

REGARD SUR L'OFFICE DU JUGE EN MATIERE DES LIBERTES PUBLIQUES PENDANT LA COVID-19 AU TCHAD

ABDELKERIM Marcelin

Université de Douala.

Enseignant-chercheur au CEFOD

Business School. Enseignant associé des Universités Publique de Sarh et Privée Catholique Saint Charles LWANGA de Sarh.

Résumé

Pendant la COVID-19 au Tchad, de nombreuses mesures ont été prises par le gouvernement dans l'optique de palier la pandémie, mais force est de constater que les moyens déployés pour la sensibilisation et la lutte contre cette maladie porte atteinte aux libertés publiques. Il s'agit d'un régime d'exception qui vient rompre avec un régime normal et cela a mis en mal le bon fonctionnement des activités et a limité la circulation d'aller et venir, les attroupements, instaurant les mesures barrières etc. dont le cours normal de la vie a subi un choc. Cependant, l'administration s'est érigée le pouvoir de pondre et de dire le droit en lieu et place des juridictions gardiennes et protectrices des libertés publiques.

Mots-clés : *COVID-19, Tchad, libertés publique, mesures barrières et régime d'exception*

Introduction

L'état d'urgence est une mesure exceptionnelle pouvant être décidée par le conseil des ministres, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas de calamité publique telles que : catastrophe naturelle d'une ampleur exceptionnelle etc. Il permet de renforcer les pouvoirs des autorités civiles et de restreindre certaines libertés publiques ou individuelles pour des personnes soupçonnées d'être une menace pour la sécurité publique. L'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire.

La pandémie de coronavirus (COVID-19) a changé la vie des gens et la façon dont ils interagissent ensemble dans presque toutes les nations et régions. Les réactions politiques à cette pandémie mondiale ont influencé les réponses nationales et jouent un rôle important dans les changements qu'elle a déclenchés. Actuellement, le monde connaît des bouleversements politiques, sociaux, culturels et économiques d'une proportion épique, jamais vus ou rencontrés depuis le début du XX^e siècle en raison de COVID-19. La vie telle que nous la connaissions avant la pandémie ne sera plus jamais la même et les sociétés devront faire face à la menace du virus et, surtout, à ses conséquences telles que les bouclages, l'éloignement social et d'autres mesures. Certaines de ses conséquences sont encore imprévisibles, mais certains de ses contours commencent à apparaître.

Chaque Constitution repose sur une règle de droit fondamentale trop souvent méconnue qu'exprime bien l'expression *salus populi suprema lex*. Cette expression sera employée dans le sens où c'est la sécurité ou le salut public qui devient la loi suprême. Dans des circonstances autres, où la protection de l'État n'est pas mise en cause (Tremblay 401). On sait que le droit constitutionnel comprend les normes supérieures régissant l'organisation et le fonctionnement de l'État, et que parmi celles-ci, peut se trouver l'affirmation de libertés publiques individuelles ou collectives (Brun and Tremblay 2). L'efficacité de la sanction de telles règles, de même que la préservation des droits reconnus au citoyen et à la collectivité présupposent, il est sûr, l'existence au profit de l'État de moyens coercitifs généraux, mais présupposent d'abord, en fait et en droit, que cet État soit capable d'assurer sa propre survie. De ce point de vue, toutes les mesures de protection de l'État forment nécessairement partie de la Constitution de cet État et, en temps de crise, il n'est pas

paradoxal de dire qu'elles deviennent des normes supérieures aux autres principes constitutionnels, et en particulier, à toutes ces libertés fondamentales qui ne peuvent être que subordonnées au maintien effectif de l'État lui-même (Tremblay 462).

S'il n'existe pas de définition générale et consensuelle de la notion d'office du juge, il s'en dégage néanmoins un sens commun et doctrinal communément admis, toutefois rarement explicitement formulé. Cette notion recoupe schématiquement son sens commun, à savoir celle de devoir, de "fonction que l'on doit remplir, charge dont on doit s'acquitter" (Le Petit Robert). L'office est "l'ensemble des pouvoirs et devoirs attachés à une fonction publique" (Cornu 708). Étymologiquement, le terme d'office est issu du latin *officium*, qui signifie devoir ou service. L'office du juge est donc la fonction de juger (Darcy 535). C'est, non seulement l'ensemble des méthodes qu'il utilise, des limites assignées à sa compétence, des règles de procédure qu'il applique, mais aussi "la nature...des relations qu'il tisse avec l'administration qu'il contrôle et le justiciable auquel il répond" (Donnat and Casas 2). Autrement dit, "l'office du juge est lié aux fonctions que lui reconnaît le système juridique et aux missions qui lui sont dévolues" (Bergel 13). Mais l'office du juge ne saurait se déduire uniquement des textes qui le fondent. Il est ou dépend aussi de la conception que le juge se fait lui-même de son métier à travers ses décisions (Donnat and Casas 3). En somme, c'est à travers les textes et les décisions que rend le juge que se donne à voir son office. Ainsi, il apparaît que, selon les différents domaines dans lesquels il intervient ou les différents recours qui lui sont soumis, le juge exerce un office spécifique (Frison-Roche 464), même si un juge est institué à la fois pour trancher un litige, apaiser un conflit et appliquer une règle de droit (Frison-Roche 476).

Les libertés prises en charge par l'État ou reconnues par lui sont des libertés publiques. Le mot "public" n'est pas à comprendre comme une opposition au terme "privé". Il n'est guère concevable d'admettre l'existence des libertés publiques, définies comme n'intéressant que les relations des citoyens avec l'État et des libertés privées qui concerneraient les rapports entre les individus. Toutes les libertés sont des libertés publiques. Les libertés publiques sont des libertés aménagées dans le cadre de l'État par le pouvoir politique de façon à les rendre effectives. Elles sont "publiques" car elles supposent l'intervention de l'autorité publique (Lacroix 651). Quant aux libertés publiques, la même définition est admise en ajoutant que, pour qu'elles soient publiques, ces libertés doivent être reconnues, organisées et garanties par l'Etat. Ainsi définit Marcel WALINE les libertés publiques comme "un ordre d'activité des citoyens dont le législateur ou le constituant a présumé que l'exercice ne donnerait pas lieu normalement à des abus, et que par conséquent, il y avait lieu d'autoriser une fois pour toutes, et même de garantir" (Waline 651). Pour Gilles LEBRETON "les libertés publiques sont les pouvoirs d'autodétermination qui visent à assurer l'autonomie de la personne humaine, sont reconnus par des normes à valeur au moins législative, et bénéficient d'un régime juridique de protection renforcée même à l'égard des pouvoirs publics" (Lebreton 15).

Les libertés publiques sont connues et réclamées par tous et partout. Elles doivent être protégées contre toute atteinte. Les atteintes portées aux libertés publiques le sont souvent par l'administration. La première institution à garantir les libertés publiques contre l'administration est le juge administratif, son juge ordinaire (Yehia6). Elles sont aujourd'hui organisées juridiquement ; leurs conditions d'existence et d'exercice sont généralement déterminées par le droit positif qui prévoit d'ailleurs les garanties de leur exercice. Toutefois, ce n'était

pas le cas auparavant. En effet, avant d'aboutir aux libertés publiques organisées d'une façon permettant à tout individu de les exercer, il y avait des libertés naturelles qui étaient fondées sur la liberté de chaque individu de faire ce qu'il voulait (Yehia14).

La COVID-19 est une pandémie qui a fini par avoir une influence négative sur les Etats. Elle a changé le comportement des Etats dans les relations internationales au XXIe siècle dont le Tchad, pays très pauvre, en est victime, tant au niveau économique, culturel, social que politique. De nombreuses mesures ont été prises par le gouvernement dans l'optique de palier la pandémie, mais force est de constater que les moyens déployés pour la sensibilisation et la lutte contre cette maladie n'atteignent pas toutes les couches sociales et notamment la population vivant dans la zone rurale.

Le juge administratif ne peut systématiquement interpréter de façon restrictive toute loi défavorable aux libertés publiques surtout si elle est relative à la protection de l'ordre public et qu'elle permet de prendre des actes de police pour assurer cette protection. On revient là à l'équation importante et nécessaire selon laquelle les libertés publiques doivent être limitées en vue de protéger l'ordre public autant que cette protection l'exige. Il s'agit du fameux principe de proportionnalité entre l'exigence de la protection de l'ordre public et les limites apportées aux libertés publiques (Yehia109).

L'objet de notre étude consiste à montrer qu'en période de la pandémie du COVID-19, le juge est quasiment absent et que l'administration se fait juge pour édicter des normes liberticides portant atteinte aux libertés publiques. Certaines décisions vont jusqu'à amender les auteurs qui enfreignent les mesures consistant à lutter contre cette maladie. Il est aussi à

souligner que la procédure d'entrée en vigueur des actes administratifs unilatéraux ne respecte pas le délai d'entrée en vigueur, donc cela nous amener à nous poser la question de savoir à quel moment un acte administratif unilatéral peut entrer en vigueur ? Est-ce le *Journal Officiel* de la République c'est la télévision nationale, la radio nationale ou l'internet ?

Comme outil de recherche, nous avons dû utiliser la technique qualitative et le guide d'entretien pour collecter les données nous permettant d'analyser la circonstance exceptionnelle qui a conduit aux mesures exceptionnelles. La méthode utilisée est l'observation directe et le positivisme juridique. Ces méthodes ont conduit à observer les faits qui se déroulent et les textes édictés par l'administration pour faire face à la pandémie. Cela nous également permis d'analyser le comportement l'absence juge et l'isolement des justiciables à porter devant le juge les décisions qui leur font greffe.

Juge de l'administration, juge-administrateur, juge connaissant les problèmes et besoins de l'action administrative... Est-ce que ce juge à côté du juge judiciaire pourrait être un juge rendant justice dans le domaine des libertés publiques avec tout ce qu'exige celle-ci d'indépendance et d'impartialité au Tchad en période de crise sanitaire ? C'est sur cette interrogation que va s'articuler notre hypothèse, qui amène d'une part, sur l'isolement du juge face à la menace des libertés publiques en période de crise sanitaire de la COVID-19 par l'administration (1) et d'autre part, du désarmement du juge vers une administration autoritaire en période de crise sanitaire de la COVID-19 (2).

1. L'isolement du juge face à la menace des libertés publiques en période de crise sanitaire de la covid-19 par l'administration

Au Tchad, disons-le ainsi, la défense des libertés n'est l'apanage d'aucun juge, elle est une mission partagée entre le juge administratif et le juge judiciaire, chacun ayant des compétences exclusives à base constitutionnelle – la protection de la liberté individuelle pour le juge judiciaire, le contrôle des mesures prises pour la sauvegarde de l'ordre public pour le juge administratif. Cette division des tâches est, en dépit de quelques variations entre jurisprudences administrative et constitutionnelle ou entre juge des référés et du fond, ancienne, stable, opérationnelle et protectrice pour nos concitoyens. Elle est l'un des acquis de notre Etat de droit (Sauvé 5).

Pendant la COVID-19, des mesures prises pour la sauvegarde de l'intérêt général ont du moins isolé les juges à savoir : juge de la légalité qui officie en tant que juge de l'administration (1.1) et juge judiciaire en tant que juge de la protection proche des citoyens (1.2).

1.1.L'isolement Du Juge Administratif, Protecteur Des Libertés Publiques

Avant de parler du juge de l'administration, il convient de définir ce que l'on entend par administration. L'administration est toute autorité ayant pouvoir réglementaire autonome ou pouvoir d'application des lois et règlements, que ce soit par des mesures réglementaires ou individuelles y compris des mesures de police, ou ayant mission de service public. D'ailleurs, certains groupements de personnes privées sont considérés comme appartenant à l'administration (Yehia31). Si l'émergence du principe de la séparation des

autorités administratives et judiciaires¹ est le bienvenu en tant qu'il met fin à l'immixtion des tribunaux judiciaires dans les affaires de l'administration, il ne doit pas pourtant aboutir à une situation pire : confier à l'administration la charge de résoudre les conflits auxquels elle est partie (Yehia32).

Une autre fonction du contentieux administratif sera de servir d'instrument devant concourir à une plus forte affirmation du pouvoir hiérarchique en s'assurant la garantie de la docilité de l'ensemble de l'administration. On verra alors dans le redressement par le juge des irrégularités administratives, le moyen d'obliger les diverses autorités administratives au respect des règles établies par les autorités placées à la tête du corps politique. A cet égard, le contrôle de la légalité des actes administratifs constitue un des procédés les plus efficaces pour mettre fin à l'observation de ces règles, et "il joue un certain rôle préventif en menaçant l'administration de nouvelles sanctions en cas de renouvellement de l'illégalité" (Auby and Drago 16).

Le rôle du juge administratif en matière de protection des libertés publiques est en rapport avec le rôle du juge judiciaire en la matière. "Beaucoup d'administrés ignorent jusqu'à l'existence des juridictions administratives ; même quand ils

¹ La loi des 16-24 août définit un code des rapports du judiciaire à l'administratif. Dans la logique de séparation des pouvoirs, elle défend aux tribunaux de prendre part à l'exercice des pouvoirs législatifs et exécutif. Le 8 février, le Tribunal des Conflits rend l'arrêt Blanco. Il est parfois considéré comme le fondement du droit administratif français. Les dommages causés par l'État doivent suivre un régime particulier de responsabilité. Celui-ci déroge alors aux règles de droit commun, elle n'est « ni générale, ni absolue (...) [elle] a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'État avec les droits privés ». Un conflit s'élève entre les juridictions judiciaire et administrative et le Tribunal des conflits est chargé de trancher. Selon Léon Duguit cet arrêt est la « pierre angulaire » du droit administratif français. Le juge ordinaire ne peut pas intervenir dans l'activité de l'administration, sous peine de forfaiture (art. 13). Les constituants affirment donc la séparation des autorités administratives et judiciaires dans la loi des 16-24 août 1790, sur l'organisation judiciaire : « les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leur fonction ». Parce qu'elle fut difficile à faire respecter, cette loi dut être confirmée par celle du 16 fructidor an III : « défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de droit». Ce n'est qu'en 1953 que la juridiction de droit commun était confiée aux tribunaux administratifs qui succèdent alors aux conseils de préfecture.

les connaissent ils ne savent pas souvent dans quels cas elles sont compétentes. Ils ignorent totalement les règles en vigueur devant ces tribunaux’’ (Peiser 296). D’ailleurs, le juge judiciaire se voyait le gardien des libertés publiques et surtout de la liberté individuelle (Yehia 40). L’irrecevabilité n’est pas opposée pour défaut de décision préalable lorsque le demandeur n’a pu produire la décision attaquée dès lors qu’au regard de l’ensemble des circonstances de l’affaire, le juge peut établir l’existence d’une décision contre laquelle le recours est recevable (ordonnance n° 2008-01/CA/du 03 janvier 2008).

Les pouvoirs du juge administratif sont de cinq ordres :

- ✓ Le juge administratif peut annuler une décision administrative contestée. Lorsqu’il constate qu’une décision administrative est illégale (parce qu’elle n’a pas respecté une loi, parce que des moyens ont été utilisés à d’autres fins que celles prévues par les textes...), il en prononce l’annulation. Tout se passe alors comme si cette décision n’avait jamais existé et ses effets produits antérieurement au jugement sont également annulés. L’annulation, dans certains cas, peut conduire le juge administratif à ordonner à l’administration de prendre une nouvelle décision dans un sens déterminé.
- ✓ Le juge administratif peut modifier la décision contestée. Il ne s’agit plus seulement d’annuler purement et simplement une décision, mais de la modifier de manière à la rendre légale.
- ✓ Le meilleur exemple est celui des élections. Lorsque le juge administratif constate que de très graves irrégularités ont été commises par le candidat élu, il peut, si ces manœuvres ont changé l’issue de l’élection, déclarer élu un autre candidat.

- ✓ Le juge administratif peut condamner une administration à payer une somme d'argent à titre de dommages et intérêts. Si le juge constate qu'une administration a causé un préjudice (ex : les services de l'Équipement n'ont pas entretenu une route qui a provoqué des accidents, un service hospitalier a choisi un traitement inadapté à l'état d'un patient), il peut la condamner à indemniser la victime.
- ✓ En outre, le juge administratif peut prononcer des mesures d'urgence. Il s'agit, dans ce cas, du juge des référés, qui peut notamment demander la suspension de l'exécution d'un acte administratif, ordonner une expertise ou enjoindre la communication d'un document.
- ✓ Enfin, à la demande des parties au litige, les tribunaux administratifs ou les cours administratives d'appel peuvent transmettre une question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'État, et ce dernier peut renvoyer la question au Conseil constitutionnel afin qu'il se prononce sur la conformité d'une disposition législative aux droits et libertés protégés par la Constitution.

À menace exceptionnelle devait répondre un régime d'exception (Morand-Deville 52). La théorie des circonstances exceptionnelles a comme objet d'élargir les pouvoirs de l'administration autant qu'il faut pour faire face aux menaces graves à l'ordre public lesquelles résultent des circonstances exceptionnelles. Cette théorie est apparue à l'occasion de la guerre de 1914-1918 dans deux arrêts du Conseil d'Etat français (CEF). Elle est un assouplissement du principe de légalité, mais aussi son protecteur puisque, sans elle, ce principe n'aurait pas vécu tel qu'il est aujourd'hui (Yehia 248).

La constitution du 04 mai 2018 dispose en son article 96 en ces termes : ‘‘(...) Ces mesures exceptionnelles ne sauraient justifier les atteintes aux droits humains, à l'intégrité physique et morale et aux garanties juridictionnelles accordées aux individus’’. L'Ordonnance n°044/INT/SUR du 27 octobre 1962 relative à l'état d'urgence au Tchad constitue la plus ancienne base juridique d'état d'urgence. Pourtant, l'article 132 de ladite Constitution est clair à propos de l'Ordonnance, il dispose que :

Le Président de la République peut, pour l'exécution de son programme, demander à l'Assemblée Nationale l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi. Les matières objet de l'autorisation doivent être énumérées et motivées dans la demande adressée à l'Assemblée Nationale. Les ordonnances sont prises en Conseil des Ministres après avis de la Cour Suprême. Elles entrent en vigueur dès leur publication mais deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant l'Assemblée Nationale avant la date fixée par la loi d'habilitation. A l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif.

Si on s'en tienne à l'année de 1962, cette ordonnance doit, *prima facie*, tomber en désuétude vue son caractère très ancien. La loi évolue selon l'évolution de la société, elle n'est pas stagnante comme le lac. Il est fait mention clairement dans la Constitution en son article 127 que ‘‘la Loi est votée par L'Assemblée Nationale dans Le respect de La répartition des compétences entre L'Etat central et Les Collectivités Autonomes. La Loi fixe Les règles concernant : (...) l'état de siège et l'état d'urgence’’. C'est l'Assemblée nationale qui est habilitée à voter une loi qui doit réglementer l'état de siège et

l'état d'urgence et non une Ordonnance déjà expirée comme un référentiel. Plus encore, le Décret est Supérieur à l'Ordonnance, puisqu'il relève directement du Président, alors l'Ordonnance est un domaine partagé entre le Président et l'Assemblée.

Cela laisse désirer que les jurisluteurs de 2018 n'aient pas voulu innover les textes de la République et restent cantonnés dans l'époque de la 'jurassique-parc', pourtant la COVID-19 a contraint les autorités à prendre de nombreuses mesures, parfois dans l'anarchie pour faire face à cette pandémie. Après le tout premier Décret n°0499/PR/2020 du 02 avril 2020 portant instauration d'un couvre-feu de 20heures à 05heures dans les Provinces du Logone occidental, du Logone oriental, du Mayo-Kebbi ouest, du Mayo-Kebbi est et dans la ville de N'Djamena en République du Tchad, le Président l'a, certes, pris après consultation de l'Assemblée nationale, d'autres Décrets ont été signés. Car chose curieuse étais sûr venue au lendemain, un autre Décret n°0500/PR/2020 du 03 avril 2020 portant extension du couvre-feu à Mandelia, Logone-Gana et de N'Djamena-Fara à Guitté en République du Tchad. On se demande, quel temps le Président a eu pour avoir consulté le l'Assemblée ? Cela laisse désirer l'isolement du juge en charge de contrôler la légalité des textes infra-législatifs.

Douze jours plus tard, un autre Décret a été pris pour proroger le couvre-feu, le Décret n°0577/PR.2020 du 15 avril 2020. 14 jours encore, un autre Décret fut pris signé, le Décret n°0827/PR/2020 du 29 avril 2020 portant prorogation du couvre-feu en référence au Décret N°0500 précité. Il y avait une vague des Décrets qui faisaient surface au jour le jour. A certain moment, la population ne s'avait à quel Décret exécuté. Par les communiqués annulent les Décrets et les Arrêtés, ce qui causait problème à la saisine du juge administratif.

L'article 129 de ladite constitution dispose "la déclaration de guerre est autorisée par l'Assemblée Nationale" et l'article 130 "l'état de siège et l'état d'urgence sont décrétés en Conseil des Ministres. Le Président de la République en informe l'Assemblée Nationale. Leur prorogation au-delà de vingt et un (21) jours ne peut être autorisée que par l'Assemblée Nationale". Donc si le Président de la République veut proroger le couvre-feu au-delà de 21 jours, il doit impérativement bénéficier de l'autorisation de l'Assemblée Nationale. Alors on se le demande, cette autorisation doit-elle être implicite (silence) ou explicite (par écrit) ou encore orale (verbale) ? Alors que l'article 96 précité dispose que :

Lorsque les Institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité du territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacées d'une manière grave et immédiate, et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics est interrompu, le Président de la République, après consultation obligatoire du Président de l'Assemblée Nationale et du Président de la Cour Suprême, prend en Conseil des Ministres, pour une durée n'excédant pas trente (30) jours, les mesures exceptionnelles exigées par ces circonstances. Cette période ne peut être prorogée qu'après avis de l'Assemblée Nationale.

Le Président en l'espèce, s'il veut prendre une mesure exceptionnelle en circonstance exceptionnelle n'excédant pas 30 jours, l'avis de l'Assemblée ne sera pas requis. Mais par contre, s'il veut une prorogation, il doit avoir l'avis de l'Assemblée Nationale. Une autre question en découle, il s'agit de savoir si cet avis quel qu'il soit favorable ou défavorable, cela va permettre au Président de décider pour la cause. Le constituant laisse perplexe les justiciables et écarte le juge administratif de toute saisine. Les circonstances exceptionnelles rendent légitime l'augmentation des pouvoirs de police de l'administration. Dans l'arrêt Dol et Laurent, "le

Conseil d'Etat a déclaré formellement que l'étendue des pouvoirs de police était plus grande en temps de guerre qu'en temps de paix... La liberté individuelle, la liberté du commerce et de l'industrie, etc., doivent s'incliner devant l'intérêt général de la Défense nationale'' (CE 340). Comme l'a relevé à juste titre Célestin Keutcha Tchapnga, 'la simple référence à une menace à l'ordre public est une motivation suffisante pour rendre pratiquement impossible l'obtention d'un sursis à exécution'' (Keutcha Tchapnga 91).

1.2.L'isolement Du Juge Judiciaire, Gardien Des Libertés Publiques

Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO diront que 'le contentieux administratif remplit donc une fonction de protection des administrés contre l'administration. Il met les individus à même de préserver, dans la mesure prévue par la règle de droit, leurs droits et intérêts à l'encontre des exigences de l'action administrative'' (Auby and Drago 201).

Les procès administratif et pénal ont ceci de commun qu'au contraire des procès civils qui opposent deux particuliers, ceux-là opposent en règle générale un particulier à la collectivité. Il est en effet question dans le procès pénal, comme dans le contentieux de la légalité d'une certaine manière, non pas de trancher des prétentions individuelles divergentes, mais de garantir plus directement certains principes transcendants et inhérents à la vie en société (Lellig 200). Concernant le contrôle exercé par le juge judiciaire répressif sur la légalité des actes administratifs, un auteur observe :

Pour lui, l'appréciation qu'il porte sur ce point n'est qu'un maillon dans la chaîne des raisonnements et des constatations qui lui permettent de statuer sur la culpabilité ou l'innocence de l'individu traduit devant lui. Du moment qu'un acte administratif interfère dans l'ensemble des éléments de

l'infraction, soit pour la caractériser, soit pour lui servir d'excuse ou de fait justificatif, le juge répressif doit rechercher si l'action de l'administration s'est développée conformément à la loi... (Lellig 201).

Le Président de la République a institué par Décret 0708/PR/2020 du 25 Avril 2020 un état d'urgence sanitaire de 21 jours sur toute l'étendue du territoire national le 25 avril 2020. La déclaration de l'état d'urgence sanitaire donne pouvoir aux ministres concernés, c'est dire les Ministres de l'administration du territoire, délégué à la présidence chargée de la défense et celui de la santé publique, de prendre toutes mesures empêchant la propagation de la pandémie du COVID-19. Voici les autres détails de l'article 2 du décret :

Restreindre ou interdire la circulation des personnes et des véhicules dans les lieux et aux horaires fixés par arrêté; Interdire aux personnes de sortir de leurs domiciles, sous réserve des déplacements strictement indispensables ; Mettre en quarantaine les personnes susceptibles d'être affectées ainsi que le placement et le maintien en isolement à leurs domiciles des personnes affectées ; Fermer provisoirement une ou plusieurs catégories d'établissement accueillant le public, à l'exception des établissements fournissant des biens ou des services de première nécessité ; Ordonner la fermeture temporaire des lieux de réunion de toute nature, des débits de boisson, des salles de jeux et spectacles ; Limiter ou interdire les rassemblements sur la voie publique, ainsi que les réunions de toute nature ; Prendre des mesures pouvant assurer la permanence des pharmacies de garde ; Ordonner la réquisition de tous biens et services nécessaires à la lutte contre la catastrophe sanitaire, ainsi que de toute personne nécessaire au fonctionnement de ces services ou à l'usage de ces biens ; Prendre toutes mesures permettant la mise à disposition des médicaments appropriés pour l'éradication de la catastrophe sanitaire.

L'article 3 du décret précise que les infractions aux mesures prévues à l'article 2 seront punies d'un emprisonnement d'un à trois mois, sans préjudice de l'exécution desdites mesures.

Le juge pénal présente néanmoins la complexité de connaître de deux types d'actions radicalement opposées : l'action publique et l'action civile. Si l'action publique a "pour but de réprimer le trouble social, par l'application d'une peine ou d'une mesure de sûreté à l'auteur de l'infraction" (Bouloc 163), l'action civile se définit quant à elle comme une "action qui, ouverte à la victime d'une infraction pénale devant une juridiction répressive, a pour objet la réparation du dommage personnel que lui a causé cette infraction" (Guinchard and Buisson 1090). En effet, la "commission d'un délit engendre généralement un trouble à l'ordre social et un dommage privé. C'est pourquoi elle donne naissance à deux actions en justice, l'action publique, qui appartient à la collectivité, et l'action civile, qui appartient à la personne lésée" (Leblois-Happe 1076). Le juge répressif contrôle depuis la légalité des règlements autonomes pris en la forme de règlements d'administration publique, source d'incriminations contraventionnelles ainsi que la légalité des ordonnances prises sur habilitation parlementaire ou référendaire, source d'incriminations criminelles et délictuelles (Démosthène 4).

Dans cette perspective, le juge pénal, de par la dimension des questions dont il est en charge, se rapproche davantage d'un juge administratif, qui a toujours à connaître de discussions mettant en jeu l'intérêt général, que d'un juge civil principalement chargé de départager des intérêts d'ordre privé. La procédure administrative et la procédure pénale "mettent l'une et l'autre en jeu des prérogatives de puissance publique. La partie privée y est confrontée, d'une façon ou d'une autre, à la collectivité. L'intérêt général est, à ce titre, directement intéressé au traitement juridictionnel et à l'issue du différend"

(Normand 930).

Les garanties d'application des lois défavorables aux libertés publiques peuvent parfois être en contradiction avec les impératifs des mesures de police surtout en ce qui concerne leur caractère urgent. Certes les garanties d'application des lois défavorables aux libertés publiques sont prévues pour rationaliser l'édiction des mesures de police et ne doivent pas dès lors être inobservées au nom de la protection de l'ordre public, le législateur ayant estimé que ces garanties ne gênent pas la prise des mesures prévues dans la loi, mais il arrive parfois que l'observation des garanties prescrites dans la loi lors de la prise des mesures de police peut toucher l'efficacité de ces mesures pour protéger l'ordre public (Yehia 152).

2. Du désarmement du juge vers une administration autoritaire en période de crise sanitaire de la covid-19

Ce régime d'exception, une première dans l'histoire du pays, encadre le confinement et d'autres mesures restrictives des libertés publiques au Tchad. Il peut être déclaré "en cas de catastrophe sanitaire mettant en péril, par sa nature et sa gravité, la santé de la population". Décivant, il y a bientôt trente ans, les mérites respectifs des juges judiciaire et administratif en la matière, le doyen Rivero écrivait qu'au "service des libertés, les deux juridictions, chacune selon sa spécificité, ont mis des moyens différents mais complémentaires : le juge administratif a situé l'essentiel de son action au niveau des normes, le juge judiciaire au niveau des réalités concrètes" (Rivero 736).

Il sied, cependant, d'analyser tour à tour le privilège du préalable comme une arme administrative à munitions réduites (2.1) et l'exécution d'office comme une arme administrative à munitions pleines (2.2).

2.1. Le Privilège Du Préalable, Une Arme Administrative A Munitions Réduites

Le privilège du préalable est un principe de droit énoncé par le professeur Maurice Hauriou². Il désigne une prérogative de puissance publique inhérente à l'action administrative. En vertu de ce privilège également appelé "procédure d'action directe", les actes édictés par l'administration revêtent selon Maurice Hauriou "l'autorité de la chose décidée". L'administration dispose de la capacité d'édicter des actes sans requérir le consentement des administrés ni l'autorisation du juge. Celle-ci est tenue d'exercer elle-même ses pouvoirs, "l'administration est en principe irrecevable à demander au juge le prononcé des mesures qu'elle a le pouvoir de décider" (CE). Il peut aussi être la faculté qu'a l'administration d'imposer sa volonté à des personnes sans avoir obtenu leur consentement préalable et sans avoir recours à l'autorisation préalable d'un juge. Concrètement, le ou les destinataires d'une décision administrative doivent s'y conformer. Ils peuvent la contester devant un juge, mais un tel recours n'a pas d'effet suspensif : la décision est applicable tant que le juge n'en a pas décidé autrement (*Le privilège du préalable*).

Le principe comporte deux éléments :

- ✓ L'administration dispose de la prérogative de réaliser ses droits par ses propres moyens, sans avoir recours à l'autorisation préalable d'un juge ;
- ✓ La décision produit des effets de droit et est exécutoire (décision exécutoire).

Mais il faut nuancer ce principe qui caractérisait l'action administrative pour plusieurs raisons :

- ✓ L'administration utilisait beaucoup l'acte

² Maurice Hauriou disait que l'administration est en partie son propre juge, en ce sens qu'elle remplace par des décisions exécutoires les jugements qu'un particulier serait obligé de demander.

unilatéral (arrêtés, décrets...) le cas des mesures prise pendant l'état d'urgence sanitaire. Elle utilise maintenant aussi le contrat (marchés, DSP...);

✓ L'acte unilatéral n'a pas la portée d'une décision de justice et n'a pas l'autorité de la chose jugée ; l'acte unilatéral existe si un texte le prévoit.

Le privilège du préalable constituait un critère majeur pour distinguer droit public et droit privé.

Le juge administratif est le juge de l'administration, il juge son action, annule ou confirme ses décisions et lui adresse même des injonctions. La jurisprudence administrative montre que le juge administratif utilise souvent tous les instruments dont il dispose pour protéger les libertés publiques contre les atteintes qui leur sont portées par l'administration (Yehia 6). L'institution centrale est évidemment le référé-liberté. Avec celui-ci, le juge administratif a enfin été doté d'une procédure efficace de protection dans l'urgence des libertés fondamentales (Petit 8).

Lorsque le juge est invité à censurer une illégalité, il estimera que "l'acte qui n'est ni signé et qui ne porte pas de nom, doit être considéré comme inexistant et entraîne une disqualification du recours pour excès de pouvoir en déclaration de nullité" (CE 62); ou encore il redressera l'objet de la demande en considérant que "l'introduction de réparations financières dans son recours donne à ce dernier le caractère de recours de plein contentieux soumis à l'obligation de recours préalable avant tout contentieux" (CS). Les règles de compétences, souvent d'ordre public, réservent à la juridiction administrative suprême, le jugement en premier et dernier ressort de l'excès de pouvoir des autorités exécutives (Gaye 45), les juridictions de fond étant juges de droit commun du contentieux indemnitaire ; dans ce cas, le juge statue sur les conclusions tendant à l'annulation de l'acte et soulève pour le

surplus des conclusions, l'exception de recours parallèle (CS-CA 49).

Les arrêtés par lesquels le maire de Nevers avait interdit les conférences de René Benjamin ont certes été annulés par le juge de l'excès de pouvoir comme portant à la liberté de réunion une atteinte non justifiée par les nécessités de l'ordre public mais trois ans après leur édicition (CE). Cela n'est pas un inconvénient du point de vue de la régulation de l'action administrative : l'important à cet égard est que, désormais, les maires sauront comment ils doivent user de leur pouvoir de police. Du point de vue de la protection des libertés, le résultat est plus discutable : certes, l'annulation peut dissuader de commettre de nouvelles atteintes aux libertés mais le fait demeure que les réunions interdites n'ont pas eu lieu et ce fait ne peut être que compensé et non effacé sur le terrain du plein contentieux de la responsabilité (Petit 5).

2.2.L'exécution D'office, Une Arme Administrative A Munition Pleine

L'exécution d'office est le fait pour l'Administration de pouvoir prendre des décisions de façon unilatérale pouvant modifier des droits et obligations d'autrui, et de pouvoir les faire exécuter sans avoir besoin de demander le consentement à quiconque. En droit administratif, le recours à l'exécution d'office des décisions administratives trouve sa justification dans l'idée d'intérêt général, dont l'Administration est garante. En droit privé, l'exécution d'office n'est envisageable qu'en vertu d'un jugement.

Par ailleurs, il existe devant le juge administratif un recours spécifique et efficace en matière de protection des libertés, le référé-liberté. C'est une procédure récente puisqu'il n'existe que depuis la loi du 30 juin 2000 en France. Cette procédure permet au juge des référés de prononcer, à l'encontre

de l'administration, une injonction en vue de mettre fin à une atteinte portée à une liberté fondamentale (Guérin 4).

Jean RIVERO souligne que “dans certaines situations de crise, le respect de la légalité risquerait de paralyser l'administration, en lui interdisant de prendre les mesures nécessaires ou en les retardant” (Rivero 109), de la même manière que Christophe GUETTIER précise que “si l'obligation de respecter la légalité n'est pas abandonnée, elle peut être très sensiblement assouplie en raison du caractère exceptionnel des circonstances” (Guettier 40).

Le 2 mai 2020, un arrêté conjoint n°035 /MDPDNSACVG/MATCTD/2020 portant réglementation de la circulation et attroupeement de personnes pendant l'Etat d'urgence sanitaire au Tchad signé des Ministres délégué à la présidence chargé de la défense nationale, de la sécurité publique, des anciens combattants et des victimes de guerres et de celui de l'Administration du territoire et des collectivités territoriales décentralisées, ayant pour base juridique le Décret n°0708/PR/2020 du 25 avril 2020 portant l'Etat d'urgence en République du Tchad, dont la teneur suit :

art. 1^{er} : la circulation et l'attroupeement de personnes en République du Tchad sont règlementés comme suit :

1. Sont interdits :

- les attroupeements sur la voie publique et au domicile privé ;
- les funérailles et places mortuaires ;
- le transport d'une dépouille mortelle d'un quartier à un autre ou d'une localité à une autre ;
- l'organisation de toute cérémonie (mariage, *azouma*³, baptême, sacrifice, etc.), réunion et retrouvailles ;
- les transports en amazone.

³ C'est un terme en arabe local qui signifie les festivités ou les cérémonies non funèbres.

2. Sont autorisés :

- la circulation en véhicule transportant quatre (4) personnes y compris la chauffeur et tout déplacement à but vital ou professionnel dans la limite fixée de 05 heures du matin à 20heures ;
- l'ouverture des Pharmacies de garde au-delà de 20heures en respectant aux règles d'urgence et de distanciation sociale ;
- l'ouverture des marchés des denrées alimentaires en respect aux mesures d'hygiène et de distanciation sociale ;
- les visites familiales limitées à deux (2) personnes en respectant aux mesures barrières.

Art. 2 : les infractions aux mesures ci-dessus énumérées seront punies conformément aux textes en vigueur.

Le Ministre délégué à la présidence chargé de la défense nationale, de la sécurité publique, des anciens combattants et des victimes de guerres a pris un arrêté n°39 en date du 10 mai 2020 portant port de masque obligatoire sur toute l'étendue du territoire et prévoit une amende de 2000f et un emprisonnement de 15 jours pour toute personne ayant dérogé à l'arrêté. C'est arrêté se fonde de manière analogique au livre VIII sur des contravention de simple police du code pénal tchadien de 2017 en son article 518 qui prévoit des sanctions en cas de contravention de simple police qui dispose que "seront punis d'une amende de 2000 à 20 000 francs et pourront l'être en outre, de l'emprisonnement jusqu'à 15 jours au plus..."

Arrêté fait foi d'une loi, car de manière analogique, il sanctionne en lieu et place de la loi pénal, ressort du juge judiciaire et surtout pénal. Toutefois, le contrôle du juge administratif se trouve affaibli. Il ne s'agit même pas du contrôle minimum exercé en temps normal. Cette restriction du contrôle du juge administratif résulte en fait de la restriction du bloc de légalité servant de base à ce contrôle. Cette dernière

restriction est le résultat direct de l'application des régimes exceptionnels de l'état de siège et de l'état d'urgence. En effet, le contrôle du juge administratif, sous l'application de ces régimes exceptionnels, prend comme base la législation mise en application et restreignant les libertés publiques et non, comme en temps normal, le bloc de légalité (CEF 225). Ainsi le juge administratif élargit par exemple dans ces cas l'étendue de la notion de réunion publique pour englober les rassemblements de fait même accidentels de citoyens dans tous les lieux ouverts au public (CEF 276).

Il n'y a de bonne administration de la justice que dans l'intérêt des justiciables, qui doivent pouvoir s'adresser aisément à un juge doté, autant que possible, d'une plénitude de juridiction. C'est ainsi qu'a été progressivement réduit le périmètre des questions préjudicielles, en faisant le plus souvent du juge de l'action, le juge de l'exception (TC). C'est aussi dans leur intérêt qu'ont été revues certaines dérogations jurisprudentielles, initialement justifiées mais devenues obsolètes, aux règles de compétence entre ordres de juridiction. A cet égard, avec le développement des référés administratifs, la voie de fait a perdu une partie de sa raison d'être et c'est pourquoi son périmètre a été réajusté⁴.

Conclusion

Les mesures prises pour la lutte contre la COVID-19 sont du moins liberticides. Elles ont porté atteinte aux libertés publiques sans que le juge ne soit consulté. Les multiples décisions de l'administration avaient mis en mal le mode de vie quotidienne des citoyens. Les activités économiques, sociales

⁴ Elle ne s'applique désormais plus aux procédures de référé administratif (CE, ord., 23 janvier 2013, *Commune de Chirongui*, Rec. 6) et, hors ces procédures, elle a été recentrée sur les compétences exclusives du juge judiciaire, à savoir la protection de la liberté individuelle et les cas d'extinction du droit de propriété (TC 17 juin 2013, *M. Bergoend contre la société ERDF Annecy Léman*, Rec. 370 et TC 9 décembre 2013, *Panizzon*, Rec. 376).

et culturelles étaient aux arrêts et le couvre-feu limitait la liberté d'aller et venir. Le juge, qui est sensé veiller sur le respect et l'application des décisions administratives conformément à la protection des libertés publiques, est resté muet. Finalement, l'administration s'est montrée plus forte que la justice.

Bibliographie

Guèye Babacar (2009), "La démocratie en Afrique : succès et résistances", *Pouvoirs*, 2 (n° 129), pp. 5-26

C.E. (1919), 28 février 1919, *DOL et LAURENT*, R.D.P.

Lacroix Caroline (2016), *Protection des droits et libertés fondamentaux*, Tome I, Prépa Dalloz, Session.

CE Sénégal (1998), Arrêt n° 0058, *ASC DIAL DIOP* du 27. 04. 1994, Rec., n° 1, juillet.

CE (2013), ord., *Commune de Chirongui*, Rec. 6, 23 janvier.

Keutcha Tchapnga Célestin (1999), "Le régime du sursis à exécution dans la jurisprudence administrative camerounaise", *Juridis périodique* no 38, avril-mai-juin, pp. 83-92

CS (CA) Burkina Faso (2000), Arrêt n° 018 du 08. février ; *Aff. OUOBA Tianiagou Lucien c/ Etat Burkinabé*

CS (CA) du Togo (2008), ordonnance n° 2008-01/CA/du 03 janvier, *Affaire : Chambre nationale des huissiers du Togo c/ le garde des sceaux, ministre de la justice*

Donnat Francis et Casas Didier (2004), "L'office du juge administratif dans la jurisprudence récente du Conseil d'État", *Droit Administratif* n° 5, mai, étude 9

Morand-Deville Jacqueline (2016), "Réflexions sur l'état d'urgence", *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 3, n. 2, maio/ago., pp. 51-64

Petit Jacques (2016), "Les armes du juge administratif dans la protection des libertés fondamentales : le point de vue de la doctrine", *Revue Générale du Droit*, pp. 1-14

Rivero Jean (2011), *Droit administratif*, Précis Dalloz, 13e éd.

Rivero Jean (1990), ‘Dualité de juridictions et protection des libertés’, *Revue Française de Droit Administratif*.

Sauvé Jean-Marc (2016), ‘Le juge administratif, protecteur des libertés’, *Acte de Colloque* organisé pour les dix ans de l’Association française pour la recherche en droit administratif (AFDA) à l’Université d’Auvergne le 16 juin.

Auby Jean-Marie et Drago Roland (1984), *Traité de contentieux administratif*, LGDJ, 3e éd., vol. 1

Lebreton Gilles (2009), *Libertés publiques et droits de l’Homme*, Paris, Dalloz-Sirey, 8ème édition

Gaye Oumar et Diouf Mamadou Seck (2001), *Le Conseil d’Etat et la pratique du recours en annulation*, Dakar, éd.

Peiser Gustave (2009), *Contentieux administratif*, Paris, Dalloz, 15ème édition.

Tremblay Gérard (1972), ‘Les libertés publiques en temps de crise’, *Les Cahiers de droit*, 13 (3), pp. 401–418

Waline Marcel (1963), *Traité de Droit administratif*, Paris, Sirey, n. 1095

Yehie Kerkatly (2013), *Le juge administratif et les libertés publiques en droits libanais et français*, Thèse de Droit. Université Grenoble Alpes. 360 p.