

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT
SUPERIEUR

CENTRE DE FORMATION JUDICIAIRE
(CFJ=

ANNEE ACADEMIQUE 1991-1992

SECTION GREFFE

3e ANNEE

L'exercice du pourvoi en cassation contre les arrêts de la chambre d'accusation

Mémoire présenté par

AHMADOU TALL

République du Sénégal
UN PEUPLE - UN BUT - UNE FOI

MINISTÈRE DE LA JUSTICE
CENTRE DE FORMATION JUDICIAIRE
C.F.J.



Mémoire de fin d'études

Thème:

**L'EXERCICE
DU POURVOI EN CASSATION
CONTRE LES ARRETS
DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION**

Présenté et soutenu par
Ahmadou TALL
Elève - Magistrat

ANNEE ACADEMIQUE 1994 / 1995

Mes sincères remerciements à :

- **El Hadji Malick KONTE**, Directeur du Centre de Formation Judiciaire, pour le dévouement dont il a fait preuve durant mes deux années de formation à l'ENAM.
- **Monsieur Cheikh Tidjane COULIBALY**, Ancien Président de la Chambre d'Accusation, Président de la Première Chambre Civile de la Cour d'Appel de Dakar.. Malgré ses multiples contraintes, il a accepté de diriger mes travaux et a fait preuve d'une disponibilité constante.
- **Maître Guédel NDIAYE**, pour tout le soutien qu'il m'a accordé.
- **Maître Madické NLANG**, pour sa disponibilité et pour tous les documents qu'il m'a aimablement communiqués.
- Une amie, **Christiana KANCEL**, elle a eu l'amabilité de m'envoyer une documentation essentielle pour la réalisation de ce travail.
- Tous les collègues qui m'ont éclairé par leurs conseils, plus particulièrement mes formateurs et mes camarades de promotion.
- Mon frère **Doudou TALL** et le Brigadier-Chef **Abiboulaye WADE** pour leur contribution à la réalisation de ce travail.

**A ma très chère soeur DEDE TALL
en témoignage de mon affection**

" Les règles juridiques et procédurales de notre matière deviennent d'une extrême complexité; ce sont des rouages d'horlogerie dont les entraînements peuvent se dérégler et dont les spécialistes peuvent, certaines fois, être ignorants".

B. BLOHORN

L'EXERCICE DU POURVOI EN CASSATION **CONTRE LES ARRETS DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION**

PLAN DETAILLE

	Pages
Introduction	8
I - Généralités	8
II - La Chambre d'accusation, juridiction d'instruction au second degrés	10
A- La saisine de la Chambre d'accusation	10
1- La chambre d'accusation saisie comme juridiction d'appel	10
2- La Chambre d'accusation saisie par une ordonnance de transmission des pièces	11
B- Les pouvoirs de la Chambre d'accusation	12
1- Les pouvoirs d'instruction proprement dits	12
2- Les pouvoirs juridictionnels	12
III- La Cour de cassation, juridiction de contrôle de la légalité des décisions de justice.	14
A- Le pourvoi en cassation	14
1- La notion de pourvoi	14
2- La Cour de cassation juge du droit et non point juge du fait	14
A- Intérêt de l'étude du pourvoi contre les arrêts de la Chambre d'accusation	15
1- Au plan historique	15
2- Le particularisme du pourvoi contre les arrêts de la chambre d'accusation	16
3- L'actualité juridique	16
C- Plan	17

PREMIERE PARTIE Les cas d'ouverture du pourvoi en ce qui concerne les diverses catégories d'arrêts

CHAPITRE 1- Les arrêts sur l'action publique	19
Section 1- Quant à la mise en mouvement de l'action publique	19
I Les arrêts sur la compétence	19
A- Les arrêts déclarant la compétence du juge	19
B- Les arrêts déclarant l'incompétence du juge	19
II- Les arrêts sur la recevabilité de la constitution de partie civile	20
A- Le pourvoi du Procureur général	20
B- Le pourvoi de la partie civile	21
C- Le pourvoi de l'inculpé	21

III- Les arrêts admettant une exception opposée à la recevabilité de l'action publique	21
A- L'arrêt admet l'exception	22
B- L'arrêt rejette l'exception	22
Section 2 Quant à la régularité de la poursuite	23
I- Les arrêts de refus d'informer	23
A- Qu'est ce qu'un arrêt de refus d'informer ?	23
B- La recevabilité du pourvoi contre les arrêts de refus d'informer	24
II- L'arrêt omettant de statuer sur un chef d'inculpation	25
A- Que faut-il entendre par chef d'inculpation ?	25
B- La recevabilité du pourvoi.	26
III- Les arrêts de non-lieu	26
A- Des solutions curieuses en droit français	26
B- La recevabilité du pourvoi en droit sénégalais	27
CHAPITRE 2 Les arrêts statuant sur la régularité de l'instruction	28
Section 1- Les arrêts préparatoires, interlocutoires ou d'instruction	28
I- Des difficultés de catégorisation	28
II- La recevabilité des pourvois	29
A- Le principe	29
B- Les exceptions	30
Section 2 - Les arrêts restrictifs de liberté	31
I - La détention provisoire	31
A- L'arrêt statuant dans une matière où la détention est obligatoire	31
1- Dans quels cas la détention provisoire est-elle obligatoire ?	31
2- La recevabilité du pourvoi	32
B- L'arrêt statuant dans une matière où la détention est laissée à l'appréciation du juge	33
1- L'exigence d'une motivation spéciale	33
2- La recevabilité	33
II- Le contrôle judiciaire	34
A- En quoi consiste la mesure ?	34
B- La recevabilité du pourvoi	34
Section 3 - Les arrêts ordonnant les mesures conservatoires sur les biens de l'inculpé	35
I- Le fondement des mesures conservatoires	35
II- La recevabilité des pourvois	36
A- Les pourvois des parties	36
B- Le pourvoi formé par un tiers	37
Section 4 Les arrêts de renvoi	37
I- les arrêts de renvoi devant le Tribunal correctionnel ou de police	38
A- Le principe : l'irrecevabilité du pourvoi	38
B- Exceptions : La recevabilité du pourvoi	39
1- L'arrêt statue sur une question de compétence	39
2- L'arrêt présente des dispositions définitives	

que le Tribunal saisie de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier	39
II Les arrêts de renvoi devant la cour d'assises	40
A- Le pourvoi de la partie civile	40
B- Le pourvoi de l'inculpé	41
Section 5- Les violations des droits de la défense	41
I- Les violations des formalités substantielles édictées par les articles 101 à 105 du CPP	42
II- Les nullités virtuelles	43
III- Les inculpations tardives	44
A- La notion	44
B- La conception de la jurisprudence sénégalaise	44

DEUXIEME PARTIE Conditions et effets du pourvoi

CHAPITRE PREMIER- Les conditions du pourvoi	46
Section 1- Le délai du pourvoi	46
I- Durée de délai	46
A- Le délai normal	46
1- Le principe	46
2- la Computation	47
B- Les causes de prorogation du délai	47
1 - La demande d'aide judiciaire	47
2- La force majeure	48
II Point de départ du délai	48
A- En ce qui concerne l'inculpé et la partie civile	48
B- En ce qui concerne le ministère public et l'administration des Douanes	49
III- Les effets du délai	49
A- L'effet suspensif du délai	50
B- L'irrecevabilité du pourvoi résultant de l'inobservation du délai	50
Section 2 Les formes du pourvoi	50
I- La déclaration de pourvoi du demandeur	51
A- Qui la déclaration doit être faite?	51
B- A Où doit-on faire la déclaration?	51
1- Elle doit être faite au greffe de la Cour d'Appel	51
2- Cas exceptionnels où le pourvoi n'est pas reçu au greffe de la Cour d'Appel	51
C- En quelle forme la déclaration doit être faite ?	52
II La consignation d'amende et de garantie de paiement des droits de timbre et d'enregistrement	52
A Le principe	52
B Les dispenses de consignation	53
C- Sanction du défaut de consignation	53
III- La notification du pourvoi aux défendeurs	53

A- Les règles de notification	54
1- Qui doit notifier ?	54
2- A qui doit-on notifier	54
3- Formes et délais de la notification	54
B- Sanction de l'inobservation des règles de notification	54
IV La présentation des moyens au soutien du pourvoi	55
CHAPITRE 2 - Les effets du pourvoi	56
Section 1- L'effet dévolutif du pourvoi	56
I- Limitation de l'effet dévolutif par la qualité du demandeur	56
II- L'effet dévolutif limité par la volonté du demandeur	57
III- Limitation de l'effet dévolutif par l'intérêt du demandeur	57
IV- cas d'extension de la saisine de la Cour de Cassation par le pourvoi à d'autres décisions que l'arrêt attaqué	58
Section 2- L'effet suspensif du pourvoi	58
I- Appréciation critique de la législation	58
A- Etat rédactionnel de la loi	58
1- Le principe posé par l'article 16	58
2- Les réserves de l'article 54	59
B- Y'a -t-il erreur matérielle dans la rédaction de la loi	59
1- Analyse des dispositions de textes de loi antérieurs	60
2- Etude comparative avec la loi française	62
3- Référence aux dispositions du Code de Procédure pénale	62
II- Exemples pratiques	63
A- L'affaire Mody SY et Samuel SARR	63
B- Une limite à l'effet suspensif : l'affaire Samba BAKHOUM et autres.	63
BIBLIOGRAPHIE	65

L'EXERCICE DU POURVOI EN CASSATION CONTRE LES ARRETS DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION

Introduction

I - Généralités

Dans toute société humaine civilisée et organisée, un système préventif est mis en oeuvre afin de juguler les comportements antisociaux. Mais ce système a toujours des limites, d'où la nécessité de le doubler d'un système complémentaire dit répressif. C'est l'objet du droit pénal

Le droit pénal prévoit un ensemble de faits et de comportements et aussi des omissions et abstentions considérés comme étant contraires à l'ordre public et à la sécurité des personnes et des biens. Ces faits qualifiés "infraction", lorsqu'ils sont réalisés doivent amener leurs auteurs à subir des sanctions préalablement prévues et organisées par la loi pénale.

Cependant la réaction sociale ne doit être ni aveugle, ni instinctive. De la commission de l'infraction au prononcé et à l'exécution de la sanction, il existe un ensemble de règles que les autorités policières et judiciaires, intervenant dans la constatation de l'infraction, la recherche des preuves et l'arrestation des auteurs des faits infractionnels doivent respecter. Cet ensemble de règles constitue la procédure pénale qui permet la mise en oeuvre du droit pénal.

Lorsque le ministère public est avisé de la commission d'une infraction, il peut souverainement décider de poursuivre ou de ne pas poursuivre. En effet, l'article 32 alinéa 1er du Code de procédure pénale dispose que "le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner". Ainsi, le ministère public peut estimer que les faits dont il est avisé ne constituent pas une infraction; ou bien il peut estimer qu'ils constituent une infraction trop légère pour que l'action soit opportune. Et dans ce cas, il procède au classement sans suite de l'affaire. Lorsque le ministère public décide de poursuivre, il dispose de trois procédés :

- la procédure de flagrant délit : c'est une procédure accélérée permettant au procureur de la République de placer sous mandat dépôt l'auteur d'un délit flagrant et de le traduire sur le champ à l'audience du tribunal pour y être jugé.

- La citation directe : acte signifié au prévenu par un huissier et par lequel le ministère public assigne ce prévenu à comparaître devant le tribunal;

- l'ouverture d'une information : le ministère public saisit un juge d'instruction des faits dont il a eu connaissance et requiert que celui-ci ouvre une information soit contre une ou plusieurs personnes désignées, soit contre un inconnu que le juge d'instruction aura pour mission d'identifier. (1). L'instruction préparatoire ou préalable

1 - J.C SOYER, Manuel de Droit pénal et de procédure pénale L.G.D.J 7^e édition p 217

est une procédure organisée devant une juridiction spéciale, en cas de crime ou de délit et exceptionnellement en cas de contravention, en vue de rechercher les auteurs présumés de l'infraction, de rassembler les preuves et d'apprécier si les charges relevées sont suffisantes pour traduire les inculpés devant la juridiction de jugement. L'instruction préparatoire est une phase très importante dans le déroulement du procès pénal. En effet, " si l'instruction est parfaite, le jugement s'en déduirait nettement éclairé et ne souffrirait de contestation ni actuelle, ni future".(2) C'est pourquoi nous pensons avec le Lieutenant-Colonel AYRAULT que " l'instruction est l'âme du procès" et, "il importe plus d'instruire que de juger".

L'ouverture de l'information est tantôt obligatoire, tantôt facultative. Selon l'article 70 du code de procédure pénale, " l'instruction préparatoire est obligatoire en matière de crime; sauf dispositions spéciales, elle est facultative en matière de délit; elle peut avoir lieu en matière de contravention ". Ainsi, le juge d'instruction peut-être saisi contre toute personne soupçonnée d'être l'auteur d'une infraction pénale, sauf certaines réserves prévues par la loi et résultant de certaines garanties politiques ou judiciaires, de l'immunité diplomatique ou dans certains cas, en raison de l'activité professionnelle de celle-ci (militaire ou marin).

Le juge d'instruction ne peut cependant se saisir d'office. Il ne peut informer qu'après avoir été saisi par un réquisitoire du Procureur de la République ou par une plainte avec constitution de partie civile. (art. 43 du CPP). Il résulte de la lecture de cet article que l'initiative de l'ouverture d'une information appartient au Procureur de la République. Mais ce pouvoir n'est pas exclusif du droit de l'individu , victime d'une infraction pénale, de mettre lui-même, l'action publique en mouvement en se constituant partie civile devant le juge.

Celui-ci n'est pas un accusateur comme on pourrait penser. "il est un magistrat indépendant du procureur de la République dont il n'est tenu de suivre ses réquisitions : il instruit aussi bien à charge qu'à décharge et d'abord sur des faits plutôt que contre une personne dénommée" (4). Pour ce faire, son action est assortie de pouvoirs étendus qui font de lui l'un des personnages les plus redoutables de l'appareil judiciaire. Sa mission, c'est de procéder à tous les actes qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité. Et pour cela, il recherche des preuves et examine s'il existe des charges suffisantes contre l'inculpé pouvant lui permettre d'ordonner la mise en jugement de celui-ci.

Le juge d'instruction est "saisi in rem" c'est-à-dire qu'il n'est saisi que des faits objet de la poursuite. Il n'est pas lié par la qualification faite par le ministère public et il n'est pas tenu de suivre contre les seuls inculpés dont les noms sont indiqués dans le réquisitoire.

2- Béatrice BLOHORN, les pourvois en cassation contre les arrêts de la chambre d'accusation thèse dactyl. Paris p. 13

3- -Idem

4- Gilbert ANDRE, la protection et les garanties de la personne soupçonnée ou poursuivie en droit sénégalais, R.S.D. Juin 1972 n° 11.

Dans ses activités de recherche de la vérité, le juge peut faire différents actes : il peut faire des descentes sur les lieux de l'infraction pour toutes constatations utiles, procéder à des perquisitions et saisies, ordonner une expertise, donner délégation judiciaire à un officier de police judiciaire ou une commission rogatoire à un autre juge d'instruction pour l'accomplissement de tel ou tel autre acte d'instruction, entendre la partie civile et toute autre personne susceptible de l'éclairer; et interroger l'inculpé en première comparution et au fond, peut placer celui-ci en détention provisoire ou sous contrôle judiciaire et même ordonner des mesures conservatoires sur les biens de celui-ci. Ces pouvoirs vastes et énergiques dont dispose le juge d'instruction dans la recherche de preuves sont, de surcroît, couverts par le sceau du secret qui a pour conséquence de supprimer le contrôle de l'opinion publique. Il est, dès lors, à craindre que l'homme, dans toute sa puissance et agissant seul dans le secret de son cabinet ne soit amené à faire des empiétements dangereux pour la liberté individuelle. C'est pour éviter ces empiétements que le législateur a instauré un formalisme protecteur et substantiel qui soumet la procédure de l'information à un certain contrôle.

Ce contrôle est exercé par la Chambre d'accusation juridiction d'instruction du second degré, qui voit, elle-même, ses décisions soumises au contrôle de la Cour de Cassation, juridiction suprême.

II La chambre d'accusation, juridiction d'instruction du second degré.

La Chambre d'accusation est prévue et organisée par le chapitre XIV, du titre III du livre premier du Code de Procédure pénale. C'est une section spéciale de la Cour d'Appel composée d'un président et de deux conseillers. Les fonctions de ministère public y sont exercées par le Procureur général ou par un de ses substituts.

La Chambre intervient dans l'administration de la justice pénale en effectuant un contrôle occasionnel sur les activités des officiers de police judiciaire et un contrôle périodique sur la façon dont les juges d'instruction conduisent les informations et sur l'usage de la détention provisoire.

La Chambre d'accusation intervient également dans d'autres matières comme le règlement des juges, l'extradition, la réhabilitation judiciaire....

Mais le rôle le plus important dévolu à la Chambre d'accusation est celui de juridiction du second degré. Dans ce cadre, elle est, en toute matière, la juridiction d'appel des ordonnances du juge d'instruction; en matière criminelle, les pièces de la procédure lui sont obligatoirement transmises pour qu'elle procède à une nouvelle information au second degré. Et, quelque soit le mode par lequel la chambre a été saisie; elle dispose de pouvoirs considérables pour le redressement de l'information.

A- La saisine de la chambre d'accusation

1- La chambre d'accusation saisie comme juridiction d'appel.

L'appel des ordonnances du juge d'instruction est prévu par les articles 179 et suivants du C.P.P. Il est toujours porté devant la Chambre d'accusation.

La loi donne droit de faire appel en fonction de la qualité de l'appelant. Ainsi, le procureur de la République et le Procureur général peuvent former appel de toutes ordonnances du juge d'instruction sauf celles portant choix d'un expert. (article 153 alinéa 4 et 154 du C.P.P).

En ce qui concerne l'inculpé, il peut former appel contre l'ordonnance prescrivant des mesures conservatoires ses biens ou de refus de mise en liberté provisoire. Il peut aussi faire appel contre l'ordonnance de prolongation de la détention provisoire ou déclarant recevable la constitution de partie civile.

Il partage avec la partie civile le droit de former appel de toute ordonnance par laquelle le juge a, d'office ou sur déclinatoire., statué sur sa compétence ou de l'ordonnance statuant sur une demande d'expertise ou de contre-expertise

Quant à la partie civile, elle peut former appel des ordonnances de refus d'informer, de non-lieu et des ordonnances faisant grief à ses intérêts. Son appel ne peut, en aucun cas porter contre une ordonnance ou les dispositions d'une ordonnance relatives à la détention de l'inculpé ou sa mise sous contrôle judiciaire (5)

La partie qui voudrait former appel est enfoncée dans des délais très brefs. Le procureur de la République forme appel par déclaration au greffe du tribunal dans les vingt quatre heures à compter du jour de l'ordonnance. Ce même droit appartient au Procureur général qui doit notifier son appel aux parties dans les dix jours qui suivent l'ordonnance du juge d'instruction.

L'inculpé et la partie civile forment appel par déclaration au greffe du tribunal dans les trois jours de la dernière en date des notifications ou significations qui sont faites de l'ordonnance tant à la partie qu'à ses conseils. Toutefois, si l'inculpé est détenu, il peut faire connaître sa volonté d'interjeter appel par lettre qu'il remet au Directeur de l'établissement pénitentiaire. Cette autorité sera chargée de transmettre l'appel ainsi formé (article 491 du C.P.P.).

2- La Chambre d'accusation saisie par une ordonnance de transmission des pièces

La procédure d'instruction criminelle comporte deux phases

Dans un premier temps, le juge accomplit tous les actes d'instruction qu'il croit utile à la manifestation de la vérité. Et lorsqu'il pense que la procédure est complète, il la communique au procureur de la République pour que celui-ci prenne ses réquisitions. Le juge examine, par la suite, s'il existe contre l'inculpé des charges suffisantes et si les faits sont susceptibles de qualification criminelle. Le cas échéant, il ordonne que le dossier de la procédure et un état des pièces à conviction soient transmis au Procureur général qui saisira la Chambre d'accusation.

Dans un second temps, la Chambre saisie de la procédure, vérifie les charges que l'information a rapportées contre l'inculpé; elle peut prendre toute mesure utile pour compléter la procédure. Après de nouveaux débats, si elle juge que des charges

suffisantes de la perpétration d'un crime existent, elle ordonne la mise en accusation de l'inculpé pour y être jugé. Dans l'exercice de cette mission, la Chambre d'accusation dispose de très larges pouvoirs.

B- Les pouvoirs de la Chambre d'accusation

La Chambre d'accusation a , d'une part des pouvoirs d'instruction, et d'autre part des pouvoirs de juridiction.

1- Les pouvoirs d'instruction proprement dits

La chambre d'accusation peut dans " tous les cas" ordonner tout acte d'information qu'elle juge utile. (article 194 du Code de procédure pénale). Elle doit examiner la régularité des procédures qui lui sont soumises, si elle découvre des causes de nullité, elle prononce l'annulation de l'acte qui en est entaché et, s'il y échet, celle de tout ou partie de la procédure subséquente. Après annulation, elle peut soit user de son droit d'évocation et corriger la procédure, soit renvoyer le dossier de la procédure au même juge d'instruction ou à tel autre de son choix, afin de poursuivre l'information.

A l'égard des individus renvoyés devant elle, la Chambre peut retenir contre eux et qualifier tous les faits constitutifs d'une infraction pénale inclus dans le dossier. Elle peut extraire de ce dossier tous les faits constitutifs d'une infraction à la loi pénale que le juge d'instruction a omis de viser ou de qualifier dans son ordonnance.

Elle peut également reprendre des faits qui ont été écartés par une ordonnance de non-lieu partiel.

La Chambre peut aussi retenir les faits qui avaient fait l'objet d'un renvoi devant la juridiction correctionnelle ou de police, à condition, bien entendu, que ces juridictions n'aient pas encore statué au fond sur lesdits faits.

En outre, dans le cas d'une infraction résultant du dossier de la procédure, la Chambre d'accusation peut ordonner que soient inculpées des personnes qui n'ont pas été renvoyées devant elle, sauf si celles-ci ont fait l'objet d'une ordonnance de non-lieu devenue définitive. Nous soulignons d'emblée que cette décision de la chambre ne peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation (article 197 du Code de procédure pénale).

Il appartient à la Chambre d'accusation de se prononcer, sur les seules réquisitions du Procureur général, à l'occasion de charges nouvelles survenues ou découvertes postérieurement à un arrêt de non-lieu.

Enfin, la Chambre peut être saisie par le Procureur général des causes pendantes devant les juridictions correctionnelles ou de police, tant qu'un débat ne sera pas ouvert devant celles-ci, si ce magistrat estime que les faits sont susceptibles d'une qualification plus grave que celle dont ils étaient l'objet.

2- Les pouvoirs juridictionnels

La Chambre d'accusation a le pouvoir d'ordonner la comparution personnelle des inculpés et l'apport des pièces à conviction pour le besoin des débats. Elle peut seule prendre des décisions juridictionnelles en matière de détention provisoire et à un

pouvoir de juridiction d'appel des diverses ordonnances du juge d'instruction en cette matière. L'article 129 alinéa 6 du Code de procédure pénale fait obligation au juge d'instruction de se prononcer sur une demande de mise en liberté à lui adressée, dans les cinq jours de la communication au procureur de la République. A défaut, l'inculpé peut saisir directement la Chambre d'accusation qui, sur réquisitions écrites et motivées du Procureur général, se prononce dans les quinze jours de la demande qui lui est faite.

Enfin, la Chambre d'accusation peut statuer sur la détention provisoire lorsqu'elle est saisie à cet effet par son Président usant ainsi d'un pouvoir discrétionnaire que lui confère l'article 212 du code de procédure pénale.

Il nous semble que le législateur a instauré une similitude de régimes entre la détention provisoire et le contrôle judiciaire. D'abord parce qu'il prévoit cette mesure dans le chapitre intitulé "de la détention provisoire", ensuite, les deux mesures obéissent au même but, elles ne sont ordonnées "qu'à raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté". (6)

De façon plus générale, la Chambre d'accusation statue au fond sur les questions soulevées par les appels formés contre les ordonnances des juges d'instruction.

En matière criminelle, et en toute autre matière quand la procédure est en état, la chambre prend une décision mettant un terme à l'information. Elle examine s'il existe contre l'inculpé des charges suffisantes et si elle estime que :

- les faits ne constituent ni crime, ni délit, ni contravention, ou si l'auteur est resté inconnu, ou s'il n'existe pas de charges suffisantes contre l'inculpé, elle déclare qu'il n'y a lieu à suivre;

- les faits constituent un délit ou une contravention, elle prononce le renvoi de l'affaire dans le premier cas, devant le tribunal correctionnel et dans le second cas, devant le tribunal de simple police.

- enfin, les faits poursuivis sont qualifiés "crime" par la loi, elle rend un arrêt de "mise en accusation" qui a pour objet de renvoyer l'inculpé devant la Cour d'Assises compétente. A cette occasion, elle peut aussi saisir cette juridiction des infractions connexes. (article 205 du code de procédure pénale).

La Chambre d'accusation liquide les dépens chaque fois que son arrêt éteint l'action dont elle a eu à connaître ou, lorsqu'elle statue sur la mise en liberté. Dans les cas contraires, elle les réserve. En principe, la partie succombante supporte les dépens. Mais la Chambre d'accusation peut en décharger la partie civile en tout ou en partie en constatant la bonne foi de celle-ci par décision spéciale et motivée. (article 207 du C.P.P.). Sa compétence demeure postérieurement à un arrêt de non-lieu, pour statuer éventuellement sur les demandes en restitution (art. 203 du C.P.P.).

La Chambre d'accusation se prononce en forme d'arrêts signés par le président et le greffier. Il y est fait mention du nom des juges, du dépôt des pièces et des mémoires, de la lecture du rapport, des réquisitions du ministère public et, s'il y a lieu,

de l'audition des parties ou de leur conseil. L'omission de l'une de ces obligations est sanctionnée par la nullité. Les décisions de la Chambre sont rendues en dernier ressort, elles doivent être obligatoirement motivées pour permettre à la Cour de cassation d'exercer son contrôle.

III- La Cour de cassation, juridiction de contrôle de la légalité des décisions de justice

A- Le pourvoi en cassation

Pour lui permettre d'exercer son contrôle sur les décisions de justice rendues en dernier ressort, la Cour de cassation est saisie au moyen du pourvoi. Cependant la haute juridiction limite son contrôle au droit et non aux faits.

1- La notion de pourvoi

Après le juge d'instruction, la Chambre d'accusation s'est, en dernier ressort, prononcée sur le dossier de la procédure. Les faits souverainement constatés par elle sont définitivement fixés (sauf à la juridiction de jugement d'y revenir). Il ne reste à la partie non satisfaite par l'arrêt qu'une solution : saisir la Cour de cassation aux fins de vérifier si l'arrêt qui lui fait grief est conforme "à la loi et aux coutumes".

Le pourvoi en cassation est défini comme " un recours contre une décision en dernier ressort porté devant la Cour de cassation et fondé sur la violation de la loi, l'excès de pouvoir, l'incompétence, l'inobservation des formes, le manque de base légale, la contrariété de jugements, ou le manque de fondement juridique" . (7)

En fait, la Cour de cassation saisie d'un pourvoi formé contre une décision définitive, vérifie si la loi a été correctement appliquée aux faits souverainement constatés par les juges du fond.

2- la Cour de cassation juge du droit et non point juge du fait

On n'a pas hésité de dire que "la Cour de cassation qui se trouve être la juridiction la plus élevée dans la hiérarchie judiciaire, se trouve être en même temps celle dont les pouvoirs sont les plus limités. Son rôle, en effet, n'est pas de procéder à un nouvel examen des faits sa fonction consiste uniquement à vérifier si, dans le cas d'espèce, la règle de droit a été correctement interprétée et appliquée par la juridiction attaquée. Il en résulte que la Cour de cassation n'a pas à examiner les faits qui relèvent des juges du fond". (8)

Ainsi, la cour de Cassation ne doit être considérée comme un troisième degrés de juridiction; elle n'a pas le pouvoir de réexaminer les faits qui ont servi de base à l'arrêt attaqué; elle n'a pas le pouvoir d'ordonner de nouvelles mesures d'instruction, d'entendre de nouveaux témoins, de faire un transport sur les lieux etc... Son rôle, c'est de vérifier si l'arrêt déféré est conforme à la loi et, selon le cas, casser la décision déferée ou rejeter le pourvoi.

7- Lexique de termes juridiques Dalloz 1990 8^e édition p 37

8- Amady BA, La Cour de Cassation dans la nouvelle organisation judiciaire du Sénégal
RIPAS 29-30, Janv./Dec. 1993 p. 46

Lorsque la Cour casse l'arrêt attaqué, elle doit renvoyer le procès et les parties devant la Chambre d'accusation composée d'autres magistrats que ceux qui ont participé à la prise de la décision annulée. Toutefois, la Cour ne prononce pas le renvoi dans deux hypothèses :

- lorsque sa décision ne laisse rien à juger :
- lorsque les faits souverainement constatés par la Chambre lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée.

Dans ces différents cas, la Cour met fin au litige et sa décision emporte exécution forcée (art. 37 de la loi organique sur la Cour de cassation).

En raison de la spécificité de la chambre d'accusation qui est une juridiction d'instruction, l'étude de l'exercice du pourvoi formé contre ses arrêts présente un particularisme et des intérêts considérables.

B- Intérêts de l'étude du pourvoi contre les arrêts de la Chambre d'accusation

Les intérêts peuvent être appréciés au plan historique, compte-tenu de son particularisme et enfin, en raison de l'actualité juridique.

1- Au plan historique

La juridiction, appelée primitivement sous le nom de "Chambre de mises en accusation", a été instituée en France par le Code d'Instruction criminelle de 1808. Dans sa rédaction originale, le code n'offrait la possibilité de se pourvoir qu'à l'accusé et au Procureur général, seulement à l'égard des arrêts de mise en accusation et ce, dans trois cas : fait non qualifié crime, non audition du ministère public et enfin, composition irrégulière de la juridiction. (9)

Mais très tôt, la Cour de cassation française interprétant les dispositions des articles 7, 408 et 373 sur le pourvoi en cassation, accorda au Procureur général, à l'accusé et au prévenu ainsi qu'à la partie civile, le droit de se pourvoir contre diverses autres catégories d'arrêts. La Cour créa ainsi un système élaboré et complexe que le législateur français consacra par le décret-loi du 8 Août 1935. (10)

Le Code de procédure pénale français actuel, tout en assurant une continuité des solutions déjà dégagées, a accordé une place plus importante au pourvoi dirigé contre les arrêts de la chambre d'accusation. Les textes consacrés sont non seulement plus nombreux et plus détaillés et encore, ils sont plus explicites de plus précis.

Au Sénégal, de l'ordonnance du 3 Septembre 1960 à la loi organique du 31 Mai 1992, on a suivi une évolution notoire.

L'article 82 de l'ordonnance de 1960 donnait compétence à la Cour Suprême, pour statuer "en toute affaire pénale" sans aucune distinction. L'ordonnance du 26 Juin 1963 apporte à la loi organique sur la Cour Suprême une précision importante. L'article

9- P. CHAMBON, La Chambre d'accusation; Dalloz 1978 p. 252

10- Idem

82 bis est intégré au corps du texte. Cet article ouvre expressément le pourvoi, d'une manière générale, contre les arrêts portant renvoi d'un accusé devant la Cour d'Assises ou ordonnant non-lieu à suivre. En ce qui concerne les arrêts portant renvoi de l'inculpé devant le tribunal correctionnel, l'article 82 bis n'ouvre la voie du pourvoi que lorsque la Chambre d'accusation a statué sur une question de compétence ou qu'il présente des dispositions définitives que le tribunal saisi de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier.

Avec la réforme apportée par la loi du 2 février 1987, la nouvelle rédaction donnée à l'article 82 bis permet désormais le pourvoi contre les arrêts statuant dans une matière où la détention provisoire est obligatoire.

Cette évolution législative sera reprise et consacrée par la loi organique du 30 Mai 1992 sur la Cour de cassation. Elle exprime également le particularisme du pourvoi contre les arrêts de la chambre d'accusation.

2 - Le particularisme du pourvoi contre les arrêts de la chambre d'accusation

Les pourvois en cassation contre les arrêts de la Chambre d'accusation paraissent d'abord suivre les règles ordinaires en matière de pourvoi. Cependant, deux dispositions importantes mettent en évidence la particularité du pourvoi contre ces arrêts. D'abord, il y a les dispositions de l'article 15 de la loi organique sur la Cour de cassation qui disent : "le recours en cassation contre les jugements et arrêts préparatoires, d'instruction ou interlocutoires pourra en toutes matières, et même en ce qui concerne les jugements et arrêts sur la compétence, n'être reçu qu'après le jugement ou l'arrêt définitif sur le fond". Ce texte pose un problème d'application, même en relation avec les dispositions de l'article 53. Car s'il est vrai que la Chambre peut statuer sur la compétence, en aucun cas, elle ne peut relaxer ou condamner. Les arrêts qu'elle rend sont pour la plupart des arrêts préparatoires ou d'instruction. Ensuite il y a les dispositions de l'article 54 qui, a priori, semblent énumérer les arrêts de la Chambre d'accusation susceptibles de pourvoi, ce qui pose la question de savoir quel est le sort réservé aux autres catégories d'arrêts.

Par ailleurs, l'étude des arrêts de la Chambre d'accusation susceptibles de pourvoi permet de circonscrire le domaine d'application de l'article 208 du code de procédure pénale qui dispose que : " les arrêts contre lesquels les inculpés ou les parties peuvent former un pourvoi en cassation leur sont signifiés à la requête du Procureur général dans les quarante huit heures".

3- L'actualité juridique

Le débat sur le caractère suspensif ou non du pourvoi contre les arrêts de la Chambre d'accusation a dominé pendant une longue période de l'année 1994 l'actualité juridique au Sénégal.

La Chambre d'accusation, clôturant la procédure de l'information sur l'assassinat du Vice-Président du Conseil Constitutionnel a rendu une décision de non-lieu en faveur de certains inculpés parmi lesquels Mody SY et Samuel SARR qui étaient en détention. La Chambre ordonne, en conséquence, leur mise en liberté. Le Parquet général forme pourvoi contre cette décision et refuse la mise en liberté des inculpés détenus en invoquant le caractère suspensif de son pourvoi. Ce fut le tollé général. Un

débat vif et passionné s'instaura relayé par une presse écrite et parlée. Les avis furent très tranchés et partagés. Ainsi, n'a-t-on pas manqué d'affirmer que la décision du parquet était "arbitraire" (11) et que " le texte brandi par le Procureur général pour affirmer que le pourvoi en cassation était suspensif disait tout le contraire" (12). Un autre avis fut, tout simplement, qu'il y avait erreur matérielle dans le texte de la loi .(13).

C- Plan

D'emblée, nous notons, pour l'écartier, que le législateur sénégalais a prévu à l'article 42 de la loi organique sur la Cour de cassation, la possibilité pour le Procureur général près la Cour de cassation agissant de sa propre initiative ou sur ordre du Ministre de la Justice, de se pourvoir contre les arrêts et jugements rendus en dernier ressort. Ce pourvoi est formé dans l'intérêt de la loi et le Procureur général n'a pas besoin d'observer les délais. Dans ce cas, la Cour de cassation statue sans renvoi et sa décision ne produit aucun effet entre les parties.

Notre étude va se limiter aux pourvois exercés à l'initiative et dans l'intérêt de l'une des parties au procès pénal. Et dans cet ordre d'idée, on note que l'exercice des pourvois contre les arrêts de la chambre d'accusation obéit à des conditions générales et à des conditions particulières. En ce qui concerne les dernières conditions, il faut noter que quiconque n'est pas recevable à se pourvoir contre n'importe lequel des arrêts rendus par la Chambre. On distingue suivant la qualité de la personne qui forme le pourvoi : ministère public, inculpé, partie civile mais aussi suivant les diverses catégories d'arrêts. Ceci revient à déterminer dans quels cas et sur quels points chacune des parties peut attaquer un arrêt de la Chambre d'accusation qui lui fait grief. Ensuite, lorsqu'on est recevable à se pourvoir contre un arrêt déterminé, il faudra aussi agir en respectant certaines conditions de forme et de délai. Et, enfin le simple exercice du pourvoi produit certains effets importants qu'il faudra déterminer. Pour toutes les raisons sus-évoquées, nous scinderons notre étude en deux parties qui porteront les suivants intitulés :

- Première partie : Cas d'ouverture du pourvoi en ce qui concerne les diverses catégories d'arrêts
- Deuxième partie : Conditions et effets du pourvoi.

11- Wal Fadjr n° 658, 28 et 29 Mai 1994

12- Wal Fadjr n° 661, 1° Juin 1994

13- Quotidien "Le Soleil" du 31 Mai 1994

PREMIERE PARTIE

Les cas d'ouverture du pourvoi en ce qui concerne les diverses catégories d'arrêts

A la lecture de la plupart des arrêts de la juridiction suprême, on se rend compte que celle-ci, pour déterminer l'arrêt de la chambre d'accusation susceptible de pourvoi, fait toujours référence aux dispositions de l'article 54 de la loi organique sur la Cour de cassation. Ainsi, la Cour de cassation a-t-elle affirmé que " l'arrêt attaqué qui a ordonné une mesure d'instruction n'entre pas dans l'énumération limitative des arrêts de la Chambre d'accusation susceptibles de pourvoi par l'article 82 bis de la loi organique sur la Cour suprême" (art. 54 de la loi organique sur la cour de cassation).

L'article 197 du Code de procédure pénale prévoit que la Chambre d'accusation peut, quant aux infractions résultant du dossier de la procédure ordonner que soient inculpées les personnes qui n'ont pas été renvoyées devant elle et précise que " cette décision ne pourra faire l'objet d'un pourvoi en cassation". Cette disposition fait dire à Maître Doudou NDOYE dans la présentation qu'il a faite de la loi organique sur la Cour de cassation que : " la Cour de cassation contrôle la Chambre d'accusation lorsqu'elle n'inculpe pas et ne la contrôle pas lorsqu'elle inculpe". (14) Il appert de cette affirmation qu'au delà des arrêts limitativement énumérés à l'article 54 , le pourvoi pourrait être valablement formé contre d'autres catégories d'arrêts rendus par la chambre d'accusation. Toutefois, la recevabilité du pourvoi contre des arrêts doit être étudiée en rapport avec les dispositions de l'alinéa 3 de l'article 15 selon lesquelles "... le recours en cassation contre les jugements et arrêts préparatoires, d'instruction ou d'interlocutoires pourra, en toute matière et même en ce qui concerne les jugements et arrêts sur la compétence, n'être reçu qu'après le jugement ou l'arrêt définitif sur le fond".

Les catégories d'arrêts sont nombreuses et variées. Dans un souci de regroupement, nous allons étudier dans un premier chapitre les arrêts sur l'action publique et dans un second chapitre les arrêts sur la régularité de l'instruction.

Chapitre premier : les arrêts sur l'action publique

On distingue les arrêts concernant la mise en mouvement de l'action publique et les arrêts touchant à la régularité de la poursuite.

Section 1- Quant à la mise en mouvement de l'action publique

Les arrêts relatifs à la mise en mouvement de l'action publique sont les arrêts sur la compétence, les arrêts sur la recevabilité de l'action civile et les arrêts admettant une exception opposée à la recevabilité de l'action publique.

I- Les arrêts sur la compétence

L'article 180 du code de procédure pénale dispose : "l'inculpé et la partie civile peuvent ... interjeter appel de l'ordonnance par laquelle le juge a, d'office ou sur déclinatoire des parties, statué sur sa compétence..." Cette hypothèse bien que rare en pratique, présente un intérêt juridique certain. A titre d'exemple, on peut imaginer le cas où l'inculpé saisit le juge d'un déclinatoire parce qu'il estime que les faits se sont déroulés hors du ressort de son tribunal, que lui-même a son domicile en dehors de ce ressort où il n'est ni arrêté, ni détenu. Dans ce cas le juge d'instruction doit répondre par ordonnance en admettant sa propre compétence ou en déclarant son incompetence. La Chambre d'accusation, saisie de l'appel formé contre cette ordonnance rend un arrêt admettant soit la compétence du juge d'instruction soit l'incompétence de celui-ci. Selon le cas, les règles de recevabilité du pourvoi différent.

A- Les arrêts déclarant la compétence du juge

L'arrêt affirmant la compétence du juge d'instruction est une décision qui ne met pas fin à la procédure. L'arrêt laisse la procédure suivre son cours. C'est pourquoi, la chambre criminelle française a affirmé que n'est pas recevable en l'état, le pourvoi contre l'arrêt de la chambre d'accusation confirmant une ordonnance par laquelle le juge d'instruction se déclare compétent". (16) Le procureur de la République et l'inculpé qui pourraient avoir intérêt à se pourvoir dans ce cas d'espèce, devront attendre la décision de clôture pour se pourvoir contre cet arrêt.

B - Les arrêts déclarant l'incompétence du juge

L'arrêt de la Chambre d'accusation qui affirme l'impétence du juge d'instruction met fin à la procédure et interrompt le cours de la justice. Si cette décision n'est pas annulée, le jugement ou l'arrêt définitif sur le fond n'interviendra jamais. Dans ce cas, à peine de violer les règles du double degré de juridiction ou de priver les parties d'une voie de recours, on doit déclarer recevable le pourvoi en cassation contre un tel arrêt. En effet, aux regards du procureur de la République comme de la partie civile, tout arrêt qui prononce l'incompétence du juge contient implicitement un refus d'informer. Cet arrêt porte atteinte au droit de ceux-ci à mettre en mouvement l'action publique. C'est pourquoi, devrait-on admettre la recevabilité du pourvoi qu'ils pourraient former contre l'arrêt prononçant l'incompétence du juge d'instruction dès lors qu'ils évoquent une violation de la loi.

16- Crim 20 Juin 1959 B. 1958 p. 266

II- Les arrêts sur la recevabilité de la constitution de partie civile

Le juge d'instruction qui reçoit une plainte avec constitution de partie civile la communique au procureur de la République. Celui-ci prend des réquisitions en demandant au juge soit d'ouvrir une information, soit de ne pas informer.

Il ressort de l'article 77 du code de procédure pénale que " le procureur de la république ne peut saisir le juge d'instruction de réquisitions de non informer que si, pour des causes affectant l'action publique elle-même, les faits ne peuvent légalement comporter une poursuite ou si, à supposer ces faits démontrés, ils ne peuvent admettre aucune qualification pénale". Dans ce cas, si le juge décide de passer outre, il doit rendre une ordonnance motivée, cette décision étant susceptible d'appel. L'arrêt de la Chambre d'accusation rendu sur cet appel sera susceptible de pourvoi selon la nature de la décision et la qualité de l'appelant.

A- Le pourvoi du Procureur général

Même si l'hypothèse est rare, il faut admettre que le procureur général peut se pourvoir contre tout arrêt statuant sur la recevabilité d'une constitution de partie civile. En France, en dix ans de jurisprudence (de 1960 à 1970) un seul arrêt rendu par la cour de cassation sur le pourvoi du Procureur général contre un arrêt de la chambre d'accusation déclarant recevable une constitution de partie civile a été relevé au Bulletin criminel. (17) Il s'agissait de la constitution de partie civile du syndicat CGT des employés, techniciens et agents de maîtrise des industries chimiques et connexes de la région lyonnaise et du syndicat lyonnais CFDT des industries chimiques, dans une information suivie contre inconnu du chef d'homicide et de blessures involontaire. Une explosion survenue dans le laboratoire de recherches avait provoqué la mort de cinq membres du personnel et en avait blessé deux autres. Le juge d'instruction avait déclaré irrecevable la constitution de partie civile des syndicats au motif que "le préjudice causé aux intérêts collectifs de la profession dont les syndicats ne peuvent se plaindre n'est pas distinct du préjudice social dont le ministère public poursuit la réparation". Sur appel des syndicats, la chambre d'accusation a infirmé l'ordonnance du juge et déclaré recevables les constitutions de partie civile en soutenant " que le réquisitoire introductif révèle l'existence de présomptions graves d'homicides et de blessures involontaires des articles 319 et 320 du code pénal; que les circonstances prévues par ces articles, comme constitutives au délit, pourraient, si elles étaient établies, causer un préjudice à la profession dont les membres se seraient ainsi trouvés exposés à un danger anormal; que les syndicats qui ont pour objet la défense des intérêts de la profession et notamment la sécurité de ses membres sont donc fondés à agir".

La Cour de cassation a déclaré recevable le pourvoi du ministère public formé contre cette décision même si au fond, elle a rejeté le pourvoi en affirmant que ces infractions sont "de nature à causer un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs de la profession que ces syndicats représentent; que ce préjudice est distinct de l'intérêt particulier de ses membres et de l'intérêt général". (18)

17- Béatrice BLOHORN. Les pourvois en cassation contre les arrêts des chambres d'accusation, thèse dacty Paris 1974 p. 50

Crim. 26 Octobre 1967, Bull. 274 p. 644.

18 Crim. rejet, 9 Février 1961 Bull. 83 p. 159

B- Le pourvoi de la partie civile

Il est certain que la partie civile ne peut se pourvoir contre l'arrêt admettant la recevabilité de sa constitution car non seulement cet arrêt ne lui cause aucun grief ensuite il ne contient aucune disposition définitive puisqu'il n'acquiert aucune autorité de chose jugée quant à la juridiction de jugement.

Par contre, la recevabilité du pourvoi devrait être de principe si l'arrêt déclare irrecevable sa constitution. Cette décision a, en effet, à l'égard de la partie civile le caractère définitif tel que prévu à l'alinéa 3° de l'article 15 de la loi organique sur la cour de cassation. Cette décision fait manifestement grief à celle-ci. Et, sauf annulation de cette décision, elle se trouverait définitivement exclue du procès qui suivra son cours sans elle. Ses intérêts civils seraient ainsi définitivement compromis puisqu'elle ne pourrait pas, par la suite, contester les décisions clôturant la procédure d'information. Car, comme l'a bien affirmé la Cour de cassation au Sénégal, " pour être recevable à pourvoir en cassation, le demandeur doit non seulement avoir été partie à l'instance mais aussi l'avoir été de façon continue". (19)

Le législateur français l'a si bien compris qu'il a consacré à l'article 575 -2° CPP la recevabilité du pourvoi de la partie civile lorsque l'arrêt a déclaré l'irrecevabilité de son action.

C- Le pourvoi de l'inculpé

L'inculpé ne peut se pourvoir contre l'arrêt de la chambre d'accusation qui déclare irrecevable une constitution de partie civile. Il n'y a aucun intérêt . Cet arrêt ne lui fait pas grief.

Quid de l'arrêt admettant la constitution ?

En France en partant des articles 87 et 186 du CPP qui disent respectivement que " la constitution de partie civile ... peut être contestée ... par l'inculpé" et que celui-ci "peut faire appel de l'ordonnance qui statue sur la constitution de partie civile", on peut conclure à la recevabilité du pourvoi de l'inculpé.

Au Sénégal, à notre connaissance, aucun texte ne permet d'arriver à cette conclusion. On serait même tenté d'affirmer que le pourvoi de l'inculpé contre l'arrêt de la Chambre d'accusation admettant la recevabilité de la constitution de partie civile devrait être déclaré irrecevable dans la mesure où celui-ci conserve toujours la possibilité de remettre en cause cette constitution devant la juridiction de renvoi.

III - Les arrêts admettant une exception opposée à la recevabilité de l'action publique

L'article 6 du code procédure pénale prévoit cinq cas dans lesquels l'action publique est éteinte : la mort du prévenu, la prescription, l'amnistie, l'abrogation de la loi pénale et la chose jugée. Ces exceptions soulevées devant le juge ont pour effet de faire arrêter les poursuites. L'ordonnance du juge d'instruction admettant ou rejetant une de ces exceptions est susceptible d'appel devant la Chambre d'accusation. -

Cependant, pour apprécier la recevabilité du pourvoi contre la décision de la chambre, il faut distinguer selon que l'arrêt admet ou rejette l'exception.

A- L'arrêt admet l'exception

Les arrêts qui admettent une exception opposée à la recevabilité de l'action publique contiennent des dispositions définitives, en ce qu'ils mettent définitivement fin à toute poursuite. Ils ont pour effet de paralyser l'action publique et, de ce fait, l'action civile. Par conséquent ce sont des décisions définitives qui font grief. La décision étant rendue en dernier ressort, il nous semble nécessaire de permettre à la Cour de cassation de connaître la légalité de la décision..

En réalité, la Chambre d'accusation qui constate une exception mettant fin à l'action publique rend un arrêt de non-lieu en faveur de l'inculpé. La recevabilité du pourvoi contre cette catégorie d'arrêts doit être appréciée à la lumière de l'article 54 de la loi organique sur la cour de cassation aux termes duquel " les arrêts de la chambre d'accusation ordonnant non-lieu à suivre, ... sont susceptibles de pourvoi".

Cependant, l'inculpé ne peut se pourvoir contre l'arrêt de non-lieu puisqu'il ne lui fait pas grief. Seul est recevable le pourvoi du ministère public ou de la partie civile.

B- L'arrêt rejette l'exception

Les arrêts qui rejettent une exception mettant fin à l'action publique ne contiennent aucune disposition définitive. Ces arrêts ne lient pas la juridiction de jugement qui pourra connaître de la question. Ainsi, l'exception peut à nouveau être soulevée devant le tribunal de renvoi car la décision de la chambre d'accusation n'a aucune autorité à l'égard du tribunal saisi.

Dans ce sens, la doctrine a soutenu que " le moyen tiré du fond du droit peut être accueilli par la Chambre, parce que cette juridiction ne fait que rassembler les preuves de la culpabilité pour les soumettre au tribunal et que ce dernier doit juger dans la plénitude de ses droits, sans être lié à cet égard par la décision de la Chambre... qui n'a pas, à ce sujet, un caractère définitif". Dans ce sens, la Chambre criminelle a déclaré irrecevable le pourvoi contre l'arrêt qui rejette l'exception de prescription (21), ou qui rejette l'exception tirée de la chose jugée. (22)

20- R. MEURISSE, le pourvoi en cassation contre les arrêts de la chambre des mises en accusation J.C.P. 1957. I n° 1313.

21- Crim 16 février 1943 J.C.P. 1943. II. 2313 Note Brouchet

22- Crim 27 Juillet 1943 Bull. N° 75; 25 juin 1947 Bull. n° 165

Section 2- Quant à la régularité de la poursuite

La chambre d'accusation peut décider de la poursuite d'une manière explicite et sous forme d'arrêts. Ses décisions peuvent être implicites et résulter d'un acte négatif, c'est-à-dire une omission de statuer. Elle décide de la poursuite, soit à la clôture de l'information lorsqu'elle rend un arrêt de non-lieu, soit avant toute information, lorsqu'elle refuse d'informer.

I- Les arrêts de refus d'informer

Les arrêts de refus d'informer peuvent être confondus avec des décisions voisines. C'est pourquoi, il nous semble utile de les circonscrire avec précision avant d'étudier la recevabilité des pourvois contre ces arrêts..

A - Qu'est ce qu'un arrêt de refus d'informer

La décision de refus d'informer doit d'abord être distinguée de celle d'irrecevabilité de la plainte avec constitution de partie civile.

L'irrecevabilité suppose que la saisine du juge est irrégulière pour diverses raisons. C'est le cas lorsque le plaignant n'a pas intérêt à agir parce qu'il ne peut justifier d'aucun préjudice résultant de l'infraction, ou parce qu'il n'a pas capacité pour agir. L'action publique ne saurait être une action populaire et sa mise en mouvement doit être subordonnée à des conditions précises. Le refus d'informer suppose que le juge soit valablement saisi, donc il ne s'agit plus d'une question de recevabilité.

Le juge d'instruction, ou la chambre d'accusation, refuse de suivre parce qu'il estime que les faits ne sont pas pénalement sanctionnés, ils ne permettent aucune qualification pénale, ou pour des causes affectant l'action publique elle-même, les faits ne peuvent comporter aucune poursuite. Mais, ceci nous amène dans une seconde ambiguïté car deux situations différentes peuvent se présenter :

- il peut apparaître du seul exposé des faits prétendus et de la rédaction de la plainte que manifestement les faits ne sont susceptibles d'être pénalement sanctionnés;

- ou bien, et tout inversement, cette évidence n'est pas immédiate, seule une information préalable permettra au juge de dire, si le fait est susceptible d'une incrimination pénale ou ne l'est pas.

Pour résoudre cette dichotomie la doctrine a distingué le refus d'informer "ab initio" et le refus à suivre. Dans le premier cas, le juge refuse d'ouvrir une information en se fondant sur le seul exposé des faits que relate la plainte. Dans le second cas, la plainte prétend à la vraisemblance de l'incrimination. L'information doit être ouverte, mais elle ne sera pas suivie jusqu'à son achèvement, lorsque la défaillance de l'élément légal de l'infraction sera constatée.

A notre sens, il n'y a véritablement refus d'informer que si le juge a pris cette décision à la lecture même de la plainte ou du réquisitoire. Le juge refuse immédiatement d'informer parce que pour des causes affectant l'action publique, les faits ne peuvent comporter aucune poursuite. C'est à notre avis le seul cas de refus d'informer proprement dit. D'ailleurs, en pratique, lorsque ce n'est que suite à l'information préalable que le juge constate la défaillance de l'élément légal, il se contente de rendre une décision de non-lieu à suivre.

B- La recevabilité du pourvoi contre les arrêts de refus d'informer

L'inculpé n'a aucun intérêt à se pourvoir contre un arrêt de refus d'informer, son recours est irrecevable.

Quant au ministère public, chargé de veiller aux intérêts généraux de la société, il est en droit de requérir l'ouverture d'une information dès lors qu'il estime qu'une infraction est commise et que l'action publique doit être mise en mouvement. Devant un arrêt confirmant de manière injustifiée ou en violation de la loi, l'ordonnance de refus d'informer du juge d'instruction, le Procureur général ne saurait demeurer pantois. Les voies de recours contre cet arrêt lui doivent être ouverte. Car, sans la cassation, l'action du ministère public serait définitivement paralysée par une décision qui pourrait être contraire à la loi.

En ce qui concerne le pourvoi de la partie civile, on a noté en France une évolution intéressante.

Lors de la promulgation du Code d'instruction criminelle, le législateur n'avait pas donné à la partie civile le droit de se pourvoir contre les arrêts des chambres d'accusation. Pourtant, la Cour de cassation élaborait toute une construction juridique pour admettre la recevabilité dans certains cas. Les résultats de cette jurisprudence furent consacrés par le décret - loi du 8 Août 1935 dans l'article 416 du code d'instruction criminelle qui ne visait pas encore les arrêts de refus d'informer. Ce n'est que par arrêt, en date du 17 janvier 1919, que la chambre criminelle a posé le principe de la recevabilité du pourvoi de la partie civile contre un arrêt de refus d'informer. (25) Cette jurisprudence sera consacrée avec la promulgation du code de procédure pénale notamment, l'article 575-1° qui déclare que le seul pourvoi de la partie civile est recevable "lorsque l'arrêt de la chambre d'accusation a dit n'y avoir lieu à suivre".

En droit sénégalais, l'article 180 du Code de procédure pénale dispose en son alinéa 2 que "la partie civile peut interjeter appel des ordonnances de refus d'informer". Ainsi, si la chambre d'accusation confirme la décision de "refus d'informer", la partie civile devrait être recevable à discuter la légalité de sa décision devant la cour régulatrice?

24. Art. 416 alinéas 5 et 6 du Code Instr. Crim.

25- Crim. 17 Janvier 1919 Bull. n° 15

II- L'arrêt omettant de statuer sur un chef d'inculpation

Il peut arriver que la chambre d'accusation rendant un arrêt clôturant la procédure d'information (non-lieu, renvoi, mise en accusation) omette de statuer sur un ou plusieurs chefs d'inculpation initialement visés dans la plainte formulée devant le juge d'instruction ou dans le réquisitoire du ministère public. L'arrêt violerait ainsi le principe selon lequel le juge a l'obligation d'informer sur tous les faits résultant du dossier de la procédure. C'est le cas par exemple lorsque le juge d'instruction est saisi d'une plainte avec constitution de partie civile visant expressément les délits de faux, d'usage de faux mais aussi d'extorsion de signature. La chambre d'accusation prononce un non-lieu sur les deux premiers chefs de délits mais omet de faire informer et de statuer sur la qualification d'extorsion de signature. Dès lors, se pose naturellement la question de la recevabilité du pourvoi contre cet arrêt. Mais auparavant, il convient de s'interroger sur ce que recouvre la notion de chef d'inculpation.

A- Que faut-il entendre par chef d'inculpation ?

Ni la doctrine, ni la jurisprudence n'ont donné une définition précise à la notion de "chef d'inculpation". La chambre criminelle de la Cour de cassation française n'a donné que des définitions négatives de la notion. Elle juge que la partie civile ne saurait se faire grief de ce que la Chambre d'accusation aurait omis de s'expliquer sur les conclusions d'un mémoire tendant à une inculpation du chef d'un délit étranger aux poursuites et pour lequel aucune plainte avec nouvelle constitution de partie civile n'a été déposée. (26) Elle juge aussi que ne constituent pas des chefs d'inculpation le simple visa par la partie civile d'une prétendue infraction (27), ni l'allégation par celle-ci, dans une lettre adressée au juge d'instruction, d'une prétendue infraction d'ailleurs vague et imprécise sans rapport avec les faits dénoncés dans la plainte. (28) Il en est de même si le chef d'inculpation est précis mais a pour objet un fait qui n'a été relevé par la partie civile que dans le mémoire déposé devant la Chambre d'accusation. (29)

Dans un arrêt récent la Cour de cassation du Sénégal a jugé que sur la Chambre d'accusation " n'est obligée de statuer en raison de son pouvoir d'évocation, que si les (...) chefs de poursuite n'ont pas été compris dans des inculpations faites par le juge d'instruction". (30) Ainsi, le chef d'inculpation peut être entendu comme étant tous les faits visés dans la plainte avec constitution" de partie civile ou le réquisitoire du ministère public susceptibles d'une qualification juridique qui entraîne l'incrimination. Dans ce sens on peut dire que la Chambre d'accusation est tenue de statuer, à l'égard de l'inculpé sur tous les chefs de crimes, de délits ou de contraventions, initialement visés dans la plainte ou dans le réquisitoire et résultant du dossier de la procédure.

26- Crim. 23 Mai 1962 Bull. 201 p.413

27- Crim. 20 Mai 1964 Bull. 166 p. 363

28- Crim. 28 Avril 1970 Bull. 147 342

29- Dalloz 1944 I p. 426 n°

30- Cass. Scn. Arrêt n° 32 du 6 Septembre 1994

B- La recevabilité du pourvoi

L'omission de statuer sur un chef d'inculpation est une cause d'ouverture du pourvoi par excellence. En effet, comme nous l'avons déjà signalé, l'omission de statuer se réalise toujours dans le cadre d'un arrêt de non-lieu, d'un arrêt de renvoi ou de mise en accusation. L'article 54 de la loi organique sur la Cour de cassation déclare que lesdits arrêts sont susceptibles de pourvoi. En outre, l'arrêt qui ne statue pas sur certains chefs d'inculpation résultant de la procédure, surtout lorsqu'il s'agit d'un arrêt de non-lieu porte nécessairement atteinte à l'action publique défendue par le Procureur général et par ricochet à l'action civile protégeant les intérêts de la partie civile. Par conséquent, il serait nécessaire de reconnaître à ceux-ci le droit de saisir la Cour de cassation pour sanctionner les omissions de statuer, qui selon certains auteurs, seraient même des dénis de justice. (31)

III- Les arrêts de non-lieu

Le droit français a prévu des solutions curieuses en matière de pourvoi contre les arrêts de non-lieu. Il convient de les examiner avant d'étudier la recevabilité du pourvoi selon les règles du droit sénégalais.

A- Des solutions curieuses en droit français

En droit français, seul le ministère public est considéré comme ayant intérêt à se pourvoir contre un arrêt de non-lieu. Si pour l'inculpé on peut aisément comprendre que l'arrêt de non-lieu ne soit pas susceptible de lui faire grief, la question est plus délicate lorsqu'il s'agit du pourvoi de la partie civile. En effet, le législateur français a décidé que la partie civile ne peut se pourvoir seule contre un arrêt de non-lieu qui n'est pas attaqué par le Procureur général. Ainsi, la chambre criminelle a décidé que " la partie civile ne saurait être admise à discuter, à l'appui de son seul pourvoi, les motifs sur lesquels, la Chambre d'accusation a fondé sa décision de non-lieu".

Cette solution est expliquée principalement par le fait que l'arrêt de non-lieu statue au fond et éteint l'action publique lorsqu'il n'est pas attaqué par le ministère public. La partie civile ne devrait donc pas être admise à se pourvoir, "aucun texte de loi ne lui conférant le droit de faire revivre l'action par un pourvoi en cassation". (32) Ceci est fort discutable. D'abord on peut se poser la question de savoir si l'arrêt contre lequel un pourvoi est formé est efficace pour éteindre l'action publique dans la mesure où c'est la validité même, donc l'efficacité, de cet arrêt qui est remise en cause devant la Cour de cassation. Ensuite, la loi confère à la partie civile le droit de se pourvoir contre les arrêts des chambres correctionnels, or ces arrêts ont également pour effet, eux aussi d'éteindre l'action publique; enfin, comment justifier la recevabilité de l'appel de la partie civile d'une ordonnance de non-lieu ? Celle-ci éteint l'action publique, de la même manière que l'arrêt de non-lieu.

Pour toutes ces considérations, la solution du droit sénégalais nous semble cohérente.

31-B.BLOHORN op. Cit. p.98

32- Crim. 21 Octobre 1926, Sirey 1928 .I. 289, note Perix

B- La recevabilité du pourvoi en droit sénégalais

Le principe est posé par l'article 54 de la loi organique sur la cour de cassation : " les arrêts de la Chambre d'accusation ... ordonnant non-lieu à suivre sont susceptibles de pourvoi...". L'arrêt de non-lieu statue au fond et met fin à la procédure. Un pourvoi peut donc être immédiatement formé contre cet arrêt conformément aux dispositions de l'article 43 de la loi précitée.

Toutefois, l'inculpé serait irrecevable à se pourvoir contre cet arrêt pour défaut d'intérêt. par contre le pourvoi de ministère public et celui de la partie civile sont recevables. L'arrêt de non-lieu en mettant un terme à l'action publique compromet conséquemment les intérêts civils de la victime de l'infraction. Celle-ci ne dispose plus que de la voie du pourvoi pour tenter de préserver son droit à la réparation.

Cependant, la cour de cassation semble apporter une restriction à la recevabilité des pourvois contre les arrêts de non-lieu en distinguant les arrêts motivés en droit de ceux motivés en fait. En effet, sur pourvoi formé contre l'arrêt n° 110 du 16 Juillet 1987 rendu par la chambre d'accusation qui ordonne un non-lieu en se fondant sur la prescription des faits objet de la poursuite, la cour déclare :

"Attendu que l'arrêt déféré est un arrêt de non-lieu motivé en droit; qu'il échet de déclarer recevable le pourvoi dirigé contre ledit arrêt...".

Cette solution est compréhensible. L'examen des faits relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, "sous aucun prétexte" la cour ne pourra en connaître . (art. 35 de la loi organique sur la cour de cassation).

Chapitre deuxième : Les arrêts statuant sur la régularité de l'instruction

L'étude de la recevabilité du pourvoi formé contre lesdits arrêts fait ressortir davantage la complexité en la matière. Juridiction d'instruction, la Chambre d'accusation rend des arrêts d'instruction. Elle rend aussi des arrêts préparatoires et interlocutoires. Ces décisions avant dire droit sont rendues dans le cadre de l'information et tendent à la manifestation de la vérité. Ainsi des recours abusifs contre ces décisions pourraient paralyser l'instruction. Pour éviter cela, la Chambre d'accusation doit être souveraine dans la mise en oeuvre de l'instruction. Cependant, ce principe s'exerce dans le cadre d'une procédure secrète dans laquelle, au delà du caractère contradictoire des débats, les droits de la défense doivent être respectés. Ce qui pose la nécessité de limiter le pouvoir souverain d'instruire.

Le principe de l'irrecevabilité des pourvois formés contre les arrêts statuant sur la régularité de l'instruction domine la matière. Mais dans certains cas le principe s'inverse et la recevabilité est admise. C'est le cas lorsque l'arrêt, objet du pourvoi contient des dispositions définitives qui s'imposent à la juridiction saisie.

Nous étudierons ces questions en distinguant les arrêts préparatoires, interlocutoires et d'instruction, les arrêts restrictifs de liberté, les arrêts ordonnant des mesures conservatoires, les arrêts de renvoi et enfin, les violations des droits de la défense.

Section 1 Les arrêts préparatoires, interlocutoires ou d'instruction

Avant d'étudier la recevabilité des pourvois formés contre ces arrêts, une première difficulté se pose, c'est celui de leur catégorisation.

I- Des difficultés de catégorisation

A certains égards, la distinction classique en droit judiciaire, des décisions avant-dire droit et des décisions définitives au fond est claire au regard des juridictions de jugement. Il en est de même pour les décisions avant-dire droit, la distinction entre les décisions préparatoires et les décisions interlocutoires est claire et relativement facile à appliquer. Sont interlocutoires les décisions qui préjugent la solution définitive au fond; sont préparatoires ceux qui ordonnent une mesure d'instruction sans préjuger la solution définitive au fond.

Ainsi, un jugement qui ordonne une expertise est préparatoire, il est interlocutoire lorsqu'il intervient pour l'évaluation du dommage après que la recevabilité eut été jugée. Mais, ils sont l'un et l'autre avant-dire droit et ils ordonnent des mesures d'instruction.

Par contre, en ce qui concerne les juridictions d'instruction, cette distinction n'est pas aussi aisée. En effet, les juridictions d'instruction ne peuvent juger le fond et leurs décisions sont, en principe, avant-dire droit au fond. Seuls tranchent définitivement avec le fond les arrêts de non-lieu, de refus d'informer, d'irrecevabilité de la partie civile ou admettant une cause d'extinction de l'action publique. Ainsi, on peut dire que sont avant-dire droit toutes les autres décisions des juridictions d'instruction dont l'office est de préparer le jugement définitif. Mais, des difficultés surviennent lorsqu'il s'agit de faire une distinction entre les arrêts qui sont ou

préparatoires, ou interlocutoires ou de pure instruction. Si les auteurs parviennent à faire une énumération pour quelques catégories d'arrêts d'instruction, ils se heurtent à des obstacles certains lorsqu'ils évitent d'y apporter une définition claire. (33) A titre d'exemple, on peut faire remarquer qu'une expertise comptable ordonnée est un acte d'instruction, c'est cependant une décision préparatoire s'il s'agit par cette même mesure de faire la preuve des abus de biens sociaux et de rechercher les auteurs parmi les dirigeants d'une société. Mais l'arrêt non motivé, qui refus d'ordonner une telle expertise n'est pas préparatoire. Ce n'est pas un acte d'instruction. Cet arrêt viole simplement les dispositions de l'alinéa deuxième de l'article 149 du code de procédure pénale. Aussi, un même arrêt peut avoir le caractère d'une décision définitive à l'égard de certaines personnes et celui d'une décision d'instruction à l'égard d'autres personnes. C'est le cas par exemple de l'arrêt statuant sur une demande de restitution d'objet saisi. Cet arrêt est définitif à l'égard du tiers, par contre, c'est un arrêt d'instruction à l'égard de l'inculpé et de la partie civile.

Il semble d'ailleurs que la Chambre criminelle se refuse à entrer dans ses distinctions et préfère déterminer les arrêts " ne mettant pas fin à la procédure" ainsi que ceux " ne touchant pas le fond" pour statuer sur la recevabilité du pourvoi, ou, tout simplement et sans faire de distinction, dire que l'arrêt de la Chambre d'accusation ordonnant, par exemple, une expertise constitue une " décision préparatoire ou d'instruction" (34)

II- La recevabilité des pourvois

Le principe est posé par le 3^o alinéa de l'article 15 de la loi organique sur la Cour de cassation qui prévoit des limites au dernier alinéa.

A- Le principe

" Sous réserve des dispositions de l'article 53, le recours en cassation contre les jugements et les arrêts préparatoires, d'instruction ou interlocutoires pourra, en toutes matières, et même en ce qui concerne les jugements et arrêts sur la compétence, n'être reçu qu'après le jugement ou l'arrêt définitif sur le fond".

A la lumière de ce texte, ce pourvoi formé contre lesdits arrêts ne sera pas immédiatement reçu. La Cour ne peut revoir ce pourvoi qu'en même temps avec celui formé contre l'arrêt sur le fond. Cette règle est justifiée par la volonté du législateur de réagir contre l'exercice abusif des voies de recours et d'éviter ainsi les pourvois dilatoires. On estime que ces décisions ne contiennent en elles-mêmes aucune décision définitive, quant au fond même de l'affaire. Il n'y a donc aucune urgence à admettre la recevabilité des pourvois. La Cour de cassation au Sénégal appliquant ce principe a jugé que " l'arrêt attaqué qui a ordonné une mesure d'instruction n'entre pas dans l'énumération limitative des arrêts de la Chambre d'accusation, susceptibles de pourvoi prévue par l'article 82 bis de la loi organique sur la Cour Suprême (art. 54 de la loi organique sur la cour de cassation)"(35).

33- B. BLOHORN op. cit. p.123

34-B.BLOHORN Cit. p. 124

35- Cour de cassation Arrêt n° 7 du 16 Février 1993.

Cette formulation semble être malheureuse. D'abord parce que la recevabilité des pourvois formés contre cette catégorie d'arrêts doit être appréciée par rapport aux dispositions de l'article 15 de la loi organique sur la Cour de cassation qui les prévoit et non celles de l'article 54. En outre, les dispositions de ce dernier article méritent d'être bien comprises. Son objet, ce n'est pas d'énumérer les arrêts de la Chambre d'accusation susceptibles de pourvoi en excluant toute possibilité de recours contre les arrêts non énumérés. Mais, au contraire, face à une règle qui consacre le principe d'irrecevabilité immédiate du pourvoi contre les arrêts d'instruction (art.15), l'article 54 consacre le principe de la recevabilité immédiate du pourvoi contre certains arrêts en raison de leur caractère définitif.

Cependant, même à l'égard des arrêts préparatoires, interlocutoires ou d'instruction, la loi permet exceptionnellement, la recevabilité immédiate dans le cas où l'ordre public serait intéressé ou une bonne administration de la justice l'imposerait.

B - Les exceptions

Ces exceptions résultent du dernier alinéa de l'article 15 qui dispose que " la Chambre saisie apprécie si le pourvoi contre les décisions visées à l'alinéa précédent doit néanmoins être immédiatement reçu dans l'intérêt de l'ordre public ou d'une administration de la justice".

C'est une nécessité, en effet, de permettre la recevabilité immédiate du pourvoi contre des arrêts d'instruction entachés d'irrégularités ou d'erreurs de nature à entraîner la nullité de toute la procédure subséquente. Il serait, en effet, aberrant de laisser suivre son cours une procédure dont l'irrégularité est manifeste et au moment où l'on a bien la possibilité de la faire redresser sans tarder. Corroborant ce principe il a été jugé que " la Cour Suprême pouvait, en raison de l'ordre public et dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, sans attendre la décision sur le fond, connaître des recours en cassation contre les jugements et arrêts avant-dire droit contenant des violations de la loi de nature à vicier la procédure ultérieure. (36) Il en est de même en France où la Chambre criminelle déclare le pourvoi immédiatement recevable lorsqu' "une nullité est suffisamment grave pour entraîner la nullité de toute la procédure subséquente". Par contre lorsque la décision est sans incidence sur le déroulement normal de l'information, la Chambre décide où "il n'y a aucune urgence à admettre la recevabilité immédiate du pourvoi". (37)

Cependant, en aucun cas, le délai du pourvoi n'est suspendu jusqu'au pour la décision sur le fond. Le pourvoi contre un arrêt d'instruction doit, dans tous les cas, faire l'objet d'une déclaration au greffe dans les six jours, faute de quoi, il ne pourrait être ultérieurement repris avec l'arrêt sur le fond.

36- Note sous l'article 15. La Cour de cassation au Sénégal.

E.D.J.A 1992 p. 33: C.S Arrêt n° 45 du 31 Juillet 1973

37- B.BLOHORN op. cit. p. 132

Section 2- les arrêts restrictifs de liberté

Au cours de l'information, la Chambre d'accusation à l'instar du juge d'instruction, peut être amenée à prendre des décisions portant atteinte à la liberté de l'inculpé. Il en est ainsi des mesures ordonnant la détention provisoire ou le contrôle judiciaire. La détention provisoire permet l'incarcération de l'inculpé alors que le contrôle judiciaire, même s'il laisse la liberté d'aller et de venir, il réserve à la justice un droit de regard sur les activités de l'inculpé.

Cependant, le contrôle judiciaire et la détention provisoire sont des mesures qui ne concernent pas le fond de l'affaire. Ils sont marginaux et extérieurs au procès et ne sont ordonnés qu'à raison "de la nécessité de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté".

Contrairement au contrôle judiciaire, la loi a bien réglementé les recours contre les décisions sur la détention provisoire.

I- La détention provisoire

La détention provisoire prévue par les articles 127 suivants du code de procédure pénale, devrait être une mesure exceptionnelle à "n'appliquer que là où elle est absolument indispensable du fait qu'elle peut avoir des conséquences particulièrement graves pour celui qui, quoique présumé innocent est emprisonné" (38). La détention provisoire est ordonnée par mandat de dépôt, valable pour une durée de six mois en matière correctionnelle et pour toute la durée de l'information en cas de crime. L'inculpé peut à tout moment de la procédure demander au juge d'instruction sa mise en liberté provisoire (art.129 CPP). Il en est de même du procureur de la République et même du juge d'instruction qui peut l'ordonner d'office.

En matière correctionnelle, si la poursuite de la détention provisoire lui paraît nécessaire, le juge peut renouveler le mandat. Dans tous les cas, le juge statue par ordonnance "spécialement motivée" . Il peut soit ordonner la mise en détention, soit la refuser. Ces décisions sont susceptibles d'appel devant la chambre d'accusation.

La Chambre d'accusation dispose du pouvoir de statuer sur la liberté provisoire "avant le renvoi en cour d'assises et dans l'intervalle des sessions d'assises" en cas de décision d'incompétence et généralement dans les cas où aucune juridiction n'est saisie" (art. 130 CPP) concernant la recevabilité du pourvoi, la loi semble introduire une dichotomie en distinguant le cas où la détention provisoire est obligatoire du cas où elle est laissée à la libre appréciation du juge.

A - L'arrêt statuant dans une matière où la détention provisoire est obligatoire

1- Dans quels cas la détention provisoire est-elle obligatoire ?

Les cas sont prévus par les articles 139 et 140 du Code de procédure pénale et 262 du Code des Douanes. Il résulte de l'article 139 du CPP que, si le ministère public le requiert, le juge d'instruction est tenu de décerner mandat de dépôt contre toute

38- J.P. DOUCET. La détention préventive : mesure exceptionnelle G.P. du 10 Juin 1966 p. 130

personne inculpée de l'un des crimes et délits prévus par les articles 56 à 100 ou 255 du Code pénal. Il s'agit des crimes et délits contre la sûreté de l'Etat, des attroupements, réunions et rassemblements interdits et des délits contre la chose publique. L'article 140 prévoit la même règle contre l'individu inculpé du délit de détournement de deniers publics lorsque celui-ci est en fuite ou lorsque le montant du manquant initial est égal ou supérieur à 250.000 francs et ne fait l'objet d'une contestation sérieuse ou encore lorsque le montant du manquant initial bien qu'étant inférieur à 250.000 francs, n'a pas été remboursé intégralement ou ne fait pas l'objet d'une contestation sérieuse.

En matière d'infraction douanière, la détention provisoire est obligatoire lorsque l'inculpé est en fuite; lorsque la valeur de l'objet de la fraude est supérieure ou égale à 2.500.000 francs; lorsque le délit a été constaté par un procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux et que les droits et taxes n'ont pas été payés en totalité ou encore lorsque le délit a eu pour but ou pour effet d'obtenir un avantage quelconque attaché à l'importation ou à l'exportation ou de contourner des mesures de prohibition.

Dans ces différents cas de figure, la mise en liberté étant soumise à des conditions légales, il est nécessaire qu'elle soit soumise au contrôle de la cour de cassation;

2 - La recevabilité du pourvoi

Le principe est posé par l'article 54 de la loi organique sur la cour de cassation : "les arrêts de la Chambre d'accusation ... statuant dans une matière où la détention provisoire est obligatoire sont susceptibles de pourvoi selon les règles prescrites au présent chapitre".

Ce texte pose un principe de recevabilité immédiate du pourvoi formé contre l'arrêt statuant dans une matière où la détention est obligatoire. Cette règle peut s'expliquer par deux raisons : d'abord, les décisions statuant sur la détention sont extérieures au procès ainsi, les recours dirigés contre celles-ci ne préjudicient en rien au déroulement normal de l'information; ensuite la loi subordonne la recevabilité de la demande ou la mise en liberté provisoire à certaines conditions préalables (avis favorable du ministère public, remboursement de la totalité ou partie des sommes détournées...), dès lors, il est nécessaire d'offrir à la Cour régulatrice la possibilité de contrôler la satisfaction de ces conditions légales.

Toutefois, la partie n'est pas recevable à se pourvoir contre l'arrêt statuant sur la détention car elle n'est pas concernée par cet arrêt qui ne lui cause aucun grief.

Mais lorsque la constitution de partie civile émane de l'Etat ou d'un de ses démembrements la règle est toute autre. En effet, aux termes de l'article 129 du CPP, la demande de liberté provisoire doit être notifiée à peine d'irrecevabilité à la partie civile. Si cette formalité n'est pas respectée, la partie civile est recevable à se pourvoir contre l'arrêt qui accueille la demande.

L'inculpé n'a aucun intérêt à se pourvoir contre l'arrêt qui lui accorde la liberté provisoire. Par contre, il peut former pourvoi contre l'arrêt qui prolonge sa détention ou qui lui refuse la liberté provisoire.

B- L'arrêt statuant dans une matière où la détention est laissée à l'appréciation du juge.

C'est le principe, le cas précédant ne pouvant être considéré que comme une dérogation. Le juge apprécie souverainement de la nécessité de mettre l'inculpé en détention. Il n'est pas tenu de suivre les réquisitions du ministère public lui demandant de placer sous mandat de dépôt ou d'ordonner la mise en liberté de l'inculpé. Cependant le juge qui prolonge une détention, refuse de mettre en liberté provisoire ou qui accorde la liberté provisoire doit statuer par ordonnance "spécialement motivée" susceptible d'appel devant la chambre d'accusation.

1- L'exigence d'une motivation spéciale

La juridiction apprécie souverainement s'il y'a lieu d'accorder ou de refuser la mise en liberté de l'inculpé. Les motifs par lesquels la Chambre d'accusation ordonne le maintien d'un inculpé en détention provisoire "sont souverains et échappent au contrôle de la Cour de cassation" (39). Cependant, pour l'ordonner, la Chambre ne peut se fonder sur de vagues impératifs ou des appréciations imprécises d'une bonne administration de la justice. Suivant l'article 129 alinéa 4 du CPP, le juge "doit statuer par ordonnance spécialement motivée". Ainsi, la Chambre peut estimer que, par exemple, la détention est l'unique moyen de conserver les preuves ou les indices matériels ou d'empêcher une pression sur les témoins ou une concertation frauduleuse. Elle peut encore estimer concrètement que la détention est nécessaire pour préserver l'ordre public ou pour protéger l'inculpé ou pour prévenir la continuité de l'infraction ou son renouvellement ou encore pour garantir la représentation de l'inculpé en justice. La justification de la détention provisoire doit être dite dans chaque cas, dans chaque affaire, eu égard aux circonstances de l'affaire. C'est une mesure provisoire qui a pour justification les nécessités de l'instruction et doit cesser dès que cette exigence n'existe plus, bien que l'information ne soit ni achevée, ni close.

2- La recevabilité du pourvoi

La Cour de Suprême du Sénégal statuant sur le pourvoi formé par le Procureur général contre un arrêt de la Chambre d'accusation qui a mis en liberté provisoire un inculpé, après infirmation de l'ordonnance du juge d'instruction, et d'office pour deux autres inculpés a jugé de façon péremptoire "qu'il résulte de l'article 82 bis de (l'ordonnance n° 60-17 du 3 Septembre 1960), modifiée par la loi 87-09 du 2 Février 1987, (article 54 de la loi organique sur la cour de cassation), que seuls sont susceptibles de pourvoi les arrêts de la Chambre d'accusation statuant dans un matière où la détention provisoire est obligatoire". (40) La cour déclara en conséquence, le pourvoi du Procureur général irrecevable.

Cette décision peut s'expliquer. En effet, dans les cas où la détention n'est pas obligatoire, la Chambre d'accusation, à l'instar du juge d'instruction se fonde sur des motifs de fait ou d'opportunité pour accorder ou refuser la liberté. La Cour de cassation, juge de droit, dépasserait ses pouvoirs, si elle étendait son contrôle aux motifs qui ont amené le juge à ordonner la mise en liberté.

40- Cour Suprême du Sénégal, Arrêt N° 96 du 28 juin 1989

Cependant s'il est certain que le contrôle de la Cour de cassation ne peut être exercé sur les motifs de la détention ou de la mise en liberté, il est aussi légitime de se poser la question de savoir si le contrôle ne devait être étendu à un autre cas quelconque de "violation de la loi" comme, par exemple, le défaut de motivation spéciale, ou la composition irrégulière de la juridiction.

Cette solution est consacrée en France où la chambre criminelle qui a jugé "les décisions des juridictions d'instruction rejetant une demande de mise en liberté doivent, même en matière criminelle, être spécialement motivées d'après les éléments de l'espèce, par référence aux dispositions de l'article 144 du CPP; que ces dispositions sont d'ordre public. (41)

Nous estimons qu'il existe des cas où la recevabilité du pourvoi doit être admise. C'est le cas lorsque le pourvoi invoque l'inexistence d'une motivation spéciale ou même et surtout la violation des dispositions des articles 127 et suivants relatifs à la durée de la détention provisoire. En somme, tout devrait dépendre des moyens invoqués à l'appui du pourvoi.

II- Le contrôle judiciaire

A- En quoi consiste la mesure de contrôle judiciaire?

Le contrôle judiciaire est une mesure prévue à l'article 127 ter, inséré dans le code de procédure pénale par la loi n° 85-25 du 27 Février 1985. Comme la détention provisoire, le contrôle judiciaire constitue une mesure de sûreté. C'est une mesure provisoire qui peut être prise "dans tous les cas" ou modifiée à tout moment par "toutes autres mesures (que le juge) estime nécessaires pour empêcher que l'inculpé ne se soustrait à l'action de la justice ou éviter qu'il ne continue à commettre l'infraction pour laquelle il est poursuivi".

En somme, le contrôle judiciaire consiste principalement pour le juge à astreindre l'inculpé à se présenter à intervalles réguliers qu'il lui fixe, soit à lui-même, soit à l'officier de police judiciaire qu'il désigne. Le juge peut également ordonner le retrait du passeport de l'inculpé ou interdire qu'il lui en soit délivré. Le contrôle judiciaire est un acte extérieur à l'instruction. Il ne constitue pas, à proprement parler un acte d'instruction". Il obéit au même but que la détention provisoire. Ils ne sont ordonnés" qu'à raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté". (42)

B- La recevabilité du pourvoi

Il nous semble que le législateur a fait une similitude de régimes entre le contrôle judiciaire et la détention provisoire. En effet, le contrôle judiciaire est prévu et organisé par le Code de procédure pénale dans le chapitre VII du Titre II intitulée " De la détention provisoire". Il en fait en quelque sorte une " demi-mesure" entre la détention et la liberté.

41- Crim. 20 Décembre 1972 Bull. n° 394 p. 990

42- B. BLOHORN op. p. 239

Cependant, il est remarquable de constater que, d'une part, l'ordonnance de placement sous contrôle judiciaire ne figure pas les cas où l'inculpé est autorisé à faire appel d'une ordonnance du juge d'instruction (art. 180 du CPP) et, d'autre part, la loi n'exige pas qu'elle soit "spécialement motivée".

Le pourvoi du ministère public ne pose pas de problème. Celui-ci ayant le droit d'interjeter appel de toute ordonnance du juge d'instruction, la voie de recours devant la Cour de cassation doit lui être ouverte, s'il n'est pas satisfait de l'arrêt de la Chambre d'accusation. Mais, il ne doit pouvoir invoquer que des moyens de droit à l'exclusion des moyens de fait sur lesquels la Chambre a fondé sa décision.

Le pourvoi de la partie civile est irrecevable, la mesure de contrôle judiciaire n'ayant aucun rapport avec ses intérêts civils.

La question est délicate en ce qui concerne le pourvoi de l'inculpé. On peut être tenté d'appliquer aux mesures de contrôle judiciaire les règles de recours concernant les mesures de détention provisoire.

L'article 180 du CPP autorise l'appel de l'inculpé contre une ordonnance de refus de mise en détention provisoire, il ne vise ni l'ordonnance de placement sous contrôle judiciaire, ni l'ordonnance modifiant les obligations de ce contrôle. Par conséquent, l'irrecevabilité de l'appel devrait entraîner l'irrecevabilité du pourvoi contre ces décisions. Cette solution serait en parallèle avec le principe qui veut que les mandats de dépôt ou d'arrêt sont inattaquables.

Par contre, il nous semble souhaitable de faire une symétrie entre la décision de refus de la main levée du contrôle judiciaire et celle refusant la liberté provisoire et ainsi admettre la recevabilité du pourvoi de l'inculpé. En effet le contrôle judiciaire, comme la détention provisoire est une mesure qui porte atteinte aux libertés individuelles. Il est, dès lors impérieux d'assurer aux citoyens des garanties en permettant à la Haute Juridiction de contrôler la conformité de la décision à la loi. Toutefois, à l'instar du ministère public, l'inculpé ne pourrait invoquer que des moyens de droit, les faits sur lesquels la décision est fondée étant laissés à l'appréciation souveraine de la juridiction d'instruction.

Section 3. Les arrêts ordonnant les mesures conservatoires sur les biens de l'inculpé

Dans le cadre de la mise en place d'une "victimologie réparatrice", le législateur a introduit dans le Code de procédure pénale des règles destinées à protéger les intérêts des victimes privées ou publiques. Cette protection découle à la phase de l'information, de l'article 87 bis. Il convient de voir le fondement des mesures conservatoires avant d'étudier la recevabilité des pourvois les prescrivant.

I- Le fondement des mesures conservatoires

Le principe est posé par l'article 87 bis de la loi n° 85-25 du 27 février 1985 portant réforme du Code de procédure pénale. Selon ce texte : "lorsqu'il est saisi d'un dossier d'information, le juge d'instruction peut d'office ou sur demande de la partie

civile ou du ministère public, ordonner des mesures conservatoires sur les biens de l'inculpé".

Ces mesures conservatoires, désormais à la disposition des victimes, sont destinées " à empêcher les auteurs d'infraction à organiser leur insolvabilité". (43) Interprétant cette disposition, la Chambre d'accusation a jugé qu'hormis les dispositions de l'article 87 bis du Code de procédure pénale édictant la protection des intérêts de la partie lésée en ordonnant des mesures conservatoires sur les biens de l'inculpé, le Magistrat instructeur en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés par la pratique judiciaire confirmée par la jurisprudence peut, en tout état de cause, en toute période de la procédure, même avant toute inculpation, prendre toutes mesures d'information qu'il juge utile à la manifestation de la vérité ou bien, toutes mesures conservatoires pour éviter que la personne soupçonnée ou inculpée dissimule ou dissipe son patrimoine" (44) Cette règle se justifie, par la volonté du législateur, face à une criminalité galopante, de donner aux victimes les moyens de se faire dédommager plus facilement" (45). Toutefois, le juge qui ordonne des mesures conservatoires doit "se soucier aussi bien des intérêts des inculpés que ceux des plaignants". En outre, des tiers à la procédure peuvent surgir et réclamer la propriété des biens saisis. Ainsi, la recevabilité des pourvois doit être appréciée par rapport aux parties et par rapport aux tiers.

II- La recevabilité des pourvois

A- Les pourvois des parties

Les arrêts qui ordonnent ou qui confirment une mesure conservatoire sur les biens de l'inculpé sont des arrêts préparatoires ou d'instruction. Ces arrêts n'ont aucune incidence sur le déroulement normal de l'information. Ils n'ont, également, aucun caractère définitif. Par conséquent, il n'y a aucune urgence à admettre la recevabilité immédiate du pourvoi.

Cette position est partagée par la Cour de cassation française qui a déclaré non immédiatement recevables les pourvois formés contre les arrêts déclarants irrecevable l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction nommant un administrateur provisoire. (47)

Au Sénégal, un juge d'instruction avait ordonné des mesures conservatoires sur les biens d'un inculpé et désigné un administrateur-séquestre de ces biens. La Chambre d'accusation, saisie de l'appel de l'inculpé, infirme l'ordonnance du juge et ordonne " la main-levée immédiate de toutes les saisies pratiques" (48).

La Cour de cassation saisie d'un pourvoi formé contre la décision de la Chambre l'a déclaré irrecevable au motif que "l'arrêt attaque qui a ordonné une mesure d'instruction n'entre pas dans l'énumération limitative des arrêts de la Chambre d'accusation, susceptibles de pourvoi, prévue par l'article 82 bis de la loi organique sur la cour

43- J.O.R.S. n° 5062 du 11 Mai 1985 p. 250

44- C.A. Arrêt N° 136 du 15 Novembre 1991

45- Idem

46- C.A. Arrêt n° 145 du 30 Septembre 1987

47- Crim. 16 Février 1960, Bull. 169 p. 335

48- Chambre d'accusation. Arrêt n° 9 du 26 Janvier 1991

Suprême (art. 54 de la loi organique sur la cour de cassation)"(49).

La défunte Cour Suprême avait également jugé dans ce sens. Un juge d'instruction avait pris une ordonnance en date du 3 Octobre 1991 désignant un Administrateur Séquestre pour administrer provisoirement quatre salles de cinéma et les comptes ouverts dans les différents établissements financiers au nom du groupement d'exploitation cinématographique. Par ordonnance du 21 Octobre de la

même année, il rétracte la première décision. La Chambre d'accusation annule la dernière ordonnance et dit que la première continuera à sortir son plein et entier effet. La Cour Suprême déclare irrecevable le pourvoi formé contre cet arrêt au motif qu'il "n'est pas de ceux prévus par l'article 82 bis..."

Nous constatons ainsi que la Cour fait toujours référence à l'article 82 bis (art. 54 nouveau) pour statuer sur la recevabilité du pourvoi.

A notre sens, il serait préférable d'appliquer l'article 15 de la loi organique sur la Cour de cassation qui règle en générale la recevabilité des pourvois contre les arrêts d'instruction". L'irrecevabilité du pourvoi n'est ni absolue, ni définitive. Elle est simplement différée jusqu'après le jugement ou l'arrêt définitif sur le fond". Sauf possibilité pour la première Chambre qui connaît des pourvois en cassation en matière pénale de décider que le pourvoi sera immédiatement recevable dans "l'intérêt de l'ordre public ou d'une bonne administration de la justice".

B- Le pourvoi formé par un tiers

Suite à une décision ordonnant des mesures conservatoires sur les biens de l'inculpé il ne serait pas surprenant de voir, un tiers à la procédure, surgir pour réclamer la propriété de ces biens. Celui-ci peut saisir le juge d'instruction d'une demande en main-levée d'objets saisis. Et, lorsque la décision du juge n'est pas satisfaisante à son égard, il pourrait former appel devant la Chambre d'accusation et même se pourvoir contre l'arrêt de la Chambre qui confirmerait l'ordonnance du juge. En outre si la procédure est déjà pendante devant la Chambre, il pourrait saisir directement cette juridiction qui pourrait soit accueillir soit rejeter la demande en restitution.

A l'égard du tiers intervenant, l'arrêt contient des dispositions définitives. Il l'exclut définitivement de la procédure. Surtout, le tiers intervenant ne pourrait plus se pourvoir ultérieurement contre le " Jugement à l'arrêt définitif sur le fond". Car comme l'a jugé la cour de cassation, "pour être recevable à se pourvoir en cassation, le demandeur doit non seulement avoir été partie à l'instance, mais aussi l'avoir été de façon continue". (50) Par conséquent nous pensons que le pourvoi du tiers intervenant devrait être déclaré immédiatement recevable.

Section 4 Les arrêts de renvoi

Avec les arrêts de non-lieu, ces arrêts ont pour conséquence de clôturer l'information. La juridiction d'instruction décide de renvoyer l'inculpé devant la juridiction de jugement parce qu'elle estime qu'il existe contre celui-ci des charges

suffisantes. Cependant, alors que l'arrêt de renvoi devant le tribunal correctionnel ou de police n'est qu'indicatif de compétence, l'arrêt de mise en accusation qui a pour effet de faire comparaître l'accusé devant la Cour d'assises est attributif de compétence. Ainsi, les règles de pourvoi applicables à ces deux catégories d'arrêts sont différents.

I- Les arrêts de renvoi devant le tribunal correctionnel ou de police

La règle est passée pour l'alinéa 2 de l'article 54 de la loi organique sur la Cour de cassation. "L'arrêt de la Chambre d'accusation portant renvoi de l'inculpé devant le tribunal correctionnel ne peut être attaqué que lorsqu'il statue sur une question de compétence ou qu'il présente des dispositions définitives que le tribunal saisi de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier". Ce texte pose un principe qui fait cependant l'objet de limitations.

A- Le principe : l'irrecevabilité du pourvoi

Le principe est que le pourvoi formé contre les arrêts de renvoi devant le tribunal correctionnel n'est pas recevable. Cette solution, très ancienne a été dégagée par la jurisprudence française depuis le début du 19^{ème} siècle. (51) En 1827 déjà la chambre criminelle décida que " le pourvoi contre les arrêts de la chambre des mises en accusation qui prononcent le renvoi de l'inculpé, n'étant qu'indicatif de compétence, ne font pas grief au prévenu, mais qu'ils en irait définitivement s'ils statuaient sur une question de compétence, ou s'ils renfermaient des dispositions que le tribunal saisi n'avait pas le pouvoir de modifier" (52).

Le principe de l'irrecevabilité du pourvoi se comprend aisément. En effet, les arrêts de renvoi ne font que préparer la décision de la juridiction de jugement. Ils ne lient pas celle-ci qui garde entière liberté pour apprécier tous les points du procès pénal. Ainsi, les droits de la défense subsistent dans leur entier. Le prévenu conserve tous les droits ainsi que l'entier exercice de ses moyens de défense, tant en ce qui concerne l'existence de l'infraction elle-même que les exceptions qui pourraient être éventuellement opposées à la poursuite.

Dans une affaire récente, la Cour de cassation a jugé dans ce sens, mais avec une motivation pas très heureuse. La Cour déclare que : "l'arrêt attaqué qui a condamné le renvoi de M....D... et O.... S... devant le tribunal correctionnel des chefs de faux en écritures de banque sans statuer sur une question de compétence ou sans présenter des dispositions définitives que le tribunal saisi de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier, n'entre pas dans l'énumération limitative des arrêts de la Chambre d'accusation susceptibles de pourvoi prévue par l'article 82 bis de l'ordonnance portant loi organique sur la cour suprême".

Nous pensons que ce qui justifie l'irrecevabilité, ce n'est pas précisément une quelconque "énumération limitative" mais c'est plutôt et plus exactement les dispositions de l'alinéa 2 de l'article susvisé (art.54 nouveau) qui exclue expressément le pourvoi contre cette catégorie d'arrêts. Il existe toutefois des exceptions au principe d'irrecevabilité du pourvoi.

51- B.BLOHORN op. Cit. p. 158

52- Crim 14 Septembre 1827 D.1944 J. p. 426

B- Exceptions : la loi en a prévue deux cas :

- l'arrêt qui statue sur une question de compétence
- l'arrêt qui présente des dispositions définitives que le tribunal saisi de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier..

1- L'arrêt statue sur une question de compétence

Le pourvoi contre un arrêt de renvoi devant le tribunal correctionnel est recevable lorsque l'arrêt statue sur une question de compétence. Mais cette exception doit être bien comprise, car, il ne faudrait pas par ce biais de la compétence qu'on parvienne à faire obstacle à l'application du principe. La formule légale signifie que peuvent être attaqués les arrêts par lesquels la Chambre d'accusation "statue sur sa propre compétence ou sur la compétence du juge d'instruction". (53)

La Chambre criminelle exige une autre condition de recevabilité : il faut qu'un déclinatoire de compétence soit déposé, soit devant le juge d'instruction, soit devant la Chambre d'accusation, suivant qu'est contestée la compétence de l'une ou de l'autre de ces juridictions. (54)

L'expression "compétence" doit être entendue au sens strict : " l'aptitude légale d'une juridiction à connaître d'une affaire ." (55) Dans ce sens, sont exclus les arrêts statuant sur la recevabilité; qui rejettent les moyens soulevant une question relative à la prescriptions de l'action publique, à l'existence de l'infraction ou à la culpabilité du prévenu. Seul est recevable le pourvoi contre un arrêt qui statue sur une question de compétence proprement dite et qui soulève une question de compétence *rationae loci*, *materiae* ou *personae*.

2- L'arrêt présente des dispositions définitives que le tribunal saisi de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier

Est également recevable le pourvoi contre l'arrêt de la chambre d'accusation qui contient des dispositions définitives. En effet, ces dispositions s'imposent au tribunal et ont pour effet de compromettre définitivement la défense du prévenu.

Toutefois, cette exception a une portée très limitée. Car il est aisé de constater que le tribunal saisi va statuer sur l'existence de l'infraction, ses éléments légaux, matériels intentionnels et sur la culpabilité du prévenu dans la plénitude de ses droits, sans pouvoir être lié par le fait que la Chambre d'accusation ait écarté le moyen tiré de la prescription, de la chose jugée, de l'amnistie, de l'irrecevabilité de l'action publique ou de l'exception d'illégalité. (56) Le tribunal pourra parfaitement réexaminer et statuer à nouveau sur ces exceptions.

C'est la jurisprudence française qui nous donne un exemple de dispositions qui s'imposent au tribunal de renvoi. En effet, selon une jurisprudence constante en France, "l'arrêt de la Chambre d'accusation qui, pour renvoyer l'inculpé devant la

53- R. MEURISSE, le pourvoi en cassation contre les arrêts de la chambre des mises en accusation, J.C.P., 1956, I, 1313 n° 8

54- Crim 25 Juillet 1960, B. 391 p. 718; 1° Décembre 1960, B.565 p. 1008;

55- R. MEURISSE, précité

56- R. MEURISSE, op Cit. n° 10

juridiction correctionnelle, a statué sur le seul appel de la partie civile contre l'ordonnance du juge d'instruction portant non-lieu en sa faveur; constitue une décision définitive que le tribunal, saisi de la connaissance de l'affaire, ne saurait modifier en ce qu'il fait droit à l'appel de la partie civile, aussi bien sur l'action publique que sur l'action civile"(57). En fait, c'est le seul cas pour lequel la Cour de cassation française a admis le caractère définitif de l'arrêt de la Chambre d'accusation permettant la recevabilité du pourvoi. (58) En effet, la Chambre criminelle estime qu'en l'absence d'appel du ministère public, le "seul appel de la partie civile met en jeu l'action publique, comme l'action civile, et la juridiction correctionnelle devra statuer sur la prévention quand bien même il serait démontré, devant elle, que la partie civile était sans qualité pour agir. Il en résulte que l'arrêt, en tant qu'il ordonne la poursuite de l'action publique, contient une disposition définitive que le tribunal saisi de la prévention n'a pas le pouvoir de modifier"(59).

II- Les arrêts de renvoi devant le Cour d'Assises

La règle est posée par l'article 54 alinéa 1er de la loi organique sur la Cour de cassation :

" les arrêts de la Chambre d'accusation portant renvoi d'un accusé devant la cour d'assises....., sont susceptibles de pourvoi...".

Ces arrêts de renvoi, généralement plus appelés arrêts de mise en accusation, ont pour effet de fixer la compétence de la Cour d'assises. Ils contiennent donc des dispositions définitives qui vont lier la Cour d'Assises. Cette juridiction ne peut se déclarer incompétente et doit juger les accusés qui lui sont déférés.

Par ailleurs, l'article 206 du CPP fait obligation à la Chambre de consigner dans l'arrêt de renvoi l'exposé et la qualification légale des faits objets de l'accusation. La violation de cette obligation est sanctionnée par la nullité de l'arrêt que seule la Cour de cassation peut prononcer.

Il ne faut cependant pas en déduire que l'arrêt de mise en accusation est susceptible de pourvoi de la part de tous et dans tous les cas. Si le pourvoi du Procureur général ne pose pas de difficulté, son pourvoi est toujours recevable, le pourvoi de la partie civile n'est pas recevable alors que celui de l'inculpé est soumis à une condition.

A- Le pourvoi de la partie civile

La partie civile ne peut valablement se pourvoir contre un arrêt de la chambre d'accusation qui ordonne le renvoi de l'inculpé devant la Cour d'Assises. Cet arrêt ne lui fait pas grief. Il ne nuit pas à ses intérêts civils. Au contraire, cet arrêt lui est favorable et, on ne voit pas pourquoi la partie civile se pourvoierait contre une décision qui semble lui donner entière satisfaction.

57- B. BLOHORN, op. Cit. p. 160

58- Idem

59- Crim. 28 Janvier 1964, Bull. n° 29 p. 66; 16 Mars 1960, Bull. n° 150 p. 313

B- Le pourvoi de l'inculpé

L'inculpé renvoyé devant la Cour d'assises devient un accusé. Il est recevable à se pourvoir en cassation parce que l'arrêt de mise en accusation lui fait grief. Aussi, cet arrêt, lorsqu'il est définitif, fixe la compétence de la Cour d'assises. Il contient des dispositions définitives qui vont lier la Cour quant à la compétence. Ainsi, même au cas où les faits pour lesquels l'accusé est renvoyé se révèlent, en définitive, être un

délit, la Cour d'assises, en raison de sa plénitude de juridiction, est obligée de connaître de l'affaire.

Cependant, ce principe de recevabilité du pourvoi de l'accusé est soumise à une condition : l'accusé ne doit pas se soustraire à l'action de la justice. En effet, l'article 206 du CPP fait obligation à la Chambre d'accusation, lorsqu'elle prononce une mise en accusation, de décerner une ordonnance de prise à corps contre l'accusé. Si celui-ci s'est enfuit, il sera déchu de son pourvoi. Cette règle découle de la combinaison des articles 206, 253, 356 et 362 du code de procédure pénale.

En outre, l'article 49 de la loi organique sur la cour de cassation dispose que :

" Sont déclarés déchus de leurs pourvois les condamnés à une peine emportant privation de libertés qui ne seront pas détenus ..."

Le texte ajoute :

"il suffira au demandeur pour que son recours soit reçu de se présenter au parquet pour subir sa détention".

Appliquant cette règle, la cour suprême l'a étendu à l'inculpé "qui s'est soustraite à l'exécution d'un mandat d'arrêt décerné par un juge d'instruction".(60) Par conséquent le pourvoi de l'accusé en fuite doit être déclaré irrecevable.

Section 5 Les violations des droit de la défense

Avec l'inculpation, naissent en faveur de l'inculpé des droits qui s'imposent au juge d'instruction. En effet, dès le début du procès pénal, les formes protectrices des droits de la défense imposent la nécessité de la contradiction en justice et la satisfaction nécessaire du principe d'ordre public d'une procédure contradictoire. Cependant, les droits de la défense ne peuvent être entendus tout simplement comme le droit de se défendre. Pour qu'ils soient respectés, l'inculpé doit avoir une connaissance exacte des faits qui lui sont reprochés et des charges qui ont été rassemblées ou suspectées à son encontre, par conséquent le juge doit les lui notifier. L'inculpé doit avoir droit à l'assistance d'un avocat, celui-ci, choisi ou désigné, pour exercer efficacement son office doit avoir communication du dossier de la procédure.

Ces règles protectrices des droits de la défense résultent essentiellement des dispositions des articles 101 à 105 du code de procédure pénale, dont l'inobservation est sanctionnée expressément par la nullité "tant de l'acte lui-même que de la procédure ultérieure" aux termes de l'article 164 du même code.

Le Code de Procédure pénale a même étendu à la partie civile les règles posées au profit de l'inculpé. Ainsi, le respect des droits de la défense s'impose aussi bien à l'égard de l'inculpé que de la partie civile. Il résulte également des dispositions de l'article 166 du code de procédure pénale que le contenu des droits de la défense n'est pas limité au contenu formel des articles 101 à 105. Outre les nullités substantielles qui résulteraient de la violation de ces textes, des nullités virtuelles peuvent être attachées à la violation des dispositions légales moins importantes, si cette violation entraîne une violation des droits de la défense.

Enfin, il y'a les inculpations tardives qui souvent, violent gravement les droits de la défense et posent des difficultés particulières.

Le pourvoi contre les arrêts de la Chambre d'accusation est certainement recevable lorsqu'il est formé par la partie dont les droits ont été violés, mais aussi lorsqu'il est formé par le ministère public pour violation de la loi.

Toutefois, l'article 558 du Code de Procédure pénale limite considérablement la portée de cette règle. Ce texte dispose :

"lorsque la Chambre d'accusation est saisie d'une procédure d'instruction, tous moyens pris de la nullité de l'information doivent être proposés. Faute de quoi,, ils ne peuvent plus l'être ultérieurement".

La partie dont les droits sont violés doit donc faire preuve de vigilance et soulever à temps ses moyens de nullité. Cette vigilance est d'autant plus nécessaire que " l'arrêt de renvoi de la Chambre d'accusation, devenu définitif, fixe la compétence de la cour d'assises et couvre, s'il en existe, les vices de la procédure antérieure".

I- Les violations des formalités substantielles édictées par les articles 101 à 105 du CPP

Les formalités de l'interrogatoire de première comparution ou de la première audition de la partie civile, l'assistance de l'avocat aux interrogatoires et aux confrontations, le droit de l'inculpé de communiquer librement avec son conseil, la convocation de celui-ci à l'avant-veille et la mise de la procédure à la disposition des conseils des parties, vingt quatre heures avant chaque audition sont dans le procès pénal la substance même des droits de la défense. Dès le 19ème siècle déjà la Cour de Cassation française jugeait que " : " l'interrogatoire du prévenu n'est pas seulement un moyen d'information; c'est aussi un moyen de défense". (61)

La loi ne prévoit d'exceptions à ces règles que si une urgence particulière résulte soit de "l'état d'un témoin ou d'un co-inculpé en danger de mort, soit de l'existence d'indices sur le point de disparaître". (art. 106 du C.P.P). Toutefois, l'inculpé et la partie civile peuvent "expressément" renoncer à ces dispositions protectrices. Le juge d'instruction doit constater l'urgence ou la renonciation au procès-verbal.

61- Crim. 16 Novembre 1849, Bull. 303; 21 Mars 1873, Bull.75.

Les parties comme le ministère public, peuvent se prévaloir de la violation des dispositions des articles 101 à 105 du code de Procédure pénale pour obtenir de la cour de cassation l'annulation de l'arrêt définitif de la Chambre d'accusation ou du jugement ou arrêt définitif sur le fond.

II- Les nullités virtuelles

Il résulte de la lecture de l'article 166 que le code de Procédure pénale établit une distinction entre les dispositions prescrites aux articles 101 à 105 et "les dispositions substantielles" du titre III (de l'instruction) et "notamment en cas de violation des droits de la défense".

Cependant la loi ne précise pas qu'elles sont les dispositions relatives aux juridictions qui seraient substantielles par opposition à des simples règles de forme qui serait ordonnées que pour la commodité. Selon la doctrine, toutes les dispositions légales des formalités d'instruction sont substantielles et doivent être virtuellement sanctionnées par la nullité si les droits de la défense ont été violés et que le nullité ne doit se déduire que dans la norme de cette violation. (62)

On comprend ainsi que dans toutes ces hypothèses "autres que celles prévues à l'article 164" l'inculpé et la partie civile ne peuvent valablement se pourvoir en cassation que s'ils sont en mesure d'invoquer une violation des droits de la défense à leur égard. Dans ce sens on peut relever dans le code de Procédure pénale plusieurs cas possibles d'ouverture du pourvoi en cassation :

- La violation de l'article 190 alinéa 1er prescrivant l'obligation de notifier, par lettre recommandée ou par avis, comptant l'une ou l'autre, un accusé de réception, à chacune des parties ou à ses conseils, de la date à laquelle l'affaire sera appelée à l'audience. La notification doit être faite quarante huit heures, en matière de détention provisoire et cinq jours, en toute autre matière, avant la date de l'audience.

- L'alinéa 3 de l'article 190 prévoit des formalités de dépôt du dossier au greffe de la Chambre d'accusation. Ainsi, pendant les délais précités, le dossier comprenant les réquisitions du ministère public, doit être tenu à la disposition des conseils des inculpés et des parties civiles. La Chambre criminelle a rendu un arrêt dans ce sens. (63) La partie civile et son conseil avaient été avisées, dans les formes et délais prescrits, de la date à laquelle l'affaire serait appelée à l'audience. Il s'ensuivait que le dossier tenu au greffe de la Chambre d'accusation à la disposition du conseil de la partie civile ne comprenait pas les réquisitions du Procureur général. La Chambre criminelle casse l'arrêt de la chambre d'accusation : le conseil de la partie qui s'était prévalu devant la Cour de cette irrégularité, a été privé de son droit d'avoir connaissance en temps voulu des réquisitions du Procureur général et mis dans l'impossibilité d'y répondre. Les droits de la défense ont été ainsi violés;

- La violation des dispositions de l'article 191 qui énonce que les parties et leur conseil sont admis jusqu'au jour de l'audience à produire des mémoires. La cassation est encourue si la Chambre d'accusation vise le mémoire entaché d'irrégularités, au lieu de la rejeter comme tardif, et en tient compte pour motiver sa propre décision. (64), l'Arrêt pris dans ces conditions viole les droits de la partie adverse.

62- B. BLOHORN op. Cit. p. 197

63- Crim. 28 Mai 1968, Bull. 176 p.425

64- Crim. 26 Février 1970, Bull. 78 p. 175, D. 1970 Somm. p. 118

L'exercice du pourvoi contre les arrêts entachés d'une nullité virtuelle devrait permettre à la Cour de cassation de contrôler dans chaque cas si la violation d'une disposition légale a eu pour résultat de violer les droits de la défense. Cette recherche doit se faire objectivement, dans le texte de l'arrêt, et au delà dans la procédure et le dossier.

La recevabilité des pourvois fondés sur un cas de nullité virtuelle répond aux mêmes conditions de recevabilité des pourvois fondés sur la violation des formalités substantielles édictées aux articles 101 à 105 du CPP.

III- Les inculpations tardives

A- La notion

La personne soupçonnée et poursuivie en justice doit être en mesure de se défendre. Ainsi, si le juge d'instruction peut entendre toutes les personnes dont la déposition lui paraît utile, il ne devrait pouvoir entendre en qualité de témoin des personnes qui paraissent être elles-mêmes auteurs ou complices de l'infraction. Dès lors qu'il existe contre la personne "des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits" ou que celle-ci est "nommément visé dans le réquisitoire du procureur de la République" le juge ne doit plus l'entendre sous peine d'éluder les droits de la défense. C'est pourquoi a-t-on soutenu que :

" la justice ne doit pas être un piège; elle l'aurait été si on pouvait se prévaloir contre les exposants, de ce qu'ils ont dit dans un moment ou n'étant ni prévenus, ni accusés, et n'imaginant pas qu'il fut question d'eux; ni qu'il put en être question". (65)

La règle prohibant les inculpations tardives résulte de l'article 105 du code de procédure pénale français qui dispose :

" les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits dont le juge d'instruction est saisi ne peuvent être entendues comme témoins.

Il en est de même des personnes nommément visées par le réquisitoire du procureur de la République".

La Chambre d'accusation appliquant ce texte exige deux conditions :

- des indices graves et concordants de culpabilité;
- le dessein de faire échec aux droits de la défense.

La conception de la jurisprudence sénégalaise est toute autre.

B- La conception de la jurisprudence sénégalaise

Aucune disposition du code de procédure pénale sénégalais ne fait état de la notion d'inculpation tardive. Les règles de procédure pénale sénégalaises ignorent totalement la notion.

65- Mémoire pour Jean Calas, chez J. PAYET, Imprimeur- Librairie. 1762 p. 32. in B. BLOHORN op. P. 203

Toutefois le Jurisprudence n'a pas hésité à faire recours à la notion. Ainsi, par exemple on peut relever dans l'arrêt N° 49 du 26 Mai 1994 (M.P.c/Amadou Clédor SENE et autres) : "considérant qu'il est constant que ont fait l'objet d'inculpations tardives après avoir été entendus comme témoins; que ces inculpations auraient été faites en violation des dispositions pertinentes de l'article 94 du Code de Procédure pénale; ...qu'il y'a lieu de faire observer que l'article 94 du Code de Procédure pénale prévoit le cas des personnes nommément désignées dans une plainte".

"Considérant que (les inculpés) n'ont été visés dans aucune plainte; qu'il s'ensuit que les inculpations tardives dont ils ont fait l'objet ne rentrent pas dans le cas prévus par l'article 94 du code de procédure pénale..."

Cette jurisprudence admet donc la notion d'inculpation tardive mais en donne une signification très différente de celle posée par l'article 105 du Code pénal français. Ici, la notion est appréciée par rapport aux dispositions de l'article 94 du code de procédure pénale qui reconnaît à la personne nommément visée par une plainte, le droit de refuser d'être entendue comme témoins et exiger son inculpation pour ainsi pouvoir bénéficier des règles protectrices des droits de la défense. Le juge d'instruction doit aviser la "personne nommément visée" de ce droit que lui reconnaît la loi. L'omission de cet avertissement par le juge doit être considérée comme un "cas de violation des dispositions substantielles du présent titre (titre III de l'instructions) et " en cas de violation des droits de la défense" entraîner la censure de la cour de cassation.

Nous pensons que la conception française est plus pertinente et plus protectrice des droits de la défense. En effet, l'inculpation tardive, telle qu'elle est comprise par le juge sénégalais présente des limites notoires. D'abord, elle ne joue qu'à l'égard de l'individu nommément visé dans une plainte. Dès lors qu'on n'est pas visé par la plainte, on ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 94 du Code Procédure pénale. Ensuite, elle n'empêche pas le juge d'instruction de mettre à l'écart l'individu soupçonné aussi longtemps contre lui. Ainsi, le juge ne l'inculpera que lorsqu'il aura réuni le maximum de charges contre lui et clôturera la procédure aussitôt qu'il l'aura inculqué et entendu.

Cet individu verrait ainsi une information ouverte, menée et clôturée contre lui sans qu'il ait à proprement parler le temps de se défendre. Durant tout le temps que l'information suivait son cours, il était officiellement considéré comme étranger à la procédure. C'est là, le meilleur moyen de violer les droits de la défense.

DEUXIEME PARTIE

LES CONDITIONS ET LES EFFETS DU POURVOI

Lorsque, conformément aux règles que nous avons déjà déterminées, le demandeur est habilité à exercer le pourvoi contre l'arrêt rendu par la chambre d'accusation, il doit le faire en respectant certaines conditions. Et, le pourvoi, par cela seul qu'il a été formé, produit certains effets.

Chapitre premier - Les conditions du pourvoi

Sous peine de voir son pourvoi déclaré irrecevable, le demandeur doit introduire son pourvoi en respectant certaines règles de délai et de forme édictées par la loi.

Section 1 - Le délai du pourvoi

Il s'agit ici d'étudier la durée et le point de départ du délai.

I - Durée de délai

La loi a prévu un délai qui normalement est applicable à toutes les décisions émanant des juridictions répressives. Mais ce délai peut-être prorogé pour certaines causes déterminées.

A- Le délai normal

1- Le principe

D'emblée, il nous semble opportun de souligner la disproportion considérable existant entre les différents délais dans lesquels doit être introduit un pourvoi. En effet, alors que l'article 15 de la loi organique n° 92-25 du 30 mai 1992 fixe le délai pour se pourvoir en matière civile à deux mois, en matière pénale, le législateur a prévu un délai extrêmement bref de ... six jours ! Cela résulte de l'article 43 de la même loi qui dispose que :

"Lorsque la décision en dernier ressort a été rendue contradictoirement, le ministère public et toutes les parties en cause ont six jours après celui du prononcé pour se pourvoir en cassation".

Ce délai s'applique à toutes les parties : "Le ministère public, et toutes les parties en causes". La doctrine explique l'extrême brièveté de ce délai par le souci d'une répression rapide et le caractère suspensif du pourvoi et de son délai en matière pénale.(66)

2- La computation

Il se pose d'abord la question de la computation du délai. L'article 34 de la loi organique de 1992 prévoit en son alinéa premier que :

" tous les délais de procédure prévus au présent chapitre sont francs".

Doit-on appliquer cette règle au délai de six jours prévu en matière pénale dans le chapitre deuxième de la loi organique de 1992 ? La jurisprudence ne vous donne pas de réponse. En France, la jurisprudence a décidé que le délai appliqué au recours en cassation est un délai franc (67). C'est également le point de vue de la doctrine. Ainsi, le dies a quo et le dies od quem ne doivent pas être pris en compte.(68)

L'alinéa 2 de l'article précité précise que :

"lorsque le dernier jour d'un délai est un jour férié ou un samedi, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable qui suit le jour férié ou le samedi". A la lumière de ce texte, le délai du pourvoi est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable lorsque le dernier jour de recevabilité du pourvoi est un samedi, un dimanche, ou un jour férié ou chômé.

Toutefois, il existe d'autres causes portant atteinte au délai normal, en prorogeant celui-ci.

B- Les causes de prorogation du délai

Il est de principe que les délais de pourvoi sont de rigueur et que les pourvois formés hors délai doivent être déclarés irrecevables. Cependant on peut relever deux causes de prorogation du délai de pourvoi : la demande d'aide judiciaire et la force majeure.

1- La demande d'aide judiciaire

Elle est prévue par l'article 18 de la loi organique de 1992 qui dispose que :

"l'assistance judiciaire peut être accordée pour les litiges portés devant la cour de cassation.... En cas d'admission à l'assistance judiciaire, le pourvoi ou le recours sont réputés avoir été formés du jour de la demande d'assistance judiciaire. La demande d'assistance judiciaire suspend, jusqu'à ce qu'il ait été statué, le délai de recours".

L'assistance judiciaire est une institution grâce à laquelle le plaideur aux ressources modestes bénéficie, pour faire valoir ses droits en justice, du concours gratuit des avocats et officiers ministériels.

L'introduction de la demande d'assistance judiciaire a pour effet de suspendre, le délai de recours jusqu'à ce que le bureau de l'assistance judiciaire près la Cour d'Appel de Dakar ait statué sur la demande.

67- Crim. 29 Mars 1978 Bill. n° 117

68- J.BORE idem

2- La force majeure

A l'instar de la doctrine et de la jurisprudence françaises, la force majeure doit être considérée comme un événement prorogeant le délai du pourvoi.

Toutefois, le demandeur doit être dans l'impossibilité absolue de faire enregistrer la déclaration du pourvoi dans le délai légal (69) et l'obstacle qu'il invoque comme l'ayant empêché de présenter son pourvoi à temps utile doit être invincible et indépendant de sa volonté.

Il a été considéré comme événement constituant une force majeure le refus du greffier de recevoir la déclaration du pourvoi, alors que le demandeur au pourvoi s'était présenté au greffe dans le délai légal, (70), le retard dans la rédaction de l'acte du pourvoi non imputable au demandeur détenu qui avait manifesté en temps utile sa volonté de se pourvoir (71).

La Cour de cassation française interprète la notion de force majeure de manière très restrictive. Ainsi, elle a jugé qu'il n'y avait pas force majeure et que devait être déclaré irrecevable le pourvoi formée tardivement par suite de la maladie du demandeur ou de son fondé de pourvoi spécial.(72)

III- Point de départ du délai

La détermination du jour à partir duquel le délai du pourvoi commence à courir présente en pratique un intérêt considérable. En effet, une erreur sur le délai de recevabilité peut entraîner la tardiveté de la déclaration de pourvoi et, par conséquent l'irrecevabilité du recours. De façon générale, on peut retenir que le délai ne doit commencer à courir qu'à partir du jour où le demandeur a eu légalement connaissance de la décision. Ainsi, nous distinguerons selon qu'il s'agit d'une part l'inculpé et la partie civile et, d'autre part, le ministère public et l'administration des douanes.

A - En ce qui concerne l'inculpé et la partie civile

L'article 208 alinéa 2 du Code de Procédure pénale dispose :

" Les arrêts contre lesquels les inculpés ou les parties civiles peuvent former un pourvoi en cassation leur sont signifiés à la requête du Procureur général dans les quarante huit heures".

La formalité de la signification assure une garantie certaine. Elle est faite par acte extra judiciaire, et l'huissier instrumentaire est garant de la connaissance par l'inculpé ou la partie civile de l'arrêt rendu. Dès lors, la formalité de la signification aura pour effet immédiat de faire courir le délai du pourvoi.

69- Crim 8 Novembre 1961 Bull crim n° 447 - Crim. 4 Janvier 1963 ibid. n° 2

70- Crim 8 Juillet 1964 Bull. Crim. N° 182 - Crim 10 Novembre 1953 Dalloz 1954 p 565.

71- Crim 14 Août 1908 Bull Crim n° 366

72- Crime 7 Mars 1931, Bull Crim. n° 73

Il résulte de l'article précité que tous les arrêts susceptibles de pourvoi doivent être signifiés et cette signification fait courir le délai pour toutes les parties en faveur de qui le recours est ouvert.

Il nous semble utile de préciser que la formalité de notification, prévue à l'alinéa premier de l'article précité, ne saurait avoir pur effet de faire courir le délai du pourvoi. Certes, la notification fait connaître aux parties la décision qui a été rendue, mais elle ne porte que sur le dispositif. Elle ne donne pas connaissance des motifs de la décision. Ainsi, l'intéressé n'est pas mis en mesure d'apprécier le bien fondé de l'arrêt et, par suite, de voir si son éventuel pourvoi est opportun ou non.

En aucune manière, le retard ou la carence du ministère public à signifier l'arrêt ne saurait faire obstacle à l'exercice du pourvoi. Le pourvoi reste possible jusqu'à l'expiration du délai de rigueur que fait courir la signification.

B- En ce qui concerne le ministère public et l'Administration des douanes

"Le ministère public est représenté auprès de chaque juridiction répressive..." (article 24 du CPP).

La Chambre d'accusation étant une juridiction répressive, le ministère public est nécessairement représenté au moment où la chambre rend son arrêt. C'est pourquoi, à son égard, le délai du pourvoi commence à courir du jour du prononcé de la décision.

La jurisprudence française a étendu la solution à l'Administration des douanes. En examinant le point de départ du délai de pourvoi en ce qui concerne l'Administration des douanes, la Chambre criminelle a décidé que celle-ci est "assimilée au ministère public pour l'exercice de l'action fiscale et ne peut avoir plus de droit que lui". (73)

Cette solution semble s'appliquer au Sénégal car la cour de cassation a jugé que : " le chef de bureau des enquêtes et du contentieux (des douanes) a seul, ou en partage avec le ministère public, le droit d'agir et d'exercer des voies de recours". (74)

Cette assimilation est cependant critiquable. En effet, si le ministère public est nécessairement représenté à l'audience et a ainsi connaissance de la décision de la chambre, il n'en est pas de même en ce qui concerne l'Administration des douanes qui peut être absente ou non représenté à l'audience et, par suite, ignorer complètement la décision qui a été rendue.

III- Les effets du délai

Le délai du pourvoi entraîne d'abord un effet suspensif, ensuite, son inobservation fait encourir à son auteur l'irrecevabilité du recours.

73- J.BORE op. cit. p; 169 Crim 6 Mai 1980 Bull n° 137

74- Cass. 'Sen) 4 Janvier 1994 Administration des douanes contre Ibrahima KEBE inédit.

A- L'effet suspensif du délai

Il résulte de l'article 16 de la loi organique n° 92-25 du 30 Mai 1992 que le délai de recours et le recours en cassation sont suspensifs en matière pénale. Ainsi chaque fois que le pourvoi en cassation est suspensif, le même effet sera attaché au délai du pourvoi.

Cependant, le 4° de l'article 16 précité prévoit des réserves à l'article 54 de la même loi relatif à des arrêts de la Chambre d'accusation, il nous semble nécessaire d'étudier au préalable ses réserves pour pouvoir apprécier la portée de l'article 16. C'est ce que nous ferons dans le chapitre suivant.

L'effet suspensif du délai doit être écarté lorsque le pourvoi lui même n'est pas suspensif, ou lorsque l'arrêt attaqué n'est pas susceptible de pourvoi.

B- L'irrecevabilité du pourvoi résultant de l'inobservation du délai

Le pourvoi formé hors délai est irrecevable (75). Cependant, on doit distinguer le pourvoi prématuré du pourvoi tardif.

Le pourvoi prématuré entraîne pas la déchéance et le demandeur pourra introduire un nouveau pourvoi dans le délai légal. C'est le cas pour le pourvoi formé contre les "arrêts préparatoires d'instruction ou interlocutoires" avant l'arrêt définitif sur le fond lorsque la première chambre n'a pas déclaré le pourvoi "immédiatement recevable" en raison de l'ordre public et dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Par contre, lorsque le pourvoi est tardif, son auteur est définitivement déchu de son droit de recours. La situation est irrémédiable. Dans ce sens la Chambre criminelle française a décidé qu'est irrecevable comme tardif le pourvoi formé au greffe le lendemain de l'expiration du délai légal, dès lors qu'il n'est pas justifié que le demandeur, alors en liberté, se soit trouvé dans l'impossibilité absolue de se présenter au greffe dans les délais utiles ou d'y envoyer un fondé de pouvoir spécial" (76).

Section 2 - Les formes du pourvoi

Alors qu'en matière civile, le pourvoi est formé "par une requête écrite, signée par un avocat exerçant légalement au Sénégal ou par un Ministre ou Fonctionnaire habilité à ester en justice au nom de l'Etat" (article 14 loi; org. du 30 mai 1992), en matière pénale, le principe est posé par l'article 44 de la loi précitée : "Le pourvoi est formé par déclaration au greffe de la juridiction qui a rendu l'arrêt ... attaqué". La déclaration une fois faite, il faudra ensuite consigner l'amende de cassation, notifier le pourvoi et enfin présenter les moyens au soutien de son pourvoi.

75- arrêt N° 8 du 4 Mars 1972 Fatou MBAYE C/ BOURGI recueil ASERJ 1972 n° 1 p 23 et suite

76- J.BORE op. cit p. 178 Crim 16 juin 1973 Bull n° 275

I- La déclaration de pourvoi du demandeur

A- Qui doit faire la déclaration ?

La déclaration doit être signée par le demandeur lui-même ou par un avocat mandaté à cet effet ou par un fondé de procuration spéciale. (art.44 alinéa 2 de la L.O. du 30 Mars 1992). Ainsi, si le demandeur au pourvoi comparait personnellement devant le greffier, il signe lui-même la déclaration. A défaut, le demandeur peut se faire représenter soit par un "avocat mandaté à cet effet", soit par une tierce personne dotée "d'un pouvoir spécial". Le mandataire doit justifier de sa qualité en produisant le pouvoir à lui délivré par le demandeur.

Le pouvoir doit être annexé à l'acte dressé par le greffier. Le pouvoir est personnel. (77) Son inexistence rend le pourvoi irrecevable. Le greffier doit en outre signer la déclaration. C'est sans doute ce qui explique la jurisprudence de la cour de cassation française qui a considéré que celle-ci est l'oeuvre commune du déclarant et du greffier. (78) L'apposition de la signature de ceux-ci est essentielle à la validité de la déclaration. (79)

B- Où doit-on faire la déclaration ?

1- Elle doit être faite au greffe de la Cour d'Appel.

La déclaration est faite au greffe de la juridiction qui a rendu l'arrêt attaqué. Ainsi, seul le greffe de la Cour d'Appel est compétent pour recevoir les pourvois formés contre les arrêts de la chambre d'accusation. Si la déclaration est faite au greffe d'une autre juridiction, cette situation rendrait le pourvoi irrecevable. Dans ce sens, a été jugé une déclaration de pourvoi contre un arrêt de la chambre d'accusation faite au greffe d'un tribunal de première instance. (80)

2- Cas exceptionnels où le pourvoi n'est pas reçu au greffe de la Cour d'Appel

" A l'égard des arrêts de la Cour d'Appel, la déclaration de pourvoi pourra être faite au greffe du tribunal du lieu de leur résidence pour toutes les parties libres" (art 44 alinéa 1 de la L.O du 30 Mars 1992).

Cette règle est donc applicable aux arrêts de la chambre d'accusation. Cette solution est fort compréhensible. En matière pénale, le délai du pourvoi est très bref, ainsi, il est nécessaire de permettre aux parties résidant en dehors du siège de la Cour d'Appel de former le pourvoi au greffe du tribunal de lieu de résidence.

Les détenus font la déclaration au greffe du lieu de leur détention. Cette possibilité offerte par la loi permet à l'inculpé détenu, sans faire appel à un mandataire, de former un pourvoi contre l'arrêt qui lui fait grief.

77- C.S du Sénégal/Arrêt n° 30 du 8 Juin 1983

78- Crim. 26 Nov. 1930 Bull. Crim. n° 283

79- Crim. 22 Juin 1954 Bull. Crim. n° 228

80- Crim 14 décem 1905. Bull. Crim n° 553

C- En quelle forme la déclaration doit être faite ?

La déclaration doit être faite oralement, ce qui rend obligatoire la présence physique du demandeur lui-même ou de l'avocat qu'il a mandaté à cet effet ou enfin du fondé de pouvoir spécial. Le pourvoi effectué par lettre adressée au greffier en chef de la Cour d'Appel est irrecevable. (81) A été également déclaré irrecevable le pourvoi formé par lettre adressée au procureur général et transmise par celui-ci au greffier, (82) même si cette lettre avait été transcrite par le greffier sur le registre des pourvois (83). C'est le cas également pour le pourvoi formé par exploit d'huissier, cet huissier n'étant ni porteur d'un pouvoir spécial ni accompagné du demandeur. (84)

Le pourvoi doit être déclaré irrecevable lorsque certaines irrégularités affectent le procès-verbal de déclaration. C'est le cas du défaut de signature du déclarant au pourvoi (85). La même solution doit être retenue lorsque le procès-verbal ne mentionne pas l'existence d'un pouvoir donné au représentant du demandeur et que ce pourvoi n'est pas annexé au procès-verbal (86).

II- La consignation d'amende et de garantie de paiement des droits de timbre et d'enregistrement.

A- Le principe

Le principe est fixé par l'article 17 de la L.O du 30 Mars 1992. Le demandeur au pourvoi est tenu de procéder à deux consignations :

- une amende de 5000 francs qui est définitivement acquise au trésor en cas de non recevabilité, de déchéance ou de rejet du pourvoi. En cas de cassation de la décision attaquée l'amende consignée doit être remboursée au demandeur. L'amende a principalement pour objet de dissuader les plaideurs en constituant "une barrière à la multiplication abusive des pourvois" (87). Mais aujourd'hui, on peut légitimement s'interroger sur l'efficacité de cette règle surtout compte tenu de la modicité du montant de l'amende.

- une somme suffisante pour garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement calculés aux droit fixes.

Les droits précités doivent être directement consignés auprès du receveur de l'enregistrement dont le récépissé conditionne la recevabilité dans le délai de un mois à partir de l'introduction du pourvoi.

La liquidation du montant à consigner est faite par le greffier en chef de la cour de cassation et, en cas de difficulté; celui-ci saisit le Président de la première chambre par requête préalablement communiquée au défenseur à l'incident. Le Président, après avoir entendu les parties en litiges, statue par ordonnance.

81- C.S du Sénégal Arrêt n° 12 du 12 Mars 1986

82- Crim. 15 Septembre 1926, Bull. Crim. n° 227; 4 Janvier 1963, Ibid; n° 26

83- Crim. 29 Janvier 1925. Bull. Crim n° 26

84- Crim. 26 Oct 1894 D.P. 1897 I. p.332, Bull Crim n° 26

85-Crim. 11 Août 1930 Bull. Crim n° 231

86 Crim 26 Novem. 1930, Bull. Crim n° 231

87- A. Pépy Jurisil. Procédure pénale. V° Pourvoi en cassation, Fasc. VI p. 20

La loi a toutefois prévu des dispenses de consignation.

B- Les dispenses de consignation

Sont dispensées de la consignation les personnes de droit public. A la lumière de l'article 16 alinéa 5 de la L.O. du 30 Mars 1992, on peut dire qu'il s'agit de l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics, les sociétés à participation publique majoritaire et les sociétés nationales.

Sont en outre dispensées les personnes admises au bénéfice de l'assistance judiciaire. En effet, la justice et l'accès à la justice devant être égaux pour tous, il est tout à fait salubre que le législateur ait aménagé une possibilité de dispenser de l'obligation de consigner les plaideurs démunis.

La dispense est également accordée au demandeur lorsque son pourvoi est dirigé contre un arrêt rendu en matière de détention provisoire (art.48 L.O. du 30 mars 1992). L'article 48 prévoit également une dispense de l'amende et de la provision pour les condamnés en matière criminelle. La doctrine et la jurisprudence françaises interprétant cette règle, ont considéré que cette dispense devrait être accordée au demandeur si le pourvoi est dirigé contre un arrêt de renvoi devant la cour d'assises pour un fait criminel, bien qu'il n'y ait pas de condamnation (88).

C- Sanction du défaut de consignation

Le demandeur qui ne consigne pas est déclaré déchu de son pourvoi. L'article 17 de la L.O. sur la cour de cassation exige, en effet, la consignation à peine de déchéance. Dans ce sens, la cour de cassation par arrêt n° 54 du 20 Juillet 1993 a décidé que " le demandeur qui n'en est pas dispensé, est tenu, à peine de déchéance, de consigner une amende de 5000 francs au greffe de la cour de cassation ainsi qu'une somme suffisante pour garantir le paiement des droits de timbre et d'enregistrement(89).

La satisfaction de la condition relative à la consignation n'est examinée qu'au moment où le pourvoi est en état d'être jugé. Elle prime sur toutes les raisons d'irrecevabilité et par conséquent dispense la cour de cassation d'examiner soit les fins de non recevoir, soit a fortiori le fond de litige. (90)

III- La notification du pourvoi aux défendeurs

Il convient d'abord de déterminer les règles de notification ensuite voir les sanctions prévues en cas d'inobservation de ces règles.

88- A. PEPY op. Cit. p. 21

89- Inédit

90- A. PEPY op. Cit. p. 20 Crim. 21 Janvier 1965 Bull. Crim n° 22

A - Les règles de notification

1. Qui doit notifier?

Il résulte des dispositions de l'article 47 de la loi sur la cour de cassation que la notification n'est exigée que lorsque le pourvoi est exercé par la partie civile, le civilement responsable ou le ministère public. quid l'inculpé ? On peut être tenté de trouver la réponse dans les dispositions de l'article 44 selon lesquelles :

" le greffier, dans les trois jours, dénonce à la partie civile et au civilement responsable le pourvoi du condamné lorsqu'il n'est pas limité à la condamnation pénale".

Il est possible d'envisager, à la lumière de ce texte, que le greffier doit notifier le pourvoi de l'inculpé à la partie civile dès lors que l'arrêt ou les dispositions attaquées touchent ses intérêts civils.

La solution adoptée par le législateur français est plus claire, plus simple et plus satisfaisante. L'article 578 du Code de procédure pénale impose la notification du pourvoi à tout demandeur quelque soit sa qualité.

2- A qui doit-on notifier ?

"Le recours en cassation est notifié à la partie contre laquelle il est dirigé". Il peut ainsi s'agir de l'inculpé, de la partie civile ou du ministère public. La notification est faite à tout défendeur au pourvoi, qu'il soit en détention ou en liberté.

3- Formes et délais de la notification

La loi distingue selon le destinataire de la notification est détenu ou en liberté.

Lorsqu'il s'agit d'un inculpé détenu,, l'acte contenant la déclaration du pourvoi lui est lu par le greffier. L'inculpé appose sa signature à l'acte. S'il ne le peut pas ou ne le veut pas, le greffier en fait la mention. Lorsque la partie destinataire de la notification est en liberté, le pourvoi lui doit être signifié par le ministère d'un huissier soit à personne, soit à son domicile réel, soit à son domicile élu. La notification doit être faite dans un délai de trois jours. Toutefois lorsqu'elle est faite par exploit d'huissier, le délai sera augmenté d'un jour pour chaque distance de cent kilomètres.

B - Sanction de l'inobservation des règles de notification

La notification du pourvoi a une importance fondamentale dans la procédure de cassation. Elle permet d'assurer la contradiction des débats. Cependant la loi n'a pas expressément prévu de sanction au défaut de notification. Selon la jurisprudence de la défunte cour suprême, le fait de notification entraîne la déchéance, il en est de même lorsqu'elle a été faite à Mairie. (91)

91- Voir notes sous article 47 de la loi sur la cour de cassation au Sénégal E.D.J.A. Octobre 1992 p. 68

Quid de la notification tardive ?.

Selon la doctrine, le délai de trois jours prévu par la loi n'a qu'une importance toute relative, l'essentiel étant finalement d'instituer un débat contradictoire. (92) Cette position est partagée par la chambre criminelle française qui a jugé qu'aucune déchéance d'un pourvoi formé en temps utile n'est prononcée pour le cas où la notification à la partie ne serait faite que postérieurement au délai indiqué..."(93) Poussant plus loin sa logique, la chambre a admis que l'irrégularité ou l'absence de la notification est couverte par le fait que le défendeur au pourvoi est intervenu devant la cour de cassation. (94)

IV- La présentation des moyens au soutien du pourvoi.

Dés qu'il ait reçu la déclaration du pourvoi, la greffier informe le demandeur "qu'il doit présenter des moyens au soutien de son pourvoi dans le délai de dix jours". (art. 44 alinéa 3 LO. du 30 Mars 1992). Les moyens exposés ainsi dans un mémoire doit être déposé au greffe de la juridiction qui a statué, en l'occurrence la cour d'appel. Les moyens dont se prévaut le demandeur pour obtenir la cassation de l'arrêt doivent être clairement énoncés, le mémoire dont l'obscurité et l'impression ne permettent pas de dégager les moyens étant déclaré irrecevable. (95)

Contrairement aux pourvois formés en matière civile, en matière pénale, le mémoire peut être signé par le demandeur lui-même car le ministère d'avocat n'est pas obligatoire (art. 14 et 44 de la L.O. du 30 Mai 1992). Le mémoire doit être daté. La date permet de contrôler que le demandeur a déposé ses moyens dans les délais requis.

Le demandeur au pourvoi doit avoir qualité pour produire les moyens qu'il invoque. Ainsi il ne peut produire que les moyens qui se réfèrent à la qualité en laquelle il se pourvoit et il ne peut tirer un moyen de cassation d'une disposition qui ferait grief à une autre personne.

Il doit avoir intérêts à présenter ces moyens, c'est à dire qu'ils doivent être susceptibles d'améliorer sa situation ou de produire à son égard un résultat utile (96). Dans ce sens a été déclaré irrecevable pour défaut d'intérêt, le moyen présenté par un inculpé et fondé sur ce que l'arrêt aurait refusé d'annuler l'ordonnance de renvoi devant la juridiction correctionnelle, le juge d'instruction ayant omis de statuer sur plusieurs des faits qui lui avaient été déférés par les réquisitions du parquet. (97)

Enfin, les moyens du pourvoi, pour être recevables, doivent rester dans l'objet du pourvoi, viser le dispositif de l'arrêt et ne pas être contraire à l'autorité de la chose jugée.

92- . BORE op. Cit. p. 189

93- J. BORE, idem. Crim 21 Juin 1895 D.P. 1895. 1. p.439

94- Crim 7 Août 1909 Bull. Crim. N° 433

95- J. BORE, idem, p. 219; Crim 25 Avril 1972 Bull. Crim n° 341

96- J. PEPY op. Cit. p. 29

97- Idem, Crim. 11 Septembre 1913, Bull. Crim. n° 437.

Chapitre deuxième :

Les effets du pourvoi

La formation du pourvoi produit deux effets qui ont un intérêt particulier pour les parties en cause. Le pourvoi, en premier lieu, saisit la Cour de cassation de l'appréciation de la légalité de l'arrêt attaqué dans la limite de la déclaration : c'est l'effet dévolutif; en second lieu, il suspend l'exécution de l'arrêt attaqué : c'est l'effet suspensif.

Section 1 L'effet dévolutif du pourvoi.

En vertu de la dévolution, la cour de cassation procède à l'examen de l'ensemble de la décision soumise à son contrôle en ce qui concerne l'application de la loi aux faits proclamés constants par le juge du fond. Cependant, " sous aucun prétexte, la cour de cassation statuant en cassation, ne pourra connaître du fond de l'affaire". (art 35 L.O du 31 Mars 1993). Ainsi, le pourvoi en cassation ne saisit la cour de cassation que de l'appréciation de la légalité de la décision rendue. La cour ne peut "sous aucun prétexte" porter son examen sur les questions de fait qui excèdent sa compétence.

Par ailleurs, l'effet dévolutif est triplement limité : d'abord par la qualité du demandeur au pourvoi, ensuite par la volonté de celui-ci et enfin par son intérêt. En outre, il existe des cas d'extension de la saisine de la cour de cassation par le pourvoi à d'autres décisions que l'arrêt attaqué.

I- Limitation de l'effet dévolutif par la qualité du demandeur.

Lorsque le ministère public est demandeur, son pourvoi aura un effet dévolutif général et absolu, mais seulement en ce qui concerne l'action publique. Son pourvoi ne peut remettre en cause la décision prise sur la constitution de partie civile, il tend exclusivement à faire censurer la décision rendue sur l'action publique. Le pourvoi du ministère public permet à la Cour de cassation de casser l'arrêt frappé du pourvoi aussi bien en faveur de l'inculpé qu'à son détriment.

Le pourvoi formé par l'inculpé, lorsqu'il a qualité pour se pourvoir contre l'arrêt rendu, saisit la cour de cassation de l'intégralité des dispositions de l'arrêt concernant le demandeur au pourvoi, les dispositions concernant ses co-inculpés ne seront pas examinées par la cour de cassation s'ils ne sont pas pourvus. (98)

Enfin la Cour de cassation n'est saisie du pourvoi de la partie civile qu'en ce qui (le) regarde". Ainsi elle ne peut valablement soumettre à l'examen de la cour de cassation la violation ou l'omission d'une formalité établie dans le seul intérêt de l'inculpé. Elle peut cependant évoquer, comme nous l'avons déjà étudié, tous moyens d'ordre public. Mais son pourvoi ne peut jamais porter sur des dispositions de l'arrêt relatives à la détention.

II- L'effet dévolutif limité par la volonté du demandeur

Tout demandeur a le droit de limiter l'étendue de son pourvoi. Ainsi, l'effet dévolutif du pourvoi ne va se produire que dans les limites déterminées par la volonté du demandeur. Si celui-ci use de son droit de limiter son pourvoi à telle ou telle partie de l'arrêt attaqué, l'effet dévolutif ne se produira pas sur les autres chefs de la décision. Par conséquent, la cour "n'est saisie que des chefs ou dispositions indiqués dans l'acte de pourvoi". (99)

Cependant, il importe de préciser que les limitations apportées ainsi à l'effet dévolutif du pourvoi ne peuvent résulter que des réserves formulées par la déclaration de pourvoi et non de réserves exprimées ultérieurement. Car, seule la déclaration de pourvoi saisit la Cour de cassation et, "il ne saurait appartenir à aucune des parties demanderesses, même au ministère public de limiter après coup les effets de cette saisine"(100).

Les parties de l'arrêt non visées par la déclaration de pourvoi ne peuvent faire l'objet d'aucun moyen de cassation et ne peuvent être atteintes par l'annulation qui interviendrait sur le pourvoi.

Toutefois, la limitation ne se présume jamais. Pour qu'elle existe, elle doit être formelle, explicite et très claire. Une fois qu'elle remplit cette condition, elle devient irrévocable et les dispositions non attaquées de l'arrêt passent en force de chose jugée et deviennent définitives. (101)

III- Limitation de l'effet dévolutif par intérêt du demandeur

Le ministère public étant un représentant de la société, son seul intérêt, c'est la bonne administration de la justice. Dès lors, l'effet dévolutif de son pourvoi s'étend à toutes les dispositions de l'arrêt qui sont prises en violation de la loi, à l'exception de celles qui "regardent" exclusivement la partie civile ou qui sont écartées par la déclaration du pourvoi. Par contre il peut avoir intérêt à faire censurer l'illégalité commise dans la décision au profit de la personne poursuivie ou à son détriment.

En ce qui concerne l'inculpé et la partie civile, l'effet dévolutif est limité par leur intérêt personnel. Ainsi, l'arrêt attaqué ne peut être annulé qu'au profit du demandeur et non à son détriment.

Par conséquent, ces personnes sont irrecevables à présenter à l'appui de leur pourvoi un moyen qui, s'il était accueilli par la cour aggraverait leur situation. Elles ne peuvent donc invoquer que les dispositions leur faisant grief.

99- J. BORE op. Cit. p.208; Crim. 13 Oct. 1980 Bull Crim n° 256

100- A. PEPY op. Ciy. p. 27; Crim. 20 Juillet 1929 Bull. Crim n° 211

101- Crim 18 Décembre 1954, Bull. Crim. n° 398

IV - Cas d'extension de la saisine de la cour de cassation par le pourvoi à d'autres décisions que l'arrêt attaqué

Il résulte des dispositions de l'article 15 de la loi organique sur la cour de cassation que le pourvoi formé contre des arrêts préparatoires d'instruction ou interlocutoires ne peut être reçu qu'après le jugement ou l'arrêt définitif sur le fond.

La seule réserve, c'est lorsque la première chambre déclare, elle-même, ce pourvoi recevable dans l'intérêt de l'ordre public et d'une bonne administration de la justice.

Ainsi, le pourvoi saisira la cour de cassation, non seulement des dispositions de l'arrêt attaqué mais aussi d'autres dispositions des premiers arrêts. La jurisprudence française a même considéré que " le pourvoi formée contre la décision finale emporte pourvoi contre les décisions qui l'ont précédée". (102)

Section 2- L'effet suspensif du pourvoi

"On entend par effet suspensif le principe en vertu duquel l'exécution de toute décision pénale est suspendue tant que le pourvoi n'a pas fait l'objet d'une décision de la part de la cour de cassation".

L'application de ce principe aux arrêts rendus par la chambre d'accusation a posé des problèmes réels au Sénégal notamment suite au pourvoi formé contre l'arrêt de la Chambre d'accusation du 26 Mai 1994, (Ministère public contre Amadou Clédor SENE et autres). Cette affaire a soulevé beaucoup de discussions sur le caractère suspensif ou non du pourvoi. L'enjeu étant de taille, en fonction de la solution adoptée, les inculpés détenus Samuel Sarr et Mody SY devaient demeurer en détention ou être remis liberté conformément à la décision de la chambre d'accusation. Nous donnerons notre avis sur la question en faisant une appréciation critique de la législation. Ensuite nous étudierons le domaine d'application et les conséquences de l'effet suspensif.

I Appréciation critique de la législation

A- Etat rédactionnel de la législation

1- Le principe posé par l'article 16

L'article 16 de la loi organique sur la Cour de cassation qui, pour l'essentiel reprendre les dispositions de l'article 64 de la loi 87-09 du 2 Février 1987, dispose : "le délai de recours et le recours en cassation ne soit suspensifs que dans les cas suivants :

- 1°) en matière d'état;
- 2°) quand il y a feux incident;
- 3°) en matière d'immatriculation foncière;
- 4°) en matière pénale, sauf en ce qui concerne les condamnations civiles, et sous les réserves prévues à l'article 54 après".

La lecture de ce texte nous permet de dégager deux principes :

1er principe : d'une manière générale le pourvoi en cassation n'est pas suspensif de la décision;

2ème principe : ce n'est en fait qu'une limite apportée au premier principe, et en vertu duquel le pourvoi a un caractère suspensif en matière d'état, quand il y a faux incident, en matière d'immatriculation foncière et enfin en matière pénale.

Cependant, pour le dernier cas de figure, le législateur a émis des réserves au principe de l'effet suspensif. Ces réserves concernent les condamnations civiles et celles prévues à l'article 54 de la même loi. Ce sont ces dernières réserves qui vont retenir notre attention.

2- Les réserves de l'article 54

L'article 54 qui lui aussi reprend textuellement les dispositions de l'article 82 bis de la loi n° 87-09 du 2 Février 1987 dispose que ;:

"les arrêts de la Chambre d'accusation portant renvoi d'un accusé devant la cour d'assises ou ordonnant non lieu à suivre, ou statuant dans une matière ou la détention provisoire est obligatoire, sont susceptibles de pourvoi...

L'arrêt de la Chambre d'accusation portant renvoi de l'inculpé devant le tribunal correctionnel..."

La combinaison de cet article avec l'article 16 nous donne ceci :

- 1°) en principe, le pourvoi en cassation n'est pas suspensif;
- 2°) il est toutefois suspensif en matière pénale;
- 3°) mais ce caractère suspensif n'est pas étendu aux arrêts de la Chambre d'accusation portant renvoi d'un accusé devant la Cour d'assises, ou ordonnant un non lieu à suivre, ou statuant dans une matière ou la détention est obligatoire et ceux portant renvoi d'un accusé devant le tribunal correctionnel.

Nous constatons aisément ainsi, que la loi telle qu'elle est rédigée est très claire : elle pose un principe, apporte une limitation à ce principe, et enfin, en apportant des réserves à cette limitation fait un retour au principe antérieurement dégagé.

Mais, malgré cette clarté apparente l'application de ces règles a posé problème et soulevé de vives contradictions. Dans l'affaire Ministère Public contre Amadou Clédor SENE, le parquet a été catégorique, malgré l'arrêt de non lieu, le parquet a estimé que le pourvoi était suspensif. L'argument de taille semble être l'existence d'une erreur matérielle dans la rédaction de la loi.

B- Y-a-t-il erreur matérielle dans la rédaction de la loi ?

Cette question nous semble d'une importance capitale, l'*animus juris* devant l'emporter sur l'interprétation *ad litteram* au cas où l'erreur se serait avérée. Nous tenterons de contribuer à l'éclaircissement du débat en analysant les dispositions des textes de loi antérieurs, ensuite nous ferons une étude comparative avec la loi française

et enfin nous nous référerons aux dispositions du code de procédure pénale pour tenter de conforter notre position qui sera ainsi dégagée.

1- Analyse des dispositions des textes de loi antérieurs

Il faut partir de l'ancêtre des textes :

L'ordonnance n° 60-17 du 3 Septembre 1960 portant loi organique sur la cour suprême. ce texte prévoit en son article 64 que :

" les recours en cassation ne sont suspensifs que dans les cas suivants :

- 1° en matière d'état;
- 2° quant il y' a faux incident;
- 3° en matière d'immatriculation foncière;
- 4° en matière électorale;
- 5° en matière pénale".

Aucune réserve n'est prévue.

Trois ans après, l'ordonnance N° 63-07 du 26 juin 1963 apporte des modifications substantielles. Deux articles de ce texte vont nous intéresser particulièrement, les articles 12 et 14.

L'article 12 dispose :

"l'article 64 de l'ordonnance n° 60-17 du 3 Septembre 1960 portant loi organique sur la Cour suprême est abrogé et remplacé par les dispositions suivantes :

Art.64 - Le délai de recours et le délai de recours en cassation ne sont suspensifs que dans les cas suivants :

- 1° en matière d'état;
- 2° quant il y a faux incident;
- 3° en matière d'immatriculation foncière;
- 4° en matière électorale dans les litiges relatifs; à la désignation par voie d'élections des membres des assemblées, corps et organismes administratifs;
- 5° en matière pénale, sauf en ce qui concerne les condamnations civiles, et sans les réserves prévues à l'articles 82 ter".

Et, l'article 14 dispose à son tour :

" Il est ajouté à l'ordonnance n° 60-17 du 3 Septembre 1960 portant loi organique sur la Cour Suprême un article 82 bis et un article 82 ter ainsi libellés :

Art. 82 bis - Les arrêts de la Chambre des mises en accusation portant ...

Art. 82 ter- Nonobstant les dispositions de l'article 64 cinquième alinéa les mandats de dépôt ou d'arrêt décernés par le tribunal correctionnel ou par la Cour d'Appel continueront à produire leur effet en dépit du pourvoi.

Doit nonobstant, le pourvoi doit être unis immédiatement en liberté après l'arrêt, le prévenu détenu qui a été acquitté ou absous ou condamné soit à l'emprisonnement avec sursis, soit à l'amende. Il en est de même du prévenu détenu condamné à une peine d'emprisonnement aussitôt que la durée de la détention aura atteint celle de la peine prononcée".

Jusque là, c'est très clair. L'article 64 prévoit des réserves à l'effet suspensif à l'article 82 ter qui lui, est relatif aux mandats de dépôt ou d'arrêt décernés par le tribunal correctionnel ou par la Cour d'Appel, au prévenu détenu qui a été acquitté ou absous ou condamné soit à l'emprisonnement avec sursis, soit à l'amende et enfin au prévenu détenu qui a purgé sa peine d'emprisonnement.

Mais, le temps se gâte et le ciel s'assombrit avec la loi N° 87-09 du 2 Février 1987. En effet, l'article 64 reste intact et continue à renvoyer pour ses réserves à l'article 82 ter. Cependant, comme par enchantement, l'article 82 ter disparaît complètement du corpus de la loi de 1987. Cela est d'autant plus curieux que l'article 82 quarto va substituer et suivre immédiatement après l'article 82 bis !

Nous ne pouvons conclure qu'à une omission matérielle d'abord parce que dans l'exposé des motifs de la loi de 1987, en aucun moment le législateur n'a manifesté l'intention de modifier encore moins abroger l'article 82 ter ensuite et surtout l'article 64 de la loi de 1987 continue à renvoyer à celui-ci.

Donc, la situation antérieure devrait être maintenue. Mais cinq ans après, c'est l'orage. La loi organique n° 92-25 du 30 Mai 1992 sur la cour de cassation abrogeant et remplaçant l'ordonnance de 1960 sur la cour suprême va enfoncer le clou ! :

- l'article 64 de l'ordonnance sur la cour suprême est repris par l'article 16 de la nouvelle loi organique;

- l'article 82 bis repris par l'article 54:

- et l'article 82 ter qui avait disparu dans la loi de 1987 réapparaît et, est repris par l'article 55.

Cependant pour des réserves à l'effet suspensif, au lieu de renvoyer à l'article 55 (reprise de l'article 82 ter), le législateur n'ayant aucunement manifesté son intention de modifier ce point, l'article 64 a tout simplement renvoyer à l'article 54 (reprise de l'article 82 bis). Le revirement, conséquence du passage de l'article 82 ter à l'article 82 bis est trop important pour que législateur n'y fasse aucune allusion dans l'exposé des motifs alors qu'il avait l'intention de modifier ce point. Nous pensons sans ambage qu'il y a erreur matérielle, l'omission de 1987 étant la causa causarum de l'erreur de 1992.

Une étude comparative avec la loi française nous y édifiera davantage.

2 - Etude comparative avec la loi française

Pour l'essentiel, les textes de loi sénégalais reprennent les dispositions des textes de loi français. Et, cela est très marqué en matière de procédure dont l'objectif est principalement de protéger les principes et libertés fondamentaux qui par définition sont universels. Les principes qui ont guidé le législateur français sur les questions de l'effet suspensif du pourvoi sont les mêmes qui ont guidé son homologue sénégalais. Et si à la lecture du Code de Procédure Pénale français, on constate que les dispositions des articles 16 et 55 de la loi du 30 mai 1992 y sont combinées et se trouvent dans le seul et même article 569. Les réserves au principe de l'effet suspensif sont les mêmes qu'en droit sénégalais et correspondent aux cas prévus à l'article 55 de la loi organique de 1992 et non aux cas de l'article 54 qui sont relatifs aux arrêts de la Chambre d'accusation.

Le droit français prévoit comme réserves à l'effet suspensif le mandat décerné par le tribunal ou la cour d'appel, l'acquiescement, l'exception de peine, la condamnation assortie de sursis ou à l'amende, et en cas de condamnation à une peine d'emprisonnement aussitôt que la durée de la détention aura atteint celle de la peine prononcée. Il nous semble que ce soit les mêmes règles qui devraient s'appliquer en droit sénégalais.

3 - Référence aux dispositions du code de procédure pénale

On a soutenu l'idée selon laquelle les réserves à l'effet suspensif du pourvoi s'appliquent aux arrêts de la chambre d'accusation en faisant appel aux dispositions de l'article 203 du Code de Procédure Pénale d'où il ressort que :

"Si elle (la Chambre d'accusation) estime que les faits ne constituent ni crime, ni délit, ni contravention, ou qu'il n'existe pas de charges suffisantes ou si l'auteur est resté inconnu, elle déclare qu'il n'y a lieu à suivre. Les inculpés provisoirement détenus sont mis en liberté".

Ce texte est très logique en lui-même dans la mesure où, par sa décision de non lieu, la Chambre décide de ne donner aucune suite à l'action publique. Par conséquent, il n'y a plus de raison de maintenir l'inculpé en détention. Mais cela n'est valable que lorsqu'on est en phase d'exécution de l'arrêt, ce qui n'est pas le cas lorsque le procureur de la République s'est décidé de se pourvoir en cassation contre l'arrêt de non lieu.

Par contre, la référence à l'article 458 du même code nous apporte plus de lumière. Que dit cet article :

"Est nonobstant appel, mis en liberté, immédiatement après le jugement, le prévenu qui a été relaxé ou absous, ou condamné soit à l'emprisonnement avec sursis, soit à l'amende.

Il en est de même du prévenu détenu condamné à une peine d'emprisonnement aussitôt que la durée de la détention aura atteint celle de la peine prononcée"

Nous retrouvons ainsi les mêmes dispositions de l'article 55 de la loi organique sur la Cour de cassation appliquées à la première instance. Par conséquent, il nous semble, ne serait ce que par esprit de cohérence, exact de conclure que les réserves à l'effet suspensif du pourvoi sont prévues à l'article 55 et non à l'article 54 comme il est écrit dans le texte de loi et que cela n'est en fait que la suite logique des dispositions de l'article 458 du Code de procédure pénale. L'illustration par quelques exemples pratiques serait utile.

II - Exemples pratiques.

A - L'affaire Mody SY et Samuel SARR

Suite à l'assassinat d'une haute autorité judiciaire, une information est ouverte contre plusieurs individus parmi lesquels Mody SY et Samuel SARR. La Chambre d'accusation par arrêt en date du 26 Mai 1994 a rendu en faveur de ces derniers un arrêt de non-lieu et a ordonné la mainlevée des mandats de dépôt décernés contre eux. Le parquet général se pourvoit en cassation et refuse de mettre les inculpés en liberté car estimait-il que son pourvoi était suspensif de la décision de la Chambre d'accusation. Le litige fit couler beaucoup d'encre et la presse et l'opinion s'en étaient émues. Fort malheureusement aucune décision de justice n'est venue trancher le litige, la requête adressée dans ce sens à la Chambre d'accusation par les inculpés ayant été déclarée sans objet . (103)

Cependant à la lumière de nos précédents développements, si la lettre de l'article 16 de la loi organique sur la Cour de cassation est conforme à la lecture faite, l'esprit de la loi est par contre conforme à l'interprétation du parquet. Et, comme nous l'avons déjà dit, la volonté réelle du législateur doit l'emporter sur l'interprétation ad litteram et surtout lorsqu'une erreur matérielle s'est glissée dans la rédaction du texte. Tel est le cas en l'espèce, nous l'avons amplement démontré. Se taire sur cette erreur, c'est quitter le terrain du droit pour se retrouver sur le terrain du jeu "qui gagne, perd. Car appliquer le principe de l'exécution immédiate en dépit, d'un pourvoi, à l'inculpé bénéficiant d'un arrêt de non-lieu, c'est en même temps retirer le bénéfice de cette règle aux prévenus se trouvant dans l'une des situations prévues à l'article 55 alors même que ceux-ci devraient en être les véritables bénéficiaires conformément à la volonté du législateur et à la logique juridique.

B- Une limite à l'effet suspensif :: l'affaire Samba BAKHOUM et autres.

Mamadou DIOUF, Saliou SENE et Samba BAKHOUM sont inculpés de détournement de deniers publics. Le juge d'instruction chargé de la procédure rend en leur faveur trois ordonnances de mise en liberté provisoire. Le parquet fait appel contre ces ordonnances. La Chambre d'accusation confirme les ordonnances du juge, mais le parquet s'est opposé à la mise en liberté des inculpés. La Chambre d'accusation, agissant conformément à l'article 194 alinéa 2 du Code de procédure pénale, se réunit spécialement à nouveau et prononce d'office la mise en liberté des trois inculpés précités. Le parquet général se pourvoit en cassation contre cette décision. Il soutient à l'appui de son pourvoi qu' " il a légalement le droit de se pourvoir contre tous arrêts de

103-Chambre d'accusation Arrêt n° 55/94 du 7 Juin 1994, inédit

la Chambre d'accusation et notamment ceux statuant sur la détention provisoire et que son pourvoi, étant suspensif, fait obstacle à la mise en liberté prononcée par la chambre d'accusation".

La Cour Suprême par arrêt N° 96 du 28 Décembre 1988 rappelle le principe de l'effet suspensif des pourvois en matière pénale et affirme qu'il y a seulement deux réserves à ce principe.

- celle de l'article 82 ter qui dispose : "les mandats de dépôt ou d'arrêt décernés par le tribunal correctionnel u par la Cour d'appel continuerait à produire leur effet en dépôt du pourvoi (art 55 L.O 30 Mai 1992)

- et celle résultant de la combinaison des alinéas 1 et 3 du Code de Procédure pénale. Ainsi, la Cour conclut pour ce dernier cas : "le pourvoi ... a un effet suspensif, comme en toute autre matière pénale, mais que cet effet suspensif se trouve écarté en présence d'une ordonnance de mise en liberté, confirmée par la chambre d'accusation".

Deux remarques importantes sont à faire :

1/- La Cour Suprême pour fixer les limites à l'effet suspensif du pourvoi en matière pénale, est allée au delà des dispositions de l'article 64 (article 16 loi org. du 30 Mai 1992) et a trouvé dans les dispositions du Code de procédure pénale, notamment les alinéas 1 et 3 de l'article 200, une autre cas qui écarte l'effet suspensif.

2/- Il résulte de la décision de la Cour que pour écarter l'effet suspensif, il est nécessaire que l'on se trouve en présence "d'une ordonnance de mise en liberté confirmée par la chambre d'accusation". Il est indiscutable que ces conditions, ainsi déterminées, ne se retrouvent pas dans l'affaire précédente que nous venons d'étudier.

BIBLIOGRAPHIE

1/- OUVRAGES GENERAUX

Jean Clause SOYER, Manuel de Droit pénal et de procédure pénale, L.G.D.J 7^o édition 1987

W. JEANDIDIER et J. BELOT, Les grandes décisions de la jurisprudence procédure pénale P.U.F. 1986

MARC PUECH, Les grands arrêts de la jurisprudence criminelle, Tome 1 CUJAS 1983

FRANCISQUE GOYET, Le ministère public, recueil Sirey 3^o édition 1953

P. CHAMBON, Le Juge d'instruction, 3^o édition Dalloz 1985

P. CHAMBON, La Chambre d'accusation Dalloz 1978

JACQUES BORE, La cassation en matière pénale L.G.D.J. 1985

2/- ETUDES SPECIALISEES

BEATRICE BLOHORN, les pourvois en cassation contre les arrêts des Chambres d'accusation, thèse dactyl, Paris 1974

R.MEURISSE, Le pourvoi en cassation contre les arrêts de la Chambre des mises en accusation, J.C.P. 1959, I, 1485

Jurisqueleur de procédure pénale

- la Chambre d'accusation

- du pourvoi en cassation

J.P. DOUCET, La détention préventive : mesure exceptionnelle Gaz. Pal. 1966, 1, p 130

AMADY BA, le Cour de Cassation dans la nouvelle organisation judiciaire, RIPAS Janv. Décembre 1993 N° 29 - 30

GILBERT ANDRE, La protection et les garanties de la personne soupçonnée ou poursuivie en droit sénégalais R.S.D. juin 1972 n° 11

ABDOULAYE DIOP, Une juridiction méconnue : la Chambre d'accusation, R.S.D. Dec 1975 n° 18

3/- TEXTES

- Loi organique n° 92-25 du 30 mai 1992 sur la Cour de Cassation
- Ordonnance n° 60-17 du 03 Septembre 1960 sur la Cour Suprême
- Ordonnance n° 63-07 du 26 juin 1963 portant modification de la loi organique sur la Cour Suprême
- Loi n° 87-09 du 2 Février 1987 modifiant l'ordonnance n° 60-17 du 3 Septembre 1960 portant loi organique sur la Cour Suprême
- Loi n° 65-61 du 21 Juillet 1965, plusieurs fois modifiée, portant Code de procédure pénale au Sénégal.
- Code de Procédure pénale français, édition Dalloz 1994-95