

REPUBLIQUE DU SENEGAL



UN PEUPLE - UN BUT - UNE FOI

MINISTÈRE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR DE LA RECHERCHE ET DE
L'INNOVATION

UNIVERSITÉ CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR



FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES

DEPARTEMENT DE DROIT PUBLIC

MASTER 2 RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

OPTION ADMINISTRATION PUBLIQUE

Mémoire de fin d'étude pour l'obtention du diplôme de master2

L'ENCADREMENT DES POUVOIRS DE CRISE DU PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE AU SENEGAL

Présenté par :

Cheikh Ahmed Tidiane NDIAYE

Sous la direction de :

Dr Oumar SOW

Enseignant-chercheur

Maître de conférences assimilé

Année universitaire : 2020-2021

AVERTISSEMENT

« L'Université n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans ce mémoire de Master. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur ».

DEDICACES

*A mes très chers et vénérables parents **Boucar NDIAYE** et **Seynabou NDIAYE**. Aucune dédicace ne saurait exprimer mon respect, mon amour éternel et ma considération pour les sacrifices que vous avez consentis pour mon instruction et mon bien-être. Je vous remercie pour tout le soutien et l'amour que vous me portez depuis mon enfance et j'espère que votre bénédiction m'accompagne toujours. Que ce modeste travail soit l'exaucement de vos vœux tant formulés, le fruit de vos innombrables sacrifices, bien que je ne vous en acquitterai jamais assez. Puisse Dieu, le Très Haut, vous accorder santé, bonheur et longue vie et faire en sorte que jamais je ne vous déçoive ;*

*A mon très cher grand frère **Bernard Diouma FAYE** et son épouse **Fatou M. FALL** qui m'ont soutenu et servi de références tout au long de mon cursus universitaire ; Ainsi que tous mes frères et sœurs **YVES, ABLAYE, KHALIL, OUZIN, DIANA, COUMBA, NDEYE ADAMA et SEYNABOU Saye** pour leur soutien et encouragement. Aucune dédicace ne saurait exprimer tout l'amour que j'ai pour vous ;*

*A mes amis. Particulièrement **Khalifa badiane, Serigne Ibra Gningue, Astou Kébé, Mohamed Dieng, Fama Kaorou Gueye, Anna B. Camara BA, Bamba Kane, Papis Koladé, Ayta Faye, Aissatou Sène, Fama Niass** et mes camarades de promotion ;*

*A mes frères et compagnons de la promotion 104 de la **FMPO** (40T family) ; ainsi que mes gars « The peakys » et a tous ceux qui ont, de prêt ou de loin, apporter leur aide et leur encouragement.*

REMERCIEMENTS

*D'abord, je rends grâce au tout puissant **ALLAH** et le remercie de m'avoir donné la santé, le courage et la volonté dans ma quête du savoir et de m'avoir permis d'y arriver malgré les aléas de la vie.*

*Ensuite, mes remerciements vont à l'endroit de mon directeur de mémoire dont j'ai bénéficié de l'assistance et de l'apport tant dans le choix que dans l'étude du sujet. Docteur **Oumar SOW**, trouvez ici, l'expression de toute ma reconnaissance.*

LISTE DES SYGLES ET ABREVIATIONS

AIJC : Annuaire International de Justice Constitutionnelle

Al. : *Alinéa.*

Art. : Article

C.A : Cour d'Appel.

CC : Conseil Constitutionnel

CE: Conseil d'Etat

CEDEAO : Communauté Economique des Etats de L'Afrique de l'Ouest

CERACLE : Centre de Recherche et d'Expertise sur les Institution Constitutionnelles, les Administration Publiques, La Gouvernance Financière et la Légistique en Afrique

Cf : *confer.*

CS : Cour Suprême

D : Recueil Dalloz.

DDHC : Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen

Ed : édition.

EDJA : Edition Juridique Africaine

HCJ : Haute Cour de Justice

Ibid.: *Ibidem* (au même lieu).

IRJS : Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne

JORS : Journal Officiel de la République du Sénégal.

JP : *Jus Politicum*

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

P : page

PM : Premier Ministre

PR : Président de la République

RDH : Revue des Droit de l'Homme

RIAN : Règlement Intérieur Assemblée National

V. : Voir

SOMMAIRE

INTRODUCTION	1
Chapitre premier : Des pouvoirs de crise limitativement déterminés.....	6
Section 1 : Un pouvoir de crise de nature politique	6
Section 2 : Des pouvoirs de crise de nature sécuritaire	12
Chapitre deuxième : Des pouvoirs de crise assujettis à des conditions	20
Section 1 : Les conditions d'exercice du pouvoir de crise de nature politique	20
Section 2 : Les conditions d'exercice des pouvoirs de crise de nature sécuritaire	25
Chapitre I : Un contrôle juridictionnel insuffisant	33
Section I : L'absence de voies de recours devant le juge constitutionnel.....	33
Section II : La compétence admise du juge administratif	39
Chapitre deuxième :	45
L'hypothétique responsabilité du Président de la République du fait des actes liés aux pouvoirs de crise	45
Section I : La difficile application de la procédure devant la Haute cour de justice	46
Section II : Les limites des recours devant les juridictions internationales	51
CONCLUSION.....	56
BIBLIOGRAPHIE	58

INTRODUCTION

Comme tous les Etats d'Afrique notamment ceux d'expression française de la région de l'ouest, dès l'aube de l'indépendance se sont dotés de leurs Constitutions. A cet effet, ces dits Etats qui sont tributaires de l'héritage colonial ont dans leur majorité reproduit la constitution française de 1958¹. Il est dès lors apparu qu'en plus de leurs accessions à la souveraineté internationale, la France était devenue le modèle adéquat pour ces Etats en construction « *en un mot, tous les ingrédients du mimétisme semblait être réunis pour que la constitution de 1958, eut servi de modèle à la plupart des Etats francophones nouvellement indépendants* »².

La Constitution a servi à la stabilisation de l'Etat en consacrant les libertés publiques en faveur des citoyens et en consacrant des verrous dans l'exercice du pouvoir. C'est la consécration de la séparation des pouvoirs pour assurer un fonctionnement démocratique de l'Etat. Pour veiller à la stabilité et à la continuité de l'Etat, la Constitution a prévu les règles de fonctionnement de celui-ci tant en période de paix qu'en situation de crise. En effet, un Etat peut se trouver dans des situations imprévues ou urgentes où l'autorité doit agir vite et prendre des décisions adaptées à cette situation. C'est en ce sens que la plupart des Constitutions de l'Afrique de l'Ouest, en particulier celle du Sénégal, confère au président de la République des pouvoirs pour rétablir dans un délai raisonnable le fonctionnement normal de l'Etat. Ainsi le président de la République dans la Constitution se voit attribuer des pouvoirs de crise qui lui sont propres³. De ce point de vue, l'histoire récente du Sénégal est illustrative. L'Etat d'urgence a été décrété pendant plusieurs mois en raison de l'infection à COVID 19 afin de prendre des mesures d'urgence à la santé publique. Cette situation a entraîné un déséquilibre entre liberté des citoyens et autorité de l'Etat. L'attribution des pouvoirs de crise au Président de la République n'a pas seulement une finalité sécuritaire, elle a aussi pour principal but de rétablir l'équilibre institutionnel qui peut le pousser à agir sur la vie du Parlement. Ainsi les pouvoirs de crise constituent un élargissement des prérogatives présidentielles et par voie de conséquences un déséquilibre voulu des pouvoirs en sa faveur. D'où l'intérêt de traiter le sujet portant sur l'encadrement des pouvoirs de crise du président de la République au Sénégal.

L'étude approfondie de ce sujet suppose au préalable la maîtrise des concepts. De fait, pour une compréhension effective du sujet, il est nécessaire que certaines notions soient définies.

¹ Constitution de la V^{ème} République française du 4 octobre 1958.

² BA (B.), « L'évolution constitutionnelle des pays africains de succession française », *Annales Africaines*, Nouvelles Séries, Volume 2, Décembre 2020, N°13, pp. 1-59.

³ Titre III de la constitution du Sénégal du 22 janvier 2001

Ici le mot « encadrement » nous intéresse dans sa définition juridique. Il désigne l'ensemble des lois et règlements qui entourent quelque chose. L'encadrement des pouvoirs de crises emporte ici une dimension constitutionnelle. En effet le président de la République, considéré comme une institution⁴ de la République du Sénégal, les règles relatives à son mode d'élection, son rôle, ses prérogatives ainsi que ses pouvoirs exceptionnels sont consacrés par la Constitution. Ainsi tous ces éléments sont insérés dans un cadre juridique bien précis.

L'expression « pouvoir de crise » renvoie à l'attribution des pouvoirs spéciaux au Président de la République, destiné à sauvegarder la démocratie et à rétablir le fonctionnement des pouvoirs publics. Ces attributions dont il bénéficie ont été prévues en amont dans le cadre de la préparation de la gestion de crise. Ainsi, en matière de crise les relations plus ou moins stables qu'entretiennent les institutions publiques au sein de l'Etat et les règles à partir desquelles ils calent leurs interactions sont perturbées. A cet effet, les faits ou événements dont la survenance menace l'ordre existant et entraîne la mise à l'écart des normes habituelles pour en adopter d'autres, c'est les pouvoirs exceptionnels du chef de l'Etat (art.52. C), l'état de siège et l'état d'urgence (art.69. C) ou bien le régime catastrophes naturelles et sanitaires prévu par la loi de 1969 modifiée qui seront susceptible d'être activé. A ces pouvoirs de crise s'ajoute le droit de dissolution du chef de l'Etat (art. 87. C) qui face à la possible menace de se faire neutraliser par le Parlement agit dans le cadre de vitaliser ses relations avec celui-ci. Ce déséquilibre institutionnel qui en découle est réalisé dans le strict respect de la Constitution.

Quant au concept de président de la République, il tire ses origines du mot latin « *praesider* » qui signifie présider, il désigne le chef de l'Etat des pays ayant choisi une Constitution républicaine. Au Sénégal, le président de la république est élu pour 5 ans, au suffrage universel direct et à la majorité absolue du suffrage exprimé⁵. Il lui revient de veiller au respect de la Constitution. Il est gardien de la Constitution, assure par son arbitrage, le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et la continuité de l'Etat. Il est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect des traités.

Dès lors qu'est-ce qui caractérise l'encadrement des pouvoirs de crise du président de la République au Sénégal ?

⁴ Aux termes de l'article 6 de la Constitution du Sénégal, « *Les Institutions de la République sont : le Président de la République ; l'Assemblée nationale ; le Gouvernement ; le Haut Conseil des Collectivités territoriales ; le Conseil économique, social et environnemental ; le Conseil constitutionnel, la Cour suprême, la Cour des Comptes et les Cours et Tribunaux* ».

⁵ Art 26 Titre III Constitution du 22 janvier 2001, modifiée.

La physionomie du sujet qui nous intéresse nous a d'emblée indiquer une limite géographique qui nous poussera de manière évidente de mettre l'accent sur le Sénégal. Toutefois il sera nécessaire d'avoir recours aux autres encadrements normatif des pouvoirs de crise dans d'autres Etats pour ainsi mieux étayer l'argumentation. Pour s'en tenir aux considérations juridiques, l'objet de cette étude vise à analyser le cadre juridique strict des normes régissant les pouvoirs de crise du Président de la République à travers la Constitution, les lois, la doctrine ainsi que les sources jurisprudentielles.

Au Sénégal, le lecteur averti est marqué par l'absence d'un véritable débat sur la place de ces normes exceptionnelles qui sont marqués par leur ambiguïtés qui présente des difficultés s'agissant leur interprétations. A cet égard l'intérêt de leur étude est manifeste.

Sur le plan pratique, l'étude de l'encadrement des pouvoirs de crises présidentiels permet de jauger l'articulation entre libertés publiques et autorité de l'Etat en période de crise. De ce point de vue le sujet permet d'avoir un regard concret et factuel sur l'application des pouvoirs présidentiels de crise. Ce sujet permet de mettre l'accent sur les pouvoirs attribués au président de la République pour veiller au bon fonctionnement des institutions. De fait, sa place de pivot dans l'organisation institutionnelle s'en trouve largement explicitée. De plus, le recours aux pouvoirs de crises du président de la République élargit considérablement ses pouvoirs qui peuvent restreindre certaines libertés fondamentales. Ainsi les prérogatives du président de la république en temps de crises remettent en cause le principe de la séparation des pouvoirs⁶. L'exercice récent de ses pouvoirs pendant la situation de pandémie de la COVID 19 au Sénégal permet d'ailleurs de comprendre son impact dans le fonctionnement de l'Etat. Dans ce contexte les rapports entre les pouvoirs sont déséquilibrés avec un président détenant des prérogatives législatives et un pouvoir judiciaire faiblement impliqué. On constate dès lors que les moyens déployés pour encadrer l'exercice des pouvoirs présidentiels de crise est un excellent baromètre pour évaluer le niveau de l'Etat de droit au Sénégal.

Sur le plan théorique, le thème de l'exercice des pouvoirs de crise du président de la République a fait l'objet de plusieurs productions doctrinales. Le docteur Yaya Niang par exemple dans son

⁶ « Face à cette situation de crise sanitaire exceptionnelle favorisée par l'apparition du Covid-19, le Président de la République a, par un décret n° 2020-830 du 23 mars 2020, proclamé l'état d'urgence à compter du 24 mars 2020 sur toute l'étendue du territoire.

C'est dans ce contexte que s'inscrit l'adoption de la loi d'habilitation n° 2020-13 du 02 avril 2020 qui autorise le Président de la République, en application de l'article 77 de la Constitution, à prendre, par ordonnances, dans un délai de trois mois à compter de sa publication toute mesure relevant du domaine de la loi afin de faire face à la pandémie. » P. A. TOURE, « L'Ordonnance : un instrument normatif hybride au service de la riposte contre le COVID-19 », *Le Soleil*, N°14987 du 12 mai 2020, p. 18.

article « La Covid-19 et les pouvoirs constitués : une radioscopie croisée entre œuvre normative et laser juridictionnel » se préoccupe des vices⁷ qui englobent la loi d'habilitation qui permet au président de la République de prolonger l'état d'urgence. Selon lui, « *Une loi d'habilitation doit être d'une précision chirurgicale pour ne pas tomber dans une délégation totale ou général de compétences législatif au profit de l'exécutif quand elle est évasive cela peut favoriser une situation où "le pouvoir n'arrête pas le pouvoir"* »⁸ Pour cet auteur la loi d'habilitations n'a pas respecté les règles de procédure pour être en vigueur⁹. C'est l'article 77¹⁰ de la Constitution qui encadre cette procédure. Certains se sont penchés sur les lacunes observables dans les conditions de mise en œuvre des normes d'urgences. Le caractère indéfini de la plus part de la notion pour déterminer une urgence. Pour Emmanuel Ouédraogo s'agissant de la notion de « calamité publique »¹¹, il estime qu'elle « pourrait relever d'autres objectifs notamment, en matière de santé publique ou de protection de l'environnement. Cela éviterait une banalisation voire un recours intempestif aux normes d'urgence qui est en total décalage avec sa finalité originaire »¹². Gilles LEBRETON craint face ces incertitude que « les législations d'urgence soit un jour utilisé pour briser une grève ou pour mettre fin une simple agitation sociale qui n'atteindrait pas le degré de gravité requise par l'esprit du texte »¹³. D'autres auteurs ce sont ainsi intéressé sur le sens du pouvoir de dissolution, Pour eux « le fait d'interrompre de façon prématuré le mandat des députés ne parait pas s'inscrire dans le bon sens. Aux lieux d'être interpréter comme le moyen de résoudre les antagonismes en donnant la parole aux citoyens, il est présenté comme un coup de force d'un pouvoir contre un autre »¹⁴

Pour une autre partie de la doctrine, les restrictions dues aux pouvoirs de crise interpellent la responsabilité du pouvoir judiciaire qui globalement intervient de manière évasif. Selon eux, cette violation des libertés fondamentales ou des dispositions constitutionnelles ne doit pas être

⁷ NIANG (Y.), « La Covid_19 et les pouvoirs constitués : une radioscopie croisée entre œuvre normative et laser juridictionnel », 2020, 21p, document non publié

⁸ S. H-VAUCHEZ « La fabrique législative de l'état d'urgence : lorsque le Pouvoir n'arrête pas le pouvoir », *Cultures & Conflits*, n°113, 2019, 27 p.

⁹ L'article 69 de la constitution précise que les conditions de prolongation de l'état d'urgence ne peuvent se faire qu'en vertu d'une loi portée à l'appréciation de l'Assemblée nationale.

¹⁰ « L'Assemblée nationale » peut habiliter par une loi le Président de la République à prendre des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

¹¹ Notion utilisé à l'article 2 loi de 1969 précité

¹² OUEDRAOGO (E), « les normes d'urgences dans les constitutions des Etats francophones d'Afrique Noires », *Annales de l'Université Marien N'GOUABI*, 2018

¹³ Gilles Lebreton, « Les atteintes aux droits fondamentaux par l'état de siège et l'état d'urgence », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux* [En ligne], 6 | 2008, mis en ligne le 11 décembre 2020, consulté le 14 novembre 2022. URL : <http://journals.openedition.org/crdf/6847> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/crdf.6847>

¹⁴ CABANIS (André) & MARTIN (Michel Louis), *La dissolution parlementaire à la Française*. Paris : Presses de Science Po, 2001 _ (Collection académique), p.12

laissé en rade par le juge constitutionnel. A ce propos Damien FALLON parle « *de confinement des juridictions constitutionnelles* »¹⁵. De son côté, A-L YOUNHOVSKI SAGON estime que le juge constitutionnel a « *accepté de rendre orpheline la sauvegarde des droits et liberté pendant l'état d'urgence sanitaire* »¹⁶.

Pour mener à bien cette réflexion, la démarche reposera sur une approche positiviste. De ce point de vue, le cadre constitutionnel et législatif des pouvoirs de crise présidentiels sera visité. Cette démarche sera éclairée par le recours à la jurisprudence constitutionnelle et administrative.

On a noté que la constitution du Sénégal a consacré tout un titre¹⁷ au Président de la République et ses pouvoirs de crises y sont prévus. Pour la préservation de l'Etat de droit et de la démocratie les pouvoirs de crise du chef de l'Etat font l'objet d'un encadrement normatif rigoureux **(Première Partie)**. Toutefois, malgré cet encadrement juridique strict, il s'est révélé que dans leur mise en œuvre de ses fonctions, on observe une justiciabilité fragile des pouvoirs de crises du président de la République **(Deuxième Partie)**.

¹⁵ FALLON (D.), « prolongation de l'état d'urgence sanitaire : le conseil constitutionnel reste confiné dans sa zone de confort », JP blog, le blog de *Jus Politicum*, revue internationale de droit constitutionnel, 20 mai 2020. Disponible au lien suivant : <https://blog.juspoliticum.com/2020/05/20/prolongation-de-letat-durgence-sanitaire-le-conseil-constitutionnel-reste-confine-dans-sa-zone-de-confort-par-damien-fallon/>. Consulté le 25 mars 2022

¹⁶ YOUNHOVSKI SAGON (A.-L.), « Le Conseil constitutionnel aux temps du Covid-19 », *Revue Droit et Santé*, n°96, juillet 2020, p. 774.

¹⁷ Titre III de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001, modifiée.

PREMIERE PARTIE :

Un encadrement juridique rigoureux des pouvoirs de crise du président de la République

La fonction exécutive peut être l'expression d'un pouvoir de direction politique. L'impossibilité d'agir dans un cadre normatif régulier pousserait le pouvoir exécutif à prendre des mesures coercitives : soit à suivre des procédés juridiques s'imposant comme des décisions unilatérales et contraignantes dont il détient l'exclusivité. Il s'agit en effet des pouvoirs de crise du Président de la République qui par leur particularité instituent une légalité de crise. Dans ces circonstances on assiste généralement à une concentration du pouvoir en faveur de l'exécutif et à une réduction des droits considérés comme fondamentaux en temps de tranquillité. C'est pourquoi ils sont déterminés de manière limitative (Chapitre I) mais aussi dans le cadre de leur encadrement normatif, les pouvoirs de crises sont soumis au respect de certaines conditions avant leur exercice (Chapitre II)

Chapitre premier : Des pouvoirs de crise limitativement déterminés

Les pouvoirs de crise sont définis dans un cadre juridique précis. On pourrait les considérer comme des stratégies de résolution coercitive de crise¹⁸ c'est à dire un ensemble des moyens utilisés par le pouvoir exécutif, dans un cadre institutionnel, à travers lesquels il impose des solutions à une crise par des mesures contraignantes. Dans ce sillage, une prise en charge constitutionnelle, législative et réglementaire est établie pour encadrer les pouvoirs de crise. C'est en ce sens qu'on distingue le pouvoir de crise de nature politique (Section I) et les pouvoirs de crise de nature sécuritaire (section II)

Section 1 : Un pouvoir de crise de nature politique

Parmi les moyens d'actions confiés au Chef de l'Etat il y a le droit de dissolution qui est établi dans les relations qu'entretiennent l'exécutif et le législatif. Le contenu politique de cette prérogative tient surtout du fait qu'il soit propre au Président de la République c'est un élément

¹⁸ Francesco Natoli. La pratique constitutionnelle en temps de crise : étude comparée : France, Italie, Espagne. Droit. Université de Nanterre - Paris X, 2021. Français. (NNT : 2021PA100004). (tel-03277279).

essentiel de l'arbitrage¹⁹ qui lui est confié. Ce pouvoir de crise est donc de nature politique par son objet (**Paragraphe 1**) mais également par ses implications (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 : Un pouvoir de crise de nature politique par son objet

La nature politique du pouvoir de crise renvoie au droit de dissolution dont dispose le Président de la République à l'égard du Parlement. En effet le principe de la séparation des pouvoirs²⁰ veut que ces deux institutions politique jouent un rôle de contre-pouvoir cet a dire que l'exécutif et le législatif aient des outils pour se contrôler mutuellement.

D'emblée il faut préciser que le parlement a pour principale rôle de voter les lois et de contrôler l'action du gouvernement²¹. Les parlementaires peuvent ainsi s'informer de la politique du gouvernement, et le cas échéant, de poser des questions et de demander des comptes aux membres du gouvernement. La question est un mécanisme par lequel un député demande au Premier ministre ou à un membre du gouvernement des explications sur un domaine particulier qui, normalement, relève de sa compétence. À ce sujet, l'article 85 de la Constitution du Sénégal dispose que le membre du gouvernement en question est tenu d'y répondre. Mais dans le cadre du régime parlementaire, l'assemblée nationale a d'autres moyens qui peuvent éventuellement renverser le gouvernement. Il s'agit de la motion de censure qui est une initiative prise par les députés, à raison d'un dixième au moins des membres de l'Assemblée, qui souhaitent mettre en cause la responsabilité du Gouvernement. Si elle est votée par la majorité absolue des députés, le gouvernement doit démissionner ; et de la question de confiance qui est une procédure permettant au premier ministre d'engager la responsabilité du Gouvernement sur son programme ou sur une déclaration de politique générale²². Ces instruments montrent, à bien des égards, que le Parlement dispose des moyens de contrôle nécessaire pour sanctionner l'exécutif au moyen du droit. Il en est de même pour le pouvoir exécutif, Selon (D.G) LAVROF « *La logique du régime parlementaire suppose que les moyens d'action de l'exécutif sur les assemblées parlementaire équilibre ceux mis à la disposition du parlement pour agir sur le*

¹⁹ La fonction d'arbitrage s'interprète ici par référence à la disposition de l'article 42 al.3 de la constitution du Sénégal. Il signifie que le chef de l'Etat au moins dans ce domaine veille « au fonctionnement régulier des institutions ».

²⁰ L'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 consacre ce principe en ces termes : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ».

²¹ Voir l'article 59 de la Constitution de la Constitution du Sénégal.

²² *Ibid.*, article 86.

gouvernement »²³. Le droit de dissolution est considéré à cet effet comme la contrepartie de la responsabilité politique du gouvernement devant le Parlement.

Ainsi en vertu de l'article 87 de la Constitution « Le président de la République peut après avoir recueilli l'avis du Premier ministre et du Président de l'Assemblée nationale, prononcer, par décret, la dissolution de l'Assemblée nationale ». La dissolution est un acte de gouvernement par lequel le chef de l'Etat, de sa propre initiative, révoque prématurément le mandat des députés, il abrège la durée de la législature. Le décret de dissolution fait ainsi partie des actes qui bénéficie d'une immunité juridictionnelle il ne peut par conséquent ni être censuré par le juge constitutionnel²⁴ encore moins faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (REP) devant le juge administratif²⁵. Cette procédure de dissolution a pour principale but de protéger le régime mais aussi de préserver les députés de la démagogie²⁶ en d'autres termes de les empêcher d'abuser de leur moyen d'action contre le gouvernement. Une dissolution présidentielle, au sens plein du terme, résume l'esprit de la constitution. Elle atteste de la toute-puissance du chef de l'Etat dans notre système constitutionnel, « *il dispose d'une suprématie non conforme au principe d'équilibre des pouvoirs connu aux États-Unis et, surtout, n'encourt aucun risque de destitution* »²⁷. En effet le Président est investi de pouvoir quasi discrétionnaire qui l'autorise à intervenir à tout moment et pour tout motif jugé utile. Il dispose de ce fait du droit « *d'avoir une politique personnelle et possède le moyen de le soutenir éventuellement contre la majorité de l'Assemblée nationale en prononçant la dissolution de celle-ci* »²⁸. C'est une prérogative présidentielle car il apprécie seul l'opportunité d'y recourir sans aucun partage avec les autres institutions politiques du pays.

A ce propos il est tenu de recueillir officiellement les avis du président de l'Assemblée nationale et du Premier Ministre avis qui ne sont que consultatif car ne liant pas le chef de l'Etat même si il doit les saisir obligatoirement sinon la dissolution serait impossible. Mais aussi le président est obligé de respecter le calendrier car il n'est pas permis de laisser la nation sans représentants. Ainsi il doit réorganiser les prochaines élections législatives dans un délai de 60

²³ Dimitri Georges Lavroff, *Le droit constitutionnel de la V^e République*, Paris, Dalloz, 2^e édition, 1997, p496

²⁴ Cons. Const., 13 juillet 1988, *A.N. Charente-Maritime*, 1^{re} circ., Rec. Cons. const., p92 « *le conseil constitutionnel est incompétent pour connaître du décret de dissolution* ».

²⁵ Le Conseil d'Etat français s'est aussi déclaré incompétent pour connaître de la légalité d'un décret de dissolution. Voir sur ce point CE France, 20 février 1989, *Sieur Allain*, Rec. CE, p. 60.

²⁶ Jean Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, E.J.A., 14^e édition, 1995, p595

²⁷ Vivien Romain Manangou, *Le cas de la République du Congo : un exemple de régime constitutionnel autoritaire*, thèse de doctorat de l'université de La Rochelle, 21 janvier 2014, p. 70.

²⁸ Pierre Avril, « article 12 », in François Luchaire, Gérard Conac (dir.), *La constitution de la République française*, Paris, Economica, 2^e édition, 1987, pp. 506-517.

jours au moins et de 90 jours au plus après le décret de dissolution (art. 87 al.3 de la Constitution), dans ce même ordre d'idée on a observé que la Constitution du Burkina Faso amoindrit ce délai à 30 jours au moins ou 60 jours au plus (art 50 al 2), Mais la Constitution française semble être plus rigoureuse car il ramène ce délai seulement après 20 jours au moins et 40 jours au plus tard après l'intervention du décrets de dissolution. Ce délai de rigueur est exigé pour éviter les abus qui pourraient découler de l'exercice du droit de dissolution par le président de la République. Le respect de la démocratie exige que l'assemblée nationale ne reste pas longtemps dissoute. P. Avril confirme dans cette idéologie que « *l'équilibre entre les pouvoirs législatif et exécutif fait partie des enjeux majeurs dans une démocratie* »²⁹, c'est pourquoi la Constitution fixe un délai assez bref dans lequel des élections doivent avoir lieu.

Lorsqu'il y a une dissolution, on se tourne vers un suffrage universel pour retrouver la majorité politique. Cette principale finalité du droit de dissolution doit être subordonnée dans ce cas par des raisons politiques précises qui pousseront le président à user de cette attribution constitutionnelle.

Paragraphe 2 : Un pouvoir de crise de nature politique par ses implications

L'exercice du droit de dissolution est un atout majeur qui met en exergue le rôle d'arbitre que la Constitution attribue au chef de l'Etat. Pour J.GUICQUEL : « *la dissolution doit être regardé comme la soupape de sureté du régime* »³⁰. Elle permet donc de maintenir une cohésion de majorité parlementaire de ce fait l'exercice de la dissolution doit se faire dans deux cas.

Pour le premier motif, le Président de la République est amené à intervenir dans les périodes difficiles lorsqu'il s'agit de résoudre un conflit entre le gouvernement et le parlement. Cette notion d'arbitrage aboutit à une transformation de la signification du droit de dissolution. Le gouvernement ne peut pas, en principe compter sur le droit de dissolution pour lutter à armes égale avec le Parlement. La dissolution est donc un moyen de réduction et de prévention d'une crise de régime ou le risque de conflit entre le parti au pouvoir et l'opposition. Lors de l'investiture du Président Macky Sall le débat sur la dissolution de l'assemblée nationale était tenu en raison de la majorité parlementaire dont disposait le Parti Démocratique Sénégalais (PDS) de Me Abdoulaye Wade qui « n'entendait pas faciliter les choses à son successeur »³¹.

²⁹ Pierre Avril, « Quel équilibre entre exécutif et législatif ? », *RDP*, 2002, pp. 268-279.

³⁰ Jean Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politique...*, précité, p597

³¹ A consulter au lien suivant : https://www.pressafrik.com/Dissolution-de-l-Assemblee-Nationale-et-gouvernance-par-ordonnance-Macky-Sall-dos-au-mur_a80297.html. Consulté le 01 janvier 2023.

Les opposants essayaient à cet effet de dissuader la dissolution de l'assemblée nationale avant la fin de leur législation pourtant l'un des représentant de l'alliance pour la République (APR) Mahmoud Saleh avait affirmait à cet effet qu'ils ont voulu « *procéder à la sérénité et à la pacification des relations politiques en évitant la dissolution de l'Assemblée nationale. La date de dépôt des listes doit se faire ce vendredi 6 avril et par décret l'actuel président de la République va convoquer le corps électoral le 1er ou le 8 juillet prochain. Mais, face au refus de l'autre camp, nous allons procéder à la dissolution de l'Assemblée* », a déclaré l'homme « des coups d'Etat debout, puis rampant »³² à la télévision nationale. Toutefois, que leur réponse eu été positive comme négative, le président de la République, au regard de la puissance qu'il tire de la charte fondamentale, pourrait passer à l'acte. D'ailleurs le Professeur Abdoulaye Dièye avait confié dans ce sens que le chef de l'Etat « *peut dissoudre facilement l'Assemblée nationale. Il suffit simplement de respecter deux conditions. D'abord, la dissolution doit intervenir deux ans après l'élection des députés. Deuxièmement, le Chef de l'Etat doit recueillir les avis de son Premier ministre et du Président de l'Assemblée* »³³.

C'est le président qui dispose du droit de dissolution et le gouvernement ne peut pas l'utiliser comme bon lui semble en face d'une opposition du Parlement à sa politique. « *La dissolution est un acte grave. Ce doit être, non pas une arme aux mains du gouvernement pour avoir raison sur le Parlement, mais un instrument mis à la disposition du Président de la République pour amener le peuple à trancher une question* »³⁴. Dans le même ordre d'idée, l'illustration du cas français est plus concrète du point de vue de l'évolution du régime. En effet au vote de la motion de censure le 5 octobre 1962, atteignant de plein fouet le gouvernement Georges Pompidou, le Général de Gaulle, en se portant en son secours, répliqua 4 jours plus tard, en renvoyant les députés devant leur électeurs. Il a ainsi fait appel au peuple pour trancher « *par les élections, le peuple dit qui, du gouvernement ou de l'assemblée, a raison* »³⁵. La dissolution est ainsi un moyen de faire dire au peuple devenu arbitre qui, du PR et de l'AN, a raison par la proposition d'un nouveau vote au suffrage universel.

S'agissant du second motif, la dissolution peut également être utilisée par le Président de la République, en dehors de tout conflit ouvert entre le gouvernement et le Parlement lorsqu'il considère que les circonstances sont favorables à l'organisation d'une consultation électorale

³² Ibid.

³³ Ibid.

³⁴ Déclaration du commissaire du gouvernement devant le comité consultatif constitutionnel. Bernard Quiriny, le Conseil constitutionnel dans les travaux du comité consultatif constitutionnel de 1958, RFDC, 2019, pp. 145-159

³⁵ Dimitri G Lavroff, *Le droit constitutionnel de la V^e République*, op.cit., p.792

qui manifestera un large soutien de l'opinion publique à la politique présidentielle. En d'autres termes c'est un moyen permettant au chef de l'Etat d'obtenir une majorité parlementaire qui soutienne son programme politique. La dissolution de l'Assemblée nationale est donc un moyen pour demander au peuple de donner au chef de l'Etat la majorité parlementaire dont il avait besoin pour exercer son mandat.

La seconde utilisation de la dissolution destinée à modifier l'équilibre politique à l'Assemblée nationale fut le fait du Président Wade. Le 15 février 2001, soit un an après sa prise de fonctions, il prononçait la dissolution de l'Assemblée nationale élue en 1998 et dominée par le Parti socialiste (PS) de l'ex-Président Abdou Diouf. L'objectif déclaré était d'établir une recomposition du paysage politique, un an après l'alternance intervenue au niveau de la présidence le 19 mars 2000 avec l'élection de M. Abdoulaye Wade³⁶. De ce fait il est demandé aux électeurs de consolider leurs choix en donnant au président les moyens parlementaire d'appliquer sa politique. Le PDS du Président Wade, par près d'une quarantaine de partis, a largement remporté ces élections, avec 89 députés sur un total de 120. Aux législatives de 1998, le PS de l'ancien Président avait obtenu 93 des 140 sièges de l'époque. Aux élections de 2001, il n'en a gagné que 10. Cet exemple permet de constater que la stabilité d'un régime politique dépend plus d'une majorité parlementaire soumise à l'exécutif que d'une multiplication de techniques juridiques susceptibles d'assurer la cohésion gouvernementale. A cet égard, l'existence d'une majorité parlementaire issue d'élections législatives concomitantes avec l'élection présidentielle constitue une sorte de légitimation du président de la République. On note par exemple que l'élection du président Macky Sall au Sénégal en février 2012 a été suivie le 1er juillet de la même année par la victoire aux élections législatives de la coalition présidentielle « *Benno bokk yaakkar* ». Il est inutile de préciser qu'une telle coalition disparate et composite n'aurait eu aucune chance de remporter ces élections sans la dynamique de l'élection présidentielle. La concomitance des deux élections se révèle donc important pour déterminer une nouvelle majorité politique.

En résumé, on a observé que l'application stricte du principe de la séparation des pouvoirs peut conduire à une instabilité de régime par l'usage des moyens de contrôle mutuel des institutions politiques. En ce sens la responsabilité politique de l'exécutif peut être engagée par un Parlement qui se targue de contrepouvoir en vertu de la Constitution. En même temps, cette dernière permet aussi au Chef de l'Etat des prérogatives plus large et lui permet dans le souci

³⁶ A consulter au lien suivant : http://archive.ipu.org/parline-f/reports/arc/1277_01.htm. Consulté le 02 février 2023.

d'une rationalisation parlementaire de dissoudre l'Assemblée nationale. En plus de ce moyen de résolution de crise politique, la détermination des pouvoirs de crise emporte aussi une dimension sécuritaire.

Section 2 : Des pouvoirs de crise de nature sécuritaire

Lorsqu'on se penche sur les dispositions constitutionnelles et législatives on relève la place importante qu'occupe le Président de la République. Sa prédominance est encore plus observable lorsqu'il décide de recourir à l'état d'exception de manière discrétionnaire en l'occurrence les pouvoirs de crise qu'il exerce dans le cadre sécuritaire. Comme le confirme Carl Schmitt « est souverain celui qui décide de l'état d'exception », on observe dans ce sillage les pouvoirs de crise de nature sécuritaire prévu par la Constitution (**Paragraphe 1**) et le pouvoir de crise de nature sécuritaire soumis à un régime législatif (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 : Des pouvoirs de crise de nature sécuritaire prévus par la Constitution

Les normes d'urgences prévues par la Constitution concernent essentiellement les pouvoirs exceptionnels du Président de la République prévu par l'article 52 et les pouvoirs de police par l'article 69 cet a dire de l'état de siège et de l'état d'urgence. Ces derniers présentent un régime spécifique par rapport au premier car en plus de leur consécration constitutionnelle leurs modalités d'exercice sont déterminées par la loi. On verra ainsi les effets de l'octroi des pouvoirs exceptionnels au Président et les modalités d'application des pouvoirs de police

En ce qui concerne les pouvoirs exceptionnels du Président, le besoin impérieux de rétablir l'ordre et la stabilité de la nation donne la possibilité à ce dernier de s'octroyer les « pleins pouvoirs » en vertu de la Constitution. Ainsi le régime particulier de l'article 52 se manifeste par l'élargissement du pouvoir de l'exécutif devant un contrôle politique et juridictionnel relatif.

D'une part l'article 52 donne des pouvoirs étendus au Président de la République. Il prend les mesures exigées par les circonstances sans se soucier de la répartition normale des compétences. Pour bien montrer que ces mesures transcendent les règles habituelles de compétence, elles sont dénommées « *décisions* ». Les « pleins pouvoirs » se montrent donc d'une autre envergure que celle de l'état de siège et de l'état d'urgence, Jacques Robert³⁷ les qualifient même de « crise

³⁷ In « Situation d'urgence en droit constitutionnel, *Revue international de droit comparé*, n°2, 1990, pp. 750-764.

majeur » car il accorde au Président plus que des droits de maintien de l'ordre et suspend la pratique de la séparation des pouvoirs. Par conséquent on lui reconnaît de manière implicite le pouvoir de suspendre certaines dispositions de la Constitution de manière provisoire comme le principe de la séparation des pouvoirs. Cet attribut lui donne aussi une marge assez large dans son intervention. Dans ce sillage l'action du Président doit être justifiée par un but cet a dire le rétablissement du fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels. Dès que les pouvoirs concernés peuvent, de nouveau, accomplir leur mission, l'article 52 n'a plus de raison d'être. L'extension des pouvoirs permettra au Président de la République de prendre des décisions de toute nature justifié par la gravité de la situation tout en agissant en sorte que puisse de nouveau fonctionner les pouvoirs publics³⁸. Tout cela relève du pouvoir d'appréciation de ce dernier selon les circonstances du moment

Ainsi les décisions prise par le Chef de l'Etat peuvent se manifester par des ordonnances autonomes ou bien des ordonnances destinées à l'exécution des lois « *si en principe les usages les plus connus des ordonnances sont considérés comme l'expression d'une législation délégué par le parlement ou par le peuple à l'exécutif, cet appareillage normatif peut également s'émanciper de cette habilitation pour dériver du fondement constitutionnel démocratique ou non démocratique* »³⁹. Le Président de la République ne peut normalement pas agir dans le domaine de la loi (art. 67 de la Constitution) le quel appartient au parlement titulaire du pouvoir législatif. Grace à l'article 52 de la Constitution, le Président de la République va pouvoir empiéter dans le domaine de la loi afin de prendre les mesures qui s'imposent au regard de la crise. Le dérèglement du fonctionnement des institutions suppose que même si le parlement se réunit de plein droit il ne peut exercer ni sa fonction législative ni sa fonction de contrôle. Alors que la répartition des compétences prévues par la Constitution entre l'exécutif et le législatif est selon la doctrine fait au profit du pouvoir réglementaire le constituant a cru nécessaire d'augmenter cet attribut du Président. Les ordonnances sont donc un moyen de modifier de manière temporaire les limites entre le domaine de la loi et du règlement. Comme l'a écrit Michel VERPAUX « *les ordonnances sont un moyen volontaire de méconnaître la répartition des compétences normatives entre la loi et le règlement* »⁴⁰. Elle découle à cet effet de

³⁸ Georges Burdeau, La conception du pouvoir selon la Constitution de 1958, Revue française de sciences politique, 1959 pp87-100

³⁹Saidou Nourou TALL, *Droit constitutionnel et ordonnances dans les Etats d'Afrique francophone*, L'Harmattan, 2021, p. 48.

⁴⁰Michel VERPEAUX, « Les ordonnances de l'article 38 ou les fluctuations contrôlées de la répartition des compétences entre la loi et le règlement », in *Cahiers du Conseil constitutionnel*, « Loi et règlement », Études réunies par Jean-Bernard AUBY, n° 19-janvier 2006, p.1

l'habilitation législative faite par le parlement. Ce dernier accepte de se vider de sa compétence en déléguant son rôle principale (édicter des normes) à la puissance publique. Ainsi comme le précise l'article 77 de la Constitution à savoir la possibilité offerte à l'exécutif de « prendre par ordonnances » des « mesures » qui sont « normalement du domaine de la loi » est proclamé de la même façon dans les Constitutions des Etats Ouest africains de tradition coloniale francophone. On peut citer l'article 102 de la Constitution du Bénin, il y a aussi le Burkina Faso qui reprend la même disposition à une nuance près⁴¹ en son article 107.

D'autres part, La concentration de tous les pouvoirs par l'exécutif laisse perplexe car on observe dans la plus part des dispositions qui prévoit les pleins pouvoirs à l'image de l'art 52 de la Constitution sont quasiment muette sur le rôle du Parlement et du juge pendant la période exceptionnelle d'où la marge d'intervention laissé au Chef de l'Etat. La substitution de l'état normal par un état d'exception n'exclut pas complètement la surveillance ou le contrôle de l'action du gouvernement par le juge. Toutefois, dans ce cadre le contrôle du Chef de l'Etat atteste d'une certaine souplesse qui pousse à s'interroger s'il existe même un véritable contrôle juridictionnel.

A cet effet il convient d'abord de faire la distinction entre l'acte qui met en œuvre les pouvoirs exceptionnels et les actes pris dans le cadre de l'application de l'article 52. Pour ce qui est de la décision de se saisir de l'article 52, c'est un acte de gouvernement qui est insusceptible de recours contentieux par la voie de l'excès de pouvoir (CE 2 mars 1962, *Rubin de Servens*)⁴². Il en est de même de celle de mettre fin à ce régime. « *Acte de l'exécutif soustrait à toute action en justice, l'acte de gouvernement paraît être une singularité juridique, mystérieuse ou obscure* »⁴³ et l'existence d'actes insusceptible de recours pour excès de pouvoir ne constitue pas en soi une violation de la constitution. La Cour suprême l'a confirmé dans l'affaire Modou Diagne⁴⁴ qui avait en sa qualité de député intenté un REP contre le décret du Président de la République convoquant l'assemblée nationale en vue de déclaration de la politique générale du premier ministre pour la violation de l'article 55 de la constitution et 97 du RIAN. Le juge

⁴¹ Au Burkina c'est le gouvernement qui est habilité à prendre des mesures par ordonnances sur autorisation du parlement. Art. 107 al. 1 de la Constitution de 1991 du Burkina Faso amendée en 2015.

⁴² Cet arrêt qui accorde ce statut à la déclaration par laquelle le président français décide d'exercer les pouvoirs exceptionnels qui lui sont conférés par l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958 a inspiré la décision camerounaise CFJ/AP, 15 mars 1967, arrêt no 5, Société Forestière de la Sanaga c. État du Cameroun oriental qui reconnaît la déclaration d'état d'urgence la qualité d'acte de gouvernement et la soustrait du contrôle juridictionnel.

⁴³ Cheikh Mbacké Ndiaye, Contrôle de constitutionnalité des actes administratifs au Sénégal, CERACLE, 19 mars 2020, 18p, <https://ceracle.com/le-controle-de-constitutionnalite-des-actes-administratifs-au-senegal/> consulté le 20 décembre 2022

⁴⁴ C.S. 10 janvier 2013, Modou Diagne c/Etat du Sénégal.

déclare que « *le décret par lequel le Président de la République convoque l'assemblée nationale en vue de la déclaration de la politique générale du Premier Ministre est un acte de l'exécutif dans ces rapport avec le législatif, qu'il s'agit donc d'un acte de gouvernement* »⁴⁵.

Quant aux mesures que le Président de la République serait amené à prendre dans le cadre de l'article 52. Ces dernières ont un régime juridique original pour les actes qui relèvent du domaine législatif. En effet les actes qui sont du ressort normal du parlement sont considérés comme des lois de ce fait ils sont insusceptibles de recours pour excès de pouvoirs mais un contrôle constitutionnel serait adéquat pour ces actes. Au Sénégal c'est le contrôle par voie d'action et le contrôle par voie d'exception qui sont admis pour les actes législatifs le premier ne pouvant être soulevé que par des organes « privilégiés »⁴⁶. Le second est le seul moyen pour les citoyens d'interpeller le juge constitutionnel à l'occasion d'un litige⁴⁷.

Cependant le rôle du Conseil constitutionnel n'est pas tout à fait effectif car les mesures portant application de l'article 52 ne sont pas des lois proprement dites du fait qu'elles n'ont pas encore fait l'objet d'une ratification par le parlement. En d'autres termes les actes qui portent normalement sur le domaine législatif seront considérés comme des lois et par conséquent ne pourront plus être censurés par le juge administratif. Comme, par ailleurs, elles n'ont pas été votées par le parlement, elles ne pourront pas non plus être censurées par le Conseil Constitutionnel. Donc les lois annoncées au sens de l'article 92 « *le Conseil constitutionnel connaît de la constitutionnalité des lois [...] ainsi que des exceptions d'inconstitutionnalité soulevées devant la Cour d'appel et la Cour Suprême* » ne prend pas en compte les ordonnances édictées sur le domaine de la loi.

Au vu de l'ampleur de la concentration des pouvoirs qui suspend certaines dispositions constitutionnelles et paralyse à cet effet les autres organes de l'Etat d'utiliser leur outil de prédilection. Il sera intéressant de voir ce qu'il en est des pouvoirs de police.

En effet, selon l'article 69 al 2 de la Constitution « *les modalités d'application de l'état de siège et de l'état d'urgence sont déterminés par la loi* ». Ainsi c'est à travers la loi qu'on constate le

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Selon l'article 74 de la Constitution, « *Le conseil Constitutionnel peut être saisi d'un recours visant à faire déclarer une loi inconstitutionnelle: 1° par le Président de la République, dans les six jours francs qui suivent la transmission à lui faite de la loi définitivement adoptée; 2° par un nombre de députés au moins égal au dixième des membres de l'Assemblée nationale, dans les six jours francs qui suivent son adoption définitive* ».

⁴⁷ Aux termes de l'article 20 de la loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au Conseil constitutionnel, « *lorsque la solution d'un litige porté devant la Cour d'Appel ou la Cour suprême est subordonnée à l'appréciation de la conformité des dispositions d'une loi [...] à la Constitution, la juridiction saisit obligatoirement le Conseil constitutionnel de l'exception d'inconstitutionnalité [...]* ».

renforcement des pouvoirs de police administrative. Ils se manifestent par l'augmentation des pouvoirs des organes centraux comme les autorités gouvernementales ainsi que d'autres autorités qui régissent une circonscription de l'Etat mais également par l'instauration de nouvelles mesures d'application prise par ces derniers étant entendue que la mise en œuvre de l'état d'urgence ou l'état de siège entraîne la substitution de la légalité normale par la légalité d'exception.

Pour s'en tenir aux considérations juridiques l'état d'urgence présente un caractère plus dynamique que l'état de siège dans le cadre utilitaire car il est de moins en moins utilisé. S'agissant de l'état de siège, il se différencie de l'état d'urgence par le transfert des compétences aux autorités militaires sur la population civile⁴⁸ alors que pour l'état d'urgence il s'agit d'« *une extension des pouvoirs de police encore plus importante que dans le cadre de l'état de siège, mais au profit cette fois des autorités civiles* »⁴⁹. Par conséquent l'état d'urgence entraîne plus de restrictions aux libertés publiques, les expériences pratiques de l'état d'urgence au Sénégal⁵⁰ en sont une belle illustration. Lorsque le chef de l'Etat fait usage de son attribution constitutionnelle en déclarant l'état d'urgence, cet acte produit des effets sur l'ordonnancement juridique. Dès lors la loi d'urgence donne d'importante prérogative à l'autorité administrative qui selon la nécessité peut restreindre certaines libertés publiques. Ce régime d'exception autorise l'autorité administrative à utiliser des pouvoirs exorbitants de droit commun lorsque sa survie ou celle de son peuple est gravement menacée. Il peut donc lorsque la circonstance l'exige porté atteinte à la liberté de circulation⁵¹, ou entre autre à la liberté de réunion⁵². Ces restrictions sont des dispositions générales et législatives qui ont un effet immédiat sans que

⁴⁸ L'état de siège a trois effets principaux : Le premier est de substituer l'autorité militaire à l'autorité civile dans l'exercice de la police du maintien de l'ordre. Le second d'étendre les pouvoirs de police remis à l'armée dans des domaines assez considérables. Le troisième effet est, enfin d'élargir la compétence des conseils de guerre aux civils inculpés de crime et délits contre la sûreté de l'Etat, des institutions ou de l'ordre public.

⁴⁹ S. PIERRE-CAPS, « constitutionnaliser l'état d'urgence ? », *Civitas Europa*, 2016, n°36, p.145.

⁵⁰ Au Sénégal l'état d'urgence a été plusieurs fois déclaré. D'abord en 1960: le 20 août lors de la crise du Mali, les autorités sénégalaises décident de décréter l'état d'urgence. Cet état d'exception a été appliqué en 1962 lors de la crise politique qui avait opposé le Président de la République et le Président du Conseil. En 1963, le Parlement décida de prolonger l'état d'urgence jusqu'à la clôture de la session parlementaire (loi n° 63-04 du 4 janvier 1963, JO du 7 janvier 1963, p. 22) Ensuite en 1968 (JO n° 3964, numéro spécial, juin 1968). Puis en 1988 à la suite des élections (décret du 29 février 1988 prorogé par un décret du 11 mars et finalement levé par un décret du 20 mai 1988). Enfin, récemment avec la pandémie de COVID 19, l'état d'urgence a été proclamé en 2020 (décret n° 2020-830 du 23 mars 2020 proclamant l'état d'urgence sur le territoire national, JORS du lundi 23 mars 2020, numéro spécial, p. 763) et en 2021 (décret n° 2021-01 du 5 janvier proclamant l'état d'urgence assorti d'un couvre-feu dans les régions de Dakar et Thiès).

⁵¹ Aux termes de l'article 3 de la loi n°69-29 du 29 avril 1969 l'autorité administrative peut « *réglementer ou d'interdire la circulation des personnes, des véhicules ou des biens dans certains lieux et à certaines heures* ».

⁵² L'article 6 de la loi du 29 avril 1969 prévoit que « *l'autorité administrative compétente peut : 1° ordonner la fermeture provisoire des lieux publics, tels que salles de spectacles, débits de boissons et lieux de réunions ; 2° interdire, à titre général ou particulier, les réunions publiques ou privées, de quelque nature qu'elles soient, susceptibles de provoquer ou d'entretenir le désordre.* »

l'intervention des décrets d'application soit nécessaire. Ainsi les mesures sont prises dans ce que la doctrine appelle l'état d'urgence « *simple* » au sein duquel les mesures de police sont moins rigoureuses, sans pour autant être mineures. La seule déclaration de l'état d'urgence a en effet des conséquences juridiques immédiates, sans que l'intervention d'un décret d'application soit nécessaire

En outre, La loi n°69-29 du 29 avril 1969 prévoit la possibilité pour les autorités civiles d'édicter des mesures au-delà de celles qu'elles prévoient. Il s'agit d'une situation d'urgence aggravée⁵³ dans laquelle des mesures supplémentaires non prévues par l'état d'urgence simple.⁵⁴ Le professeur Saidou Nourou TALL abonde en ce sens « *au surplus prévu par la Constitution, organisé par des lois et proclamés par décret ou ordonnances, l'état d'urgence qui est susceptible de prorogation laisse ouverte la possibilité pour l'Etat d'édicter des mesures restrictives de liberté* »⁵⁵. Il se caractérise par une large autorisation légale accordée au pouvoir profitant de la police administrative. Cette habilitation se base sur la loi portant état d'urgence et état de siège qui prévoit en son article 9 que « *La déclaration de l'état d'urgence ouvre le droit de réquisition des personnes, des biens et des services dans les conditions et sous les pénalités prévues par la loi* ». Allant dans le sens des mesures supplémentaires prises par les autorités de police. Elles renvoient à l'application de l'état d'urgence c'est à dire la faculté qu'a le gouvernement d'édicter d'autres décrets c'est à dire préciser la sphère d'application territoriale et d'ajouter le cas échéant des mesures à celles déjà prévues par la législation d'urgence. De plus l'acte déclarant l'état d'urgence a la faculté de permettre au ministre de l'Intérieur, aux gouverneurs et aux préfets de porter de graves atteintes à l'inviolabilité du domicile, à la liberté de la presse, à la liberté de communication audiovisuelle, et plus généralement à la liberté d'expression.⁵⁶

En somme on note que l'importance des pouvoirs de police bénéficie d'un arsenal normatif passant par sa proclamation Constitutionnelle jusqu'à l'édiction des mesures par les autorités administratives dans leur mise en œuvre. Au-delà de cette consécration constitutionnelle des

⁵³ Gilles Lebreton, « Les atteintes aux droits fondamentaux par l'état de siège et l'état d'urgence », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*. Article disponible au lien suivant : <http://journals.openedition.org/crdf/6847> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/crdf.6847>. Consulté le 13 mai 2022.

⁵⁴ Olivier Beaud, L'état d'urgence et l'état de droit, Conférence faite à l'Université de la Nouvelle-Calédonie, Nouméa, le 28 novembre 2016, 29p https://larje.unc.nc/wp-content/uploads/sites/2/2017/01/O_BEAUD_Conf_etat_urgence.pdf consulté le 13 décembre 2020

⁵⁵ Saidou Nourou TALL, *Droit constitutionnel et ordonnances dans les Etats d'Afrique francophone*, op.cit., p.278

⁵⁶ Voir article 10 de la loi de 1969 du 29 avril 1969.

pouvoirs de crises on note aussi un pouvoir de crise particulier du fait qu'il constitue une légalité d'exception mais qui trouve sa base juridique dans la loi.

Paragraphe 2 : Un pouvoir de crise de nature sécuritaire soumis à un régime législatif

Dans un communiqué su 19 avril 2021⁵⁷, le Président de la république a promulgué la loi n°2021-18 modifiant la loi 69-29 du 29 avril 1969 relative à l'état d'urgence et l'état de siège. Cette loi est apparue dans un contexte particulier de lutte contre la maladie du corona virus menaçant ainsi l'ordre public sanitaire⁵⁸. Le docteur Yaya NIANG argue en ce sens en affirmant « *qu'elle est une menace sanitaire grave et une catastrophe mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population* »⁵⁹.

La lutte contre cette maladie est passée d'abord par la proclamation de l'état d'urgence prévu à l'article 69 de la Constitution. Pendant sa déclaration, le chef de l'Etat a dans son discours adressé à la nation le 23 mars 2020 utilisé la formule « *un sérieux risque de calamité publique* »⁶⁰. S'ajoutaient alors les prérogatives exorbitantes qu'offre l'état d'urgence à savoir le pouvoir de réglementer ou d'interdire la circulation des personnes, des véhicules ou des biens dans certains lieux et à certaines heures. L'Etat d'urgence confère également à l'Etat le pouvoir d'instituer des zones de sécurité où le séjour des personnes est réglementé ou interdit ; d'interdire le séjour dans tout ou partie d'une ou de plusieurs circonscriptions visées à l'article 2, à toute personne cherchant à entraver de quelque manière que ce soit l'action d'un pouvoir publics ; d'interdire, à titre général ou particulier, tous cortèges, défilés, rassemblements et manifestations sur la voie publique (art 3 de la loi de 1969). Il est donc clair que cette extension considérable de la police administrative anéantit de manière conséquente la jouissance aux libertés publiques. Néanmoins, cela n'a pas eu l'effet escompté sur la propagation du virus qui

⁵⁷Communiqué du Président de la République du 19 janvier 2021. A lire au lien suivant <https://www.presidence.sn/actualites/le-president-de-la-republique-a-promulgue-la-loi-n-2021-18-modifiant-la-loi-n-69-29-du-29-avril-1969-relative-a-letat-durgence-et-a-letat-de-siege> 2169. Consulté le 02 aout 2022.

⁵⁸ Sur la notion de l'ordre public sanitaire, S. RENARD, *L'ordre public sanitaire, Etude de droit public interne*, Thèse de doctorat, Université Rennes I, 2008. P16

⁵⁹ Yaya Niang, « covid-19 et les pouvoirs constitués : une radioscopie entre œuvre normative et laser juridictionnel », article pas encore publié

⁶⁰ Voir les conditions de fond citées par l'art 2 la loi de 1969 « L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire de la République du Sénégal, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas de menées subversives compromettant la sécurité intérieure, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, un caractère de calamité publique. »

ne lâchait pas du lest; d'où la prorogation de l'Etat d'urgence à travers loi n° 2020-13 du 02 avril 2020 pour une durée de trois (3) mois.

C'est dans cette même logique de dynamisme et de réactivité pour une réponse étatique face à la maladie à coronavirus, qu'on assistera à la mise en vigueur de la loi énoncé plus haut. Cette loi élargit la loi n°69-29 du 29 avril 1969 relative à l'état d'urgence et à l'état siège aux situations de catastrophes naturelles et sanitaires. D'après l'article 24 de cette loi « *En cas de survenance de situations de catastrophes naturelles ou sanitaires, il est donné, à l'autorité administrative compétente, sans que soit proclamé l'état d'urgence ou l'état de siège, pouvoir de prendre des mesures visant à assurer le fonctionnement normal des services publics et la protection des populations. Ces mesures peuvent notamment consister en l'instauration d'un couvre-feu et en la limitation des déplacements sur tout ou partie du territoire national pour une durée d'un mois renouvelable une fois* ». En la faveur de cette nouvelle loi le président de la République peut désormais prendre des mesures de restriction sans passer nécessairement par l'état d'urgence. « *La modification applicable consacre l'entrée en vigueur d'un troisième régime juridique qui gouverne désormais la gestion des catastrophes naturelles ou sanitaires* »⁶¹. Ainsi la loi n°2021-18 du 19 janvier 2021 a instauré outre l'état d'urgence et l'état de siège, un nouveau régime permettant aux autorités administratives compétentes à prendre des mesures visant à assurer le fonctionnement normal des services publiques et la protection des populations.

Cette nouvelle loi constitue une marge de manœuvre plus large pour les autorités administrative. En effet la procédure de l'état d'urgence décidé par un décret pour 12 jours ne peut être prorogée qu'avec le feu vert de l'Assemblée nationale. Une procédure lourde dans le contexte du covid-19. Dans ce contexte de légalité de crise, ces mesures sont prises principalement par le Chef de l'Etat et corrélativement par le ministre de l'intérieur, tout ministre concernés, les gouverneurs et préfets. De ce fait outre le couvre-feu y avait la réglementation des rassemblements et réunion, ainsi que l'organisation des déplacements, du fonctionnement du transport. Il est en outre précisé dans cette loi que les mesures prises dans ce contexte sont pour une durée de un mois renouvelable une fois⁶² donc plus de procédure de prorogation de l'état d'urgence par le

⁶¹ Communiqué du Président de la République du 19 janvier 2021. A lire au lien suivant https://www.presidence.sn/actualites/le-president-de-la-republique-a-promulgue-la-loi-n-2021-18-modifiant-la-loi-n-69-29-du-29-avril-1969-relative-a-letat-durgence-et-a-letat-de-siege_2169. Consulté le 02 aout 2022.

⁶² Article 24 al 2 de la loi 2021-18 du 19 janvier 2021 modifiant la loi n°69-29 relative à l'état d'urgence et l'état de siège

biais du Parlement. Un cadre spatio-temporel est donc établi pour la législation sur les catastrophes naturelles et sanitaires.

En somme, on observe en dehors des pouvoir de crises constitutionnel s'ajoute un pouvoir de crise de nature législatif. Cette innovation apporte une certaine souplesse dans la légalité de crise notamment dans le cadre d'intervention des autorités administratives. Cet élargissement du champ d'intervention qui permet aux autorités déconcentré du pouvoir centrale constitue une ouverture pour un probable recours en justice en cas de décision administrative illégale. Par conséquent l'analyse de cette loi s'inscrit dans une logique juridique de protection des droits humains.

Après avoir déterminé dans un premier temps les types de pouvoirs de crises prévu au niveau constitutionnel est législatif nous allons poser dans un second temps les conditions de mise en vigueur des pouvoirs de crise

Chapitre deuxième : Des pouvoirs de crise assujettis à des conditions

La particularité des pouvoirs de crise impose une modulation précise. Ces attributions qui sont exercé directement par le chef de l'Etat ne peuvent être effective sans être conditionnés cet a dire couvert par une procédure imposée par la Constitution mais aussi par la loi. Il est prévu donc des conditions d'exercice du pouvoir de crise de nature politique (**Section 1**) et les conditions d'exercice des pouvoirs de crise de nature sécuritaire (**Section 2**).

Section 1 : Les conditions d'exercice du pouvoir de crise de nature politique

Il est précisé plus haut que l'article 87 de la constitution confère au président de la République le pouvoir discrétionnaire de dissoudre l'assemblée nationale, provoquant ainsi des élections anticipées. La dissolution est cependant soumise à certaines conditions, c'est un pouvoir soumis au respect d'un délai (**Paragraphe 1**) en plus d'être un pouvoir limité par les circonstances (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 : Un pouvoir soumis au respect d'un délai

Aux termes de l'article 87 de la Constitution du Sénégal, « *la dissolution ne peut intervenir durant les deux première années de la législature* ». Le président de la république ne dispose pas de son droit de dissolution quand l'assemblée nationale nouvellement mis en place a fait

moins de deux ans. Cette interdiction signifie que le chef de l'Etat doit respecter le respect du choix des citoyens à l'issue des échéances électorales. Il doit se soumettre pendant cette période au verdict du peuple qui a élu les députés au suffrage universel. Ces derniers qui ont la confiance des administrés ont donc une certaine immunité face au moyen d'action dont l'exécutif détient à leur égard sans pour autant entraver l'exercice de la fonction présidentielle. C'est d'ailleurs ce facteur de risque qui pousse le plus souvent le président à dissoudre l'Assemblée nationale pour retrouver une majorité parlementaire.

Dans ce cas, on peut soutenir que cette interdiction de mettre fin au mandat des députés avant deux ans est pour éviter, au président de la République, mécontent du choix du corps électoral, ne méconnaisse sa volonté et n'essaie de briser l'opposition des nouveaux élu en organisant à bref délai une nouvelle consultation. Au demeurant le recours à cette restriction n'est pas spécifique au Sénégal on le retrouve aussi à l'article 12 de la constitution française précité même si elle se révèle a priori d'une autre portée. Elle dispose en son dernier alinéa qu' « *il ne peut être procédé à une dissolution dans l'année qui suit les élections* ». Le constituant français a introduit cette condition conformément à l'adage « *dissolution sur dissolution ne vaut* »⁶³ pour inciter le président de la République à respecter le vœu des électeurs et de ne pas prononcer de dissolution à répétition, d'utiliser la procédure de dissolution à « jet continu », sans raison. A partir du moment où il demande au peuple de s'exprimer, il se doit de se soumettre quid à perdre sa légitimité « *dans ses écrit politique René CAPITANT présente la dissolution comme un élément permettant à l'opinion d'approuver les positions du chef de l'Etat : au cas où l'assemblée nationale l'a emporté devant le suffrage universel dans le conflit qui l'opposait au président, celle-ci dispose du pouvoir de faire exécuter à son profit la sentence populaire et de contraindre le chef de l'Etat de se démettre puisqu'il est désormais sans défense devant elle* »⁶⁴.

⁶³ Dans cet Etat, l'arme de la dissolution, honnie, est souvent présentée comme ce symbole de l'arbitraire monarchique ; et non sans raison, car le régime actuel de la Vème se souvient des errements de Charles X en intégrant l'adage « *dissolution sur dissolution ne vaut* » qui introduisait un délai d'un an entre deux dissolutions, faisant ainsi référence aux deux dissolutions successives et traumatiques décidées par Charles X respectivement les 16 mai et 26 Juillet 1830. C'est l'expérience douloureuse de l'autre abus historique de ce droit, par Mac Mahon, le 25 Juin 1877 (crise dite du 16 mai) qui a fini par neutraliser le pouvoir de dissolution dans l'histoire du parlementarisme français, le Président de la République lui succédant, Jules Grévy, ayant renoncé à l'exercer.

⁶⁴ André Cabanis, Michel Louis Martin, *La dissolution parlementaire à la française*, Les Presses de Science Po, 2001, p.105

En plus du délai prescrit avant de jouir de son droit de dissolution le président de la République doit organiser de nouvelle élection législative au plus vite⁶⁵ pour éviter un déséquilibre institutionnel.

En dehors de cette réserve sur l'exercice du droit de dissolution du point de vue temporel, son application peut aussi être altérée par des circonstances où il ne serait pas adéquat de dissoudre le Parlement.

Paragraphe 2 : Un pouvoir limité par les circonstances

Le droit de dissolution n'est pas un pouvoir absolu, il est en effet encadré de telle sorte que le président de la République ne l'utilise pas à des fins incompatibles avec les exigences de l'état de droit. C'est pourquoi il est prévu des circonstances au cours desquelles la dissolution de l'Assemblée Nationale est exclue :

Il en est ainsi lorsque l'article 52 qui dispose que l'assemblée nationale «ne peut être dissoute pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels ». Pendant cette période, le chef de l'Etat englobe toutes les fonctions aussi bien législatives que réglementaire, le parlement se retrouve dans une certaine mesure vulnérable car il perd la plus part de ses prérogatives les textes constitutionnelles réservant l'essentiel des pouvoirs spéciaux aux organes exécutifs. On constate dans ce cas que le moyen d'action qu'a le Président de la République face à l'assemblée nationale⁶⁶ en tant que « contre-pouvoir » particulièrement la dissolution de celle-ci est inadmissible en cas de circonstances exceptionnelles. L'assemblée nationale semble avoir un rôle à jouer puisqu'il se réunit de plein droit et qu'elle ne peut être dissoute⁶⁷. Cette mesure est destinée à empêcher le Président de la République de se débarrasser de tout contrôle pendant l'application des pleins pouvoirs. On estime qu'elle pourrait faire barrage à une utilisation abusive des prérogatives dévolues au président. Il est donc évident que la fonction de contrôle du parlement doit être plus importante en période d'urgence car en effet la légalité d'urgence donne au gouvernement le rôle de légiférer en collaboration avec le parlement ou bien d'avoir l'exclusivité de la fonction parlementaire du moins pendant la période de crise.

⁶⁵ Art. 87 al 3 de la Constitution du Sénégal de 2001 « Le décret de dissolution fixe la date du scrutin pour l'élection des députés. Le scrutin a lieu soixante jours au moins et quatre-vingt-dix jours au plus après la date de publication dudit décret »

⁶⁶ Dans la théorie de la séparation des pouvoirs il est prévue que dans le régime parlementaire que l'exécutif et le législatif ont des outils pour se contrôler mutuellement. Ainsi le pouvoir exécutif peut utiliser le droit de dissolution sur le parlement et ce dernier a comme moyen d'action la motion de censure et la question de confiance.

⁶⁷ Voir supra Paragraphe 2 (les conditions de fond des pouvoirs de crise sécuritaire) à la page 31

Le contrôle politique « *même s'il se manifeste sous des formes diverses, reste l'expression la plus aboutie et la plus parfaite du contrôle parlementaire. Elle est mentionnée dans toutes les Constitutions des pays d'Afrique francophone, à travers une volonté affichée de constitutionnaliser le contrôle dans l'ordre juridique interne. D'après l'article 14.2 de la Constitution du Cameroun, le parlement légifère et contrôle l'action du Gouvernement. La Constitution de la République du Gabon du 26 mars 1991, dans son titre III " Du Pouvoir législatif", dispose que le Parlement vote la loi, consent à l'impôt et contrôle l'action du pouvoir exécutif. Les exemples auraient pu être multipliés, pour démontrer que sa conceptualisation n'est plus discutée, de sorte que le contrôle est même conforté dans sa dimension extraparlamentaire* »⁶⁸. Ces règles mise en place constituent une arme à la disposition du parlement pour d'une part contrôler la puissance publique et d'autres parts protégé les libertés publiques. Détenteur de l'exclusivité de la puissance publique, le pouvoir exécutif doit être surveillé notamment dans le cadre des régimes d'exception. Cette légitimité de l'Assemblée nationale lui vaut de ne pas être dissoluble pendant toute la durée des pouvoirs exceptionnels alors même que tous les pouvoirs sont concentrés entre les mains d'un seul homme⁶⁹. Dans ce même ordre d'idée le Juge constitutionnel du Niger a eu à donner un avis sur le point de savoir « *si dans le cadre de la mise en œuvre des pouvoirs exceptionnel prévu à l'article 67, le chef de l'Etat est fondé à intervenir dans le fonctionnement de l'assemblée nationale en nommant ou en révoquant par décret ou autres un de ses membres* »⁷⁰. Après avoir précisé qu'aucune institution ne peut être dissoute ou suspendue il ajoute en conséquence qu'« *un député ne peut être nommé ou révoqué par décrets ou autres du Président de la République dans le cadre de l'exercice des pouvoirs prévu à l'article 67 de la Constitution* »⁷¹.

Le président ne peut donc, en prononçant la dissolution, tenter d'échapper à ce contrôle, pourtant assez illusoire et limité. La fonction parlementaire est souvent mise sous les feux de la critique en raison du contrôle *a minima* que le parlement exerce en période de crise, il se contente seulement de recevoir les informations concernant la mise en œuvre de la situation d'exception. La doctrine dénonce l'entrave à cette compétence parlementaire qui serait justifié

⁶⁸Khadim THIAM, *le contrôle de l'exécutif dans la création de l'état de droit en Afrique francophone*, thèse de doctorat, Université Bordeaux, soutenue le 14 décembre 2018, p. 191.

⁶⁹ Exposant la situation du Bénin, le Pr. BOLLE insiste sur le conflit opposant le Président de la République à la majorité parlementaire, et la faculté que l'article 68 donne au chef de l'État d'évincer l'Assemblée nationale concernant le vote du budget de l'État. Toutefois, c'est ce même article qui garantit le maintien de l'Assemblée nationale. BOLLE S., « Le Bénin sous ordonnances », in *la Constitution en Afrique*, 2009, <http://www.la-constitution-en-afrique.org>, consulté le 3 mai 2021

⁷⁰ Avis n°012 /CC/MC du 23 mai 2014, la Cour Constitutionnelle du Niger est saisie aux fins de préciser le sens et la portée qu'il convient de donner aux dispositions de l'article 67 de la Constitution.

⁷¹ *Ibid.*

par la recherche d'efficacité de l'action gouvernementale comme l'illustre l'exposé des motifs de la loi d'habilitation n°2020-13 du 02 avril de 2020 que l'exécutif estime qu'il veut éviter la réunion de l'Assemblée Nationale à chaque fois il est question de prendre une décision d'urgence. C'est comme si, nous dit Paul Cassia, « *par contagion, tous les verrous du constitutionnalisme devaient se fondre d'un bloc dans l'exception : restrictions exceptionnelles aux libertés, organisation exceptionnelle du Parlement, extension exceptionnelle des pouvoirs de l'exécutif et pourquoi pas limitation exceptionnelle du contrôle parlementaire ?* »⁷². D'autres auteurs parlent également d'un « *parlementarisme négatif* »⁷³, il s'agit d'un régime politique par lequel le parlement mène une politique « négative » de réaction à l'action du gouvernement ou bien de certaines questions qui relève de la compétence exclusive du législateur et qui donc ne peuvent être laissés à la libre appréciation d'autres autorités, ce dernier n'épuise pas toute la compétence qu'il tient de la Constitution. On remarque ainsi un mutisme de l'Assemblée nationale face aux initiatives de l'exécutif, or même en régime d'exception, la protection des libertés reste primordiale puisqu'elles y sont davantage fragilisées par la toute-puissance de l'exécutif qui concentre en ces mains l'essentiel des pouvoirs. La constitution sénégalaise, prévoit une hypothèse après tout envisageable. C'est dans le cas où les pouvoirs spéciaux sont déclenchés après la dissolution de l'Assemblée nationale ; dans cette éventualité, il ne saurait y avoir de retard dans l'organisation du nouveau scrutin, sauf force majeure constatée par le Conseil constitutionnel⁷⁴.

Par ailleurs, la dissolution se révèle aussi impossible lorsqu'il y a vacance de la présidence de la République. « *La présidence est vacante par démission, empêchement définitif ou décès* »⁷⁵, elle a pour effet la mise en place de l'intérim⁷⁶ et de l'organisation de l'élection d'un nouveau chef de l'Etat. Dans ces circonstances la fonction présidentielle ne peut s'exercer normalement l'intérim assure la continuité de l'Etat sans permettre la poursuite d'une politique personnelle : ni référendum, ni dissolution, ni engagement de la responsabilité du gouvernement ne peuvent trouver leur place⁷⁷. Le caractère exceptionnel de la dissolution contribue à justifier qu'il soit

⁷² Manon Altwegg-Boussac, « La fin des apparences à propos du contrôle parlementaire en état d'urgence sanitaire », *Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 12 avril 2020, disponible sur : <http://journals.openedition.org/revdh/9022> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.9022>. Le 15 mai 2021

⁷³ Jean-Baptiste JACOB, « Le parlementarisme français à l'épreuve de la crise du COVID-19 », in Séminaire chercheurs IRJS, *Droit de l'urgence et crise sanitaire*, École de Droit de la Sorbonne, juin-juillet 2020, p. 3.

⁷⁴ Article 52 al. 6 de la Constitution.

⁷⁵ Ibid., article 31.

⁷⁶ Au Sénégal en cas de vacance de la présidence de la République, c'est le Président de l'Assemblée nationale qui le supplée. (Art. 39 C.)

⁷⁷ Olivier DUHANEL et Guillaume TUSSEAU, *Droit Constitutionnel et institution politique*, 5^e édition, 2020, p. 905.

laissé entre les mains de la plus haute autorité de l'Etat. C'est une fonction essentiellement présidentiel en ce sens le chef de l'Etat l'exerce jalousement et réagit avec vivacité ce qui explique que l'on ne soit en mesure d'y recourir pour résoudre un conflit politique. Par conséquent l'assemblée nationale ne peut être dissoute qu'en présence d'un Président qui peut exercer la plénitude de ces fonctions c'est pourquoi le constituant suspend certaines dispositions constitutionnelles restent en suspens⁷⁸. Il en est de même pour la France où il est indiqué à l'article 7 de la constitution qu' « *En cas de vacance de la Présidence de la République pour quelque cause que ce soit [...] les fonctions du Président de la République, à l'exception de celles prévues aux articles 11 et 12 ci-dessous, sont provisoirement exercées par le président du Sénat et, si celui-ci est à son tour empêché d'exercer ces fonctions, par le Gouvernement* »⁷⁹.

Les conditions d'exercice du pouvoir politique de dissolutions sont soumises à des modalités pratiques qui imposent son inactivité lorsqu'elle survienne. Ainsi le Président ne peut user de son droit de dissolution lorsqu'il s'octroie les pouvoirs exceptionnels ou lorsqu'il n'est pas en mesure d'exercer ces attributions personnelles. C'est dans ce même ordre d'idée que les conditions de mise en œuvre des pouvoirs de crise sécuritaire sont aussi encadrées.

Section 2 : Les conditions d'exercice des pouvoirs de crise de nature sécuritaire

La réglementation de l'état d'exception au Sénégal a établi tant au niveau de constitutionnel que législatif, des conditions de fond (Paragraphe 1) et des conditions de forme (Paragraphe 2) pour mettre en œuvre les pouvoirs de crise sécuritaire.

Paragraphe 1 : Les conditions de fond

La mise en œuvre des pouvoirs présidentiels en matière de crise a incité le constituant à prévoir des situations qui pousseront le chef de l'Etat à intervenir pour remédier au danger qu'encourt la Nation. Ainsi il existe dans la Constitution des critères précisant dans lequel des états d'exception on se trouve.

Il est établi que les conditions de mise en œuvre de l'article 69 de la Constitution sont prévues par la loi. En outre, de la détermination par la loi des conditions de fond de l'état d'urgence et

⁷⁸ Aux termes de l'article 40 de la Constitution, « *Pendant la durée de la suppléance, les dispositions des articles 49, 51, 86, et 103 ne sont pas applicables* ».

⁷⁹ En France c'est l'article 12 de la Constitution de 1958 qui prévoit la dissolution de l'assemblée nationale.

l'état de siège il existe les catastrophes naturelles et sanitaires qui sont désormais pris en compte par la loi de 1969. Ils n'interviennent pas tout de même dans les mêmes circonstances.

D'abord, pour ce qui est de l'état d'urgence, il se caractérise par l'accroissement des pouvoirs de police au profit des autorités administratives pour faire face à un « péril imminent ». Le régime de l'état d'urgence ne constitue pas une violation de la loi mais plutôt un droit d'exception qui s'applique à une situation d'exception. En d'autres termes l'état d'urgence permet « *d'adapter le droit au fait, rappelant que le droit est au service de l'action publique et non l'inverse. Il est, en réalité, une application du principe de proportionnalité* »⁸⁰. Selon les dispositions de l'article 2 de la loi n°2021-18 du 19 janvier 2021 modifiant la loi n°69-29 du 29 avril 1969 relative à l'état d'urgence, à l'état de siège et la gestion des catastrophes naturelles ou sanitaires « *L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire de la République du Sénégal, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas de menées subversives compromettant la sécurité intérieure, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, un caractère de calamité publique* ». D'une part, l'invocation des normes d'urgence doit être justifiée par un « péril imminent », qui peut se comprendre comme la preuve de la crainte d'un danger potentiellement immédiat. D'autre part, elle est la résultante d'une « *atteinte grave* » de par sa nature, et qui vise directement l'ordre public. De ce fait on peut dire que l'état d'urgence constitue un mécanisme juridique permettant à l'état de faire face soit à des atteintes graves à l'ordre public, soit à des calamités publiques pouvant concerner tout ou partie du territoire. Le législateur Sénégalais se rapproche en ce sens de ces homologues camerounais et gabonais. En effet aux termes de l'article premier de la loi camerounaise du 19 décembre 1990 relative à l'état d'urgence, ce régime d'exception peut être déclaré en trois circonstances : 1) soit en cas d'événement présentant par leur nature et leur gravité le caractère de calamité publique ; 2) soit en cas de trouble portant gravement atteinte à l'ordre public ; 3) soit en cas d'agression venant de l'extérieur. Selon l'article premier de la loi n°11/90 du 16 septembre 1990 relative à l'état d'urgence du Gabon, celui-ci est défini comme « *un régime spécial qui permet de faire face, par la prise de mesures qui restreignent certaines libertés individuelles ou l'exercice de certains droits fondamentaux ainsi que par une extension des pouvoirs ordinaires de police, soit à un péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit d'événement présentant par leur nature et leur gravité le caractère de calamité publique* ».

⁸⁰ Conseil d'Etat, Etude annuelle 2021, *Les états d'urgence, la démocratie sous contrainte*, Les rapports du Conseil d'état, 8 juillet 2021.

Ensuite, l'état de siège est décrété lorsqu'il y'a péril imminent pour la sécurité intérieure et extérieure. En restituant les termes de l'article 15 de la loi n° 69-29 du 29 avril 1969, « *L'état de siège peut être déclaré sur tout ou partie du Territoire de la République du Sénégal en cas de péril imminent pour la sécurité intérieure et extérieure de l'Etat* ». Ici les pouvoirs de police sont transférés à l'autorité militaire, ainsi que les pouvoirs reconnus en temps normal à l'autorité civile pour le maintien de l'ordre et la police. La proclamation de l'état de siège conduit à la restriction des libertés individuelles et l'élargissement considérables des pouvoirs de police. L'état de siège n'a pas encore fait l'objet d'une application au Sénégal.

Enfin, constituant Sénégalais a eu recours à la loi pour établir les conditions de fond des pouvoirs de crise pour une meilleure précision. C'est dans cette perspective que le Président de la République a ajouté dans la loi de 1969 « *la gestion des catastrophes naturelles ou sanitaires* » pour éviter le débat sur la nécessité de mettre en œuvre cet état d'exception. En ce sens la modification apportée à cette loi permet au Président de la République de prendre des mesures « *visant à assurer le fonctionnement des services publique et la protection des populations* »⁸¹ Cette nouvelle disposition a plus une vocation protectrice au regard du caractère répressif que sous-entend l'état de siège et l'état d'urgence. Ici le contenu des matières visées pourrait relever d'autres objectifs notamment en matière de Santé publique ou de protection de l'environnement ou des inondations.

Qu'en est-il des conditions de fond des pouvoirs exceptionnels du président de la République.

Il est laissé au chef de l'Etat la décision de recourir aux pouvoirs exceptionnels, en effet il relève de la libre appréciation de ce dernier l'opportunité de déterminer s'il y'a atteinte à l'intégrité du territoire et interruption du fonctionnement des pouvoirs publics. Ainsi c'est en présence de ces deux cas de figure qu'il est possible pour le Président de la République de s'octroyer des pouvoirs exceptionnels.

En premier lieu il faut que « *les institutions de la République, l'indépendance de la nation, l'intégrité du territoire national ou l'exécution des engagements internationaux soient menacées d'une manière grave et immédiate* »⁸². L'utilisation de la conjonction de coordination « ou » nous montre que la menace grave et immédiate doit peser sur l'un ou l'autre des éléments indiqués. L'expression « menace grave et immédiate » pourrait être remplacé par « danger actuel » autrement dit il doit se produire à l'instant. Si la paix de la Nation est bouleversée par

⁸¹ Art. 24 al. 1 de la loi 2021-18 sur la gestion des catastrophes naturelles ou sanitaires

⁸² Article 52 de la Constitution

n'importe lequel de ces situations il revient au chef de l'Etat d'intervenir. On peut prendre l'exemple d'un Etat qui est en face d'un préjudice matériel résultant d'opération ou d'action ayant pour but de portée atteinte au territoire de l'Etat. C'est au pouvoir politique à la tête de l'Etat qu'incombe le rôle d'être garant de l'intégrité du territoire⁸³. Ces différentes menaces posent que le critère de l'immédiat suppose que la situation doit être réglée dans les plus brefs délais pour rétablir l'Etat de droit. On peut citer l'exemple de la Côte d'Ivoire. En effet, ce pays traversait une situation de crise majeure depuis la tentative de coup d'Etat du 19 septembre 2002 ; il est divisé en deux et l'Etat ne fonctionne plus dans la partie occupée par la rébellion. Il y a, incontestablement, dans cette situation plus qu'une menace grave et immédiate sur l'intégrité du territoire ivoirien. Dès lors que le pays est divisé en deux parties dont chacune est dirigée par une autorité niant la légitimité de l'autre et que la circulation des personnes nécessite le passage par une « frontière » et une autorisation orale ou écrite des forces armées de chaque camp, il y a à l'évidence une grave atteinte à l'intégrité du territoire national. Au vu de cette situation il est évident que le fonctionnement normal des pouvoirs publics sera mis en cause d'où l'intervention des pouvoirs exceptionnels.

En second lieu il faut « l'interruption du fonctionnement normal des institutions ». Ces dernières doivent être gravement perturbées non seulement dans leur fonctionnement mais aussi dans leur fondement. Cette seconde condition vise à limiter le recours aux pouvoirs exceptionnels en contournant les incertitudes de la « menace grave et immédiate » qui en réalité peut provenir de bien des situations et donner lieu à des estimations diverses. Cette condition complémentaire exige donc que les pouvoirs publics ne soient plus en état de fonctionner normalement et cela en raison d'empêchement grave. A cet effet le chef de l'Etat se trouve dans l'obligation de pérenniser le principe de continuité du service public par la concentration des différents pouvoirs. Nonobstant le caractère administratif de ce principe, au-delà de la logique bienfaitrice qu'il incarne, n'est-ce pas davantage au perfectionnement de la machinerie étatique que les gouvernants aspirent ? En somme, la continuité du service public masquerait de plus en plus difficilement l'impératif de la continuité de l'Etat. Les pouvoirs exceptionnels sont ainsi destinés à assurer l'existence et la continuité de l'Etat face à une menace grave et immédiate. C'est pourquoi lorsque son fonctionnement normal est bouleversé le Président de la République s'octroie les pouvoirs exceptionnels.

⁸³ Le « Séparatisme » qui a pour objectif politique d'obtenir la création d'un nouvel Etat indépendant est considéré comme une atteinte à l'intégrité d'un territoire.

En définitive, des conditions formelles doivent être réunies avant de mettre en œuvre ces différentes situations qui appellent l'autorité politique à agir.

Paragraphe 2 : Les conditions de forme

Ces pouvoirs attribués à l'exécutif dans la pus part des cas obéissent à des formalités sans lesquelles l'état d'exception ne peut être mise en œuvre. L'analyse du texte instituant un état d'exception montre la présence marquante de l'exécutif.

L'état d'urgence comme l'état de siège obéissent aux mêmes règles de forme malgré la différence constatée dans leurs conditions de fond. Ils sont d'ailleurs consacrés dans la même disposition contrairement aux pouvoirs exceptionnels du Président de la République qui a une disposition qui lui est propre dans la Constitution⁸⁴ à l'image de ses homologues béninois⁸⁵ et gabonais⁸⁶. Ainsi le recours aux pouvoirs de crise est l'apanage de l'exécutif mais cette règle suppose la réunion de l'assemblée nationale avant leur mise en œuvre

Selon l'article 69 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001, modifiée « *L'Etat de siège, comme l'état d'urgence, est décrété par le Président de la République. L'Assemblée nationale se réunit alors de plein droit, si elle n'est en session* ». Cette disposition nous montre que le rôle principal du Président de la République est de déclarer par décret l'état d'urgence et l'état de siège. Ainsi on constate que la décision de recourir à l'état d'exception relève de la compétence exclusive du chef de l'Etat qui incarne à lui seul le pouvoir réglementaire puisque c'est à lui dont il revient de signer les ordonnances et les décrets. En droit administratif cette liberté d'appréciation avant de prendre une décision relève du pouvoir discrétionnaire de l'administration qui est incarné par le Président de la République. Autrement dit il est le seul juge d'urgence et il n'a pas à expliquer les raisons qui le pousse à l'invoquer. On peut se référer à la période du Covid 19 où on a assisté une vague de déclaration d'état d'urgence dans beaucoup de pays. Comme le cas du Sénégal où l'état d'urgence a été proclamé par le Président de la République le 23 mars 2020⁸⁷. Dans le même ordre d'idée on observe dans la constitution gabonaise la signature du décret proclamant l'état d'urgence ou l'état de siège est soumis au préalable à une délibération du conseil des ministres sur la question puis la consultation des

⁸⁴ Les circonstances exceptionnelles sont prévues à l'article 52 de la constitution du Sénégal du 22 janvier 2001, modifiée

⁸⁵ Article 68 de la Constitution du Bénin.

⁸⁶ Article 26 de la Constitution du Gabon.

⁸⁷ Décret n°2020-830 du 23 mars 2020 proclamant l'état d'urgence sur le territoire national, JO n°7290 du lundi 23 mars 2020.

présidents des bureaux des assemblées⁸⁸. Les procédures diffèrent ici car on constate que les formalités pour déclarer l'état d'exception au Gabon sont plus rigoureuses. Par contre le fait majoritaire assouplit cette procédure dans cet Etat où le parlement valide sans aucune contrainte les initiatives du pouvoir exécutif.

Considéré comme « *le garant du fonctionnement régulier des institutions [...] et de l'intégrité du territoire.* »⁸⁹, il est évident que le chef de l'Etat soit considéré comme le pseudo « sauveur » de la Nation en cas de nécessité. C'est pourquoi le dispositif constitutionnel lui donne une certaine légitimité notamment en période de crise. On note en ce sens que l'acte portant déclaration d'état d'urgence comme un acte de gouvernement⁹⁰ cet a dire bénéficiant de l'immunité juridictionnel. Vu sous cet angle on remarque comme le précise Emanuel Ouédraogo « *le boulevard constitutionnel ouvert à l'exécutif paraît large* »⁹¹ s'agissant du déclenchement de l'état d'urgence.

A contrario, le régime des catastrophes naturelles et sanitaire présente une particularité dans ce domaine. En effet, l'article 25 de la loi de 1969 modifiée précise qu'en plus de la prééminence du Président de la République sur l'exercice de ce pouvoir, il a la possibilité de délégué au « Ministre de l'intérieur, tout ministre dont l'intervention est nécessaire, les gouverneurs et préfets ». C'est dans ce contexte que pour éviter la prorogation du corona virus, le Ministre de l'intérieur a pris un arrêté le 13 mars 2020 pour interdire de manière provisoire les manifestations ou rassemblements. Ce partage de l'exercice du pouvoir dans cet état de crise révèle une certaine souplesse à l'égard des autres situation prévu par la Constitution qui donne l'exclusivité de déclarer l'état de siège et l'état d'urgence au Président de la République.

Le caractère exceptionnel des compétences que confère l'état d'exception au pouvoir exécutif exige en principe en contrepartie que sa mise en œuvre poursuive une finalité précisément désigné et qu'elle reste circonscrite dans le temps.

Si la réunion de plein droit de l'assemblée nationale concerne les différents états d'exception, les pouvoirs exceptionnels du Président de la République exige à ce dernier un message à la

⁸⁸ L'article 25 de la Constitution du Gabon dispose que « *le Président de la République peut, lorsque les circonstances l'exigent, Après délibération du Conseil Des Ministres et consultation des bureaux de l'Assemblée Nationale Et du Sénat, proclamer par décret l'état d'urgence ou l'état de siège, qui lui confèrent des pouvoirs spéciaux, dans les conditions déterminées par la loi.* »

⁸⁹ Article 42 al 3 de la Constitution du 22 janvier 2001, modifiée.

⁹⁰ Selon le professeur Demba SY, « *on pourrait définir acte de gouvernement comme les actes pris par des autorités administratives centrales les plus élevées et bénéficiant d'immunité juridictionnelles.* ». In *Droit administratif, op.cit.*, p111

⁹¹ E. Ouédraogo, « les normes d'urgences dans les constitutions des Etats francophones d'Afrique Noire », *Annales de l'Université Marien N'GOUABI*, 2018, pp. 59-65.

nation. Au Sénégal en effet lorsque le Chef de l'Etat s'octroie les pouvoirs exceptionnels il ne se tient qu'à la formalité d'en informer la nation et aussi l'exigence de la réunion de l'assemblée nationale de plein droit⁹². Cette réunion constitue aussi une formalité selon le constituant, il entend vérifier l'établissement exact des conditions de fond justifiant l'intervention du Président. D'après les dispositions de l'article 52 le chef de l'Etat « *peu après en avoir informé la nation par un message prendre toute mesure tendant à rétablir le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et des institutions et assurer la sauvegarde de la nation.* ».

Dans le même temps où il se saisit des pleins pouvoirs le Président de la République doit en informer la Nation par un message, ce qui le conduit à expliquer publiquement et justifier de manière plus ou moins convaincante de son initiative. Créant ainsi un lien direct entre le Président et le peuple, elle permet à ce dernier de porter un jugement de valeur sur la qualité des décisions du chef de l'Etat et d'en tirer les conséquences pour un futur électoral. C'est en effet le seul moyen de sanction des décisions du Président de la République en cas de violation des limites à l'exercice des pouvoirs exceptionnels. Pour l'exécution de ce message le Président de la République est tenu d'utiliser des moyens de communication assez efficaces pour la retransmission du message (télévision, radio, etc.).

La décision de recourir à l'article 52 n'est assortie que de la réunion de plein droit du parlement. Cette condition constitue une garantie visant à faire participer conjointement l'assemblée nationale au moins avant l'entrée en vigueur effective de ce régime qui suppose la concentration de la fonction législative et exécutive. Toutefois le chef de l'Etat est le seul en à décider dans la mesure où le constituant ne précise pas si l'assemblée a la faculté de contrer le Président qui a dans ce cadre un pouvoir discrétionnaire c'est pourquoi un auteur considère que les conditions de mise en œuvre des pouvoirs exceptionnels se « *révèlent illusoire dans la mesure où le Président de la République est seul à décider, sans contrôle, si elles sont réunies.* »⁹³. Au demeurant le recours à ce régime d'exception est expérimenté en France où cette disposition correspond à l'article 16 de la Constitution de la V^{ème} République Française⁹⁴, il n'a jamais été appliqué au Sénégal. Il faut rappeler que la majeure partie des pays francophones ont repris dans

⁹² Voir art 52 al 4 de la Constitution du Sénégal.

⁹³ Daniel Menie BENGONE « les pouvoirs de crises du Président de la République et du premier ministre au Gabon ». Article disponible au lien suivant : <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-02540330/>. Consulté le 12 mars 2022.

⁹⁴ Cet article ne fut utilisé qu'à une seule occasion, par le général de Gaulle, suite au putsch des généraux à Alger durant le printemps 1961. Bien que le putsch fut effondré dans la nuit du 25 au 26 avril, l'article 16 fut cependant maintenu en vigueur jusqu'au 29 septembre 1961. Plusieurs décisions furent adoptées par le Président de la République.

sa quasi-totalité la même disposition à quelques différences près. Les conditions prérequis de l'article 16 de la Constitution française de 1958 diffèrent dans la mesure où avant de mettre en œuvre ce texte le Président de la République doit consulter au préalable des présidents d'institution⁹⁵. On ne retrouve pas ces formalités dans la Constitution du Sénégal malgré les ressemblances constatées dans les deux dispositions. Dans cette même veine la Constitution du Gabon en reprenant une bonne partie de l'article 16 dans sa Constitution⁹⁶ modifie son article 26 qui le donne un autre sens. En vertu de cet article, *« lorsque les institutions de la République, l'indépendance ou les intérêts supérieurs de la nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le président de la République prend, par ordonnance, pendant les intersessions, dans les moindres délais, les mesures exigées par les circonstances, et après consultation officielle du Premier ministre, du président de l'Assemblée nationale ainsi que de la Cour constitutionnelle. Il en informe la nation par un message. Pendant les sessions ces mesures relèvent du domaine de la loi. L'Assemblée nationale ne peut être dissoute, ni la révision de la Constitution entamée ou achevée. »*

En somme on peut retenir par l'encadrement strict des pouvoirs de crise se manifeste par une détermination par la constitutionnelle et législative au sein des quelles leurs conditions de mise en œuvre est précisé. Cette précision des normes d'urgences s'exerce de manière douteuse, on observe une pratique défailante de la légalité de crise qui pourtant était censé rétablir l'Etat de droit. Nous allons en ce sens insister dans la seconde partie de notre étude à la justiciabilité relative des pouvoirs de crise.

DEUXIEME PARTIE:

Une justiciabilité relative des pouvoirs de crise du Chef de l'Etat

L'encadrement des pouvoirs de crise présente des insuffisances dans le contexte juridique actuel marqué par une exigence de l'Etat de droit. En effet, on observe une absence de garantie manifeste face au renforcement des pouvoirs de l'exécutif. Les droits fondamentaux qui sont

⁹⁵ Selon l'article 16 de la Constitution française de 1958, modifiée « le Président de la République prend les mesures exigées par ces circonstances, après consultation officielle du Premier ministre, des présidents des assemblées ainsi que du Conseil constitutionnel. »

⁹⁶ C'est l'article 26 de la Constitution du Gabon qui prévoit les pouvoirs exceptionnels du Président de la République.

ainsi en jeux se retrouve vulnérable par défaut de garant. La mise en œuvre des pouvoirs de crise n'anéantie pas tous les moyens contrôle sur l'exécutif. Néanmoins, il se révèle que le contrôle juridictionnel insuffisant (Chapitre I). Cette infime possibilité de contrôle se retrouve altérer à son tour par l'hypothétique responsabilité du Président de la République du fait des actes liés aux pouvoirs de crise (Chapitre II).

Chapitre I : Un contrôle juridictionnel insuffisant

Le constat des atteintes graves aux droits et libertés engendrés par l'usage des normes d'urgences n'a pas montré un contrôle juridictionnel effectif et efficace. La Constitution ne s'est pas efforcée d'assurer un maximum de contrôle sur les pouvoirs exorbitant du Président. Les insuffisances sur le contrôle juridictionnel des normes d'urgences est constatable tant sur la décision du déclenchement de l'urgence que dans sa mise en œuvre. On observe ainsi une absence de voies de recours devant le juge constitutionnel (Section 1) et la compétence admise du juge administratif (Section 2)

Section I : L'absence de voies de recours devant le juge constitutionnel

En matière de crise, la constitution ne précise pas de manière explicite la possibilité de saisine du juge constitutionnel. Ce dernier ne connaît que du contentieux de constitutionnalité des normes et du contentieux électoral⁹⁷ alors que pour ce qui est du régime des pouvoirs de crise il ne joue aucun rôle, il n'a aucune compétence en la matière. En sachant comme le Conseil constitutionnel, les normes d'urgences sont totalement ou partiellement consacrées dans la norme suprême, le fait qu'il n'existe aucune disposition les reliant n'est problématique. La question qui se pose en ce sens est de savoir qu'elle est la place du Juge constitutionnel sénégalais en temps de crise ? Cette carence peut ainsi s'expliquer par le caractère irrecevable des recours des parlementaires (Paragraphe 1) et le défaut de la voie de recours en faveur du citoyen (Paragraphe 2)

⁹⁷ On peut prendre par exemple la décision n°8-2017 du 26 juillet 2017 ou le juge constitutionnel a été saisi d'une demande sur la possibilité de « *permettre aux citoyens inscrit sur les listes électorales mais n'ayant pas pu retirer leur carte d'électeur biométrique CEDEAO, de voter en présentant leurs récépissé d'inscription et de tout autres document administratif permettant de les identifier* ».

Paragraphe 1 : Le caractère irrecevable des recours des parlementaires

Dans sa décision prétorienne de recourir à l'urgence le chef de l'Etat n'est pas obligé de consulter le conseil constitutionnel. Le Sénégal à la différence des autres Etats comme par exemple le Burkina Faso⁹⁸ ne prévoit pas de manière explicite l'intervention du Conseil constitutionnel lors du déclenchement de l'urgence. En effet il peut paraître difficile d'admettre sa paralysie voire curieux que le constituant n'est pas soumis la mise en œuvre des pouvoirs de crise à la consultation de la haute juridiction au regard des limitations qu'elles sont susceptibles d'apportées à l'exercice de certains nombre de droit et liberté individuelles⁹⁹.

En effet l'un des outils de régulation les plus controversé en temps de crise c'est la détention du pouvoir discrétionnaire du Président de la République sur l'initiative de mettre en œuvre l'état d'exception. Qu'il s'agit du décret de dissolution, du décret qui déclenche les pouvoirs de police ou les pouvoirs exceptionnels ils ne font l'objet d'aucun contrôle. Ces décrets sont considérés par la jurisprudence comme un acte insusceptible de recours juridictionnel, de plus même si le Parlement peut se réunir en session de plein droit, il ne dispose d'aucune mission précise¹⁰⁰. On constate à cet effet le déséquilibre qu'entraîne la nature juridique de cet acte. Dans le même sillage, en France malgré « la consultation officielle du Premier ministre, des Présidents des Assemblées et du Conseil constitutionnel » avant de s'octroyer les pouvoirs exceptionnels¹⁰¹ ou bien au Gabon dont l'article 25 de sa Constitution sous-tend la déclaration de l'état d'urgence à la « consultation du bureau de l'assemblée nationale et du sénat » le chef de l'Etat n'est pas tenu par ces avis. Autrement dit, ces avis même s'ils sont obligatoire ne tiennent pas le Président, il n'est pas prévu au niveau de la Constitution que ce dernier doit se conformer si des avis contraire lui sont adressés, *« ces constitutions décrivent les modalités d'exercice du pouvoir, et beaucoup moins ses limites. En ce sens, elles sont des constructions naturelles, montrant en partie la mécanique gouvernementale, et non plus des constructions*

⁹⁸ Selon l'art. 59 de la constitution du Burkina Faso du 11 juin 1991 « lorsque les institutions du Faso, l'indépendance de la Nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements sont menacées d'une manière grave et immédiate et/ou que le fonctionnement régulier et pouvoir public constitutionnel est interrompu, le Président du Faso prend, après délibération en Conseil de ministres, après consultation officielle des Présidents de l'Assemblée nationale et du Conseil constitutionnel, les mesures exigées par ses circonstances. ».

⁹⁹ ATANGA AMOUGOU (J. L), « la constitutionnalisation du droit en Afrique : l'exemple de la création du conseil constitutionnel camerounais », *AJJC*, 2004, p. 60.

¹⁰⁰ Faisant référence à l'article 16 de la Constitution française, le professeur JEANNEAU s'interroge sur l'utilité réelle d'une telle garantie (B. JEANNEAU, *Droit constitutionnel et institution politique*, Paris, Dalloz, 1972 p. 237.). De même, LAMARQUE, reprenant J. SOUBEYROL (in *La définition de la loi et la Constitution de 1958*, *AJDA*, 1960, T1, p.129), fait remarquer qu'« on ne saurait invoquer l'argument suivant lequel le Parlement n'est pas hors d'état de voter les lois puisqu'il se réunit de plein droit, pour dire qu'il conserve de ce fait le pouvoir législatif et que l'article 16 est ainsi de la même essence que l'article 38 et entraîne de ce fait les mêmes conséquences pour la nature juridique des actes du Président. ».

¹⁰¹ Art.16 al 1 Constitution France de 1958.

institutionnelles rattachées à un pouvoir de droit qui reconnaîtraient ses propres frontières. »¹⁰². Il est donc évident que l'absence de contrainte qu'on recèle dans les dispositions d'urgences constitue une insuffisance.

Pourtant l'Assemblée nationale fait partie des organes spécifiques chargés de saisir le conseil constitutionnel lorsqu'il doit exercer ses attributions constitutionnelles, électorales etc. La mise en jeux des libertés publiques devrait permettre une participation plus significative de la part des autres pouvoirs. Il serait plus raisonnable par exemple que le Chef de l'Etat consulte au préalable les autres pouvoirs publics soit le Conseil Constitutionnel ou le Parlement pour un avis conforme afin d'éviter qu'il ne prenne la décision d'urgence de manière indu. Cette solution était d'ailleurs proposée par le comité consultatif constitutionnel de 1958 en reformulant l'article 16 comme suit « *lorsque, de l'avis du Conseil constitutionnel, le fonctionnement régulier des institutions est interrompu (...)* »¹⁰³. Mais la saisine par voie d'action est anéantie par l'absence d'intervention législative dans la constitution sénégalaise.

La mise à l'écart subtile du juge constitutionnel au stade de la décision de recourir aux normes d'urgence lorsque les circonstances l'exigent nous incite à s'intéresser au rôle qu'il pourrait jouer au moment de la mise en œuvre des normes d'urgence. S'il est vrai que le chef de l'Etat peut par voie législative « *faillir et porter atteinte aux droits fondamentaux* »¹⁰⁴, on ne saurait non plus nier la nécessité d'un contrôle. C'est pourquoi le Conseil constitutionnel, à travers son contrôle de constitutionnalité des lois, joue un rôle primordial dans la protection des libertés publiques. Cependant, cette protection n'est pas toujours pleinement assurée. Il faudrait par exemple rendre opérationnel en cas de crise un rôle effectif au conseil constitutionnel même si cela reviendrait à rompre avec les restrictions posé à ce conseil au niveau de ces attributions. Dans le cas de l'état de siège et l'état d'urgence qui peuvent être prorogé après 12 jours, ne pourrait-on pas prévoir une saisine du conseil constitutionnel sur la loi de prorogation s'il est institué que ce dernier connaît de la constitutionnalité des lois¹⁰⁵. Pour reprendre les propos du professeur OUEDRAOGO « *Il va sans dire que l'intervention du législateur aura pour*

¹⁰² FAURE (Y.-A.), « Les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique : pour une lecture différente des textes », *Politique africaine*, n° 1, pp. 34-52.

¹⁰³ Le Comité consultatif constitutionnel créé par la loi du 3 juin 1958, présidé par Paul Reynaud est saisi de l'avant-projet de Constitution établi par le Gouvernement du général de Gaulle.

¹⁰⁴ KPODAR (A.), « Quand les colloques nous font rencontrer ! Certaines idées fortuites sur le juge constitutionnel et le pouvoir politique en Afrique », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Babacar KANTE*, Actualités de Droit public et de science politique en Afrique, L'Harmattan, p. 290.

¹⁰⁵ KAMBOU (B.), « Les juridictions constitutionnelles et les crises : communication du Conseil constitutionnel du Burkina Faso », in *Les juridictions constitutionnelles et les crises*, l'Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du Français, 5ème Congrès, Cotonou, Juin 2009, p.103.

conséquence directe l'adoption d'une loi de prorogation des mesures d'urgence, avec pour effet immédiat d'ouvrir la porte à un éventuel contrôle de constitutionnalité. Dans cette dynamique on peut considérer qu'il est regrettable que les titulaires de la saisine du Conseil constitutionnel (...) avoir proclamé puis reconduit à maintes reprises l'état d'urgence, n'aient pas jugé utile de recourir au juge constitutionnel »¹⁰⁶.

Toutefois en France, les mesures prises par le Président de la République au titre de l'article 16 de la Constitution doivent avoir pour objet de permettre, dans les moindres délais, aux pouvoirs publics constitutionnels d'accomplir leur mission. Le Conseil constitutionnel doit être consulté sur chacune de ces mesures. *«Juridiquement, ces avis ne lient cependant pas davantage le Président que celui délivré par le Conseil constitutionnel à propos de la mise en place des pouvoirs exceptionnels. Politiquement, ils le lient peut-être même moins, dans la mesure où ils ne sont pas obligatoirement publiés et où, dès lors qu'ils ne le sont pas, il est impossible de savoir si le Président a passé outre à l'opinion du Conseil constitutionnel»¹⁰⁷.* La question de la nature juridique des ordonnances prises dans le cadre de la mise en œuvre de l'article 16 s'est aussi posée en France pour déterminer le juge susceptible d'intervenir. Deux décisions du Conseil Constitutionnel¹⁰⁸ ont précisé cette nature juridique. A cet effet les ordonnances non ratifiées par le parlement *« doivent être regardé dès l'expiration du délai de l'habilitation et dans les matières qui sont du domaine législatif, comme des dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution. Leurs conformités aux droits et libertés que la Constitution garantit ne peut donc être contesté que par une QPC »¹⁰⁹.* Ainsi on peut en conclure que la nature juridique de l'ordonnance non ratifiée est celle d'un acte mixte, législatif et réglementaire et qui est désormais potentiellement soumis à un double contrôle juridictionnel¹¹⁰.

On peut retenir dans ce cas que les carences au contrôle constitutionnel est perceptible par une absence dans les dispositions constitutionnelles des mécanismes de sa saisine par les autorités compétentes. Ce défaut de saisine atteste de la faiblesse manifeste du contentieux en matière de crise et les citoyens n'échappent pas à cette pratique défailante des pouvoirs de crise.

¹⁰⁶ Ouédraogo (E.), « les normes d'urgences dans les constitutions des Etats francophones d'Afrique Noires », *Annales de l'Université Marien N'GOUABI*, 2018, n°, pp. 59-65.

¹⁰⁷ PLATON (S.), « vider l'article 16 de son venin : les pleins pouvoirs sont-ils solubles dans l'Etat de droit contemporain, p.13. Article consulté en ligne au lien suivant : <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2008-5-page-97.htm>. Consulté le 10 février 2023

¹⁰⁸ Décision QPC du 28 mai 2020 ; Décision QPC du 3 juillet 2020.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Contrôles exercés tant par le juge constitutionnel que par le juge administratif.

Paragraphe 2 : Le défaut du droit au recours en faveur des citoyens

L'effectivité des libertés publiques ne repose que sur leur garantie par les pouvoirs publics et leur jouissance par les citoyens. Tantôt l'un ou l'autre de ses aspects s'infléchit, aussitôt l'essence même de ces libertés s'étiolé. Au Sénégal, la plupart des libertés publiques sont directement garanties par la Constitution ou, indirectement, par son préambule à travers la reconnaissance de certains principes et valeurs ou encore l'adhésion à certaines déclarations universelles comme la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Le constituant sénégalais est allé plus loin en érigeant « *les libertés publiques et de la personne humaine, les droits économiques et sociaux et les droits collectifs en droits fondamentaux* »¹¹¹.

Toutefois le contrôle par voie d'exception, autrement appelé exception d'inconstitutionnalité, est relativement limitée par sa subordination à l'existence d'un litige¹¹². L'étroitesse de ce mode de saisine peut d'ailleurs être tributaire de la « *faiblesse quantitative de la jurisprudence constitutionnelle au Sénégal* »¹¹³ ; la juridiction n'étant pas suffisamment rapprochée du citoyen. En effet si au cours d'un procès le requérant découvre qu'un règle juridique censé lui être appliquée ne respecte pas ses libertés fondamentales garanties par la constitution, le justiciable ne peut pas saisir lui-même directement le juge constitutionnel à son tour. L'invocation de l'exception d'inconstitutionnalité n'est possible que devant la Cour d'appel et la Cour suprême¹¹⁴. De plus ces derniers ne peuvent se prononcer sur la recevabilité de l'exception d'inconstitutionnalité en elle-même ; elles doivent obligatoirement transmettre la question de constitutionnalité au Conseil constitutionnel qui rappelle de manière constante sa compétence exclusive : « *l'appréciation de la conformité de la loi à la Constitution échappée totalement à son emprise... Que cette mission est essentiellement et exclusivement dévolue au Conseil constitutionnel* » CC, 3 mars 2014, Affaire Karim Wade¹¹⁵. Dans ces conditions c'est le justiciable qui ne dispose pas de la vraie garantie de ses droits, alors que même ceux-ci sont inscrits dans la Constitution. De ce fait la question de l'efficacité du juge se pose puisque c'est à lui de faire respecter les garanties fondamentales garanties par l'ordre juridictionnel.

¹¹¹ FALL (I. M.), « La réforme constitutionnelle de mars 2016 au Sénégal : Un hommage à l'œuvre du Professeur Kanté », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Babacar KANTE*, Actualités de Droit public et de science politique en Afrique, L'Harmattan, p. 160.

¹¹² Des Etats comme le Bénin ont dépassé cet écueil en permettant aux citoyens de saisir directement le Conseil constitutionnel sur la constitutionnalité des lois.

¹¹³ FALL (I. M.), « La réforme constitutionnelle de mars 2016 au Sénégal : Un hommage à l'œuvre du Professeur Kanté », *op.cit.*,

¹¹⁴ Article premier de la loi organique 2016-23 du 14 juillet 2016 relative au conseil constitutionnel.

¹¹⁵ Décision n° 1-C-2014 du 3 mars 2014 affaire n° 1-C-2014

Au Sénégal le faible recours par les ayants droit au mécanisme d'exception d'inconstitutionnalité a fait l'objet d'un séminaire de deux jours qui s'est déroulé à Dakar¹¹⁶. Ce mécanisme ayant pour but de rapprocher les citoyens de la justice constitutionnelle et de plus garantir les libertés fondamentales il n'est pas toutefois bien connu par les citoyens. « *en effet près de 27 ans après l'adoption de ce dispositif qui faisait du Sénégal un précurseur dans l'espace francophone, la saisine du Conseil constitutionnel est encore faible sur le plan quantitatif, car 11 décisions ont été rendues sur saisine par voie d'exception* »¹¹⁷ Le Président du conseil constitutionnel Papa Oumar Sakho a déclaré à cette effet que « *face à la faible utilisation de cet instrument, le Conseil constitutionnel est tenu de faire cette rencontre, afin de faire le diagnostic du problème, d'identifier les contraintes liées à la pratique pour arriver à des solutions* »¹¹⁸.

En dehors des modalités communes de saisine du juge constitutionnel au Sénégal il existe d'autres moyens de saisine plus démocratiques et protecteurs à l'égard des violations des libertés publique qui inondent la légalité de crise. Il s'agit de la méthode de saisine individuelle direct de la juridiction constitutionnel ou encore celle plus originale ou le constituant permet le juge lui-même de se saisir¹¹⁹. Le système de justice constitutionnelle Sénégalais présente un caractère réfractaire, renfermé sur lui-même qui rend difficile sa disponibilité pour les citoyens. Comme on l'a évoqué plus haut la saisine directe de la juridiction constitutionnelle est réservée à des personnalités politiques limitativement énuméré dans la Constitution. Dans le souci d'instituer un système efficace de protections des droits de l'homme la Constitution doit rendre sa saisine plus accessible. Il serait en effet bénéfique de développer le recours individuelle direct qui est une procédure permettant à toute personne de contester sans intermédiaire devant la juridiction constitutionnelle un acte juridique portant atteinte à ses droits constitutionnellement garanties. L'idée de faciliter « *la saisine du juge* »¹²⁰ aux citoyens est non seulement gage de

¹¹⁶ 4 et 5 décembre 2020.

¹¹⁷ KANDE (O.) et GUEYE (M.), « Sénégal : exception d'inconstitutionnalité – le Conseil constitutionnel veut vulgariser ce mécanisme », *Journal Le Soleil*, 4 décembre 2020, article disponible en ligne : <https://fr.allafrica.com/stories/202012040459.html>. Consulté le 23 octobre 2022.

¹¹⁸ A consulter au lien suivant <https://www.faapa.info/blog/un-seminaire-du-conseil-constitutionnel-sur-lexception-dinconstitutionnalite/>. Consulté le 23 octobre 2022.

¹¹⁹ Selon l'article 121 de la Constitution béninoise « *la Cour constitutionnelle se prononce d'office sur la constitutionnalité des lois et de tout autre texte réglementaire censé porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine* ». Des dispositions analogues figurent également dans la Constitution congolaise (Article 153 de la Constitution du 13 mars 1992 de la RDC), gabonaise (Article 85 de la Constitution du 26 mars 1992 du Gabon) ainsi que celle du Burkina Faso (article 157 de la Constitution de 1991 du Burkina Faso).

¹²⁰ DELPEREE (F.), PIERRE (F.), ANDRE (B.), *La saisine du juge constitutionnel : aspects de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 1998 ; DUHAMEL (O.), « la QPC et les citoyens », *Pouvoirs*, 2/2011(n°137), pp 183-191.

légitimité démocratique, mais aussi un facteur de valorisation de la justice¹²¹. La meilleure alternative pour le constituant sénégalais consisterait à établir dans la réglementation des pouvoirs de crise une consécration singulière pour permettre à ce que les citoyens puissent demander directement au juge constitutionnelle de censurer pour des raisons d'inconstitutionnalité les décisions des autorités publiques qui porteront atteinte aux droits fondamentaux. Le Bénin pourrait servir d'excellent modèle qui prévoit à l'art 3 al 3 de sa Constitution que « *tout citoyen a le droit de se pourvoir devant la Cour constitutionnelle contre les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels* ». Cette possibilité pour le citoyen de faire valoir son droit en saisissant directement le juge constitutionnel appelé question prioritaire de constitutionnalité (QPC) est aussi prévu en France depuis la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008¹²².

Cette absence du juge constitutionnel dans le contrôle des pouvoirs de crise s'explique par la prééminence constitutionnelle du président de la République. Le parlement comme le citoyen n'a pas la capacité de saisir le conseil constitutionnel lorsqu'une règle appliquée ne respecte pas les libertés fondamentales garanties par la Constitution. Cependant cette lacune peut être compensée par l'intervention du juge administratif.

Section II : La compétence admise du juge administratif

Les régimes d'exception étendent considérablement les pouvoirs de l'autorité administrative. Par ailleurs il convient de rappeler que la légitimité n'est pas contrainte mais s'adapte assez étroitement lorsque la situation l'exige sous le contrôle du pouvoir judiciaire. Nous allons en premier lieu procéder à la justification de la compétence du juge administratif (Paragraphe 1) et en second lieu, la variabilité des voies de recours devant le juge administratif (Paragraphe 2)

Paragraphe 1 : Les justifications de la compétence du juge administratif

L'article 43 de la Constitution reconnaît le pouvoir réglementaire au président par la signature des ordonnances et des décrets, il est donc une autorité administrative par essence. En cas de

¹²¹ ARRETO (M.-C.), « Les recours individuels directs devant la juridiction constitutionnelle (Allemagne, Autriche, Belgique, Espagne). Contribution à une approche processuelle du contentieux constitutionnel », *Revue générale du droit*, 2019, n°49720. A consulter au lien suivant : www.revuegeneraledudroit.eu/?p=49720. Consulté le 23 octobre 2022.

¹²² Elle a introduit dans sa Constitution un nouvel article 61-1 « *Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteintes aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.* »

survenance d'un état d'exception, il devient l'autorité administrative unique et pourra à cet effet être dispensé de contreseing ou se saisir de l'ensemble des pouvoirs de réglementaire¹²³. Objectivement le contrôle de l'exécutif peut tirer son sens et sa plénitude que dans la légalité et le refus de l'arbitraire. Il est en effet précisé dans le préambule de la constitution du Sénégal que le respect des libertés fondamentales et des droits est la base de la société sénégalaise¹²⁴. Le respect et la considération de l'Etat de droit est effectif lorsque l'Etat et les citoyens sont soumis aux même normes juridiques, cette volonté, exprimé par la Constitution se traduit par le contrôle des actes du président.

A cet égard les mesures qui interviennent dans le champ des compétences réglementaires peuvent être contrôlées par le juge administratif. Il faut préciser que les décrets qui déclenchent les pouvoirs de crise du chef de l'Etat sont insusceptibles de recours contentieux par la voie de l'excès de pouvoir. Il en est autrement pour les actes qui interviennent dans le cadre de leur mise en œuvre. On a comme illustration les ordonnances pris dans le cadre des pouvoirs de crise sécuritaire. Considéré comme une autorité administrative ces décisions sont des actes administratifs soumis au contrôle juridictionnels en cas de violations des libertés publiques choses fréquente dans la légalité de crise. Certains auteurs ont voulu appliqué la théorie de circonstances exceptionnelles à la mise en œuvre des pleins pouvoirs, ils considèrent que les pouvoirs exceptionnels du Président de la République « *ont donné la consécration constitutionnelle de la théorie des circonstances exceptionnelles* »¹²⁵ (Raymond Odent). Pour les professeurs AUBRY et DRAGO, les deux situations pose les mêmes conditions et par conséquent le juge administratif doit pouvoir à l'occasion des recours dirigés contre les décisions du Président. On le sait que cette théorie permet à l'administration de passer outre la légalité dans certaines condition¹²⁶ mais ce point de vue doctrinale est contraire à l'intention du constituant la nature du contrôle de tels pouvoirs est plus politique que juridique. Ainsi la légalité des actes qui n'interviennent pas dans le domaine législatif peuvent être contrôlés en prenant en compte l'élément formel ou l'élément matériel. Le juge administratif va contrôler la

¹²³ Dans l'affaire *Souleymane Sidibé et amical des administrateurs civil du Sénégal*, la Cour Suprême avait précisé que le pouvoir de nomination du Président de la République malgré sa reconnaissance constitutionnelle devrait passer par la formalité de la consultation du conseil supérieur de la fonction publique sous peine d'être incompétent (C.S. 23 juillet 1975). On peut considérer après une analyse de cette décision que le Président bénéficierait d'une compétence exclusive si on était dans une situation exceptionnelle.

¹²⁴ Préambule de la Constitution du Sénégal.

¹²⁵ R. Odent, *Contentieux Administratif*, t.1, Dalloz, p.941

¹²⁶ C.E. France, 28 juin 1918, *Heyriès* ; CE France, 28 février 1919, *Dame Dol et Laurent*.

légalité interne (la violation de la règle de droit ou de fait et du détournement de pouvoir) et la légalité externe (la compétence, vice de forme et de procédure)¹²⁷.

Quand il s'agit pour le juge administratif de constater la légalité d'un acte administratif, il procède à un contrôle des motifs de fait en contrôlant l'existence matérielles des faits objet de litige et la qualification juridique des faits c'est à dire si les faits justifient l'application d'une mesure de l'administration. « *Le contrôle s'articule autour des actes de l'administration, au regard de sa motivation d'une part, et de la proportionnalité de la sanction infligée par rapport à la gravité de la faute commise d'autre part. Le juge annule une mesure de l'administration qui méconnaîtrait l'obligation de " motiver en fait et en droit " »*¹²⁸. Dans une décision en date du 13 octobre 2011, le juge sénégalais a en ce sens déclaré illégal la décision du préfet de Dakar interdisant un rassemblement pacifique au motif d'une difficulté d'encadrement sécuritaire sans alléguer l'éventualité de trouble à l'ordre public. Il posa le postulat selon lequel : « *les libertés publiques garanties par les articles 7 et suivants de la Constitution et les conventions internationales sont permanentes et ne sauraient être tributaires d'un événement ponctuel qui s'inscrit dans le cadre d'un programme gouvernemental* »¹²⁹.

Toutefois comme on le sait, la matière des libertés est de la compétence législative, il est bien évident que le Président a toute latitude pour tout faire pour qu'une mesure prise par lui qui suspendrait les libertés soit insusceptible de tout recours contentieux.

Le juge administratif n'est pas du tout étranger à la mise en balance de la liberté et de la sécurité qui est son quotidien de juges de mesures de police. Par conséquent il doit connaître de l'usage des pouvoirs accru de la puissance publique durant la période de crise. L'extension des pouvoirs de l'administration élargit également le champ de contrôle du juge administratif d'où la constatation de plusieurs méthodes mise à ses dispositions en cas de crise.

Paragraphe 2 : La variabilité des voies de droit devant la juridiction administrative

Le contrôle du juge administratif dépend aussi bien du contexte politique que du dispositif de contrôle. C'est pourquoi en se fondant sur le caractère impératif de l'état d'exception le traitement juridictionnel d'urgence est privilégié pour sauvegarder le minimum de légalité

¹²⁷ *Idem.* Ass. 23 octobre 1964, *d'Oriano*. Voir aussi C.S. Sénégal, 5 juillet 1979, *Aminata Sall et autres*.

¹²⁸ THIAM (K.), *le contrôle de l'exécutif dans la création de l'Etat de droit en Afrique francophone*, thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2018, p. 44.

¹²⁹ CS Sénégal, arrêt n°35 du 13 octobre 2011, *Alioune Tine c. Etat du Sénégal*.

comme le confirme Guillaume ODINET « *l'état d'urgence suppose l'intervention d'un juge d'urgence* »¹³⁰. C'est donc logiquement le juge administratif des référés qui s'est trouvé en première ligne pour contrôler la mise en œuvre des pouvoirs de crise. Selon l'article 83 de la loi sur la Cour Suprême¹³¹ « *il est institué un juge des référés en matière administrative. Il statue sur des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il n'est pas saisi du principal et se prononce dans les meilleurs délais. Est juge des référés, le premier président de la cour suprême ou le magistrat qu'il désigne à cet effet* ». Les mesures d'urgences peuvent être considérées comme provisoire dans la mesure où elles sont édictées pour endiguer la situation imminente par conséquent elles ne seront plus d'actualité lorsque cette situation cesse d'être en vigueur. Il existe plusieurs modalités de référés¹³² c'est le référé-suspension et le référé-liberté qui attire le plus notre attention.

Le référé suspension implique la caractérisation d'une situation d'urgence et l'existence d'un doute sérieux sur la légalité de la mesure contestée. D'après l'article 84 de la loi la cour suprême, « *quand une décision administrative fait l'objet d'une requête en annulation, le juge des référés saisi d'une demande en ce sens peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision. Lorsque la suspension est prononcée, il est statué sur la requête en annulation de la décision dans les meilleurs délais* ». Pour recourir au référé suspension il faut d'abord, déposer au préalable une requête en annulation ou modification de la décision dont on réclame la suspension, ensuite justifier de l'urgence qu'il y a à suspendre l'exécution de la décision (par exemple, une décision d'expulsion) et enfin démontrer qu'il y a de sérieuses raisons de penser que la décision est illégale.

Le référé suspension est donc une procédure accessoire c'est à dire subordonnée à une instance principale. Il permet ainsi d'obtenir la suspension de l'exécution d'une décision prise par l'administration et qui est défavorable au requérant. En d'autres termes le requérant ne peut saisir le juge du référé si l'autorité administrative ne s'est pas encore prononcée sur le recours

¹³⁰ ODINET (O.) « Le rôle du juge administratif dans le contrôle de l'état d'urgence », *Les Cahiers de la Justice*, 2017, n°, pp. 275-280.

¹³¹ Loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour Suprême.

¹³² Deux autres types de référés sont prévus aux articles 86 et 87 de la loi de 2017 précité il s'agit du *référé-mesures utiles* qui intervient « *En cas d'urgence et sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut ordonner toutes mesures utiles sans faire obstacle à l'exécution d'une décision administrative* » et le *référé-constat* ainsi formulé : « *Sur simple requête qui sera recevable même en l'absence de décision administrative préalable, le juge des référés peut désigner un expert pour constater sans délai les faits survenus, susceptibles de donner lieu à un litige devant la Cour Suprême* ».

préalable¹³³. Elle a ainsi pour objectif de faire connaître aussi rapidement que possible les affaires urgentes. Toutefois le référé suspension présente l'inconvénient de l'imprécision d'un délai précis, l'objectif pour le juge de statuer dans l'immédiat peut ne pas être atteint forcément. Cette procédure est source de lenteur et rend difficile le prononcé de mesures en extrême urgence¹³⁴. C'est l'exemple de l'ordonnance de référé de la cour suprême rendue le 18 mai 2017, le juge à statuer sur la demande après plus d'un mois de sa saisine le 06 avril 2017¹³⁵. On a aussi une autre ordonnance¹³⁶ rendue le même jour qui a duré 3 mois et 18 jours. Cette longueur du juge à statuer ne se justifie ni par une complexité excessive des affaires en cause ni par une motivation fine et minutieuse qui exigerait du temps et distinguerait les ordonnances de référé¹³⁷. Il en est autrement du référé liberté qui présente plus d'objectivité en tant que procédure d'urgence.

Pour le référé liberté, Il intervient dans le contexte d'existence d'une situation d'urgence et d'une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale¹³⁸. C'est le référé le plus utilisé en cas d'urgence. En effet selon l'article 85 de la loi de 2017 sur la cour suprême le référé-liberté permet au juge de référé d'ordonner « *toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale* ». Le juge de l'administration exerce un contrôle de proportionnalité des mesures prises sur le fondement de l'état d'urgence. Il s'agit d'un contrôle classique qui conduit le juge à rechercher si la mesure est adaptée, nécessaire et proportionnée. Les décisions prises ne sont légales qu'à condition d'être nécessaires, nous rappelait le Conseil d'Etat en 1933. Il en résulte que « *le contrôle de proportionnalité doit être observé par le juge pour éviter les restrictions inutiles ou exagérées, les atteintes aux libertés fondamentales* »¹³⁹. La démonstration de l'urgence et de la réalité de l'atteinte à une liberté fondamentale est, à cet égard, très déterminante. Il appartient ainsi au requérant de produire des éléments de nature à établir l'urgence et à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'acte litigieux. Sur la base de ceux-ci, le juge apprécie objectivement les faits litigieux et tire une conséquence de cet examen en se prononçant dans un délai de quarante-huit heures. Dans

¹³³ CE France, sect., 12 octobre 2001, *Sté Produit Roche*, RFDA 2002, p. 324.

¹³⁴ AIDARA (M. M.), « Référé administratif et unité de juridiction au Sénégal », *Afrilex*, 2019, p9

¹³⁵ CS. Sénégal, Ord. Réf. N°8 du 18 mai 2017, *Collette Gueye c/ Etat du Sénégal*.

¹³⁶ CS. Sénégal, ord. Réf. N°6, du 18 mai 2017

¹³⁷ AIDARA (M. M.), « Référé administratif et unité de juridiction au Sénégal », *op.cit.*

¹³⁸ Art. 84 et 85 de la loi n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour Suprême

¹³⁹ CE France, 19 mai 1933, *Benjamin*.

l'ordonnance Abdoul Mbaye¹⁴⁰, le juge a considéré que l'urgence qui résulte nécessairement d'une atteinte grave et manifestement illégale à un droit fondamental n'est pas constituée en l'espèce, même s'il reconnaît qu'en la matière, les procédures doivent être traitées avec célérité.

Au Sénégal le juge du référé a eu à faire usage du référé liberté à travers son ordonnance n°07 mai 2022 (*l'affaire Nicolas MENDY contre la décision du ministre des affaires étrangères et des sénégalais de l'étranger*). Dans cette affaire, le juge des référés a été saisi d'une requête aux fins de suspension de la mesure du 09 avril 2020 par laquelle le ministère des affaires étrangères interdisait le rapatriement au Sénégal des corps des sénégalais décédés à l'étranger du covid-19. Considérant que cette mesure pose une interdiction générale et absolue, les requérants invoquèrent : « *une urgence caractérisée, une atteinte grave à des libertés fondamentales, une atteinte manifestement illégale subdivisée en quatre points relatifs respectivement à la disproportion entre le contenu de la mesure et les buts poursuivis, à l'erreur manifeste d'appréciation, à l'erreur de fait* »¹⁴¹.

S'agissant de l'urgence, ils estiment qu'elle serait justifiée par la nécessité de sauvegarde des libertés fondamentales auxquelles la décision du ministre aurait porté une atteinte grave et illégale, mais aussi par les difficultés de conserver longtemps les dépouilles. Se fondant sur les articles 8 et 24 de la Constitution, ils avancent la thèse d'une violation à la liberté religieuse, aux libertés culturelles et à la liberté de conscience en « *faisant obstacle à la dernière volonté des défunts* » ou à celle de leurs familles de les inhumer en terre natale. Pour ce qui est de la disproportion entre le contenu de la mesure et les buts poursuivis, elle tiendrait, d'après les requérants, au fait que l'exigence de nécessité proscriit d'aller au-delà du but poursuivi qui est d'éviter le risque de contamination, risque qui ne serait pas établi. En parallèle, ils arguent une erreur manifeste d'appréciation en ce qu'avec le respect de certaines précautions sanitaires, le rapatriement aurait bel et bien été possible.

Ils seront déboutés par le juge des référés qui prononça une ordonnance de rejet le 07 mai 2020 en s'appuyant sur deux motifs notamment. Le premier tient au fait que l'exercice des libertés énumérées à l'article 24 de la Constitution ne doit pas porter atteinte « *ni à l'honneur et à la considération d'autrui, ni à l'ordre public* ». Le second faisant valoir que l'opportunité de prendre des mesures de nature à sauvegarder la santé des populations relève de l'appréciation

¹⁴⁰ CS Sénégal, ord. Réf. N°5 du 4 septembre 2018.

¹⁴¹ CS Sénégal, ordonnance de rejet n° 05 du 07 Mai 2020 de la Cour Suprême du Sénégal, page 4.

souveraine de l'autorité administrative qui dispose, en l'espèce, d'un pouvoir discrétionnaire. L'office du juge se limiterait juste au contrôle de l'erreur manifeste et de la proportionnalité.

Analysant le moyen tiré de l'erreur de fait, le juge soutient que « *le risque de contagion ne peut être discuté sur le plan médical et scientifique* », compte tenu du danger que représente la manipulation des dépouilles du trajet à l'inhumation. La mesure contestée serait dès lors en corrélation aux prescriptions des autorités sanitaires relativement aux mesures barrières. En ce qui concerne la proportionnalité, elle doit s'analyser, selon le juge, « *dans un rapport entre la mesure prise et la santé des populations, le but poursuivi par l'autorité administrative qui doit opérer un choix entre l'intérêt général et les intérêts des requérants pour l'exercice de leur liberté* ». Il considère que l'autorité administrative doit protéger le droit à la santé consacré par l'article 8 de la Constitution, préserver l'ordre public tout en garantissant l'exercice des libertés. De cette nécessaire conciliation découlerait l'obligation de dispositions prudentielles dès l'instant où le « *risque de préjudice pour la santé est vraisemblable* »¹⁴². Le contrôle de proportionnalité montre l'importance du rôle que peut jouer le juge administratif pour l'effectivité des libertés, même en cas de circonstances exceptionnelles ou encore devant l'urgence.

On observe ici donc que le juge administratif constitue en quelque sorte le seul rempart qui existe pour les administrés face aux prérogatives démesurées de l'exécutif en cas de crise. Ces garanties ne sont pas cependant assorties de sanction concrète à l'égard de celui qui détient et qui s'accapare de tous les pouvoirs au sein de l'Etat¹⁴³.

Chapitre deuxième :

L'hypothétique responsabilité du Président de la République du fait des actes liés aux pouvoirs de crise

En principe, le président de la République est irresponsable, en effet aucune action ne peut être engagée contre lui pour les actes accomplis en sa qualité de chef de l'Etat, même après la fin de son mandat. La seule exception à cette irresponsabilité est le crime de haute trahison¹⁴⁴. Toutefois le caractère superfétatoire de cette infraction rend difficile son application devant la

¹⁴² Ordonnance de rejet N° 05 du 07 Mai 2020 de la Cour Suprême du Sénégal, page 4.

¹⁴³ Il s'agit du président de la République. Cf. KOKOROKO (D.), « L'idée de Constitution en Afrique », *Afrique contemporaine* 2012, n° 242, p. 117.

¹⁴⁴ Article 101 de la Constitution du Sénégal.

haute cour de justice (Section I) mais aussi elle présente du point de vu interne des limites au recours devant les juridictions internationales (Section II)

Section I : La difficile application de la procédure devant la Haute cour de justice

Engager la responsabilité du Président devant la Haute cours de justice s'avère être difficile du fait de l'indéfinition de la haute trahison (Paragraphe I) et de sa mise en œuvre laissé à la discrétion des députés (Paragraphe II)

Paragraphe 1 : L'indéfinition de la haute trahison

Définir la haute trahison revient à lui attribuer une qualification juridique qui permettrait au praticien du droit de le cerner. Selon le lexique des termes juridique, la haute trahison est un crime pour lequel le président peut contrairement au principe de son irresponsabilité être mis en accusation devant la haute cour de justice. Pour la doctrine, il s'agit pour certains d'une « *incrimination traditionnelle justifiant la mise en accusation du chef de l'Etat, dont les éléments constitutif étaient déterminés par la haute cour de justice* »¹⁴⁵, pour d'autres il s'agit d'une infraction politique qui « *est créer par le législateur pour protéger les droits politique des citoyens ainsi que l'existence, l'organisation, et le fonctionnement de l'Etat* »¹⁴⁶.

Ces tentatives de définition ne sont pas par contre pris en compte par le constituant sénégalais pour sa part, il n'a ni définit ni donner assez de précision sur ce que l'on entend par crime de haute trahison. En effet il n'y a pas de définition juridique mais seulement une énumération timide des cas d'ouverture quand ce chef d'inculpation est brandit. On a par exemple le code pénal qui prévoit les crimes de trahison et d'espionnage seulement contre la sureté de l'Etat¹⁴⁷. Selon l'article 101 de la Constitution « *le président de la République n'est responsable des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions qu'en cas de haute trahison. Il ne peut être mis en accusation que par l'assemblée nationale, statuant par un vote identique au scrutin secret, à la majorité des trois cinquième des membres composant, il est jugé par la haute cour de justice* ». A la lecture de cette disposition, on observe plutôt la procédure de poursuite du chef de l'Etat mais on ne perçoit pas les éléments constitutifs susceptibles d'incriminer ce dernier. Par élément constitutif on entend les données matériels ou psychologique prévue par un texte

¹⁴⁵ AVRIL (P.) et GICQUEL (J.), *lexique de droit constitutionnel*, PUF, 4^e édition, 2016, p.51

¹⁴⁶ DESPORTES (F.) et Le GUNEHEC (F.), *Droit pénal général*, 2^e édition, économia, 2003, p.102.

¹⁴⁷ Cf. Titre I – Chapitre I du Code pénal du Sénégal.

d'incrimination et qui correspond à trois éléments généraux (légal, matériel et moral) auxquels le texte peut ajouter des éléments constitutif spéciaux, ne confondre ni avec les conditions préalables de l'infraction ni avec les circonstances aggravantes ou atténuantes¹⁴⁸. La nature juridique de la haute trahison n'est pas précisée par la Constitution pourtant *«Le Premier Ministre et les autres membres du Gouvernement sont pénalement responsables des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions et qualifiés crimes ou délits au moment où ils ont été commis. Ils sont jugés par la Haute Cour de Justice. La procédure définie ci-dessus leur est applicable, ainsi qu'à leurs complices, dans le cas de complot contre la sûreté de l'Etat. Dans les cas prévus au présent alinéa, la Haute Cour est liée par la définition des crimes et délits ainsi que par la détermination des peines, telles qu'elles résultent des lois pénales en vigueur au moment où les faits ont été commis »*¹⁴⁹. Donc c'est seulement la responsabilité pénale du président de la République qui n'est pas défini par la Constitution.

A la différence du Sénégal, la Constitution congolaise a prévu des cas précis qui donnent un sens à la notion de haute trahison en ces termes *« il y a haute trahison lorsque le président de la République a violé intentionnellement la constitution ou lorsque lui ou le Premier Ministre sont reconnu auteur, coauteur ou complice des violations grave et caractérisé de droit de l'homme, d'une cession d'une partie du territoire nationale »*¹⁵⁰. A cette définition s'ajoute d'autres éléments prévus par la même constitution¹⁵¹ c'est le cas de l'article 7 qui dispose que *« nul ne peut instituer, sous quelque forme que ce soit, de partie unique du territoire national. L'institution d'une partie unique constitue une infraction imprescriptible de haute trahison punis par la loi »*. Il en est de même de la Constitution tchadienne qui prévoit en son article qui définit le crime de haute trahison *« tout acte portant atteinte à la forme républicaine, à l'unicité et à la laïcité de l'Etat, à la souveraineté, à l'indépendance et à l'intégrité du territoire national »*¹⁵². Elle ajoute *« Sont assimilés à la haute trahison, les violations graves et caractérisées des droits de l'Homme, le trafic de drogues et l'introduction des déchets toxiques ou dangereux en vue de leur transit, dépôt ou stockage sur le territoire national »* (art 157 al. 7 C. Tchad). Il est ainsi donné un sens et contenu pour pouvoir qualifier avec objectivité que tels actes, faits, gestes ou omissions rentrent dans le champ d'application du délit de Haute trahison.

¹⁴⁸ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, PUF, Paris 1987, p850

¹⁴⁹ Art 101 al 2 de la Constitution.

¹⁵⁰ Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2006.

¹⁵¹ Notamment les articles 7, 63 al.2, 188 et 190.

¹⁵² Article 157 al. 6 de la Constitution tchadienne du 4 mai 2018.

A cet égard on peut conclure que malgré l'existence de la haute trahison dans nos textes, il est difficile de mettre en cause la responsabilité du chef de l'Etat à cause du vide juridique dont il fait objet. L'engagement de la responsabilité présidentielle est plus critiquable dans la définition du crime qu'à la procédure d'incrimination étant donné que sa mise en œuvre est laissée à la discrétion du parlement.

Paragraphe 2 : Une mise en œuvre laissée à la discrétion des députés

L'article 101 de la Constitution reconnaît un privilège de juridiction au président de la République dans l'hypothèse qu'il vise expressément la haute trahison. En effet il ne peut être jugé que par la Haute Cour de Justice pour les crimes et délits commis dans le cadre de ses fonctions. En dehors de la compétence de cette juridiction « spéciale » en cas de haute trahison, la procédure suivie devant elle est tout aussi originale. L'initiative devant la haute cour de justice est exclusivement parlementaire. Elle résulte d'un vote d'une « résolution »¹⁵³ à la majorité des trois cinquièmes des membres composant l'assemblée Nationale¹⁵⁴. Ce monopole reconnu au parlement exclut donc toute possibilité pour le parquet pour mettre en mouvement l'action publique devant la Haute Cour de Justice. D'autres Etats à l'instar du Sénégal donnent compétence au parlement pour déclencher la poursuite pour haute trahison c'est le cas du Burkina Faso qui prévoit à l'article 139 de sa constitution « La mise en accusation du Président du Faso est votée à la majorité des quatre cinquièmes des voix des députés composant l'Assemblée. », il en est de même pour le Gabon¹⁵⁵.

Ainsi au vu de la contrainte qu'impose cette procédure on peut en déduire que la mise en œuvre de la responsabilité du président de la République paraît sous peu relativement inapplicable. Comme nous l'avons vu plus haut le constituant sénégalais ne définit pas le crime de haute trahison et il délègue à la haute cour de justice le soin de déterminer si le crime commis est constitutif de haute trahison¹⁵⁶. Son application s'avère donc difficile certains estiment d'ailleurs que les possibilités de poursuite rigide, confèrent au chef de l'Etat une impunité de fait¹⁵⁷, Le professeur Ismaïla Madior FALL ajoute à ce propos qu' « *il y a lieu de relever que [les*

¹⁵³ Art.17 loi n°2002-10 du 22 février 2002 portant loi organique sur la Haute Cour de Justice (modifiée par la loi organique n°2008-39 du 20 août 2008 et la loi n°2012-26 du 28 décembre 2012 portant loi organique sur la Haute Cour de Justice).

¹⁵⁴ Art. 101 de la Constitution du Sénégal.

¹⁵⁵ Voir art. 78 de la Constitution du Gabon.

¹⁵⁶ Voir art 101 *al.*3 de la Constitution.

¹⁵⁷ Rougeaux (J. P), « La Haute Cour de Justice sous la V^e République » in *Revue du droit public*, 1978, pp.1027 - 1034

*dispositions de l'article 101] n'ont jamais fait l'objet d'application et donnent plutôt l'impression d'être simplement des dispositions illusoires à vocation décorative »¹⁵⁸. Au regard de notre système actuel poursuivre un chef de l'Etat du Sénégal relève d'une tâche ardue¹⁵⁹. Cette affirmation par le constat que le chef de l'Etat est toujours qualifié de cœur du système. La forme républicaine de l'Etat ne constitue qu'une façade, la puissance du chef de l'Etat qui se justifie par l'intangibilité dans ses fonctions, l'absence de contrôle, voire la subordination de tous les organes attributaire de fonctions politique essentielles à l'Etat. « *L'Institution présidentielle, hier comme aujourd'hui, a toujours servi de thermomètre à la vie et au fonctionnement des systèmes politiques de tous les pays francophones au sud du Sahara. C'est autour d'elle, poursuivent-ils, et plus précisément autour de son titulaire, que se bâtit la nature du régime, que se déterminent les autres acteurs institutionnels, que se fixent leurs pouvoirs et marges de manœuvre et, enfin, que s'opère le choix du régime des droits et libertés publiques* »¹⁶⁰.*

A cet effet, l'attribution donnée au Parlement par la Constitution cet à dire l'exclusivité de mettre en accusation le Président de la République en cas de haute trahison se voit mis en cause par la soumission du parlement à l'exécutif constitue aussi un frein majeur à cette procédure. Elle se manifeste par le fait majoritaire¹⁶¹. « Le phénomène majoritaire est une caractéristique générale des démocraties contemporaines. Il trouve son fondement dans la " conjonction des facteurs institutionnels et politique". Il est généralement provoqué par les scrutins majoritaire (à un ou deux tours), qui par l'effet d'écrasement qu'il entraîne, permettent l'avènement à la chambre élu du parlement d'une majorité homogène ou de coalition suffisamment cohérente et discipliné pour soutenir l'action de l'exécutif »¹⁶². Le résultat de l'indulgence de la majorité envers le gouvernement est toujours un sérieux revers pour l'efficacité du contrôle. Il a été accusé d'être à l'origine de l'émergence de la « majorité présidentielle », un bloc soudé et obéissant de parlementaire qui servent la volonté de l'exécutif au mépris total de ses fonctions originelles. Le phénomène majoritaire est clairement enraciné dans l'Afrique, où l'esprit critique du Congrès vis-à-vis de l'action gouvernementale est moins présent qu'ailleurs. C'est

¹⁵⁸ FALL (I. M.), *Evolution constitutionnelle du Sénégal : de la veille de l'indépendance aux élections de 2007*, Karthala Editions, août 2009, 204

¹⁵⁹ Cf. SOW (O.), *La haute trahison*, thèse de doctorat, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2017, 419.p.

¹⁶⁰ AIVO (F. J.), *Le président de la République en Afrique noire francophone : Genèse, mutations et avenir de la fonction*, Paris, L'Harmattan, 2007, p. 23.

¹⁶¹ Elle consiste, pour le Gouvernement, « à disposer d'une majorité stable et fidèle, sur laquelle il peut s'appuyer tout au long de son mandat ». KELEO (J.-F.), « Le fait majoritaire, chronique d'une mort annoncée ? », *JusPoliticum*, n°18, [http://juspoliticum.com/article/Le-fait-majoritaire-chronique-d-une-mort-annoncee-1172.html. Consulté le 19 mars 2023.

¹⁶² Voir cours de Droit Constitutionnel du Professeur El hadji MBODJ, p.86, 2008

pourquoi après l'étude des Constitutions africaines (Y-A) FAURE a noté « *un renforcement progressif de l'exécutif et l'affaiblissement corolaire des assemblées, notamment par le moyen "du parlementarisme rationnalisé", repris du système constitutionnel français et pratiqué au point de ne faire les parlementaire que de simple agent d'enregistrement et de formalisation des décisions* »¹⁶³. En ce sens il sera difficile d'obtenir une majorité d'un cinquième pour mettre en œuvre la responsabilité du chef de l'Etat puisque cette majorité lui appartient.

Ce facteur peut ainsi justifier la nature politique de l'acte de mise en accusation. Pour le docteur Oumar SOW « *la résolution de mise en accusation est dispensée de référence aux dispositions légales en vertu desquelles le chef de l'Etat a commis une haute trahison, mais contient juste un énoncé des faits pour lesquelles il est poursuivi. Ce caractère libéral de la forme de la résolution de mise en accusation peut laisser peu de place à des considérations juridiques* »¹⁶⁴. On se dit dans ce cas si l'exclusivité parlementaire rend effectif l'engagement de la responsabilité du Président de la république.

De plus la présence des membres de l'assemblée nationale dans la composition de la HCJ n'est pas en reste .selon l'article premier de la Loi organique sur la HCJ, il « *se compose du premier président de la Cour suprême, du président et de huit juges titulaires* ». Ces juges dits titulaires, sont élu par Parlement « *l'assemblée nationale élit huit juges titulaires et huit juges suppléants en son sein* »¹⁶⁵. Ce qui laisse entendre que l'unique juridiction compétente pour sanctionner le Président est constitué pour la plus part d'homme politique qui souvent sont à la solde du Chef de l'Etat.

En définitive on peut retenir que notre président de la République est conscient de la difficulté qui entoure sa responsabilité pour haute trahison. L'absence de définition et le fait majoritaire, confortent inlassablement l'omnipotence présidentielle qui fait penser que la responsabilité du Président n'est qu'une fiction juridique. La constitution elle-même est d'une certaine manière le principale bouclier de l'exécutif ; Olivier Beaud, en commentant la responsabilité du Président de la République et des membres du gouvernement, dira que la formule très restrictive du texte selon laquelle le Président n'est responsable des actes commis dans l'exercice de ces

¹⁶³ Faure (Y.-A.), « Les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique », op.cit.

¹⁶⁴ SOW (O.), *La haute trahison*, op.cit., pp. 126-127.

¹⁶⁵ Art.2 de la loi organique portant HCJ.

fonctions qu'en cas de haute trahison, doit s'interpréter comme fixant un principe d'irresponsabilité (politique et pénale)¹⁶⁶.

Les difficultés liées à la possibilité de poursuivre le chef de l'Etat au niveau interne incitera à essayer de constater les éventuels revers qu'on peut observer au niveau international.

Section II : Les limites des recours devant les juridictions internationales

Le Président de la République pourrait dans l'exercice de ses pouvoirs de crise porté atteinte aux droits humains. Sa responsabilité internationale peut dès lors être engagée devant les juridictions internationales. Ces derniers ont ainsi pour rôle de juger les violations des droits de l'homme garanties par les différentes conventions signées par un Etat. Toutefois les relations internationales étant caractérisées par le volontarisme¹⁶⁷ les juridictions internes sont privilégiées dans certaines mesures que celles internationales. C'est en ce sens qu'on observe une saisine conditionnée des juridictions internationales (Paragraphe I). Cette rigueur relative à la saisine des juridictions internationales s'ajoute aux obstacles à l'application des décisions (Paragraphe II) qu'elles sont susceptibles de prendre.

Paragraphe 1 : Une saisine conditionnée des juridictions internationales

Les Etats signent plusieurs conventions, chartes et protocoles lesquelles visent essentiellement la protection des droits de l'Homme. Tous ces accords ont pour but de fournir des normes et des outils pour l'harmonisation d'intérêts contradictoires au sein de l'Etat et les juridictions internationales constituent le meilleur système de garanties et de contrôle des droits de l'Homme. Le Sénégal a pour la plus part des cas ratifié ou signé différents accords qui créent ses instances tant au niveau international que communautaire. Il en est ainsi du protocole de Ouagadougou du 25 janvier 2004 portant création de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples¹⁶⁸, le protocole de la CEDEAO relatif à la Cour de Justice¹⁶⁹, ainsi qu'à la signature du statut de Rome de la Cour Pénale internationale¹⁷⁰ pour n'en citer qu'eux.

¹⁶⁶ BEAUD (O.) et BLANQUER (J. M.), « Le principe d'irresponsabilité : la crise de la responsabilité politique sous la V^e République, *Le Débat*, 2000, n°108, pp. 32- 44.

¹⁶⁷ On ne peut opposer à un Etat que des règles auxquelles il a consenti, de façon implicite ou explicite.

¹⁶⁸ La cour a été créée en vertu de l'article 1 du protocole à la charte africaine des droits de l'homme et du peuple, il a été adopté par les Etats membres de l'OUA (ancêtre de l'actuelle UA) le 27 juin 1981.

¹⁶⁹ Le Protocole (A/P1/7/91) relatif à la Cour de Justice du 06 juillet 1991.

¹⁷⁰ Le statut de Rome est le traité qui a fondé la CPI, il a été adopté le 17 juillet 1998

Pour qu'une requête soit examinée par une cours de justice certaines conditions générales et spécifiques s'exigent.

Pour ce qui est des conditions générales, la requête pour violations des droits de l'homme ne peut être dirigée que contre un Etat partie qui a fait déclaration pour connaître la compétence d'une juridiction internationale comme le précise l'article 34 al 6 du protocole de 2004 sur la Cour africaine « *A tout moment à partir de la ratification du présent Protocole, l'Etat doit faire une déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir les requêtes énoncées à l'article 5(3) du présent Protocole. La Cour ne reçoit aucune requête en application de l'article 5(3) intéressant un Etat partie qui n'a pas fait une telle déclaration.* ». Ainsi un Etat ne peut être poursuivi sans la reconnaissance de la juridiction internationale concerné mais aussi la requête n'est pas adressée au chef de l'Etat en tant que personne mais en tant que représentant de l'Etat ce dernier est le point de passage entre les relations officielles de l'Etat. Ensuite, La requête doit concerner des faits qui relève de la juridiction de l'Etat en cause et qui sont postérieur à la date du dépôt de l'instrument de ratification du protocole par le dit Etat. Autrement dit tous les actes portant violation des droit de l'homme qui ont été commis avant la ratification du protocole pour être justiciable devant la cour africaine ne peuvent être connu par celle-ci. Ainsi, si un Etat a ratifié le Protocole le 1^{er} janvier 2006 en faisant la déclaration au titre de l'article 34.6, le plaignant ne peut porter une affaire devant la Cour que pour dénoncer une violation des droits de l'Homme commise par cet Etat après le 1er janvier 2006. Il faut enfin que la ou les violation supposé porte sur l'un des violations garanties par la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples, ainsi que ceux prévu par les conventions internationales auxquelles les Etats africains font parties, selon la formule : « *et autres instruments pertinent relatifs aux droits humains* »¹⁷¹. C'est l'exemple de la convention de New York relative aux droits des enfants, les pactes de 1966 sur les droits civils et politiques, la convention sur les femmes de 1980 etc.

Il existe aussi des conditions spécifiques qui doivent être respecté il y a celle qui sont prévu par l'article 56 de la Charte africaine des droits de l'homme et du peuple « *La Cour statue sur la recevabilité des requêtes en tenant compte des dispositions énoncées à l'article 56 de la Charte* » (art.6 al 2 du protocole de Ouagadougou). Ainsi, pour que la requête devant la Cour africaine soit recevable :

¹⁷¹ Art. 3 du protocole portant création de t la CADHP.

Il faut d'un côté que la requête ne doit pas contenir des termes outrageant à l'égard de l'Etat mis en cause, de ses institutions ou de l'UA cet a dire que l'auteur de la requête doit indiquer les éléments de son dossier sans insulter quiconque (article 56.3 de la Charte)¹⁷² ; La requête est recevable si elle ne se limite pas exclusivement à des informations diffusées par des moyens de communication de masse (article 56.4 de la Charte). Elle tend à éviter que certains plaignants ne se fondent sur de simples allégations voire de fausses informations sans en vérifier la véracité.

De l'autre, pour que la requête soit recevable, il faut que toute les voie de recours interne soit épuisé (article 56.5 de la Charte). Cette condition est celles qui présentent le plus d'originalité. L'épuisement des voies de recours internes suppose qu'une affaire concernant la violation d'un droit de l'Homme doit passer par tous les niveaux de juridiction nationaux avant de pouvoir être portée devant la Cour.

La commission s'est ainsi exprimé plusieurs fois sue ce critère d'épuisement des voies de recours interne. Selon elle les voies de recours concernent les tribunaux d'ordres judiciaires et les possibilités d'appel. Si le requérant n'a pas fait appel dans les délais prévu par les lois internes, la commission considère que la communication est irrecevable. Il est donc important de connaître toutes les règles de procédure internes afin de s'assurer que toutes les possibilités judiciaires ont été exploitées, dans les délais impartis, avant de déposer une requête auprès de la Cour. De même, si une affaire est portée devant les juridictions internes et que la procédure est toujours en cours au moment de l'examen de la requête par la Cour, les recours internes ne sont pas épuisés¹⁷³ mais encore le c'est le plaignant qui a la charge de prouver que toute les voies de juridictions internes sont épuisé c'est à dire qu'il doit mettre à la disposition de la Cour les informations nécessaires pour prouver que les voies de recours internes ont été épuisées. A plusieurs reprises, des communications portées devant la Commission ont été déclarées irrecevables quand les plaignants ont omis de répondre aux questions concernant l'épuisement des voies de recours internes¹⁷⁴.

Cependant la condition d'épuisement des voies de recours interne connaît quelque exception. Dans le cadre du droit communautaire, la CEDEAO permet, à l'art.3 du protocole additionnel

¹⁷² Communication n°65/92 – *Ligue camerounaise des droits de l'Homme c/ Cameroun*. La Commission africaine a déclaré l'affaire irrecevable en raison de l'usage d'expressions telles que « régime de la torture » et « gouvernement de barbarisme ». Le langage insultant rend une communication irrecevable, indépendamment de la gravité des faits dénoncés.

¹⁷³ Communication n°18/88, *El Hadj Boubacar Diawara c/Bénin*.

¹⁷⁴ Communication n°127/94, *Sana Dumbuya c/ Gambie*.

relatif à la cour de justice de la communauté, la saisine direct de cette dernière en cas de violation des droits de l'homme. On peut aussi passer outre des juridictions internes en cas :

De violations graves et massives des droits de l'homme, les quatre communications introduites par plusieurs ONG contre le Zaïre (aujourd'hui République démocratique du Congo) entre 1989 et 1993 faisaient état de très nombreux cas d'arrestations arbitraires, de tortures, d'exécutions extrajudiciaires et de restrictions aux libertés fondamentales. La commission a déclaré les communications recevables : « *La Commission n'a jamais considéré que la condition d'épuisement des voies de recours internes s'appliquait à la lettre lorsqu'il n'est ni pratique ni souhaitable que le plaignant saisisse les tribunaux nationaux dans le cas de chaque violation. Cela est le cas dans les présentes communications étant données l'ampleur et la diversité des violations des droits de l'Homme*¹⁷⁵ ; ou en cas d'Etat d'urgence, dans sa Communication n°129/94 *Civil Liberties Organisation c/ Nigeria* le plaignant soutenait que l'application normale de la loi avait été rendue difficile à cause de l'état d'urgence décrété dans le pays. Du fait de la situation politique qui prévalait au Nigeria, la Commission a jugé recevable la communication estimant qu'en pareil cas, « *la procédure de recours internes serait trop longue, mais aussi qu'elle ne produirait aucun résultat* ».

Paragraphe 2 : Les obstacles à l'application des décisions des juridictions internationales

L'existence de voie de recours au niveau internationale pour mettre en œuvre la responsabilité du chef de l'Etat perd sa pertinence lorsqu'on se rend compte que les juridictions internationales saisies n'ont pas de prérogatives suffisantes pour rendre effective leur sanction. L'exécution des décisions de justice international semblait tout de même aller de soi car elle était censé être le corolaire de l'admission par l'Etat souverain les de la compétence d'une juridiction internationale. Mais on constate que même en droit interne, l'exécution d'une décision de justice n'est pas toujours acquise nonobstant des moyens coercitifs qui sont de plus en plus octroyé aux juridictions internes.

A cet égard, malgré l'engagement des Etats parties à un accord ou protocole à se conformer aux décisions rendues par les cours et tribunaux internationaux dans tous les litiges où ils sont en cause et à assurer l'exécution dans les délais fixé par la juridiction¹⁷⁶, La mise en œuvre des

¹⁷⁵ Communications numéros 25/89, 47/90, 56/91, 100/93 ; *Free Legal Assistance Group, Lawyers' Committee for Human Rights, Union Inter africaine des Droits de l'Homme, Les Témoins de Jéhovah c/ Zaïre*

¹⁷⁶ Art. 30 du protocole portant création de t la CADHP.

jugements internationaux surtout dans le domaines sensible des droits de l'homme rencontre plusieurs obstacle.

Parmi les obstacles d'application des décisions des juridictions internationales figurent l'immunité du Président de la République.

L'immunité présidentielle tient sa base dans le droit coutumier, il contribue à la protection spéciale que le « *droit des gens assure traditionnellement au chef de l'Etat en raison de la place imminente qu'il occupe dans ses rapport internationaux* »¹⁷⁷. Cette immunité est considérée donc comme une vérité générale de telle sorte que les textes ne lui accordent pas de développement particulier. En même temps étant donné que c'est le Président qui est le représentant naturel du pays, le juger reviendra à juger l'Etat lui-même. Ainsi au vue de l'égalité de tous les Etats sur la scène internationale, il serait inadmissible qu'un souverain en juge un autre.

Dans cette perspective on observe aussi que le problème de l'application des décisions international se pose aussi lorsque la question de la souveraineté nationale se pose. Au demeurant, la justice internationale elle-même est facultative, elle n'est pas obligatoire. Cela signifie qu'on ne peut pas juger un Etat contre son gré et qu'il faut qu'il acquiesce. En prenant l'exemple de l'arrêt du 28 avril 2021 de la Cour de justice de la Communauté économique des Etats d'Afrique de l'Ouest, prescrivant au Sénégal d'annuler les dispositions de sa loi électorale qui instaure le parrainage citoyen pour les candidatures à l'élection présidentielle, l'Etat du Sénégal a estimé que la Cour de justice a outrepassé les compétences qu'il tient du protocole de 2005. En effet, en faisant une intrusion dans les conditions de fixation des règles d'éligibilité édictées par un Etat souverain ou en jugeant de la licéité de telle ou telle de ces règles, la Cour s'est donné les attributs d'un juge constitutionnel national. Ainsi la cour de justice empiéter sur l'autonomie constitutionnelle et politique du Sénégal qui a refusé d'obtempérer à sa décision.

On peut conclure en ce sens que les juridictions internationales n'ont pas de véritable pouvoir de contrainte elles disposent juste de moyens de pressions contre les Etats.

¹⁷⁷ ROUSSEAU (C.), *Droit international public*, Dalloz, 1968,

CONCLUSION

La réflexion sur l'encadrement des pouvoirs de crise nous a permis d'étudier les bases constitutionnelles et législatives qui les prévoient. Cet encadrement normatif nous a ainsi éclairés sur la nature de ces pouvoirs ainsi que sur leur condition d'exercice. On distingue en ce sens les pouvoirs de crise de nature politique qui concerne dans sa globalité les relations de contre-pouvoir entre l'exécutif et le parlement et les pouvoirs de crise de nature sécuritaire qui

présente le plus d'abondance en termes de réglementation tantôt on voit des règles prévus seulement par la Constitution, tantôt une règle consacrée dans la constitution et mise en œuvre par une loi ou bien le pouvoir de crise en question est strictement prévu par la loi.

L'étude des pouvoirs de crise a permis de constater les violations des libertés et droits fondamentaux qui découlent de son application. Et l'impuissance des gardiens de ces dits droits qui devrait garantir les droits fondamentaux face à la puissance conférée au chef de l'Etat. Ce dernier ne risque aucune injonction de la part de ces juges. Pourtant depuis l'avènement de la nouvelle constitution africaine dans les années 90 on a constaté une « émergence de la justice constitutionnelle »¹⁷⁸. Le juge se porte au premier rang lorsque les libertés fondamentaux malheureusement le juge constitutionnel Sénégalais présente une certaine timidité en l'occurrence lorsqu'il doit interagir avec le pouvoir central.

La transversalité de notre sujet du point de vue disciplinaire n'a pas manqué de nous poser quelque souci. En effet la notion de pouvoir de crise est une notion hétérogène, son étude ne tient pas seulement de son objet car elle intéresse le droit constitutionnel, le droit administratif, le droit international public et même le droit pénal. Ceci atteste de l'attention qui est portée au Chef de l'Etat non pas par ce que ces différentes disciplines le mettent en exergue mais plus tôt sur le fait que par exemple les réglementations pénales, administratives, internationales... , reconnaissent la puissance du Président de la République sans lui accorder de véritable limite.

Au vu de cette analyse il est évident que de cet encadrement juridique des pouvoirs de crises comporte des ambiguïtés et présente des limites éminemment variables dans son contenu. A cet effet il sera constructif d'envisager la modernisation ou la mise à jour des pouvoirs de crises afin de permettre la libéralisation de ce régime. « Aucun doute ne devrait subsister quant à la nécessité de développer les normes d'urgence dans les États francophones d'Afrique noire »¹⁷⁹. Ce postulat contribuera ainsi à rendre les normes de crise plus adaptées et plus à même de concilier les impératifs à l'accroissement des pouvoirs du Président de la République.

¹⁷⁸ Théodore Holo, « Emergeance de la justice constitutionnelle », Dans Pouvoirs, 2009/2, n°129, pp 101-114

¹⁷⁹ Emanuel Ouedraogo, « Les normes d'urgences dans les constitutions des Etats francophones d'Afrique Noires », op.cit. p.20

BIBLIOGRAPHIE

Ouvrage :

AIVO (F.J), *Le Président de la République en Afrique noire francophone, genèse, mutation et avenir de la fonction*, Paris, L'Harmattan, 2006, 644.p

ARDANT (Philippe) & MATHIEU (Bertrand), *Institutions politique et droit constitutionnel*, LGDJ, 10^e éd., 1998, 648.p

CABANIS (André) & MARTIN (Michel Louis), *La dissolution parlementaire à la Française*. Paris : Presses de Science Po, 2001 _ (Collection académique), 221.p

DUHAMEL (Olivier) & TUSSEAU (Guillaume), *Droit Constitutionnel et institution politique*, 5^e édition, 2020, 1058.p

FALL (I-M.), *Le pouvoir exécutif dans le constitutionnalisme des États d'Afrique*, Paris, Le Harmattan, 2008, 310.p

FAVOREU (L), GAIA (P), GHEVONTIAN(R), MESTRE (J.L), PFERSMAN (O), ROUX (A) & SCOFFONI (G), *Droit Constitutionnel*, Dalloz, 21^{ème} édition, 2019, 1200.p

FOURMERY (Simon-Louis), *La Constitution commenté article par article*, Paris, hachette supérieur, 16^{ème} édition, 2014, 176.p

LONG(M), WEIL(P), BRAIBANT(G), DEVOLVE(P) & GENEVOIS(B), *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz, 15^{ème} édition, 1160.p

TALL (S.N), *Droit Constitutionnel et ordonnances dans les Etats d'Afrique francophone*, L'Harmattan, 2021, 396.p

SY (Demba), *Droit Administratif*, Dakar, Harmattan Sénégal, 3^{ème} édition revue, corrigé et augmenté 2021, 721.p.

Thèses :

BA (B.), *L'institution présidentielle dans le nouveau constitutionnalisme des Etats d'Afrique et d'Amérique latine (Afrique du Sud, Bénin, Ghana, Sénégal, Brésil, Chili, Colombie)*, thèse de Droit public, Université Cheikh Anta Diop, Dakar, 2013, 647.p.

NATOLI (F.), *La pratique constitutionnelle en temps de crise : étude comparé : France*, 408. p.

THIAM (K.), *Le contrôle de l'exécutif dans la création de l'Etat de droit en Afrique francophone*, thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 406 p.

SOW (O.), *La haute trahison*, thèse de Droit public, Université Cheikh Anta Diop, Dakar, 2017, 419 p.

Articles :

AIDARA (M. M.), « Référé administratif et unité de juridiction au Sénégal », *Afrilex*, janvier 2019, 21p

AÏVO (F.-J.), « Radioscopie sommaire de la justice constitutionnelle au Bénin », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 47, 2015/2. p.103

ALINE (A.-L.) « de l'exercice des pouvoirs exceptionnels dans la gestion de la crise ivoirienne » *Afrilex*, octobre 2012, 29p. <http://afrilex.u-bordeaux.fr/de-l'exercice-des-pouvoirs-exceptionnels-dans-la-gestion-de-la-crise-ivoirienne>. Consulté le 23 mars 2022.

ARSAC (R.), « la fonction consultative du Conseil constitutionnel », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2006, n°68, pp.781-820. <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2006-4-page-781.htm>. Consulté le 10 février 2023.

ATANGA AMOUGOU (J.L), « la Constitutionnalisation du droit en Afrique : l'exemple de la création du Conseil constitutionnel au camerounais », *AJJC*, 2004, pp. 45-63

BA (B.), « L'évolution constitutionnelle des pays africains de succession française », *Annales Africaines*, Nouvelles Séries, Volume 2, Décembre 2020, N°13, pp. 1-59.

BAMBA (I.), « Réflexion sur la gestion du coronavirus en Afrique francophone : le cas du Mali. Comment peut-on coordonner les actions et les stratégies afin d'empêcher la propagation du coronavirus », *Annales de l'Université de Toulouse 1 Capitole*, Tome 2, XIII, 2020, 2, pp.115-128.

BELIBI (R. M. M.), « Covid-19 et décision publique en situation d'incertitude. Illustrations et illusion de l'état d'exception en Afrique subsaharienne », *Jus Politicum*, n° 26, pp. 351-384

[<http://juspoliticum.com/article/Covid-19-et-decision-publique-en-situation-d-incertitude-Illustrations-et-illusion-de-l-etat-d-exception-en-Afrique-subsa-harienne-1424.html>]. Consulté le 15 mars 2022.

BENGONE, (D. M.) « les pouvoirs de crises du Président de la République et du premier ministre au Gabon », 2020, 12.p <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-02540330/> Consulté le 12 mars 2022.

DIAKHATE (M.), « les ambiguïtés de les juridictions constitutionnelles dans les Etats de l'Afrique noire francophone » *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'Étranger*, 2015 n° 3, p. 785

DIALLO (M.Y.) «Le contrôle de proportionnalité dans la jurisprudence constitutionnelle en Afrique », *CERACLE*, 19 avril 2020, 32p, <https://ceracle.com/le-controle-de-proportionnalite-dans-la-jurisprudence-constitutionnelle-en-afrique/#.ZBdtbHb7TIU> consulté le 13 mai 2021

DIOP (M. F.) « L'étendue des compétences du juge constitutionnels dans les situations de crise en Afrique francophone subsaharienne », *Annales Africaines*, Avril 2019, n°10, 2013, pp.

DOSSO (K.), « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *RFDC*, 2012/2, n°90, pp. 57-85.

EMMANUEL (D.), « Le juge constitutionnel et les conséquences de l'état d'urgence sur le fonctionnement du Parlement. Commentaire croisé des avis N°08/CC du 30 mars 2020 de la Cour constitutionnelle de République du Niger et avis N°002-ACC-SVC/20 du 30 mars 2020 de la Cour constitutionnelle de la République du Congo », *Afrilex*, juin 2020, 15.p

FALLON (D.) « Prolongation de l'état d'urgence sanitaire : le conseil constitutionnel reste confiné dans sa zone de confort », *Revue internationale de droit constitutionnel*, 2020, 14p <https://blog.juspoliticum.com/2020/05/20/prolongation-de-letat-durgence-sanitaire-le-conseil-constitutionnel-reste-confine-dans-sa-zone-de-confort-par-damien-fallon/>. Consulté le 25 mars 2022.

FAURE (Y.-A.), « Les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique : pour une lecture différente des textes », *Politique africaine*, n° 1, 1981, pp. 34-52

GAYE (S. A.), « Le juge constitutionnel en Afrique francophone à l'épreuve des mobilisations politiques : l'inévitable reconversion d'un régulateur politique et social », *Revue africaine de sciences politique et sociale*, n°16, Janvier 2018, pp. 37-71

GELBLAT (A.) et MARGUET (L.), « État d'urgence sanitaire : la doctrine dans tous ses états ? », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits-Libertés, 2020, 30.p. DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.9066>. Consulté le 20 mars 2022.

GUICQUEL (J.-É.), « Covid-19 : crise sanitaire et crise de normes » *Recueil Dalloz*, 2020, p.719, <https://shs.hal.science/halshs-02534844> consulté le 10 mars 2022

ISSOUFOU (A.), « L'autorité des avis du juge constitutionnel en Afrique francophone », *Ceracle*, 2021, 39.p <https://ceracle.com/lautorite-des-avis-du-juge-constitutionnel-en-afrique-francophone/> consulté le 12 avril 2022

JACOB (Jean-Baptiste), « Le parlementarisme français à l'épreuve de la crise du COVID-19 », Séminaire chercheurs IRJS, *Droit de l'urgence et crise sanitaire*, École de Droit de la Sorbonne, juin-juillet 2020, pp. 32-54

KOKOROKO (D), « L'idée de Constitution en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2012, n° 242, p.117

LEBRETON (G.), « Les atteintes aux droits fondamentaux par l'état de siège et l'état d'urgence », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux* [En ligne], 6 | 2008, mis en ligne le 11 décembre 2020, consulté le 14 novembre 2022. URL : <http://journals.openedition.org/crdf/6847> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/crdf.6847>

NDIAYE (A.), « La loi d'habilitation dans les systèmes constitutionnelle d'Afrique francophone », *CREDILA*, 2021, pp. 173-238

NDIAYE (C.M.), « Les aspects juridiques de la lutte contre la pandémie à coronavirus (COVID-19) au Sénégal », *ceracle*, 08 février 2022, <https://ceracle.com/les-aspects-juridiques-de-la-lutte-contre-la-pandemie-a-coronavirus-covid-19-au-senegal/#.ZBd-mnbP3IU> consulté le 12 mai 2022

NDIAYE (I.Y.), « Le Conseil constitutionnel sénégalais », » *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014, n°45, pp. 77-103.

NIANG (Y.), « La Covid_19 et les pouvoirs constitués : une radioscopie croisée entre œuvre normative et laser juridictionnel, 2020, 21.p document non publié

ODINET (G.) « Le rôle du juge administratif dans le contrôle de l'état d'urgence », *Les cahiers de la justice*, 2017, n°2, pp. 275-280.

OUEDRAOGO (E), « Les normes d'urgences dans les constitutions des Etats francophones d'Afrique Noires », *Annales de l'Université Marien N'GOUABI*, 2018; 18(2), pp. 59-65

ROUSSET (M.) « l'Etat face aux situations exceptionnelles : état de siège, état de guerre, article 16 de la Constitution de la 5^{ème} République, état d'urgence », *Paix et sécurité européenne et internationale*, 2017, 7. [\(halshs-03156235\)](#) consulté le 16 aout 2022

SAINT-BONNET (F.), « l'état d'exception et sa qualification juridique », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, n°6, 2008, 10p.
<http://journals.openedition.org/crdf/6812>. Consulté le 14 novembre 2022.

SOMA (A.), « La séparation des pouvoirs comme droit fondamental dans le constitutionnalisme contemporain » *Revue électronique Afrilex*, décembre 2022, 26p,
<https://fr.scribd.com/document/491623045/Abdoulaye-SOMA-Separation-des-pouvoirs-comme-droit-fondamental-dans-le-constitutionnalisme-contemporain#> consulté 15 octobre

SY (D.) « Un demi-siècle de jurisprudence administrative au Sénégal : De l'émergence à la maturation », *Mélanges en l'honneur du Professeur Babacar KANTE*, Actualités de Droit public et de science politique en Afrique, L'Harmattan, pp.619-636

TOURE (P. A.), « L'Ordonnance : un instrument normatif hybride au service de la riposte contre le COVID-19 », *Le Soleil*, N°14987 du 12 mai 2020, p. 18.

VAUCHEZ (S.H) « La fabrique législative de l'état d'urgence : lorsque le Pouvoir n'arrête pas le pouvoir », *Cultures & Conflits*, n°113, 2019, 27. p.

VERPAUX (M.), « Les ordonnances de l'article 38 ou les fluctuations contrôlées de la répartition des compétences entre la loi et le règlement », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, « Loi et règlement », Études réunies par Jean-Bernard AUBY, n° 19-janvier 2006, pp. 96-100

VOTNA (L.) « Le juge administratif et la crise du Covid_19 » *La revue des Droits de l'Homme*, Actualités Droits-libertés, 25 octobre 2020, 20.p

Textes officiels :

La constitution du Sénégal du 22 janvier 2001.

La constitution du Bénin de 11 décembre 1990

La constitution du Gabon du 26 mars 1991

La constitution du Burkina Faso du 02 juin 1991.

La constitution de la France du 4 octobre 1958.

La loi constitutionnelle n°2016-10 du 5 avril 2016 portant révision de la constitution du Sénégal du 22 janvier 2001.

La déclaration des droits de l'Homme et du citoyen (DDHC) du 26 août 1789.

La charte Africaine des droits de l’homme et des peuples de 1981.

La loi organique n° 2017-09 du 17 janvier 2017 sur la Cour Suprême.

Loi n°2002-10 du 22 février 2002 portant loi organique sur la Haute Cour de Justice modifiée par la loi organique n°2008-39 du 20 août 2008 et la loi n°2012-26 du 28 décembre 2012 portant loi organique sur la Haute Cour de Justice

La loi organique L/91/016 du 23 décembre 1991 relative à l’état d’urgence et l’état de siège en Guinée

La loi n°2021-18 du 19 janvier 2021 modifiant la loi n°69-29 du 29 avril 1969 relative à l’état d’urgence, à l’état de siège et la gestion des catastrophes naturelles ou sanitaires.

Jurisprudences :

CC du Sénégal, Décision n° 1-C-2014 du 3 mars 2014 affaire n° 1-C-2014

CE français, arrêt du 28 juin 1918, *Heyriès*, 63412, publié au recueil Lebon

CE français, Ass., 2 mars 1962, *Rubin de Servens*, Rec. P.143

CE français, arrêt du 19 mai 1933, *Benjamin*, du 19 mai 1933, 17413 17520, publié au recueil Lebon

Cour Suprême du Sénégal, Ordonnance de rejet N° 05 du 07 Mai 2020, page 4.

Décision CE 28 févr. 1919, *Dames Dol et Laurent*, req. n° 61593, GAJA, 20e éd., Dalloz, 2015, n° 32.

Conseil d’Etat français, Etude annuelle 2021, « Les états d’urgence, la démocratie sous contrainte », Les rapports du Conseil d’état, 8 juillet 2021.

Table des matières

AVERTISSEMENT	I
DEDICACES	II
REMERCIEMENTS.....	III
SOMMAIRE	V
INTRODUCTION.....	1

PREMIERE PARTIE :	6
Un encadrement juridique rigoureux des pouvoirs de crise du président de la République	6
Chapitre premier : Des pouvoirs de crise limitativement déterminés	6
Section 1 : Un pouvoir de crise de nature politique	6
Paragraphe 1 : Un pouvoir de crise de nature politique par son objet	7
Paragraphe 2 : Un pouvoir de crise de nature politique par ses implications	9
Section 2 : Des pouvoirs de crise de nature sécuritaire	12
Paragraphe 1 : Des pouvoirs de crise de nature sécuritaire prévus par la Constitution	12
Paragraphe 2 : Un pouvoir de crise de nature sécuritaire soumis à un régime législatif	18
Chapitre deuxième : Des pouvoirs de crise assujettis à des conditions	20
Section 1 : Les conditions d'exercice du pouvoir de crise de nature politique	20
Paragraphe 1 : Un pouvoir soumis au respect d'un délai	20
Paragraphe 2 : Un pouvoir limité par les circonstances	22
Section 2 : Les conditions d'exercice des pouvoirs de crise de nature sécuritaire	25
Paragraphe 1 : Les conditions de fond	25
Paragraphe 2 : Les conditions de forme	29
DEUXIEME PARTIE:	32
Une justiciabilité relative des pouvoirs de crise du Chef de l'Etat	32
Chapitre I : Un contrôle juridictionnel insuffisant	33
Section I : L'absence de voies de recours devant le juge constitutionnel	33
Paragraphe 1 : Le caractère irrecevable des recours des parlementaires	34
Paragraphe 2 : Le défaut du droit au recours en faveur des citoyens	37
Section II : La compétence admise du juge administratif	39
Paragraphe 1 : Les justifications de la compétence du juge administratif	39
Paragraphe 2 : La variabilité des voies de droit devant la juridiction administrative	41
Chapitre deuxième :	45
L'hypothétique responsabilité du Président de la République du fait des actes liés aux pouvoirs de crise	45
Section I : La difficile application de la procédure devant la Haute cour de justice	46
Paragraphe 1 : L'indéfinition de la haute trahison	46
Paragraphe 2 : Une mise en œuvre laissée à la discrétion des députés	48
Section II : Les limites des recours devant les juridictions internationales	51
Paragraphe 1: Une saisine conditionnée des juridictions internationales	51

Paragraphe 2 : Les obstacles à l'application des décisions des juridictions internationales	
.....	54
CONCLUSION.....	56
BIBLIOGRAPHIE	58