

REPUBLIQUE DU SENEGAL

MINISTERE DE LA MODERNISATION DE
L'ETAT ET DE LA TECHNOLOGIE

SECTION GREFFE

CENTRE DE FORMATION ET DE
PERFECTIONNEMENT ADMINISTRATIFS

LES POUVOIRS DU JUGE D'INSTRUCTION

Mémoire présenté par

MAMADOU DIOP

ANNEE 1991-1992

République du Sénégal

Primature

**Ministère chargé de la modernisation
de l'Etat et de la technologie**

**Centre de formation et de perfectionnement
Administratifs (CFPA)**

MEMOIRE DE FIN D'ETUDES

Thème : Les pouvoirs du juge d'instruction

Présenté par: Mamadou DIOP .

DEDICACES

- * Je dédie ce mémoire de fin d'études à mon père feu Mamadou Diop, que la terre de Touba lui soit légère.
- * A mes grands-parents notamment Samarème Diop et Fatou Saer Dione, arrachés à notre affection alors que nous étions en plein cursus scolaire.
- * Je dédie aussi à ma chère maman, Tame Ndiaye, pour son amour considérable et pour tous les sacrifices qu'elle a consentis pour la réussite de son cher fils cadet, je ne saurai jamais vous rendre grâce assez.
- * A mon oncle Boubacar Ndiaye et son épouse Nguissaly Seck pour leur gentillesse et leur hospitalité sans faille.

REMERCIEMENTS

Je remercie profondément tous ceux qui ont oeuvré pour la réussite de ce mémoire, notamment :

- Alfousseynou Diallo, juge d'instruction au 3e cabinet pour sa disponibilité, son ouverture sans commune mesure.
- Aminata Ly, juge commissaire, pour sa gentillesse et son souci permanent pour que ce mémoire soit une réussite.
- M. Leyti Kama, Avocat général près la cour d'appel, pour ses conseils pertinents et sa disponibilité malgré son emploi du temps fort chargé.
- Demba Kandji, magistrat au tribunal régional pour ses conseils et ses documents qui ont été d'un apport considérable.
- Tous les formateurs de la division des greffiers.
- Tous les greffiers du tribunal régional hors-classe de Dakar qui ne cessent de nous épauler et de guider nos premiers pas de greffiers notamment Me Cheikh Tidiane Ndiaye et Me théophile Faye, greffiers au tribunal départemental.
- Tous les membres du bureau de l'Amicale des greffiers du Sénégal (A.G.S.) pour le travail combien important qu'ils sont en train de mener.
- Maître Shériff Aidara, adjoint du greffier en chef pour sa gentillesse et sa courtoisie.
- M. Pathé Bâ, instituteur à l'IREE de Louga pour la disponibilité qu'il a eu à manifester.
- El Bachir Diack, pour la mise au point technique.

AUTRES REMERCIEMENTS

Je ne pourrai amorcer cette étude sans pour autant remercier mes parents et alliés qui m'ont soutenu dans la vie en générale.

- Mes grands-frères qui m'ont toujours aidé afin que ma scolarité soit couronnée de réussite et leurs épouses respectives.

- Mes grandes-soeurs particulièrement Diegue Diop

- Mon cousin Assane et mes cousines Maguette et Ndèye Ndiaye pour leur gentillesse et leur courtoisie notoire.

- Tous mes amis de Louga particulièrement Ibrahima Diop, Mor Gaye, Ousmane Sy.

- Tous mes camarades de la 26e promotion.

- Tous mes amis résidents au pavillon Omar Blondin Diop, particulièrement ceux de la chambre 3.

- Tous mes amis de Diourbel particulièrement Souleymane Akim Mbacké pour son exemplarité.

- Tous mes amis du quartier Doro Aw pour leur sens de l'humour.

- Tous mes amis du Point E.

- Mes frères Henry et Moussa à qui je souhaite bonne continuation administrative.

- Mes camarades de la Terminale particulièrement Bara Ndir et Saliou Sagna.

- Notre Directeur des Etudes et des Stages pour sa diligence.

- Mon ami et plus que frère Sidy Diop.

Plan

Introduction

I - Etendue des pouvoirs du juge d'instruction

A - Etendue des pouvoirs du juge d'instruction à l'enquête

- 1 - Des transports
- 2 - Des perquisitions, saisies, scellés et restitutions
- 3 - Des commissions rogatoires et délégation judiciaire
- 4 - De l'expertise
- 5 - De l'audition des témoins
- 6 - De la première comparution de l'inculpé
- 7 - Des interrogatoires et confrontations

B - Des mandats

- 1 - Mandat de comparution
- 2 - Mandat d'amener
- 3 - Mandat de dépôt
- 4 - Mandat d'arrêt

C - De la détention

- 1 - La détention provisoire
- 2 - Du contrôle judiciaire
- 3 - De la mise en liberté

II - Limites des pouvoirs du juge d'instruction

A - Les limites exercées par la voie d'appel contre les ordonnances du juge d'instruction

- 1 - Le droit d'appel du ministère public
- 2 - Le droit d'appel de l'inculpé
- 3 - Le droit d'appel de la partie civile

B - Le contrôle exercé par la chambre d'accusation

1 - Le droit de révision

- a) conditions d'exercice du pouvoir de révision
- b) étendue du pouvoir de révision

2 - Le contrôle de la régularité des procédures d'instruction

- a) les nullités textuelles
- b) les nullités substantielles

INTRODUCTION

L'ancêtre du juge d'instruction est le lieutenant criminel, créé par la déclaration de François 1er du 14 janvier 1522, et dont les Edits de Henri II de mai 1552 et novembre 1554 ont précisé les attributions. Cette institution, non modifiée par l'ordonnance criminelle de 1670, consacra la séparation de la justice civile et de la justice criminelle. L'instruction alors comprenait également des actes de la procédure définitive. L'Assemblée constituante du 8 octobre au 3 novembre 1789 maintint cette procédure, mais en restreignit le caractère inquisitorial et diminua les pouvoirs du juge. La loi du 16-29 septembre 1791 attribua les fonctions du lieutenant criminel à deux personnes, le juge de paix ou l'officier de police, qui commençait l'information au canton, et le directeur du jury, pris parmi les juges du tribunal, qui la continuait au district, ou soumise au jury d'accusation. C'est l'article 42 de la loi du 20 avril 1810 qui supprima le directeur du jury et institua le juge d'instruction, dont les fonctions furent établies par les articles 55 à 136 du code d'instruction criminelle, entré en vigueur le 1er janvier 1811. Le caractère originaire, écrit, secret et non contradictoire de la procédure fut tempéré par la loi du 8 décembre 1897, qui y introduisit le conseil.

Le code de procédure pénale, institué par la loi du 31 décembre 1957 entré en vigueur le 1er mars 1959, va opérer des réformes fondamentales dans la procédure pénale française pour s'étendre aux territoires d'Outre mer. Le Sénégal ne fut pas en reste en instituant un code de procédure pénale avec la loi 65-61 du 21

juillet 1965. Et aux termes de l'article 39 de ce même code, le juge d'instruction sera chargé de procéder aux informations, c'est à dire aux actes d'instruction. L'instruction qui est l'une des fonctions les plus belles du magistrat, qui lui laisse toute son indépendance et son initiative, est aussi l'une des plus redoutables par les pouvoirs illimités qu'elle met en jeu. C'est un domaine où l'erreur n'est pas permise car l'honneur, les biens et les libertés des citoyens sont en jeu.

L'instruction préparatoire ou préalable, ou information est une procédure organisée devant une juridiction spéciale, en cas de crime ou délit 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 le ou les inculpés devant la juridiction de jugement.

Le magistrat instructeur procède aux actes d'instruction d'une façon quasi discrétionnaire et c'est pourquoi l'on dit qu'il a un pouvoir d'impérium. Il tranche des questions de droit comme tout juge, on dit alors qu'il a un pouvoir de juridiction, c'est à dire celui de dire le droit.

Aux termes du décret 84-1194 du 22 octobre 1984 fixant la composition et la compétence des cours d'appel, des tribunaux régionaux et des tribunaux départementaux, il est institué auprès de chaque tribunal régional une juridiction chargée de l'instruction, le juge d'instruction est désigné par arrêté du ministre de la justice garde des sceaux (art 17 du décret). Il peut être institué un ou plusieurs juges d'instruction dans chaque tribunal régional quand les besoins du service l'exigent.

Dans tous les actes d'instruction, le juge d'instruction est assisté d'un greffier qui participe conformément aux dispositions du code de procédure pénale à l'instruction préparatoire de manière active. Pour parler de l'information proprement dite on peut dire en un sens large que l'instruction préparatoire comprend toute la partie du procès qui, de la découverte de l'infraction au jugement tend à rassembler les éléments à charge ou à décharge. Elle englobe alors l'enquête préliminaire, la procédure diligentée par le juge d'instruction et la procédure d'audience.

Mais c'est dans un sens restreint qu'on entend l'instruction préparatoire ou l'information; c'est la procédure qui consiste pour des magistrats spécialement chargés de cette mission assistés de leur greffier, à chercher après mise en mouvement de la poursuite mais avant la mise en jugement s'il existe des charges suffisantes pour ordonner la mise en jugement de la personne poursuivie dénommée inculpée.

Le domaine de l'instruction préparatoire est régi par l'article 70 du code de procédure pénale; en effet l'instruction est obligatoire en matière de crime, elle est facultative en matière de délit, elle peut également avoir lieu en matière de contravention. Mais pour ce dernier la pratique pose une condition, que l'instruction ne peut avoir lieu en matière de contravention que si le procureur de la république le requiert, en conséquence la victime d'une contravention ne peut pas faire constitution de partie civile et occasionner l'ouverture d'une information, droit réservé au ministère public. En revanche si

une information est ouverte sur requisitoire du procureur de la république, la victime peut se constituer partie civile jouissant ainsi de tous les droits attachés à cette constitution de partie civile. Ce distingo entre les divers types d'infraction s'explique par le fait que :

- * les contraventions sont d'ordinaire de faible importance et une rapide instruction d'audience suffit pour la conviction du juge. Il en va de même pour de nombreux délits correctionnels qu'on poursuit comme la plupart des contraventions par voie de citation directe;

- * en revanche beaucoup de délits et tous les crimes ne peuvent être jugés qu'après une minutieuse recherche de preuves qui permettent de distinguer celles qui sont pertinentes et celles dont la valeur probante est médiocre et qui seront abandonnées. L'instruction préparatoire révèle ainsi son utilité et même sa nécessité. Elle aboutit à la mise en état du procès pénal. Elle facilite et accélère le jugement de l'affaire. Avant la loi du 27 février 1985, l'instruction préparatoire était obligatoire pour les mineurs délinquants mais depuis cette loi nouvelle elle n'est plus obligatoire (art 570 du CPP).

L'information suppose toujours et en principe une infraction. Cependant l'article 66 du CPP permet au procureur de requérir une information pour rechercher les causes de la mort. Elle a trois caractéristiques principales : elle est secrète, non contradictoire et écrite. Toutefois l'opportunité d'une ouverture d'une information est laissée à l'appréciation du procureur, une information sera requise toutes les fois que la complexité et la

gravité de l'affaire la rendent nécessaire. Elle le sera également toutes les fois que la détention provisoire ou une mesure d'instruction de la seule compétence du juge d'instruction apparaît comme nécessaire; une information sera également nécessaire lorsque l'auteur de l'infraction est en fuite ou est demeuré inconnu ou bien encore s'il s'est réfugié à l'étranger. Cela s'explique en vertu du principe général selon lequel nul ne peut être condamné s'il n'a fait l'objet d'un mandat de justice régulièrement notifié que seul le juge d'instruction peut décerner.

Maintenant, une fois l'instruction ouverte, le dossier est entre les mains d'un magistrat instructeur appelé juge d'instruction qui est toujours assisté d'un greffier. Les pouvoirs du juge d'instruction, de l'arrivée du dossier dans son cabinet jusqu'à sa sortie constituent l'objet de cette étude.

Pour ce faire, nous étudierons dans une première partie ses pouvoirs proprement dits, et dans cette partie nous verrons en filigrane les actes que le juge d'instruction accomplit, le vécu quotidien du juge d'instruction.

Enfin, il faudra dire que le juge d'instruction bien qu'ayant des pouvoirs immenses est susceptible d'un certain contrôle car l'équité est un postulat de la justice, d'où la deuxième partie qui s'intitulera les limites des pouvoirs du juge d'instruction.

I - ETENDUE DES POUVOIRS DU JUGE D'INSTRUCTION

Le magistrat instructeur a un double rôle. Il est d'abord enquêteur, un agent d'information chargé de la recherche et du rassemblement des preuves, à la manière des membres de la police judiciaire. A cet effet il peut procéder à toutes les investigations (interrogatoires de l'inculpé, se transporter, audition de la partie civile et des témoins, confrontations, perquisitions, saisies, etc). A l'occasion de ceux de ces actes qui portent sur les personnes, il peut délivrer des mandats de justice. Il peut encore désigner des experts ou donner commission rogatoire à un collègue ou délégation judiciaire à la police. L'enquête peut également porter sur la personnalité de l'inculpé. Il est ensuite une juridiction. a ce titre il rend des ordonnances au début de l'information (par exemple : refus d'informer) au cours de son déroulement (par exemple : refus de mise en liberté provisoire) et lors de la clôture en appréciant les charges relevées afin de se prononcer sur le renvoi en jugement.

Considérable est donc le rôle du juge d'instruction et vastes et étendus sont ses pouvoirs.

Alors que ce magistrat statue seul, grâce à un ministère public nécessairement hiérarchisé, ce schéma classique dualiste subit une altération aujourd'hui.

* D'un côté, la fonction d'enquête est en recul. Le nombre et la complexité des affaires contraignent de plus en plus les juges d'instruction à saisir des experts, des policiers et à se cantonner à la fonction juridictionnelle.

* D'un autre côté, de nouvelles fonctions apparaissent. Le juge d'instruction moderne a un style de préjugé (le prononcé de la peine sera si lointain que la détention provisoire joue le rôle d'une peine par anticipation) soigne, rééduque et même indemnise. De tout cela, il résulte une montée du juge d'instruction par rapport à la juridiction de jugement et corrélativement un abaissement de la présomption d'innocence puisque la distinction entre inculpé et condamné est supplantée quelque peu par la notion unique de délinquant, sinon de déviant.

Tous ces actes accomplis par le juge d'instruction en vue de la recherche et du rassemblement des preuves feront l'objet d'une étude détaillée et exhaustive dans les sous-sections de cette première partie.

A) - Etendue des pouvoirs du juge d'instruction à l'enquête

Il nous faut étudier maintenant la suite de l'information après la phase de l'inculpation. C'est la deuxième partie de la procédure au cours de laquelle le juge d'instruction recueille les preuves et décide de la suite à donner à l'affaire dont il est saisi. C'est donc essentiellement un travail de recherche des preuves de l'infraction. Il possède pour la recherche des preuves des pouvoirs considérables, tantôt le juge exerce personnellement ses pouvoirs, tantôt il en charge certains à des officiers de police par la voie de la délégation judiciaire.

Il apparaît nécessaire d'étudier comment le juge d'instruction procède à la recherche et à la découverte des diverses preuves et par quels ^C actes juridiques il matérialise son activité. Il faut souligner à partir de là que le juge est entièrement libre

d'apprécier l'opportunité et l'utilité des mesures d'instruction nécessaires. Tout est confié à sa conscience professionnelle et à son bon sens sous réserve de respecter les obligations posées par le CPP et de ne pas porter atteinte aux principes généraux de la défense.

1) - Des transports

Le transport permet au juge d'instruction d'acquérir une connaissance directe et personnelle des faits par la visite des lieux et la constatation du corps de délit. Le transport est l'une des mesures les plus efficaces de la procédure. Il produit les résultats les plus utiles. Il comprend l'examen des personnes aussi bien que l'examen des choses. Rien ne peut remplacer le procès verbal du juge. Il est évident que l'opinion d'un témoin aussi impartial et aussi éclairé que le juge d'instruction, quand il dépose ce qu'il a vu ou vérifié, doit exercer une très grande influence sur les juges du fond. C'est pourquoi l'article 83 du CPP dispose qu'après avoir avisé le procureur de la république dont la présence est facultative, le juge d'instruction assisté de son greffier peut se transporter sur les lieux pour y effectuer toutes les constatations utiles, il dresse un procès-verbal qu'il signe avec son greffier.

Mais il faut souligner d'une part que, si au cours du transport le juge estime utile de confronter ou entendre l'inculpé ou la partie civile, il le fera conformément aux réserves émises par l'art 105 du CPP. Ainsi leurs conseils doivent être dûment appelés à moins que l'inculpé ou la partie civile y renoncent expressément et en l'espèce mention de la renonciation doit être

faite en tête du procès-verbal.

D'autre part il faut aussi éclairer que le juge d'instruction peut durant le transport requérir la force publique. Ce pouvoir il le tient de l'art 42 du CPP.

En dernière analyse, il faut relater dans une hypothèse extrême, que le fait pour un juge d'instruction inexpérimenté de se transporter sans avis du parquet, seul sans son greffier et sans convocation du conseil, à la prison pour s'entretenir avec le détenu du fond de la poursuite, constitue une action personnelle et arbitraire, qui entraîne la nullité radicale de toute la procédure ultérieure.

2) - Des perquisitions, saisies, scellés et restitutions

L'article 85 du CPP dispose que le juge d'instruction peut perquisitionner tous les lieux où peuvent se trouver des objets dont la découverte serait utile à la manifestation de la vérité. L'opportunité d'une perquisition est laissée à sa discrétion. Cependant cette liberté est limitée dans le temps et dans l'espace.

- D'abord il lui est interdit d'agir la nuit c'est à dire entre 21 heures et 5 heures du matin.

- Ensuite il ne peut opérer que dans le cadre du ressort du tribunal auquel il est attaché.

- Il doit s'assurer de la présence de l'intéressé, s'il n'assiste à l'opération, l'inculpé peut désigner un représentant à défaut le juge désigne deux témoins en dehors des personnes relevant de son autorité; s'il s'agit du domicile d'un tiers celle-ci s'effectue en cas d'absence de celui-ci en présence de ses

parents ou alliés ou à défaut en présence de deux témoins. Les objets et documents saisis sont immédiatement placés sous scellés. Ces objets sont ceux qui sont utiles à la manifestation de la vérité ou dont la communication serait de nature à nuire l'instruction. Ces scellés ne peuvent être ouverts et les documents dépouillés qu'en présence de l'inculpé assisté de son conseil. Sur la demande du ministère public ou de la partie civile, le juge peut ordonner des mesures conservatoires sur les biens de l'inculpé pour éviter que ce dernier n'organise son inviolabilité.

Mais toutefois, la partie civile ou toute personne qui prétend avoir droit sur un objet placé sous main de justice peut en réclamer la restitution au juge d'instruction, comme le dispose l'article 89 du CPP.

3) - Des commissions rogatoires et délégations judiciaires

Il faut dire que la commission rogatoire a pris de nos jours une grande expansion, ceci est le résultat d'une longue évolution. Dans l'ancien droit, les délégations étaient, en principe interdites en matière criminelle. Le terme même de commission rogatoire ne figurait pas dans le code d'instruction criminelle. Et dans ce code, les délégations n'étaient prévues que dans quelques cas particuliers, telle que l'audition des témoins malades lorsque le juge d'instruction ne pouvait agir lui-même. Mais aujourd'hui à l'heure du CPP, la commission rogatoire a connu une rapide extension. En effet, l'article 142 de ce code précité dispose que le juge d'instruction peut réquérir, par commission rogatoire, tout juge d'instruction ou tout juge de paix de son

ressort, et par délégation judiciaire, tout officier de police judiciaire compétent dans ce ressort, de procéder aux actes d'information qu'il estime nécessaires dans les lieux soumis à la juridiction de chacun d'eux. La commission rogatoire ou la délégation judiciaire indique la nature de l'infraction objet de la poursuite. Elle est datée et signée par le magistrat qui la délivre et revêtue de son sceau. Mais toutefois il faut signaler que tout témoin cité pour être entédu au cours d'une commission rogatoire est tenu de comparaître, de prêter serment et de déposer. S'il ne satisfait pas à cette obligation, avis en est immédiatement donné au juge d'instruction du lieu de l'exécution qui peut le contraindre à comparaître par la force publique et prendre contre lui les sanctions prévues à l'article 87 du CPP.

4) - De l'expertise

Lorsqu'il s'agit d'examiner des problèmes techniques qui dépassent sa compétence, le juge d'instruction peut ordonner d'office ou à la requête du ministère public ou des parties une expertise qu'il confie à des experts choisis parmi les personnes figurant au tableau de l'Ordre des Experts et Evaluateurs agréés ou une autre personne jugée compétente selon la spécialité particulière de la question. Les experts procèdent à leur mission sous le contrôle du juge d'instruction. Il peut leur impartir un délai ou les remplacer en cas de nécessité.

Dans l'accomplissement de leur mission les Experts peuvent recevoir librement et à titre de renseignement la déclaration de toutes personnes outre que l'inculpé. Son opération terminée, l'expert rédige un rapport qui est déposé au cabinet du juge.

Le juge convoque les parties et leur donne connaissance des conclusions de l'expert, reçoit leurs déclarations, leur fixe un délai pour leur permettre de présenter des conclusions, de formuler des demandes qui peuvent être un complément d'expertise ou une contre expertise.

5) - De l'audition des témoins

Les témoignages constituent pour le juge des éléments de preuve importants. Le juge peut entendre toute personne dont la déposition lui paraît utile, comme le dispose l'article 91 du CPP. Etre témoin, c'est attester de la vérité d'un fait dont on a connaissance personnelle, soit pour l'avoir vu soit pour l'avoir entendu.

La personne convoquée pour témoigner est tenue de comparaître, de prêter serment. Les témoins sont entendus séparément et hors la présence de l'inculpé, par le juge d'instruction assisté du greffier.

La déposition est dictée au greffier sur un procès-verbal que le témoin relit lui-même et auquel il peut ajouter des précisions à toutes fins utiles. Le juge, le greffier, le témoin signent chaque page du procès-verbal. Les ratures et les renvois sont approuvés par le juge d'instruction, le greffier et le témoin et, s'il y a lieu par l'interprète. A défaut d'approbation ces ratures et ces renvois sont nonavenus. Il en est de même du procès-verbal qui n'est pas régulièrement signé. Si le témoin ne sait pas lire, lecture lui en est faite par le greffier et la traduction par un interprète éventuellement. L'interprète auquel le juge fera appel doit être âgé au moins de 21 ans à l'exclusion

des témoins et des parties, s'il n'est pas assermenté, il prête serment de traduire fidèlement les dépositions, mention de cette formalité doit être portée par le greffier sur chaque acte à peine de nullité de ce dernier.

6) - De la première comparution de l'inculpé

Le juge d'instruction ou son mandataire notifie une inculpation à toute personne qui comparaît pour la première fois devant lui en qualité d'inculpé. Le juge d'instruction doit :

- 1 - prendre l'identité de l'inculpé,
- 2 - lui notifier ensuite le fait objet de son inculpation,
- 3 - viser les textes de loi réprimant l'infraction,
- 4 - recueillir ensuite la déclaration de l'inculpé s'il désire en faire,
- 5 - le juge statue ensuite sur la détention ou s'il le laisse en liberté provisoire,
- 6 - l'informer de l'obligation qu'il a de lui tenir informer de tous ses déplacements et changements d'adresse,
- 7 - aviser l'inculpé de son droit de choisir un avocat.

Le juge, le greffier et le témoin doivent signer le procès-verbal.

Mais il faudra souligner que nonobstant les dépositions prévues à l'article 101 du CPP, le juge d'instruction peut procéder à un interrogatoire immédiat et à des confrontations, si l'urgence 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 ou encore lorsque le procureur de la république et le juge d'instruction sont simultanément sur les lieux, en l'espèce

le procureur de la république peut requérir l'ouverture d'une information régulière dont est saisi le juge d'instruction présent, ce dernier procède à un interrogatoire immédiat.

7) - Des interrogatoires et confrontations

L'interrogatoire a une signification technique, il désigne l'entretien du juge avec la personne poursuivie. Entretien au cours duquel celle-ci fait sa déclaration et répond aux questions.

La confrontation quant à elle, est un acte par lequel le témoin est représenté à l'accusé pour que l'accusé fournisse contre lui ses reproches, s'il en a, et pour que le témoin reconnaisse l'accusé et lui soutienne la vérité de sa déposition, on l'appelait aussi accarement. Elle est laissée à la discrétion du juge d'instruction, qui en apprécie librement l'opportunité.

Il faut dire qu'ils sont à la fois des moyens d'instruction et des moyens de défense. Ils permettent au juge de tendre vers la découverte de la vérité à travers les aveux et les dénégations. La jurisprudence exige au moins un interrogatoire de l'inculpé avant son renvoi devant les juridictions de jugement.

Il faut aussi rappeler que l'inculpé et la partie civile ne peuvent être entendus ou confrontés à moins qu'ils n'y renoncent expressément, qu'en présence de leurs conseillers ou eux dûment appelés. Le procureur de la république peut assister aux interrogatoires et confrontations. Le procureur de la république et les conseils ne peuvent prendre la parole que pour poser des questions après y avoir été autorisés par le juge d'instruction, en cas de refus, mention de l'incident est faite au procès-

verbal.

L'article 72 alinéa 6 et 7 du CPP prévoit aussi une enquête sur la personnalité. Ainsi pendant l'instruction le juge fait procéder à une enquête sur la personnalité ou à une enquête sociale. Toutes les deux obligatoires en matière de crime et facultatives en matière de délit.

Des examens médicaux et médico-psychologiques peuvent être ordonnés par le juge d'instruction. Tous ces examens et enquêtes, dont l'ensemble forme "le dossier de personnalité", sont essentiels dans le droit pénal moderne, car ils permettent d'éclairer la personnalité du délinquant et de préparer les mesures qui facilitent la réadaptation sociale.

Les procès-verbaux obéissent aux mêmes règles que celles étudiées au paragraphe consacré à l'audition des témoins.

B) - Des mandats

Les mandats sont des ordres écrits par lesquels le juge d'instruction porte atteinte à la liberté d'une personne soupçonnée en décidant sa comparution ou son incarcération.

Les divers mandats obéissent à des règles communes. Quant au fond, ils ne peuvent être décernés que contre un inculpé jamais contre un témoin même récalcitrant et ils sont exécutoires sur toute l'étendue du territoire national.

Quant à la forme, les mandats doivent préciser l'identité de la personne qui en fait l'objet, être signés et datés par le juge et revêtus de son sceau. La violation de l'une de ces formalités peut entraîner la nullité du mandat si l'irrégularité a porté atteinte aux intérêts de l'inculpé, à moins qu'il ne s'agisse

d'une formalité substantielle à l'acte.

On distingue quatre sortes de mandats : le mandat de comparution, le mandat d'amener, le mandat de dépôt et le mandat d'arrêt.

1) - Le mandat de comparution

Le mandat de comparution a pour objet de mettre l'inculpé en demeure de se présenter devant le juge à la date et à l'heure indiquées par ce mandat. C'est le seul mandat sur lequel le juge d'instruction n'a pas l'obligation de mentionner la nature de l'inculpation et les textes de lois applicables.

Le mandat de comparution est une simple assignation à comparaître. Le mandat de comparution est signifié par huissier à celui qui en est l'objet ou est notifié à celui-ci par un officier ou agent de police judiciaire, ou par un agent de la force publique, lequel lui en délivre copie. Ce mandat n'emporte pas la force coercitive. Le juge d'instruction interroge immédiatement l'inculpé qui fait l'objet d'un mandat de comparution. Mais si l'inculpé fait défaut, le juge d'instruction décerne contre lui un mandat d'amener.

2) - Le mandat d'amener

C'est l'ordre donné par le juge à la force publique de conduire immédiatement l'inculpé devant lui. C'est un ordre de comparution forcée, qui emporte force coercitive. Ce mandat est notifié et exécuté par un officier ou agent de police judiciaire ou par un agent de la force publique, lequel en fait exhibition à l'inculpé et lui en délivre copie. Cependant il faut souligner qu'il demeure une mesure grave, qui ne doit être utilisée qu'à bon escient, lorsque les indices sont sérieux. Enfin il faut aussi

souligner que tout inculpé arrêté en vertu d'un mandat d'amener, qui a été maintenu pendant plus de vingt quatre heures dans la maison d'arrêt sans avoir été interrogé est considéré comme arbitrairement détenu, comme le dispose l'article 117 du CPP.

3) - Mandat de dépôt

Le mandat de dépôt est l'ordre donné par le juge au surveillant de la maison d'arrêt de recevoir et de détenir l'inculpé.

Ce mandat permet également de rechercher ou de transférer l'inculpé lorsqu'il a été précédemment notifié. Le mandat de dépôt est notifié à l'inculpé par le juge d'instruction; mention de cette notification doit être faite au procès-verbal de l'interrogatoire. Comme le mandat d'amener, le mandat de dépôt mentionne l'inculpation pour laquelle il a été décerné et les articles de loi applicables.

4) - Mandat d'arrêt

Le mandat d'arrêt est l'ordre donné à la force publique de rechercher l'inculpé en fuite et de le conduire à la maison d'arrêt où il sera reçu et détenu. Il contient l'énonciation du fait pour lequel il est décerné et les articles de loi applicables et sa notification est simulaire à celle du mandat d'amener, de même que son exécution. Et tous les deux peuvent en cas d'urgence, être diffusés par tous moyens.

Il faut souligner en dernière analyse que l'agent chargé de l'exécution d'un mandat d'arrêt ne peut s'introduire dans le domicile d'un citoyen avant cinq heures du matin et après vingt-et-une heures.

C) - De la détention

La détention répond à une nécessité si impérieuse que toutes les législations la connaissent. On peut redouter en effet que le délinquant ne prenne la fuite, continue son activité criminelle, fasse pression sur les témoins, détruise les indices de son acte, les obligations du contrôle, dans ce même paragraphe, s'avérant impuissantes à exclure de tels risques.

En outre la détention provisoire peut utilement protéger le délinquant contre certaines réactions de vengeance et même faciliter dans une politique de défense sociale, son observation, voire l'application d'un traitement médical ou médico-psychologique.

Mais d'un autre côté, la détention est une mesure très grave. Elle est d'abord, de toute façon pleine d'inconvénients pour l'inculpé, à la fois sur le plan psychologique et sur le plan juridique. Elle fait peser sur l'individu une véritable présomption de culpabilité. Cette mesure peut ensuite être contraire aux principes généraux de notre procédure pénale. On sait que la décision au fond n'appartient qu'à la juridiction de jugement. Mais devant la lenteur du procès, le juge d'instruction va sortir de sa fonction propre et juger ou plutôt préjuger au fond pour assurer tant bien que mal dans l'immédiat une fonction trop longtemps défailante. C'est la loi sociologique du "dédou-blement fonctionnel" dégagé par Scelle dans le domaine international, mais applicable dans tout ordre juridique, en cas de carence d'une institution. Il faut noter qu'au Sénégal, le législateur a toujours voulu faire de la détention provisoire une

mesure exceptionnelle. Et pour ce faire, il en a profondément modifié le régime à travers les articles 127 et suivants du CPP. L'étude qui va suivre portera sur ce régime.

1) - La détention provisoire

On appelle détention provisoire, naguère détention préventive avant la loi 85-25 du 27 février 1985, l'incarcération de l'inculpé dans une maison d'arrêt pendant tout ou partie de la période qui va du début de l'instruction préparatoire jusqu'au jugement définitif sur le fond de l'affaire. La mise en détention résulte de la délivrance de mandat de dépôt ou d'arrêt. Il faut distinguer la détention provisoire de la détention policière de courte durée qui suit une arrestation provoquée par un délit ou par un crime flagrant. Ainsi en matière correctionnelle, lorsque le maximum de peine prévue par la loi est inférieure ou égale à deux ans, l'inculpé régulièrement domicilié au Sénégal ne peut être détenu plus de cinq ans après sa première comparution devant le juge d'instruction. Cependant, dans les mêmes conditions relatives à la pénalité inconnue, l'inculpé régulièrement domicilié dans le ressort du tribunal ne peut faire l'objet d'une détention provisoire, ces dispositions qui précèdent ne s'appliquent ni aux inculpés déjà condamnés pour crime, ni ceux déjà condamnés à un emprisonnement de plus de trois mois sans sursis pour délit de droit commun.

Il faudra aussi souligner qu'en matière correctionnelle, à l'exception des cas où elle est obligatoire, la détention provisoire est donnée par mandat de dépôt valable, pour une durée maximum de six mois. Si la poursuite de la détention provisoire

paraît nécessaire, le juge d'instruction doit, avant l'expiration du délai de 6 mois, renouveler le mandat par ordonnance spécialement motivée, notifiée au prévenu. En l'absence d'une telle ordonnance, l'inculpé est mis d'office en liberté par le régisseur de la maison d'arrêt, sans qu'il puisse être placé à nouveau sous mandat de dépôt sous la même inculpation.

2) - Du contrôle judiciaire

Le contrôle judiciaire se présente comme un substitut de la détention provisoire. Il constitue la mesure de coercition de droit commun, la détention provisoire ayant un caractère exceptionnel. Il présente un caractère inquisitorial, il implique aussi une surveillance qui peut être ressentie comme une atteinte à la dignité. IL est enfin une sorte de contrat de confiance. Mais en contrepartie, il faut souligner que le contrôle judiciaire se caractérise par sa souplesse, il s'adapte à toutes situations sans rigueur inutile, il laisse aussi à l'inculpé le soin de continuer sa profession et aussi ne prive pas sa famille de ressources.

Ainsi au risque de nous répéter, nous dirons que le contrôle judiciaire consiste pour l'inculpé à se présenter à intervalles réguliers, fixés par le juge, soit à lui-même, soit à l'officier de police judiciaire qu'il désigne. Il ressort de l'article 127 du CPP que le contrôle judiciaire ne peut être ordonné qu'à raison de nécessités de l'infraction, en même temps il ressort de cet article que le contrôle judiciaire peut être prononcé contre tout inculpé et l'infraction à lui reprocher. Il faut aussi souligner que le juge peut ordonner le retrait du passeport de

l'inculpé ou ordonner qu'il lui en soit délivré.

La violation des mesures prescrites dans le cadre de l'application du contrôle judiciaire entraîne l'arrestation immédiate de l'inculpé et sa mise sous mandat de dépôt.

3) - De la mise en liberté provisoire

D'abord il faut dire qu'il y a deux conceptions de la liberté provisoire. Elle peut être un droit pour l'inculpé, elle peut être au contraire considérée comme une faveur qui lui est concédée par le juge d'instruction. Le premier système est anglo-saxon (l'inculpé est mis en liberté s'il satisfait à certaines conditions), le deuxième système est francophone et donc sénégalais, il résulte de l'appréciation souveraine des magistrats à l'exception des cas où le mandat de dépôt est obligatoire. Ainsi jusqu'à la clôture de l'information, le juge d'instruction est compétent pour accorder la liberté provisoire, ou sur appel la chambre d'accusation. On ajoutera en guise d'information générale que sitôt l'instruction clôturée, l'autorité compétente pour accorder la liberté provisoire est le tribunal correctionnel, la chambre des appels correctionnels ou la chambre d'accusation si l'accusé a été renvoyé aux assises. Mais pour revenir à la séquence qui nous intéresse présentement, qui est l'objet de nos propos ici, à savoir la modalité de la liberté provisoire pendant l'information, il faut dire qu'elle se présente en l'espèce sous divers aspects : la mise en liberté de droit, aspect qu'on a vu précédemment lorsqu'on parlait de la détention provisoire, l'article 127 bis du CPP en dispose; il y a aussi la mise en liberté facultative qui est à l'initiative des

autorités judiciaires, lesquelles autorités que sont le juge d'instruction et le procureur de la république peuvent apprécier de cette opportunité. Ainsi, l'article 128 du CPP dispose que, lorsqu'elle n'est pas de droit la mise en liberté peut être ordonnée d'office par le juge d'instruction après avis du procureur de la république, à charge pour l'inculpé de prendre l'engagement de se présenter à tous les actes de la procédure. Le procureur de la république peut également la requérir à tout moment. Le juge d'instruction statue dans le délai de cinq jours à compter de la date de ces requisitions.

Il y a aussi la liberté décidée en pleine indépendance par le juge d'instruction. Celle-ci est subordonnée au respect par l'inculpé des obligations ^{suivantes: election de domicile,} engagement de se présenter à tous les actes ultérieurs de la procédure, obligation d'informer le juge de tous ses déplacements. Cependant il y a lieu de souligner que le juge peut subordonner la mise en liberté provisoire à d'autres obligations telle que l'assignation en résidence, cette disposition est généralement utilisée à l'endroit des individus de nationalité étrangère, cette assignation à résidence découle d'une disposition de l'article 130 alinéa 5 du CPP.

Elle peut être aussi subordonnée à une obligation de cautionnement (article 133 du CPP), mais quant au quantum du cautionnement les textes n'imposent ni un maximum, ni un minimum. Le juge tient compte des moyens pécuniaires de l'inculpé, de la gravité des faits et du préjudice subi.

En dernière analyse nous parlerons de la révocation de la mise en liberté provisoire. En effet la décision de mise en liberté

provisoire peut être révoquée et un nouveau mandat de dépôt délivré lorsque surviennent trois événements : d'abord la survenance de circonstances nouvelles et graves ou la non comparution sans motif devant la juridiction de jugement ou en fin la violation du contrôle judiciaire.

II - LIMITES DES POUVOIRS DU JUGE D'INSTRUCTION

La principale limite qu'il importe de parler quant aux pouvoirs du juge d'instruction réside dans sa saisine. En effet la saisine du juge d'instruction dénote une certaine limite par rapport aux pouvoirs de ce dernier, dès lors que le magistrat instructeur ne peut se saisir lui-même. Il doit être investi du pouvoir d'informer sur une affaire déterminée par un acte émanant d'une personne ou d'une autorité tierce. Ce principe ne souffre d'exception que par application de l'article 44 du CPP qui dispose que le président du tribunal départemental qui ne réside pas au siège du tribunal régional peut en cas d'urgence se saisir d'office aux fins d'instruire pour tous crimes ou délits à charge d'en informer immédiatement le procureur de la république. Mais avec la réforme qui a institué le délégué du procureur de la république, cette exception est vidée de tout son sens. Ainsi les actes qui saisissent le juge d'instruction sont le requisitoire introductif délivré par le procureur de la république (article 71 du CPP) et la constitution de partie civile (art 76 du CPP). En dehors de ces cas le juge peut exceptionnellement être saisi que par d'autres actes à savoir l'ordonnance de désaisissement rendu par un de ses collègues ou un règlement des juges (art 75 et 644 du CPP). Ainsi après avoir parlé de cette restriction, cette limite des pouvoirs du juge qui réside dans sa saisine, à présent nous parlerons des limites après l'ouverture de l'information. Et à partir de là apparaît le rôle prépondérant de la chambre d'accusation, qui est une juridiction facultative d'instruction du second degré en matière de contravention et de délit. Elle est

aussi une juridiction obligatoire d'instruction du second degré en matière de crime. Dans le premier cas elle peut confirmer ou infirmer les décisions du juge d'instruction.

Dans le second cas elle continue l'oeuvre du juge d'instruction. A cet égard, elle peut non seulement modifier les décisions du magistrat instructeur, mais compléter les investigations si elle estime les premières mal fondées et les secondes insuffisantes. Elle exerce un pouvoir de contrôle, qui constitue ainsi une limite aux pouvoirs du juge d'instruction. Ce contrôle se manifeste d'une façon encore plus directe peut-on dire quand la chambre d'accusation est par voie d'appel amenée à se prononcer sur le bien fondé des ordonnances du juge d'instruction. Aussi, convient-il d'examiner qui peut interjeter appel et comment ? Thème qui sera abordé dans le premier paragraphe. Cependant, s'il s'agit d'une ordonnance constatant l'existence de charges suffisantes en matière criminelle, le contrôle de la chambre d'accusation doit s'exercer automatiquement, même en dehors de tout appel et ce contrôle comporte des formalités particulières, d'où l'objet de l'étude du deuxième paragraphe.

A) - Le contrôle exercé par la voie de l'appel contre les ordonnances du juge d'instruction

La question qui vient ipso facto à l'esprit c'est de savoir à qui appartiendra de déférer à la chambre d'accusation les décisions du juge d'instruction. Il est aisé de répondre à cette question en disant que ce droit appartient exclusivement aux parties au procès qui sont le ministère public, l'inculpé et la partie civile. Cette réponse appelle une autre question à savoir est-ce

que ces parties au procès sont placées par la loi sur le même pied d'égalité ? De prime abord on pourra dire que le droit d'appel du ministère public institué par la sauvegarde de l'action publique a toujours été considéré comme absolu.

Par contre, le droit d'appel de l'inculpé et de la partie civile a un caractère exceptionnel. Le législateur en ce qui le concerne, a procédé par voie d'énumération limitative des cas dans lesquels l'appel est possible.

1) - Le droit d'appel du ministère public

Le ministère public ayant pour mission de veiller à l'exécution des lois est représenté devant toutes les juridictions à l'égard desquelles il a un pouvoir de réquisitionner. Le corrolaire de ce pouvoir réside dans le droit de déférer à la juridiction d'appel, ceux des actes du juge d'instruction qui pourraient entraver l'exercice de l'action publique ou compromettre le sort de l'instruction elle-même. A cet effet l'article 179 alinéa 1 du CPP est sans équivoque. Cet article dispose que le procureur de la république a le droit d'interjeter appel devant la chambre d'accusation de toute ordonnance du juge d'instruction. Il n'existe qu'une limite prévue aux articles 153 alinéa 4 et 154 de ce même code.

C'est la raison pour laquelle il est inutile de faire une nomenclature des ordonnances juridictionnelles qui sont susceptibles d'appel par le ministère public, car toutes les ordonnances même celles conformes à des requisitions peuvent être déférées par lui à la chambre d'accusation avec l'exception toutefois de l'ordonnance de transmission de pièces qui saisit directement la

juridiction d'instruction de second degré.

2) - Le droit d'appel de l'inculpé

Ce droit d'appel de l'inculpé est organisé par les articles 180 alinéas 1 et 3, 149 alinéa 2 et 161 du CPP. Il s'exerce à l'égard des ordonnances de refus de mise en liberté provisoire, des ordonnances rejetant une demande d'expertise ou de contre-expertise et enfin des ordonnances relatives à la compétence. Ces dernières sont assimilées à l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction se dessaisit pour une meilleure administration de la justice en faveur d'un magistrat d'un autre tribunal ayant avec lui des titres égaux à être saisi. Mais est exclue la décision implicite ou non par laquelle le juge d'instruction rejette une requête tendant à faire déclarer que les faits poursuivis ne constituent pas une infraction pénale, ou disjoint des pièces saisies pour être jointes à une autre information suivie contre le même inculpé par un autre juge d'instruction.

3) - Le droit d'appel de la partie civile

Il est prévu et organisé par l'article 180 alinéa 2. Mais avant d'aborder le fond de cette question, il faut résoudre le préalable de recevabilité de cet appel. En effet, la loi parlant de la partie civile dit qu'il faut la déterminer. A cet égard, M. Paul Escondé, Conseiller à la Cour de cassation française (Juriclasseur de procédure pénale 2 - 1976) dit : << le droit d'appel d'une partie civile suppose que la personne qui entend s'en prévaloir doit par des termes express de la constitution initiale, avoir qualité de partie au procès à l'égard des éléments sur lesquels porte l'ordonnance reprochée par elle >>.

S'agissant des ordonnances dont peut relever l'appel de la partie civile, l'article 180 du CPP vise les ordonnances de refus d'informer, de non lieu et des ordonnances faisant grief à ses intérêts civils. Si les ordonnances de refus d'informer et celles de non lieu ne posent aucun problème, il n'est pas sans difficulté de définir la notion d'intérêt civil et celle d'ordonnance lui faisant grief. C'est pour éviter cette difficulté que le législateur a préféré procéder à une énumération exhaustive des ordonnances dont la partie civile peut interjeter appel : ce sont notamment des ordonnances prononçant un refus d'informer, un non lieu total ou partiel, rejetant une demande d'expertise ou de contre-expertise, enfin une ordonnance refusant une restitution des objets saisis. Il faut noter pour mémoire qu'une ordonnance de renvoi et une ordonnance de soit-communiquer ne sauraient être frappées d'appel par la partie civile.

L'article 180 alinéa 2 poursuit : « Toutefois son appel (de la partie civile) ne peut, en aucun cas, porter sur une ordonnance ou sur la disposition d'une ordonnance relative à la détention préventive de l'inculpé, sauf si la constitution de la partie civile émane de l'Etat, d'une collectivité publique, d'un établissement public ou de l'un de ses organismes énoncés aux articles 385 et 387 du CPP (Arrêt n° 23 du 26 février 1976 : chambre d'accusation Cour d'appel de Dakar, Affaires SONADIS contre Moustapha Mbaye).

Il s'agit là d'une exception du droit de la partie civile, exception elle-même assortie d'une exception. En effet, le

principe est qu'une partie civile ne peut jamais faire appel d'une ordonnance pour laquelle le juge d'instruction soit refuse de décerner un mandat de dépôt, soit décide la mise en liberté provisoire de l'inculpé. La raison est qu'un tel droit d'appel est nécessairement lié à l'action publique et ne saurait appartenir qu'à la seule partie qui l'exerce, c'est à dire le ministère public.

Il va sans dire que ce principe reste valable seulement si la partie civile est soit l'Etat ou un de ses démembrements, soit un organisme privé bénéficiant du concours ou de l'assistance financière de l'Etat.

M. Abdoulaye Diop, alors premier président de la cour d'appel de Dakar, avait l'occasion de soutenir que "cette particularité de la législation sénégalaise tendant à privilégier les intérêts civils de l'Etat, des organismes de crédit ou de commercialisation, de fonds ayant la forme d'un établissement public fonctionnant sous la tutelle de l'Etat et aussi ceux des sociétés, consortiums ou organismes privés de commercialisation agréés par l'Etat, s'inscrit dans la ligne de la lutte entreprise par le législateur contre les détournements de deniers publics ou de prêts consentis ou garantis par l'Etat".

* Une fois déterminées les parties au procès pouvant faire appel et dans quelle mesure elles pouvaient le faire, il est aussi important de savoir comment et quand faire appel devant la chambre, d'où la pertinence de cet astérisque. Ainsi, si l'on se conforme à la lettre à l'article 177 du CPP, le greffier ne donne avis des ordonnances juridictionnelles c'est à dire susceptibles d'appel qu'aux seuls conseils de l'inculpé et de la partie civile. Cette même obligation pèse aux termes de ce même article alinéa 4 sur le procureur de la république qui doit signifier par exploit d'huissier à l'inculpé et à la partie civile des ordonnances prévues aux articles 149 alinéa 2, 161 alinéa 2 et 180 du CPP.

Ce formalisme est prévu par l'article 538 du CPP qui dispose que les citations et les significations, sauf disposition ~~certaine~~ contraire des lois ou décrets sont faites par exploits d'huissier; alors que les notifications sont faites par voie administrative. Il serait donc inexact de penser que l'une ou l'autre formalité pourrait être utilisée pour porter à la connaissance, par exemple la partie civile, même non assistée d'un conseil, des ordonnances qui font grief à ses intérêts civils (Arrêt n° 51, 2 juillet 1976, chambre d'accusation, cour d'appel de Dakar, affaires ministère public et SICAP contre FRZA-Covnell). Ainsi donc, le greffier ne doit aux termes de l'article 177 du CPP alinéa 2 donner avis à l'inculpé que des ordonnances de règlement alors que les ordonnances de renvoi ou de transmission des pièces sont portées à la connaissance du procureur, à celle de la partie civile. Par contre le greffier est tenu de donner

avis au procureur de la république de toutes les ordonnances non conformes à ses requisitions. Tous ces avis et significations doivent être faits dans vingt quatre heures de cette ordonnance, sous peine d'une amende.

Quant aux délais, il faut dire que l'appel du procureur de la république doit être interjeté dans vingt quatre heures.

Le droit d'appel du procureur général est réglé par l'article 179 alinéa 3 du CPP qui dispose qu'il doit notifier son appel aux parties dans les dix jours qui suivent l'ordonnance du juge d'instruction.

Pour l'inculpé et la partie civile, le délai est de trois jours. Le délai commence à courrir à partir de la date de la signification de l'ordonnance du juge d'instruction. Pour le procureur de la république, l'appel se fait par déclaration au greffe du tribunal ou de la cour d'appel s'agissant du procureur général. Il en est de même pour l'inculpé et la partie civile sauf ~~si~~ l'inculpé est détenu. S'il en est ainsi, l'inculpé fait son appel par lettre remise au directeur de l'établissement pénitentiaire.

Toutefois, il faut souligner, en dernière analyse, sous l'empire de cet astérisque, qu'en cas d'appel du ministère public ou de la partie civile, lorsque celle-ci est autorisée à relever appel de l'ordonnance de mise en liberté provisoire, l'inculpé détenu est maintenu en prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel et, dans tous les cas, jusqu'à l'expiration du délai d'appel du procureur de la république ou de la partie civile, à moins que ceux-ci ne consentent à la mise en liberté immédiate.

Lorsqu'il est interjeté appel d'une ordonnance autre qu'une ordonnance de règlement, le juge d'instruction poursuit son information, sauf décision contraire de la chambre d'accusation. Tout ceci est prévu et organisé par les articles 180 alinéa 7 et 181 du CPP.

Pour mémoire, notons que l'ordonnance du juge d'instruction frappée d'appel sort son plein et entier effet si elle est confirmée par la chambre d'accusation.

B) - Le contrôle exercé par la chambre d'accusation

Avant d'entrer dans le fond du sujet, il ya lieu de parler d'abord des pouvoirs propres du président de la chambre d'accusation par rapport aux pouvoirs du juge d'instruction. En effet, c'est le président de la chambre d'accusation qui doit s'assurer du bon fonctionnement des cabinets d'instruction du ressort de la cour d'appel. Il vérifie les conditions d'application des alinéas 4 et 5 de l'article 72 du CPP et s'emploie à ce que les procédures ne subissent aucun retard injustifié.

Maintenant parlant de la chambre d'accusation en général, en tant que juridiction, il faut dire qu'elle doit être saisie de toutes les procédures concluant à l'existence d'un crime et c'est elle qui assure le règlement définitif, même en l'absence d'appel formé contre une décision du juge d'instruction. En effet l'article 175 du CPP dispose que "si le juge d'instruction estime que les faits constituent une infraction qualifiée de crime par la loi, il ordonne que le dossier de la procédure et un état des pièces servant à conviction soient transmis, sans délai, par le

procureur de la république au procureur général".

Chargée à la fois de contrôler et de compléter l'oeuvre du juge d'instruction, la chambre d'accusation est comme lui saisie in rem, et est amenée à envisager l'affaire sous différents aspects que révèle l'examen du dossier. Elle peut non seulement à l'occasion d'une affaire modifier les qualifications, mais étendre les inculpations et ce en vertu du droit de révision et du droit d'évocation.

1) - Le droit de révision

Le droit de révision est inhérent au rôle de la chambre d'accusation dont la mission est essentiellement de contrôler et de compléter le dossier d'information qui lui est soumis. Il lui appartient de vérifier, modifier, compléter ou corriger les erreurs ou omissions du juge d'instruction. Ce droit de révision qui va aboutir à donner à l'information une conclusion juridique ne peut s'exercer que pour des faits résultant du dossier et par lesquels, l'action publique a été régulièrement mise en mouvement. la mise en oeuvre du droit de révision, éclaire quant à la pratique des interrogatoires définitifs en matière criminelle. On sait qu'en règle générale les juges d'instruction avant de transmettre les dossiers criminels au parquet pour règlement ont l'habitude de récapituler dans un dernier interrogatoire les charges et les chefs d'inculpation qui leur paraissent résulter de la procédure. C'est ce travail que la chambre d'accusation va recevoir et éventuellement modifier. Cependant, seuls les chefs de poursuite qui n'auraient pas été retenus dans cet interrogatoire définitif ou dans les

interrogatoires antérieurs devront faire l'objet d'une inculpation nouvelle. C'est ce pouvoir de révision qui permet à la chambre d'accusation de contrôler le travail du juge d'instruction.

Par le pouvoir de révision, la chambre d'accusation possède aussi un droit d'évocation qui lui permet d'appeler dans sa totalité une affaire dont elle n'a été saisie qu'en partie. En évoquant, la chambre d'accusation se met en possession de la totalité du dossier. Elle en dessaisit le juge d'instruction et peut par conséquent si elle l'estime utile, poursuivre l'information et la termine à sa place.

a) - Conditions d'exercice du pouvoir de révision

Il faut dire que tantôt la chambre d'accusation exerce directement ce pouvoir de révision, c'est le cas quand un dossier lui est soumis par une ordonnance de transmission de pièces, tantôt elle l'exerce indirectement par le biais de l'évocation.

Pouvoir direct

L'hypothèse la plus courante et la plus normale c'est lorsque la chambre d'accusation est saisie par une ordonnance de transmission de pièces. Dans ce cas, elle exerce directement son pouvoir de révision. Cependant, deux autres cas sont à prévoir.

- Premier cas

Il est prévu par l'article 188 du CPP qui dispose : << Dans toutes les causes dont sont saisies les juridictions correctionnelles ou de police jusqu'à l'ouverture des débats, le procureur général, s'il estime que les faits sont susceptibles d'une qualification plus grave que celle dont ils ont été l'objet, ordonne l'apport des pièces, met l'affaire en état et

la soumet avec requisitoire à la chambre d'accusation>>.

- Deuxième cas

Lorsque l'information est clôturée d'abord par un arrêt de non lieu rendu par la chambre d'accusation, cette information peut être réouverte sur requisitoire du procureur général par suite de survenance de charges nouvelles.

Exercice du pouvoir par le biais de l'évocation

C'est l'hypothèse où la chambre d'accusation n'est saisie que d'une partie de l'affaire par voie d'appel. Il faut noter que l'évocation n'est pas possible dans tous les cas et à n'importe quelle situation. Conformément aux dispositions de l'article 200 du CPP trois cas peuvent se présenter :

- la chambre d'accusation est saisie par un appel contre une ordonnance rendue par le juge d'instruction en matière de détention provisoire, dans ce cas, elle ne peut évoquer. Le dossier doit être sans délai et après que la chambre d'accusation ait statué, retourné au juge d'instruction qui poursuit son information (article 200 alinéa 1 du CPP),
- la chambre d'accusation est saisie en toute matière. Si elle infirme l'ordonnance, elle peut soit évoquer, soit renvoyer le dossier au juge d'instruction initialement saisi ou à tel autre qu'elle désigne afin de poursuivre l'information (art 200 al 2, CPP). Nous remarquerons que dans cette hypothèse deux conditions doivent être remplies pour évoquer : la recevabilité de l'appel et l'infirmerie de l'ordonnance du juge d'instruction,
- la chambre d'accusation peut être enfin saisie d'une requête du procureur de la république ou du juge d'instruction tendant à

l'annulation d'actes irrégulièrement accomplis. Si elle prononce la nullité de tout ou partie des actes, elle peut soit évoquer et user de son droit de révision, soit renvoyer le dossier au juge d'instruction de son choix pour continuer l'information, dans le cas contraire, l'évocation n'est pas possible.

b) - Etendue du pouvoir de révision de la chambre d'accusation

Deux points doivent retenir notre attention :

d'une part le complément d'information que peut ordonner la chambre d'accusation lorsqu'elle estime cette information incomplète, et d'autre part, l'extension des pouvoirs de poursuite.

Pour ce qui est du complément d'information, il faut dire que la chambre d'accusation peut dans tous les cas, à la demande du procureur général, d'une des parties ou même d'office, ordonner tout acte d'information complémentaire qu'elle juge utile et notamment décerner tous mandats, précise l'article 194 du CPP. Elle peut également, dans tous les cas, le ministère public entendu, prononcer d'office la mise en liberté de l'inculpé. Ce complément d'information est confié à un des membres de la chambre d'accusation ou à un juge d'instruction qu'elle délègue à cette fin. Dans le cas où cette information est confiée à un magistrat de la chambre d'accusation, ce dernier est investi de toutes les prérogatives qu'avait le juge d'instruction (interrogatoires, confrontations, commission rogatoire, etc). Cependant, il ne peut prendre des ordonnances donc il ne peut accomplir que des actes d'instruction, seule la chambre d'accusation est investie du pouvoir juridictionnel. L'ordonnance de clôture est rendue par

la chambre d'accusation qui doit se conformer aux dispositions des articles 201 et 202 du CPP.

Comme nous venons de le voir, les pouvoirs et prérogatives de la chambre d'accusation sont importants, en effet, l'opportunité du complément ou supplément d'information comme son objet, sont appréciés souverainement par elle.

Quant à l'extension des poursuites à d'autres faits, il faut partir de la supposition que l'information dont est saisie la chambre d'accusation est incomplète ou que le requisitoire introductif a omis de relever certains faits découlant des pièces de la procédure. Dans cette hypothèse, la chambre d'accusation a le droit de réparer les omissions non seulement du juge d'instruction mais aussi du requisitoire, elle ordonne en conséquence qu'il soit informé à l'égard des inculpés ou prévenus renvoyés devant elle sur tous les chefs de crimes, de délits de contraventions, principaux ou connexes résultant du dossier de la procédure qui n'auraient pas été visés par l'ordonnance comportant non lieu partiel, disjonction ou renvoi devant la juridiction correctionnelle ou de simple police (art 195 - CPP).

L'article 195 al 2 du CPP dispose que la chambre d'accusation peut statuer sans ordonner une nouvelle information si les chefs de poursuite visés à l'alinéa 1 de ce même article ont été compris sans les inculpations faites par le juge d'instruction, ce qui veut dire qu'elle ait procédé à un supplément d'information. En dernière analyse, il faut tout simplement souligner, que la chambre d'accusation peut également, quant aux infractions résultant du dossier de la procédure, ordonner que

soient inculpées, dans les conditions prévues à l'article 198 du CPP, des personnes qui n'ont pas été renvoyées devant elle, à moins qu'elles n'aient fait l'objet d'une ordonnance de non lieu devenue définitive (art 197a1 1, CPP). Mais ce même article dans son alinéa 2 précise que cette décision d'extension des poursuites ne pourra faire l'objet d'un pourvoi en cassation. Dans tous les cas, il est nécessaire d'ordonner un complément d'information pour que soient notifiées aux intéressés les inculpations nouvelles. Enfin, une autre difficulté est résolue par le même article 197, c'est l'éventualité où il est nécessaire d'ordonner un supplément d'information après un arrêt de non lieu, la chambre d'accusation décide de la réouverture de l'information pour survenance de charges nouvelles, ce qui permettrait de briser l'autorité de la chose jugée.

2) - Le contrôle de la régularité des procédures d'instruction

L'une des missions traditionnelles de la chambre d'accusation est de contrôler la régularité de la procédure et de prononcer la nullité des actes irréguliers. Elle peut intervenir soit à la suite d'une requête, soit d'office. Pourtant, la théorie des nullités est pour une large part une construction jurisprudentielle née de l'insuffisance et du silence des textes. Ce faisant, pour sanctionner les actes viciés d'une manière satisfaisante, il convient de considérer deux intérêts :

- d'une part, il faut assurer la protection des droits de la défense, et,
- d'autre part, tout en assurant la protection des droits de la défense, ne pas entraver inutilement le déroulement des procès.

Un système juridique soucieux de concilier ces deux intérêts doit obéir à certaines considérations notamment limiter le cas de nullité aux seuls intérêts où les droits de la défense et les garanties par l'application des principes d'ordre public sont en cause. Ensuite réduire les effets des annulations prononcées et enfin imposer que les irrégularités de l'instruction puissent être invoquées rapidement. C'est dans ce souci que le CPP a été élaboré et pour y parvenir, le législateur a prévu à la fois les nullités textuelles et les nullités substantielles élaborées par la jurisprudence.

a) - Les nullités textuelles

Ce sont celles encourues parce que expressément prévues par la loi lorsque telle ou telle exigence est violée ou méconnue notamment en matière de perquisition, de fouille et de saisie. Les articles 48,49,61,85 et 86 du CPP visent expressément ces nullités.

Par ailleurs, l'article 104 du même code sanctionne toute violation des formalités prévues aux articles 101 et 105 du CPP. Elles sont d'ordre privé. L'article 164 prévoit même que les personnes intéressées peuvent renoncer à s'en prévaloir. Mais que cette renonciation doit être expresse. A côté de ces nullités textuelles, il existe des nullités jurisprudentielles.

b) - Les nullités substantielles

Ce sont celles prévues par l'article 166 du CPP. Elles existent indépendamment de tout texte. L'examen de cet article permet de constater qu'il ya deux sortes de nullités substantielles. Les unes sont motivées par la violation des règles touchant à l'ordre public. S'agissant de l'ordre public, la nullité intervient quand

bien même les droits de la défense n'en ont pas souffert, alors que les parties, elles, peuvent renoncer à se prévaloir de ces nullités lorsqu'elles ne sont pas édictées que dans leur seul intérêt. Cette renonciation doit être expresse (art 166 al 3, CPP). Les nullités tirées de la méconnaissance des règles d'ordre public peuvent résulter de l'incompétence matérielle et territoriale du juge d'instruction, ou de l'absence de signature du réquisitoire introductif du procureur de la république ou encore de l'absence d'interrogatoire de l'inculpé devant l'information.

Mise en oeuvre et effets des nullités

En ce qui concerne la mise en oeuvre des nullités, il faut dire que la nullité peut être invoquée devant le juge d'instruction, devant la chambre d'accusation et devant la juridiction de jugement.

Devant le juge d'instruction car ce dernier peut de lui-même s'apercevoir qu'il a accompli un acte irrégulier donc nul, dans ce cas, il ne peut pas annuler lui-même, son propre acte, ni le refaire, à la rigueur, il peut demander aux parties de renoncer à se prévaloir de cette nullité. Si les parties refusent, le juge d'instruction doit saisir la chambre d'accusation qui est seule compétente; il la saisit après en avoir averti le procureur de la république, l'inculpé et la partie civile. Dans ce même ordre d'idées, il faut souligner que le procureur de la république peut lui-même s'apercevoir de la nullité d'un acte, il peut alors saisir la chambre d'accusation aux fins de l'annulation des actes irréguliers du juge

d'instruction. Enfin, si l'inculpé ou la partie civile estime qu'une nullité a été commise, il ou elle saisit la chambre d'accusation par requête motivée, la chambre d'accusation alors réclame immédiatement le dossier.

Après avoir parlé de la mise en oeuvre d'une nullité devant le juge d'instruction, parlons comme précédemment annoncée, de la nullité invoquée devant la chambre d'accusation. Et là il ya lieu de distinguer, selon que la chambre d'accusation est saisie de la totalité du dossier, c'est le cas en matière de crime avant l'ordonnance de renvoi devant la cour d'assises et c'est aussi l'hypothèse où un appel est interjeté contre une ordonnance de clôture, ici la chambre d'accusation peut prononcer la nullité de tous les actes. Si en revanche la chambre d'accusation est saisie d'un appel contre une ordonnance de portée limitée par exemple contre une ordonnance de mise en liberté provisoire, elle ne peut pas prononcer la nullité des actes irréguliers parce qu'elle n'est pas saisie de l'examen de tous les actes de la procédure.

Enfin pour ce qui est de la mise en oeuvre des nullités devant les juridictions de jugement, il faut distinguer deux juridictions de jugement, la cour d'assises et le tribunal correctionnel ou de simple police.

Pour ce qui est de la cour d'assises, il faut souligner qu'il est impossible de se prévaloir d'une nullité de l'information devant la cour d'assises. L'article 557 du CPP prévoit expressément qu'en matière criminelle, 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. En effet, annuler des actes ou toute la procédure, admettre que cette nullité peut être invoquée devant cette juridiction, retarderait la procédure. Or, nous savons que la cour d'assises est une juridiction populaire, elle s'occupe de l'inculpation et non du droit.

Enfin pour ce qui est de la nullité invoquée devant le tribunal correctionnel ou de simple police, saisi par une ordonnance de renvoi du juge d'instruction, l'article 168 du CPP permet à cette juridiction de prononcer l'annulation des actes qu'elle estime atteints de nullité et de décider si l'annulation doit s'étendre à tout ou partie de la procédure ultérieure. Cependant, les parties doivent prendre garde car si la nullité n'est pas invoquée devant la juridiction de jugement, elle ne pourra plus l'être ensuite même devant la cour suprême.

Quant aux effets de la nullité, il faut dire que lorsqu'on reconnaît que l'acte doit être annulé parce qu'irrégulier, on peut hésiter quant à l'appréciation de la portée de la nullité. En effet on doit se demander si la nullité doit se limiter à l'acte ou à toute la procédure. La réponse sera formulée suivant qu'il s'agisse de nullité textuelle ou jurisprudentielle. A cet effet, l'article 164 du CPP, qui prévoit la nullité textuelle précise que les dispositions prescrites aux articles 101 et 105 doivent être observées à peine de nullité tant à l'égard de l'acte lui-même que de la procédure ultérieure.

En revanche, la nullité ne dépasse pas l'acte irrégulier selon la jurisprudence lorsqu'il s'agit d'acte comme la perquisition ou la saisie, il suffit de le refaire de façon régulière.

L'article 166 al 2 du CPF dispose que la chambre d'accusation décide elle-même si l'annulation doit se limiter à l'acte vicié ou s'étendre à tout ou partie de la procédure ultérieure. Ce pouvoir d'appréciation laissé à la chambre d'accusation concerne les nullités substantielles.

L'acte annulé doit être retiré du dossier d'information, dispose l'article 167 du CPF. Les actes annulés ne sont pas détruits, mais classés au greffe de la cour d'appel. Il est interdit d'y puiser aucun renseignement de forfaiture pour les magistrats et de poursuite devant leurs conseils de discipline pour les défenseurs. Si la chambre d'accusation prononce la nullité, elle peut évoquer toute l'affaire et commettre un de ses membres pour refaire l'acte, ou renvoyer au juge d'instruction qui refait l'acte lui-même. Si la nullité est prononcée par le tribunal correctionnel ou de police, cette juridiction pourra refaire l'acte de façon isolée, mais cette nullité s'étend à la procédure ultérieure. La juridiction ordonne un supplément d'information. Les tribunaux ont un pouvoir d'appréciation de la portée de la nullité.

CONCLUSION

Au terme de cette étude que nous aurions pu rendre plus approfondie si le temps et les moyens matériels nous en avaient été accordés, nous appelons de tous nos vœux que d'autres auditeurs de justice puissent prendre la relève et continuer ce travail de recherche et de synthèse combien formateur pour un débutant.

Au risque de nous répéter, nous réitérons au demeurant que l'instruction est l'une des fonctions les plus belles du magistrat, qui lui laisse toute son indépendance et son initiative. C'est aussi l'une des plus redoutables par les pouvoirs illimités qu'elle met en jeu. C'est un domaine où l'erreur n'est pas permise, car l'honneur, les biens et les libertés des citoyens sont en jeu. C'est dans cet ordre d'idées, qu'au moment même où je rédige la conclusion de cette étude, en ce mois de mars 1992, la radio-france nous apprend que pour mieux contrôler, assister et observer les juges d'instruction dans l'exercice de leur "océan" de pouvoir, si l'on peut s'exprimer ainsi, le conseil des ministres français a proposé pour qu'il y ait à partir de 1993, à côté du juge d'instruction, deux magistrats observateurs qui seront chargés de l'assister afin de minimiser les risques d'erreur. Cette mesure dénote mieux que toute autre preuve la délicatesse de l'instruction. Ainsi, il sera demandé en retour aux jeunes magistrats instructeurs une collaboration plus accrue et une considération plus objective du contrôle. Celui-ci en effet comme l'a dit M.A. Diop, premier président de la cour d'appel, in Revue sénégalaise de droit de

1975 "doit cesser d'être tenu comme une "corvée" à laquelle il faut sacrifier pour enfin être considéré comme un contribution essentielle à l'oeuvre de vérification sans laquelle il ne peut y avoir une bonne administration judiciaire".

D'autre part, nous estimons aussi que l'article 127 bis de la loi n° 95-25 du 27 février 1985 constitue une limite sérieuse aux pouvoirs du juge d'instruction. L'article précité dispose que si la poursuite de la détention provisoire paraît nécessaire, le juge d'instruction doit avant l'expiration du délai de 6 mois, renouveler le mandat par ordonnance spécialement motivée, notifiée au prévenu. En l'absence d'une telle ordonnance, l'inculpé est mis d'office en liberté par le régisseur de la maison d'arrêt, sans qu'il puisse être placé à nouveau sous mandat de dépôt sous la même inculpation. Nous pensons que c'est une disposition relativement sévère, le législateur a voulu préserver au grand maximum les droits de la défense. Il faut aussi dire qu'un juge d'instruction et le greffier qui l'assiste ne sont pas infaillibles, peut-être leur défaillance porte sérieusement grief le plus souvent aux intérêts de la défense, mais en tout état de cause l'article 127 bis pouvait être beaucoup plus indulgent à leur égard et charger dans ce cas précis d'espèce le régisseur de la maison d'arrêt d'aviser le juge d'instruction de l'expiration du délai afin que ce dernier accomplisse les diligences qui s'imposent.

Quant au système de contrôle né de la réforme de 1975, il devrait permettre d'avoir un aperçu global du fonctionnement des cours et tribunaux par les inspections et contrôles ainsi institués.

Cependant, nous pensons que cette institution n'offre encore suffisamment de recul pour émettre un jugement définitif quant à son efficacité. Pour parvenir au but escompté, les nombreux obstacles d'ordre matériel notamment l'insuffisance de moyens et le manque de personnel doivent être surmontés.

De même, le principe de l'indépendance du magistrat instructeur fermement affirmé par le législateur devrait être respecté davantage par celui-ci, car ce n'est pas toujours le cas : par exemple, en matière de détournement de deniers publics.

Le juge peut avoir l'obligation légale de placer l'inculpé en détention provisoire si deux conditions sont remplies : quand le montant des sommes ou objets manquants ressort d'un rapport de vérification versé au dossier ou ne fait l'objet d'aucune contestation sérieuse et que le montant n'a pas été remboursé ou restitué en totalité ou qu'il excède 250 000 frcs.

En d'autres termes, le juge d'instruction ne retrouve l'intégralité de son pouvoir de décision en ce qui concerne la détention provisoire que lorsque les valeurs manquantes ne dépassent pas 250 000 frcs et ont été intégralement remboursées. C'est là une atteinte certaine au pouvoir de décision de ce magistrat qui ne retrouve entièrement en ce qui concerne la détention provisoire que lorsque l'inculpé ne se trouve plus dans les conditions qui avaient motivé le décernement du mandat de dépôt. Mais ^{wly}estimons que cette atteinte aux pouvoirs de décision et d'appréciation du magistrat instructeur est trop grave d'autant plus que le magistrat a en cette matière les mains liées. Il aurait fallu faire confiance au magistrat instructeur

dans l'appréciation de l'opportunité de décerner ou non un mandat de dépôt.

Enfin, en ce qui concerne le droit d'appel, il serait souhaitable que le législateur s'y penche pour tenter d'établir un équilibre sinon une égalisation entre les parties au procès. En effet, le droit d'appel est très largement ouvert au ministère public alors qu'il l'est dans une mesure beaucoup plus moindre pour l'inculpé et la partie civile. Ainsi devenue beaucoup plus dynamique la chambre d'accusation pourrait discipliner les rapports entre les parties et le magistrat instructeur dont le dialogue anime toute l'instruction préparatoire.

ORIENTATION BIBLIOGRAPHIQUE

- 1 - Le juge d'instruction, Pierre Chambon, 3e édition Dalloz
- 2 - La chambre d'accusation, Pierre Chambon, Dalloz
- 3 - Code de Procédure Pénale, édition 1988
- 4 - Revues Sénégalaises de Droit, juin 1974, n° 15
- 5 - Archives du Palais de Justice de Dakar, sis au Cap Manuel
- 6 - G. Stefani et G. Levasseur, Procédure Pénale, Dalloz
- 7 - Encyclopédie Dalloz, Lettres I et J.