. Elle est soumise à toutes les conditions de validité prévues en général pour les exploits d'huissier.

Elle est délivrée soit à la requête du ministère public ou du juge de paix, soit à celle de la partie lésée ou de toute administration qui y est légalement habilitée. (art. 539 C.P.P.). L'original est remis au requérant qui le joindra du dossier et une copie est laissée à l'intéressé qui doit signer l'original. Si ce dernier ne veut ou ne peut pas signer, mention en est faite par l'huissier.

La citation doit comporter un exposé détaillé des faits reprochés, car c'est de la connaissance de ceux-ci, exclusivement que la juridiction sera saisie.

.../...

Elle vise également le texte de loi qui réprime ces faits et indique le Tribunal saisi, le lieu, l'heure et la date de l'audience tout en précisant la qualité de prévenu, de civilement responsable.

La citation directe ne peut avoir lieu que contre personne dénommée et elle doit préciser l'identité du prévenu mais il est admis que si celui-ci dissimule son identité exacte il peut être poursuivi sous l'identité qu'il utilise.

Si la citation directe a été délivrée à la requête de la partie civile, celle ci doit faire mention du préjudice qui lui a été causé, l'évaluer et le justifier sommairement à moins qu'elle ne préfère se réserver le droit de porter ultérieurement sa demande en indemnisation devant la juridiction spécialisée compétente pour en connaître.

D'autre part, la citation doit contenir élection de domicile dans le ressort du Tribunal saisi si la partie civile n'y est pas domiciliée.

La signification de la citation doit être faite au prévenu un certain temps avant l'audience c'est à dire : 3 jours si la partie citée réside au siège du Tribunal ou de la Justice de Paix, 8 jours si elle réside dans un ressort limitrophe, un mois si elle réside dans un autre ressort du territoire de la République, 2 mois, si elle réside en Europe, en Afrique, à Madagascar et à la Réunion, 3 mois, si elle réside en Amérique, 4 mois dans tous les autres cas.

.../...

Cette précaution est prise pour permettre au prévenu de préparer sa défense. Et si les délais n'ont pas été respectés; La citation doit être déclarée nulle par par le Tribunal dans le cas où la partie citée ne se présente. Si la partie citée se présente, la citation n'est pas nulle mais le Tribunal ou le juge de Paix, sur la demande de la partie citée, ordonner le renvoi à une audience ultérieure. Mais il faut préciser que cette demande doit être présentée avant toute défense au fond, à peine de forclusion (art. 373 C.P.P.).

Hormis ces cas, le défaut d'une des mentions exigées par la loi n'entraîne pas forcément la nullité de l'exploit de citation.

Il n'en est ainsi qu'autant que l'irrégularité a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la personne qu'elle concerne.

SECTION III EFFETS DE LA CITATION DIRECTE

Le premier effet de la citation directe est de mettre l'action publique en mouvement. C'est un acte de poursuite qui interrompt la prescription.

La citation directe saisit la juridiction de jugement, saisine irrévocable puisqu'elle ne serait pas affectée par un abandon des poursuites (sauf dans certains cas limitativement énumérés par la loi) Elle interdit une saisine ultérieure du juge d'instruction pour les mêmes faits.

.../...

Si par la suite, la juridiction de jugement s'estime insuffisamment éclairée par les éléments figurant jusqu'alors au dossier, il lui appartient non pas de renvoyer l'affaire devant le juge d'instruction mais d'ordonner un supplément d'information conformément à l'article 450 du C.P.P, supplément pour lequel il désignera un de ses membres qui se trouvera investi de pouvoirs semblables à quelques nuances près de ceux qui appartiennent au juge d'instruction.

La juridiction ainsi saisie, si elle se reconnaît compétente, est obligée de donner une solution à l'affaire.

Lorsque la citation a été délivrée à la requête de la partie civile, celle-ci se trouve dans une situation quelque peu différente de celle du ministère public. En effet, en cas de relaxe, la partie civile peut être condamnée, en vertu de l'article 459 du C.P.P à payer à la personne relaxée des dommages-intérêts. Cette condamnation peut être prononcée par la juridiction répressive, celle-là même saisie de l'action publique et de la décision qui a relaxé le prévenu, et ce dans la même décision.

.../...

Cependant, il faut noter que, bien que la citation ait été délivrée à la requête de la partie civile et que celle-ci met en mouvement l'action publique, l'exercice de cette action ne lui échappe pour n'appartenir qu'au parquet, car il ne faut pas oublier que l'accès ainsi donné: à la victime de recourir à la procédure répressive ne doit pas dissimuler le fait que son droit d'agir, a pour fondement et limite l'octroi de dommages-intérêts.

A coté de procédé de saisine ouvert aussi bien à la victime de l'infraction qu'au procureur de la République, tout comme le procédé de l'information, il y a le procédé du flagrant délit qui n'est ouvert qu'au ministère public.

chapitre III : LE PROCEDE DU FLAGRANT DELIT

L'utilisation de cette procédure spéciale du flagrant délit réglementée par les articles 381 à 385 du code de Procédure Pénale suppose que l'individu conduit devant le Procureur de la République ait été arrêté en flagrant délit.

Le procureur de la République déclenche alors l'action publique au moyen du procédé de flagrant délit qui est une procédure spéciale, simple et rapide qui avait été instituée par la loi du 20 Mai 1863 et qui se trouve incorporée dans le code de procédure pénale.

Cette procédure accélérée presque expéditive ne peut être employée qu'à l'égard de personnes arrêtées au cours ou à la suite d'un délit flagrant, donc pas possible en matière de crime ou lorsque l'information est légalement obligatoire. En ce qui concerne les infractions dont la poursuite est prévue par une loi spéciale, l'inapplicabilité de cette procédure doit faire l'objet d'une disposition particulière de la loi. Par ailleurs, l'article 63 alinéa 3 du C.P.P exclut cette procédure en matière de délits de presse, de délits politiques sauf dispositions expresses.

.../...

Généralement, le procureur de la République emploie cette procédure lorsque la personne est arrêtée et que le dossier ne présente aucune difficulté. Mais il faut également la condition essentielle que l'infraction soit flagrante. En pratique, cette condition soulève de multiples difficultés provoquées par l'imprécision de la notion de flagrance. Selon l'article 45 du C.P.P définit la flagrance. Elle comprend l'infraction qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre mais également l'infraction que l'on appelait autrefois "réputée flagrante" c'est à dire lorsque dans un temps très voisin de l'action, la personne soupçonnée est poursuivie par la clameur publique ou est trouvée en possession d'objets, ou présente des traces ou indices laissant penser qu'elle a participé à l'infraction. En outre l'alinéa 2 de l' article 45 du CPP assimule à l'infraction flagrante le cas où un chef de maison requiert un officier de police judiciaire ou le Procureur de la République de constater l'infraction qui y a été commise.

L'imprécision des termes de l'article 45 fait qu'en pratique le parquet va poursuivre en flagrant délit dès lors que l'affaire dont est saisi le Procureur de la République ne présente pas beaucoup de difficultés.

La personne ainsi appréhendée par les agents ou officiers de police judiciaire ou même de toute autre personne est déférée devant le procureur de la République à qui la loi confère de véritables pouvoirs d'instruction.

.../...

En effet, à cause de la Flagrance de l'infraction, il y a eu une confusion des fonctions de poursuite et d'instruction. Le Procureur de la République peut décerner mandat d'amener contre le présumé coupable qui a disparu, mandat d'amener qui permettra de l'arrêter en quelque lieu que ce soit et de le conduire devant lui pour qu'il procède à son interrogatoire. ~~Si la personne soupçonnée se présente spontanément, accompagnée d'un défenseur, elle ne peut être interrogée qu'en présence de ce dernier.~~

Si l'infraction est un délit flagrant puni d'une peine d'emprisonnement, le procureur de la République à qui le suspect est amené, doit l'interroger tant sur son identité que sur les faits qui lui sont reprochés. Il vise l'article de loi applicable et recueille sur le procès-verbal la réponse de l'individu. Après avoir effectué ces opérations, il lui est possible de décerner mandat de dépôt contre le suspect, ce qui est la majorité des cas, en pratique.

A partir de ce moment, la mise en mouvement de l'action publique se fait alors de manière aussi formaliste que possible, l'individu s'il est placé sous mandat de dépôt, est traduit sur le champ à l'audience du Tribunal, sans aucune citation préalable. Si ce jour là, il n'est point tenu d'audience, le prévenu est déféré à l'audience du lendemain, le tribunal étant au besoin, spécialement convoqué à la requête du ministère public.

.../....

Si le prévenu a été invité à comparaître libre dans un certain délai, le procureur l'aura avisé du lieu, de l'heure et de la date de l'audience à laquelle il doit comparaître. Cette notification mentionnée au procès-verbal vaut citation à personne.

Comme nous venons de le voir, la procédure spéciale du flagrant est une procédure rapide voire expéditive mais en général les faits sont tellement patents, si manifestes qu'il faut les juger rapidement pour que les preuves ne se déprécient, ne disparaissent. Ces faits généralement incontestables vont permettre de faire une économie de procédure.

Mais malheureusement, tel n'est pas toujours le cas en pratique. En effet, les parquets optent trop souvent, en bafouant quelquefois les droits de la défense, pour la facilité en déférant en flagrant délit des délits dont la flagrance n'est pas évidente. Ces droits de la défense veulent également que l'individu arrêté en flagrant délit soit jugé le jour même de son "inculpation" ou à défaut le lendemain mais ces délais sont rarement appliqués et il est courant de voir des individus, attrait devant le tribunal par la procédure de flagrant délit, rester pendant plus d'une semaine sans être jugé.

Pour pallier à ces inconvénients, il aurait fallu, peut-être, limiter la durée du mandat de dépôt délivré par le Procureur de la République à 24 heures au bout desquelles le prévenu est remis d'office en liberté.

.../...

Si toutes les formalités énoncées par la loi ont été observées, l'action publique se trouve mise en mouvement et le Tribunal correctionnel est saisi ; il est donc trop tard pour prononcer un classement. Cependant, si le tribunal vient à constater que la procédure de délit ne pouvait être employée en la circonstance, il annulera la citation et enverra le ministère public à se pourvoir comme il l'entendra celui-ci retrouvera alors sa liberté de décision dont il usera généralement pour saisir à nouveau le tribunal par un procédé plus régulier.

Le tribunal saisi régulièrement ne procédera peut-être pas dans la même audience, au jugement de l'affaire. En effet, il faut permettre au prévenu d'organiser sa défense, aussi le président doit-il, après interrogatoire d'identité, aviser le prévenu qu'il peut réclamer un délai pour préparer sa défense, délai que le tribunal fixera le cas échéant mais qui ne peut être inférieur à trois jours. Mention de l'avis donné par le Président et la réponse du prévenu doit être faite dans le jugement. A défaut, de cet avis, la procédure est nulle.

Par ailleurs, le tribunal peut estimer qu'il n'est pas en état de juger sur le fond, le plus souvent parce qu'il n'est pas encore en possession du casier judiciaire du prévenu.

Il doit alors remettre les débats pour plus ample information, à une audience ultérieure ou tout au moins à l'une des plus prochaines audiences. Car cette procédure doit être rapidement liquidée et statuer sur la détention.

C O N C L U S I O N

D'une manière générale, le déclenchement de l'action publique est la première phase, du moins judiciaire, du procès-verbal qui ne commence qu'avec la poursuite exercée par la société et déclenchée soit par le ministère public, soit par la victime. L'auteur de l'infraction est quelquefois traduit directement devant la juridiction répressive en citation directe ou en flagrant délit, soit devant la juridiction d'instruction qui va réunir et apprécier les preuves de la culpabilité de l'inculpé avant de le renvoyer devant la juridiction de jugement.

Le ministère public à qui la loi a confié la poursuite a un pouvoir d'appréciation va classer ou poursuivre. Et lorsqu'il décide de poursuivre et manifeste son intention dans un acte de poursuite, il est désaisi au profit du juge d'instruction ou de la juridiction de jugement.

C'est dire l'importance de cet acte qui emporte de graves conséquences pour l'inculpé ou le prévenu. C'est pour cette raison que l'autorité chargée de prendre la décision de poursuite, si elle doit poursuivre afin que soient jugés tous les coupables, elle doit empêcher aussi qu'un incident ne soit injustement poursuivi et condamné. En effet, ce dernier ne dispose d'aucun moyen pour se faire dédommager en cas de poursuite initiée par le ministère public et ayant abouti à une décision de non-lieu ou de relaxe. .../...

Cette garantie n'existe que dans le cas où la poursuite a été diligentée par la partie qui s'est prétendue lésée par une infraction, garantie qui est d'ailleurs insuffisante car aux yeux de l'opinion tout individu qui est entré dans l'engrenage judiciaire est souillé.

C'est pour cette raison que le législateur dans un souci de faire réfléchir les plaignants avant d'engager les poursuites a imposé une consignation que le juge va fixer lorsqu'il y a plainte avec constitution de partie civile. Et même les Tribunaux ont élargi cette institution en matière de citation directe à l'initiative de la victime de l'infraction.

Le ministère public doit veiller également à ce que les dossiers soient introduits correctement c'est à dire qu'il doit utiliser le procédé technique le plus approprié afin de ne pas mettre dans l'embarras la juridiction de jugement qui ne peut statuer correctement qu'en présence et tous les éléments dont elle a besoin pour asseoir sa décision d'une manière sereine.

L'accomplissement de cette mission de poursuite qui est en définitive, la préservation des intérêts de la société conciliée à la défense de la liberté individuelle, suppose que l'on sait toujours présent à l'esprit le principe de l'égalité de tous les citoyens devant les charges publiques et ce afin de ne pas scandaliser la société que l'on a pour mission de préserver des troubles qui tendent de plus en plus à se multiplier.

Car

~~Il~~ devant le flot croissant des affaires, la lenteur a aggravée de leur traitement, on doit faire en sorte que les citoyens, face à un monde qu'ils ne comprennent pas, ne soient pas prompts à désespérer de leur Justice qui doit répondre à leur appel, à leur attente, sinon ils chercheraient ailleurs les réponses refusées.