



RÉPUBLIQUE DU SÉNÉGAL
Un Peuple - Un But - Une Foi
MINISTÈRE DE LA JUSTICE



CENTRE
DE FORMATION
JUDICIAIRE

SECTION MAGISTRATURE

MEMOIRE DE FIN DE FORMATION

SUJET :

**LA PARTIE CIVILE ET L'EXERCICE DES
POURSUITES AU PROCES PENAL**

Présenté par :

Alphonse Ndam FAYE,
Auditeur de Justice

Sous la direction de :

Amadou Tidiane SY,
Juge au Tribunal Régional
Hors Classe de Dakar

PROMOTION 2012-2014

SIGLES ET ABBREVIATIONS

- **AJP** Actualité Juridique Pénal
- **B.** Bulletin
- **B.C. ou Bull. Crim.** Bulletin des arrêts de la Cour de cassation française
- **CA** Cour d'Appel de Dakar
- **Cass. Crim.** Chambre criminelle de la Cour de cassation française
- **CF** Code de la Famille
- **C.E.D.H.** Cour Européenne des Droits de l'Homme
- **Ch. Acc.** Chambre d'accusation de la Cour d'Appel de Dakar
- **Civ** Chambre Civile de la Cour de Cassation
- **COA** Code des Obligations de l'Administration
- **COCC** Code des Obligations Civiles et Commerciales
- **CP** Code pénal
- **CPC** Code de Procédure Civile
- **CPP** Code de Procédure Pénale
- **CS** Cour Suprême du Sénégal
- **CT** Code du Travail
- **D.** Dalloz
- **Gaz ou Gaz. Pal** Gazette du Palais
- **JCP** Juris-classeur périodique
- **JORS** Journal Officiel de la République du Sénégal
- **Obs.** Observations
- **Rép. pén. Dalloz** Répertoire pénal Dalloz
- **RSC** Revue de Science Criminelle
- **RIDP** Revue Internationale de Droit Pénal
- **Somm.** Sommaires commentés Dalloz
- **TRHCD** Tribunal Régional Hors Classe de Dakar

SOMMAIRE :

INTRODUCTION GENERALE.....	01
PREMIERE PARTIE : DE LA PARTICIPATION DE LA PARTIE CIVILE AUX POURSUITES PENALES.....	08
CHAPITRE I : LA QUESTION DE LA NATURE JURIDIQUE HYBRIDE DE L'ACTION CIVILE.....	08
SECTION I : L'action civile, une action en réparation.....	09
SECTION II : L'action civile, une action à fins vindicatives.....	15
CHAPITRE II : DES PERSONNES RECEVABLES A EXERCER L'ACTION CIVILE.....	09
SECTION I : La capacité à agir et le pouvoir pour agir.....	20
SECTION II : L'intérêt à agir.....	26
DEUXIEME PARTIE : DES PREROGATIVES ET LIMITES DE LA PARTIE CIVILE DANS L'EXERCICE DES POURSUITES AU PROCES PENAL.....	32
CHAPITRE I : DES MODALITES DE LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE.....	32
SECTION I: La constitution de partie civile par voie d'action.....	33
SECTION II: La constitution de partie civile par voie d'intervention.....	38
CHAPITRE II : DES PREVENTIONS ET SANCTIONS DES ABUS DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE.....	45
SECTION I : Les mesures tendant à prévenir les abus de constitution de partie civile.....	46
SECTION II : Les mesures répressives et réparatrices tendant à sanctionner les abus de constitution de partie civile.....	51
CONCLUSION GENERALE.....	57

INTRODUCTION GENERALE :

« Une des réussites les plus bruyantes du droit pénal de notre temps aura consisté à mobiliser les victimes, à les retourner et à les transformer de sujets passifs du délit en agents martiaux de la répression ».

Jean CARBONIER¹

Cette célèbre assertion, on ne peut plus séditeuse et étonnante de **Jean CARBONIER**, a invité plus d'un à s'interroger sur une évolution devenue banale pour certains commentateurs, d'où qu'ils écrivent ou qu'ils parlent, de la place de la partie civile au sein de notre système de justice pénale. Ultime provocation ou plaidoyer pour la juste mesure ? La question posée, traversant le champ infractionnel, invite sinon à la nuance, du moins, à la réflexion. Au regard de la complexité humaine et sociale de l'infraction, le recul scientifique, une fois encore, interdit toute simplification hâtive.

On le sait, la procédure pénale vise à assurer la complète manifestation du droit et de la vérité judiciaire. Ce but est inséparable du principe cardinal de protection des intérêts aussi bien de la société que de toutes autres parties au procès, au moyen des formes de procédure censées éclairer la marche de l'action judiciaire. Ce souci de protection efficace de ces multiples intérêts justifie sûrement la volonté du législateur de conférer à la partie lésée, c'est-à-dire celle *ayant personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction*², la faculté d'agir, de se faire entendre et d'obtenir réparation de tous les chefs de dommages tant matériels que corporels ou moraux qui découlent des faits constitutifs d'une infraction. Mais c'est surtout cette possibilité d'être présente devant le juge pénal, aux côtés du titulaire naturel de l'action publique qu'est le ministère public qui est plus fascinante et la jurisprudence la considère même comme un droit exceptionnel. En effet, il ne saurait en être autrement lorsqu'il est acquis que la procédure civile et le droit civil ne mettent en jeu que des intérêts privés le plus souvent d'ordre patrimonial, cependant que la procédure pénale et le droit pénal, par le mécanisme d'association mettent en cause **non**

¹ - CARBONIER (J.), *Droit et passion du droit sous la Vème République*, Flammarion 1996, p. 147.

² - Voir article 2 de la loi N° 65-61 du 21 juillet portant Code de Procédure Pénale sénégalais.

uniquement les intérêts de la société, l'ordre social troublé par l'infraction, mais également les intérêts des individus, les intérêts privés pourtant visés au civil.

Dès lors, la question pressante et lancinante se pose de savoir : quelle est, dans un tel contexte de partage d'attributions et de réciproques habiletés légales, l'étendue des droits et pouvoirs de la partie civile en cas de poursuite au procès pénal ? **En d'autres termes, dans l'optique d'une réparation du dommage à elle causé, jusqu'où peuvent aller, pour qu'elles soient prises en compte dans un procès dit pénal, les prérogatives d'une partie civile dans l'exercice des poursuites?**

Mais que renferme, en réalité, le terme « partie civile » ? « *Curieuse expression, de prime abord, quand on navigue dans les eaux du droit pénal*³ » écrivait **B. GOURVEZ**. En effet, civile et pénale ne sont-elles pas deux branches différentes du droit, la première s'intéressant aux rapports nés entre deux personnes privées en dehors de toute infraction commise, alors que, justement, la seconde ne s'intéresserait qu'aux seules situations impliquant la commission d'une infraction réprimée par la loi ? Pourquoi alors parler de partie « civile » dans une matière qui, par principe, s'oppose au civil ?

Pour bien comprendre les raisons de cette terminologie, il convient d'arpenter un instant la chaîne pénale, processus menant de la commission d'une infraction au jugement de son auteur.

Selon **Raymond GUILLIEN** et **Jean VINCENT**, « *la partie civile est le nom donné à la victime d'une infraction lorsqu'elle exerce les droits qui lui sont reconnus en cette qualité devant les juridictions répressives (mise en mouvement de l'action publique, action civile en réparation)* »⁴. Il ressort de cette définition que la notion de partie civile est intimement liée, sinon se confond même à celle de « victime ». En effet, au commencement se trouvait un fait, troublant manifestement l'ordre public ou portant atteinte à une personne, selon une appréciation jusque-là subjective ; que ce fait ait été directement constaté par les services de police ou de gendarmerie, ou relaté à ces mêmes services par la personne l'ayant subi, il sera porté *in fine* à la connaissance d'un procureur de la République chargé de représenter les intérêts de la société devant les juridictions. Ce dernier, disposant d'un certain nombre de prérogatives lui permettant notamment de diriger des enquêtes, va

³ - GOURVEZ (B.), Doctorant contractuel chargé d'enseignement en droit pénal des affaires à l'Université Paris Dauphine in « P comme Partie civile », publié dans le site www.presumeinnocent.com.

⁴ - MM. GUILLIEN (R.), VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, 15^e Ed. Dalloz, 2005.

devoir se prononcer sur la qualification que doit revêtir ce fait : en d'autres termes, s'agit-il ou non d'une infraction prévue et punie par la loi pénale ? Dès lors, il jouit de ce qu'on appelle « l'opportunité des poursuites », du choix ou non de donner une suite judiciaire au fait qui lui a été relaté. S'il décide d'engager des poursuites contre l'auteur suspecté de ce fait constituant selon lui une infraction pénale, il mettra alors en mouvement l'action dite « publique » aux fins de faire reconnaître cette personne coupable des faits qui lui sont reprochés et de la faire condamner à une peine en réparation du préjudice causé à l'ordre social.

Néanmoins, à côté du dommage subi par la société du fait de la violation d'un certain nombre de valeurs qu'elle défend au travers des lois édictées en son nom, se trouvent souvent une ou plusieurs personnes ayant également souffert des conséquences de l'infraction, qualifiées de « victimes ». Parce qu'elles aussi ont du supporter divers dommages du fait de l'infraction, elles se trouvent alors légitimes à en demander la réparation par l'intermédiaire d'une action dite « civile ». C'est en exerçant ce droit d'action né du préjudice subi que ces personnes deviendront alors des parties dites « civiles » au procès pénal. Le terme « civil » s'explique donc par la nature de la réparation que peuvent demander les victimes pour le dommage personnellement subi, par opposition à la nature de la « réparation » dans le cadre de l'action publique qui relève de la sanction pénale.

Aussi est-il important de signaler qu'il s'agit ici d'une avancée bien significative puisque la victime d'une infraction, sort d'un long oubli où l'a plongée un système pénal qui s'est construit historiquement contre elle. Elle a été durant de longues décennies la grande absente du procès pénal, au profit d'un duel « *Parquet-Délinquant* » et ce, depuis que l'Etat s'est arrogé le monopole de la poursuite publique, aux alentours du XIV^e siècle⁵. Programmé pour restaurer un ordre formel⁶, il ignorait les récits individuels dont les victimes se réclamaient. Il punissait la violation de la loi au sens strict, non le mal subi dans sa profondeur subjective ; son parcours allant de l'infraction à la sanction et non de la « *victimation*⁷ » à la réparation. Aujourd'hui, la victime intervient dans le

⁵ - ALLINNE (P.), « les victimes, des oubliées de l'Histoire du Droit ? », In *Œuvre de justice et Victimes* (volume 1), extrait des sessions de formation du site de l'Ecole Nationale de la Magistrature.

⁶ - DAUDE (J.), « la partie civile dans le procès pénal », article publié dans le site <http://www.village-justice.com/articles/partie-civile-dans-proces-penal,16707.html>

⁷ - DALIGAND (L.), « la bienveillance des victimes », in le Rapport remis au Garde des Sceaux en mars 2002, p.6/ CARIO (R.), *Victimologie. Les textes essentiels*, Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de sciences criminelles, vol. 2-2, 2^e éd., 2003, texte n° 1, pp. 11-15.

procès pénal, quasiment comme un « *troisième acteur*⁸ » aux côtés du ministère public et du délinquant. Elle peut ainsi par exemple faire des demandes d'actes au stade de l'instruction et même avant cela, dispose de la faculté de mettre en mouvement l'action publique. La raison de cette prérogative est de faire contrepoids au pouvoir d'apprécier l'opportunité des poursuites reconnus au Procureur de la République. En effet, un classement peut être décidé par ce magistrat pour des raisons d'opportunité discutables et, en tout cas, sans considérer suffisamment les droits de la personne lésée. Il se peut également qu'il intervienne pour des motifs juridiques erronés. La possibilité pour la victime de saisir le juge pénal apparaît en conséquence comme une garantie de bonne justice.

Dès lors, en se constituant partie civile, la victime exerce un véritable poids face au ministère public, puisqu'elle peut aller à l'encontre de la volonté de ce dernier. Mais ce poids, ne constitue-t-il pas en pratique un obstacle à l'action du ministère public ou, au contraire, s'avère-t-il être un soutien à la fois efficace et nécessaire ? N'est-il pas nuisible de donner à la victime qui se constitue partie civile une influence trop importante dans le procès pénal ? Mais à l'inverse, n'est-il pas dangereux pour celle-ci, d'être tenue à l'écart d'un procès pénal, qu'elle considère souvent comme la reconnaissance par la société de sa condition de victime ?

Les réponses à ces questions, ô combien acérées, sont aussi diverses que variées et il est intéressant de constater qu'actuellement, deux grandes tendances s'opposent. Dans son rapport introductif⁹ consacré aux problèmes et aux principes généraux de politique criminelle, **Mireille DELMAS-MARTY** ouvre son exposé par cette question prégnante : « *l'action publique, menacée ou partagée ?* ». Derrière ce propos provocateur, on voit s'esquisser une évolution du procès pénal et une possible redistribution des rôles, redoutée par les uns, acceptée – voire espérée – par les autres. En effet, une partie de la doctrine et des praticiens du droit est favorable à une place restreinte de la victime dans le procès pénal, alors qu'à l'inverse une autre partie dénonce des avancées jugées « timides » ou encore « insuffisantes » en la matière¹⁰.

⁸ - CORIOLAND (S.), allocataire –moniteur à l'Université Robert SCHUMAN de Strasbourg, in « la place de la victime au procès pénal ».

⁹ - Rapport de l'Office Parlementaire d'évaluation de la Législation, in www.assemblee-nationale.fr/11/documents/index-legislation.asp

¹⁰ - Ibidem.

Parmi, les « opposants » à un rôle actif de la victime dans le procès pénal, certains auteurs vont jusqu'à affirmer que la victime ne doit pas intervenir, du tout, dans ce procès, et qu'elle doit en être purement et simplement exclue. Selon eux, une immixtion de la victime dans la sphère pénale correspond ni plus ni moins à un retour à la vengeance privée, à « *un archaïsme néfaste* » pour notre système judiciaire, la victime s'apparentant alors à « *un acteur sauvage* » selon les termes de **Caroline ELIACHEFF** et de **Daniel SOULEZ-LARIVIERE**¹¹.

En outre, dès 1958, **Jean GRANIER** dénonçait le rôle donné à la victime par le biais des constitutions de partie civile, puisque selon lui, « *la constitution de partie civile déshumanise (rait) la victime pour en faire un animal juridique*¹² ». Et de façon un peu plus nuancée, **Xavier PIN** a estimé que cette privatisation du procès pénal conduit à un « *brouillage des finalités du procès pénal et au recul du caractère impératif de ses règles*¹³ ». A cet égard, **Marie-Laure RASSAT**, dans un Rapport relatif à la présomption d'innocence remis au Garde des Sceaux de la République Française en 1996, justifiait cette exclusion par le manque d'objectivité de la victime. Selon elle, l'indemnisation allouée à cette dernière dépendant de la culpabilité de l'auteur présumé, elle a nécessairement « *intérêt à charger, en mentant au besoin, la personne poursuivie* ». Mais, **B. GOURVEZ** va plus loin dans son opposition à un rôle actif de la victime en écrivant que « *la place des victimes n'est pas celle de partie au procès pénal. Tout au plus doit-elle se limiter à celle de témoin au service de la bonne administration d'une justice pénale raisonnée et objective* ».

Par ailleurs, certains praticiens du droit comme les avocats et les magistrats pensent que pour parvenir à un tel résultat objectif, le procès pénal se doit d'être dépassionné, les débats rationnels, afin de s'assurer que la personne poursuivie soit jugée sur des bases saines et que, le cas échéant, la condamnation prenne d'autant plus de valeur qu'elle aura été prononcée objectivement. Qui plus est, certains d'entre eux vont même jusqu'à considérer comme « *parfaitement injustifiable*¹⁴ » le fait que la victime puisse « *intégralement part à l'audience et puisse s'y exprimer librement contre chacun des arguments présentés par la défense* ».

¹¹ - ELIACHEFF (C.) et SOULEZ-LARIVIERE (D.), *Le temps des victimes*, édition Albin Michel, 2007.

¹² - J. GRANIER, « la partie civile au procès pénal », in RSC, 1958, p.11.

¹³ - Xavier PIN, « la privatisation du procès pénal », in RSC et de droit pénal comparé 2002, n°2, p. 245-261.

¹⁴ - E. MATHIAS, « Action pénale privée : cent ans de sollicitude ; A propos de la loi du 05mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale », Procéd., 2007, Etudes 6.

Mais au contraire, d'autres auteurs, comme le Doyen **Robert CARIO**, soutiennent que la place conférée aujourd'hui à la victime reste encore insuffisante. En effet, selon lui, « *les victimes ne recherchent pas seulement, dans l'œuvre de justice, la sanction de l'infracteur, ni l'indemnisation pécuniaire du préjudice subi. Elles réclament surtout que la vérité soit affirmée dans sa complexité et, davantage encore, que leurs droits à la reconnaissance, à l'accompagnement et à la réparation globale des traumatismes subis soient effectivement garantis*¹⁵ ». Il apparaît *a priori*, difficile d'exclure totalement la victime du procès pénal. S'il appartient effectivement aux représentants de la société, à savoir le ministère public, de poursuivre le trouble causé par l'infraction, la victime n'a-t-elle pas une légitimité à intervenir dans ce procès alors qu'elle a, elle aussi, subi le trouble causé, et ce autrement que par le seul biais d'une indemnisation purement financière ?

En tout état de cause, pendant longtemps, le procès pénal a été marqué par une dissociation très nette entre la place de la victime et celle du ministère public. La première était en fait autorisée à intervenir dans ce procès pour demander réparation de son préjudice. Elle exerçait à cet effet une action civile qui venait en quelque sorte se greffer sur l'action publique mise en mouvement par le procureur aux fins d'obtenir la sanction de l'auteur de l'infraction. Par exemple en France, le code d'instruction criminelle ne comportait aucune disposition octroyant expressément aux victimes le droit de mettre en mouvement l'action publique. Certes, quelques administrations pouvaient déclencher les poursuites pour la défense des intérêts dont elles avaient la charge, mais il ne s'agissait là que d'un droit résiduel. Ainsi, nonobstant l'absence de disposition légale, la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation française avait reconnu à la victime le droit de saisir le juge pénal aux fins d'obtenir réparation de son préjudice. Cette faculté aujourd'hui prévue dans le code de procédure pénale sénégalais (CPP) a été reconnue à la victime pour la première fois dans l'**arrêt Laurent-Atthalin** dit aussi **Placet-Thirion**, rendu par la **Chambre criminelle de la Cour de cassation le 8 décembre 1906** et ce, afin de pallier à l'inertie du Parquet. En l'espèce, le juge français avait décidé que la réparation du préjudice subi par la victime impliquait la mise en mouvement de l'action publique puisque celle-ci était en quelque sorte la condition préalable nécessaire à l'exercice de l'action civile devant le juge pénal. Mais, la Cour de Cassation avait déjà considéré, dès le début du **XIXe** siècle, qu'une citation directe devant le tribunal délivrée à l'initiative de la partie lésée mettait

¹⁵ Robert CARIO, « les victimes oubliés », in *Œuvre de justice et Victimes*, (volume 1), introduction, extrait des sessions de formation du site de l'Ecole Nationale de la Magistrature.

LA PARTIE CIVILE ET L'EXERCICE DES POURSUITES AU PROCES PENAL

automatiquement en mouvement l'action publique (**Crim. 17 août 1809, B.n°141 ; 11 août 1881, D., 1953.109, Rapport PATIN**).

Il est donc clair que les droits et prérogatives accordés à la personne qui se constitue partie civile au procès pénal sont loin de faire une unanimité et méritent qu'on s'y intéresse de plus près encore. En effet, il est des thèmes que l'on croit usés mais qui, en vérité, ne le sont qu'en apparence. Tel est bien le cas de l'action civile à propos de laquelle les ouvrages de réflexion, la loi et surtout la jurisprudence confèrent une éternelle jeunesse et justifient alors de nouveaux travaux.

Aussi, pouvons-nous dire que l'étude de ce sujet est attrayante à double égards. Si d'une part, elle peut nous permettre de nous apercevoir des controverses doctrinales très tranchées en ce qui concerne la place qu'occupe ou que devrait occuper la partie civile au procès pénal, d'autre part, elle nous donne l'occasion de cerner, au moyen d'une exégèse analytique et/ou comparative des textes législatifs, réglementaires, doctrinaux et jurisprudentiels, les droits et prérogatives dont dispose cette partie civile lors de l'exercice des poursuites pénales.

Au demeurant, signalons que la présente étude n'a pas pour ambition de donner une conception exhaustive du régime de l'action civile de la victime et de tous les droits qui y sont attachés. Elle se bornera, en fait, à présenter, à la lumière de la législation (plus amplement du CPP), de la réglementation, de la jurisprudence et de la doctrine sénégalaise et française au cours des dernières années, sans aborder les spécificités des droits attribués à certaines administrations spécifiques comme celle des douanes, les prérogatives reconnues à la partie civile dans la phase des poursuites pénales.

En définitive, il s'agira, dans un premier temps, de montrer que la partie civile participe effectivement à l'exercice des poursuites au procès pénal, en décrivant les règles qui régissent cette participation (**PREMIERE PARTIE**), avant d'étudier les prérogatives et limites de cette dernière dans la phase des poursuites pour lui garantir une réparation optimale, mais dans le respect des principes du procès équitable (**DEUXIEME PARTIE**).

PREMIERE PARTIE :

DE LA PARTICIPATION DE LA PARTIE CIVILE AUX POURSUITES PENALES :

Après avoir donné un aperçu de la complexité du sujet, il convient d'aller plus de l'avant. C'est l'objet des développements qui suivent, centrés sur la participation de la partie lésée ou, à tout le moins, son intervention dans l'exercice des poursuites pénales. Mais cette personne, qui ne peut prétendre représenter la société, n'a le droit de mettre en mouvement et de corroborer l'action publique que dans la mesure où elle réunit les conditions lui permettant d'agir pour son compte personnel. Cela suppose donc qu'elle puisse exercer « l'action civile ».

Ainsi, afin de mieux cerner la problématique de cette action singulière qu'est la participation effective de la partie civile dans l'exercice des poursuites pénales et avant de déterminer les personnes recevables à l'exercer (**CHAPITRE II**), nous montrerons d'abord qu'elle présente un caractère hybride et métissé puisqu'elle est à la fois réparatrice et vindicative (**CHAPITRE I**).

CHAPITRE I LA QUESTION DE LA NATURE JURIDIQUE HYBRIDE DE L'ACTION CIVILE :

L'action civile peut se définir comme l'action ouverte à la victime d'une infraction en réparation du dommage que celle-ci lui a causé, pouvant être exercée en même temps que l'action publique ou, séparément, devant les juridictions civiles¹⁶. Présentée ainsi, l'action civile est conçue comme une action à responsabilité civile dont l'objet est la réparation du préjudice résultant de l'infraction. Cette définition est néanmoins trop restrictive car elle occulte le fait que lorsqu'elle est exercée devant la juridiction pénale, l'action civile permet à son titulaire de mettre en mouvement l'action publique ou, pour le moins, de soutenir ou corroborer celle-ci. **L'article 1^{er}** CPP indique expressément que l'action publique « *peut être (...) mise en mouvement par le partie lésée* » et de nombreux articles du code précité octroient à la partie civile des droits lui permettant de participer effectivement aux poursuites pénales ainsi qu'à l'établissement de la culpabilité des personnes poursuivies.

¹⁶ - Frédéric DESPORTES et Laurence LAZERGES-COUSQUER, *Traité de Procédure Pénale*, 2^{ème} édition, ECONOMICA, Mis à jour le 15 juillet 2012, page 897.

En effet, celui qui se constitue partie civile acquiert la qualité de partie au procès pénal. Ainsi, il n'est plus contesté aujourd'hui que l'action civile a un « *double visage*¹⁷ » : elle constitue une action en responsabilité civile mais elle a également une finalité répressive. C'est pourquoi, il convient de décrire dans cette partie ce double visage de l'action civile en envisageant tout d'abord celle-ci comme action en réparation (SECTION I), puis comme action à fins vindicatives (SECTION II).

SECTION I : L'ACTION CIVILE, UNE ACTION EN REPARATION :

La possibilité offerte à la victime d'une infraction de déclencher les poursuites en se constituant partie civile est l'un des traits spécifiques majeurs de notre procédure pénale. En effet, l'article 2 du CPP dispose que « *l'action civile en réparation du dommage causé par toute infraction appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* ». Vu sous cet angle, l'action civile se présente comme une action formée par la victime d'une infraction tendant à la condamnation de l'auteur des faits délictueux à des dommages et intérêts, des restitutions et des frais de justice dont le but est « *de rétablir, aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit* » (2^{ème} civ., 09 juillet 1981, B. civ., II, N°156).

Il s'agira donc dans cette section, d'étudier d'abord l'ouverture sinon l'option de la voie pénale par la victime pour obtenir réparation du dommage résultant de l'infraction (Paragraphe I) avant d'analyser les contours de cette interdiction faite à la partie civile de passer de la voie civile à la voie pénale (Paragraphe II).

Paragraphe I : L'ouverture de la voie pénale à la victime pour obtenir réparation :

L'évocation de l'ouverture de la voie pénale à la victime d'une infraction dans le but d'obtenir réparation du dommage qui en résulte, suppose d'abord, qu'on s'épanche un peu sur l'option qui lui est offerte entre les voies civile et pénale qui, il faut le dire, obéit à certaines

¹⁷ F. BOULAN, « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », JCP, 1973, I, 2563.

conditions. En effet, cette option consiste au fait que la victime d'une infraction peut porter son action en réparation du dommage causé par une infraction soit devant la juridiction pénale, soit devant la juridiction civile. Le bénéfice de cette option procédurale lui est, en effet, octroyé par les **articles 3 et 4 du CPP** qui disposent respectivement que « *l'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction* » et qu'elle « *peut être aussi exercée séparément de l'action publique* » devant les juridictions civiles. Ainsi, la victime de l'infraction a le choix de porter son action civile ou bien devant la juridiction répressive, dans la mesure où cette action civile tend à la réparation du dommage que certains appellent le « *dommage pénal* », ou bien devant une juridiction civile, auquel cas son action civile peut avoir un objet plus étendu.

Lorsqu'il s'agit de demander la réparation du préjudice qui a été causé de façon directe et personnelle, par les agissements légalement constitutifs de l'infraction, tels qu'ils résultent de la définition légale, la victime peut porter cette action civile en réparation, soit devant la juridiction civile (ce qui est parfaitement normal), soit devant la juridiction répressive (ce qui l'est beaucoup moins) ; car, la victime n'a la faculté de choisir la juridiction devant laquelle elle porte son action que lorsque les deux voies lui sont ouvertes. Or, exceptionnellement, la voie civile ou la voie pénale peut être fermée à la victime d'une infraction. En fait, il ya des cas où la voie civile est fermée et des cas où la voie pénale est exceptionnellement fermée. Par exemple, l'action en réparation ne peut pas portée devant les juridictions civiles lorsque l'infraction dont est issu le dommage est un délit de diffamation prévu aux **articles 259 et suivants du Code Pénal (CP)** sénégalais. D'ailleurs, l'**article 273** de ce code, qui n'est rien d'autre que le pendant de l'**article 46 de** la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de presse ¹⁸ en France, dispose que « *l'action civile résultant des délits de diffamation prévus et punis par les articles 259 et 260 ne pourra, sauf dans le cas de décès de l'auteur du fait incriminé ou d'amnistie, être poursuivie séparément de l'action publique* ».

Aussi existe-t-il des cas où la voie pénale est exceptionnellement fermée. L'action civile ne peut pas par exemple être portée devant certaines juridictions d'exceptions. C'est le cas par exemple au Sénégal de la **Haute Cour de Justice (HCJ)** qui compétente pour juger le Président de la République en cas de haute trahison et les membres du gouvernement coupables de crimes ou délits,

¹⁸ Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

commis dans l'exercice de leurs fonctions où l'exercice de l'action civile est exclu¹⁹. Mais, faut-il le préciser, l'**article 27 de la loi sénégalaise n° 2002-10 du 22 février 2002** et, ailleurs, la Cour de Cassation française réunie en Assemblée plénière le 12 juillet 2000 prévoient la possibilité de porter les actions en réparation de dommages ayant résulté de crimes et délits poursuivis devant la Haute Cour de Justice devant les juridictions de droit commun et de faire ainsi trancher toute contestation sur leurs droits civils²⁰.

Par ailleurs, l'action civile doit être distinguée des actions de droit civil qui ont l'infraction pour cause mais un autre but que la réparation du préjudice entraîné par celle-ci. Ce sont les actions dites à *fins civile*. Par exemple, l'action en divorce fondée sur des violences ou toute autre infraction commise par le conjoint sur la personne du demandeur au sens de l'**article 166 du Code de la Famille (CF)**. Ces actions n'ont pas pour objet de réparer le dommage né de l'infraction pénale en remplaçant la victime dans son *statu quo ante*, mais de « *tirer certaines conséquences civiles d'une situation que cette infraction a manifestée ou de ramener à exécution un droit que l'infraction a pu troubler*²¹ ». Elles ne peuvent pas être exercées devant le juge pénal. L'action civile en réparation ne peut être portée devant le tribunal répressif que lorsqu'il s'agit de la réparation d'un dommage. L'action civile dont il s'agit ici donc prend la forme des formes de réparation prévues à l'**article 133 du Code des Obligations Civiles et Commerciales (COCC)**, notamment, « *en allouant à la victime des dommages et intérêts. (...) Les juges peuvent d'office prescrire, au lieu ou en plus des dommages et intérêts, toute mesure destinée à réparer le dommage ou à en limiter l'importance* ». Il faut un préjudice résultant directement de l'infraction et un lien de causalité direct.

L'ouverture de l'action civile à la victime d'une infraction apparaît, en réalité, dans les différentes phases du procès pénal. En guise d'exemples, on peut citer l'**article 32 alinéa 3 CPP sénégalais** qui fait état du fait que le Procureur de la République peut, préalablement à la décision sur l'action publique, et avec l'accord des parties, « *soumettre l'affaire à la médiation pénale s'il apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la*

¹⁹ - Article 27 de la loi n° 2002-10 du 22 février 2002 portant Loi organique sur la Haute Cour de Justice.

²⁰ - Voir l'article de LIENHARD (C.), « Sang contaminé, Réflexions sur les aspects processuels du procès devant la Haute Cour de Justice de la République », in *Les Affiches d'Alsace et de Lorraine*, mars 1999, N°23.

²¹ - MM MERLE (R.), VITU (A.), *Traité de droit criminel*, Tome II, Procédure pénale, Ed. Cujas, 5 e éd., 2001, 1150 p.

victime, mettre fin au trouble résultant de l'infraction (...) ». Au cours de l'instruction également, la personne inculpée peut être astreinte à fournir un cautionnement ou à constituer des suretés (**article 79 CPP**). Le législateur sénégalais a même prévu, pour la personne inculpée de détournement de deniers publics, que la « demande ou proposition de libération conditionnelle ne sera recevable qu'après restitution ou remboursement de l'intégralité de ladite valeur » (**article 155, alinéa 3 CP**), dans le but ultime d'assurer la réparation du dommage qui résulte d'une infraction. En France, au cours de la procédure de jugement, le tribunal peut décider d'ajourner le prononcé de la peine, lorsqu'il apparaît, notamment que le dommage causé est en voie d'être réparé. Dans ce cas, il fixe dans sa décision la date à laquelle il sera statué sur la peine. En pratique, lorsque la victime a été indemnisée avant l'audience de renvoi, le tribunal dispense de peine le prévenu²². Enfin, on ajoutera que depuis la loi N° 2007-297 du 05 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance, le législateur français a créé une peine dite de « réparation-sanction »²³ qui consiste dans l'obligation faite au condamné de procéder, dans le délai et selon les modalités fixées par la juridiction, à la réparation du préjudice de la victime.

Mais comment est ce que la règle « electa una via » montre que l'action civile est une action en réparation ?

Paragraphe II : L'interdiction de passer de la voie civile à la voie pénale ou la règle « electa una via » :

Cette règle signifie que lorsque les voies civiles et pénales sont ouvertes, la victime peut choisir de porter son action devant la juridiction civile ou devant celle pénale. Mais lorsqu'elle a décidé de s'adresser à la juridiction civile, elle ne peut plus, en principe, se tourner vers la juridiction pénale. La victime qui a d'abord choisi la voie pénale peut renoncer à cette action et exercer son action devant la juridiction civile. Le principe de l'irrévocabilité de l'option ne joue donc que dans un sens, lorsque la victime a initialement choisi la voie civile qui se trouve ainsi favorisée. D'origine jurisprudentielle, la règle « *electa una via, non datur ad alteram*²⁴ », est prévue aujourd'hui à l'article 5 du CPP qui dispose en des termes très clairs que « la partie qui a exercé

²² - Voir l'article 132- 60, et suivants du Code Pénal français

²³ - GIACOPELLI (M.), « Libres propos sur la sanction-réparation », D.2007, p.1551.

²⁴ - Cette maxime latine signifie : « une voie ayant été choisie, on ne peut en suivre une autre ».

son action devant la juridiction civile compétente ne peut plus la porter devant la juridiction répressive. Il n'en est autrement que si celle-ci a été saisie par le ministère public avant que le jugement sur le fond ait été rendu par la juridiction civile ». A vrai dire, cette règle a été édictée dans l'intérêt des personnes poursuivies mais elle porte aussi le souci d'une justice efficace rendue en faveur de la partie civile. En portant son action en réparation du dommage causé par l'infraction devant la juridiction pénale, la victime est susceptible de déclencher des poursuites et de participer ainsi à la démonstration de la culpabilité de l'auteur des faits. Il est donc évident qu'il est préférable pour l'auteur de l'infraction d'être cité devant une juridiction civile. Cela étant, la faible portée de la règle a souvent été mise en avant. Ainsi, en 1951, **Charles FREYRIA** soulignait qu'elle avait été vidée de son contenu par la jurisprudence et que « *la maxime était devenue (...) un fantôme de notre procédure pénale qui gagnerait, en simplicité, à sa disparition* ». Il expliquait que les « *les tribunaux n'affirment avec force l'existence de la règle que pour accuser davantage les exceptions. Et les exceptions sont devenues si nombreuses que la règle s'est vidée progressivement de son sens*²⁵ ». En réalité, ces observations sont parfaitement d'actualité. *De facto*, outre que la règle connaît une exception légale, sa mise en œuvre est entourée de conditions relativement strictes et son régime procédural ne favorise pas son invocation.

Pour exception à la règle de l'irrévocabilité de l'option, l'**article 5 CPP** prévoit que la partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente, peut la porter devant la juridiction répressive, si celle-ci a été saisie par le Ministère Public avant qu'un jugement sur le fond ait été rendu par la juridiction civile²⁶. Mais cette dérogation est soumise à une double condition : la juridiction pénale doit avoir été saisie par le parquet, quelque soit le mode de saisine utilisé, et cette saisine doit être antérieure au prononcé du jugement sur le fond. A cet égard, ne constitue pas un tel jugement, un jugement avant-dire droit. Aucune autre condition n'est imposée. En outre, il n'est pas nécessaire qu'une décision constatant le désistement de la victime ait été prononcée par la juridiction civile (**Crim., 04 déc. 1997, B. N°414- Dr. pén. 1998, comm. 43**).

La règle « *electa una via* » ne constitue un obstacle à une constitution de partie civile devant le juge pénal que lorsqu'une action est en cours devant une juridiction civile. Mais en France, la chambre criminelle adopte une conception restrictive de la notion d'action. Elle considère, en effet,

²⁵ - FREYRIA (C.), « *L'application en jurisprudence de la règle electa una via* », RSC, 1951, 213.

²⁶ - Voir pour une application : Crim. 22 nov. 2005, B. N°300.

« qu'une assignation en référé ne saurait s'analyser en une action en justice au sens de l'article 5 du CPP » (Crim., 21 juin 2000, B. N°238). Ainsi, seule l'existence d'une action au fond est donc susceptible de rendre irrecevable une constitution de partie civile devant le juge pénal. En outre, l'action civile exercée devant le juge pénal ne rencontre aucun obstacle lorsque la juridiction préalablement saisie est un tribunal étranger ou une juridiction civile incompétente. La règle « *electa una via* » ne s'applique donc que lorsque la juridiction civile est nationale et compétente, ainsi que l'indique incidemment l'article 5 CPP (Cour Suprême du Sénégal, Arrêt N°79 du 29 juillet 2009, SONATEL c/ Tidiane Herbert SARR) ;

Par ailleurs, les dispositions de l'article 5 CPP ne constituent un obstacle à l'exercice de l'action civile devant le juge pénal que dans le cas où, avant de porter son action devant le juge répressif, la victime a saisi la juridiction civile d'une action formée contre la même personne, pour la même cause, et avec le même objet que l'action engagée devant le juge pénal (Crim. 3 avril 2007, B. n°99). Lorsque les deux actions diffèrent par l'un de ces éléments qui sont, il faut le préciser, cumulatifs et non alternatifs, l'action portée devant la juridiction répressive est recevable.

Enfin, il ya lieu de préciser que la règle « *electa una via* » n'a pas le caractère d'une règle d'ordre public car elle ne protège que des intérêts privés²⁷. L'irrecevabilité, devant le juge répressif, d'une partie civile qui prétendrait agir par voie d'action alors qu'elle a déjà saisi le juge civil, doit être invoquée *in limine litis* et par la personne poursuivie ; le tribunal ne peut donc soulever cette irrecevabilité d'office. Il s'ensuit que ni le juge d'instruction ni la juridiction de jugement ne peuvent soulever d'office la fin de non-recevoir tirée de l'article 5 CPP. Elle doit être soulevée à la demande d'une partie concernée, qu'il s'agisse de la personne inculpée, du prévenu ou du civilement responsable. De même, s'agissant d'une règle qui protège des intérêts privés, les parties peuvent valablement renoncer de s'en prévaloir. Bien entendu, une personne simplement mise en cause dans une plainte avec constitution de partie civile, qui n'a pas qualité de partie à l'information, n'est pas recevable à invoquer la règle (Crim., 10 oct. 2000, B. n°290).

Néanmoins, il est important de relever que même si la victime qui s'est constituée partie civile « peut » demander la réparation de son préjudice, rien ne l'oblige à exercer cette

faculté ; l'action civile devant le juge pénal n'a donc pas pour unique objet la réparation mais couvre aussi une action vindicative.

SECTION II : L'ACTION CIVILE, UNE ACTION A FINS VINDICATIVES :

L'action civile portée devant les juridictions répressives n'a pas pour seul objet la réparation du dommage causé par l'infraction : elle tend également, sinon à la punition, du moins à la déclaration de culpabilité de l'auteur présumé des faits. Les manifestations du caractère vindicatif de l'action civile sont nombreuses mais nous ne retiendrons ici que les plus marquantes.

En se constituant partie civile, la personne qui se prétend victime d'infraction, met automatiquement en mouvement l'action publique et participe à la manifestation de la vérité en exerçant les droits que lui donne la qualité de partie au procès pénal. C'est donc en autorisant la victime d'une infraction à déclencher l'action publique et en lui octroyant des droits importants que le législateur a consacré la conception vindicative de l'action civile.

Pour aborder cette section, nous verrons dans un premier temps le droit de la victime de mettre en mouvement ou de corroborer l'action publique (**Paragraphe I**) avant d'opérer une dissociation entre la recevabilité de l'action civile et le droit à réparation (**Paragraphe II**).

Paragraphe I : Le droit de la victime de mettre en mouvement ou de corroborer l'action publique :

Toute personne « *qui se prétend lésée par une infraction* » peut se constituer partie civile par voie d'action ou par voie d'intervention²⁸. On dit que la partie civile se constitue par voie d'action ou encore à titre principal, lorsque des poursuites ne sont pas encore engagées du chef de l'infraction concernée et que la constitution se rattache à aucune procédure en cours. Au même titre que la saisine du procureur de la République, une telle constitution a précisément pour effet de mettre en mouvement l'action publique. Elle peut prendre la forme soit du dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction, soit de la délivrance d'une citation directe devant la juridiction de jugement. Lorsqu'elle prend la forme d'une plainte déposée entre les mains du

²⁸ Infra, page 34 et suivants.

juge d'instruction, la constitution de partie civile n'a pas pour seul effet de mettre en mouvement l'action publique ; elle contraint, en outre, le juge d'instruction à informer sur les faits qui y sont dénoncés. L'**arrêt Laurent-Atthalin de 1906** l'affirmait bien d'ailleurs en ces termes : « *la poursuite suscitée devant le juge d'instruction offre donc nécessairement, aussi bien que celle qui résulte d'une citation directe, les mêmes caractères que si elle avait été requise par le ministère public ; qu'il faut dès lors et par voie de conséquence appliquer au cas prévu dans l'article 63, la règle absolue suivant laquelle la juridiction d'instruction a, comme toute autre, le droit et le devoir de s'exercer dans une pleine indépendance des réquisitions prises par le ministère public (...)* ». Le juge d'instruction saisi d'une plainte avec constitution régulière de partie civile a le devoir d'ouvrir une information sur cette plainte. Cette obligation ne cesse que si le juge d'instruction décide en l'état, soit que, d'ores et déjà, la prévention est suffisamment établie, soit que pour des causes affectant l'action publique elle-même, les faits ne peuvent légalement comporter une poursuite, ou que, à les supposer démontrés, ils ne sauraient admettre aucune qualification pénale. Cette jurisprudence a été consacrée et codifiée dans notre système pénal notamment aux articles **71 et 77 in fine du CPP**.

Par ailleurs, la victime a également le droit de corroborer l'action publique. En fait, comme nous l'avons dit plus haut et dans tous les cas, que la victime ait agi par d'action ou par voie d'intervention, sa constitution de partie civile lui donne la qualité de partie au procès pénal. Or, il est de principe que la procédure pénale doit être équitable, contradictoire et préserver les droits des parties. La partie civile bénéficie donc de droits qui lui permettent de participer à l'établissement de la culpabilité des personnes poursuivies. Elle apparaît ainsi comme une véritable partie au procès. Ainsi, sans prétendre à l'exhaustivité, peuvent être évoqués les principaux droits accordés à la partie civile qui la font apparaître comme telle et qu'on distingue plus au cours de l'information. En effet, la partie civile peut, en théorie participer à l'instruction de façon quasiment active que le procureur de la République, même si la pratique démontre que tel n'est pas le cas en raison de la difficulté pour elle de trouver sa place dans un procès qui est d'abord celui opposant la société à l'auteur présumé de l'infraction. En outre, la loi elle-même octroie au procureur de la République des prérogatives plus étendues qu'à la partie civile, prévoyant à son profit un droit à l'information plus large et sa consultation obligatoire avant la prise de certaines décisions. La partie civile dispose toutefois de droits importants qui lui permettent d'orienter l'instruction. Aussi pour l'exercice de ces droits, peut-elle bénéficier de l'assistance d'un avocat, qui doit alors être convoqué lorsqu'elle

est entendue ou confrontée, à moins qu'elle n'y renonce expressément, tel qu'il est clairement mentionné à l'**article 105 CPP**.

De même, lorsqu'elle demande que soit ordonnée une expertise sur le fondement de l'**article 155 bis CPP**, elle peut préciser dans sa demande les questions qu'elle voudrait voir poser à l'expert (**article 159 CPP**). Les conclusions des expertises lui sont aussi notifiées et elle peut demander une contre-expertise (**article 161 CPP**). Lors de l'interrogatoire au fond de l'inculpé, les conseils de partie civile peuvent également, conformément à l'**article 108 CPP**, prendre la parole pour lui poser des questions après y avoir été autorisés par le magistrat instructeur et corroborer ainsi l'action publique. La partie civile bénéficie en outre du droit de former appel, notamment des ordonnances de refus d'informer, de non-lieu, rejetant sa demande d'un acte d'instruction ou, plus généralement, de toute ordonnance portant atteinte à ses intérêts (**article 180 CPP**). La partie civile peut, enfin, sous certaines conditions, saisir la chambre d'accusation de la Cour d'Appel de requêtes en annulation de la procédure. Par exemple, elle peut, lorsqu'elle estime qu'une nullité a été commise, saisir par une requête motivée la chambre d'accusation qui doit réclamer immédiatement le dossier de la procédure au juge d'instruction (**article 165 CPP**).

En somme, il faut dire que la partie civile corrobore effectivement l'action publique lorsqu'à l'instar du procureur de la République elle puisse demander « *à ce qu'il soit procédé à tous actes (lui) paraissant nécessaires à la manifestation de la vérité* » comme l'insuffle parfaitement l'**article 73 CPP**. Mais la recevabilité de l'action est-elle dissociable de son droit en réparation et comment cette dissociation exhibe-t-elle la dimension vindicative de l'action civile de la victime ?

Paragraphe II : La dissociation entre la recevabilité de l'action civile et le droit à réparation :

La dimension vindicative de l'action civile est particulièrement visible durant la phase d'instruction. La partie civile est active à ce stade alors qu'il ne s'agit pas pour elle d'obtenir réparation du préjudice causé par l'infraction, les juridictions d'instruction n'ayant pas le pouvoir d'allouer des dommages et intérêts. Elle apporte sa contribution à la conduite d'investigations dont l'objet est strictement pénal. Il s'agit en effet de rechercher s'il existe contre une personne des charges suffisantes pouvant justifier son renvoi devant la juridiction du jugement du chef de l'infraction objet de la poursuite. Certes, la démonstration de l'existence de l'infraction détermine le droit à réparation que la partie civile pourra invoquer, le cas échéant, devant la juridiction du

jugement. Il reste qu'aucune discussion n'est alors ouverte quant aux intérêts civils, même si la victime peut à ce stade se constituer partie civile tel que prévu à l'**article 76 CPP** qui dispose que : *« toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut, (...) devant le juge d'instruction, se constituer partie civile (...). Elle précise, soit à ce moment, soit ultérieurement, le montant de la réparation demandée pour le préjudice qui lui a été causé »*. Il résulte subsidiairement de cette disposition que la victime n'est pas obligée de demander réparation de son préjudice : elle peut bien ne poursuivre que la finalité vindicative. De toute façon, l'**article 76 CPP** énonce clairement qu'en matière délictuelle ou criminelle la partie civile *« peut »* demander des dommages intérêts ; ce qui fait que formuler une demande de réparation du préjudice n'est donc pas une obligation mais une simple faculté.

Quoi qu'il en soit, il est constant qu'en pratique, il ya durant l'instruction, une dissociation entre l'action civile et le droit à réparation. Au-delà même de ce cas de figure, la dissociation est encore plus nette lorsqu'une victime est admise à se constituer partie civile, que ce soit devant le juge d'instruction ou devant la juridiction du jugement, alors qu'elle ne dispose pas du droit de demander réparation de son préjudice devant le juge pénal. En pareil cas, il a été souvent jugé que l'action de la victime peut être motivée par la seule volonté de *« corroborer l'action publique »*. La Cour de Cassation française, dans un **arrêt le 16 décembre 1980**²⁹ juge que *« le droit de se constituer partie civile a pour objet essentiel la mise en mouvement de l'action publique en vue d'établir la culpabilité de l'auteur de l'infraction qui a causé un préjudice au plaignant »* et qu' *« il s'agit d'une prérogative attachée à la personne et de nature à tendre à la défense de l'honneur et de la considération, indépendamment de toute réparation du dommage par la voie civile »*. Cette solution de principe se manifeste pratiquement dans deux cas : d'une part, dans la possibilité donnée à la victime de se constituer partie civile sans demander de dommages et intérêts, d'autre part dans la possibilité qui lui est faite de se constituer partie civile malgré l'incompétence de la juridiction pénale pour allouer des dommages et intérêts. En effet, l'**article 76 alinéa 2** expose que la partie civile peut, à l'appui de sa constitution, demander des dommages et intérêts correspondant *« au préjudice qui lui a été causé »*. C'est ainsi qu'en France, la chambre criminelle a déduit de ce texte que la demande de dommages et intérêts est *« une simple faculté dont la partie civile est libre de ne pas user »* (**Cass. Crim. 10 octobre 1968**). Selon toujours la même chambre, l'action civile peut être exercée même *« dans le cas où la réparation du dommage échappe à la compétence de la*

²⁹ - Cass. Crim. 16 déc. 1980, B. N°348 ; voir aussi Cass. Crim. 19 oct. 1982, B. N°222.

juridiction répressive » puisqu'elle « *elle tend à faire établir l'existence d'une infraction* » (**Cass. Crim. 30 juin 2009**). Poursuivant, elle va même jusqu'à juger que « *l'intervention d'une partie civile peut n'être motivée que par le souci de corroborer l'action publique et d'obtenir que soit établie la culpabilité du prévenu* ». En conséquence, pour elle, « *la constitution de partie civile doit être accueillie à ces fins, quand bien même il serait allégué ou démontré que la réparation du dommage causé par l'infraction échapperait à la compétence de la juridiction répressive* » (**Cass. Crim. 08 juin 1971**).

De façon simple, retenons que la dissociation du droit d'exercer l'action civile et du droit à réparation permet à la victime de mettre en mouvement l'action publique alors même que la réparation du dommage relèverait de la compétence exclusive d'une autre juridiction ou serait tout simplement exclue. En guise d'illustration, on peut citer le cas des victimes d'une infraction commise par un fonctionnaire ou un agent public. En application de la **loi N° 65-61 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration, modifiée**³⁰, sauf exceptions prévues par la loi, notamment en matière de dommages causés par un véhicule administratif, les juridictions pénales sénégalaises, sont le plus souvent incompétentes pour connaître de la responsabilité civile d'une personne morale de droit public en raison d'un fait dommageable commis par l'un de ses agents ; les juridictions civiles pouvant certes connaître de la responsabilité civile personnelle de l'agent, mais seulement s'il a commis une « *faute personnelle détachable du service* », ce qui suppose que soit démontré par les juges en quoi une faute présente un tel caractère (**Cass Crim. 14 mai 2008, B. N°119**). En France, la chambre criminelle a eu à juger que même en cas de faute de service excluant toute mise en cause de la responsabilité civile personnelle de l'agent fautif, la victime peut se constituer partie civile contre ce dernier à la seule fin de déclencher ou corroborer l'action publique (**Cass. Crim. 22 janvier 1953, Affaire RANDON ; Cass. Crim. 15 février 2000**).

Après avoir mis en exergue les grands axes et détails plausibles de l'action civile de la personne qui se prétend lésée par une infraction en démontrant qu'il s'agit là, de sa part, d'une véritable participation à l'exercice des poursuites pénales, déterminons à présent les personnes recevables à l'exercice, étant entendu que c'est un droit bien encadré par le législateur.

³⁰ - Loi N° 2006-16 du 30 juin 2006 modifiant la loi N° 65-61 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration.

CHAPITRE II : DES PERSONNES RECEVABLES A EXERCER L'ACTION CIVILE :

Pour que la victime d'une infraction puisse mettre en mouvement l'action publique ou la corroborer à des fins réparatrices ou vindicatives, encore faut-il que son action civile soit recevable. Les conditions de recevabilité de l'action civile, définie comme l'action en réparation du dommage issu d'une infraction portée devant le juge pénal, sont de plusieurs ordres. Comme nous l'avons vu, en raison du caractère accessoire de l'action civile par rapport à l'action publique, il faut tout d'abord que l'action puisse être exercée. Ainsi, il est, nécessaire, notamment, que les faits dénoncés constituent une infraction, que leur auteur présumé puisse être poursuivi, que la juridiction saisie soit compétente et que l'action publique ne soit pas éteinte par une des causes d'extinction prévues à l'article 6 CPP. Il faut également que soient réunies les conditions de recevabilité propres à l'action civile. Il s'agira donc ici d'examiner certaines conditions tenant à la personne de la victime.

Ainsi, pour pouvoir porter son action en réparation du dommage subi du fait de l'infraction devant les juridictions pénales, celle qui se prétend lésée par une infraction doit, d'une part, disposer de la capacité à agir, parfois du pouvoir pour agir (SECTION I) et, d'autre part, avoir un intérêt à agir (SECTION II).

SECTION I : LA CAPACITE A AGIR ET LE POUVOIR POUR AGIR :

Comme toute action en justice, l'action civile n'est recevable que si celui qui l'exerce est doté de la capacité d'exercice qui se définit comme étant « *l'aptitude à faire valoir par soi-même et seul un droit dont on est titulaire sans avoir besoin d'être représenté ni assisté à cet effet par un tiers* ³¹ ».

En fait, pour pouvoir valablement se constituer partie civile, une personne physique qui ne dispose pas de la capacité d'exercice doit être assistée ou représentée par une personne disposant du pouvoir pour agir pour son compte (Paragraphe I). Quant aux personnes morales, leur action n'est recevable que si elles sont représentées devant les juridictions par une personne physique (Paragraphe II).

³¹ - CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF.

Paragraphe I : La capacité d'exercer l'action civile par les personnes physiques :

La capacité à agir suppose en fait une capacité d'exercice. En effet, la personne qui exerce l'action civile devant une juridiction répressive ne doit être soumise à aucune cause d'incapacité telle que prévue en matière civile et conformément à l'**article 10 alinéa 3 CPP** qui dispose que : « *l'action civile est soumise à tous autres égards aux règles du Code civil* ». Pour exercer l'action civile, il faut avoir la capacité d'agir en justice. Toute personne lésée par une infraction est en droit de porter son action devant la juridiction compétente. En vertu de la loi, les majeurs et les mineurs émancipés (**articles 339 et 340 CF**) sont « *capables de tous les actes de la vie civile* ». En conséquence, ils sont en principe recevables à se constituer partie civile sans l'assistance de quiconque. En revanche, les mineurs non émancipés et les majeurs soumis à un régime de protection voient leur action régit par des règles spécifiques. Précisons que la capacité d'exercice est déterminée par la loi nationale du demandeur. Ainsi, l'âge de la majorité est déterminé selon cette loi. Par ailleurs, il convient de noter que la capacité d'exercice s'apprécie au moment où l'action civile est exercée et non à la date de commission des faits (**Cass. Crim. 5 novembre 1991**). Si l'exercice l'action civile par les majeurs et les mineurs émancipée pose moins de difficulté, celle des majeurs incapables (les majeurs internes et placés sous la protection de la justice, des majeurs en tutelle ainsi que des majeurs en curatelle) et des mineurs non émancipés est d'une particulière technicité et est fortement encadrée par le législateur sénégalais.

En ce qui concerne d'abord les mineurs non émancipés, il ya lieu de dire que l'exercice de l'action civile du mineur est confié à son représentant légal. Ainsi, un mineur non émancipé ne peut exercer l'action civile que lorsqu'il est représenté par son administrateur légal (**article 301 CF**) ou son tuteur (**article 306 et suivants CF**). C'est donc le représentant légal du mineur, administrateur légal ou tuteur, qui se constitue partie civile au nom du mineur. Aussi, la mère d'un mineur, lorsqu'elle intervient en qualité d'administrateur légal de la victime, devient-elle partie civile. A la majorité du mineur, les pouvoirs de l'administrateur légal cessent. Toutefois, les actes accomplis au nom du mineur, partie civile, notamment au cours de la procédure d'instruction, n'ont pas à être réitérés par celui après sa majorité³². Qui plus est, en France, en application de l'**article 706-50**

³² - **LEBORGNE (A.)**, « Une victime mineur n'a pas à réitérer, à sa majorité, les actes de procédure accomplis en son nom par ses représentants légaux » **RJPF**, 2004, N°1, P. 11).

CPP, « lorsque la protection des intérêts du mineur n'est pas complètement assurée par ses représentants légaux ou par l'un d'entre eux », le procureur de la République ou le juge d'instruction, saisi de faits commis volontairement à son encontre, doit désigner un administrateur *ad hoc* qui exercera, s'il ya lieu, au nom du mineur, les droits reconnus à la partie civile, étant précisé que la désignation d'un administrateur *ad hoc* ne peut intervenir que pour un mineur vivant (**Cass. Crim. 15 juin 2000, B. N°227**). La chambre criminelle considère qu'elle fait obstacle à ce que le représentant légal du mineur puisse également intervenir ultérieurement dans la procédure afin d'exercer au nom du mineur les droits de la partie civile.

Ensuite, il ya le cas des majeurs protégés où il faut évidemment opérer la distinction selon le régime de protection. D'une part, lorsque les facultés mentales d'une personne sont altérées par une maladie, une infirmité ou un affaiblissement du à l'âge, ou que l'altération des facultés corporelles empêche l'expression de la volonté (**article 342 CF**), trois systèmes de protection peuvent être organisés par le juge des tutelles³³ : la tutelle qui permet de protéger par voie de représentation les majeurs hors d'état d'exercer eux-mêmes leurs droits, la curatelle qui instaure un système d'assistance, de conseil ou de contrôle de certains majeurs et la sauvegarde de justice qui est un système de protection provisoire conservant aux intéressés l'exercice de leurs droits mais permettant éventuellement la rescision pour lésion des actes passés ou des engagements contractés³⁴. Il est évident qu'une victime placée sous protection de la justice peut se constituer partie civile (**articles 345 à 349 CF**) et qu'un majeur sous tutelle doit être représenté par son tuteur (**article 350 CF**). D'autre part, il est important de signaler que les conditions d'exercice de l'action civile par une victime placée sous curatelle sont, en revanche, moins simples. Le curateur n'a pas le pouvoir, en cette seule qualité, de représenter en justice le majeur en curatelle ni d'exercer en son nom les voies de recours³⁵. De son côté, le majeur placé sous curatelle ne peut pas agir seul lorsque le juge des tutelles lui a interdit d'engager toute procédure judiciaire sans l'assistance de son curateur, en vertu de l'**article 359 Code de la Famille**. Mais en l'absence de cette interdiction, si le majeur en curatelle peut exercer seul les actions qui concernent ses droits patrimoniaux, il doit néanmoins se faire assister pour les actions extra patrimoniales. Or, l'action civile a une nature

³³- Médoune DIAO, « Les attributions du ministère public en matière civile et commerciale », mémoire CFJ, N° 2008/212, p.10 et suivants.

³⁴ - Voir ARBELLOT (F.), *Droit des tutelles, protection judiciaire des majeurs et des mineurs*, Dalloz, 2007.

³⁵ - Voir les articles 359 et suivants du Code de la Famille sénégalais / Arrêt Cass. Crim. 1^{ER} juin 1994.

mixte. Elle est patrimoniale en ce qu'elle vise à la réparation du dommage causé par l'infraction mais elle est extrapatrimoniale en ce qu'elle tend à faire établir la culpabilité de l'auteur par la mise en mouvement de l'action publique ou la mise en œuvre des droits que lui octroie la loi pour corroborer l'action publique. La jurisprudence a considéré que la nature répressive ou vindicative de l'action civile entraînait la nécessité pour la victime placée sous curatelle d'être assistée de son curateur au cours des débats³⁶ (Cass. Crim. 8 mars 2000).

Ces règles sus décrites en ce qui concerne la capacité des personnes physiques sont distinctes de celles régissant l'exercice de l'action civile au nom d'une personne morale.

Paragraphe II : Le pouvoir pour exercer l'action civile au nom d'une personne morale :

Lorsque l'action civile est exercée par une personne morale, celle-ci doit inéluctablement être représentée par une personne physique. Si la loi désigne l'organe habilité à représenter les sociétés commerciales, aucun texte ne détermine la personne physique pouvant représenter une association, ou un syndicat et même une collectivité territoriale. Dans le silence bruisant des textes, la jurisprudence considère qu'il faut se reporter aux statuts pour déterminer quel organe peut représenter en justice une personne morale. Mais pour mieux étudier ce paragraphe, nous verrons tour à tour, comme à titre d'exemples, l'action exercée au nom d'un syndicat, au nom d'une association et enfin, celle au nom d'une société.

D'abord, pour les syndicats professionnels, certes nous pouvons dire que jusqu'ici, à l'exception des syndicats dont la constitution de partie civile est possible, aucune autre association n'était textuellement habilitée à le faire³⁷, cependant, il ya lieu de relever l'absence de désignation légale expresse de la personne habilitée à représenter le syndicat en justice. En vertu de la *loi N° 97-17 du 1^{er} décembre 1997 portant code du travail au Sénégal* qui, précisément en son **article L.15**, dispose que « *les syndicats professionnels jouissent de la personnalité civile. Ils ont le droit d'ester en justice (...) Ils peuvent, devant toutes juridictions répressives, exercer tous les droits réservés à la partie civile, relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de*

³⁶ - BORE (L.), *Capacité pour agir et se défendre devant le juge pénal*, JCP, 2000, I, 179.

³⁷- Comité de réflexion sur les violences faites aux femmes et aux enfants, « Rapport de synthèse », Ministère de la Justice, DACG, Hôtel Saly Téranga, les 21, 22 et 23 décembre 2008, page 4.

la profession qu'ils représentent ». Ici, aucun texte n'indique l'organe du syndicat habilité à le représenter en justice. Dans le silence de la loi, la jurisprudence considère que le représentant du syndicat doit tenir le pouvoir d'agir en justice au nom du syndicat, soit des statuts régulièrement déposés, soit d'un mandat exprès (**Note Crim. 03 avril 1997, pourvoi. N°95-85694**). Ainsi, il appartient aux juges, saisis de conclusions contestant la qualité pour agir en justice des représentants de syndicats, de fédération ou de centrale syndicale, de rechercher si ceux-ci tiennent soit des statuts, soit d'un mandat exprès, le pouvoir d'agir en justice (**Cass. Crim. 16 novembre 2006, B. N°299**).

Ensuite, en ce qui concerne l'association, commençons par dire qu'elle s'entend d'une convention entre deux ou plusieurs personnes mettant en commun leurs connaissances, biens ou activités en vue d'atteindre un but déterminé autre que le partage des bénéfices³⁸ et elle peut valablement ester en justice à condition d'avoir été régulièrement déclarée comme telle conformément aux dispositions de l'**article 819 du COCC** qui dispose que « *l'association dont les statuts ont été régulièrement déposés et dont la déclaration a été enregistrée possède la personnalité morale* ». Comme aucune disposition légale ne prévoit l'organe de représentation en justice, la jurisprudence considère qu'elle est valablement représentée par la personne physique ou l'organisme investi de ce pouvoir par ses statuts (**Cass. Crim. 27 mars 1984, B. N°128**). Il peut arriver néanmoins que les statuts de l'association ne prévoient pas l'organe de représentation en justice. Ainsi, en l'absence dans les statuts d'une association, de stipulations réservant expressément à un autre organe la capacité de former une action en justice, celle-ci est régulièrement engagée par la personne tenant des mêmes statuts, le pouvoir de représenter en justice l'association ; dans le silence des statuts sur ce point, l'action ne peut être régulièrement décidée que par l'assemblée générale. Ainsi, il a été jugé par la première chambre civile de la Cour de Cassation française que « *le président d'une association, auquel les statuts ne donnent aucun pouvoir particulier autre que celui de faire fonctionner l'association en convoquant le conseil d'administration ou l'assemblée générale, doit recevoir un mandat spécial pour représenter l'association en justice* » (**Civ. 1^{ère}, 19 novembre 2002, B. I, N°272**). Appliquant cette jurisprudence établie par les chambres civiles de la Cour de Cassation française, la chambre criminelle de ladite a censuré l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour déclarer irrecevable l'action civile d'une association, avait relevé que les statuts n'habilitaient pas son président à agir en justice et ajouté que ce dernier ne disposait pas d'un mandat spécial exprès, « *sans rechercher si lesdits statuts, qui autorisaient son président à la*

³⁸ - Voir l'article 811 du Code des Obligations Civiles et Commerciales.

représenter en justice, n'emportaient pas pour ce dernier, en l'absence de stipulations contraires, le pouvoir d'agir en justice » (Cass. Crim. 02 décembre 2008, B. N°242).

Enfin, pour ce qui est du pouvoir pour exercer l'action civile au nom d'une société, il ya lieu de distinguer selon qu'elle exercée par les organes de la société ou qu'elle est une action sociale dite *ut singuli*. Le pouvoir d'exercer l'action civile au nom d'une société appartient au dirigeant de la société désigné par la loi. Ainsi, ce pouvoir est dévolu aux gérants dans les sociétés à responsabilité limitée et dans les sociétés en commandites par actions (articles 309 à 384 AU/SCGIE³⁹). Il appartient au directeur général dans les sociétés anonymes (articles 385 à 853 AU/SCGIE) et au président du directoire ou au directeur général dans les sociétés anonymes avec directoire et conseil de surveillance. Mais, remarquons que lorsque l'action civile au nom de la société doit être exercée contre les représentants légaux de la société, on peut légitimement craindre que ceux-ci ne l'exercent pas. Le législateur a donc instauré la possibilité pour tout associé d'exercer l'action sociale à la place de ses représentants. L'article 1843- 5, alinéa 1^{er}, du Code Civil dispose qu'« outre l'action en réparation du préjudice subi personnellement, un ou plusieurs associés peuvent intenter l'action sociale en responsabilité contre les gérants. Les demandeurs sont habilités à poursuivre la réparation du préjudice subi par la société ; en cas de condamnation, les dommages et intérêts sont alloués à la société ». La chambre criminelle de la Cour de Cassation française a même eu, à l'occasion, à juger que les actionnaires, exerçant l'action civile au nom d'une société victime d'abus de biens sociaux, sont recevables à se constituer partie civile et à solliciter des dommages et intérêts à l'encontre de l'auteur de ce délit, peu important que le représentant légal de cette société, partie civile, n'invoque l'existence d'aucun préjudice (Cass. Crim. 16 décembre 2009, B. N°218/ J.-H. ROBERT, Dr. pén. 2010, comm.37).

Mais contrairement à ce silence aussi bruisant qu'étonnant de la loi à propos de la personne apte à représenter une personne morale, sinon à agir à son nom et pour son compte, pour ce qui est de la question de l'intérêt à agir, aussi bien la jurisprudence que la loi pénale ont voulu être claires et précises au tant que faire ce peut.

³⁹ - Acte uniforme portant sur le droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique.

SECTION II : L'INTERET A AGIR :

L'intérêt à agir peut être défini comme « *le profit, l'utilité ou l'avantage que l'action est susceptible de procurer au plaideur*⁴⁰ ». Il résulte de l'article 2 CPP, que seules peuvent invoquer un tel intérêt les personnes « *qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* ». Les notions de « préjudice direct » et de « préjudice personnel » conditionnent donc, en principe, le droit d'agir devant les tribunaux répressifs. En règle générale, le pouvoir d'agir n'ayant pas été réservé par la loi à certaines personnes, appartient à tout intéressé, c'est-à-dire à tous ceux qui peuvent justifier d'un intérêt direct et personnel ; la qualité se confondant alors avec l'intérêt. Au contraire, lorsque la loi a attribué le monopole de l'action à certains, seules les personnes qu'elle désigne ont qualité pour agir.

Ainsi, on peut comprendre aisément qu'une personne physique ou morale victime, à la suite d'une infraction, d'une atteinte portée à ses intérêts individuels puisse avoir intérêt à agir en se constituant partie civile (**Paragraphe I**). Il est moins évident cependant, au regard de l'article 2 CPP, d'admettre la recevabilité de l'action civile formée par les personnes morales qui se prévalent de l'atteinte portée aux intérêts collectifs qu'elles ont pour mission de représenter (**Paragraphe II**).

Paragraphe I : L'intérêt à agir en cas d'atteinte à l'intérêt propre d'une personne physique ou morale :

En raison de la possibilité pour la victime de mettre en mouvement ou de corroborer l'action publique, la jurisprudence a longtemps retenu une conception restrictive des notions de « dommage personnel » et de « dommage direct ». Il paraissait normal de n'accorder de prérogatives pénales qu'aux victimes directes de l'infraction. La Cour de Cassation française rappelait souvent avec insistance que « *l'exercice de l'action civile devant les tribunaux répressifs est un droit exceptionnel qui, en raison de sa nature doit être strictement dans les limites fixées par le Code de Procédure Pénale*⁴¹ ». Renchérissant, l'arrêt de la **Cour Suprême du Sénégal N°09 du 14 octobre 2008, Mamadou SIDIBE et autres c/ Bakary SECK et autres** a affirmé qu'« *en vertu des dispositions des articles 2 et 3 du code de procédure pénale, les juridictions répressives ne sont compétentes*

⁴⁰ - CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF.

⁴¹ - Voir note Crim. 15 février 1972, B N°58.

pour exercer l'action civile qu'accessoirement à l'action publique ». Accompagnant un vaste mouvement législatif favorable aux victimes et à leur intervention devant les tribunaux pénaux, la jurisprudence a ensuite retenu une conception plus souple des exigences formulées à l'**article 2 CPP**. De façon symptomatique, elle préférerait énoncer simplement, reproduisant les termes de cet article, que l'action civile « *n'appartient qu'à ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* » (**Cass. Crim. 16 mars 1994, B N°172**). En tout état de cause et en application de l'**article 2 CPP**, même si la haute juridiction française semble toutefois revenir à la conception plus restrictive de l'action civile (**Cass. Crim. 25 septembre 2007, B N°222**), il reste constant que la recevabilité de l'action civile est subordonnée à trois exigences : l'existence d'un dommage certain, la nécessité d'un dommage issu directement de l'infraction et la nécessité d'un dommage personnel.

D'abord, pour que l'action civile soit recevable, il faut que le dommage matériel, moral ou corporel (**article 3 CPP**) soit certain et actuel et non simplement éventuel ou purement hypothétique. Mais cela n'exclut pas qu'un dommage futur puisse fonder une action civile dès lors qu'il est sûr qu'il se produira. En tout cas, la chambre criminelle française a jugé qu'est réparable le préjudice qui apparaît au juge du fait, « *comme la prolongation certaine et directe d'un état de chose actuel et susceptible d'estimation immédiate* » (**Cass. Crim. 21 octobre 2003, B. N°230**). Pour être réparable, le dommage doit donc être certain. D'où la nécessité qu'existe une véritable lésion subie par la victime, laquelle doit pouvoir démontrer qu'elle a éprouvé une perte ou une dégradation par rapport à un état antérieur. L'exigence d'un dommage certain signifie surtout qu'il ne peut y avoir de responsabilité que si l'on a la certitude que le dommage s'est déjà réalisé, qu'il est actuel. La nécessité de montrer l'existence d'un préjudice certain conduit à établir la preuve du préjudice. En somme, l'intérêt à agir de la partie civile doit être sérieux. Il ya d'ailleurs un adage « **pas d'intérêt, pas d'action** » qui traduit bien cette préoccupation que lorsque le dommage est certain et actuel, le droit de la partie civile ne fait aucune difficulté, qu'il s'agisse d'une perte ou d'un gain effectivement manqué.

Ensuite, en raison de son caractère accessoire par rapport à l'action publique, l'action civile ne peut être portée devant le juge pénal que si les faits sur lesquels repose sa constitution de partie civile constituent une infraction punissable. Ce principe ressort clairement des **articles 2 et 76 CPP** qui disposent successivement que l'action civile répare « *le dommage causé par un crime, un délit ou une contravention* » et que la constitution de partie civile devant le juge d'instruction est ouverte à « *toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit* ». Il s'ensuit que « *les*

juges répressifs ne peuvent accorder des dommages et intérêts pour des faits qui n'entrent dans les prévisions d'aucune disposition pénale » (Cass. Crim. 14 juin 1984, B. N°222). En outre, pour que l'action puisse être recevable, le dommage doit avoir été directement causé par l'infraction. Il doit s'agir du dommage prenant directement sa source dans l'infraction poursuivie ou la conséquence directe de l'infraction poursuivie. Sont en conséquence irrecevables à agir, les personnes qui invoquent un dommage sans lien direct avec l'infraction. L'absence de lien direct entre l'infraction et le dommage entraînant l'irrecevabilité de l'action civile peut être illustrée par quelques exemples. Les délits d'abus de confiance et de détournement de deniers publics au préjudice d'un département par exemple ne lésant pas directement les intérêts de celui-ci, est irrecevable la plainte avec constitution de partie civile déposée par les conseillers généraux soutenant que ces infractions leur auraient causé, en tant que contribuables, un préjudice matériel et en tant qu'élus, un préjudice moral en raison du discrédit jeté sur leurs fonctions (Cass. Crim. 21 mars 2000, B. N°128). Aussi, en matière d'abus de biens sociaux, a-t-il été jugé que ce délit n'occasionne un dommage personnel et direct qu'à la société elle-même et que dès lors, qu'en cas de poursuites pour cette infraction, seules sont recevables à se constituer parties civiles, les personnes qui représentent la société. Ainsi, les associés, hors le cas d'exercice de l'action sociale *ut singuli*, ne peuvent demander à la juridiction correctionnelle la réparation du préjudice résultant de ces agissements fautifs qui occasionnent non pas un dommage propre à chaque associé, mais un préjudice subi par la société elle-même. (Cass. Crim. 13 décembre 2000, B. N°373).

Enfin, il ya la nécessité d'un dommage personnel qui est celui subi par la victime directe de l'infraction. Il peut consister en une atteinte à l'intégrité physique (en cas de violences volontaires ou involontaires), en une atteinte patrimoniale (en cas de vol) ou en une atteinte morale (en cas de diffamation ou d'injures). Ainsi, l'exigence d'un « *dommage personnel* » conduit à déclarer irrecevables, d'une part, l'action civile fondée sur les infractions ne portant atteinte qu'à l'intérêt général, et, d'autre part, celles exercées par des tiers qui ne sont les victimes de l'infraction, étant précisé qu'en pareil cas, le dommage peut souvent être également comme indirect. Mais, interprétant très largement les dispositions de l'article 2 CPP, la jurisprudence admet de plus en plus la recevabilité de l'action civile des héritiers et proches de la victime⁴², mais dans le respect de certaines conditions (Cass. Crim. 04 novembre 2004, pourvoi N° 04-81.211).

⁴² -DESSPORTES (F.) et LAZERGES-COUSQUER (L.), op. cit. page 909.

Paragraphe II : L'intérêt à agir en cas d'atteinte aux intérêts collectifs d'une personne morale :

Comme les personnes physiques, les personnes morales de droit privé et les personnes morales de droit public peuvent exercer devant les tribunaux répressifs l'action civile en réparation d'un dommage personnel directement causé par une infraction dès lors que ce dommage est certain. Elles peuvent se constituer parties civiles pour obtenir la réparation d'un dommage matériel (détournement de fonds à leur préjudice, vol ou destruction d'un bien leur appartenant). Mais, au regard de l'**article 2 CPP**, la question se pose de savoir si elles peuvent également agir en réparation d'un dommage collectif causé aux intérêts dont elles ont la charge ou qu'elles représentent. Une interprétation stricte de cet article aurait pu conduire au rejet de toute action fondée sur le dommage collectif. Cette solution n'a pourtant été ni retenue par le législateur ni par la jurisprudence. Bien au contraire, l'étude du droit d'agir des syndicats, des ordres professionnels, des associations et personnes morales de droit public révèle une extension presque constante de leur droit d'engager une action en réparation du dommage collectif devant les juridictions pénales. Mais attardons nous un peu sur l'intérêt à agir et l'action des associations, puisque la question de la recevabilité devant le juge pénal de l'action civile d'une association qui sollicite la réparation d'un dommage dit « *collectif* » a suscité des débats très animés et continue de diviser la doctrine et la jurisprudence. En effet, sauf dispositions légales contraires, l'action civile d'une association devant le juge pénal n'est recevable qu'autant qu'elle a été personnellement lésée par le crime ou délit imputé au prévenu⁴³. Dès lors, comme devant le juge civil, il est traditionnellement considéré que, contrairement aux syndicats, les associations peuvent en principe défendre devant le juge pénal l'intérêt collectif qui constitue leur objet social⁴⁴. Il existe, en effet une très grande hostilité à l'intervention des associations en défense d'intérêts collectifs devant le juge pénal. Le risque de les voir se transformer en « procureurs privés » et celui d'aboutir à une confusion entre l'intérêt général et les intérêts collectifs défendus par les associations en sont les principales raisons. En outre, l'action associative devant le juge pénal a plus souvent les traits d'une action à but répressif et

43- Cass. Crim., 27 mai 1975, Bull. 133.

38- Ch. réunies, 15 juin 1923.

déclaratoire – elle permet d'obtenir une condamnation symbolique – que ceux d'une action en réparation d'un dommage.

Cependant, les associations ne bénéficient pas d'un droit général d'agir devant les tribunaux répressifs mais le législateur a créé des dispositions spécifiques habilitant surtout certaines associations à exercer l'action civile pour la défense de certains intérêts collectifs. Ces habilitations doivent être d'origine législative mais elles peuvent aussi résulter de dispositions particulières⁴⁵. La loi fixe alors les conditions auxquelles une association doit répondre pour être habilitée à agir pour la défense d'un intérêt collectif même si, en dérogation à l'**article 2 CPP** elle ne justifie pas d'un préjudice personnel et direct. En ce qui concerne les conditions tenant aux modalités d'exercice de l'action civile des associations, il est important de distinguer le cas où l'action civile ne peut s'exercer que par la voie de l'intervention et le cas où l'action de l'association est subordonnée à l'accord de la victime⁴⁶. Il se dégage donc une architecture simple, selon laquelle, pour pouvoir se constituer partie civile, une association doit soit justifier d'un préjudice direct ou personnel résultant des faits commis en infraction et distinct du préjudice porté à l'intérêt collectif, soit être habilitée dans les conditions prévues par la loi à agir en justice pour la défense d'un intérêt collectif. En toute autre hypothèse, la constitution de partie civile d'une association serait en principe irrecevable. Par ailleurs, les juges du fond ont parfois admis ponctuellement la recevabilité d'associations non habilitées par le législateur à se constituer partie civile pour des infractions en lien avec leur objet social. Ils sont d'ailleurs plus souvent à l'origine de ces jurisprudences qui admettent la recevabilité des associations en dehors de toute habilitation législative, les fondements juridiques précis de ce choix n'étant pas toujours précisés. A ce titre, la décision de la chambre criminelle française du 09 novembre 2010⁴⁷ rendue dans l'affaire dite des « *biens mal acquis* » mérite d'être soulignée. En effet, l'Association « *Transparence International France* », association déclarée qui ne bénéficiait d'aucune habilitation légale pour agir devant le juge pénal, a porté plainte avec constitution de partie civile contre des chefs d'Etat étrangers et autres personnes de leur entourage pour différentes

⁴⁵ - Pour une présentation générale, voir la thèse de L. BORÉ, *La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et judiciaires*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, tome 278, 507 p.

⁴⁶ - Cass. Crim. 25 septembre 2007, B. N°220 / Voir aussi commentaire critique MATSOPOULOU, « La restriction jurisprudentielle apportée au droit d'une association de lutte contre le racisme de se constituer partie civile », JCP, 12 décembre 2007, II, 10205

⁴⁷ - Cass. Crim., 9 novembre 2010, n°09-88272, non publié au Bulletin.

infractions. La chambre criminelle, saisie d'un pourvoi contre la décision de la chambre d'instruction de la Cour d'appel⁴⁸ qui disait l'association irrecevable a d'abord rappelé, et sans surprise, au visa des **articles 2, 3 et 85 du CPP** français le principe bien établi selon lequel « *pour qu'une constitution de partie civile soit recevable devant les juridictions d'instruction, il suffit que les circonstances sur lesquelles elle s'appuie permettent d'admettre comme possible l'existence du préjudice allégué et la relation directe de celui ci avec une infraction à la loi pénale* ». Mais ensuite, et de façon surprenante, elle casse l'arrêt de la chambre d'instruction aux motifs « *qu'à les supposer établis, les délits poursuivis (...) eux-mêmes favorisés par des pratiques de corruption mais distincts de cette infraction, seraient de nature à causer à l'association Transparence Internationale France un préjudice direct et personnel en raison de la spécificité, du but et de l'objet de la mission* ». On retiendra de cette motivation « *qu'en raison de la spécificité du but et de l'objet de sa mission* » l'association Transparence Internationale France est recevable à se constituer partie civile sans avoir à prouver un autre préjudice personnel que l'existence possible des infractions, ni à justifier qu'elle est, conformément à la loi, habilitée à défendre un intérêt collectif.

En somme, nous avons essayé de démontrer tout au long de cette partie que la victime d'une infraction qui se constitue partie civile participe effectivement à l'exercice des poursuites pénales soit pour demander une réparation du dommage résultant directement de l'infraction, soit en exerçant son action à des fins purement vindicatives. Nous nous sommes également attelés à déterminer les personnes recevables à exercer cette action civile aussi métissée que mâtinée de la victime ainsi que les conditions qu'elles doivent remplir. En résumé, les développements précédents montrent clairement que l'action pénale de la victime, est une action en justice innommée mais au régime juridique clairement défini. A présent, interrogeons-nous sur les prérogatives et pouvoirs de la partie civile au procès pénal ainsi que des limites et bornes qui devraient nécessairement les escorter.

«- La cour d'appel a dit l'association irrecevable en censurant le raisonnement du magistrat instructeur qui avait considéré que les infractions correspondaient aux actions menées par l'association qui engageait toutes ses ressources dans cette activité et avait subi un préjudice personnel économique directement causé par les infractions en cause, « *lesquelles portent atteinte aux intérêts collectifs qu'elles défend et constituent le fondement même de son action* ».

DEUXIEME PARTIE :

DES PREROGATIVES ET LIMITES DE LA PARTIE CIVILE DANS L'EXERCICE DES POURSUITES AU PROCES PENAL :

D'emblée, remarquons que la principale prérogative conférée à la partie civile en matière de poursuites est bien celle de mettre en mouvement l'action publique. Une fois celle-ci engagée, que ce soit à son initiative ou à celle du ministère public, la partie civile peut certes corroborer l'action publique, mais elle ne l'exerce pas, seul le ministère public est habilité à représenter les intérêts de la société au cours du procès pénal. La loi confie, à la personne qui prétend être lésée par une infraction et qui décide de participer à l'exercice de l'action, d'importants pouvoirs et prérogatives qui doivent nécessairement être encadrés pour éviter ou sanctionner tout abus de sa part et garantir en même temps la préservation des droits impératifs accordés à la personne poursuivie.

Avant de présenter les dispositions prises par le législateur ou qu'il devrait en tout cas prendre pour prévenir et sanctionner les abus de constitutions de partie civile (**CHAPITRE II**), nous allons d'abord évoquer les modalités selon lesquelles la partie civile peut formaliser sa constitution de partie civile, à savoir par voie d'action ou par voie d'intervention (**CHAPITRE I**).

CHAPITRE I : DES MODALITES DE LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE :

Comme nous l'avons démontré plus haut⁴⁹, la partie civile, par l'action qu'elle porte devant les juridictions répressives, tout à la fois, participe à l'action publique et s'ouvre la possibilité d'obtenir réparation de tous les chefs de dommages, aussi bien matériels que corporels ou moraux, qui découlent des faits objets de la poursuite. Ce droit de la victime d'une infraction à être présente devant le juge pénal aux côtés du titulaire naturel de l'action publique qu'est le ministère public, est admis depuis longtemps en droit français. Considéré par la jurisprudence comme un droit exceptionnel qui, en raison de sa nature, devait être strictement enfermé dans les limites posées par le Code de procédure pénale, il s'est progressivement élargi. Le législateur et la jurisprudence y ont tour à tour contribué⁵⁰. Lorsque l'action publique n'a pas déjà été engagée, la victime agit par voie

⁴⁹ -Supra, page 9 et suivants.

⁵⁰ - Voir l'arrêt Laurent-Atthalin, encore appelé affaire Placet-Thirion (Crim. 8 déc. 1906, Bull. n° 443)

d'action (**SECTION I**), mettant, de ce fait elle-même, en mouvement l'action publique ; lorsqu'au contraire l'action publique a déjà été engagée, la victime agit par voie d'intervention (**SECTION II**), s'associant, par sa constitution, aux poursuites en cours.

SECTION I: LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE PAR VOIE D'ACTION :

On parle de constitution de partie civile par voie d'action, lorsque l'action civile est exercée par les victimes l'action publique n'étant pas mise en mouvement par le Ministère Public c'est-à-dire que le procureur n'a pas décidé de poursuivre. Ainsi, l'action publique est déclenchée à l'initiative des victimes même si elle est toujours exercée par le ministère public. En se constituant partie civile par voie d'action donc, la victime déclenche l'action publique et met en œuvre un « *droit parallèle à celui du ministère public* » selon l'expression de l'**arrêt Laurent-Atthalin**. Aussi n'est-il pas étonnant qu'elle dispose de moyens semblables à ceux du ministère public. Cette action peut être faite par une citation directe (**Paragraphe II**) ou par une plainte avec constitution de partie civile adressée au juge d'instruction (**Paragraphe I**).

Paragraphe I: La plainte avec constitution de partie civile :

Le CPP sénégalais octroie à la question de la constitution de partie civile une place éminente puisqu'il lui consacre un chapitre entier⁵¹ composé de sept (07) articles qui est intitulé : « *de la constitution de partie civile et de ses effets* ». Rien qu'en lisant ces articles, nous nous apercevons que la constitution de partie civile est un élément clé de l'indemnisation de la victime en ce qu'elle la fait passer du statut de témoin au stade de partie à la procédure devant être présente à certains actes, être informée, pouvant participer à la recherche de la vérité, l'intégrant donc pleinement au processus pénal. Ainsi, la personne lésée par une infraction que la loi qualifie « *crime ou délit peut, en portant son devant le juge d'instruction (territorialement compétent) se constituer partie civile* » conformément à l'alinéa premier de l'**article 76 CPP** sénégalais dont les dispositions s'apparentent beaucoup, dans leur rédaction, à celles aux **articles 85 et 86 du CPP** français, même si au fond elles ne s'accommodent guère. Par définition, la plainte avec constitution de partie civile doit contenir la manifestation de la volonté non équivoque de son auteur de se constituer partie civile

⁵¹ - Il s'agit du chapitre II du titre III consacré à l'instruction.

(**Cass. Crim. 15 mai 2002, B. N°116**). Ainsi, une déclaration ambiguë, telle une simple « offre » de se constituer partie civile, ne peut être considérée comme une constitution (**Cass. Crim. 25 juin 1979, B. N°218**). A l'inverse, dès lors que la volonté du plaignant est dénuée d'ambiguïté, la constitution de partie civile, même si elle n'est pas expresse, ne saurait être déclarée irrecevable (**Cass. Crim. 09 novembre 1998, B. N°291**). La personne qui veut se constituer partie civile devant le juge d'instruction peut le faire « soit en comparaisant personnellement ou par le ministère d'avocat, soit par lettre ». Cela prouve que la plainte avec constitution de partie civile n'est pas soumise à un formalisme corsé et tout au plus à aucun formalisme particulier. Il est loisible à la personne qui saisit le juge d'instruction, outre la possibilité de ne pas comparaître et de se faire représenter par un conseil, d'envoyer simplement une lettre au juge. A ce propos, il a même été jugé par la chambre criminelle de la Cour de Cassation française que lorsqu'elle est présentée par lettre, il n'est pas nécessaire qu'elle soit signée dès lors que la volonté du plaignant de se constituer partie civile ne souffre aucune discussion. Tel est le cas par exemple, lorsqu'il a ultérieurement déposé la consignation demandée (**Cass. Crim. 15 mai 2002, B. N°116**).

La plainte avec constitution de partie civile doit délimiter l'objet de la saisine, quoiqu'il ne s'agisse pas pour la partie civile d'apporter la preuve des faits dont elle cherche précisément à faire établir. En effet, même en présence de simples allégations, le juge d'instruction est tenu d'informer. Mais encore faut-il qu'à la lecture de la plainte, il soit en mesure d'appréhender l'objet et l'étendue exacts de sa saisine, ce qui suppose que les faits dénoncés soient clairement circonscrits, même si la qualification des faits et le visa des textes applicables ne sont pas une condition de recevabilité de la plainte. Au demeurant, une telle qualification ne pouvant être qu'indicative, le juge d'instruction a toute liberté pour requalifier les faits. Dans la pratique, nous remarquons que nombre de parties civiles sont souvent plus prolixes sur la qualification des faits qu'elles dénoncent que sur les faits eux-mêmes. En plus, la plainte avec constitution de partie civile n'a pas à désigner les personnes mises en cause, lesquelles ne sont d'ailleurs pas nécessairement connues. Une telle désignation est sans incidence sur la saisine du juge d'instruction qui est saisi *in rem* mais pas *in personam* et c'est en tout filigrane ce qui ressort de l'**article 77 CPP**. Egalement, au sens de l'**article 80 CPP**, toute partie civile doit déclarer au juge d'instruction une adresse qui doit être située et même lorsqu'elle « ne demeure pas dans le ressort de la juridiction où se fait l'instruction, (elle) est tenue d'y élire domicile par acte au greffe de cette juridiction ». L'élection de domicile a, bien entendu, pour objet de simplifier la notification des actes et de prévenir toute contestation sur ce point. Ainsi, si la partie civile omet de déclarer une adresse ou d'élire domicile, l'**alinéa 2 de l'article 80 CPP** prévoit

qu'elle ne pourra opposer le défaut de notification des actes qui auraient dû lui être notifiés aux termes de la loi. En d'autres termes, en l'absence d'adresse, les ordonnances rendues par le juge d'instruction n'ont pas à être notifiées à la partie civile, le délai d'appel courant alors à compter du prononcé de la décision (**Cass. Crim. 29 mai 1990, B. N°217**). Aussi, en application de l'**article 79 CPP**, le juge d'instruction doit fixer, en principe dans la même ordonnance le montant de la consignation due à « *la partie civile qui met en mouvement l'action publique* ». Cette consignation a pour objet de garantir les frais « *nécessaire pour les faits de la procédure* »⁵². Par contre en France, la consignation sert à assurer, aux termes de l'**article 88-1 CPP** français, le paiement de l'amende civile susceptible d'être infligée à la partie civile en application de l'**article 177-2 CPP** si son action s'avère abusive ou dilatoire⁵³. Cette consignation doit être fixée en fonction des ressources de la partie civile. L'article précité prévoit aussi la possibilité de dispenser la partie civile de consignation lorsqu'elle a obtenu « *l'assistance judiciaire* »⁵⁴. Enfin, la consignation est déterminante pour la recevabilité de la constitution de partie civile car c'est elle qui la rend parfaite⁵⁵ (**Cass. Crim. 15 mai 2002, B. N°116 / Cour de Cassation du Sénégal, arrêt N° 01 du 17 janvier 1995, Société NOVALIM-NESTLE c/. MP et X**). Avant cette consignation, le plaignant n'est donc qu'une partie civile « *sous condition suspensive* »⁵⁶.

Pour finir sur ce point, précisons qu'en France, en matière criminelle, la victime qui souhaite mettre en mouvement l'action publique, doit obligatoirement saisir le juge d'instruction par une plainte avec constitution de partie (**article 79 CPP** français) qui n'est soumise à aucun juridisme spécifique. En matière délictuelle, cependant, elle est subordonnée à une plainte préalable ainsi qu'à une décision de classement sans suite explicite ou implicite du parquet.

⁵² - Cour de Cassation du Sénégal, arrêt N°07 du 20 juin 2006, Ibrahima DIOP contre X.

⁵³ - Cette question de l'amende civile sera traitée plus amplement infra, au chapitre suivant, section II, paragraphe III.

⁵⁴ - Cour de Cassation du Sénégal, Bulletin des arrêts, chambre pénale, arrêt N° 09 du 13 mars 1996, El hadji Doudou SARR c/. MP et El Hadji DER.

⁵⁵ - Selon une formule fréquemment utilisée par la chambre criminelle, « **il résulte des articles 85, 86 et 88 CPP que le plaignant acquiert la qualité de partie civile par sa manifestation de volonté accompagnée du versement de la consignation fixée par le juge d'instruction** ».

⁵⁶ - VINEY (G.), « Les différentes voies de droit proposées aux victimes », in Archives de politique criminelle, 2002/1 n° 24, p. 27-40.

Paragraphe II: La citation directe :

Dans nos précédents développements, nous avons bien observé que la faculté de saisir directement le tribunal correctionnel est reconnue aussi bien au ministère public⁵⁷ qu'à la personne qui s'estime lésée qui peut citer directement l'auteur des faits délictueux devant une juridiction de jugement. Toutefois, cette saisine doit obligatoirement se faire, pour être valable, selon des conditions et formes que pose la loi pénale.

D'abord, commençons par dire que la citation directe délivrée à la requête de la partie civile est soumise à l'ensemble des conditions de formes des citations délivrées par le ministère public. En effet, l'acte d'huissier par lequel le ministère public saisit le tribunal correctionnel ou de simple police et met en mouvement l'action publique est qualifié par la loi de citation aux termes des **articles 376, 378 et 538 CPP**. De cette définition, nous pouvons tirer deux conséquences majeures. Premièrement, la citation directe est acte d'huissier, pas d'avocat, de notaire, *etc.* Deuxièmement, elle a pour rôle de saisir le tribunal et de déclencher l'action publique, mais dans les conditions prévues aux **articles 32 et suivants CPP**. Cela veut dire que si la citation est viciée, l'acte de saisine est nul et la procédure est tout aussi nulle. Dans la pratique, cet acte est dénommée citation ou citation introductive d'instance qui est à distinguer de la citation à comparaître d'huissier destinée à informer une personne de la date et du lieu de l'audience⁵⁸. Cette distinction est très importante. Bien évidemment, ces deux types de citations sont soumis aux règles communes régissant l'ensemble des actes d'huissier énumérés aux **articles 538 et suivants CPP**. Toutefois, elles se distinguent par leurs effets juridiques : tandis que la citation directe met en mouvement l'action publique et saisit la juridiction de jugement des faits objets de la poursuite qu'elle énonce, la citation à comparaître n'a aucune compétence sur l'étendue de la saisine.

Ensuite, la citation directe doit comporter obligatoirement certaines mentions comme l'indication des faits objets de la poursuite et articulés de manière précise comme le montre bien l'**article 539 alinéa 2 CPP** qui dispose que « *la citation énonce le fait poursuivi et vise le texte de loi qui le réprime* ». Ce principe est l'expression même de la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme* et du *Pacte International sur les Droits Civils et Politiques* qui précisent que « *tout*

⁵⁷ - Voir à ce propos les articles 376, 377 et 381 CPP sénégalais.

⁵⁸- LAMOTTE (M.), Cours de Pratique du siège correctionnel, CFJ, Promotion 2012-2014.

accusé a droit, notamment, à être informé, dans les plus courts délais, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation contre lui ». Il est donc important que la personne poursuivie connaisse les faits servant de base à la prévention de façon à être en mesure de préparer utilement sa défense. La violation de cette formalité entraîne nécessairement la nullité de la procédure car c'est une règle qui est consubstantielle à l'acte de citation et la règle « *pas de nullité sans grief* » ne peut, au cas échéant, être alors appliquée (**Cass. Crim. 16 septembre 2008, B. N°186**). Outre le fait qu'elle doit nécessairement mentionner les prénoms, nom, adresse de l'huissier instrumentaire, la citation directe doit indiquer le tribunal saisi, le lieu, l'heure et la date de l'audience et précise la qualité de personne citée. La loi oblige la partie civile, s'agissant d'une personne morale, de déterminer sa dénomination et son siège social (**Cass. Crim. 30 juin 2007, B N°23**).

Puis, ajoutons qu'il ya des mentions spécifiques en cas de citation directe à l'initiative de la partie civile, à savoir les prénom, nom, profession et domicile réel ou élu de celle-ci. C'est dans ce sillage qu'en matière de diffamation, l'**article 624 CPP**⁵⁹ indique que la citation directe « *précisera et qualifiera le fait incriminé, elle indiquera le texte de loi applicable à la poursuite* ». La citation directe doit donc absolument contenir la mention de la notification au ministère public et au prévenu. En ce qui concerne l'observation des délais ainsi que les modalités de signification de la citation directe délivrée à la requête de la partie civile, ce sont les **articles 540 à 553 CPP** qui les prévoient.

Enfin, comme lorsqu'elle dépose une plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction, celui qui cite directement une personne devant une juridiction de jugement ne met en mouvement l'action publique qu'une fois versée une consignation dont le montant est fixé par le tribunal. Mais force est de constater qu'en droit positif sénégalais, il n'existe aucune disposition sur la consignation en matière de citation directe. C'est donc le principe de l'**article 79 CPP** qui, par ailleurs, parle du juge d'instruction, qui se trouve ainsi étendu en la matière par la jurisprudence sénégalaise. Le défaut de paiement de la consignation préalable avant l'examen des faits est sanctionné par l'irrecevabilité de la citation directe. Pourtant, on peut s'interroger sur la légalité et les effets de cette obligation de consignation en de citation directe au Sénégal et ce d'autant plus que dans la pratique, cette consignation n'est pas restituée lorsque la partie civile obtient gain de

⁵⁹ - Cette diffamation, c'est celle prévue au Titre III du CPP sénégalais intitulé : De la procédure en matière d'infractions commises par tout moyen de diffusion publique.

cause, sous prétexte qu'il n'y a pas de base légale à la restitution. En réalité, cela peut poser un problème de cohérence. En effet, comment peut-on, sans base légale claire et explicite, imposer la consignation préalable à la partie civile qui souhaite mettre en mouvement l'action publique par la voie de la citation directe et en même temps lui refuser la restitution des sommes consignées au motif qu'il n'y a pas de base légale à la restitution ? En plus, nous pensons que la base légale de cette restitution pourrait bien être l'**article 465 CPP**. Contrairement au Sénégal, en France, cette question ne pose pas, puisque l'**article 392-1 CPP** prévoit que lorsque le tribunal correctionnel est saisi par une citation directe à l'initiative de la partie civile, il doit fixer « *en fonction de (ses) ressources, le montant de la consignation que celle-ci doit, si elle n'a pas obtenu l'aide juridictionnelle, déposer au greffe et le délai dans lequel elle devra être faite sous peine de non-recevabilité de la citation directe. Cette consignation garantit le paiement de l'amende civile susceptible d'être prononcée* » (**Cass. Crim. 14 mai 2002, B. N°112 ; Cass. Crim. 29 avril 2003, B N° 90**).

Pour conclure cette section, il convient de remarquer que ces deux voies procédurales ou modalités de constitutions de partie civile que sont la plainte avec constitution de partie civile et la citation directe que nous venons d'étudier, n'aboutissent pas toutefois au même résultat. En cas de constitution de partie civile devant le juge d'instruction, la victime déclenche des poursuites mais ne saisit pas de juridiction de jugement. Au contraire, en cas de citation directe, elle déclenche les poursuites et saisit en même temps une juridiction de jugement. Quid maintenant lorsque cette constitution est faite par voie d'intervention ?

SECTION II: LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE PAR VOIE D'INTERVENTION

On parle de constitution de partie civile par voie d'intervention, lorsque dans une procédure déjà en cours, la victime souhaite obtenir une réparation du préjudice qu'elle a subi du fait de l'infraction poursuivie devant le jugement. Ainsi, la partie lésée qui se constitue par voie d'intervention se joint ou greffe à l'action diligentée par le ministère public et se contente de la corroborer dans le but d'obtenir que soit établie la culpabilité du prévenu (**Cass. Crim., 08 juin 1971, D. 1971, page 594**).

La voie d'intervention est donc l'hypothèse dans laquelle l'action publique a déjà été déclenchée par le Ministère public de sorte que la victime devra se constituer partie civile en cours

d'instruction ou devant une juridiction de jugement, c'est-à-dire donc, avant l'audience (**Paragraphe I**) ou à l'audience (**Paragraphe II**). En tout état de cause, la constitution de partie civile doit avoir lieu avant les réquisitions du Parquet.

Paragraphe I : La constitution de partie civile avant l'audience :

Si la victime souhaite obtenir des dommages et intérêts, la constitution de partie civile est obligatoire, une plainte simple ne suffit pas. C'est pourquoi, le CPP donne aux personnes qui se prétendent lésées par une infraction, la possibilité de se constituer partie civile aux différentes phases de la procédure à savoir : à l'enquête préliminaire ou de flagrante, à la phase de l'instruction et l'étape de jugement.

Primo, dès le stade de l'enquête, qu'il s'agisse d'une enquête de flagrante ou d'une enquête préliminaire, les victimes ont le droit de demander la réparation du préjudice qu'elles prétendent avoir subies. Cette possibilité, sinon opportunité, leur offerte à l'**article 16 alinéa 4 CPP** qui dispose que les officiers de police judiciaire (OPJ) : « *peuvent recevoir les déclarations des victimes désireuses de se constituer partie civile. Celles-ci peuvent, soit par procès-verbal, soit par lettre, fixer le montant de la réparation demandée pour le préjudice qui leur a été causé* ». Dans la pratique, ces dispositions sont tout simplement vidées de leur sens. En effet, le tribunal n'alloue presque jamais des dommages et intérêts à une partie civile en se fondant sur la demande que celle-ci a formulée dès l'enquête préliminaire. Suivent-elles le sort réservé aux procès-verbaux ficelés aux **articles 414 et 417 CPP** ? En tout cas, la question reste posée puisqu'aucune explication de taille n'est vraiment donnée par les praticiens. Mieux, il faut dire qu'en France, on est allé plus loin puisqu'il ne s'agit non plus d'une simple faculté mais d'une obligation, étant entendu que les officiers et agents de police judiciaire « *doivent* », depuis 1^{er} janvier 2001⁶⁰, par application des **articles 53-1 et 75 in fine**, informer les victimes de leur droit d'obtenir réparation du préjudice subi et de la faculté d'obtenir le concours d'une association d'aide aux victimes. Une telle association peut d'ailleurs, conformément à l'**article 41 in fine CPP** français, être requise par le procureur de la République afin qu'il soit porté aide à la victime d'une infraction.

⁶⁰ - Date d'entrée en vigueur de la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

Secundo, en vertu des dispositions de la loi N°77-32 du 22 février 1977 de la modifiant les termes de l'**article 76 alinéa 1^{er} CPP** sénégalais, « *toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut, en portant plainte devant le juge d'instruction, se constituer partie civile* ». Cela se comprend en effet puisque pour les contraventions, la possibilité d'en saisir le juge n'est pas prévue comme l'indique indirectement cette disposition. Toutefois, l'article n'en définit pas moins les modalités de cette constitution de partie civile qui ne peut se faire que deux manières : soit par comparution immédiate de la partie lésée ou par le ministère de son avocat, soit par une simple lettre adressée au magistrat instructeur. Aussi après s'être constituée, la partie civile devra-t-elle préciser, « *soit à ce moment, soit ultérieurement, le montant de la réparation demandée pour le préjudice qui lui a été causé* », mais en respectant le même formalisme. C'est d'ailleurs pour mieux garantir son droit en réparation que l'**article 379 CPP** prévoit que « *toute personne ayant porté plainte est avisée de la date de l'audience* ». En revanche, en France, en cas d'ouverture d'une information, l'**article 80-3 CPP**, fait encore obligation au juge d'instruction, dès le début de l'information, d'avertir la victime d'une infraction de l'ouverture d'une procédure, de son droit à se constituer à se constituer partie civile et des modalités d'exercice de ce droit.

Tertio, il est admis à toute personne qui, au sens de l'**article de 2 CPP**, se prétend lésée par une infraction, lorsqu'elle ne s'est pas encore constituée partie civile conformément aux modalités prévues aux **articles 16 alinéa 4 et 76 CPP**, de pouvoir se rattraper et se de constituer au greffe. Dans ce cas, « *la déclaration de constitution de partie civile se fait (...) avant l'audience au greffe (...) par déclaration consignée par le greffier ou par dépôt de conclusions* ». En principe, la déclaration au greffe est une procédure simple et rapide, prévue dans certains cas par la loi pour les litiges civils les moins graves, permettant de saisir un tribunal. Elle consiste à présenter au greffe du tribunal, une demande et ses motifs, par oral ou par écrit ; le greffe se chargeant de convoquer les parties devant le tribunal. Toutefois, la déclaration au greffe telle qu'en l'espèce se distingue de celle sus-définie en ce sens qu'elle est faite dans les conditions et formalisme prévus à l'**article 407 CPP**⁶¹. En effet, aux termes de cette disposition, lorsqu'elle est faite avant l'audience, la déclaration de partie civile doit non seulement « *préciser l'infraction poursuivie* », mais elle doit aussi « *contenir élection de domicile dans le ressort du tribunal saisi, à moins que la partie civile n'y soit*

⁶¹ - FORTIS (E.), « Ambiguïtés de la place de la victime dans la procédure pénale », Arch. Pol. Crim., no 28, 2006, page 10. Voir aussi in www.cairn.info.

domiciliée ». L'article précité ajoute également qu'elle « *immédiatement transmise, par le greffier, au ministère public, qui cite la partie civile pour l'audience* ». L'indication relative à l'infraction poursuivie doit permettre d'identifier la procédure en cause et doit donc, en pratique, être complétée par des précisions de nature à permettre l'identification de l'auteur. L'obligation d'élire domicile dans le ressort du tribunal saisi n'est, quant à elle, assortie d'aucune sanction. En raison de l'absence de formalisme légal, il est admis que la constitution de partie civile puisse être écrite ou orale et que dans cette dernière hypothèse, elle soit consignée par le greffe. La partie civile est également citée pour l'audience dans les cas prévus aux **articles 16 alinéa 4 et 76** du même code. Toutefois, soulignons que la partie civile peut préciser dans cette déclaration faite au greffe, le montant de la réparation demandée pour le préjudice causé, mais il ne s'agit là que d'une simple faculté mais d'une obligation. Par ailleurs, en France, il ya la procédure simplifiée de **l'article 420-1 CPP** qui autorise la partie civile à faire valoir ses droits par écrit devant le tribunal correctionnel ou le tribunal de police. En effet, selon cet article, toute personne qui se prétend lésée peut se constituer partie civile, directement ou par son avocat, « *par lettre recommandée avec avis de réception ou par télécopie parvenue au tribunal vingt-quatre heures au moins avant la date de l'audience, lorsqu'elle demande (...) des dommages-intérêts; elle joint à sa demande toutes les pièces justificatives de son préjudice. Ces documents sont immédiatement joints au dossier* ».

En conséquence, il semble très important de préciser que quoique très utiles, ces nouvelles modalités, comme les plus anciennes, restent générales en ce sens que leur méconnaissance ne constituera pas une cause de nullité pouvant être invoquée par une victime non informée ou mal informée pour faire admettre la recevabilité d'une constitution tardive (**Cass. Crim. 5 mars 1964, B. N° 82**). Cette jurisprudence se justifie car la victime qui ne fait pas valoir ses droits devant la juridiction pénale conserve toujours la possibilité de porter son action en réparation du dommage subi devant la juridiction de droit commun⁶². Mais qu'en est-il vraiment de la constitution de partie civile à l'audience ?

⁶² - AGOSTINI (F.), (conseiller référendaire à la Cour de cassation), « Les droits de la partie civile dans le procès pénal », (www.courdecassation.fr/publications).

Paragraphe II : La constitution de partie civile à l'audience :

Ce sont essentiellement les **articles 405, 408 et 457 CPP** sénégalais qui prévoient cette possibilité pour la personne qui s'estime lésée par la commission d'une infraction d'être autorisée à se constituer partie civile à l'audience même. En effet, il résulte des dispositions de l'**article 405** précité que « *toute personne qui, conformément à l'article 2, prétend avoir été lésée par un délit peut, si elle ne l'a déjà fait dans les formes prévues aux articles 16 alinéa 4 et 76, se constituer partie civile à l'audience même et demander réparation du préjudice qui lui a été causé* ». Ainsi, selon cet article, contrairement au prévenu qui doit comparaître en personne dans les conditions fixées à l'**article 398 CPP**, la victime peut toujours se faire représenter par un avocat, qu'il s'agisse d'engager l'action publique, de s'y associer ou de se constituer partie civile pendant l'audience, sans que cette représentation soit obligatoire. Cependant, s'agissant d'une partie civile mineure, l'assistance d'un avocat est obligatoire et le juge doit faire désigner un avocat d'office s'il n'en a pas déjà été choisi un (**article 571 alinéa 2**).

En outre, l'**article 408 CPP** dispose qu' « *à l'audience, la déclaration de partie civile doit à peine d'irrecevabilité, être faite avant les réquisitions du ministère public sur le fond* ». On voit plus nettement avec cette disposition pénale, cette possibilité voire opportunité qui est offerte à la personne lésée de pouvoir toujours se constituer partie civile lorsqu'une infraction incriminée est poursuivie devant le tribunal. Mais au regard de cet article, il faut comprendre par réquisitions sur le fond celles qui portent sur la culpabilité du prévenu et le prononcé de la peine (**Cass. Crim. 13 décembre 1990, B. N° 431**), ce qui fait qu'il normal est « *la condamnation aux peines établies par la loi soit toujours prononcée sans préjudice des restitutions et dommages et intérêts qui peuvent être dûs aux parties* » (**article 10 CP**). Dans le prolongement de cette règle, le principe du double degré de juridiction fait obstacle à ce que la partie civile, quelle que soit la raison pour laquelle elle n'a pas été partie au jugement de première instance, intervienne pour la première fois en cause d'appel (**CS du Sénégal, arrêt N° 74 du 16 août 2012, Ousmane DIANE c/. Ministère Public et Amadou SY**). Toutefois, on peut se demander si une constitution de partie civile faite après que les réquisitions du ministère public est, à vrai dire irrecevable, de sorte que la partie civile ne puisse plus, ultérieurement, demander des dommages et intérêts. La réponse à cette interrogation n'est pas aussi simple et partagée qu'elle ne le paraît, c'est pourquoi nous répondrons de façon casuistique.

Dans le cas où la réponse serait affirmative, il serait clair donc qu'il s'agirait là d'une restriction importante de la possibilité accordée à la victime de se constituer partie civile à

l'audience et nous eussions été en droit de nous interroger sur la pertinence d'une telle restriction. En effet, s'il est établi que le ministère public n'a pas à requérir sur l'action civile et ne « *doit* » s'appliquer qu'à prendre « *au nom de la loi, les réquisitions tant écrites qu'orales qu'il croit convenables au bien de la justice* », alors la pertinence d'une telle restriction pose problème. C'est pourquoi nous pensons que pour une meilleure garantie des droits de la victime au procès pénal, il serait plus judicieux d'accorder à cette dernière la possibilité de se constituer partie civile pour réclamer des dommages et intérêts même après les réquisitions du parquet et ce, alors surtout que le prévenu et le procureur de la République sont autorisés à prendre des notes en cours de délibéré.

Dans le cas où la réponse serait négative - thèse à laquelle nous adhérons d'ailleurs -, il serait tout aussi plausible qu'une bonne partie des magistrats sénégalais se trompent et perpètrent une mauvaise application de cet article. Beaucoup confondent en fait, la constitution de partie civile (dont la recevabilité doit être appréciée sur la base des dispositions des **articles 16 alinéa 4, 76, 405 et suivants et 539 alinéas 4 et 7 CPP**) et la demande en réparation de dommages et intérêts. Qui plus est, au vue de l'**article 410 CPP** qui ajoute que « *le tribunal apprécie la recevabilité de la constitution de partie civile et, s'il échet, déclare cette constitution irrecevable* », nous pensons qu'il faut faire la différence entre la recevabilité de la constitution de partie civile et celle de la demande en réparation. L'article 408 CPP n'interdit pas en réalité, la demande de dommages et intérêts formulée ou précisée après les réquisitions du procureur de la République mais plutôt la constitution de partie civile. De façon concrète, si une personne se constitue partie civile au stade de l'enquête et ne formule une demande de dommages et intérêts qu'après les réquisitions du représentant du ministère public, les deux doivent toutes être recevables.

Enfin, les dispositions de l'**article 457 alinéa 2 CPP** prévoient que « *la partie civile, dans le cas de relaxe, peut demander réparation du dommage résultant de la faute du prévenu, telle qu'elle découle des faits qui sont l'objet de la prévention* ». En d'autres termes, lorsque le tribunal considère « *que le fait poursuivi ne constitue aucune infraction à la loi pénale ou que le fait n'est pas établi, ou qu'il n'est pas imputable au prévenu* » et qu'en conséquence, le renvoie des fins de la poursuite comme indiqué à l'**article 457 alinéa 1^{er} CPP**, il peut quand même, si une faute a été retenue contre le prévenu, accorder demander des dommages et intérêts à la partie civile. Ces dispositions de l'**article 457 alinéa 2 CPP** sont différentes de celles prévues en France. En effet, contrairement au texte français, le CPP sénégalais, dans le souci d'épargner aux justiciables les longueurs de procédure et le surcroît de frais, au lieu de renvoyer celui-ci à se pourvoir ainsi qu'il avisera, donne au tribunal correctionnel à travers son **article 457** et au Tribunal de simple police

(**article 529 CPP**), plénitude de juridiction, à l'instar de la Cour d'Assises (**article 346 CPP**) pour statuer sur l'action civile après l'acquiescement de l'accusé ou la relaxe du prévenu⁶³ (**CS, arrêt N°09 du 25 février 1987, BRUNEL et LOIRAT contre Ministère Public et DIALLO / Voir aussi CS arrêt N° 04 du 20 janvier 2011, Ousmane SARR- Mamadou POUYE c/. Héritiers Feu Amdy M. NIANG**).

Mais force est de constater que l'application de ce texte pose de réels problèmes liés à l'interprétation que les juges en font, d'une juridiction à une autre, voire d'une chambre à une autre. D'un côté, il ya certains juges qui pensent que si la partie civile qui comparait n'a pas de conseil, quand bien même elle ne demanderait pas des dommages et intérêts résultant de la faute retenue à l'encontre du prévenu, le tribunal peut se substituer à cette carence et lui allouer des dommages et intérêts. D'un autre côté, il ya des juges qui estiment que lorsque la partie civile est représentée par un avocat, si ce dernier ne le demande pas, le tribunal ne doit pas lui allouer des dommages et intérêts résultant des faits objets de la poursuite. Quoiqu'il en soit, nous estimons, en vertu du principe « *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* », qu'il n'ya nul besoin de distinguer là où la loi ne distingue et que, *mutatis mutandis*, le tribunal n'a pas à faire une distinction entre la partie civile qui est représentée et celle qui ne l'est pas⁶⁴. S'il décide d'accorder une réparation à une partie civile en se fondant sur la faute qu'il a retenue à l'encontre du prévenu, il ne doit le faire qu'à sa demande, si tant est que « *l'action civile est soumise à tous autres égards aux règles du code civile* » (**article 10 alinéa 2 CPP**). C'est en tout la position qu'avait adopté l'ancienne Cour de Cassation du Sénégal qui, dans son **arrêt N°30, audience du 02 février 1999**, affirmait qu' « *aux termes de l'article 457 alinéa 2 du code de procédure pénale, la partie civile, dans le cas de relaxe, peut demander réparation du dommage résultant de la faute du prévenu, telle qu'elle découle des faits objets de la prévention ; que dès lors doit être cassé, l'arrêt qui, après avoir prononcé la relaxe, alloue, sans demande à la partie civile, des dommages et intérêts en réparation de la faute du prévenu* ».

En définitive, en dehors de la liberté relative au mode de représentation, la constitution de partie civile est nécessairement plus formaliste lorsque la personne agit par voie d'action que lorsqu'elle agit par voie d'intervention. Mais, il faut le dire, cette prérogative exorbitante conférée à

⁶³ - EDJA, Code de Procédure Pénale du Sénégal, 2012, Annotation sous l'article 457, page 182.

⁶⁴- ANDRIANSTSIMBAZOVINA (J.), « Bien lus, mal compris, mais est ce bien raisonnable ? », D. 2004, chron. p. 886.

celle-ci connaît quelques restrictions qui s'apparentent plus à des contreparties et sanctions puisqu'il fallait d'éviter qu'une personne vindicative et rancunière ne pût arbitrairement et impunément porter atteinte à l'honneur, à la dignité et à la réputation d'autrui. C'est qui fera d'ailleurs l'objet du chapitre qui suit.

CHAPITRE II : DES PREVENTIONS ET SANCTIONS DES ABUS DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE :

Le droit dont dispose les victimes de déclencher les poursuites comporte bien évidemment des risques à la fois pour les citoyens, qui peuvent être poursuivis par telle ou telle personne pour des motifs inspirés de la volonté de nuire, et le fonctionnement des juridictions, qui peut être paralysé par l'usage abusif d'un tel droit. Les risques d'abus susceptibles de résulter d'une « privatisation de l'action publique » ainsi qu'en témoigne le taux très importants des non-lieux à l'issue des informations ouvertes sur plainte avec constitution de partie civile. Comme le relève un magistrat, les plaintes avec constitutions de parties civiles sont essentiellement à l'ouverture d'informations pour *« de faux et usage de faux, d'avortement, d'infanticide, de meurtre, d'escroquerie, d'abus de confiance, de détournement de deniers publics (...). On y nombre de dossiers de « procéduriers », plaignants qui collectionnent les plaintes, souvent titulaires de l'aide juridictionnelle, souvent sincères mais qui ne bénéficient pas toujours de toutes les facultés mentales et qui croient, le plus souvent à tort, l'objet des complots mêlant avocats, huissiers, notaires, magistrats, mandataires judiciaires, etc. »*⁶⁵.

Mais, il convient de préciser que l'abus de constitution de partie civile ne consiste pas dans le fait d'utiliser cette voie de droit pour des affaires de peu d'importance. Il doit plutôt être regardé comme l'utilisation dénaturée des modes d'exercice de l'action civile, dans le but, notamment, de retarder le déroulement d'un procès ou de nuire à la personne poursuivie.

C'est pourquoi, soucieux de préserver les droits des victimes d'infractions de mettre en mouvement l'action publique, contrepoids nécessaire au principe d'opportunité des poursuites par le parquet, tout en réduisant le nombre des constitutions de partie civile abusives, le législateur à trouver de mesures préventives et réparatrices ou répressives propres à répondre à ces deux objectifs

⁶⁵ - GUERY (C.), « Le juge d'instruction et le voleur de pommes : pour une réforme de la constitution de partie civile », D.2003, p.1576.

parfois contradictoires. On présentera successivement les mesures préventives (SECTION I) et les mesures répressives ou réparatrices qu'il a ou qu'il pourrait instituées (SECTION II).

SECTION I : LES MESURES TENDANT A PREVENIR LES ABUS DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE :

Face au constat de la multiplication des constitutions de partie civile abusives, si le législateur sénégalais tarde encore à réagir pour protéger les personnes qui pourraient arbitrairement être attirées à la barre d'un tribunal en prévoyant des mesures préventives, son homologue français lui, a déjà prévu un certain nombre de mesures destinées à en limiter le nombre. S'inspirant ainsi du « **Rapport MAGENDIE** » déposé en 2004, il a notamment, par la *loi N°2007-291 du 05 mars 2007*, réduit le champ d'application de la règle selon laquelle, « *le criminel tient le civil en l'état* » (Paragraphe I), et instauré une nouvelle condition de recevabilité des plaintes avec constitutions de partie civile en matière délictuelle en imposant que le parquet soit préalablement saisi d'une plainte (Paragraphe II). D'autres mesures dissuasives existent par ailleurs (Paragraphe III).

Paragraphe I : la réduction du champ de la règle « le criminel tient le civil en l'état » :

L'engouement suscité par la constitution de partie civile s'explique dans une certaine mesure par la règle le « *criminel tient le civile en l'état* », consacré par l'**article 4 alinéa 2 CPP**, qui impose, sous certaines conditions, le « *sursis au jugement de l'action exercée devant la juridiction civile, tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement* ». En d'autres termes, dès lors que la juridiction pénale est saisie et que les deux actions portent sur les mêmes faits, alors le juge civil doit surseoir à statuer. Ainsi selon ce principe le juge civil est obligé d'attendre que le juge pénal se prononce sur l'action publique qui jouit d'une **suprématie** sur le civil et le commercial. Cet article se justifie, en fait, par la volonté du législateur de ne point créer de contradiction entre les décisions du juge civil et celles du juge pénal. *A contrario*, une décision répressive qui ne serait pas susceptible d'influencer sur celle civile ou s'il n'existe aucun risque de contradiction, le juge civil peut statuer, peu important la décision pénale. Une condamnation au pénal entraîne nécessairement une faute civile. Ainsi une relaxe, en principe, ne saurait constituer une faute civile, et donc ne pourrait donner lieu à une indemnisation par les juges civils.

Mais ce principe qui apparaît comme prédominant afin de préserver toute contradiction entre les juridictions pénales et civiles, est devenu petit à petit un outil au bénéfice de l'une des parties à un procès pénal et une source de lenteur de la justice contrairement à l'ambition raisonnée d'une justice apaisée que porte le législateur. En effet, en raison de cette règle et/ou de l'application jurisprudentielle qui en est faite, il est noté qu'en pratique, de nombreuses constitutions de partie civile ont pour finalité de ralentir un procès civil ou commercial, ce qui en réalité est en contradiction avec le souci de célérité et d'efficacité qui accompagne toute bonne justice. Au Sénégal, les tribunaux sont encombrés et ne peuvent pas de manière générale assurer un délai raisonnable de traitement de toutes les affaires et ces constitutions de partie civile dilatoires tendent à rendre la justice d'une lenteur extrême et engendrent nécessairement un coût. Ainsi, il est devenu essentiel de prendre des mesures pour pouvoir garantir à la fois un tel délai et limiter les constitutions de partie civile purement temporisatrices. C'est sans doute pourquoi, en France, dans un rapport au garde des sceaux, sur le thème « *Célérité et qualité de la justice* », un groupe de travail, présidé par Monsieur **Jean Claude MAGENDIE**, alors président du tribunal de grande instance de Paris, avait-il réaffirmé cette problématique et tenté d'y apporter des solutions en proposant surtout l'abrogation de l'**alinéa 2 de l'article 4 CPP** français dont le nôtre n'est que la pâle copie pour ainsi dire⁶⁶. Une proposition de loi de **Jean Luc WARSMANN** du 13 juillet 2005 devant l'assemblée nationale française proposait également la suppression de ce principe. Néanmoins, s'inspirant de ce rapport, le législateur a réduit le domaine de cette règle par la *loi N°2007-291 du 05 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale*. Désormais en France, la juridiction civile n'est obligée de surseoir à statuer que quand les conditions suivantes sont réunies : lorsque d'abord l'action engagée devant elle est une action « *en réparation du dommage causé par l'infraction* », lorsqu'ensuite l'action publique a été mise en mouvement pour les mêmes faits à l'origine du dommage dont il est demandé réparation, et enfin lorsque la juridiction pénale n'a pas encore rendu de décision définitive. L'apport principal de cette réforme tient à ce que désormais le juge civil n'est obligé de surseoir à statuer que lorsque l'instance civile est relative à la réparation du dommage causé par l'infraction. Aux termes de l'**article 4 alinéa 3 CPP** issu de ladite loi : « *la mise en mouvement de l'action publique n'impose pas la suspension du jugement des autres actions exercées devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une influence sur la solution du procès civil* ». Le principe selon lequel « *le criminel tient le civil en l'état* » n'est plus

⁶⁶- Voir : Mission Magendie, « Célérité et qualité de justice », rapport du 15 juin 2004.

donc automatique et ce, alors même que les deux actions concernent le même litige, les mêmes personnes c'est-à-dire dans le cas où la décision pénale est susceptible d'influer sur celle civile.

En guise d'illustration pratique, notons que si une telle réforme est faite au Sénégal, le juge de famille pourrait statuer sur une demande en divorce pour faute sur le fondement de l'**article 166 CF**, sans attendre l'issue de la procédure pénale engagée par l'un des époux pour des faits de coups et blessures volontaires prévus et punis aux **articles 294 et suivants CP**. Par conséquent, une telle solution serait heureuse dans notre système pénal puisqu'elle permettrait au moins de dissuader ou en tout cas de diminuer considérablement les constitutions dilatoires de partie civile. Il n'existe qu'une seule exception, puisque le principe est maintenu dès lors que la demande au civil ne concerne que la réparation du préjudice subit en raison de l'infraction pénale.

Paragraphe II : la nécessité de déposer une plainte simple avant de déposer plainte avec constitution de partie civile :

C'est un fait connu de tous, au Sénégal les cabinets d'instructions sont surchargés de dossiers de procédure. Au Tribunal Régional Hors Classe de Dakar (TRHCD) par exemple, il y a dix (10) cabinets d'instruction qui fléchissent toujours sous le poids et le nombre très importants des dossiers qui y sont instruits. En plus de cet engorgement des cabinets d'instruction, cela pourrait également déteindre sur la qualité de la justice rendue. Pourtant, comme l'a d'ailleurs bien affirmé l'arrêt rendu par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) le **28 novembre 2000, LECLERCQ contre FRANCE**, il « *n'est plus possible aujourd'hui pour un Etat d'invoquer l'encombrement du rôle pour justifier la durée excessive des délais de jugement* ». Et il est clair que la facilité avec laquelle on peut se constituer partie civile dans notre pays peut être la porte ouverte à beaucoup d'abus, la plainte avec constitution de partie civile n'étant subordonnée ni à une décision de classement sans suite du parquet ni à un dépôt de plainte quelconque préalable. Ainsi, afin d'éviter ces les constitutions abusives de partie civile, on pourrait s'inspirer de la loi française précitée. En fait, dans un souci limiter le nombre de saisine des juges d'instruction, le législateur français a mis en place un dispositif particulier applicable aux délits⁶⁷. Précisons qu'il ne s'agit pas là d'un souci de filtrer les constitutions de partie civile, il s'agit plutôt d'obliger celui qui entend mettre en mouvement l'action publique à saisir préalablement le procureur de la

⁶⁷ - A l'exception de ceux dont la prescription est particulièrement courte que constituent les délits prévus par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de presse ou certains délits prévus par le code électoral français.

République. Donc avec cette loi, la constitution de partie civile, devant le juge d'instruction, est soumise à une condition de recevabilité supplémentaire : la justification du dépôt préalable d'une plainte d'une plainte devant le procureur de la République ou de l'envoi au procureur de la République de la copie de la plainte déposée devant un service de police judiciaire. Pour qu'une plainte avec constitution de partie civile soit recevable en matière délictuelle, il faut désormais, d'une part, que la partie civile justifie de l'envoi par lettre recommandée avec accusé de réception ou de la remise contre récépissé de sa plainte au procureur de la République, et d'autre part, qu'elle justifie de ce la procureur de la République lui a fait connaître qu'il n'engagerai pas lui-même les poursuites ou qu'un délai de *trois (03) mois* s'est écoulé depuis qu'elle a envoyé ou remis sa plainte au procureur de la République.

Ces conditions de recevabilité de la plainte avec constitution de partie civile prévues à l'**article 85 CPP** français, seraient à notre avis judicieuses si elles étaient incorporées dans notre code de procédure pénale. Cependant, il ya lieu de préciser qu'elles ne s'appliquent pas à certains délits et aux crimes. Enfin, précisons que la délivrance d'une citation devant le tribunal correctionnel n'y est pas aussi soumise.

Paragraphe III : Les autres mesures préventives :

D'autres mesures préventives peuvent également être préconisées pour éviter les constitutions de partie civile inspirées par motifs abjects et la volonté de nuire, telle que l'audition préliminaire de la partie civile, la possibilité pour le ministère public de prendre des réquisitions de non-lieu *ab initio*, ainsi l'encadrement de la fixation du montant de la consignation.

En premier lieu, à l'instar de l'**article 86 CPP** français, le juge d'instruction peut d'office ou à la demande du procureur de la République, en cas de plainte avec constitution de partie civile, entendre la partie civile et le cas échéant, inviter cette dernière à produire toute pièce utile à l'appui de sa plainte, avant que le procureur de la République ne prenne ses réquisitions. Au cours de cette audition, le juge d'instruction peut éclairer le plaignant en lui expliquant les principes du droit pénal comme celui de la légalité des délits et peines ou celui de l'interprétation stricte de la loi pénale. Il peut, en outre, lui demander de décrire précisément les faits qu'il souhaite voir poursuivre et de les dater afin de vérifier, notamment, qu'ils ne sont pas atteints d'une des causes d'extinction de l'action publique prévues à l'**article 6 CPP**, ou qu'ils relèvent d'aucune qualification pénale ou encore que le tribunal saisi est compétent. Cela permettrait à coup sûr de pouvoir, dès les premiers

instants de la procédure, écarter les constitutions de partie civile qui paraissent clairement dilatoires ou abusives.

En second lieu, une application rigoureuse des principes dégagés par l'arrêt **Laurent Atthalin** conduit au fait que le juge d'instruction saisi d'une plainte avec constitution de partie civile avait l'obligation d'informer mais dans les limites de **l'article 77 in fine CPP**. Il est donc pratiquement impossible d'opposer d'emblée une décision de refus de non informer au plaignant en l'absence d'un motif de droit. Mais contrairement au Sénégal, la France a apporté depuis le 1^{er} juillet 2007, date d'entrée en vigueur de la loi du 05 mars 2007 précitée, des améliorations sur ce point. Ainsi, aux termes de **l'article 86 alinéa 4 CPP** français, le procureur de la République peut prendre des réquisitions de non-lieu *ab initio* « *dans le cas où il est établi de façon manifeste, le cas échéant au vu des investigations qui ont pu être réalisées à la suite du dépôt de la plainte ou en application du troisième alinéa, que les faits dénoncés par la partie civile n'ont pas été commis* ». Cette disposition devrait nous permettre de cantonner le nombre de constitutions de partie civile abusives.

En troisième lieu, on sait que lorsqu'une personne se constitue partie civile en déposant une plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction ou en saisissant directement une juridiction de jugement par une citation directe, elle doit verser une consignation dont le montant et les délais de versement sont fixés par le juge d'instruction (**article 79 CPP**). Cette consignation au greffe est destinée à garantir « *la somme présumée nécessaire pour les frais de la procédure* » selon la jurisprudence constante de l'ancienne Cour de Cassation sénégalaise⁶⁸. En France, cette consignation sert plutôt à régler l'amende civile si elle est prononcée à l'encontre de la partie civile. Malheureusement cette possibilité n'est pas prévue dans notre pays. Peut être aussi qu'une fixation légale du montant de la consignation pourrait dissuader les constitutions téméraires de parties civiles. Mais lorsque les dispositions et mesures préventives qui existent ainsi que celles préconisées contre les abus de constitutions se révèlent inefficaces, des sanctions doivent nécessairement être entrevues pour protéger les personnes poursuivies.

⁶⁸-Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation du Sénégal, arrêt N°29 du 19 mai 1998, UNIMEN-SENEGAL c/. Youssoupha WADE et Madou AGNE.

**SECTION II : LES MESURES REPRESSIVES ET REPARATRICES
TENDANT A SANCTIONNER LES ABUS DE CONSTITUTION DE
PARTIE CIVILE :**

Avec la loi N° 85-25 du 27 février 1985 modifiant le CPP, le législateur sénégalais a pris des dispositions spécifiques pour que puissent être sanctionnés les abus de constitution de partie civile. Il a ainsi introduit, en effet, la possibilité pour l'inculpé de demander des dommages et intérêts au dénonciateur lorsque l'information avait été ouverte sur sa constitution de partie civile et s'était achevée sur une ordonnance de non lieu. Il en fixa aussi les modalités. La quintessence de cette mesure se trouve à l'**article 82 CPP**, mais il est clair que c'est un dispositif qui s'est avéré bien insuffisant. En France par contre, c'est dès la première moitié du XXème siècle, avec la loi du 02 juillet 1931, en son **article 70** du Code d'instruction criminelle, que cela avait été prévu avant d'être profondément modifié par la loi du 04 janvier 1993⁶⁹, dans laquelle le législateur français a ajouté la possibilité de condamner à une amende civile l'auteur d'une constitution de partie civile abusive. Ainsi donc au Sénégal, pour sanctionner les constitutions abusives de partie civile, celui qui met en mouvement l'action publique devrait s'exposer, outre à la condamnation à des dommages et intérêts en cas de non-lieu (**Paragraphe I**), à la condamnation à des dommages et intérêts en cas de relaxe (**Paragraphe II**) ainsi qu'à d'autres types de sanctions (**Paragraphe III**).

Paragraphe I : La condamnation à des dommages intérêts pour abus de constitution de partie civile en cas de non lieu :

L'auteur d'une constitution de partie civile abusive s'expose à une condamnation à des dommages et intérêts, qu'il ait déposé une plainte avec constitution de partie civile ou qu'il ait saisi directement un tribunal correctionnel par une citation directe.

L'**article 82 CPP** offre aux victimes d'une plainte avec constitution de partie civile abusive la possibilité de demander des dommages et intérêts devant le tribunal correctionnel où l'affaire a été instruite. Ainsi aux termes des dispositions de cet article : « *quand, après une information ouverte sur constitution de partie civile, une décision de non-lieu a été rendue, l'inculpé et toutes personnes visées dans la plainte, et sans préjudice d'une poursuite pour dénonciation calomnieuse,*

⁶⁹- Loi n° 93-02 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale français.

peuvent, s'ils n'usent de la voie civile, demander des dommages et intérêts au plaignant (...)». Selon l'**article 82 CPP**, la demande de dommages et intérêts ne peut être admise qu'à quatre conditions.

Premièrement, l'action publique doit avoir été mise en mouvement par une plainte avec constitution de partie civile déposée devant le juge d'instruction. Deuxièmement, l'information doit s'être achevée par une décision de non-lieu devenue définitive. Troisièmement, le demandeur à l'action doit avoir été inculpé au cours de l'information ou avoir été visé dans la plainte. Enfin, la plainte doit avoir été abusive ou dilatoire ; la constitution de partie civile doit en effet avoir été effectuée de mauvaise foi ou avec témérité (**Cass. Crim. 30 mai 1956, B., N°415**). Les victimes d'une constitution de partie civile abusive disposent d'une option : elles peuvent soit exercer leur action en dommages et intérêts devant les juridictions civiles sur le fondement de l'**article 118 COCC**⁷⁰, soit, « *si (elles) n'usent de la voie civile* », saisir par voie de citation le tribunal correctionnel du siège de la juridiction où l'affaire a été instruite.

L'**alinéa 2 de l'article 82 CPP** prévoit, en plus, un délai de saisine dans lequel le tribunal correctionnel compétent doit être saisi, à savoir « *dans les trois (03) à compter du jour où l'ordonnance de non-lieu est devenue définitive* ». Il prévoit aussi que les débats ont lieu en chambre du conseil. Ainsi, ils doivent respecter le principe du contradictoire si bien que les parties ou leurs avocats et le ministère public doivent nécessairement être entendus. Au sens de cet article, le ministère public doit nécessairement être entendu (**Cass. Crim. 03 avril 2007**). Précisons en outre qu'il a été jugé que l'action en dommage et intérêts pour dénonciation téméraire ou calomnieuse étant de nature civile, la personne citée n'a pas la qualité de prévenu et qu'en conséquence, la juridiction correctionnelle n'est pas tenue de donner la parole en dernier à la personne citée ou à son défenseur (**Cass. Crim. 26 novembre 1996, B. N°427**). Le jugement ou l'arrêt doit être rendu en audience publique. Dès lors, l'arrêt prononçant des dommages et intérêts fondée sur l'article 82 CPP qui mentionne qu'il a été rendu en chambre du conseil doit encourir cassation (**Cass. Crim. 10 janvier 2006**).

⁷⁰ - Il faut rapporter la preuve que la partie civile a agi de mauvaise foi dans l'intention de nuire ; Voir **CA, Dakar : chambre civile N°234 du 09 juin 1977, Ahmed SY c/. S.O.**

Enfin, l'**article 82 alinéa 4 et 5 CPP** précise que l'opposition et l'appel sont recevables dans les délais de droit commun en matière correctionnelle et que l'appel est porté devant la chambre des appels correctionnels statuant dans les mêmes formes que le tribunal.

Paragraphe II : La condamnation à des dommages intérêts pour abus de constitution de partie civile en cas de relaxe :

L'**article 459 CPP** prévoit la possibilité pour le tribunal correctionnel, en de relaxe, lorsque la partie civile a elle-même mis en mouvement l'action publique, de la condamner à des dommages et intérêts pour abus de constitution de partie civile. En vertu de cet article : « *dans le cas prévu à l'article 457⁷¹, lorsque la partie civile a elle-même mis en mouvement l'action publique, le tribunal statue par le même jugement sur la demande en dommages et intérêts formée par la personne relaxée contre la partie civile pour abus de constitution de partie civile* ». La lecture de ces deux articles montre clairement qu'ils soumettent la recevabilité d'une demande de dommages et intérêts à trois conditions : la mise en mouvement de l'action publique par la partie civile, une décision de relaxe et une plainte abusive ou dilatoire (**Cour de Cassation du Sénégal, Arrêt N° 30, Audience du 02 février 1999**). En effet, l'**article 459 CPP** détermine les cas dans lesquels le prévenu relaxé peut demander des dommages et intérêts en indiquant que « *la partie civile (doit avoir) elle-même mis en mouvement l'action publique* ». Il va de soi que tel n'est pas le cas lorsque la partie civile est intervenue devant la juridiction de jugement à titre incident (**Cass. Crim. 30 janvier 1984, B. N°35**). La question s'est en revanche sérieusement posée de savoir si l'article précité trouvait application, non seulement en cas de citation directe délivrée à l'initiative de la partie civile, mais également en cas de plainte avec constitution de partie civile déposée par le juge d'instruction. Bien que l'**article 459 CPP** ne cantonne pas l'action en dommages et intérêts à la première hypothèse, la chambre criminelle juge qu'en cas de relaxe, la personne renvoyée des fins de la poursuite ne peut demander la condamnation de la partie civile à des dommages et intérêts que lorsque cette dernière a mis en mouvement l'action publique par une citation directe devant le tribunal correctionnel (**Cass. Crim. 06 octobre 2010, B. N°151**). Par cette jurisprudence, la Cour de Cassation française ajoute au texte une condition qu'il ne prévoit pas. Mais la solution peut se comprendre. En effet, lorsque la procédure soumise au tribunal correctionnel est une information ouverte sur plainte avec

⁷¹ - **Article 457 alinéa 2 CPP**: « *La partie civile, dans le cas de relaxe, peut demander réparation du dommage résultant de la faute du prévenu, telle qu'elle découle des faits qui sont l'objet de la prévention* ».

constitution de partie civile, l'acte qui saisit le tribunal n'est pas une plainte, mais l'ordonnance de renvoi rendu par le juge d'instruction ou, le cas échéant, l'arrêt de renvoi de la chambre d'accusation. Dans ces conditions, condamner la partie civile pour procédure abusive reviendrait à juger implicitement que la juridiction d'instruction s'est en quelque sorte associée à cet abus⁷². De même, selon l'**article 459 CPP**, la partie civile ne peut être condamnée pour abus de constitution de partie civile que si la demande de dommages et intérêts est formée par une personne relaxée (**Cass. Crim. 14 décembre 2004**). Il a toutefois été jugé en France que le renvoi des prévenus des fins de la poursuite en raison de l'annulation de la citation, pour vice de forme, justifiait l'attribution de dommages et intérêts à ces prévenus sur le fondement de l'**article 470 et 472 CPP** français qui sont les pendants des **articles 457 alinéa 1^{er} et 459 CPP** sénégalais, dès lors qu'était constatée une faute de la partie civile ayant causé un préjudice aux personnes citées (**Cass. Crim. 22 mars 1994, B. N°109**). Aussi faut-il préciser que la partie civile qui a mis en mouvement l'action publique ne peut être condamnée à des dommages et intérêts que s'il est constaté qu'elle a agi de mauvaise foi ou témérement (**Voir note Crim. 1^{er} mars 2005, B. N°72**). Mais la pratique, il le relever, la démonstration de la témérité et/ou de l'intention de nuire de la partie civile n'est souvent pas aisée.

Par ailleurs, les dispositions de l'**article 459 CPP** imposent que le tribunal statue « *par le même jugement* » sur la relaxe et sur la demande de dommages et intérêts formée par la personne relaxée. La jurisprudence en déduit que la demande de dommages et intérêts devait être formée avant la clôture des débats, ce qui est très exigeant et incommode pour le prévenu, qui doit penser à former une demande de dommages et intérêts alors qu'il ignore encore s'il va être relaxé. L'action en dommages et intérêts ouverte par l'article 459 CPP, étant fondée sur le caractère abusif de la constitution de ladite partie civile, impliquant la constatation d'un comportement fautif (**Cass. Crim. 22 avril 1992, B. N°168**). Les juges du fond apprécient également souverainement le montant des dommages alloués. A titre d'exemple, justifie l'attribution de dommages et intérêts à un prévenu sur le fondement de l'article 459 CPP, la Cour d'Appel qui relève que la partie civile a agi de mauvaise foi et dans l'intention de nuire au prévenu (**Cass. Crim. 07 mai 2002, B. N°102**). En revanche, doit être cassé l'arrêt qui pour accorder des dommages et intérêts « *se borne à énoncer qu'il convient de condamner la partie civile à verser au prévenu la somme de 450 euros* » (**Cass. Crim. 14 janvier 2003, pourvoi N° 02-84445**).

⁷² - DESPORTES (F.) et LAZERGES-COUSQUER (L.), op. cit. Page 951.

Enfin, la décision rendue sur le fondement de l'article 459 CPP est susceptible d'appel devant la chambre des appels correctionnels. La jurisprudence considère que les dispositions combinées des articles 459 et 503 alinéa 2 CPP ne font pas obstacle à ce que les juges du second degré élèvent le montant des réparations allouées au prévenu relaxé, sur le seul appel de la partie civile, dès lors qu'ils caractérisent une aggravation du préjudice postérieure au jugement et se rattachant directement à l'abus de constitution de partie civile dont elle est la conséquence et le développement (**Cass. Crim. 18 octobre 1993, B. N°296**). Cette aggravation peut résulter pour le prévenu intimé, après relaxe définitive sur l'action publique, de la poursuite injustifiée de la procédure en cause d'appel, à l'initiative d'une partie civile déclarée de mauvaise foi (**Cass. Crim. 18 octobre 1995, B N° 312**).

Paragraphe III : Les autres types de sanctions possibles en cas de constitution de partie civile abusive :

Comme autres types de mesures visant à sanctionner les constitutions de partie civile abusive ou dilatoire, on trouve dans les systèmes pénaux sénégalais et français quelques sanctions possibles, le cas échéant. Il s'agit entre autres, de la condamnation de la partie civile au paiement des dépens, de la condamnation à une amende civile aussi bien suite à une plainte avec constitution de partie civile que suite à une citation directe.

Au Sénégal, l'**article 412 CPP** prévoit la possibilité de sanctionner doublement la partie civile en déclarant, d'une part l'action publique qui n'a été mise en mouvement que par la citation directe délivrée à sa requête, irrecevable, et d'autre part, en la condamnant à des dommages et intérêts. Aux termes de l'**article 412 alinéa 1 et 2 CPP**, *« lorsque la partie civile régulièrement citée ne comparait pas ou n'est pas représentée à l'audience (...) et si l'action publique n'a été mise en mouvement que par la citation directe délivrée à la requête de la partie civile, le tribunal ne statue sur ladite action que s'il en est requis par le ministère public; à défaut de réquisitions spéciales du ministère public, l'action de la partie civile est déclarée irrecevable, sauf au prévenu à demander au tribunal des dommages et intérêts pour abus de citation »*. Le sens de cet article c'est que même si l'action publique est irrecevable, le prévenu peut demander au tribunal des dommages et intérêts pour abus de citation ; en l'espèce, le tribunal n'a pas à apprécier les faits car ce sont des dommages et intérêts légaux. En réalité, c'est la sanction qui s'attache à la non-comparution de la partie civile régulièrement citée et qui en plus a mis en mouvement l'action publique. Cette sanction se comprend en effet, puisqu'en toute logique le

législateur sénégalais prévoit à l'**alinéa 3 de l'article 412 CPP** que, si la partie civile n'a fait que corroborer l'action publique qui « *a été mise en mouvement par le ministère public, celui-ci peut, en l'absence de la partie civile non représentée, requérir qu'il soit statué sur la demande de dommages et intérêts formulée par cette dernière en application des dispositions des articles 16 alinéa 4, 76 alinéa 2, 407 alinéa premier et 539 alinéa 7* ».

Le CPP sénégalais envisage enfin en son **article 462 CPP** que « *la partie civile qui succombe est tenu des frais. Il est de même dans le cas visé par l'article 412* ». Mais que faut-il entendre par frais ? S'agit-il seulement des dépens, c'est-à-dire des débours ou en fait d'une indemnité payée à la personne poursuivie en cas de relaxe, d'acquiescement ou de non-lieu au titre de tous les frais non payés par l'Etat et exposés par elle, y compris les frais d'avocat ? En tout en cas, si l'on se réfère au Conseil Constitutionnel français saisi d'une Question Prioritaire de Constitutionnalité⁷³ (QPC) à propos de l'**article 800-2 CPP**⁷⁴ qui prévoyait le paiement de tous les frais exposés y compris les honoraires d'avocat on peut dire que les frais dont il question ici concerne uniquement les dépens au sens restrictif du terme. En effet, le juge constitutionnel français avait considéré que les dispositions de l'article 800-2 CPP portaient atteinte à l'équilibre du droit des parties au procès pénal, en ce sens qu'elles réservaient à la personne poursuivie qui a fait l'objet de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement, la possibilité de demander au titre des frais exposés pour sa défense et privaient cette possibilité des personnes poursuivies, qui n'avaient pas fait l'objet d'une condamnation pour un autre motif, comme la nullité de la citation directe, l'irrecevabilité de la constitution de partie civile, le désistement de la partie civile ou l'extinction d l'action publique (**Décision du Conseil Constitutionnel N°2011-190 QPC du 21 octobre 2011**). Néanmoins, le droit pénal positif français accorde aux juges du fond, la faculté de condamner une partie civile de mauvaise foi à une amende civile tant à la suite d'une plainte avec constitution de partie civile qu'à l'occasion d'une procédure de citation directe. Les **articles 177-2, 177-3 et 212-2 du CPP** français régissent les conditions de fond et de forme, du prononcé de l'amende civile à la suite d'une plainte avec

⁷³ - La Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC) est une sorte de contrôle de constitutionnalité *a posteriori* ou incident introduite en France par la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 sur la modernisation des institutions de la Vème République. Ainsi aux termes de l'article 61-1, alinéa 1^{er} de la constitution issue de cette loi : « **lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte 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.** »

⁷⁴ - Cette disposition a été abrogée depuis le 21 octobre 2011 par le Conseil Constitutionnel français mais cette abrogation a été retardée jusqu'au 1^{er} janvier 2013.

constitution de partie civile déposée devant le juge d'instruction ayant abouti à une décision de non lieu ou de refus d'informer.

D'une part, les **articles 88, 177-2 et 212-2** du code précité soumettent le prononcé d'une amende civile à trois conditions. D'abord, la partie civile doit avoir mis en mouvement l'action publique ; une constitution de partie civile incidente ne peut donc donner lieu à une condamnation à une amende civile. Ensuite, une décision de non-lieu ou de refus de non informer doit avoir été prise à la suite de cette plainte. Enfin, cette constitution de partie civile doit avoir été abusive ou dilatoire, puisqu'il ne s'agit pas là de condamner les parties civiles qui ont déclenché des poursuites, de bonne foi. L'amende civile peut être prononcée par le juge d'instruction lorsqu'il rend une ordonnance de non-lieu à l'issue d'une information (**article 177-2 CPP**) ou une ordonnance de refus d'informer (**article 86 CPP**), soit par la chambre de l'instruction (**article 212-2 CPP**). On peut également ajouter que la procédure est contradictoire⁷⁵ et la juridiction d'instruction peut prononcer une amende civile allant jusqu'à « 15.000 euros »⁷⁶.

D'autre part, lorsque l'action publique a été mise en mouvement par une citation directe délivrée par la partie civile devant la juridiction, l'**article 392-1 du CPP** français subordonne le prononcé d'une amende civile à trois conditions évoquant celles requises en cas de plainte avec constitution de partie civile. En premier lieu, la condamnation à une amende civile n'est possible qu'à l'encontre de la partie civile qui a saisi « *la juridiction de jugement par une citation directe* ». En second lieu, une amende civile ne peut être infligée qu'à une « *décision de relaxe* » a été rendue. Enfin, il faut nécessairement que la constitution de partie civile ait été jugée « *abusive ou dilatoire* ». Aussi, tout comme lorsqu'elle est formulée à la suite d'une plainte avec constitution de partie civile, le prononcé d'une amende civile suite à une citation directe ne doit-elle intervenir qu'à la suite d'un débat contradictoire.

En ce moment où le Sénégal est phase d'adopter le projet de loi sur la réforme du des codes pénal et de procédure pénale, l'insertion de dispositions relatives à l'amende civile ne lui serait que bénéfique, si tant est qu'il se veut un Etat de droit où les principes procès équitable et des droits de la défense sont sacro-saints et sont érigés en en *vade mecum*.

⁷⁵- Cass. Crim. 09 janvier 2007, B. N°001.

⁷⁶ - La Chambre Criminelle juge toutefois qu'elle n'est pas tenue de motiver spécialement le montant de l'amende civile (Voir Cass. Crim. 27 février 2002, B. N°47).

CONCLUSION GENERALE:

Aux termes de cette étude, il convient de dire que des droits importants sont mis à la disposition de la partie civile dans l'exercice des poursuites au pénal. Mais le législateur a très tôt fait de les contrebalancer, en imposant certaines limites indispensables pour assurer le respect des intérêts de la société mais aussi et surtout le respect à la liberté, à l'honneur, et à la dignité de la personne poursuivie. Aussi, sans qu'il soit besoin d'engager une nouvelle poursuite, est-il rendu possible de sanctionner devant le juge répressif, les constitutions de partie civile abusive ou dilatoire et d'indemniser la personne injustement mise en cause. Toutefois, l'exercice de cette « *contre-attaque judiciaire* ⁷⁷ » nécessite l'existence d'une faute qui ne peut se déduire du seul exercice du droit d'action ouvert à la partie civile. Le procès pénal contribue, en définitive, à l'action vindicative en la canalisant et en sanctionnant, au besoin, les violations de ce droit à la vengeance.

Lors de la prestigieuse Audience Solennelle de Rentrée judiciaire de la Cour d'Appel de Paris qui s'est déroulée le 09 janvier 2013 dans la Première Chambre de la Cour, le Premier Président **Jacques DEGRANDI**, qui avait choisi pour sujet d'intérêt juridique celui de « **la place de la victime dans le procès pénal** », exposait que « *depuis le début du troisième millénaire, force est de constater que la place de la justice au cœur des revendications des victimes d'infractions est grandissante ; la prise en compte du sort des victimes s'accroît, et la réparation du préjudice subi par la victime justifie un accompagnement spécifique et une réparation juste* ».

Nonobstant, toutes ces avancées et toutes les prérogatives accordées à la partie civile lorsqu'il participe à l'exerce des poursuites au procès pénal, il est regrettable de constater qu'aujourd'hui, même si elle peut y obtenir réparation du dommage subi du fait de l'infraction, elle est souvent sans aucune certitude d'obtenir les sommes allouées. Même atteinte dans sa chair, il lui incombe de recouvrer elle-même les indemnités en recourant à un huissier, fréquemment au prix de nouvelles, coûteuses et longues procédures d'exécution, la plupart du temps en pure perte en raison de l'impécuniosité des délinquants. Ce qui pose le problème de l'exécution des décisions judiciaires au Sénégal.

⁷⁷ - BURGELIN (J.F), « la paille et la poudre », Dalloz 2004, chron. p. 1249.

Peut-être pourrions nous, pour inverser la tendance, nous inspirer de ce qui se passe dans d'autres pays. En Angleterre par exemple, la victime n'est qu'un témoin tout au long du procès pénal. Un témoin auquel on accorde un sort particulier puisque le « *code pour les victimes* » publié en 2005 lui réserve une meilleure information et assistance et crée des obligations à la charge de chaque maillon de la chaîne pénale. Elle doit notamment être avisée, dans des délais contraints, des moyens dont elle peut disposer, des progrès de l'enquête, de l'arrestation et des interrogatoires de suspects, de leur remise en liberté, *etc.* Un service de justice (*Crown prosecution service*)⁷⁸ la suit et l'assiste au moment de l'audience en lui expliquant son déroulement, fait la demande d'indemnisation pour son compte et s'assure que les fonds alloués lui soient effectivement versés et dans un délai raisonnable. Même lorsqu'elle est appelée à témoigner, elle ne doit pas patienter plus de deux heures. Elle peut toujours choisir la voie civile et, dans ce cas, mais uniquement dans ce cas, être représentée par un avocat.

En définitive, nous proposons que le Sénégal qui est entrain de réformer ses institutions puisse s'inspirer de ces schémas et textes de loi dont nous avons fait état dans ce travail, d'autant plus qu'ils ne bousculent pas fondamentalement nos procédures et concilieraient mieux les différents intérêts en présence, tout en préservant ce qui doit rester l'essence du procès pénal.

⁷⁸ -Voir article de Pascale ROBERT-DIARD, « Le poids des victimes, les exigences du droit », *Le Monde*, 26 mars 2008.

BIBLIOGRAPHIE GENERALE :

1)- OUVRAGES GENERAUX ET SPECIALISES :

- C. AMBROISE-CASTEROT, PH. BONFILS, *Procédure pénale*, Thémis droit, PUF, 2011.
- F. ARBELLOT, *Droit des tutelles, protection judiciaire des majeurs et des mineurs*, Dalloz, 2007.
- P. CHAMBON et C. GUERY, *Droit et pratique de l'instruction préparatoire*, Dalloz Action, 2010-2011.
- J. CARBONIER, *Droit et passion du droit sous la Vème République*, Edition Flammarion, 1996.
- G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, 2009.
- F. DESPORTES et L. LAZERGES-COUSQUER, *Traité de Procédure Pénale*, 2^{ème} édition, ECONOMICA, Mis à jour le 15 juillet 2012.
- F. DEVOLVE et F. FALLETTI, *Précis de droit pénal et de procédure pénale*, PUF, collection « Major », 2012 ;
- ND. FALL, *Le droit pénal africain à travers le système sénégalais*, Editions EDJA, 2003.
- MM. GUILLIEN (R.), VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, 15^e Ed. Dalloz, 2005.
- S. GUINCHARD, J. BUISSON, *Procédure pénale*, 7^{ème} édition, LEXISNEXIS, 2011.
- R. MERLE et A. VETU, *Traité de droit criminel*, Procédure pénale, Editions CUJAS, 5^{ème} édition, 2001.
- J. PRADEL, *Manuel de procédure pénale*, CUJAS, 2011.

2)- THESES, MELANGES ET COURS:

- P. BONFILS, « La nature juridique de l'action civile », Thèse Aix-Marseille, 2000, 559 pages
- M.E. CARTIER, « La notion de dommage personnel réparable par les juridictions répressives », Thèse, Paris, 1968, 570 pages.

- M. LAMOTTE, « Cours de Pratique du siège correctionnel », CFJ, Promotion 2012-2014.
- J. LEROY, « La constitution de partie civile à fins vindicatives. Défense et illustration de l'article 2 du Code de procédure pénale », Thèse, Paris XII, 1990, 733 pages.
- Mélanges dédiés à Bernard BOULOC, « Les droits et le droit », Dalloz, 2006.

4)-ARTICLES :

- AGOSTINI (F.), « Les droits de la partie civile dans le procès pénal » ; in www.courdecassation.fr/.
- ALAPHILIPPE (F.), « L'option entre la voie civile et la voie pénale pour l'exercice de l'action civile » ; in ledroitcriminel.free.fr/.
- ALLINNE (P.), « les victimes des oubliées de l'Histoire du Droit ? », In Œuvre de justice et Victimes (volume 1), extrait des sessions de formation du site de l'ENM.
- ANDRIANSTSIMBAZOVINA (J.), « Bien lus, mal compris, mais est ce bien raisonnable ? », D. 2004, chron. p. 886.
- BONFILS (Ph.), « l'action pénale de la victime. Une action en justice innomée au régime juridique clairement défini » ; in Etudes et analyses, Institut pour la Justice, N°17.
- BORE (L.), « capacité pour agir et se défendre devant le juge pénal », JCP, 2000, I, 179.
- BOULAN (F.), « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », JCP, 1973, I, 2563.
- BURGELIN (J.F.), « la paille et la poudre », Dalloz 2004, chron. p. 1249.
- CARIO (R.), « Victimologie. Les textes essentiels », Editions L'Harmattan, Collection Traité de sciences criminelles, vol. 2-2, 2 e éd., 2003, texte n° 1, pp. 11-15.
- CORIOLAND (S.), « la place de la victime au procès pénal » ; in www.criminologie.univ-pau.fr/.
- DALIGAND (L.), « la bienveillance des victimes », in le Rapport remis au Garde des Sceaux en mars 2002, page 6.
- FORTIS (E.), « ambiguïtés de la place de la victime dans la procédure pénale », Arch. Pol. Crim., no 28, 2006.
- FREYRIA (C.), « L'application en jurisprudence de la règle electa una via », RSC, 1951, 213.

- GIACOPELLI (M.), « Libres propos sur la sanction-réparation », D.2007, p.1551.
- GUERY (C.), « Le juge d'instruction et le voleur de pommes : pour une réforme de la constitution de partie civile », D.2003, p.1576.
- GOURVEZ (B.), Doctorant contractuel chargé d'enseignement en droit pénal des affaires à l'Université Paris Dauphine in « P comme Partie civile », publié dans le site www.presumeinnocent.com/.
- GRANIER (J.), « la partie civile au procès pénal », in RSC, 1958.
- LIENHARD (C.), « Sang contaminé, Réflexions sur les aspects processuels du procès devant la Haute Cour de Justice de la République », in Les Affiches d'Alsace et de Lorraine, mars 1999, N°23.
- LEBORGNE (A.), « Une victime mineur n'a pas à réitérer, à sa majorité, les actes de procédure accomplis en son nom par ses représentants légaux » RJPF, 2004, N°1, P. 11).
- MATHIAS (E.), « Action pénale privée : cent ans de sollicitude ; A propos de la loi du 05 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale », Procéd., 2007, Etudes 6.
- PIN (X.), « la privatisation du procès pénal », in RSC et de droit pénal comparé 2002, n°2.
- PIN (X.), « les victimes d'infractions définitions et enjeux » Editions A. Pédone Archives de politique criminelle, 2006/1 - n° 28 pages 49 à 72.
- REBUT (D.), « Justice pénale et justice privé : évolution, instrumentalisation, effets... » ; in Pouvoirs N°128, 2008.
- VINEY (G.), « Les différentes voies de droit proposées aux victimes », in Archives de politique criminelle, 2002/1 n° 24, p. 27-40.

5)- TEXTES LEGISLATIFS ET REGLEMENTAIRES :

- Loi N°65-61 du 21 juillet portant Code de procédure pénale sénégalais, modifiée.
- Loi N°85-25 du 27 février 1985 portant modification du Code de procédure pénale sénégalais, modifiée.
- Loi N°61.72 du 12 juin 1972 portant Code de la Famille sénégalais, modifiée.
- Loi N°97-17 du 1^{er} décembre 1997, portant code du travail au Sénégal.

- Loi N°63-62 du 10 juillet 1963 portant code des obligations civiles et commerciales sénégalais, modifiée.
- Loi N° 65-61 du 19 juillet 19965 portant Code des Obligations de l'Administration, modifiée.
- Décret N°64-572 du 30 juillet 1964 portant code de procédure civile sénégalais, modifié.
- Code de procédure pénale français.
- Code pénal français.

6)- JURISPRUDENCE ET RECUEILS DE JURISPRUDENCE :

- Bulletins des Arrêts de la Cour Suprême du Sénégal N° 1, N°2-3, N°4-5.
- Bulletin des arrêts rendus par la Cour d'Appel de Dakar en matière pénale, 2011- Vol N°02 ;
- J. PRADEL et A. VARINARD, Les grands arrêts de procédure pénale, 5^{ème} édition, 2011.
- Cour Suprême du Sénégal.
- Cour de Cassation du Sénégal.
- Cour d'Appel de Dakar.
- Chambre d'accusation de Dakar.
- Tribunal Régional Hors Classe de Dakar.
- Cour de cassation française.
- Cour Européenne des Droits de l'Homme.

7)- SITES INTERNET :

- Cour Suprême du Sénégal : www.coursupreme.sn.
- Cour d'Appel de Dakar : www.courdappellededakar.sn.
- Cour de Cassation française : www.courdecassation.fr.
- Cour de Justice de l'Union Européenne : www.curia.eu.int/fr.
- Documents et références divers : www.ledroitcriminel.free.fr.
- Législation française : www.legifrance.fr.

TABLE DES MATIERES :

DEDICACES

REMERCIEMENTS

SIGLES ET ABREVIATIONS

SOMMAIRE

INTRODUCTION GENERALE.....01

**PREMIERE PARTIE : DE LA PARTICIPATION DE LA PARTIE CIVILE AUX
POURSUITES PENALES08**

**CHAPITRE I : LA QUESTION DE LA NATURE JURIDIQUE HYBRIDE DE L'ACTION
CIVILE.....08**

SECTION I : L'ACTION CIVILE, UNE ACTION EN REPARATION.....09

Paragraphe I : L'ouverture de la voie pénale à la victime pour obtenir
réparation.....09

Paragraphe II : L'interdiction de passer de la voie civile à la voie pénale ou la règle « *electa
una via* ».....12

SECTION II : L'ACTION CIVILE, UNE ACTION A FINS VINDICATIVES.....15

Paragraphe I : Le droit de la victime de mettre en mouvement ou de corroborer l'action
publique.....15

Paragraphe II : La dissociation entre la recevabilité de l'action civile et le droit à
réparation.....17

**CHAPITRE II : DES PERSONNES RECEVABLES A EXERCER L'ACTION
CIVILE.....20**

SECTION I : LA CAPACITE A AGIR ET LE POUVOIR POUR AGIR.....20

LA PARTIE CIVILE ET L'EXERCICE DES POURSUITES AU PROCES PENAL

Paragraphe I : La capacité d'exercer l'action civile par les personnes physiques.....	21
Paragraphe II : Le pouvoir pour exercer l'action civile au nom d'une personne morale.....	23
SECTION II : L'INTERET A AGIR	26
Paragraphe I : L'intérêt à agir en cas d'atteinte à l'intérêt propre d'une personne physique ou morale.....	26
Paragraphe II : L'intérêt à agir en cas d'atteinte aux intérêts collectifs d'une personne morale.....	29
DEUXIEME PARTIE : DES PREROGATIVES ET LIMITES DE LA PARTIE CIVILE DANS L'EXERCICE DES POURSUITES AU PROCES PENAL.....	32
CHAPITRE I : DES MODALITES DE LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE.....	32
SECTION I: LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE PAR VOIE D'ACTION.....	33
Paragraphe I: La plainte avec constitution de partie civile.....	33
Paragraphe II: La citation directe.....	36
SECTION II: LA CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE PAR VOIE D'INTERVENTION.....	38
Paragraphe I : La constitution de partie civile avant l'audience.....	39
Paragraphe II : La constitution de partie civile à l'audience.....	42

CHAPITRE II : DES PREVENTIONS ET SANCTIONS DES ABUS DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE.....45

SECTION I: LES MESURES TENDANT A PREVENIR LES ABUS DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE.....46

Paragraphe I : la réduction du champ de la règle « *le criminel tient le civil en l'état* ».....46

Paragraphe II : la nécessité de déposer une plainte simple avant de déposer plainte avec constitution de partie civile.....48

Paragraphe III : Les autres mesures préventives.....50

SECTION II : LES MESURES REPRESSIVES ET REPARATRICES TENDANT A SANCTIONNER LES ABUS DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE.....51

Paragraphe I : La condamnation à des dommages intérêts pour abus de constitution de partie civile en cas de non lieu.....51

Paragraphe II : La condamnation à des dommages intérêts pour abus de constitution de partie civile en cas de relaxe.....53

Paragraphe III : Les autres types de sanctions possibles en cas de constitution de partie civile abusive.....55

CONCLUSION GENERALE.....57

BIBLIOGRAPHIE GENERALE.....60