

# DECISION DCC 12-011

## DU 24 JANVIER 2012

### ***La Cour Constitutionnelle,***

Saisie d'une requête du 12 novembre 2010 enregistrée à son Secrétariat le 15 novembre 2010 sous le numéro 2022/195/REC, par laquelle Monsieur Serge Roberto PRINCE AGBODJAN sollicite le « contrôle de constitutionnalité du Décret n° 2010-470 du 05 novembre 2010 portant nomination de magistrats dans les juridictions de fond et à la chancellerie en ce qui concerne Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA » ;

**VU** la Constitution du 11 décembre 1990 ;

**VU** la Loi n° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour Constitutionnelle modifiée par la Loi du 31 mai 2001 ;

**VU** le Règlement Intérieur de la Cour Constitutionnelle ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Oùï le Professeur Théodore HOLO en son rapport ;

Après en avoir délibéré,

### **CONTENU DU RECOURS**

**Considérant** que le requérant expose : « ... Nous demandons à votre Haute Juridiction de déclarer contraire à la Constitution du 11 décembre 1990, à l'alinéa 2 de l'article 5 de la Loi Organique

n°94-027 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature, rendue exécutoire par la Cour Constitutionnelle dans sa décision DCC 99-030 du 17 mars 1999, à la Loi n°2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la Magistrature en son article 37. (3), la nomination de Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA au Cabinet du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme. En effet, par Décret n°2010-470 du 05 novembre 2010 portant nomination de magistrats dans les juridictions du fond et à la chancellerie, le Conseil des Ministres en sa séance du 03 novembre 2010 a cru devoir nommer au cabinet du Ministre de la Justice Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA, deuxième substitut du procureur général de la Cour d'Appel de Cotonou, désignée depuis le 09 avril 2010 par ses pairs magistrats du parquet pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature. Cette nomination viole les dispositions constitutionnelles ci-dessus citées.

Selon l'article 37 de la Loi n° 2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la magistrature : " Les emplois susceptibles d'être attribués aux magistrats compte tenu de leurs grades sont définis comme suit :

1°) parmi les magistrats de grade initial, sont nommés :

- les juges et substituts des tribunaux de première instance ;
- les vice-présidents des tribunaux de première instance de 2<sup>ème</sup> classe ;
- les magistrats en service à l'administration centrale de la justice ;

2°) parmi les magistrats du grade intermédiaire, sont nommés :

- les juges d'instruction des premiers cabinets des tribunaux de première instance de 1<sup>ère</sup> classe ;
- les présidents et procureurs des tribunaux de première instance de 2<sup>ème</sup> classe ;
- les directeurs adjoints à l'administration centrale de la justice ;

3°) parmi les magistrats du grade terminal, sont nommés :

- les juges d'instruction des premiers cabinets des tribunaux de première instance de 1<sup>ère</sup> classe ;
- les directeurs à l'administration centrale de la justice ;
- les conseillers et substituts du procureur général à la cour d'appel ;

- les présidents, vice-présidents et procureurs des tribunaux de 1<sup>ère</sup> instance de 1<sup>ère</sup> classe ;
- les inspecteurs des services judiciaires ;

4°) parmi les magistrats ..."

Quant à l'alinéa 2 de l'article 5 de la Loi Organique n° 94-027 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature, rendue exécutoire par la Cour Constitutionnelle dans sa décision DCC 99-030 du 17 mars 1999, il dispose que " **le magistrat membre du Conseil Supérieur de la Magistrature ne peut sans son accord exprès et préalable faire l'objet d'une mutation** ".

L'ensemble des lois citées qui font bloc de constitutionnalité avec la Constitution du 11 décembre 1990 conforte le principe important de l'indépendance de la justice contenue dans les articles 125 à 129 de notre Constitution. Selon les articles cités : " - **Le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif.**

Il est exercé par la Cour Suprême, les Cours et Tribunaux créés conformément à la présente Constitution.

La justice est rendue au nom du Peuple Béninois. Les juges ne sont soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, qu'à l'autorité de la loi. Les magistrats du siège sont inamovibles.

- **Le Président de la République est garant de l'indépendance de la justice. Il est assisté par le Conseil Supérieur de la Magistrature.**

- **Le Conseil Supérieur de la Magistrature statue comme Conseil de discipline des magistrats.**

La composition, les attributions, l'organisation et le fonctionnement du Conseil Supérieur de la Magistrature sont fixés par une loi organique.

- Les magistrats sont nommés par le Président de la République, sur proposition du Garde des Sceaux, ministre de la Justice, après avis du Conseil Supérieur de la Magistrature".

Il ressort des dispositions qui précèdent que la nomination d'un magistrat même s'il n'est pas du siège, donc ne bénéficiant pas du principe de l'inamovibilité, doit prendre en compte ne serait-ce la Loi n° 2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la magistrature en son article 37.(3) qui précise **les emplois susceptibles d'être attribués aux magistrats**. Il n'est donc pas acceptable dans le respect de notre Constitution et des textes en

la matière qu'un magistrat de ce rang soit nommé au cabinet du ministre sans précision du poste de direction afférent.

Il est constant que la mention " **cabinet du ministre**" est **sans contenu** d'autant plus que le même décret a cru devoir préciser pour l'un, la fonction de Conseiller Technique Juridique et l'autre, la fonction de Directrice de la Protection Judiciaire de l'Enfance et de la Jeunesse.

L'on ne saurait comprendre cette mutation étant entendu que Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA, a été désignée **depuis le 9 avril 2010** par ses pairs magistrats du "parquet" pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature. Il est constant que depuis cette désignation **soit plus de sept (07) mois**, le gouvernement du Président Boni YAYI n'a pas cru devoir prendre le décret de nomination comme l'exige l'article 1<sup>er</sup> de la Loi Organique n° 94-027 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature, rendue exécutoire par la Cour Constitutionnelle dans sa décision DCC 99-030 du 17 mars 1999 » ;

**Considérant** que le requérant soutient que ce décret de nomination de Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA au Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) n'a pas été pris depuis le 9 avril 2010 soit **une attente de plus de sept (7) mois** mais que, par extraordinaire celui portant nomination de magistrats dans les juridictions du fond et à la chancellerie a été pris deux jours seulement après le Conseil des Ministres soit le 5 novembre 2010 ; qu'en application de la Loi Organique n° 94-027 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature, rendue exécutoire par la Cour Constitutionnelle dans sa décision DCC 99-030 du 17 mars 1999, le décret de nomination des magistrats désignés pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) n'a pas besoin d'obtenir un avis du CSM avant sa prise et qu'aucune autre procédure ne peut justifier le retard manifeste qu'a accusé la prise de ce décret ; que n'ayant pas pris le décret de nomination de Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA au Conseil Supérieur de la Magistrature après sa désignation par ses pairs **soit plus de sept (07) mois** avant celui de sa nomination au " cabinet du ministre", le gouvernement a montré sa volonté manifeste de ne pas lui permettre de siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) puisque sa qualité de magistrat du parquet vient d'être enlevée par cette mutation ; que dans le cas d'espèce, le défaut de la prise du décret de nomination sept (07) mois après sa désignation en tant que

membre du CSM n'est pas du fait de Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA et qu'en conséquence elle ne saurait se voir **enlever** cette qualité que les magistrats lui ont souverainement accordée au cours de l'Assemblée Générale en date du 9 avril 2010 ; que le Ministre de la Justice pour prouver sa bonne foi dans ce dossier devrait au moins "**obtenir l'accord exprès et préalable de l'intéressée avant cette mutation** comme l'exige l'alinéa 2 de l'article 5 de la Loi Organique n° 94-027 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature" ; que lorsqu'il sera confirmé que l'accord de l'intéressé n'est pas exprès et préalable à sa mutation, le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme **aurait violé l'article 35** de la Constitution qui dispose que "les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun" ; que la violation de cet article est manifeste car l'on ne saurait tolérer un retard de plus de sept (07) mois pour faire prendre un décret de ce genre alors que le procès verbal de cette Assemblée Générale des magistrats a été régulièrement transmis à l'autorité ; que même si les jurisprudences constantes de la Haute Juridiction ont toujours affirmé que c'est l'affectation du **magistrat de siège** qui est subordonnée à sa consultation à la fois sur la nouvelle fonction qui lui est proposée et le lieu où il est appelé à l'exercer d'une part, et à son consentement préalable d'autre part, cette jurisprudence doit être prise en compte lorsqu'il s'agit d'un magistrat (parquet et siège) désigné pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) ; que ce non respect de la décision des magistrats de désigner un de leurs pairs pour siéger au CSM a été déjà constaté lors de la désignation de M. MADODE Onésime, ancien Procureur de la République du Tribunal de Première Instance de Cotonou comme magistrat du parquet au Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) qui, avant la prise du décret de nomination s'est retrouvé Conseiller à la Cour d'Appel de Cotonou. Idem pour Madame Geneviève BOKO-NADJO, désignée magistrat du siège au CSM qui, avant la prise du décret de nomination s'est également retrouvée Procureur de la République du Tribunal de Première Instance de Cotonou ; que c'est constant que dans les deux cas cités, la mutation des intéressés a été faite avant la prise du décret de nomination au CSM, ce qui a entraîné ipso facto la perte des statuts de magistrat de parquet pour l'un et de siège pour l'autre » ; qu'il conclut :

« Pour nous, ce comportement de muter les magistrats désignés par leurs pairs pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) avant la prise du décret de nomination devient **une stratégie** adoptée par le gouvernement pour passer outre la désignation des magistrats.

En se basant sur les moyens articulés et avant la décision sur le fond de la Cour Constitutionnelle, nous demandons à la Haute Juridiction d'ordonner le sursis à exécution du **Décret n°2010-470 du 05 novembre 2010** portant nomination de magistrats dans les juridictions du fond et à la chancellerie en ce qui concerne Madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA. » ;

## **INSTRUCTION DU RECOURS**

**Considérant** qu'en réponse à la mesure d'instruction de la Cour, le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme affirme : « Aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la Loi Organique n° 94-027 du 15 juin 1999 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature, le Conseil Supérieur de la Magistrature comprend outre les membres de droit, les autres membres, à savoir :

- une personnalité extérieure à la magistrature connue pour ses qualités intellectuelles et morales
- deux (2) magistrats dont un (1) du parquet.

Les membres, autres que ceux de droit, sont nommés par décret du Président de la République.

L'article 2 de la même loi indique que les deux magistrats qui ne sont pas membres de droit du Conseil Supérieur de la Magistrature et leurs suppléants sont désignés par l'assemblée générale des magistrats, parmi les magistrats ayant au moins dix (10) ans d'expérience professionnelle.

Par lettre n° 0017/MJLDHCAB/SGM/SP-C du 08 février 2010, j'ai porté à la connaissance du Président de l'Union Nationale des Magistrats du Bénin que trois postes de membres élus du Conseil Supérieur de la Magistrature sont à pourvoir, à savoir :

- au titre des magistrats du parquet : deux (2) dont un (1) suppléant
- au titre des magistrats du siège : un (1) suppléant.

Suite à cette correspondance, les magistrats du Bénin se sont réunis en assemblée générale le 09 avril 2010 à l'issue de laquelle Madame Claire HOUNGAN-AYEMONA a été élue pour le poste de membre titulaire au titre du parquet.

Si une communication en Conseil des Ministres a été élaborée et transmise au Secrétariat Général du Gouvernement afin que les magistrats élus aux trois postes à pourvoir, dont Madame Claire HOUNGAN-AYEMONA, soient nommés par décret du Président de la République, ainsi que le prescrit l'article 1<sup>er</sup> de la Loi Organique n° 094-027 du 15 juin 1999 ci-dessus citée, il y a lieu cependant de signaler que ce décret n'a pas été pris jusqu'à la nomination de Madame Claire HOUNGAN-AYEMONA au Cabinet du Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme par décret n° 2010-470 du 05 novembre 2010.

Il suit de ce qui précède que Madame Claire HOUNGAN-AYEMONA n'avait pas encore la qualité de membre du Conseil Supérieur de la Magistrature, le décret qui devait consacrer sa nomination n'ayant pas été pris avant sa nomination au Cabinet du Ministre. Elle ne pouvait donc pas se prévaloir pour sa nomination au cabinet des dispositions de l'article 5, alinéa 2 de la Loi Organique n° 94-027 du 15 juin 1999 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature » ; que Monsieur Serge Roberto PRINCE AGBODJAN affirme quant à lui suite à une mesure d'instruction de la Cour : « Comme je l'ai précisé dans ma requête en date du 12 novembre 2010 c'est le refus de prendre l'acte administratif ou le retard de plus de sept (07) mois qu'accuse la prise de cet acte administratif par lequel les magistrats ont désigné, le 09 avril 2010, madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature qui a suscité mon recours auprès de la Haute Juridiction.

M'inviter à produire à la Haute Juridiction, l'acte administratif par lequel les magistrats ont désigné, le 09 avril 2010, madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature **ne me paraît pas possible** étant entendu que cet acte administratif n'est pas pris par l'autorité en charge. Si par l'extraordinaire, cet acte était pris, il confortera le moyen soulevé devant la Cour qui exige **le respect de l'alinéa 2 de l'article 5 de la Loi Organique n°94-027 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature**, rendu exécutoire par la Cour Constitutionnelle dans sa décision DCC 99-030 du 17 mars 1999 c'est-à-dire l'« **obtention de l'accord exprès et préalable de l'intéressée avant sa mutation** ».

Pour l'instant, **soit dix huit (18) mois après les élections cet acte administratif (décret) n'a toujours pas été pris par l'autorité** et l'intéressée a été tout simplement mutée **mettant en cause son mandat issu des élections du 09 avril 2010.**

Toutefois, il reste constant dans ce dossier que les élections qui se sont déroulées le 09 avril 2010 ont été sanctionnées **par un procès verbal envoyé au Ministre de la Justice** pour la prise du décret. N'étant pas de la corporation, je n'ai pas pu obtenir ce procès verbal qui, si la Cour le souhaite, peut l'obtenir auprès de l'UNAMAB qui est le groupe syndical qui représente la corporation des magistrats.

En conséquence, je prie la Haute Juridiction de saisir l'UNAMAB qui pourra lui produire copie de ce PV des élections (qui n'est nullement à mon avis l'acte administratif) qui a sanctionné le choix de madame HOUNGAN Claire épouse AYEMONA pour siéger au Conseil Supérieur de la Magistrature » ;

### **ANALYSE DU RECOURS**

**Considérant** que l'article 5 alinéa 2 de la Loi n° 94-027 du 15 juin 1999 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature énonce : « *Le magistrat membre du Conseil Supérieur de la Magistrature, ne peut sans son accord exprès et préalable faire l'objet d'une mutation* » ; qu'en outre, selon l'article 6 de la Loi n° 2001-35 du 21 février 2003 portant Statut de la Magistrature : « *Les magistrats du parquet et de l'administration centrale du Ministère chargé de la justice sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du Garde des Sceaux, Ministre chargé de la justice.*

*Ils peuvent être affectés sans avancement par décret pris en Conseil des Ministres, d'un poste à un autre s'ils en font la demande ou d'office dans l'intérêt du service après avis conforme du Conseil Supérieur de la Magistrature* » ;

**Considérant** qu'il résulte de la réponse du Ministre chargé de la Justice que si le 09 avril 2010 Madame Claire HOUNGAN AYEMONA a été élue pour le poste de membre titulaire au sein du Conseil Supérieur de la Magistrature au titre du parquet et qu'une communication a été introduite en Conseil des Ministres afin que l'intéressée soit nommée par décret ; que néanmoins, ce décret n'a pas été pris avant que n'intervienne sa nomination au



Cabinet du Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme par le Décret querellé n° 2010-470 du 05 novembre 2010 ; qu'il s'ensuit que Madame Claire HOUNGAN AYEMONA, magistrat du parquet, n'avait pas encore la qualité de membre du Conseil Supérieur de la Magistrature au moment de sa nomination au Cabinet du Ministre ; qu'elle ne saurait donc se prévaloir de l'application à son profit des dispositions de l'article 5 alinéa 2 de la Loi n° 94-027 du 15 juin 1999 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature ; que du reste, aucun texte n'impartit au Gouvernement un délai pour procéder à la nomination d'un magistrat à compter du dépôt de la communication au Secrétariat Général du Gouvernement tendant à une telle nomination ;

**Considérant** qu'il découle de tout ce qui précède que le Décret n° 2010-470 du 05 novembre 2010 ayant été pris en conformité des dispositions de l'article 6 sus-visé de la Loi n°2001-35 du 21 février 2003 portant Statut de la Magistrature, il échet de dire et juger, sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens allégués par le requérant, que la nomination de Madame Claire HOUNGAN AYEMONA, magistrat du parquet, au Cabinet du Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme, n'est pas contraire à la Constitution ;

## **D E C I D E :**

**Article 1<sup>er</sup>**.- Il n'y a pas violation de la Constitution.

**Article 2**.- La présente décision sera notifiée à Monsieur Serge Roberto PRINCE AGBODJAN, à Madame le Ministre de la Justice, de la Législation et des Droits de l'Homme, à Monsieur le Président de la République, Président du Conseil Supérieur de la Magistrature et publiée au Journal Officiel.

Ont siégé à Cotonou, le vingt quatre janvier deux mille douze,

Messieurs Robert S. M.	DOSSOU	Président
Théodore	HOLO	Membre
Zimé Yérima	KORA-YAROU	Membre

Madame Clémence  
Monsieur Jacob

YIMBERE DANSOU Membre  
ZINSOUNON Membre

Le Rapporteur,

Le Président,

***Professeur Théodore HOLO.-***

***Robert S. M. DOSSOU.-***